

Interessado: Pricewaterhousecoopers Auditores Independentes

Assunto: Recurso contra multa cominatória imposta pela Superintendência de Fiscalização Externa

Diretor-Relator: Pedro Oliva Marcílio de Sousa

Relatório

01. Trata-se de recurso interposto por Pricewaterhousecoopers Auditores Independentes ("Price") contra decisão da Superintendência de Fiscalização Externa ("SFI") que aplicou multa cominatória pelo atraso na entrega de cópias dos papéis de trabalho da empresa auditora referentes a auditoria realizada na Companhia de Bebida das Américas ("Companhia").

02. A SFI realizou inspeção na Price, auditor independente da Companhia à época dos fatos, com o objetivo de instruir o Inquérito Administrativo CVM 21/05. Esse processo foi instaurado para apurar o eventual uso de informação privilegiada relacionada aos negócios com ações de emissão da Companhia, realizados no período de maio de 2003 a março de 2004, e ao fato relevante por ela divulgado em março de 2004.

03. Em 01.02.06, depois de analisados os documentos exibidos na inspeção, a CVM intimou a Price a fornecer as seguintes informações (OFÍCIO/CVM/SFI/GFE-3/Nº 70/2006, fls. 48):

(i) árvore societária do grupo de empresas controlado pela AMBEV, indicando as participações existentes em 31.12.2002, 31.03.2003, 30.06.2003 e 30.09.2003;

(ii) inteiro teor dos relatórios de análise dos resultados trimestrais da Companhia no exercício de 2003, contidos na pasta de relatórios "Ambev – Exercício 31/12/03 – Resultado (Análise)", sob a aba "Ambev e CBB 2003".

04. Em 07.02.06, a Price enviou correspondência (fls. 49-52) contendo a primeira informação solicitada. Sobre a segunda informação, a Price declarou-se impedida de fornecer cópias de seus papéis de trabalho, tendo apresentado os seguintes argumentos:

(i) todos os relatórios emitidos em decorrência dos trabalhos de auditoria prestados à Ambev estiveram sempre à disposição da CVM para consulta na sede da Price;

(ii) o fornecimento de cópias dos papéis de trabalho implicaria a violação de diversas normas jurídicas que garantem o sigilo das informações e dados obtidos em razão do exercício da profissão de auditor;

(iii) há pacífico entendimento do Poder Judiciário no sentido de que o auditor independente não está obrigado a fornecer cópias de seus papéis de trabalho às autoridades dos órgãos fiscalizadores. Transcreveu, ainda, decisões proferidas pela Justiça Federal de São Paulo (MS 96.0032848-0. 18ª Vara da Justiça Federal de São Paulo), pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (MS 173.633-3/8 – TJ/SP) e pelo Superior Tribunal de Justiça (MC 10.827/RJ.STJ) que comprovariam sua afirmação;

(iv) nunca foi seu objetivo dificultar as atividades da CVM no âmbito do acompanhamento e fiscalização das entidades por ela auditadas, pelo contrário, sempre colaborou na prestação das informações. Contudo, tal colaboração encontra limites na própria legislação que regula a profissão de contador, a qual impõe o sigilo das informações e dados obtidos em função do exercício da profissão.

05. Em 13.02.06, diante da negativa e tendo em vista recente e idêntico litígio envolvendo o mesmo auditor independente, a SFI solicitou manifestação da Procuradoria Federal Especializada - CVM ("PFE") sobre a recusa da Price em atender integralmente à Intimação (MEMO/SFI/GFE-3/Nº 4/06, fls. 57-58).

