

PARA: SGE MEMO/CVM/SEP/GEA-3/Nº217/13

DE: SEP/GEA-3 DATA: 08.10.13

ASSUNTO: Recurso contra aplicação de multa cominatória

MENFIS PARTICIPAÇÕES S.A.
Processo CVM nº RJ-2013-10230

Senhor Superintendente Geral,

Trata-se de recurso interposto, em 11.09.13, pela MENFIS PARTICIPAÇÕES S.A., registrada na categoria B desde 13.04.11, contra a aplicação de multa cominatória no valor de R\$ 18.000,00 (dezoito mil reais), pelo não envio, até 19.07.13, do documento **DFP/2012**, comunicada por meio do OFÍCIO/CVM/SEP/MC/Nº249/13, de 21.08.13 (fls.22).

2. A companhia apresentou recurso nos seguintes principais termos (fls.03/07):

- a) "a Mênfis foi registrada na CVM aos 14 dias do mês de abril do ano de 2011";
- b) "tal sociedade tem como objeto social a participação em outras sociedades, na qualidade de sócia, acionista ou quotista, e a administração de bens de sua propriedade";
- c) "o capital social da Companhia é de R\$ 355.500,00 (trezentos e cinquenta e cinco mil e quinhentos reais), dividido em 355.500 (trezentos e cinquenta e cinco mil e quinhentas) ações, sendo 353.000 (trezentos e cinquenta e três mil) ações ordinárias e 2.500 (duas mil e quinhentas) ações preferenciais, todas nominativas, sem valor nominal e pertencentes ao BVA, seu único acionista";
- d) "a empresa foi criada pelo BVA com o fim de compor uma de suas 'empresas de prateleira'";
- e) "na qualidade de 'empresa de prateleira', a Mênfis foi constituída com o fim de facilitar a realização de uma eventual operação estruturada a ser celebrada pelo banco";
- f) "efetivamente, com o fim de dinamizar os procedimentos operacionais necessários para a concretização de suas operações, que poderiam vir a requerer a presença de uma Companhia com objeto social similar ao da Recorrente, o BVA mantinha a Mênfis em seu nome, esperando a realização de uma nova operação e conseqüente oportunidade para vendê-la";
- g) "assim, desde a sua criação, a Mênfis jamais operou de fato e, por conseguinte, jamais efetivou a emissão de qualquer título ou valor mobiliário, embora tenha formalizado o seu registro na CVM na categoria 'b'";
- h) "ocorre que tendo o BVA passado por um regime de Intervenção, decretado pelos Atos-Presidenciais do BACEN de ns. 1.238 e 1.245, respectivamente de 19 de outubro de 2012 e 17 de abril de 2013, e passando por um regime de Liquidação Extrajudicial, decretado pelo Ato do Presidente, tornou-se inviável para a instituição financeira a manutenção do registro da Recorrente perante a CVM";
- i) "apesar do BVA não ter qualquer interesse comercial na manutenção dos registros da Mênfis, ainda que assim tivesse, o que só se admite por amor ao debate, restou impossível para ele o cumprimento das obrigações impostas pela CVM, (i) a uma porque não mais possui funcionários o suficiente para tanto e (ii) a duas porque os administradores da Companhia estão impedidos de exercer quaisquer atividades de gestão no mercado financeiro";
- j) "e por tais razões, inclusive, é que o BVA já contactou empresa especializada para auxiliá-lo no processo de encerramento de suas 'empresas de prateleira' junto à CVM, bem como em demais órgãos em que as mesmas eventualmente possam estar registradas";
- k) "nesse contexto a CVM, por meio do Ofício, nos termos do art. 5º da Instrução CVM n. 452/2007 (Instrução 452), comunicou a Mênfis acerca da aplicação de multa cominatória prevista no art. 9º, inc. II e art. 11, § 11º, ambos da Lei n. 6.385/76, no valor de R\$ 18.000,00 (dezoito mil reais), pelo atraso no envio do documento DFP/2012 (Formulário de Demonstrações Financeiras Padronizadas) previsto no art. 21, inciso IV, e art. 28 da Instrução CVM n. 480/09 ('Instrução 480') ('Informações')";
- l) "de fato, a referida cobrança se refere aos 60 (sessenta) dias de atraso na entrega da referida documentação, observado o disposto no art. 58 da Instrução 480 e nos arts. 12 e 14 da Instrução 452";
- m) "entretanto, de acordo com o que a seguir restará demonstrado, a CVM incorre em equívoco ao aplicar a referida multa, razão pela qual a Mênfis vem por meio deste apresentar seu Recurso";
- n) "o Ofício foi recepcionado pela Mênfis aos 02 dias do mês de setembro deste ano";
- o) "diante das previsões legais contidas nos artigos 11º, § 12 da Lei 6.385/1976 e do art. 13º da Instrução 452, a Recorrente dispõe do prazo de 10 (dez) dias para interposição do recurso";
- p) "nesse sentido, a Recorrente tem até o dia 11/09/2013 para interposição do recurso, de modo que protocolo atendente a esta data comprova a sua tempestividade";
- q) "tal qual narrado nos fatos, a multa imposta refere-se ao atraso na entrega de Informações";
- r) "tais Informações têm por fim possibilitar à CVM a fiscalização e regulamentação sobre valores mobiliários que venham a ser negociados no mercado";
- s) "contudo, embora permaneça com seu registro formal ativo no sistema CVM, a Mênfis não opera a emissão de valores mobiliários. De fato, a Mênfis nunca realizou qualquer emissão de valores mobiliários";
- t) "logo, a ausência de Informações de lançamentos contábeis na escrita fiscal da Companhia demonstra sua inoperância que, em anos anteriores, sequer atingiu a base de tributação aplicável ao Imposto sobre a Renda e às Contribuições Sociais, tendo até apurado prejuízo";
- u) "assim, o envio tardio das Informações em nada altera a condição de inoperância da Mênfis, quanto à emissão de valores mobiliários, fazendo com que, salvo melhor juízo e com o devido respeito a este Órgão Fiscalizador, não se constate prejuízo financeiro ou omissão de Informações";
- v) "cabe ressaltar que a autoridade administrativa deve levar em consideração, na aplicação de suas penalidades, as razões que motivaram sua decisão";
- w) "a obrigatoriedade da motivação da decisão disciplinar constitui preceito constitucional previsto nos termos do art. 93, inc. IX, da Constituição Federal, sendo, portanto, condição *sine qua non* de validade da própria decisão";
- x) "no caso em comento, o motivo sob o qual poderia a autoridade administrativa pautar sua decisão seria a efetiva constatação de um prejuízo financeiro em virtude da não prestação de Informações, nos termos do art. 58 da Instrução 480 e dos arts. 12 e 14 da Instrução 452";
- y) "tão lúdimas são as assertivas acima que, nos termos do art. 5º da Instrução 452, a autoridade administrativa não optou pela instauração de qualquer processo sancionador em face da Recorrente";
- z) "o raciocínio supra elucida que, efetivamente, o D. Superintendente não vislumbrou, especificamente no caso da Mênfis - que é sociedade cujo único acionista é o BVA - em Liquidação Extrajudicial, qualquer risco de dano relevante ao mercado em razão da não entrega das Informações no prazo estipulado pela norma";
- aa) "portanto, não há que se falar na aplicação de qualquer multa em favor da Recorrente, em decorrência da não entrega das Informações";
- bb) "diante do todo aqui exposto, é a presente para requerer a este Órgão Colegiado:

