

PARA: SGE MEMO/CVM/SEP/GEA-3/Nº254/13

DE: SEP/GEA-3 DATA: 29.10.13

ASSUNTO: Recurso contra aplicação de multa cominatória

NEUMARKT TRADE AND FINANCIAL CENTER S.A.

Processo CVM nº RJ-2013-10195

Senhor Superintendente Geral,

Trata-se de recurso interposto, em 13.09.13, pela NEUMARKT TRADE AND FINANCIAL CENTER S.A., registrada na categoria B desde 01.01.10, 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 **PROP.CON.AD.AGO/2012**, comunicada por meio do OFÍCIO/CVM/SEP/MC/Nº270/13, de 21.08.13 (fls.14).

2. A companhia apresentou recurso nos seguintes principais termos (fls.02/04):

- a) “preliminarmente, em que pese a orientação emanada no ofício objeto do presente recurso, no sentido de que a defesa deve ser apresentada pela página desta CVM na internet (www.cvm.gov.br), justifica-se a interposição pela presente forma, na medida em que não foi possível o acesso do link respectivo, conforme se denota dos emails anexos (documentos anexos), por meio dos quais, estranhamente, se declara que o usuário em tela encerrou suas atividades em 21/08/2013, o que não condiz com a realidade”;
- b) “logo, a não aceitação do presente na forma que se pretende implicaria, admitindo-se referida hipótese por amor ao argumento, na supressão do direito de ampla defesa do ora Recorrente, garantindo constitucionalmente. Frisa-se que a apresentação da forma determinada não se deu por conta de divergência nos cadastros próprios da CVM, e não por ato atribuível a empresa ou seu DRI”;
- c) “de acordo com o ofício ora recorrido, o Superintendente de Relações com Empresas comunicou a aplicação da multa cominatória, no valor de R\$ 18.000,00 (dezoito mil reais), pelo envio com atraso do documento PROP.CON.AD.AGO/2012, previsto no art. 21, VIII, da instrução normativa CVM nº 480/2009”;
- d) “inicialmente, é importante que fique claro que eventual atraso não gerou qualquer prejuízo, seja aos investidores e à empresa, tendo em vista a correta realização da AGO em 30 de abril de 2013”;
- e) “no mais, a Companhia para obter maior controle e qualidade nas informações prestadas à Diretoria e aos Órgãos entendeu por bem, novamente, alterar a empresa de auditoria independente, de 2012 para 2013, bem como seu próprio DRI”;
- f) “o contador, com apoio do DRI, Controller da empresa, e auditoria levantaram todas as necessidades internas, projetaram as melhorias, ou seja, melhor observância dos objetivos sociais e as possíveis pendências, e tão logo detectados os atrasos, todos foram colocados em dia”;
- g) “foi um trabalho árduo, que envolveu diversos setores da empresa e que só tende a melhorar a relação da empresa, NTFC, com todos os envolvidos em seu objetivo social”;
- h) “posta essa premissa, adentramos no exame da questão posta no Ofício em epígrafe”;
- i) “a aplicação da multa cominatória é regrada pelas instruções normativas dessa CVM, que ditam o procedimento que antecede a cominação, o qual, s.m.j., não foi rigorosamente observado no caso presente”;
- j) “o ofício encaminhado não se fez acompanhar da fundamentação motivadora da decisão que aplicou a penalidade, o que impede o signatário de conhecer as razões da decisão e, em consequência, apresentar sua defesa”;
- k) “nada obstante se trate de penalidade por atraso, o artigo 5º da Instrução CVM 452/2007 estabelece expressamente que ‘o Superintendente da área responsável decidirá, fundamentadamente, sobre a conveniência da aplicação e cobrança da multa cominatória...’”;
- l) “em que pese a extensa missiva recebida, não logramos identificar qualquer justificativa, mas tão só a aplicação da multa e a indicação das consequências que advirão do não pagamento da penalidade”;
- m) “ademais, os procedimentos que antecedem a aplicação da multa (comunicações prévias) não vieram informados no Ofício, o que fragiliza, senão cerceia, o direito de defesa do signatário”;
- n) “de acordo com o artigo 12 da Instrução CVM 452/07, a multa cominatória começará a fluir no dia seguinte ao recebimento da comunicação:
Art. 12. A multa cominatória começará a fluir no dia seguinte ao recebimento das comunicações de que tratam os arts. 3º e 4º, ou do termo previsto na comunicação de que trata o art. 7º, e, quando de sua aplicação, não incluirá em seu cômputo o dia em que houver sido cumprida a obrigação”;
- o) “portanto, resta demonstrado o cumprimento da obrigação cessando o início do prazo da multa cominatória”;
- p) “sendo o que se apresentava para o momento, pedimos compreensão e isenção quanto à aplicação da multa cominatória por atraso de envio do documento PROP.CON.AD.AGO/2012”;
- q) “por fim, requer que o recurso seja recebido no efeito suspensivo, obstando o prosseguimento do processo administrativo até decisão final”.