06. Em 03.03.06, a PFE se manifestou no sentido de considerar que as justificativas apresentadas pela Price *"se mostraram de todo impertinentes"*, concluindo que deveria *"ser expedida uma nova intimação, rejeitando os argumentos outrora suscitados, e reiterando, sob cominação de multa, a requisição para entrega dos documentos ora relevantes"* (MEMO/PFE-CVM/GJU-1/Nº 85/06, fls. 59-66). PFE fundamenta sua manifestação no seguinte:

(i) o auditor independente, como prestador de serviços no âmbito do mercado de valores mobiliários, deve registrar-se na CVM, estando, por conseguinte, sujeito ao poder de fiscalização desta Autarquia;

(ii) o art. 9º, I e II, da Lei 6.385/76 conferem à CVM, no regular desenvolvimento do seu dever de fiscalização, o poder de examinar e extrair cópias de quaisquer documentos referentes à atividade de auditor independente, e por esse motivo seria infundada a alegação da Price de que em razão de seu dever de resguardar sigilo relativamente às informações obtidas na entidade auditada, não poderia conceder cópias de seus papéis de trabalho à Comissão de Valores Mobiliários;

(iv) além disso, o art. 2º do Código de Ética Profissional do Contabilista estabelece ser dever do contabilista guardar sigilo sobre o que souber em razão do exercício profissional lícito, *"ressalvados os casos previstos em lei ou quando solicitado por autoridades competentes"*; ou seja, o próprio dispositivo que impõe o dever de sigilo ao contabilista traz expressa ressalva no que se refere às hipóteses legalmente previstas ou quando as informações forem solicitadas pelas autoridades competentes;

(v) não se trata de violação do direito de propriedade da Price, dado que em nenhum momento foi exigida a entrega dos documentos originais, mas tão somente a disponibilização deles para que a CVM possa extrair cópias;

(vi) se realmente houvesse dever de sigilo com relação à CVM, ele seria violado quando da exibição dos documentos aos servidores desta Autarquia, portanto, além de contraditória em seus próprios termos, a alegação da Price não resiste a uma análise um pouco mais detida do assunto, na medida em que não se apresenta minimamente razoável supor que a lei conferisse poder à CVM de examinar documentos e afastasse a possibilidade de extração de cópias;

(vii) a alegação de dever de sigilo esbarra ainda no fato de a Companhia – cliente da Price com relação à qual poderia se dar esse dever – ser uma companhia aberta que, por força da disciplina imposta pela Lei 6.385/76, não pode alegar sigilo perante a CVM;

(viii) a PFE esclarece ainda que o Superior Tribunal de Justiça cassou, em 14.02.2006, por unanimidade a liminar anteriormente deferida nos autos da Medida Cautelar n° 10.827, julgando aquela ação extinta sem julgamento de mérito, face à perda de objeto, uma vez que a Price entregou todos os papéis de trabalho solicitados pela CVM naquele caso;

(ix) além disso, mesmo que a decisão judicial ainda estivesse válida, ela não consolida qualquer posicionamento judicial, uma vez que tinha caráter liminar (e, portanto, provisório).

07. Em 16.03.06, a Price foi novamente intimada a fornecer em três dias úteis as informações acerca do teor dos relatórios de análise dos resultados trimestrais da Companhia no exercício de 2003 (OFÍCIO/CVM/SFI/GFE-3/N° 119/2006, fls. 67).

08. Em 22.03.06, a Price enviou correspondência à CVM recusando-se novamente a atender a intimação e solicitando a reconsideração da determinação de entregar cópia de seus papéis de trabalho (fls. 69-71), alegando o que segue:

(i) as Normas da Profissão Contábil e o Código Penal, obrigam o auditor independente a guardar sigilo dos seus papéis de trabalho e documentos da entidade auditada, tanto porque o nosso ordenamento jurídico protege o sigilo das informações e dados obtidos em razão do exercício profissional, como porque o art. 3º, XIX, do Código de Ética Profissional Contábil impõe o sigilo como dever do contabilista, sendo vedado, no desempenho de suas funções, violá-lo sem justa causa;

(ii) a Resolução CFC 700/91, que aprovou a NBC-T-11 – Normas de Auditoria Independente das Demonstrações Contábeis, esclarece que os papéis de trabalho e demais documentos obtidos durante a prestação dos serviços de auditoria são de propriedade exclusiva do auditor independente, que é responsável por sua guarda e sigilo;

(iii) a Lei 6.385/76 apenas confere à CVM o poder de examinar os registros contábeis, livros e documentos, mas não de exigir cópia deles.

