



Memorando nº 16/2015-CVM/SEP

Rio de Janeiro, 19 de janeiro de 2015.

PARA: SGE

DE: SEP

Assunto: **Recurso contra aplicação de multa cominatória
COMPANHIA DE ÁGUAS DO BRASIL – CAB AMBIENTAL
Processo CVM RJ-2014-13809**

Trata-se de recurso interposto, em 04.12.2014, pela COMPANHIA DE ÁGUAS DO BRASIL – CAB AMBIENTAL, companhia registrada na categoria A, contra a aplicação de multa cominatória, no valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), pelo não envio, até 19.09.14, do documento **PROP.CON.AD.AGO/2013**, comunicada por meio do OFÍCIO/CVM/SEP/MC/Nº171/14, de 23.10.14 (folha 02).

2. A Companhia apresentou recurso nos seguintes principais termos (fls.06/14):

- “A CAB foi acionada por meio de e-mail enviado pela SEP em 15 de abril de 2014, em função desta D. Superintendência da CVM não ter localizado no Sistema IPE da CVM o Edital de Convocação prévia dos acionistas para a realização da Assembleia Geral Ordinária, realizada em 30 de abril de 2014, conforme exigido no art. 124, § 1º, da Lei nº 6.404 de 23 de dezembro de 1976, conforme alterada (“Lei das Sociedades por Ações”) e art. 21, inciso VII, da Instrução CVM nº 480, de 07 de dezembro de 2009, conforme alterada (“ICVM 480”).”
- “Tal questão foi solucionada por manifestação da CAB no sentido de informar à SEP que a Companhia, apesar de listada na categoria A da BM&FBOVESPA, não haver realizado oferta pública inicial de suas ações, de modo que seu quadro acionário é ainda limitado, contando com apenas 2 (dois) acionistas, que participam ativamente na gestão, de forma que a necessidade de convocação seria suprimida pelo atendimento de ambos à referida Assembleia Geral Ordinária, de acordo com o disposto no art. 124, § 4º, da Lei das Sociedades por Ações e no § 2º do art. 21 da ICVM 480.”
- “Restando esclarecida a situação da ausência da convocação, a D. Superintendência de Relações com Empresas da CVM, desta vez, autuou a Companhia em função de atraso no envio do documento PROP.COM.AD.AGO/2013, conforme previsto no art. 21, inciso VIII, também da ICVM 480. Em função da não disponibilização por meio do sistema IPE da CVM de referido documento, a SEP aplicou multa na ordem de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), com base nos arts. 5º da ICVM 452 e arts. 9º, inciso II e 11, §11, da Lei nº 6.385.”
- “Conforme Ofício expedido pela SEP, a não entrega do referido documento incorreu em infração ao art. 21, VIII da Instrução CVM nº 480/2009.”
- “A instrução CVM nº 481, de 17 de dezembro de 2009, conforme alterada (“ICVM 481”), é a norma específica que dispõe sobre informações para o exercício do direito de voto em assembleia de acionistas, estabelecendo em seu artigo 9º o seguinte:

‘A companhia deve fornecer, até 1 (um) mês antes da data marcada para realização da assembleia geral ordinária, os seguintes documentos e informações:

- I – relatório da administração sobre os negócios sociais e os principais fatos administrativos do exercício findo;
 - II – cópia das demonstrações financeiras;
 - II – comentário dos administradores sobre a situação financeira da companhia, nos termos do item 10 do formulário de referência;
 - IV – parecer dos auditores independentes; e
 - V – parecer do conselho fiscal, inclusive dos votos dissidentes, se houver.
- § 1º Até a data prevista no caput, a companhia deve fornecer ainda os seguintes documentos:
- I – formulário de demonstrações financeiras padronizadas – DFP;
 - II – proposta de destinação do lucro líquido do exercício que contenha, no mínimo, as informações indicadas no Anexo 9-1-II à presente Instrução; e
 - III – parecer do comitê de auditoria, se houver.”

