



## COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Relatório nº 44/2016-CVM/SEP

Senhor Superintendente,

Trata-se de recurso interposto, em 02.02.16, pela MENDES JUNIOR ENGENHARIA S.A., registrada na categoria A desde 01.01.10, contra a aplicação de multa cominatória no valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), pelo atraso de 193 (cento e noventa e três) dias, limitado a 60 (sessenta) dias nos termos do art. 14 da Instrução CVM nº 452/07, no envio do documento 1º ITR/2015, comunicada por meio do OFÍCIO/CVM/SEP/MC/Nº91/16, de 11.01.16 (fls.10).

2. A Companhia apresentou recurso nos seguintes principais termos (fls.02/06):

a) “tendo em vista que o envio do ITR se trata de uma obrigação periódica, cujo descumprimento enseja a cobrança de multa ordinária, nos termos do art. 2º, I, da IN CVM 452/2007, a aplicação de multa por envio intempestivo, deve observar o que dispõe o art. 3º da mesma instrução, o qual dispõe que:

‘Art. 3º Verificado o descumprimento de obrigação de fornecer informação periódica, o Superintendente da área responsável fará enviar, nos 5 (cinco) dias úteis seguintes ao término do prazo, comunicação específica, dirigida ao responsável indicado no cadastro do participante junto à CVM, alertando-o de que, a partir da data informada, incidirá a multa ordinária prevista na regulamentação aplicável, devidamente indicada’”;

b) “neste caso, tendo em vista que o prazo para que a Companhia enviasse a informação trimestral encerrou em 15/05/2015, e que o dia 16/05/2015 foi um sábado, o prazo para que a CVM enviasse a comunicação em referência começou a contar a partir do dia 18/05/2015”;

c) “ocorre que a CVM enviou a comunicação no dia 15/05/2015 (anexo 1), portanto, de forma prematura, intempestiva, o que caracteriza descumprimento ao artigo retrocitado”;

d) “tendo em vista que posteriormente a comunicação não foi ratificada ou reenviada tempestivamente pela CVM, deve-se considerar que não houve comunicação nos termos da legislação pertinente e, portanto, impera a aplicação do art. 6º da IN CVM 452/2007, o qual dispõe que:

‘Art. 6º É vedada a aplicação da multa ordinária:

I - caso a obrigação de prestação de informação seja cumprida com atraso, mas antes da comunicação de que tratam os arts. 3º e 4º;

(...)”;

e) “tendo em vista que a Companhia cumpriu com a obrigação de envio do 1º ITR em 26/11/2015, como afirmou a própria CVM no ofício em epígrafe, e considerando que a CVM não enviou comunicação válida até a referida data, não resta dúvida se não pela impossibilidade de aplicação da multa, haja vista o que dispõe o retrocitado art. 3º c/c art. 6º da IN CVM 452/2001”;

f) “primeiramente, é necessário esclarecer que o atraso na divulgação do 1º ITR da Companhia ocorreu em virtude do conturbado contexto macroeconômico que enfrentam a companhia, suas controladoras e coligadas, o qual ensejou redução de pessoal, aperto de caixa, e conseqüentemente, dificuldade na elaboração das informações”;

g) “em outras palavras, existiu um justo motivo para o atraso na divulgação das informações trimestrais, não sendo ele decorrente de má fé ou atitude dolosa”;

h) “com efeito, requer-se nos termos do art. 13,§1º da Instrução Normativa da CVM nº 452/2007 que seja concedido efeito suspensivo ao presente recurso até o seu julgamento, pois se a multa vencer antes disso, a Companhia terá apenas 3 (três) opções, quais sejam: (i) pagar as multas cominatórias; (ii) pedir o parcelamento das multas cominatórias; ou (iii) não pagar as multas cominatórias até a decisão do recurso”;

i) “a escolha de qualquer dessas opções acarreta em justo receio de prejuízo de difícil ou incerta reparação, conforme abaixo demonstrado:

(i) Pagar as multas cominatórias: O pagamento implica em dispêndio imediato de valores relevantes para a Companhia, situação especialmente delicada quando consideramos a sua atual situação financeira;

(ii) Pedir parcelamento das multas cominatórias: O pedido de parcelamento implica em confissão de dívida, o que excluiria todo o sentido do recurso, já que sua finalidade é justamente a de contestar a própria cobrança e o valor da multa; ou