(iv) a obrigação do auditor independente de fornecer cópias dos documentos e demais papéis de trabalho para a CVM foi imposta por meio do Decreto 3.995/01, o qual foi editado tão somente para regulamentar a Lei 6.385/76, já teve sua legalidade discutida judicialmente, pois é materialmente inconstitucional, uma vez que extrapola as atribuições conferidas ao Presidente da República pelo art. 84, VI, da Constituição Federal, sendo ainda formalmente inconstitucional, pois vem a alterar a redação de lei ordinária.

09. Em 27.03.06, foi elaborado Termo de Não Prestação de Informações ou Fornecimento de Cópias (fls. 75), sendo aplicada multa de R\$ 1.000,00, com base no art. 11, § 11, da Lei 6.385/76, regulamentada pela Instrução CVM 273/98.

10. Em 12.04.06, a Price foi comunicada da aplicação da multa (OFÍCIO/CVM/SFI/GFE-3/N° 166/2006, fls.77).

11. Em 18.05.06, a Price apresentou recurso ao Colegiado, pedindo, sob os argumentos abaixo listados, a anulação da multa e/ou revogação de sua imposição:

(i) a Price, ao receber o Ofício que a intimava a entregar cópias de seus papéis de trabalho (OFÍCIO/CVM/SFI/GFE-3/N° 119/2006, fls. 67), protocolou requerimento perante a CVM, solicitando a reconsideração da exigência, porquanto o seu cumprimento importaria violação ao dever de sigilo que lhe é imposto pelo Conselho Federal de Contabilidade e pelo Código Penal. No entanto, não obstante o exercício do direito de petição que é tutelado constitucionalmente (art. 5º, XXXIV, "a", da CF), a CVM aplicou à Requerente multa pela não entrega das cópias de seus papéis de trabalho no prazo fixado no Ofício, sem examinar a defesa apresentada pela Price e, se fosse o caso, aplicar-lhe um novo prazo para o cumprimento da exigência;

(ii) a multa reclamada mostra-se contrária ao que está disposto no art. 2º, parágrafo único, VIII e X, da Lei 9.784/99, que estabelecem a obrigatoriedade de observância das formalidades essenciais à garantia dos direitos dos administradores e garantia de direitos à manifestação e recursos nos processos de que possam resultar sanções e litígios;

(iii) a exigência de cópia dos papéis de trabalho não representava uma obrigação lícita a ser imposta à Price, sociedade profissional que está sujeita ao direito-dever de sigilo;

(iv) a formulação da ilegítima exigência de entrega de cópias dos papéis de trabalho não pode supor-se amparada pelo art. 9º da Lei 6.385/76. O Decreto 3.995/01, que estabelece a obrigação dos auditores independentes de entregarem cópias de seus papéis de trabalho, não pode alterar uma lei sem atentar contra o disposto no art. 5º, II, da Constituição Federal bem como contra a hierarquia disposta no art. 59 da CF e sem extrapolar as atribuições conferidas ao Presidente da República pelo art. 84, VI, também da CF. A justa causa para quebra de sigilo do auditor independente somente pode ser aceita caso veiculada por lei em sentido formal e não por um simples decreto. A CVM não pode, à míngua de lei formal válida, exigir da Price que lhe entregue cópia dos papéis de trabalho relacionados com trabalhos de auditoria realizados para clientes daquela;

(v) a Price não pode, já que não existe lei formal válida, deixar de exercer o direito à propriedade sobre os papéis de trabalho, como está assegurado pela Resolução CFC 820/97;

(vi) a CVM sabe que a recusa na entrega das cópias foi justificada, tanto que num outro caso semelhante o Poder Judiciário refutou a possibilidade da CVM obter cópias de papéis da Price;

(vii) o art. 229, I, do Código Civil diz expressamente que ninguém será obrigado a depor sobre fato a cujo respeito, por estado ou profissão, deva guardar segredo;

(viii) entregar as cópias importa não só contrariar as Normas da Profissão Contábil e princípios éticos que norteiam a profissão de contador, como também o cometimento do crime tipificado no art. 154 do Código Penal, por revelar a alguém segredo de que tem ciência em razão de função, ofício ou profissão.

