

ASSUNTO: Recurso contra aplicação de multa cominatória

INDS J B DUARTE S.A.

Processo CVM RJ-2011-2085

Senhor Superintendente Geral,

Trata-se de recurso interposto, em 18.02.11, pela INDS J B DUARTE S.A., registrada na categoria A desde 01.01.10, contra a aplicação de multa cominatória, no valor de R\$ 13.000,00 (treze mil reais), pelo atraso de 26 (vinte e seis) dias no envio do documento **FORM.REFERÊNCIA/2010**, comunicada por meio do Ofício CVM/SEP/MC/Nº 165/11, de 12.01.11 (fls.09).

A Companhia apresentou recurso nos seguintes principais termos (fls.01/06):

- a. "a multa cominatória imposta pela CVM se deve ao não envio pela Companhia, até o dia 30.6.2010 de seu Formulário de referência";
- b. "a obrigatoriedade de tal envio é prevista no artigo 21, inciso II, da Instrução CVM nº 480/2009, cuja redação é a seguinte:
'Art. 21. O emissor deve enviar à CVM por meio de sistema eletrônico disponível na página da CVM na rede mundial de computadores, as seguintes informações:
(...)
II – formulário de referência";
- c. "adicionalmente, o artigo 24, § 1º, da mesma Instrução estabelece que o prazo para cumprimento da referida obrigação se encerra no 5º mês seguinte à data de encerramento do exercício social:
'Art. 24. O formulário de referência é documento eletrônico cujo conteúdo reflete o Anexo 24.
§ 1º O emissor deve entregar o formulário de referência atualizado anualmente, em até 5 (cinco) meses contados da data de encerramento do exercício social";
- d. "todavia, considerando a 'inconveniência que resultaria, para os emissores que teriam a obrigação de entregar o formulário de referência até 31 de maio de 2010, da eventual determinação de reapresentação por meio do sistema de todos os formulários de 2010 entregues em forma de texto livre', a CVM, por meio de sua Deliberação nº 627, de 9 de abril de 2010, prorrogou o prazo acima mencionado para até o dia 30 de junho de 2010, em favor dos emissores de valores mobiliários com exercício social findo em 31 de dezembro, como é o caso da Companhia";
- e. "em 16 de junho de 2010, a Autarquia publicou nova Deliberação, de nº 631, facultando aos emissores a entrega do formulário de referência, até 30 de junho de 2010, por meio do sistema IPE, disponível na página da CVM na rede mundial de computadores, tendo em vista o interesse de propiciar prazo suficiente para adaptação ao novo sistema eletrônico";
- f. "ocorre, porém, que o cumprimento de tal prazo pela Companhia foi impossibilitado por questões técnicas da própria CVM, eis que a Companhia tentou, por diversas vezes, enviar o formulário de referência ainda no mês de junho de 2010. No entanto, tais tentativas não foram bem sucedidas, em razão de indisponibilidades verificadas no sistema disponibilizado para o envio do referido formulário";
- g. "visando superar as dificuldades, a Companhia buscou solucioná-las via contatos telefônicos com a área técnica da CVM e da BM&FBOVESPA, que, certamente, foram gravados por estas. Porém, tais contatos telefônicos também não foram capazes de solucionar as indisponibilidades verificadas";
- h. "assim, em 8 de julho de 2010, às 17h55, a Companhia, por meio do Sr. José Roberto, utilizou-se do e-mail jr.silva@br.inter.net para solicitar uma solução definitiva para o problema, em mensagem endereçada à Sra. Carolina Souza Martins Almeida (calmeida@bvmf.com.br), que, em 14 de julho de 2010, às 13h15, enviou a resposta esperada (anexa), em que foi colocado, à disposição da Companhia, o arquivo necessário para o envio do formulário de referência";
- i. "com este arquivo, a Companhia pôde finalmente enviar o referido formulário por meio do sistema IPE, às 14h52 do dia 14 de julho de 2010, conforme protocolo de nº 253486, disponibilizado pelo mesmo sistema (anexo)";
- j. "enfim, os fatos demonstram de forma inequívoca que a Companhia em momento algum se omitiu do dever de cumprir com as determinações expressas na regulamentação desta Autarquia (conforme demonstrarão os diversos contatos telefônicos mantidos com a CVM e a BM&FBOVESPA, certamente gravados por estas); e que tão logo a Companhia teve acesso ao arquivo que possibilitaria o envio do formulário de referência (o que ocorreu apenas em 14.7.2010), o fez na mesma data";
- k. "desse modo, a aplicação da multa cominatória nos termos informados pelo Ofício representa grave injustiça pois, se por um lado a Companhia foi impossibilitada de cumprir suas obrigações por fatos alheios à sua vontade, por outro tal obrigação foi cumprida no dia 14.7.2010, e não no dia 27.7.2010, como afirmado no Ofício";
- l. "finalmente, cumpre ressaltar que o artigo 2º da já citada Deliberação CVM nº 631/2010 também possibilitou aos emissores reenviar o formulário de referência por meio do sistema específico, até o final do dia 31 de agosto de 2010, o que claramente foi observado pela Companhia";
- m. "pelas razões apresentadas, a Companhia requer a este Colegiado da CVM que:
 - i. reforme a decisão de cobrança da multa aplicada pela Superintendência de Relações com Empresas desta Autarquia, declarando-a inexigível, tendo em vista que o descumprimento do prazo estabelecido na Deliberação CVM nº 627/2010 decorreu de fato alheio à vontade da Companhia, qual seja, a indisponibilidade temporária do sistema destinado ao envio do formulário de referência; ou, alternativamente,
 - ii. caso esta Autarquia não considere a multa inexigível, que seja atenuado o seu valor, considerando que a entrega do formulário de referência ocorreu no 14.7.2010, e não em 27.7.2010, como afirmado no Ofício"; e

