



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

Relatório nº 59/2018-CVM/SEP

Senhor Superintendente,

Trata-se de recurso interposto, em 31.01.18, pela MENDES JUNIOR ENGENHARIA S.A., registrada na categoria A desde 01.01.10, contra a aplicação de multa cominatória no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais), pelo atraso de 6 (seis) dias no envio do documento **FORM.REFERÊNCIA/2017**, comunicada por meio do OFÍCIO/CVM/SEP/MC/Nº77/18, de 02.01.18 (0431035).

2. A Companhia apresentou recurso nos seguintes termos (0431033):

a) “preliminarmente, é de se afirmar que no ano de 2016, a CVM, em decisão definitiva, por meio do Ofício nº 341/2016-CVM/SEP/GEA-5, de 14/12/2016, determinou a baixa de relevante crédito da RECORRENTE, mediante os procedimentos (**complexos**), a seguir listados, em síntese:

a) realização dos ajustes **retrospectivos** necessários ao cumprimento da decisão a partir das demonstrações financeiras completas referentes ao exercício social de 2016;

b) inserir nota explicativa, antes das demais, informando a respeito da decisão da CVM e esclarecendo **minuciosamente os ajustes feitos** e seus impactos nas demonstrações;

c) **solicitar aos auditores independentes** que incluam parágrafo de menção **sobre os ajustes retrospectivos** no relatório de auditoria a ser emitido para as demonstrações financeiras anuais completas e DFP referentes ao exercício de 2016, bem como para os formulários ITR de 2017”;

b) “como se verifica, o cumprimento da decisão da CVM demandou a realização de inúmeros cálculos e a elaboração de diversos demonstrativos. Insta ressaltar que as demonstrações financeiras se encontravam praticamente prontas para a revisão dos auditores. Entretanto, estes questionaram os procedimentos dos ajustes referentes ao Ofício CVM supramencionado e, mesmo quando atendidos pela RECORRENTE, a resposta destes também demandou tempo não previsto pela RECORRENTE; ou seja, ocorreram situações que fugiram ao seu controle”;

c) “assim, embora a RECORRENTE, com reduzido quadro de pessoal, tenha se empenhado arduamente no cumprimento do prazo, isto não poderia se dar em detrimento de uma análise pormenorizada, com a responsabilidade e transparência que o assunto demandava à época, razão pela qual, de forma a melhor atender aos acionistas e ao mercado em geral, o atraso acabou se tornando inevitável”;

d) “o art. 5º da IN CVM nº 452/2007, trata da ‘Decisão de Aplicação da Multa Ordinária’ e transparece com clareza meridiana a mens legislatoris que orientou a aplicação ou não de punição. A leitura do artigo conduz inexoravelmente à conclusão de que a pena deve ser aplicada **se, e somente se**, quando da falta (no caso omissão) resultar:

i “risco de dano **relevante** ao mercado ou aos investidores, considerando, para tanto, entre outros fatores, e conforme o caso, o **montante** e a **dispersão** dos valores mobiliários de emissão do participante em circulação no mercado”;

ii “o Superintendente somente determinará cumulativamente a cobrança de multa e

a instauração de processo sancionador caso entenda que o atraso na prestação da informação **é parte de uma conduta mais ampla**, que deva ser objeto de sanção administrativa.” (grifos nossos)

- e) “ora, da análise do texto da IN transcritos acima, resta claro que a intenção do legislador na aplicação da multa foi a de coibir práticas que causem **‘dano relevante’** ao mercado/investidores e, ainda se essas práticas tenham sido **‘parte de uma conduta mais ampla’**, visando o mesmo fim”;
- f) “pois bem, Caro Julgador: considerando-se o contexto histórico da RECORRENTE, acima sintetizado, e que o Formulário de Referência foi entregue com apenas 5 dias úteis de atraso, de plano, conclui-se que a prática não é **‘parte de uma conduta mais ampla’**, que visou ou que trouxe dano ao mercado/investidores, quanto mais impossível dizer que causou um dano relevante”;
- g) “pois bem, em relação ao exposto acima, verifica-se a **primeira excludente** da punição: o atraso na entrega do documento à CVM não visou retardar informação ao mercado, como parte de plano mais amplo de manipulação deste e/ou outra prática delituosa, **o que definitivamente não foi o caso**. Saliente-se, esta excludente, está expressa no próprio texto da IN CVM 452/2007, além de, manifestamente, expressar claramente a intenção do legislador em punir somente quando verificados os resultados acima citados (dano relevante e parte de “conduta mais ampla”);
- h) “a **segunda excludente** da punição, também expressamente prevista pela indigitada citada IN, refere-se ao **‘dano relevante’** ao mercado. Transcrevemos abaixo as negociações ocorridas com as ações da RECORRENTE vis a vis ao total de negócios efetuados pelo mercado, no período de janeiro a junho de 2017, período posterior ao encerramento do exercício de 2016 e no qual poderia ter ocorrido o alegado **‘dano relevante’** ao mercado, pressuposto à aplicação da multa, nos termos do art. 5º da IN CVM nº 452/2007 (pág. 4 e 5 do documento 0431033);
- i) “resumimos a seguir as movimentações transcritas acima, de forma a facilitar a visualização, por parte de V. Sa. da completa **imaterialidade e irrelevância** das operações com as ações da RECORRENTE, face ao total movimentado pelo mercado” (pág. 5 do documento 0431033);
- j) “não bastasse o supramencionado, tem-se ainda o **terceiro aspecto** para a **exclusão** da penalidade, previsto no art. 5º, §1º, da IN CVM 452/2007:
- (i) quantidade ínfima de operações com as ações da RECORRENTE, acima demonstrada;
 - (ii) a sua reduzida dispersão acionária: somente 3,21% de suas ações são de não controladores e 2,76% de suas ações são negociadas em bolsa;
 - (iii) a RECORRENTE não recebeu qualquer reclamação de acionistas ou de outros agentes do mercado”;
- k) “resta patentemente claro que o atraso de 5 dias úteis na disponibilização do Formulário de Referência/2017 não causou, como não poderia ter causado, qualquer **‘dano relevante’** ao mercado ou aos investidores, uma vez que a movimentação de suas ações é **infinitamente irrelevante** se comparada às praticadas pelo mercado no período”;
- l) “daí questiona-se: qual dano o mencionado atraso poderia ter causado ao mercado? **Não é Ilustre Julgador, o caso clássico de aplicação da norma de exclusão da penalidade do art. 5º da IN CVM nº 452/2007?**
- m) “requer-se, nos termos do art. 13 da IN CVM nº 452/2007, seja concedido efeito suspensivo ao presente RECURSO até o seu julgamento, eis que caso seja efetivada cobrança da exação vencer antes de apreciadas as relevantes razões acima expostas, a RECORRENTE terá apenas três opções, quais sejam: (i) pagar as multas cominatórias para