12. Em 05.06.06, a SFI se manifestou no sentido de manter sua decisão de impor multa à Price, nos seguintes termos (MEMO/CVM/SFI N° 12/06, fls. 78-81):

(i) as cópias exigidas são indispensáveis para a correta instrução da ação fiscalizadora da CVM e de possíveis processos administrativos sancionadores;

(ii) o não atendimento à demanda em questão sob a alegação de que a inspecionada possui dever de sigilo profissional não é cabível, uma vez que a empresa de auditoria já havia dado acesso aos papéis de trabalho à fiscalização da CVM;

(iii) a conduta da Price no sentido de negar a entrega da cópia dos papéis de trabalho, resistindo à fiscalização de seus atos pelo agente público encarregado pela Lei de fazê-lo, revela patente a disposição de embarçar a fiscalização da CVM.

13. Em 11.07.06, a Price requereu a suspensão da cobrança de multa cominatória enquanto não for julgado o Recurso interposto e esgotada a instância administrativa.

#### Voto

14. Neste processo a Price pede a anulação e/ou revogação de multa cominatória imposta pela SFI, por ter a Price, na qualidade de auditor independente da Companhia, deixado de entregar à CVM cópias de documentos exigidas por esta Autarquia.

15. No mérito, a defesa da Price tem três fundamentos: (a) a petição do dia 22.03.06 teria conferido efeito suspensivo à decisão determinando a entrega dos documentos; (b) dever de sigilo da Price com relação aos papéis de trabalho, inclusive perante a CVM; (c) a ilicitude da exigência da entrega de cópias, considerando a alegada inconstitucionalidade do Decreto 3.995/01, que, alterando a Lei 6.385/76, teria instituído a obrigação do auditor independente de entregar cópias de seus papéis de trabalho.

16. Com relação ao primeiro dos fundamentos, é de se notar que, nos termos do art. 61 da Lei 9.784/99, recursos administrativos só possuem efeito suspensivo caso haja previsão legal. A Deliberação 463/03 não prevê efeito suspensivo aos recursos, embora confira à autoridade recorrida ou ao presidente da Comissão de Valores Mobiliários o poder de conceder esse efeito ao recurso. Isso não ocorreu no caso concreto, nem a Price solicitou o efeito suspensivo. Na ausência de efeito suspensivo, a decisão original continuava válida e em vigor e, por isso, a informação era devida e a sua não entrega no prazo determinado acarreta cominação de multa, na forma da intimação.

17. Essa regra e o procedimento seguido pela SFI não ferem o direito de petição, as normas do processo administrativo federal ou as regras específicas do processo administrativo na CVM. Nenhuma dessas regras determina que o simples fato de recorrer de uma decisão administrativa suspenda a aplicação da decisão contra a qual se recorre. No caso concreto, não só direito de petição foi exercido, como o recurso interposto com base nesse direito (e tantas outras normas) está sendo processado de acordo com o devido processo legal.

18. Quanto ao direito-dever de sigilo, a Price alega que, ao entregar as cópias dos documentos a esta Autarquia, estaria contrariando diversos artigos das Normas da Profissão Contábil, bem como o art. 154 do Código Penal. Esse argumento peca porque a Price não contesta o direito de a CVM conhecer a informação contida nos papéis de trabalho, ou seja, reconhece a inexistência do sigilo.

19. A análise dos dispositivos citados é ainda mais contrária aos interesses da Price. O dispositivo das Normas da Profissão Contábil que ampararia a alegação da Price<sup>(1)</sup>, por exemplo, faz expressa ressalva à atividade dos órgãos que, como a CVM, têm o dever de fiscalizar as atividades do contador (ou do auditor independente, no caso concreto). Por este motivo o referido dispositivo não serve como impedimento para a atuação desta Autarquia.

20. Já quanto ao art. 154 do Código Penal, que considera crime "*alguém [revelar], sem justa causa, segredo, de que tem ciência em razão de função, ministério, ofício ou profissão, e cuja revelação possa produzir dano a outrem*", ele também não é violado pela entrega das cópias. Em primeiro lugar, porque o segredo já teria sido revelado, quando a Price mostrou os documentos. Em segundo lugar, porque, em qualquer sistema legal, a obrigação prevista na legislação é justa causa. No caso concreto, existe norma determinando a retirada de cópia e a entrega das informações pelo auditor independente. Além disso, é importante lembrar que a cliente da sociedade de auditoria em questão – com relação à qual poderia se dar esse dever – é uma companhia aberta que, por força da disciplina imposta pela Lei 6.385/76, não pode alegar sigilo perante a CVM.