ENTENDIMENTO DA GEA-3

3. Inicialmente, cabe destacar que:

- a) foi encaminhado, à companhia, o OFÍCIO/CVM/SEP/GEA-3/Nº646/13, de 24.09.13, **indeferindo** o pedido de efeito suspensivo do recurso interposto (fls.16/17); e
- b) na ata da AGO, realizada em 30.04.13 (fls.20/22), consta a seguinte informação: “estavam presentes acionistas em número legal para deliberarem”. No entanto, em consulta ao último Formulário de Referência, entregue em 31.05.12, verificamos que a Companhia possui apenas 4 acionistas, cujos nomes constam da citada ata, pelo que podemos inferir que a totalidade dos acionistas estava presente na assembleia (fls.18/19).

4. O documento **PROP.CON.AD.AGO**, 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 e com o disposto nos arts. 9º, 10 e 12 da Instrução CVM nº481/09, quando aplicáveis, deve ser entregue até 1 (um) mês antes da data marcada para a realização da assembleia geral ordinária.

5. Ressalta-se, ainda, que:

- a) nos termos do §4º do art. 133 da Lei 6.404/76, o comparecimento da totalidade de acionistas na AGO, como no caso da AGO/E da Recorrente (fls.18/20), 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;
- b) na AGO, realizada em 30.04.13 (fls.20/22), foram aprovadas: (i) as contas da Administração e as Demonstrações Financeiras, referentes ao exercício encerrado em 31.12.12; (ii) Destinação do Resultado; e (iii) Fixação da Remuneração dos Administradores;
- c) como companhia classificada na Categoria B, a Instrução CVM nº 481/09 não se aplica à Recorrente, embora a mesma esteja obrigada, nos termos do artigo 133, inciso V, da Lei nº 6.404/76 e do artigo 21, inciso VIII, da Instrução CVM nº 480/09, a enviar os documentos pertinentes a assuntos incluídos na ordem do dia

em até um mês antes da data marcada para a realização da assembleia;

d) no presente caso, a Companhia obteve prejuízo no período, conforme consta nas demonstrações financeiras de 31.12.12 (fls.30), razão pela qual, com base na decisão do Colegiado de 27.09.11, no âmbito do Processo CVM nº RJ-2010-14687, estava dispensada de enviar as informações relativas à destinação do lucro líquido;

e) no entanto, estava obrigada a encaminhar as informações relacionadas à remuneração dos administradores;

f) assim sendo, conforme disposto nos Ofícios-Circulares CVM/SEP/Nº01/10, de 19.01.10, Nº04/11, de 15.03.11, Nº02/12, de 26.03.12, e Nº01/13, de 28.02.13, e Manual do IPE (todos disponíveis no site da CVM), a companhia deveria ter encaminhado o documento PROP.CON.AD.AGO/2012, através do Sistema IPE, "Categoria: Assembleia"; "Tipo: AGO"; "Espécie: **Proposta da Administração**"; Assunto: "**Remuneração dos administradores e conselheiros**" (para o art. 152 da Lei nº 6.404/76);

g) ao contrário do alegado pela Recorrente (vide letras "j" a "l", do § 2º retro), consta do OFÍCIO/CVM/SEP/MC/Nº270/13 a fundamentação motivadora, tendo em vista que cita o documento não entregue (PROP.CON.AD.AGO/2012) e o dispositivo legal (art. 21, inciso VIII, da Instrução CVM nº 480/09);

h) nada exime a Companhia de entregar no prazo o documento PROP.CON.AD.AGO/2012, ainda que o referido atraso: (i) tenha sido causado pela alteração do auditor independente; e (ii) não tenha gerado prejuízo aos investidores e à Recorrente; e

i) **não** se deve confundir multa cominatória (prevista no art. 9º, inciso II da Lei nº 6.385/76), com penalidade (prevista no art. 11 da Lei nº 6.385/76).

6. 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.15); e (ii) a NEUMARKT TRADE AND FINANCIAL CENTER S.A. encaminhou o documento PROP.CON.AD.AGO/2012 somente em **20.09.13** (fls.31/36)

Isto posto, somos pelo **indeferimento** do recurso apresentado pela NEUMARKT TRADE AND FINANCIAL CENTERS.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