

REDFACTOR FACTORING E FOMENTO COML S.A.

Processo CVM RJ-2010-15163

Senhor Superintendente Geral,

Trata-se de pedido de reconsideração do julgamento do recurso interposto, em 14.10.10, pela REDFACTOR FACTORING E FOMENTO COML S.A., registrada na categoria B desde 01.01.10, contra aplicação de multa cominatória, no valor de R\$ 18.000,00 (dezoito mil reais), pelo não envio, até 06.09.10, do documento **PROP.CON.AD.AGO/2009**. A decisão do Colegiado da CVM referente ao referido recurso (fls.14) foi comunicada à companhia através do OFÍCIO/CVM/SEP/GEA-3/Nº 161/11, datado de 01.02.11 (fls.16/17).

A Companhia apresentou pedido de reconsideração do julgamento do recurso nos seguintes principais termos (fls.21/24):

- a. "a ordem do dia da AGO da Redfactor ocorrida no dia 20/04/2010 consistia em deliberar acerca das contas dos administradores, examinar, discutir e votar as demonstrações financeiras da Redfactor e deliberar acerca da destinação do lucro líquido do exercício e a distribuição de dividendos da Redfactor";
- b. "ademais, destacamos que as informações necessárias para análise dos assuntos previstos na ordem do dia da AGO, quais sejam, o relatório da administração, o balanço patrimonial da Redfactor e as demais demonstrações financeiras referentes ao exercício social encerrado em 31/12/2009, foram devidamente publicadas no jornal O Dia e Diário Oficial do Estado de São Paulo em 17/04/2010, portanto, em estrito cumprimento da Lei das S/A";
- c. "por fim, observa-se da Ata da Assembleia Geral Ordinária da Redfactor realizada em 20/04/2010 e devidamente enviada a esta D. CVM que os assuntos constantes da ordem do dia foram aprovados pela unanimidade dos acionistas da Redfactor, de forma a ser indubitável que os seus acionistas detinham todas as informações necessárias para a análise e avaliação das matérias a serem objeto de votação";
- d. "vale destacar, ainda, que é a Instrução CVM nº481, de 17.12.2009 ('ICVM 481') que estabelece, nos termos de seu artigo 9º, §1, II a necessidade de envio do documento que contenha a proposta de destinação do lucro líquido do exercício da companhia, que é o objeto da aplicação da multa por essa D. CVM

'Art. 9º A companhia deve fornecer, até 1 (um) mês antes da data marcada para realização da assembléia geral ordinária, os seguintes documentos e informações:

(...)

§ 1º Até a data prevista no **caput**, a companhia deve fornecer ainda os seguintes documentos:

(...)

II – proposta de destinação do lucro líquido do exercício que contenha, no mínimo, as informações indicadas no Anexo 9-1-II à presente Instrução; e

(...)"

- e. "contudo, verifica-se da análise da ICVM 481, que referida norma é aplicável apenas às companhias que tenham ações em circulação, conforme abaixo transcrito:

Art. 1º Esta Instrução disciplina os seguintes assuntos relacionados às assembléias gerais e especiais de acionistas de companhias abertas:

I – informações que devem acompanhar os anúncios de convocação;

II – informações e documentos relativos às matérias a serem deliberadas; e

III – pedidos públicos de procuração para exercício do direito de voto.

Parágrafo único. Esta Instrução se aplica exclusivamente a companhias abertas que possuam ações admitidas a negociação em mercados regulamentados";

