

Assunto: Rito Sumário

Indiciados: Sra. Marisa Braga de Cunha Marri

Relator: Diretor Wladimir Castelo Branco Castro

### Relatório

01. Trata-se de processo administrativo sancionador de rito sumário instaurado pela Superintendência de Relações com Empresas – SEP, destinado a apurar a responsabilidade da Sra. Marisa Braga de Cunha Marri, Diretora de Relações com Investidores ("DRI") da Construtora Lix da Cunha S.A. (companhia), em decorrência da não prestação, nos prazos previstos, das informações periódicas e eventuais exigidas pelo inciso I do artigo 13 da Instrução CVM n.º 202/93, notadamente o não envio das informações previstas no artigo 16, incisos III, V, VI e VIII, da mesma Instrução.

### Dos Fatos

02. Em 02.01.2006, a companhia fez parte da lista de companhias inadimplentes divulgadas por esta Autarquia, nos termos da Deliberação no 178/95, uma vez que a última informação por ela prestada foi o IAN enviado em 31.12.04, ou seja, encontrava-se em atraso superior a 6 (seis) meses, quanto à entrega de documentos a esta CVM (fls. 01).

03. Em decorrência do fato supramencionado, em 10.02.2006, a SEP, instaurou o presente procedimento de rito sumário, mediante a intimação de fls. 09, em virtude da não adoção pela acusada dos procedimentos previstos no inciso I do artigo 13 da Instrução CVM n.º 202/93(1), isto é, o não envio das informações previstas no artigo 16, incisos III, V, VI, VIII da mesma Instrução(2).

### Da Defesa

04. Em 24.02.2006, a Sra. Marisa Braga Cunha Marri apresentou sua defesa, sob a seguinte alegação (fls. 10/15):

- i. de fato não foram enviadas à CVM as informações de que tratam os incisos III, V, VI e VIII do artigo 16 da Instrução CVM n.º 202;
- ii. nenhuma responsabilidade pode ser a ela atribuída, já que para prestar as referidas informações era necessário primeiro que fosse realizado o fechamento do balanço da Companhia, o que não ocorreu;
- iii. o não fechamento do balanço da Companhia é situação de total conhecimento da CVM, uma vez que durante todo o ano de 2005 foram trocadas diversas correspondências eletrônicas entre as partes, na qual a Companhia prestou todas as informações solicitadas, informando especialmente de problemas operacionais de caráter interno que impediram a conclusão do fechamento do balanço;
- iv. embora seja responsabilidade do diretor de relação com investidores prestar as referidas informações, não é sua responsabilidade ser fonte de recursos financeiros da empresa;
- v. na leitura dos artigos 13 e 16 da Instrução CVM n.º 202/93 depreende-se que a obrigação de prestar informações é da Companhia e não de seu Diretor;
- vi. por óbvio, que a efetiva entrega das referidas informações são de responsabilidade pessoal deste, porém não é dele a responsabilidade pela confecção de tais informações;
- vii. cabe destacar que em carta enviada à Bovespa, através do sistema IPE, em 30.01.06, mais uma vez foram prestados todos os esclarecimentos pertinentes à situação da empresa, informando que seu balanço e demonstrativos foram enviados à CVM e Bovespa, pelo sistema IPE e que, não tendo condições de publicá-lo ainda assim, publicou no Diário Oficial nos dias 25, 26 e 27 de agosto de 2005 e na Gazeta nos dias 25, 26 e 29 um Aviso aos Acionistas informando da disponibilização dos citados documentos;
- viii. não há que se falar em prejuízo aos acionistas uma vez que a Companhia divulgou e disponibilizou todas as informações aos seus acionistas, que se encontram inclusive disponíveis a qualquer interessado na internet;
- ix. quanto às supostas infrações descritas nos incisos III, V e VI do artigo 16 da Instrução CVM n.º 202/93, são todas decorrentes da não realização da assembléia, que só não pode ser realizada pela ausência de publicação do balanço e respectivos demonstrativos;
- x. finalmente quanto à entrega do ITR, também resta prejudicado, posto que existem pendências financeiras com a auditoria externa contratada, o que impede a sua confecção;
- xi. todas as supostas infrações cometidas são decorrentes da falta de recursos financeiros, ocasionados sobretudo pela inadimplência da administração pública;
- xii. por fim requerer o recebimento das presentes razões de defesa para que não seja reconhecida a infração de natureza objetiva reclamada no presente processo e, nos termos da Resolução CMN n.º 1.657, a produção de todos os meios de prova em direito admitidos, sem exceção, em especial a produção de provas pericial, documental e testemunhal, dos fatos narrados, bem como a apresentação de novos documentos, inclusive o depoimento pessoal do Sr. Nelson Barroso Ortega.