(iii) Não pagar as multas cominatórias até a decisão dos nossos recursos: O atraso no pagamento é punido com multa e juros moratórios, implicando em um dispêndio ainda maior para a Companhia, que já se encontra em difícil situação econômico-financeira”;

j) “na remota hipótese de afastamento da preliminar ora invocada, pede-se a análise dos demais argumentos”;

k) “tendo em vista que a Companhia possui um histórico de dificuldades de caixa, já que a realização de seus ativos dependem do desfecho favorável de ações judiciais, não houve distribuição de dividendos pelo menos nos últimos 5 (cinco) anos. Isto faz com que as ações tenham baixa liquidez no mercado, e, portanto, não tendo ocorrido a realização dos direitos creditórios, ou qualquer fato que ensejasse a mudança do *status quo* da companhia, a divulgação dos formulários de informações trimestrais não produz qualquer efeito sobre o mercado ou seus acionistas”;

l) “considerando ainda que a Companhia possui reduzida dispersão acionária, (apenas 3,4% de suas ações são negociadas em bolsa) e que não recebeu qualquer reclamação de acionistas conclui-se que a Companhia não causou dano de qualquer espécie ao mercado, à CVM ou aos seus próprios acionistas”;

m) “ainda, necessário esclarecer que no atual cenário, a aplicação de multa encontra-se viciada, pois não é apta a produzir os resultados pretendidos, quais sejam forçar a apresentação dos formulários de informações trimestrais e desestimular a reiteração, vez que a obrigação já foi cumprida e que a Companhia possui um histórico de cumprimento tempestivo desta obrigação”;

n) “nesse contexto, vale ainda trazer os ensinamentos de Marçal Justen Filho sobre o princípio da proporcionalidade, no sentido de que a medida a ser adotada por esta Autarquia não pode ser um fim em si mesma, na acepção de sobrepor-se aos fins buscados:

Como é pacífico, a proporcionalidade se desenvolve sob três prismas: (1) a medida deve ser apropriada para o atingimento do objetivo (elemento da idoneidade ou adequação); (2) a medida deve ser necessária, no sentido de que nenhuma outra medida disponível será menos restritiva (elemento da necessidade); e (3) as restrições produzidas pela medida não devem ser desproporcionais ao objetivo buscado (elemento da proporcionalidade *stricto sensu*), acarretando o comprometimento de valores fundamentais.

As três dimensões da proporcionalidade envolvem um controle de racionalidade das providências concretas adotadas como meio para produzir um certo fim. Assim, não é válida a medida que for não apta a produzir o resultado pretendido, tal como também será viciada a decisão que impuser restrições desnecessárias ou excessivas. Enfim, a medida-meio não pode transformar-se em um fim em si mesma, na acepção de sobrepor-se aos valores ou fins buscados”;

o) “a incidência do princípio da proporcionalidade no âmbito do processo administrativo federal foi objeto de explícita consagração por parte do art. 2º, parágrafo único, VI, da Lei n. 9.784/99 que exigiu *‘adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida*

*superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público”;*

p) “a sanção além de ultrapassar o interesse público, apresenta um caráter confiscatório, já que ultrapassa o benefício que o Mercado de Capitais adquire, tendo em vista a reduzida dispersão acionária e a atual situação econômica da Companhia, a qual contabilizou prejuízo nos últimos 2 (dois) anos e não distribuiu dividendos há pelo menos 5 (cinco) anos”;

q) “dessa forma, a conclusão não pode ser outra: a cobrança de multa no importe de R\$30.000,00 está em desacordo com o art. 150 da Constituição Federal, que proíbe o confisco”;

r) “embora tal dispositivo faça referência apenas ao tributo quando proíbe sua cobrança com efeito confiscatório, a jurisprudência e a doutrina entendem perfeitamente aplicável às multas a mesma limitação. Nesse sentido é a decisão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região (DJU de 20/8/99, página 341):

A multa, a pretexto de desestimular a reiteração de condutas infracionais, não pode atingir o direito de propriedade, cabendo ao Poder Legislativo, com base no princípio da proporcionalidade, a fixação dos limites à sua imposição. Havendo margem na sua dosagem, a jurisprudência, com base no mesmo princípio, tem, no entanto, admitido a intervenção da autoridade judicial”;

s) “no caso em epígrafe, tendo em vista que a aplicação de multa não se trata de ato vinculado, mas de uma análise de conveniência, por parte da Superintendência de Relações com Empresa, conforme preconiza o art. 5º da IN CVM nº 452/2007, a Companhia solicita que sejam analisados os argumentos elencados acima de forma a cancelar ou mitigar a aplicação da multa”;

t) “considerando que o atendimento fora do prazo não acarretou em nenhum prejuízo aos seus acionistas e terceiros, que a Companhia tem histórico de atendimento tempestivo a estas obrigações, e ainda que a multa não pode ser um fim em si mesmo nem tampouco apresentar um caráter confiscatório, principalmente levando-se em consideração a difícil situação financeira da Companhia, serve o presente para requerer:

(i) a concessão de efeito suspensivo ao recurso, para impedir a cobrança de multa até o julgamento deste;

(ii) o cancelamento das penalidades impostas em virtude de faltar-lhes o pressuposto básico para cobrança, qual seja, envio válido da comunicação de que trata o art. 3º da IN CVM 452/2007 antes do cumprimento da obrigação; ou caso não seja este o entendimento deste Colegiado:

(iii) o cancelamento da multa pelos outros motivos elencados ou a redução dos valores fixados”.

## **Entendimento**

2. Inicialmente, cabe destacar que foi encaminhado, à companhia, o Ofício nº 067/2016/CVM/SEP, de 03.02.16, **indeferindo** o pedido de efeito suspensivo do recurso interposto (fls.12/13).

3. O **Formulário de Informações Trimestrais - ITR**, nos termos do inciso II do art. 29 da Instrução CVM nº 480/09, deve ser entregue pelo emissor no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias contados da data de encerramento de cada trimestre.

4. Cabe destacar que **não** há, na Instrução CVM nº 480/09, qualquer dispositivo que permita, à Companhia, entregar em atraso o Formulário de Informações Trimestrais – ITR, ainda que:

a) a companhia, suas controladoras e coligadas estejam enfrentando um conturbado contexto macroeconômico, que ensejou redução de pessoal, aperto de caixa, e conseqüentemente, dificuldade na elaboração das informações;

b) segundo a Recorrente, a divulgação dos formulários de informações trimestrais não produza qualquer efeito sobre o mercado ou seus acionistas”;

c) o referido atraso, segundo a Companhia, não tenha causado dano de qualquer espécie ao mercado, à CVM ou aos seus próprios acionistas; e

d) a dispersão acionária da Companhia seja reduzida.

5. Quanto à alegação da Recorrente (vide letras “b” e “c” do § 2º retro) de que a comunicação enviada, pela SEP, em 15.05.15, não atendeu ao disposto no art. 3º da Instrução CVM nº 452/07, cabe salientar que tal argumento já foi utilizado pela International Meal Company Holdings S.A. no âmbito do Processo CVM nº RJ-2013-2321 (Recurso contra aplicação de multa cominatória pelo atraso no envio do Formulário Cadastral/2012), quando do pedido de Reconsideração de Decisão do Colegiado. O Colegiado, em reunião realizada em 21.05.13, deliberou, por unanimidade, não acatar o pedido de reconsideração interposto pela Companhia.

6. Ademais, **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).

7. Assim sendo, a meu 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 15.05.15, para o endereço eletrônico do DRI constante do Formulário Cadastral ativo à época do envio (fls.11); e (ii) a MENDES JUNIOR ENGENHARIA S.A. somente encaminhou o documento 1º ITR/2015 em **26.11.15** (fls.15).

8. Quanto à redução da multa, cabe ressaltar que o valor diário 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.

Isto posto, sou pelo **indeferimento** do recurso apresentado pela MENDES JUNIOR ENGENHARIA S.A., pelo que sugiro encaminhar o presente processo à 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,

À SGE,

FERNANDO SOARES VIEIRA

Superintendente de Relações com Empresas

Em 05 de fevereiro de 2016.



Documento assinado eletronicamente por **Kelly Leitão Sanguinetti, Analista**, em 05/02/2016, às 15:55, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.



Documento assinado eletronicamente por **Fernando Soares Vieira, Superintendente**, em 05/02/2016, às 17:57, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.

---



A autenticidade do documento pode ser conferida no site [https://sei.cvm.gov.br/conferir\\_autenticidade](https://sei.cvm.gov.br/conferir_autenticidade), informando o código verificador **0076222** e o código CRC **C5FBC81D**.  
*This document's authenticity can be verified by accessing [https://sei.cvm.gov.br/conferir\\_autenticidade](https://sei.cvm.gov.br/conferir_autenticidade), and typing the "Código Verificador" **0076222** and the "Código CRC" **C5FBC81D**.*

---