

PROCESSO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR DE RITO SUMÁRIO

Nº RJ 2009/4165

(Reg. nº 6687/2009)

Acusado: Paulo Gilberto Fernandes Tigre

Assunto:Recurso contra decisão da Superintendente de Relações com Empresas que aplicou multa ao Diretor de Relações com Investidores da SDV - Administradora de Shopping Centers S.A. pelo atraso ou não envio de informações periódicas

Diretor-relator: Eliseu Martins

Relatório

1. Trata-se de recurso voluntário contra a decisão da Superintendente de Relações com Empresas – SEP que aplicou a Paulo Gilberto Fernandes Tigre, Diretor de Relações com Investidores da SDV - Administradora de Shopping Centers S.A. ("SDV" ou "Companhia"), a multa de R\$ 20.000,00 pela não adoção dos procedimentos elencados no inciso I do art. 13 da Instrução CVM nº 202/1993, notadamente o atraso ou não envio das seguintes informações previstas no art. 16 da mesma Instrução:
 - i. demonstrações financeiras anuais completas referentes ao exercício social findo em 31.12.2008 (inciso I);
 - ii. demonstrações financeiras padronizadas (DFP) referentes ao exercício social findo em 31.12.2008 (inciso II);
 - iii. edital de convocação da assembleia geral ordinária (AGO) referente ao exercício social findo em 31.12.2008 (inciso III); e
 - iv. formulário de informações trimestrais (ITR) referente ao segundo e terceiro trimestres do exercício social de 2008 (inciso VIII).
2. Este processo foi instaurado com a intimação do acusado por meio do OFÍCIO/CVM/SEP/GEA-3/Nº 219/09, de 11.05.2009 (fls. 11-12), para apresentar defesa escrita e/ou requerimento de provas em razão da infração de natureza objetiva indicada acima.
3. Em expediente protocolado em 21.05.2009 (fls. 16-17), o acusado informou que:
 - i. a empresa atrasou o envio das informações previstas no art. 16 da Instrução CVM nº 202/1993 devido a mudanças decorrentes de alterações de legislação;
 - ii. para atendimento ao rodízio das empresas de auditoria, a empresa substituiu seus auditores independentes, que necessitaram de um tempo maior para realizarem seus trabalhos com segurança;
 - iii. as demonstrações financeiras anuais completas referentes ao exercício social findo em 31.12.2008 foram enviadas à CVM em 11.05.2009;
 - iv. as DFP referentes ao exercício social findo em 31.12.2008 foram enviadas à CVM em 08.05.2009;
 - v. quanto ao edital de convocação da AGO referente ao exercício social findo em 31.12.2008, esclareceu que a SDV está dispensada de publicá-lo, uma vez que a empresa DHB Indústria e Comércio S.A. possui 100% de presença na assembleia; e
 - vi. quanto ao ITR referente ao segundo e terceiro trimestres do exercício social de 2008, observou que tais formulários foram entregues em 09.09 e 18.12.2008, e que a CVM já aplicou multa cominatória pelo atraso das informações.
4. Foi enviado o OFÍCIO/CVM/SEP/GEA-3/Nº 250/09, de 28.05.2009 (fls. 22), reiterando a intimação para apresentação de defesa escrita e/ou requerimento de provas pelo atraso ou não entrega dos documentos elencados no OFÍCIO/CV/SEP/GEA-3/Nº 219/09.
5. Em resposta protocolada em 10.06.2009, o acusado respondeu que (i) os atrasos no envio dos ITR do 2º e 3º trimestres e da DFP de 2008 deveram-se à mudança dos auditores independentes, à alteração da legislação com a entrada em vigor da Lei nº 11.638/2007 e da MP nº 449/2008 e à demora na regulamentação da referida lei; e (ii) mesmo sem ter efetuado ajustes nas demonstrações financeiras relativas à Lei nº 11.638/2007, a Companhia pertence a um grupo econômico onde foram necessários ajustes, atrasando assim a finalização dos trabalhos de auditoria como um todo.
6. No RELATÓRIO/CVM/SEP/Nº 07/09, de 10.07.2009 (fls. 50-54), a SEP observou, com relação às alegações apresentadas pelo DRI, que:
 - i. as Demonstrações Financeiras Anuais Completas referentes a 31.12.2008 foram entregues com 41 dias de atraso e foi utilizado o "tipo" incorreto "Balanço Social";
 - ii. a Companhia apresentou as Demonstrações Financeiras Anuais Completas e o DFP referentes a 31.12.2008 em prazos diferentes (11.05.2009 e 08.05.2009, respectivamente), em infração ao disposto no inciso II do art. 16 da Instrução CVM nº 202/1993;
 - iii. até aquela data, não havia indícios de que a AGO referente ao exercício findo em 31.12.2008 foi realizada, pelo que não foi possível confirmar a alegação de que a Companhia estaria dispensada de sua convocação;
 - iv. não há que se confundir a aplicação de multa cominatória à Companhia pelo atraso ou não entrega de informações nos prazos previstos na Instrução CVM nº 202/1993 com a apuração da responsabilidade do DRI no âmbito deste processo administrativo sancionador.
7. O referido RELATÓRIO/CVM/SEP/Nº 07/09 conclui pela não absolvição de Paulo Gilberto Fernandes Tigre pelo atraso ou não entrega dos documentos mencionados, aplicando-lhe a multa de R\$ 20.000,00. Foram levadas em consideração, na fixação da pena, as seguintes circunstâncias:
 - i. a SDV tem apenas um acionista (DHB Indústria e Comércio Ltda.);
 - ii. acusado enviou as DF referentes a 31.12.2008 no mesmo dia da intimação;
 - iii. a Companhia já foi multada pelo atraso de dez documentos;

