

INVEST. E PART EM INFRA-ESTR. S.A. - INVEPAR

Processo CVM nº RJ-2011-1535

Senhor Superintendente Geral,

Trata-se de pedido de reconsideração do julgamento do recurso interposto, em 03.02.11, pela INVEST. E PART EM INFRA-ESTR. S.A. - INVEPAR, registrada na categoria A desde 01.01.10, contra a aplicação de multa cominatória, no valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), pelo atraso de 92 (noventa e dois) dias, limitado a 60 dias nos termos do art. 14 da Instrução CVM nº 452/02, no envio do documento **FORM.CADASTRAL/2010**. A decisão do Colegiado da CVM referente ao referido recurso foi comunicada à companhia por meio do OFÍCIO/CVM/SEP/GEA-3/Nº 349/11, de 02.03.11 (fls.24).

A Companhia apresentou pedido de reconsideração do julgamento do recurso nos seguintes termos (fls.29/33):

- a. "a Companhia foi penalizada com a aplicação de multa cominatória ordinária comunicada através do Ofício/CVM/SEP/MC/Nº175/01 ('Ofício'), de 12.01.2011, relativo à alegada ausência de tempestiva apresentação, nos termos da Instrução CVM nº 480/09, do Formulário Cadastral de 2010, pendência essa já devidamente sanada conforme exposto na Decisão e no próprio Ofício";
- b. "cumpre informar, preliminarmente, que a Companhia já efetuou o recolhimento da aludida multa cominatória conforme o comprovante acostado como Anexo 1 à presente. Sem prejuízo desta decisão, a Companhia entende que a aplicação da multa merece ser revista, nos termos que seguem";
- c. "não obstante a clara exposição dos fatos pela SEP nos autos, conforme relatado no MEMO/CVM/SEP/GEA-3/Nº083/11 que instruiu a Decisão, a Companhia entende que há efetivo erro material na manifestação da SEP no que toca à ocorrência de regular comunicação específica da Companhia sobre o fato gerador da multa, nos termos da Instrução CVM nº 452/07, consoante o seguinte trecho:

'Ao contrário do alegado pela Invepar, cabe destacar que, em 31.05.10, foi encaminhada, à Companhia, a comunicação específica prevista no art. 3º da Instrução CVM nº 452/07 (e-mail de alerta), informando que até aquela data não constava o recebimento do FORM.CADASTRAL/2010 e alertando que o documento deve ser encaminhado pelo Sistema Empresas.Net, entre 1º e 31.05 de cada ano (fls.12)'';

- d. "ocorre que, consoante especificamente relatado no Recurso, muito embora a SEP alegue ter enviado à Companhia um 'e-mail de alerta' dirigido ao endereço eletrônico institucional do Diretor de Relações com Investidores da Companhia (ri@invepar.com.br), o fato é que a Companhia, após extensa verificação e inspeção de seus arquivos e servidores de correio eletrônico, inclusive junto ao seu provedor externo de serviços de comunicação, constatou que efetivamente não recebeu, seja na mencionada data de 31.05.2010 ou posteriormente, qualquer e-mail da SEP relativo à não-entrega de Formulário Cadastral à CVM";
- e. "ainda que a SEP tenha efetivamente enviado este e-mail à Companhia (o que, é bom frisar, não está sendo colocado em dúvida), a comunicação em questão não chegou aos servidores de correio da Companhia. Dessa forma, não é correta a afirmação contida na manifestação da SEP de que houve regular comunicação à Companhia da infração em questão, sendo certo que qualquer ato de notificação de infrações, por autoridades públicas, a particulares, só pode se considerar aperfeiçoada com a comprovada entrega da respectiva notificação (ou intimação) do destinatário ou através de publicações na imprensa oficial, não sendo necessário discorrer sobre tal princípio basilar de direito";
- f. "outrossim, a Companhia entende que lhe é incabível ônus de produção de 'prova negativa' de que o referido e-mail de fato não chegou aos servidores do correio da Companhia (o que consistiria numa autêntica 'prova diabólica'), cabendo o referido ônus à CVM, que alega ter sido feita a referida comunicação de forma regular, isto é, com efetivo recebimento da mensagem pelo destinatário";
- g. "acrescente-se que, independente da possibilidade de comprovação da efetiva entrega do aludido e-mail, a Companhia entende que tal meio de notificação para fins de multa cominatória (embora previsto no art. 11, I, da Instrução CVM nº 452/07) deve ser considerado meio inidôneo de notificação destinada a aplicação de penalidade. Nesse sentido, veja-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, asseverando que qualquer meio de intimação unilateral (isto é, cujo recebimento pela parte notificada não possa ser inequivocamente confirmado), para fins de contagem de prazos ou de aplicação de penalidades, não é válido:

'A prévia intimação pessoal do devedor constitui condição necessária para a cobrança de multa pelo descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer.' (Súmula nº 410 do Superior Tribunal de Justiça, aprovada em 25.11.2009)

'PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL. INTEMPESTIVIDADE. E-MAIL OU INFORMAÇÃO ELETRÔNICA. CONTAGEM DE PRAZO. DIÁRIO DE JUSTIÇA DA UNIÃO. I. O prazo para impugnação de decisão do relator é de cinco dias, ao teor do disposto no art. 258 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça. II. O e-mail ou qualquer outro meio de informação eletrônica não substitui a publicação no órgão oficial para efeito de contagem de prazo.'