- “Dentre os documentos exigidos pela norma transcrita acima, **apenas a proposta de destinação do lucro líquido do exercício contendo as informações indicadas no Anexo 9-1-II da ICVM 481, não foi disponibilizada pela Companhia.** Não obstante esta irregularidade, não houve prejuízo aos acionistas da Companhia ou ao mercado em virtude da não disponibilização do documento, visto que o objetivo da norma foi alcançado pela conjugação da atuação da Companhia e a dinâmica de sua estrutura societária, como se passará a demonstrar.”
- “O objetivo da norma que impõe às companhias a disponibilização dos documentos elencados no art. 9º da ICVM 481 é conferir aos acionistas, previamente à realização da assembleia geral ordinária, todos os dados necessários para a tomada de uma decisão informada durante a reunião. Nesse sentido, conforme ensina Carvalhosa¹: ‘Tendo em vista os poderes dos administradores, as informações que devem por estes ser prestadas aos acionistas e aos investidores correspondem à necessidade de tornar mais eficaz a fiscalização, pela assembleia geral, da condução dos negócios sociais.’”
- “A CAB é uma companhia aberta, listada em bolsa, mas que até o momento não realizou oferta pública inicial de ações. Sua composição acionária é formada por apenas dois sócios, que participam ativamente da administração da Companhia e de todas as suas decisões. Justamente por esse motivo, a convocação prévia para a realização da Assembleia Geral Ordinária foi dispensada, conforme art. 124, § 4º, da Lei de Sociedades por Ações.”
- “A relação entre os dois únicos acionistas da Companhia é regulada por Acordo de Acionistas (constante no Sistema IPE da CVM), o qual, entre outras disposições, regula o exercício do voto e confere ao acionista minoritário (BNDESPAR, titular de 33,42% do capital social), amplo poder de acesso, deliberação e decisão sobre as matérias de relevante interesse da Companhia, as quais, por óbvio, abrangem a destinação do lucro líquido do exercício social.”
- “Com efeito, ambos os acionistas, pelo Acordo de Acionistas, possuem o direito de eleger membros do Conselho de Administração da Companhia, de forma que possuem total poder de ingerência dentro da Companhia e conhecimento de todas as suas informações financeiras e até mesmo gerenciais e negociais que lhe dizem respeito. Dessa forma, resta claro que não houve prejuízo aos acionistas em virtude da não disponibilização da proposta de destinação do lucro líquido do exercício contendo as informações indicadas no Anexo 9-1-II da ICVM 481, visto que os acionistas da Companhia acompanham os resultados de orientam as decisões da Companhia por meio de seus representantes no Conselho de Administração.”
- “Dessa forma, fica claro que os acionistas não só tiveram acesso às informações relativas aos resultados da Companhia, como puderam, de fato, decidir, ainda que em Reunião do Conselho de Administração, acerca da destinação do lucro do exercício social, de modo que resta claro o alcance do objetivo da norma prevista no art. 9º da ICVM 481.”
- “Ademais, importa ressaltar que o documento objeto dessa atuação traz, de forma consolidada, informações já prestadas pela Companhia no Relatório da Administração, nas Demonstrações Contábeis Anuais e no Formulário de Demonstrações Financeiras Padronizados – DFP, documentos correta e tempestivamente disponibilizados no Sistema IPE da CVM.”
- “**Não se pode deixar de notar, portanto, que o intuito da norma, especialmente ao estabelecer a obrigatoriedade de disponibilização de informações das companhias aos acionistas antes da realização de uma Assembleia Geral, foi atendido.**”
- “Conforme exposto, a Companhia é formada por apenas dois acionistas com participações extremamente relevantes, de forma que a ambos foram facultadas, em diversos foros, todas as informações necessárias para exercer o direito de voto e livre convencimento na assembleia geral extraordinária as informações omitidas.”
- “Assim, comprovada a ausência de prejuízos a qualquer dos acionistas ou investidores, bem como a regularidade da atuação da Companhia, não é cabível a admissão da multa cominatória ora questionada.”
- “Não obstante o disposto na seção III acima, capaz, por si só, de demonstrar a ausência de prejuízo na

conduta da Companhia em relação ao mercado e aos investidores em geral, bem como o efetivo atendimento da finalidade da norma prevista no artigo 9º da ICVM 481, caso esta D. CVM conclua que a conduta da Companhia, em tendo caracterizado um descumprimento da norma em comento, deva de fato sujeitar-lhe a Companhia a uma sanção pecuniária, o que somente se admite a título argumentativo, tal multa deveria ser reduzida nos termos do artigo 21 do Decreto-Lei nº 1.848, de 7 de dezembro de 1940, conforme alterado (“Código Penal”). Com efeito, caso seja entendido que realmente tenha se caracterizado o descumprimento do artigo 21, inciso VII da ICVM 480 e do art. 9º da ICVM 481, tal descumprimento se deu em razão de erro de proibição indireto. O qual pode ser entendido como aquele ‘(...) que incide sobre a ilicitude de um comportamento. O agente supõe, por erro, ser lícita a sua conduta, quando, na realidade, ela é ilícita. O objeto de erro não é, pois, nem a lei nem o fato, mas a ilicitude, isto é, a contrariedade do fato em relação à lei’².”