- iv. o patrimônio líquido da Companhia, segundo o formulário DFP de 31.12.2008, foi de - R\$ 297.823.000,00 e não apresentou faturamento bruto;
 - v. a Companhia não tem registro para negociação de seus valores mobiliários em Bolsa de Valores;
 - vi. não houve rito sumário anterior para apurar a responsabilidade de Paulo Gilberto Fernandes Tigre por deixar de adotar os procedimentos elencados no inciso I do art. 13 da Instrução CVM nº 202/1993.
8. O acusado recebeu a intimação da decisão da SEP em 23.07.2009 (fls. 58-59) e apresentou recurso tempestivamente em 03.08.2009 (fls. 60-66), em que reiterou os argumentos já expostos em suas manifestações anteriores e acrescentou:
- i. há flagrante ausência de culpa no atraso da entrega de documentos;
 - ii. toda pena imposta deve conduzir-se pelo princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. A repercussão do atraso na entrega das informações por parte do Diretor de uma companhia unipessoal, sem ações listadas em bolsa de valores, não pode ser comparada com a de uma companhia com dispersão acionária. A pena imposta mostra-se exacerbada, devendo ter sido aplicada a pena de advertência;
 - iii. em razão do prescreve o §4º do art. 124 da Lei nº 6.404/1976 [\(1\)](#), é dispensável a publicação do anúncio de convocação da AGO da SDV, já que se trata de uma subsidiária integral. A AGO realizada em 22.06.2009 contou com a presença de 100% dos acionistas, o que dispensa o ato convocatório (fls. 77);
 - iv. a Companhia já foi multada pelo atraso na entrega dos ITRs referentes ao segundo e terceiro trimestre de 2008. Por respeito ao princípio de que a pena não pode ultrapassar a pessoa do condenado, a responsabilização pessoal do acusado é indevida.

É o relatório.