- a. "requer, outrossim, que este recurso seja recebido no efeito suspensivo, tendo em vista que a imposição da multa, sem considerar as insuperáveis dificuldades às quais a Companhia esteve sujeita, elencadas neste recurso, caracterizará injusto prejuízo, de difícil reparação, nos termos do art. 13, § 1º, da Instrução CVM nº 452/2007".

Entendimento da GEA-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.

O Ofício-Circular/CVM/SEP/Nº04/2010, de 01.06.10, por sua vez, comunicou que estava disponível a versão do sistema Empresas.net para preenchimento e envio do Formulário de Referência (FR) e lembrou aos emissores que a Deliberação CVM nº 627, de 09.04.10, prorrogou, de forma excepcional no exercício de 2010, para até 30.06.10, o prazo de entrega do FR para os emissores com exercício social encerrado em 31 de dezembro.

Posteriormente, a Deliberação CVM nº 631, de 16.06.10, estabeleceu o que se segue:

Art. 1º **Facultar**, aos emissores de valores mobiliários com exercício social findo em 31 de dezembro, a **entrega anual do formulário de referência, no prazo estabelecido na Deliberação CVM nº 627, de 9 de abril de 2010, em arquivo em formato de texto livre por meio do sistema IPE** disponível na página da CVM na rede mundial de computadores.

Art. 2º **Determinar**, aos emissores que exerceram a faculdade prevista no art. 1º, a **reentrega até o final do dia 31 de agosto de 2010 do formulário de referência atualizado, por meio do sistema eletrônico específico para o preenchimento e o envio do formulário**, disponível na página da CVM na rede mundial de computadores.

Cabe destacar, ainda, que, em 30.06.10, foi encaminhada, às companhias, a comunicação específica prevista no art. 3º da Instrução CVM nº 452/07 (e-mail de alerta), nos seguintes termos (fls.10):

"Até o momento, não consta o recebimento, pelo SISTEMA EMPRESAS.NET, do documento Form.Referência/2010, previsto no art. 21, inciso II, da Instrução CVM nº480/09.

