

ASSUNTO: Recurso contra aplicação de multa cominatória

BOLERO PARTICIPAÇÕES S.A.

Processo CVM RJ-2011-8819

Senhor Superintendente Geral,

Trata-se de recurso interposto, em 27.05.11, pela BOLERO PARTICIPAÇÕES S.A., registrada na categoria B desde 22.10.10, contra a aplicação de multa cominatória, no valor de R\$ 18.000,00 (dezoito mil reais), pelo não envio, até 29.06.11, do documento **PROP.CON.AD.AGO/2010**, comunicada por meio do Ofício CVM/SEP/MC/Nº 456/11, de 07.07.11 (fls.17).

A companhia apresentou recurso nos seguintes principais termos (fls.01/03):

- a. "em 19 de julho de 2011, por meio do Ofício/CVM/SEP/MC/Nº456/11 datado de 7 de julho de 2011 ('Ofício'), a Companhia foi comunicada acerca da aplicação de multa cominatória no valor de R\$ 18.000,00 (dezoito mil reais) pelo atraso no envio dos documentos à CVM por meio de sistema eletrônico disponível na página da CVM na rede mundial de computadores";
- b. "em 20 de abril de 2011 foram publicados o relatório da administração e as demonstrações financeiras da Companhia, acompanhadas do parecer dos auditores externos independentes, relativos ao exercício social findo em 31 de dezembro de 2010, no jornal Diário Oficial do Estado de São Paulo e no jornal O Dia (Anexo 1)";
- c. "em 29 de abril de 2011 foram realizadas assembleias gerais ordinária e extraordinária na qual foram aprovadas as seguintes matérias: 1. em assembleia geral ordinária: (i) as contas dos administradores, as demonstrações financeiras relativas ao exercício social findo em 31 de dezembro de 2010, acompanhadas do relatório anual da administração, notas explicativas e parecer dos auditores independentes; e (ii) a fixação da remuneração global dos administradores para o ano de 2011; 2. em assembleia geral extraordinária: (i) o aumento do capital social da Companhia, com emissão de novas ações; e (ii) a consolidação do estatuto social (Anexo 2)";
- d. "estabelece o art. 21, inciso VIII da ICVM 480 que:

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:

[...]

VIII – 'todos os documentos necessários ao exercício do direito de voto nas assembleias gerais ordinárias, na forma estabelecida por norma específica';
- e. "tendo em vista ser a Companhia registrada na CVM como companhia aberta categoria B, a Companhia não está sujeita às disposições da Instrução CVM nº 481, de 17 de dezembro de 2009 ('ICVM 481'), que se aplica exclusivamente às companhias abertas que possuam ações admitidas à negociação em mercados regulamentados";
- f. "diante do exposto, concluímos que 'a norma específica' mencionada na parte final do artigo 21, inciso VIII da ICVM 480 refere-se ao caput do artigo 133 da Lei nº 6.404/76";
- g. "o caput do artigo 133 da Lei nº 6.404/76 dispõe que os administradores de uma sociedade por ações devem comunicar, por anúncios publicados no Diário Oficial do Estado em que se localiza a sede da sociedade e em outro jornal de grande circulação na sede da sociedade, até 1 (um) mês antes da data marcada para a realização da assembleia geral ordinária, que se acham à disposição dos acionistas os seguintes documentos: (i) o relatório da administração sobre os negócios sociais e os principais fatos administrativos do exercício findo; (ii) a cópia das demonstrações financeiras; (iii) o parecer dos auditores independentes; (iv) o parecer do conselho fiscal; e (v) demais documentos pertinentes a assuntos incluídos na ordem do dia";
- h. "conforme abaixo transcrito, o § 3º do artigo 133 da Lei nº 6.404/76 estabelece a dispensa de publicação dos documentos previstos nos incisos IV e V do mencionado artigo 133, a saber, o parecer do conselho fiscal e os demais documentos pertinentes a assuntos incluídos na ordem do dia:

'§ 3º Os documentos referidos neste artigo, à exceção dos constantes dos incisos IV e V, serão publicados até 5 (cinco) dias, pelo menos, antes da data marcada para a realização da assembleia-geral';
- i. "o § 4º do artigo 133 da Lei nº 6.404/76 estabelece ainda que a totalidade dos acionistas reunidos em assembleia geral pode considerar sanada a falta da publicação dos anúncios referidos no caput do artigo 133 da Lei nº 6.404/76, bem como a inobservância dos prazos constantes do referido artigo 133:

'§ 4º A assembleia-geral que reunir a totalidade dos acionistas poderá considerar sanada a falta de publicação dos anúncios ou a inobservância dos prazos referidos neste artigo; mas é obrigatória a publicação dos documentos antes da realização da assembleia';
- j. "conforme redação constante no item 'Convocação e Presença' da ata das assembleias gerais ordinária e extraordinária realizadas em 29 de abril de 2011, a totalidade dos acionistas da Companhia esteve presente nas referidas assembleias. Ainda, de acordo com a mencionada ata, a totalidade dos acionistas, por unanimidade e sem ressalvas, considerou sanada a falta da publicação dos anúncios e a disponibilização de eventuais documentos pertinentes a assuntos incluídos na ordem do dia a que se refere o caput do artigo 133 da Lei nº 6.404/76, bem como a inobservância dos prazos constantes do referido artigo 133, nos termos do § 4º do artigo 133 da Lei nº 6.404/76";
- k. "dessa forma, entendemos incabível a aplicação de multa cominatória por alegado não cumprimento da obrigação prevista no artigo 21, inciso VIII da ICVM 480, tendo em vista o regular exercício pela totalidade dos acionistas reunidos em assembleias gerais ordinária e extraordinária do direito previsto no § 4º do artigo 133 da Lei nº 6.404/76";
- l. "a título meramente argumentativo e a despeito do efetivo exercício do direito previsto no § 4º do artigo 133 da Lei nº 6.404/76, caso fosse entendido como aplicável o disposto no artigo 21, inciso VIII da ICVM 480, ainda assim não seria razoável, no caso da Companhia, a obrigação de disponibilização de eventuais documentos pertinentes a assuntos incluídos na ordem do dia, tendo em vista serem os acionistas da

Companhia também seus administradores, o que significa que tiveram, na qualidade de administradores da Companhia, prévio acesso às informações e aos documentos relacionados aos itens da ordem do dia, necessários à formação consciente do voto por eles proferido nas assembleias gerais ordinária e extraordinária”;

- m. "dentre as competências da CVM previstas no artigo 8º da Lei 6.385/76, destacamos o dever de fiscalização permanente das atividades relacionadas ao mercado de valores mobiliários, por meio, dentre outros mecanismos, do acompanhamento da veiculação de informações pelas companhias abertas às pessoas que dele participem, notadamente, os acionistas minoritários”;
- n. "uma vez que a finalidade da CVM seria a tutela dos direitos dos acionistas minoritários, cabe destacar as palavras da Presidente da CVM Maria Helena dos Santos Fernandes de Santana, em voto no Processo CVM RJ 2010/15508:

“Em seu pedido, o BNDESPAR reiterou o argumento de que não lhe seria aplicável a exigência contida no art. 21, inciso VIII, da Instrução, por ser uma companhia subsidiária integral, tendo por único acionista o Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social – BNDES. Em vista disso, não seria razoável nem proporcional a obrigatoriedade de divulgação da proposta da administração, uma vez que a finalidade seria a tutela do direito de voto dos acionistas minoritários da companhia, que, no seu caso, não existem”;

- o. "no caso em questão, sob o ponto de vista material, não houve sequer potencial lesão a qualquer acionista, muito menos minoritário, visto que todos os acionistas da Companhia também são membros da administração, com total e irrestrito acesso a todo e qualquer documento da Companhia”;
- p. "diante do exposto, concluímos que:
- i. a Lei nº 6.404/76 concedeu à totalidade dos acionistas o direito de considerar sanada a falta de disponibilização dos demais documentos pertinentes a assuntos incluídos na ordem do dia previstos no inciso V do artigo 133 da Lei nº 6.404/76;
 - ii. a totalidade dos acionistas considerou sanada a falta de disponibilização dos demais documentos pertinentes a assuntos incluídos na ordem do dia;
 - iii. as matérias constantes da ordem do dia foram todas aprovadas pela totalidade dos acionistas, por unanimidade e sem ressalvas; e
 - iv. a falta de disponibilização dos demais documentos pertinentes a assuntos incluídos na ordem do dia não causou nenhum dano ou prejuízo aos acionistas, tendo em vista os acionistas da Companhia também serem membros da administração, com total e irrestrito acesso a todo e qualquer documento da Companhia”;
- a. "por todo o exposto, vem a Companhia requerer que a multa cominatória aplicada nos termos do Ofício/CVM/SEP/MC/Nº456/11 datado de 7 de julho de 2011 seja declarada inexigível, com a consequente não inscrição no Cadastro Informativo dos Créditos não Quitados de Órgãos e Entidades Federais – CADIN e na Dívida Ativa da CVM”;
- b. "a Companhia requer também seja atribuído ao presente Recurso efeito suspensivo, nos termos do artigo 13, § 1º da ICVM 452 e inciso V da Deliberação CVM nº 463, de 25 de julho de 2003, para que não ocorra constrição ilegal do patrimônio da Companhia”;
- c. "a Companhia requer, ainda, que seja cancelada a Guia de Recolhimento da União – GRU emitida nos termos do Ofício, em seu valor integral”;
- d. "por fim, a Companhia nos termos do artigo 13, § 2º da ICVM 452 e do inciso III da Deliberação CVM nº 463, de 25 de julho de 2003, requer o encaminhamento do presente Recurso ao Colegiado da CVM em caso de manutenção por V.Sa. dos termos do Ofício”.