### Da Decisão da SEP

05. Nos termos do RELATÓRIO/CVM/SEP/n.º 05/06, datado de 29.03.2006 (fls. 55/60), a SEP alega que o fato de a Companhia ter dado ciência à CVM e à Bovespa acerca dos problemas operacionais de caráter interno que impediram a conclusão do seu balanço por meio de trocas de correspondências eletrônicas entre as partes durante o ano de 2005, não exime a obrigação de entrega de informações periódicas e eventuais previstas na Instrução CVM n.º 202/93.

06. Ressaltou a SEP, que a Companhia enquadra-se na hipótese elencada pela Instrução CVM n.º 245/96 (3), qual seja, possuir registro para negociação se seus títulos e valores mobiliários em bolsa de valores, e faturamento bruto anual consolidado inferior a R\$ 100.000.000,00 (fls. 41), de modo que estaria dispensada da apresentação, nos formulários ITR, do Relatório de Revisão Especial por auditor independente.

07. Ademais, a SEP esclareceu que de acordo com o artigo 6º da Instrução CVM n.º 202/93 (4), o DRI é responsável pela prestação de informações ao

público investidor, à CVM e, caso a companhia tenha registro em bolsa de valores ou mercado de balcão organizado, nessas entidades, bem como manter atualizado o registro de companhia.

08. Além disso, segundo a SEP, *"por tratar-se de infração objetiva ao inciso I do artigo 13 da Instrução CVM n.º 202/93, não haveria necessidade de produção de todos os meios de prova de direito admitidos, sem exceção, em especial a produção de todos os meios de prova em direito dos fatos narrados, bem como a apresentação de novos documentos, inclusive o depoimento pessoal do Sr. Nelson Barroso Ortega, como solicitado pela DRI da Companhia."*

09. O esclarecido no OFÍCIO-CIRCULAR/CVM/SEP/N.º002/2006, de 14.03.05, levou a SEP a concluir que os prazos finais para entrega dos formulários periódicos são improrrogáveis, não existindo autorização expressa na legislação para que se autorize, sob quaisquer motivos, pedido de prorrogação dos referidos prazos.

10. Dessa forma, a Superintendência em questão não considerou suficientes as alegações do indiciado, para absolver a intimada da responsabilidade que lhe foi imputada. Ademais, a mesma constatou, em consulta ao Sistema de Controle e Recepção de Documentos ("SCRED") e ao Sistema de Multas ("SCMUL"), que a Companhia vinha sendo multada pelo atraso ou pelo não envio das informações periódicas.

11. Diante dos fatos expostos, a SEP, nos termos do artigo 11, da Lei 6.385/76, decidiu por aplicar a penalidade de multa no valor de R\$ 15.000,00 à Sra. Marisa Braga da Cunha Marri, na qualidade de DRI da Companhia (fls. 60).