- f. "destacamos que a Redfactor, muito embora tenha seu registro como companhia aberta perante essa D. CVM, não possui e nunca possuiu suas ações admitidas à negociação. Seu registro foi requerido no ano de 2003 em razão de a Redfactor ter emitido, de forma pública, 4.000 (quatro mil debêntures), as quais foram integralmente obtidas pelo Banco Santos S.A. ('Banco Santos') ";
- g. "assim, fica claramente demonstrado que a Redfactor não se enquadra na ICVM 481 e, conseqüentemente, nas obrigações nela estabelecidas. Ademais, a Redfactor destaca que atualmente não tem nenhum valor mobiliário em circulação, haja vista que (i) as debêntures que deram ensejo ao registro da companhia como aberta estão em poder do Banco Santos; (ii) foi firmado acordo para pagamento das referidas debêntures, o qual vem sendo cumprido judicialmente em face da falência do Banco Santos; (iii) acordo judicial retirou as debêntures de circulação no mercado";
- h. "em razão de todo o exposto acima, a Redfactor entende ser inaplicável a imposição da penalidade objeto do ofício em referência, visto que:
  - i. os acionistas da Redfactor não foram privados ao acesso aos documentos necessários ao exercício do direito de voto na AGO e tampouco restaram prejudicados na análise dos mesmos, tendo em vista que a ordem do dia foi aprovada pela unanimidade dos acionistas e sem ressalvas";
  - ii. os acionistas declaram-se cientes dos documentos necessários para a deliberação e voto na AGO, conforme declaração ora anexa (Doc. 01);
  - iii. a ICVM 481 que embasa a aplicação da multa não é aplicável à Redfactor em face da companhia não ter ações admitidas à negociação no mercado regulamentado"; e

- a. "em face de todo o exposto a Redfactor informa que efetuará o pagamento da refida multa, conforme data de vencimento constante da Guia de Recolhimento da União recebida em 10/02/2011, especialmente em razão do presente recurso ter efeito apenas devolutivo e requer, pela presente, que seja procedido o cancelamento da multa imposta com a imediata devolução dos valores ora recolhidos."

### ENTENDIMENTO DA GEA-3

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 proposta da administração, ainda que sem o destaque conferido pelo Ofício-Circular/CVM/SEP/Nº001/10 (em razão, claro, da Instrução CVM nº 481/09), já era citada nos Ofícios-Circulares de anos anteriores (antes, portanto, da entrada em vigor das Instruções CVM nº480/09 e nº481/09), tendo sido encaminhada, via Sistema IPE, por diversas companhias antes da classificação em categorias A e B. Além disso, muitas companhias classificadas na categoria B encaminharam as suas propostas da administração este ano.

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, 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.

Ademais, cabe destacar que:

- a. a comunicação específica prevista no art. 3º da Instrução CVM nº 452/07 (e-mail de alerta) foi enviado a todas as companhias, independentemente da classificação nas categorias A e B, e do seu texto extrai-se que, para as companhias de categoria B, o envio do documento é obrigatório nos termos do inciso VIII do artigo 21 da Instrução CVM nº 480/09, e para as companhias da categoria A também em função dos artigos 9º, 10 e 12 da Instrução CVM nº 481/09; e
- b. nos termos do §4º do art. 133 da Lei 6.404/76, o comparecimento da totalidade de acionistas na AGO (como foi o caso da Redfactor Factoring e Fomento Comercial S.A.), somente permite a entrega do documento **PROP.CON.AD.AGO** fora do prazo previsto no caput do artigo, se aquele documento for publicado (encaminhado via Sistema IPE) antes da realização da assembleia, o que não ocorreu.

Dentro desse contexto, e de posse dos argumentos alegados previamente pela companhia em seu recurso interposto em 14.10.10 (fls. 02/03), a SEP concluiu que a multa havia sido aplicada corretamente, nos termos da Instrução CVM nº 452/07, tendo em vista que (i) o e-mail de alerta foi enviado em 31.03.10 (fls.05); e (ii) a REDFACTOR FACTORING E FOMENTO COML S.A., até 07.12.10, **não** havia encaminhado o documento PROP.CON.AD.AGO/2009.

Desse modo, a SEP manifestou-se pelo indeferimento do recurso interposto pela REDFACTOR FACTORING E FOMENTO COML S.A., encaminhando o presente processo, através do MEMO/CVM/SEP/GEA-3/Nº642/10 (fls.10/12), de 07.12.10, a essa Superintendência Geral, para posterior envio ao Colegiado para deliberação, nos termos do art. 13 da Instrução CVM nº 452/07.

O Colegiado da CVM, por sua vez, em reunião realizada em 28.12.10 (fls.14), decidiu manter a aplicação da multa cominatória no valor de R\$ 18.000,00 à companhia, pelo não envio do documento **PROP.CON.AD.AGO/2009**. Tal decisão foi comunicada à companhia por meio do OFÍCIO/CVM/SEP/GEA-3/Nº 161/11, datado de 01.02.11 (fls.16/17).