Entendimento da GEA-3

Inicialmente, cabe destacar que foi encaminhado, à companhia, o OFÍCIO/CVM/SEP/GEA-3/Nº854/11, de 29.07.10, **indeferindo** o pedido de efeito suspensivo do recurso interposto (fls.19/20).

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 pelos Ofícios-Circulares CVM/SEP nº 001/2010 e 004/2011 (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 nº 480/09 e nº 481/09), tendo sido encaminhada, via Sistema IPE, por diversas companhias antes da classificação em categorias A e B.

Dessa forma, não há que se questionar a necessária existência do documento Proposta da Administração para a Assembleia Geral Ordinária – **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.

Ressalta-se ainda 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;
- b. ao contrário do alegado pela Recorrente, 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 Bolero Participações 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.

- c. na AGO/E realizada em 29.04.10 (fls.04/05) foi aprovada por maioria e com abstenção dos legalmente impedidos as demonstrações financeiras acompanhadas do relatório anual da administração, notas explicativas e parecer dos auditores independentes. Foi deliberada a destinação do Lucro Líquido do exercício social findo em 31.12.10 no valor de R\$ 12.324.026,50 da seguinte forma: a) R\$ 116.000,00 para constituição da Reserva Legal, em atendimento ao art. 193 da Lei nº 6.404/76; e b) o lucro restante no valor de R\$ 12.208.026,50 foi integralmente destinado para crédito da conta de Reserva de Lucros Acumulados para posterior deliberação;
- d. constou, ainda, da ordem do dia da referida AGO: (i) a fixação da remuneração global anual dos Administradores para o ano de 2011. A nosso ver, as Companhias devem incluir na proposta, ainda que não se possa exigir o cumprimento do disposto no art 12 da Instrução CVM nº 481/09 (aplicável somente aos emissores registrados na categoria A), informações acerca da fixação da remuneração global dos administradores, uma vez que o inciso V do art. 133 da Lei nº 6.404/76 estabelece que devem ser disponibilizados aos acionistas os documentos pertinentes a assuntos incluídos na ordem do dia;
- e. assim sendo, conforme disposto nos Ofícios-Circulares CVM/SEP/Nº01/10, de 19.01.10, e Nº04/11, de 15.03.11 e Manual do IPE (todos disponíveis no site da CVM), a companhia deveria ter encaminhado o documento PROP.CON.AD.AGO/2010, através do Sistema IPE, "Categoria: Assembléia"; "Tipo: AGO/E"; "Espécie: **Proposta da Administração**"; Assuntos: "**Destinação dos Resultados**" (para o item II do art. 132 da Lei nº 6.404/76), e "**Remuneração dos administradores e conselheiros**" (para o art. 152 da Lei nº 6.404/76); e
- f. o presente caso difere do citado na letra "n" do § 2º retro (Processo CVM RJ-2010-15508), tendo em vista que o BNDESPAR tem apenas um acionista e deixou legitimamente de realizar AGO e a BOLERO tem mais de um acionista e realizou AGO.

Assim sendo, a nosso ver, restou comprovado que a multa foi aplicada corretamente, nos termos da Instrução CVM nº 452/07, tendo em vista que: (i) o e-mail de alerta foi enviado em 31.03.11 (fls.18); e (ii) a BOLERO PARTICIPAÇÕES S.A., até a presente data, **não** encaminhou o documento **PROP.CON.AD.AGO/2010**.

Isto posto, sugerimos o **indeferimento** do recurso apresentado pela BOLERO PARTICIPAÇÕES S.A, 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

PATRICK VALPAÇOS FONSECA LIMA

Gerente de Acompanhamento de Empresas 3

De acordo

FERNANDO SOARES VIEIRA

Superintendente de Relações com Empresas