## **Do Recurso**

12. Em 12.04.2006, a DRI da Companhia apresentou recurso contra a decisão da SEP, alegando o seguinte (fls. 69/76):

- i. com relação ao edital de convocação, sumário das decisões e ata da assembléia geral ordinária, o que se demonstrou na defesa é que tais informações pressupõem a realização da AGO, que por sua vez pressupõe a publicação do Balanço, o que, por razões financeiras não foi possível à Companhia realizar;
- ii. o não envio de tais informações deveu-se a não realização da assembléia, o que impede de forma incontornável que a Diretora possa enviar as referidas informações, inexistentes por óbvio, diante da não realização da AGO;
- iii. do próprio texto da Instrução já se conclui que a Diretora não descumpriu tais obrigações, eis que, não tendo ocorrido a assembléia, sequer publicado a convocação da mesma, não se iniciaram os prazos especificados para que as informações fossem encaminhadas à CVM;
- iv. somente poderia se cogitar de eventual responsabilidade do DRI se publicada a convocação da assembléia, o edital não tivesse sido encaminhado no mesmo dia, ou tendo havido a assembléia, não tivesse a Diretoria encaminhado o sumário das decisões no dia seguinte ou a própria ata da AGO, no prazo de tais dias;
- v. o próprio relatório reconhece a troca de correspondências eletrônicas apenas que conclui que tal fato não exige a obrigação da entrega de informações, mas conforme já abordado não deixou de ser cumprida, pois sequer iniciado o prazo para cumprimento de tais obrigações;
- vi. a efetiva e reiterada prestação de informações bem demonstra a disponibilidade da DRI em cumprir suas obrigações legais;
- vii. com relação à entrega do ITR, estando dispensada de apresentar parecer de auditoria independente, está disponibilizado nesta mesma data os ITR's do 1º e 2º trimestres do exercício de 2005 e no dia 17 do corrente mês o ITR do 3º trimestre de 2005, mais uma nova prova cabal de que a DRI cumpre com suas obrigações legais;
- viii. não se pode concordar com o entendimento de que não há necessidade de se produzir as provas de direito admitidas já que o direito da ampla defesa é garantido pelo art. 5º, inciso LV da Constituição Federal a todos os litigantes em processo judicial e administrativo e qualquer decisão que impeça ou mesmo cerceie tal direito é inconstitucional e por isso nula e que o próprio Regulamento, anexo à Resolução n.º 1.657 que disciplina o processo administrativo de rito sumário a ser observado pela CVM, dispõe em seu art. 4º que o acusado pode requerer provas, o que obviamente indica que é possível se produzir provas ainda que o rito seja sumário;
- ix. o indeferimento das provas regular e tempestivamente requeridas é ilegal e inconstitucional, razão pela qual deverá ser anulada a decisão proferida, abrindo-se prazo para que a DRI possa produzir provas;
- x. com relação ao art. 16 da mesma Instrução, é certo que não ocorreu nenhum ato ou fato relevante que devesse ser divulgado, valendo lembrar que o histórico da empresa mostra fatos ou atos relevantes anteriores foram devidamente publicados pela imprensa.

É o relatório.

## **Voto**

01. Preliminarmente, a interessada alega que não pode concordar com o entendimento da decisão de que não há necessidade, no presente caso, de se produzir provas em direito admitidos, pois o direito de ampla defesa é garantido pelo artigo 5º, inciso LV da Constituição a todos os litigantes em processo judicial ou administrativo e o próprio Regulamento anexo à Resolução CMN n.º 1.657 dispõe em seu artigo 4º que o acusado pode requerer provas.

02. De plano, cumpre afastar a arguição da recorrente. E isso, porque as hipóteses de infração de natureza objetiva, em que poderá ser adotado o rito sumário de processo administrativo, foram assim identificadas pela Instrução CVM n.º 251/96(5), por não exigirem exaustiva dilação probatória.

03. Com efeito, a infração de natureza objetiva não demanda extensa instrução, a qual – como não poderia ser diferente – não traduz prejuízo à defesa como tampouco à formação da convicção do julgador. Em situações como a que ora se analisa, a suficiente comprovação da ocorrência da infração pode ser obtida por meio da mera verificação da obediência aos preceitos legais, no caso o encaminhamento das informações obrigatórias exigidas pela Instrução CVM n.º 202/93.

04. De outro lado, embora dispensável a instrução dos presentes autos com outros meios de prova, a recorrente em sua defesa sequer indicou que outras provas pretendia produzir, resumindo-se, apenas, a mencionar um possível depoimento de um funcionário da BOVESPA, o que nada acrescentaria ao deslinde do caso concreto.