21. Quanto à suposta inconstitucionalidade da mudança feita na Lei 6.385/76 pelo Decreto 3.995/01, é importante ressaltar que sempre que a competência para edição de atos normativos muda de uma autoridade superior para uma subordinada (vamos chamar assim para facilitar a discussão), normas inferiores podem ser editadas alterando o conteúdo de normas superiores<sup>(2)</sup> (do Poder Legislativo para o Presidente da República). No caso concreto, a Emenda Constitucional 32 conferiu poderes ao Presidente da República para, "*dispor, mediante decreto, sobre: (...) organização e funcionamento da administração federal*" (grifos inexistentes no original).

22. Convenhamos, se o poder de conhecer a informação documentada já era dado por força de lei em sentido estrito, a possibilidade de tirar cópia apenas permite o melhor funcionamento da administração que, ao invés de copiar à mão ou mediante digitação da informação em um computador portátil, leva o documento à máquina copiadora. Na verdade, para que a CVM tivesse poder de retirar cópias dos documentos de trabalho, bastava a autorização para receber a informação e a obrigação de fiscalizar e punir (todas previstas em lei em sentido estrito, o que é reconhecido pela própria Price). A possibilidade de cópia é mera consequência.

22. Cabe, no entanto, após analisado o mérito, fazer uma ressalva à atuação da SFI no caso em questão. Para tanto, me apoio na cronologia dos fatos:

(i) a decisão da SFI que resolveu aplicar multa cominatória caso houvesse atraso na entrega dos documentos solicitados é de 15.03.2006, e o prazo dado pela CVM para o cumprimento da obrigação é de três dias úteis, a serem contados a partir da data de intimação, 16.03.2006;

(ii) no entanto, no quarto dia útil após a intimação (21.03.2006) as cópias não haviam sido disponibilizadas e não havia sido protocolado nenhum pedido de revisão da decisão de aplicar multa ou recurso ao Colegiado. Isto ensejou a efetiva imposição de multa cominatória diária no valor de R\$ 1.000 (art. 1º, §3º, da Instrução CVM 273/98);

(iii) somente em 22.03.2006 houve pedido de reconsideração da decisão. Ao receber a correspondência, a SFI decidiu não continuar aplicando a multa pelos dias subseqüentes por entender que a carta seria uma negativa da Price em fornecer as cópias solicitadas, ante a qual não caberia continuar aplicando multa cominatória, visto que, com a negativa da Price, a função coercitiva da multa estaria esvaziada.

23. Entendo diferente da área técnica: a multa cominatória deve ser aplicada, especialmente, para pessoas que entendem que não devem praticar o ato (ou se recusam a praticá-lo). As que aceitam a obrigação e pretendem cumprir a determinação da CVM no prazo devido, mas assim não o fazem por problemas internos ou externos, sofrem pouco efeito da multa cominatória, pois dela não precisam para cumprir a determinação (embora possa ajudar para que o prazo seja observado).

24. Ante o exposto, voto pela manutenção da decisão da SFI que aplicou multa cominatória de mil reais à Pricewaterhousecoopers Auditores Independentes pela não entrega de cópias dos papéis de trabalho no prazo fornecido por esta Autarquia.

Rio de Janeiro, 3 de outubro de 2006.

Pedro Oliva Marcilio de Sousa

Diretor Relator

[\(1\)](#) É o art. 2º da Resolução CFC 803/96 Código de Ética Profissional do Contabilista. Verbis "Art. 2º São deveres do contabilista: (...) II - guardar sigilo sobre o que souber em razão do exercício profissional lícito, inclusive no âmbito do serviço público, ressalvados os casos previstos em lei ou quando solicitado por autoridades competentes, entre estas os Conselhos Regionais de Contabilidade"

[\(2\)](#) Todas as menções a inferior e superior são feitas apenas para facilitar a discussão e referem-se, apenas, à posição no processo legislativo ou no ordenamento jurídico.