Nesse sentido, lembramos que:

a) a Deliberação CVM nº 627, de 09.04.10, prorrogou para 30.06.10 o prazo de entrega anual do Formulário de Referência, previsto no art. 24, §1º da Instrução CVM nº480/09, para os emissores com exercício social findo em 31.12;

b) o Sistema Empresas.Net foi disponibilizado em 01.06.10, nos termos do OFÍCIO-CIRCULAR/CVM/SEP/Nº04/2010, de mesma data; e

c) a Deliberação CVM nº631, de 16.06.10, facultou aos emissores com exercício social findo em 31.12 a entrega anual do Formulário de Referência no prazo estabelecido na Deliberação CVM nº627/10 em arquivo texto livre pelo SISTEMA IPE, determinando que aqueles que exerceram essa faculdade deverão reentregar o Formulário de Referência atualizado pelo SISTEMA EMPRESAS.NET, até 31.08.10.

Este aviso deverá ser desconsiderado caso o documento já tenha sido encaminhado pelo Sistema Empresas.net.

Ressaltamos, por fim, que este e-mail tem como objetivo apenas alertar a companhia, nos termos do art. 3º da Instrução CVM nº452/00, NÃO cabendo recurso, que, se for o caso, poderá ser interposto somente quando e se informada a aplicação da multa cominatória prevista no art. 58 da Instrução CVM nº480/09".

Em 31.08.10, foi encaminhado, às Companhias, o seguinte e-mail (fls.11):

"Lembramos a todas as companhias abertas que hoje, 31.08.10, é a data limite de reentrega do Formulário de Referência pelo Sistema Empresas.Net, para as companhias com exercício social findo em 31.12 que exerceram a faculdade prevista na Deliberação CVM nº 631, de 16.06.10, ou seja, para as empresas que entregaram o referido documento pelo Sistema IPE até 30.06.10.

Este e-mail deve ser desconsiderado caso a companhia:

a) não tenha exercido a faculdade prevista naquela Deliberação; ou

b) tenha exercido a faculdade e já tenha encaminhado o Formulário de Referência pelo Sistema Empresas.Net".

No presente caso, a Companhia encaminhou o Formulário de Referência – em arquivo, pelo Sistema IPE, em 14.07.10 (fls.12), e pelo Sistema Empresas.net em 27.07.10 (fls.13).

Nesse sentido, a Companhia não utilizou a faculdade prevista no art. 1º da Deliberação CVM nº 631/10, tendo em vista que não encaminhou o Formulário de Referência, via Sistema IPE, até 30.06.10.

No entanto, restou comprovado, por meio de e-mail em anexo ao presente recurso, que a Companhia acionou a BM&FBovespa em 08.07.10, alegando erro no envio do documento (fls.08).

Assim sendo, considerando que: (i) a Companhia acionou a BM&FBovespa em 08.07.10; e (ii) não temos comprovação de que o problema foi resolvido antes de 27.07.10, data de envio do documento pela Companhia (fls.13), entendemos que a multa deva ser reduzida representando um atraso de 7 (sete) dias e não de 26 (vinte e seis) dias conforme consta do OFÍCIO/CVM/SEP/MC/Nº 165/11.

Isto posto, somos pelo deferimento parcial do recurso apresentado pela INDS J B DUARTE S.A., recalculando a multa, nos termos do art. 12 da Instrução

CVM nº 452/07, para que a cobrança seja referente a 7 dias de atraso no envio do documento FORM.REFERÊNCIA/2010 – R\$ 3.500,00 (três mil e quinhentos reais), compreendendo o período de 30.06.10 (data limite de entrega do documento) a 08.07.10, pelo que encaminhamos o presente processo a essa 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

De acordo

FERNANDO SOARES VIEIRA

Superintendente de Relações com Empresas