05. No mérito, especialmente no que atine ao não encaminhamento do edital de convocação da assembléia geral, sumário das decisões nela tomadas e a sua respectiva ata, chamo a atenção para os artigos 123 e 176, ambos da lei do anonimato, que, respectivamente, tratam da competência para a convocação de assembléia geral, e da atribuição da diretoria pela elaboração das demonstrações financeiras ao fim de cada exercício social. Sobre a não publicação, pelos administradores de companhia abertas, dos anúncios e demonstrações financeiras anuais, nos prazos previstos no artigo 133 da Lei n.º

6404/76 a Instrução CVM nº 251/96 diz que constitui hipótese de infração de natureza objetiva, sujeita à aplicação de rito sumário em processo administrativo,

06. Quanto à prestação de informações, embora esta obrigação seja da companhia, o dever de desempenhá-la recai sobre a figura do Diretor de Relação com Investidores, sem prejuízo do mister de elaboração das demonstrações financeiras com os demais membros da diretoria (artigo 6º da Instrução nº 202/93 e artigo 176 da Lei nº 6404/76).

07. No caso ora em apreço, a DRI é acusada tão-somente pelo não envio de informações atinentes à AGO de aprovação das DFs e ITRs. Quanto às primeiras, tenho certo que a obrigação da DRI de encaminhar as informações questionadas restou prejudicada, uma vez que as DFs não foram tempestivamente elaboradas pelo órgão competente (fato este não questionado nos presentes autos), não se realizando, por conseguinte, a AGO.

08. Dessa forma, entendo que o cumprimento do dever de encaminhamento das informações de que tratam os incisos III, V e V do artigo 16 da Instrução CVM nº 202/93 não era exigível da DRI, no caso em tela. Com efeito, materialmente impossível se mostrou o atendimento desse mister em relação a tais informações, já que não realizada a AGO que daria ensejo à elaboração dos documentos. Embora mereça ser afastada a responsabilidade pelo não envio do edital, ata e sumário da AGO, cabe à área técnica a verificação da conveniência e oportunidade de instauração do competente procedimento para apuração do não cumprimento do dever de elaboração das DFs e realização da AGO.

09. No que concerne ao não encaminhamento das Informações Trimestrais, não procede a alegação da acusada de que pendências financeiras existentes com a auditoria independente impediram a sua elaboração e encaminhamento. Isso porque, conforme bem ressaltado pela SEP, a companhia enquadra-se na hipótese contemplada na alínea b do inciso I do art. 1º da Instrução CVM nº 245/96, que prevê a dispensa de revisão das informações trimestrais por auditor independente, para companhias com registro para negociação de seus títulos e valores mobiliários em bolsa de valores ou mercado de balcão organizado, e cujo faturamento bruto consolidado no exercício imediatamente anterior tenha sido inferior a R\$ 100.000.000,00 (cem milhões de reais).

10. Além dos fatos narrados, foi feita uma consulta ao Sistema de Controle e Recepção de Documentos – SCRED e ao Sistema de Multas – SCMUL, em que foi constatado que a Companhia vem sendo costumeiramente multada pelo atraso ou não envio das informações periódicas.

11. Em face do exposto, e com fundamento no art. 11 da Lei nº 6.385/76, proponho a aplicação da penalidade de multa no valor de R\$ 10.000,00 a Sra. Marisa Braga de Cunha Marri, na qualidade de Diretora de Relações com Investidores da Construtora Lix Cunha S.A.

É o meu voto.

Rio de Janeiro, 13 de junho de 2006.

Wladimir Castelo Branco Castro

Diretor-Relator

(1) Instrução Cvm n.º 202/93:

"Art. 13 - Concedido o registro, deverá a companhia adotar os seguintes procedimentos:

I. enviar à CVM, à bolsa em que seus valores mobiliários foram originalmente admitidos, à bolsa em que foram mais negociados no último exercício social e às outras bolsas que o solicitem informações periódicas e eventuais previstas nos artigos 16 e 17 desta Instrução nos prazos fixados."