- a. Seja presente recurso recebido com efeito suspensivo, nos termos do art. 13º, § 1º da Instrução 452, haja vista a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação, uma vez que a Mênfis tem como seu único acionista instituição financeira regida pelo regime de Liquidação Extrajudicial;
- b. Seja declarada nula a multa aplicada, haja vista a ausência de risco de dano grave ao mercado financeiro; e
- c. Alternativamente, caso não entenda pela anulação da multa, seja deferido prazo suplementar para regularização da entrega das Informações, de forma a regularizar-se a situação da empresa perante a CVM”.

ENTENDIMENTO DA GEA-3

3. Inicialmente, cabe salientar que foi encaminhado, à companhia, o OFÍCIO/CVM/SEP/GEA-3/Nº674/13, de 03.10.13, **indeferindo** o pedido de efeito suspensivo do recurso interposto (fls.24/25).
4. O documento **Formulário de Demonstrações Financeiras Padronizadas - DFP**, nos termos do art. 28, inciso II, item “a”, da Instrução CVM nº480/09, deve ser entregue em até 3 (três) meses contados do encerramento do exercício social ou na mesma data de envio das Demonstrações Financeiras, o que ocorrer primeiro.
5. Cabe destacar que **não** há, na Instrução CVM nº 480/09, qualquer dispositivo que permita, à Companhia, entregar em atraso seu Formulário de Demonstrações Financeiras Padronizadas - DFP, ainda que: (i) não se tenha verificado “risco de dano relevante ao mercado”; (ii) a Recorrente não tenha ações em circulação; e/ou (iii) a controladora esteja em Liquidação Extrajudicial.
6. Ademais, cabe ressaltar que:
 - a) a instauração de Processo Administrativo Sancionador, para apurar responsabilidades pela não divulgação tempestiva das informações periódicas, ocorre quando a Superintendência entender que essa não prestação de informação é parte de uma conduta mais ampla que deva ser objeto de procedimento sancionador; e
 - b) o prazo de entrega do documento está previsto na Instrução CVM nº 480/09, pelo que não é possível a concessão de prazo suplementar para regularização do envio do Formulário de Demonstrações Financeiras Padronizadas - DFP.
7. 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 01.04.13 (fls.23); e (ii) a MENFIS PARTICIPAÇÕES S.A., até o momento, **não** encaminhou o documento DFP/2012.

Isto posto, somos pelo **indeferimento** do recurso apresentado pela MENFIS 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

MARCO ANTONIO PAPERÀ MONTEIRO

Gerente de Acompanhamento de Empresas 3

De acordo,

FERNANDO SOARES VIEIRA

Superintendente de Relações com Empresas