depois repetir o indébito; **(ii)** pedir o parcelamento das multas cominatórias; ou **(iii)** não pagar as multas cominatórias até a decisão do recurso”;

n) “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 RECORRENTE, 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 presente RECURSO, já que sua finalidade é demonstrar a **justa e legal exclusão da penalidade por este Juízo**; 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.

o) “com base em todo o exposto, a RECORRENTE requer:

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

(b) a exclusão da aplicação da multa, pelas relevantes razões aduzidas acima

Entendimento

3. Inicialmente, cabe destacar que foi encaminhado, à companhia, o Ofício nº 069/2018/CVM/SEP, de 08.02.18, **indeferindo** o pedido de efeito suspensivo do recurso interposto (0436799).

4. Nos termos do § 1º do art. 24 da Instrução CVM nº480/09, o emissor deve entregar o **FORMULÁRIO DE REFERÊNCIA** atualizado, anualmente, em até 5 (cinco) meses contados da data de encerramento do exercício social.

5. Cabe destacar que:

a) **não** há, na Instrução CVM nº 480/09, qualquer dispositivo que permita, à Companhia, entregar em atraso o Formulário de Referência, ainda que, segundo a Recorrente: (i) o atraso não tenha causado qualquer “dano relevante ao mercado ou aos investidores, uma vez que a movimentação de suas ações é infinitamente irrelevante se comparada às praticadas pelo mercado no período”; (ii) tenha dispersão acionária reduzida; e (iii) não tenha recebido “qualquer reclamação de acionistas ou de outros agentes do mercado”; e

b) **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. Com relação ao art. 5º da Instrução CVM nº 452/07, citado pela Companhia no seu recurso, em especial na letra “d” do § 2º retro, é importante esclarecer que a SEP, em regra, entende pela aplicação da multa cominatória prevista na Instrução CVM nº 480/09, bem como, nos termos dos §§ 1º e 2º do referido art. 5º decide se, além da aplicação da multa, vai apurar responsabilidades por meio da instauração de processo sancionador. No presente caso, até este momento, não houve a instauração do referido processo.

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 01.06.17 (0431037), para o endereço eletrônico do DRI constante do Formulário Cadastral ativo à época do envio (FC/2017 – versão 1 – encaminhado em 27.04.17); e (ii) a MENDES JUNIOR ENGENHARIA S.A., encaminhou o Formulário de Referência/2017 apenas em **08.06.17** (0437796).

8. 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

Chefe de Seção

Ao SGE, de acordo com a manifestação da chefe de seção,

Atenciosamente,

FERNANDO SOARES VIEIRA

Superintendente de Relações com Empresas

Ciente.

À EXE, para as providências exigíveis.

ALEXANDRE PINHEIRO DOS SANTOS

Superintendente Geral



Documento assinado eletronicamente por **Fernando Soares Vieira, Superintendente**, em 09/02/2018, às 18:29, com fundamento no art. 6º, § 1º, do Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015.



Documento assinado eletronicamente por **Kelly Leitão Sanguinetti, Chefe de Seção**, em 09/02/2018, às 18:34, com fundamento no art. 6º, § 1º, do Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015.



Documento assinado eletronicamente por **Alexandre Pinheiro dos Santos, Superintendente Geral**, em 09/02/2018, às 19:00, com fundamento no art. 6º, § 1º, do Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site https://sei.cvm.gov.br/conferir_autenticidade, informando o código verificador **0437830** e o código CRC **D3CC1AD3**.

*This document's authenticity can be verified by accessing https://sei.cvm.gov.br/conferir_autenticidade, and typing the "Código Verificador" **0437830** and the "Código CRC" **D3CC1AD3**.*