Nesse presente momento, a companhia apresentou pedido de reconsideração da decisão do Colegiado dessa Autarquia que indeferiu o recurso previamente interposto, reiterando o argumento apresentado, quando da interposição de seu recurso, em 14.10.10. Segundo a Recorrente, a Companhia teria publicado todas as informações necessárias para a análise dos assuntos previstos na ordem do dia da AGO e que tais assuntos foram aprovados pela unanimidade dos acionistas da Companhia.

Ademais, no presente pedido de reconsideração da decisão do Colegiado, a Companhia alega que:

- a. é a Instrução CVM nº481 que estabelece, nos termos de seu artigo 9º, §1, II, a necessidade de envio do documento que contenha a proposta de destinação do lucro líquido do exercício da companhia;
- b. a referida Instrução é aplicável apenas às companhias que tenham ações em circulação;
- c. não possui e nunca possuiu suas ações admitidas à negociação;
- d. "... atualmente não tem nenhum valor mobiliário em circulação, haja vista que (i) as debêntures que deram ensejo ao registro da companhia como aberta estão em poder do Banco Santos; (ii) foi firmado acordo para pagamento das referidas debêntures, o qual vem sendo cumprido judicialmente em face da falência do Banco Santos; (iii) acordo judicial retirou as debêntures de circulação no mercado";
- e. os acionistas declararam-se cientes dos documentos necessários para a deliberação e voto na AGO, conforme declaração anexa ao pedido de reconsideração.

Nesse sentido, entendemos que não caberia revisão da referida decisão do Colegiado, tendo em vista que:

- i. conforme mencionado no § 6º, retro, o documento PROP.CON.AD.AGO, nos termos do artigo 21, inciso VIII, da Instrução CVM nº 480/09 combinado com o art. 133, inciso V, da Lei nº 6.404/76, deve ser entregue até 1 (um) mês antes da data marcada para a realização da assembleia geral ordinária;
- ii. conforme mencionado no § 7º, retro: a) a comunicação específica prevista no art. 3º da Instrução CVM nº 452/07 (e-mail de alerta) foi enviado a todas as companhias, independentemente da classificação nas categorias A e B, e do seu texto extrai-se que, para as

companhias de categoria B, o envio do documento é obrigatório nos termos do inciso VIII do artigo 21 da Instrução CVM nº 480/09, e para as companhias da categoria A também em função dos artigos 9º, 10 e 12 da Instrução CVM nº 481/09; e b) nos termos do §4º do art. 133 da Lei 6.404/76, o comparecimento da totalidade de acionistas na AGO (como foi o caso da Redfactor Factoring e Fomento Comercial S.A.), somente permite a entrega do documento **PROP.CON.AD.AGO** fora do prazo previsto no caput do artigo, se aquele documento for publicado (encaminhado via Sistema IPE) antes da realização da assembleia, o que não ocorreu;

- iii. a Assembléia realizada em 20.04.10 (fls.07) aprovou a distribuição de dividendos até o montante dos Lucros Acumulados, bem como autorizou a Diretoria da sociedade a pagar aos acionistas juros sobre o Capital Próprio na forma e nos limites legais. Cabe destacar que não há na respectiva ata o montante a ser distribuído como dividendos;
- iv. assim sendo, conforme disposto no Ofício-Circular/CVM/SEP/Nº01/10, de 19.01.10 e Manual do IPE (ambos disponíveis no site da CVM), a companhia deveria ter encaminhado o documento PROP.CON.AD.AGO/2009, através do Sistema IPE, "categoria: Assembléia"; "tipo: AGO ou AGO/E"; "Espécie: **Proposta da Administração**"; Assuntos: "**Destinação dos Resultados**" (para o item II do art. 132 da Lei nº 6.404/76).

Dessa forma, a nosso ver, não há erro, omissão, obscuridade ou inexatidões materiais na decisão, contradição entre a decisão e os seus fundamentos, tampouco dúvida na conclusão, referentes à decisão do Colegiado que manteve a aplicação da multa cominatória.

Isto posto, encaminhamos o presente processo a essa SGE, para posterior envio ao Colegiado para deliberação, nos termos do inciso IX da Deliberação CVM nº 463/03.

Atenciosamente,

KELLY LEITÃO SANGUINETTI

Analista

De acordo

FERNANDO SOARES VIEIRA

Superintendente de Relações com Empresa

Interino