III. Recurso não conhecido. (AgRg no CC 34535/GO, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 24/04/2002, DJ 26/08/2002, p. 157).'

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. CONTRATO. DESCUMPRIMENTO. PROVA E FATOS.

NÃO COMPROVAÇÃO. E-MAIL. CONSIDERADO ISOLADAMENTE. IMPOSSÍVEL. REEXAME DE FATOS. SUMULA N. 7. IMPROVIMENTO.

(AgRg no Ag 568438/RJ, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 06/05/2004, DJ 09/08/2004, p. 275)'';

- h. "dessa forma, a Invepar entende que a própria legalidade do procedimento de notificação de atos previsto no art. 11 da Instrução CVM nº 452/07 necessita de urgente exame e revisão por parte do ilustre Colegiado desta CVM, não podendo se admitir a validade de notificações eletrônicas para fins de aplicação de penalidades";
- i. "é necessário ressaltar que não houve qualquer potencial prejuízo ao mercado ou má-fé da Companhia em virtude da referida infração, inclusive pelo fato de que todas as informações relevantes contidas no Formulário Cadastral se fazem presentes no Formulário de Referência da Companhia, tendo sido este entregue em 31.05.2010, ou seja, dentro do prazo. Ou seja, sob a seara da materialidade, a penalidade em questão aplicada à Companhia necessita igualmente de revisão";
- j. "por todo o exposto, e considerando os fundamentos de fato e de direito supra que apontam a clara existência de erro material nos fundamentos

da Decisão do Colegiado exarada em 22.02.2011, a Companhia se dirige respeitosamente ao Superintendente de Relações com Empresas (na qualidade de Relator da Decisão) a fim de requerer, na forma do inciso IX da Deliberação CVM nº 463/03, a reconsideração da Decisão de aplicação de multa cominatória pela não entrega do Formulário Cadastral de 2010, na medida em que (i) o regular procedimento de comunicação prévia previsto na Instrução CVM nº 452/07 não restou materialmente observado; (ii) a legalidade do próprio procedimento necessita de revisão por parte da CVM, na opinião desta Companhia; e (iii) não se constatam quaisquer prejuízos informacionais ao mercado em decorrência da aludida infração.

ENTENDIMENTO DA GEA-3

Nos termos do § único do art. 23 da Instrução CVM nº480/09, o emissor deve anualmente, entre os dias 1º e 31 de maio, confirmar que as informações contidas no **FORMULÁRIO CADASTRAL** continuam válidas, sem prejuízo da atualização em até 7 (sete) dias úteis contados do fato que deu causa à alteração.

O Ofício-Circular/CVM/SEP/Nº001/2010, de 19.01.10, no item 6.1, apresentou esclarecimentos acerca do Formulário Cadastral e reiterou o disposto na referida instrução que a confirmação das informações nele contidas deve ser efetuada entre os dias 1º e 31 de maio de cada ano.

O Ofício-Circular/CVM/SEP/Nº002/2010, de 02.03.10, por sua vez, comunicou que o sistema Empresas.net estava disponível para preenchimento e envio do Formulário Cadastral (FC) e esclareceu que a referida confirmação, entre 1º e 31 de maio de cada ano, deveria ser feita mediante o envio do FC com os dados atualizados relativos ao ano de referência.

Cabe destacar, ainda, que, em 31.05.10, foi encaminhada, à Companhia, a comunicação específica prevista no art. 3º da Instrução CVM nº 452/07 (e-mail de alerta), informando que até aquela data não constava o recebimento do FORM.CADASTRAL/2010 e alertando que o documento deve ser encaminhado pelo Sistema Empresas.Net, entre 1º e 31.05 de cada ano (fls.12).

Dentro desse contexto, e de posse dos argumentos alegados previamente pela companhia em seu recurso interposto em 03.02.11 (fls.01/10), 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 31.05.10 (fls.12); e (ii) a INVEST. E PART. EM INFRA-ESTR. S.A. – INVEPAR somente encaminhou o documento FORM. CADASTRAL/2010 em 31.08.10 (fls.15).

Desse modo, a SEP manifestou-se pelo indeferimento do recurso interposto pela INVEST. E PART. EM INFRA-ESTR. S.A. – INVEPAR, encaminhando o presente processo, através do MEMO/CVM/SEP/GEA-3/Nº083/10 (fls.16/19), de 14.02.11, 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 22.02.11 (fls.21), decidiu manter a aplicação da multa cominatória no valor de R\$ 30.000,00 à companhia, pelo atraso de 92 (noventa e dois) dias, limitado a 60 dias nos termos do art. 14 da Instrução CVM nº 452/02, no envio do documento **FORM. CADASTRAL/2010**. Tal decisão foi comunicada à companhia por meio do OFÍCIO/CVM/SEP/GEA-3/Nº 349/11, de 02.03.11 (fls.24/25).