(2) "Art. 16. - A companhia deverá prestar, na forma do artigo 13, desta Instrução, as seguintes informações periódicas, nos prazos especificados:

(...)

III. edital de convocação da assembléia-geral ordinária, no mesmo dia de sua publicação pela imprensa;

V. sumário das decisões tomadas na assembléia-geral ordinária, no dia seguinte à sua realização;

ata da assembléia-geral ordinária, até dez dias após a sua realização, com indicação das datas e jornais de sua publicação, se esta já tiver ocorrido;

VIII. formulário de Informações Trimestrais - ITR, elaboradas em moeda de capacidade aquisitiva constante, acompanhadas de Relatório de Revisão Especial (inciso XVI do artigo 7º desta Instrução) emitido por auditor independente devidamente registrado na CVM, até quarenta e cinco dias após o término de cada trimestre do exercício social, excetuando o último trimestre, ou quando a empresa divulgar as informações para acionistas, ou para terceiros, caso isso ocorra em data anterior."

(3) Instrução CVM n.º 245/96:

"Art. 1º - À companhia aberta com registro para negociação de seus títulos e valores mobiliários em bolsa de valores ou mercado de balcão organizado, e cujo faturamento bruto consolidado no exercício imediatamente anterior tenha sido inferior a R\$ 100.000.000,00 (cem milhões de reais), aplicam-se os seguintes dispositivos:

I. Ficam dispensadas:

b. revisão das informações trimestrais por auditor independente."

(4) Instrução CVM n.º 202/93:

"Art. 6º - O diretor de relações com investidores é responsável pela prestação de informações ao público investidor, à CVM e, caso a companhia tenha registro em bolsa de valores ou mercado de balcão organizado, a essas entidades, bem como manter atualizado o registro de companhia (arts. 13, 16 e 17)."

(5) Instrução CVM nº 251, de 14/06/96

Art. 1º - Constituem hipóteses de infração de natureza objetiva, em que poderá ser adotado rito sumário de processo administrativo, de acordo com o Regulamento anexo à Resolução CMN nº 1.657/89:

ADMINISTRADORES DE COMPANHIA ABERTA

I. Deixarem, os administradores de companhia aberta e, quando for o caso, o interventor, o síndico ou o liquidante:

a. de providenciar a suspensão das negociações das ações a partir da convocação da Assembléia Geral que deliberar sobre o cancelamento do registro de companhia aberta, até a efetiva publicação do aviso de oferta pública de aquisição de ações (artigo 3º da Instrução CVM nº 229/95);

b. de adotar os procedimentos elencados nos incisos I a III do art. 13 da Instrução CVM nº 202/93, ressalvada a hipótese prevista no inciso VI do art. 17 dessa mesma Instrução;

c. de publicar os anúncios e as demonstrações financeiras anuais nos prazos previstos no art. 133 da Lei nº 6.404, de 15/12/76;

d. de atender ao disposto nos artigos 1º, 21, 32 e 35 ("caput" e parágrafo único) da Instrução CVM nº 247/96;

e. de incluir sociedades controladas nas demonstrações financeiras consolidadas, sem a devida autorização da CVM (§ 1º do art. 23 da Instrução CVM nº 247/96);

f. de apresentar as notas explicativas que devem acompanhar as demonstrações financeiras consolidadas, conforme previsto no art. 31 da Instrução CVM

nº 247/96;

g. de divulgar, em nota explicativa, o valor de mercado dos instrumentos financeiros, reconhecidos ou não nas demonstrações financeiras (art. 1º e parágrafo único da Instrução CVM nº 235/95);

h. de efetuar as publicações adicionais previstas no art. 1º, "a" e "b", da Instrução CVM nº 207/94, bem como descumprir os artigos 2º e 5º dessa mesma Instrução; e

i. de fornecer as certidões dos assentamentos constantes dos livros referidos nos incisos I a IV do art. 100 da Lei nº 6.404/76;