Voto

9. A SEP aplicou a Paulo Gilberto Fernandes Tigre, Diretor de Relações com Investidores da SDV, multa de R\$ 20.000,00 pelo atraso ou não envio dos seguintes documentos: (i) demonstrações financeiras anuais completas referentes ao exercício social findo em 31.12.2008; (ii) DFP referentes ao exercício social findo em 31.12.2008; (iii) edital de convocação da AGO referente ao exercício social findo em 31.12.2008; e (iv) ITR referente ao segundo e terceiro trimestres do exercício social de 2008.
10. O acusado, em sua defesa e recurso, não nega o atraso no envio dos documentos mencionados nos itens (i), (ii) e (iv). As justificativas que apresenta para o atraso, contudo, não são suficientes para absolvê-lo.
11. Em primeiro lugar, deve-se observar que as infrações imputadas ao acusado são de natureza objetiva, não no sentido de conduzir a uma responsabilização objetiva do acusado, mas no de que são facilmente verificáveis pela CVM e, portanto, dão ensejo à realização de um processo de rito sumário. Constata-se a culpa do acusado, pois foi negligente no cumprimento de suas obrigações.
12. A existência de mudanças legislativas e regulamentares que exigem adaptações às companhias não deve ser usada como argumento para o descumprimento dos prazos fixados em lei e na regulamentação aplicável. De fato, o acusado limitou-se a apresentar alegação genérica de que não tinha conseguido cumprir seus prazos em razão de tais mudanças, mas não demonstrou qualquer dificuldade que tenha tido no cumprimento de suas obrigações.
13. Ademais, como bem levantado pela SEP, a aplicação de multa cominatória à Companhia por atraso no envio de informações não elide a responsabilidade pessoal do DRI pelo cumprimento das obrigações, a qual deve ser verificada em processo administrativo sancionador, como o presente.
14. O acusado alegou, ainda, que não foi observado o princípio da proporcionalidade na aplicação da pena. Tal assertiva, da mesma forma, não se sustenta. Como visto no relatório preparado pela SEP, as diversas circunstâncias atenuantes do presente caso foram adequadamente levadas em consideração na fixação da penalidade.
15. No que se refere à acusação de não envio do edital de convocação da AGO referente ao exercício social findo em 31.12.2008, creio que o acusado tem razão. A SDV é subsidiária integral da sociedade DHB Indústria e Comércio S.A. Logo, a AGO apenas poderia realizar-se com a presença da sua única acionista. Por força do disposto no §4º do art. 124 da Lei nº 6.404/1976, as formalidades de convocação da assembleia são dispensadas quando há a presença da totalidade dos acionistas. De fato, como pode ser constatado na ata às fls. 77, a AGO referente ao exercício social findo em 31.12.2008 ocorreu em 22.06.2009, contando com a presença de acionistas titulares da totalidade do capital social.
16. Em vista do exposto acima, voto pelo provimento parcial do recurso, para:
- i. aplicar a Paulo Gilberto Fernandes Tigre a penalidade de multa pecuniária, no valor de R\$ 15.000,00, pelo atraso no envio das demonstrações financeiras anuais completas referentes ao exercício social findo em 31.12.2008, dos DFP referentes ao exercício social findo em 31.12.2008, e dos ITRs referentes ao segundo e terceiro trimestres do exercício social de 2008;
 - ii. absolver Paulo Gilberto Fernandes Tigre da acusação de atraso ou não envio do edital de convocação da AGO referente ao exercício social findo em 31.12.2008.

Rio de Janeiro, 27 de outubro de 2009

Eliseu Martins

Diretor-relator

[\(1\)](#) "Art. 124. A convocação far-se-á mediante anúncio publicado por 3 (três) vezes, no mínimo, contendo, além do local, data e hora da assembléia, a ordem do dia, e, no caso de reforma do estatuto, a indicação da matéria.

.....*omissis*.....

§ 4º Independentemente das formalidades previstas neste artigo, será considerada regular a assembléia-geral a que comparecerem todos os acionistas."