Neste presente momento, a companhia apresentou pedido de reconsideração da decisão do Colegiado dessa Autarquia que indeferiu o recurso previamente interposto, acrescentando que:

- a. "muito embora a SEP alegue ter enviado à Companhia um 'e-mail de alerta' dirigido ao endereço eletrônico institucional do Diretor de Relações com Investidores da Companhia (ri@invepar.com.br), o fato é que a Companhia, após extensa verificação e inspeção de seus arquivos e servidores de correio eletrônico, inclusive junto ao seu provedor externo de serviços de comunicação, constatou que efetivamente não recebeu, seja na mencionada data de 31.05.2010 ou posteriormente, qualquer e-mail da SEP relativo à não-entrega de Formulário Cadastral à CVM";
- b. "ainda que a SEP tenha efetivamente enviado este e-mail à Companhia (o que, é bom frisar, não está sendo colocado em dúvida), a comunicação em questão não chegou aos servidores de correio da Companhia. Dessa forma, não é correta a afirmação contida na manifestação da SEP de que houve regular comunicação à Companhia da infração em questão, sendo certo que qualquer ato de notificação de infrações, por autoridades públicas, a particulares, só pode se considerar aperfeiçoada com a comprovada entrega da respectiva notificação (ou intimação) do destinatário ou através de publicações na imprensa oficial, não sendo necessário discorrer sobre tal princípio basilar de direito";
- c. "..., a Invepar entende que a própria legalidade do procedimento de notificação de atos previsto no art. 11 da Instrução CVM nº 452/07 necessita de urgente exame e revisão por parte do ilustre Colegiado desta CVM, não podendo se admitir a validade de notificações eletrônicas para fins de aplicação de penalidades"; e
- d. "é necessário ressaltar que não houve qualquer potencial prejuízo ao mercado ou má-fé da Companhia em virtude da referida infração, inclusive pelo fato de que todas as informações relevantes contidas no Formulário Cadastral se fazem presentes no Formulário de Referência da Companhia, tendo sido este entregue em 31.05.2010, ou seja, dentro do prazo. Ou seja, sob a seara da materialidade, a penalidade em questão aplicada à Companhia necessita igualmente de revisão".

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

- a. conforme mencionado no § 3º, retro, nos termos do § único do art. 23 da Instrução CVM nº480/09, o emissor deve anualmente, entre os dias 1º e 31 de maio, confirmar que as informações contidas no **FORMULÁRIO CADASTRAL** continuam válidas, sem prejuízo da atualização em até 7 (sete) dias úteis contados do fato que deu causa à alteração;
- b. de acordo com o § 4º, retro, o Ofício-Circular/CVM/SEP/Nº001/2010, de 19.01.10, no item 6.1, apresentou esclarecimentos acerca do Formulário Cadastral e reiterou o disposto na referida instrução que a confirmação das informações nele contidas deve ser efetuada entre os dias 1º e 31 de maio de cada ano;
- c. conforme mencionado no § 5º, retro, o Ofício-Circular/CVM/SEP/Nº002/2010, de 02.03.10, comunicou que o sistema Empresas.net estava disponível para preenchimento e envio do Formulário Cadastral (FC) e esclareceu que a referida confirmação, entre 1º e 31 de maio de cada ano, deveria ser feita mediante o envio do FC com os dados atualizados relativos ao ano de referência;
- d. a comunicação específica prevista no art. 3º da Instrução CVM nº 452/07 (**e-mail de alerta**), somente faz lembrar ao regulado o que já está previsto no inciso I do art. 21 e no § único do art. 23 da Instrução CVM nº 480/09, no caso o prazo de entrega do documento objeto deste processo;
- e. **não** há qualquer previsão, na Instrução CVM nº 452/07, de necessidade de confirmação do recebimento do e-mail de alerta pelo DRI;
- f. quanto à alegação da Companhia de que "não houve qualquer potencial prejuízo ao mercado ou má-fé da Companhia em virtude da referida infração, inclusive pelo fato de que todas as informações relevantes contidas no Formulário Cadastral se fazem presentes no

Formulário de Referência da Companhia, tendo sido entregue em 31.05.2010, ou seja, dentro do prazo", cabe destacar que tal justificativa não exige a Companhia de entregar, no prazo, suas informações periódicas, nas quais se inclui o Formulário Cadastral; e

- g. apesar de as informações contidas no Formulário Cadastral fazerem parte do Formulário de Referência, a alegação da Companhia, constante da letra "d" do § 10, retro, não deve prosperar, tendo em vista que, além de se tratar de documentos distintos, ambos previstos na Instrução CVM nº 480/09, a Companhia encaminhou o Formulário de Referência em arquivo completo, via Sistema IPE, em 30.06.10 (fls.34) e pelo Sistema Empresas.Net em 31.08.10 (fls.35) e **não** em 31.05.10, conforme afirmado no presente pedido de reconsideração do Colegiado.

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 Empresas