- “No caso, a Companhia teria incorrido em erro de proibição indireto em virtude de entender que a disponibilização do documento previsto no art. 9º, §1º, II da ICVM 481 não lhe seria aplicável, em face (i) da ausência de acionista minoritário que prescindissem do acesso às informações relativas a destinação do lucro líquido; (ii) da presença de apenas dois acionistas (ambos controladores e participantes de Acordo de Acionistas), aos quais foram facultadas todas as informações necessárias para manifestação de seu direito de voto em assembleia geral ordinária; e (iii) a efetiva disponibilização de todas as informações previstas no ‘Anexo 9-1-II’ da ICVM 481, por meio do relatório de Administração, das Demonstrações Financeiras Anuais da Companhia e do DFP no sistema IPE da CVM. Ou seja, a Companhia não tinha ciência da real extensão da aplicabilidade da norma e sua consequente transgressão. Daí a afirmação de que se trata de caso em que o erro de proibição é indireto.”
- “Nesse sentido, aplica-se o artigo 21 do Código Penal, abaixo transcrito.
- ‘Art.21 – O desconhecimento da lei é inescusável, o erro sobre a ilicitude do fato, se inevitável, isenta de pena; se evitável, poderá diminuí-la de um sexto a um terço.’
- “Assim, ainda que o erro sobre a ilicitude fosse evitável, tal erro não deve deixar de ser considerado no momento da punição. A existência do erro, mesmo que evitável, sem dúvida reduz a reprovabilidade do ato cometido. Assim sendo, a multa a ser eventualmente aplicada à Companhia (o que somente se admite para fins argumentativos), deve ser minorada nos termos do artigo 21 do Código Penal.”
- “Sem prejuízo do disposto acima, é válido ressaltar que a Companhia já reviu seus procedimentos internos relativos à disponibilização da documentação necessária para realização de suas assembleias gerais de acionistas, nos termos do art. 21, inciso VII da ICVM 480 e do art. 9º da ICVM 481, comprometendo-se perante esta D. CVM a cumprir com todas as formalidades exigidas por tais regras já na próxima assembleia geral ordinária de acionistas da Companhia, a ser realizada em abril de 2015.”
- “Além da ausência de prejuízos e da regularidade da conduta da Companhia, que por si só seriam o bastante para mitigar a penalidade, a multa aplicada também é inadequada e deve por isso, ser cancelada.”
- “Conforme informa André Grünspun Pitta³: ‘Com essa relação ao exercício de voto propriamente dito, a norma trata de estabelecer detalhadamente as informações que devem ser previamente divulgadas, conforme matéria específica que será objeto de deliberação, contendo requisitos especiais para assuntos de grande relevo para o cotidiano social da companhia e que, portanto, merecem maior atenção e reflexão por parte dos acionistas com relação a sua aprovação ou reprovação’.”
- “O documento exigido pela SEP não traz qualquer informação pertinente à deliberação que não esteja já disponível ao acionista em outro documento elencado pela norma, mas comporta apenas compilação de informações que já são disponibilizadas no Relatório da Administração, nas Demonstrações Contábeis Anuais e no Formulário de Demonstrações Financeiras Padronizados – DFP.”
- “Ou seja, **nenhuma das informações supostamente omitidas deixariam de ser prestadas.**”
- “Dessa forma, **o objetivo da norma não deixou de ser atendido e não houve qualquer descumprimento do dever de informar por parte da Companhia.**”
- “A Companhia não deixou de cumprir com seus deveres perante os acionistas ou o mercado, ao contrário, forneceu, conforme informações disponibilizadas via Sistema IPE da CVM, todas as informações que lhes são devidas, não ocasionando prejuízo ou desinformação.”
- “Ora, não havendo descumprimento ao dever de informar, não se pode haver punição, de maneira que é inadequada a multa aplicada.”
- “Diante do quanto foi exposto na presente Defesa, resta claro que:
- A Presente Defesa é tempestiva;
- O objetivo da norma e do dever de informação da Companhia aos acionistas foram cumpridos;
- Não houve qualquer prejuízo aos acionistas ou potenciais investidores, pois toda a informação necessária foi prestada nos demais documentos disponibilizados pela Companhia no Sistema IPE da D. CVM;
- Não foram omitidas quaisquer informações aos investidores, pois as informações que deveriam constar no documento omitido estão presentes em outros documentos divulgados pela Companhia; e

