



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Relatório nº 29/2017-CVM/SEP

Senhor Superintendente,

Trata-se de recurso interposto, em 10.02.17, pela BR HOME CENTERS S.A., registrada na categoria A desde 30.09.15, contra a aplicação de multa cominatória no valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), pelo atraso de 197 (cento e noventa e sete) dias, limitado a 60 (sessenta) dias nos termos do art. 14 da Instrução CVM nº 452/07, no envio do documento **FORM.REFERÊNCIA/2016**, comunicada por meio do OFÍCIO/CVM/SEP/MC/Nº19/17, de 18.01.17 (0227750).

2. A Companhia apresentou recurso nos seguintes principais termos (0227743):

- a) “cumpre esclarecer de plano, ter sido 2016 o primeiro ano de registro da Recorrente na condição de companhia aberta, não tendo, entretanto, realizado oferta pública de ações, bem como mantendo, neste período, apenas 2 (dois) acionistas primários”;
- b) “com efeito, apesar do compromisso irrestrito de seus administradores ao cumprimento integral de todas as regras estabelecidas por esse ilustre órgão de controle, não foi possível encaminhar o referido documento em tempo hábil. No mais seguem as alegações”;
- c) “preliminarmente, há que se ressaltar não ter a multa cominatória aplicada sido precedida de oportunidade prévia de defesa, a rigor do disposto no § 4º do art. 11 da Lei 6.385/76, bem como intimação para esclarecimentos antecedentes consoante procedimento expresso no inciso II do art. 9º do mesmo diploma legal”;
- d) “ambas circunstâncias insularam a Recorrente em seu amplo direito de defesa e ao devido processo legal, penalizando-a de modo injustificado, quiçá *data vênia* maculando o procedimento em questão nos referidos princípios jurídicos constitucionalmente garantidos”;
- e) “ao promover a materialização desses direitos, os órgãos reguladores concretizam relevante papel, pois o ato de orquestrar um processo que observa a legalidade, o devido processo legal e os princípios correlatos, entre outros, tem o condão de dar efetividade às sanções aplicadas”;
- f) “outrossim, diga-se não pretender a Recorrente questionar a importância de procedimentos administrativos sancionadores porventura implementados por essa d. Superintendência, tampouco vergastar diretrizes legais correlatas ao tema em análise”;
- g) “busca-se por outro turno, talhar as bases principiológicas que norteiam a (i) tipificação dos comportamentos, a (ii) correlação entre as infrações e as sanções previstas, bem como as (iii) regras que estabelecem o rito procedimental sancionador, mormente na busca da (iv) gradação das penas de acordo com a (iv.1) gravidade de um determinado fato e o (iv.2) grau de reprovabilidade da conduta, as quais podem – e devem – ser impostas aos diversos agentes participantes do mercado de capitais”;
- h) “é possível verificar ainda, pela leitura do disposto no art. 11 da Lei 6.385/76, a permissão legal para gradação entre as sanções, da mais leve (advertência) para a mais grave (proibição de atuar no mercado), uma vez que as consequências e amplitudes de efeitos que delas decorrem são diferentes”;
- i) “há, portanto, previsão expressa de aplicação das sanções em consonância com a gravidade do fato e repercussão da conduta faltosa para com o mercado de capitais, de forma que seja necessária, compatível e suficiente para reprimir a continuidade da conduta, porém diretamente vinculada à análise

concreta do grau de reprovabilidade do comportamento do suposto infrator”;

j) “ora, o juízo de valor a ser realizado pelo aplicador da norma encontra limites na lei e nos princípios pertinentes”;

k) “para julgar a penalidade mais adequada, a autoridade deve examinar o fato conjugando-o com as regras legais e regulatórias, sem se descuidar das garantias constitucionais, por meio de procedimento específico, utilizando-se dos princípios como o da proporcionalidade, da razoabilidade, da ampla defesa, do contraditório, da impessoalidade, da isonomia, dentre outros”;

l) “isso exige que a autoridade esteja atenta para que a aplicação da pena esteja calcada na proporcionalidade e na razoabilidade, podendo ocorrer, inclusive, a possibilidade de haver resultados distintos para condutas aparentemente idênticas”;

m) “nesse sentido, é possível elencar alguns parâmetros/critérios que podem ser utilizados para a dosimetria das penas, porém o mais relevante deve levar em conta: o (i) adimplemento das obrigações, (ii) a natureza e a (iii) gravidade da infração, mas especialmente (iv) os danos resultantes para o mercado e para os seus participantes, além de eventual (v) vantagem auferida pelo infrator, a (vi) existência de violação anterior a qualquer regra e a (vii) repetição de infração de igual natureza”;

n) “deve, portanto, haver transparência quanto aos critérios escolhidos para dosar as sanções, buscando-se a individualização da penalidade de acordo com a situação concreta”;

o) “busca-se, nessa perspectiva, materializar os postulados da razoabilidade e da proporcionalidade de forma que atuem como ferramenta de aferição dos limites de atuação do gestor. Esses princípios estão intrinsecamente ligados à proibição do excesso, devendo a sanção ser necessária, suficiente e estar adequada ao caso, de forma que os meios utilizados atinjam aos fins pretendidos”;