- A Companhia já reviu seus procedimentos internos e se compromete perante esta CVM a atender tempestivamente todas as formalidades exigidas pelo art. 21, inciso VII da ICVM 480 e o pelo art. 9º da ICVM 481, já para a sua próxima assembleia geral de acionistas, a ser realizada em abril de 2015.”
- “Por todo o exposto, requer-se que o D. Colegiado da CVM (i) receba e processe este Recurso Administrativo, por ser tempestivo e regular; (ii) dê provimento ao Recurso Administrativo para que seja revogada a multa cominatória exarada pela Superintendência de Relações com Empresas, decidindo pelo arquivamento do presente processo Administrativo; e, (iii), caso entenda cabível a aplicação de alguma penalidade à Companhia, converta a multa exarada em pena de advertência ou, no mínimo, que eventual pena de multa seja minorada, nos termos do art. 21 do Código Penal.”
- “Protesta a Companhia pela produção de todas as provas admitidas em Direito, incluindo, se necessário, juntada de documentos e realização de sustentação oral na sessão de julgamento deste processo Administrativo.”

Entendimento

3. O documento Proposta da Administração para a Assembleia Geral Ordinária – **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. 9, 10 e 12 da Instrução CVM nº481/09 para Companhias registradas na categoria A (**como é o caso da recorrente**), quando aplicáveis, deve ser entregue até 1 (um) mês antes da data marcada para a realização da assembleia geral ordinária.
4. Conforme estabelecido no §4º do art. 133 da Lei 6.404/76, a Assembleia Geral que reunir a totalidade dos acionistas (**como é o caso da recorrente**) poderá considerar sanada a falta de publicação dos anúncios ou a inobservância dos prazos referidos no citado artigo, sendo, no entanto, obrigatória a publicação dos documentos (no caso da proposta da Administração, divulgação pelo Sistema IPE) nele citados antes da realização da assembleia.
5. No presente caso, verificamos, em consulta ao Sistema IPE, que o documento Proposta da Administração para a Assembleia geral Ordinária realizada em 2014 para, entre outros assuntos, aprovar as Demonstrações Financeiras do exercício de 2013 – **PROP.CON.AD.AGO/2013** – não foi encaminhado, até a presente data.
6. Cabe destacar que **não** há na Instrução CVM nº 480/09 qualquer dispositivo que permita à Companhia não entregar a proposta da Administração para a AGO.
7. Ressalta-se ainda que:
 - na AGO/E, realizada em 30.04.14 (fls. 15/16), foram deliberadas as seguintes matérias em AGO: (i) as contas da Administração e as Demonstrações Financeiras, referentes ao exercício encerrado em 31.12.13; (ii) destinação do resultado do exercício; (iii) fixação da remuneração global anual dos membros do Conselho de Administração e da Diretoria;
 - conforme disposto no OFÍCIO-CIRCULAR/CVM/SEP/Nº01/14, de 28.02.2014, e Manual do IPE (todos disponíveis no site da CVM), a companhia deveria ter encaminhado o documento **PROP.CON.AD.AGO/2013**, através do Sistema IPE, “**Categoria:** Assembleia”; “**Tipo:** AGO/E”; “**Espécie:** Proposta da Administração”; **Assuntos:** “Comentário dos administradores sobre a situação financeira da companhia”; “Destinação dos Resultados” (por ter apresentado lucro a Companhia tinha necessidade de apresentar o Anexo 9-1-II da Instrução CVM nº 481/09), e “Remuneração dos Administradores e Conselheiros”; e
 - 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 6.404/76).
8. Ademais, lembramos que o valor diário da multa aplicada está previsto no art. 58 da instrução CVM nº 480/09. Para o caso de companhias registradas na categoria “A”, como a recorrente, a multa diária é de R\$ 500,00, pelo que **não** é possível a redução do seu valor.
9. 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 31.03.2014 (folha 3); e (ii) a COMPANHIA DE ÁGUAS DO BRASIL – CAB AMBIENTAL **não** encaminhou o documento PROP.CON.AD.AGO/2013, até a presente data.

Isto posto, somos pelo indeferimento do recurso apresentado pela COMPANHIA DE ÁGUAS DO BRASIL – CAB AMBIENTAL, 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,

Assinado eletronicamente por
GUSTAVO DOS SANTOS MULÉ
Agente Executivo

De acordo

Assinado eletronicamente por
MARCO ANTONIO PAPER A MONTEIRO
Superintendente de Relações com Empresas
Em exercício



Documento assinado eletronicamente por **Gustavo dos Santos Mulé, Agente Executivo**, em 19/01/2015, às 09:31, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.



Documento assinado eletronicamente por **Marco Antonio Papera Monteiro, Superintendente em exercício**, em 23/01/2015, às 10:18, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.