p) “note-se que a pena de advertência é aquela que traz menor grau de restrição, é a mais branda, devendo ser reservada para as infrações mais leves, que não acarretam prejuízo de monta ao mercado de capitais”;

q) “segundo a doutrina, esta sanção possui um caráter mais educativo, devendo produzir um efeito pedagógico junto ao penalizado, cujo objetivo é que surta um efeito positivo na qualidade da conduta futura”;

r) “vale salientar que não se deve utilizar a advertência como substitutivo da notificação ou aviso de descumprimento de preceito legal ou contratual. A advertência, portanto, é uma hipótese de penalidade a ser aplicada oficialmente ao final de um procedimento administrativo regular, em detrimento da aplicação direta de multa cominatória, principalmente em casos mais simples”;

s) “ademais, tem-se *in casu* várias atenuantes desconsideradas, *data máxima vênia* por essa d. Superintendência, tratando-se a Recorrente de (i) companhia estreante no mercado de capitais em 2016, e portanto em (ii) fase de adaptação no seu primeiro ano de listagem, (iii) com apenas 2 (dois) sócios e (iv) sem oferta pública de ações, razão pela qual apresenta-se por demasiada a multa cominatória aplicada de plano numa condição de evidente primariedade”;

t) “assim sendo, reforçando total comprometimento de conformidade da Companhia para com a Comissão de Valores Mobiliários e a Bolsa de Valores, Mercadorias e Futuros, bem como tendo cumprido a obrigação legal em questão, espera a Recorrente seja revista a severa punição que lhe fora aplicada, convertendo-a alternativamente em ‘advertência’, a rigor do disposto no art. 11 da Lei 6.385/76, bem como cancelando a multa aplicada consoante ofício em epígrafe”;

u) “por todo o exposto e provado à saciedade o excessivo rigor oriundo da multa pecuniária aplicada por essa d. Superintendência nos autos do OFÍCIO/CVM/SEP/MC/Nº19/17, não que ser reconhecidas as circunstâncias atenuantes expostas alhures, bem como a gradação legal da pena, tornando sem efeito a multa em comento, com sua competente baixa dos registros nesse órgão”;

v) “requer ainda a produção de todas as provas em direito admitidas, além de diligências necessárias à

plena elucidação das questões ora suscitadas, sem prejuízo do outras porventura necessárias na instrução deste procedimento”.

Entendimento

3. Nos termos do § 1º do art. 24 da Instrução CVM nº480/09, o emissor deve entregar o **FORMULÁRIO DE REFERÊNCIA** atualizado, anualmente, em até 5 (cinco) meses contados da data de encerramento do exercício social.

4. Cabe destacar que **não** há, na Instrução CVM nº 480/09, qualquer dispositivo que permita, à Companhia, entregar em atraso suas informações periódicas, nas quais se inclui o Formulário de Referência, ainda que, segundo a recorrente: (i) seja estreada no mercado de capitais em 2016, e, portanto, em fase de adaptação no seu primeiro ano de listagem; (ii) tenha apenas 2 (dois) acionistas; e (iii) não tenha realizado oferta pública de ações.

5. Ademais, cabe ressaltar que:

a) o Processo Administrativo para aplicação de multa cominatória é disciplinado pela Instrução CVM nº 452/07, que foi integralmente observada;

b) a multa não é desproporcional à conduta da Companhia, uma vez que o valor diário 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; e

c) **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), pelo que **não é possível a substituição da multa por advertência**.

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 31.05.16 (0227751) para o endereço eletrônico do DRI constante do Formulário Cadastral ativo à época do envio (FC/2016 – versão 1 – enviado em 23.03.16); e (ii) a BR HOME CENTERS S.A. somente encaminhou o documento FORM.REFERÊNCIA/2016 em **14.12.16** (0229476).

Isto posto, sou pelo **indeferimento** do recurso apresentado pela BR HOME CENTERS 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,

KELLY LEITÃO SANGUINETTI

Analista

Ao SGE, de acordo com a manifestação da analista,

Atenciosamente,

FERNANDO SOARES VIEIRA

Superintendente de Relações com Empresas

Ciente.

À EXE, para as providências exigíveis.

ALEXANDRE PINHEIRO DOS SANTOS

Superintendente Geral



Documento assinado eletronicamente por **Kelly Leitão Sanguinetti, Analista**, em 14/02/2017, às 15:38, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.



Documento assinado eletronicamente por **Fernando Soares Vieira, Superintendente**, em 14/02/2017, às 19:01, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.



Documento assinado eletronicamente por **Alexandre Pinheiro dos Santos, Superintendente Geral**, em 14/02/2017, às 19:58, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site https://sei.cvm.gov.br/conferir_autenticidade, informando o código verificador **0229516** e o código CRC **A4320DCB**.
*This document's authenticity can be verified by accessing https://sei.cvm.gov.br/conferir_autenticidade, and typing the "Código Verificador" **0229516** and the "Código CRC" **A4320DCB**.*