

PARECER DO COMITÊ DE TERMO DE COMPROMISSO

PROCESSO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR CVM Nº RJ 2011/11171

PROCESSO DE TERMO DE COMPROMISSO CVM Nº RJ 2012/4905

RELATÓRIO

1. Trata-se de proposta de Termo de Compromisso apresentada por **ACAL Consultoria e Auditoria S/S**, nos autos do Termo de Acusação CVM nº RJ 2011/11171 instaurado pela Superintendência de Normas Contábeis e de Auditoria – SNC. (Termo de Acusação às fls. 02 a 09 do Processo de Termo de Compromisso)

FATOS

2. Ao solicitar o registro de auditor independente, a ACAL Auditores Independentes S/S apresentou, para comprovação do exercício da atividade de auditoria, cópias das demonstrações contábeis de fundo mútuo de investimento em empresas emergentes relativas aos exercícios encerrados em 31.12.08 e 31.12.09 auditadas pela ACAL Consultoria e Auditoria S/A, predecessora da requerente, com pareceres assinados por contador integrante do quadro social mas não cadastrado como responsável técnico na CVM. (parágrafos 2º ao 4º do Termo de Acusação)

3. Assim, além de os pareceres emitidos para o fundo mútuo de investimento em empresas emergentes serem considerados sem efeito, nos termos do parágrafo único do art. 27 da Instrução CVM nº 308/99, verificou-se que o profissional que assinou os pareceres sequer reunia os requisitos exigidos para solicitar e obter seu cadastramento como responsável técnico, ou seja, o exercício da atividade por período não inferior a cinco anos contados da data do registro no CRC na categoria de contador, uma vez que havia obtido o diploma de contador em 05.01.06 e o registro junto ao CRC-RJ em 05.07.07. (parágrafos 5º e 6º do Termo de Acusação)

4. Ao ser questionada a respeito, a ACAL Consultoria e Auditoria S/S alegou o seguinte: (parágrafo 9º do Termo de Acusação)

a) houve falhas no requerimento do cadastramento do sócio;

b) o referido sócio foi autorizado a emitir e assinar parecer de auditoria em nome da ACAL através da 31ª alteração contratual datada de 15.04.08;

c) quando do encaminhamento da alteração contratual à CVM em 06.06.08 não foi requerida formalmente a autorização para que o mesmo pudesse assinar pareceres e relatórios de revisão especial sobre demonstrações contábeis de entidades participantes do mercado de valores mobiliários;

d) o sócio foi erroneamente informado internamente na ACAL que estava apto a assinar e emitir parecer de auditoria, tendo em vista o envio da alteração contratual e sua aprovação na prova de qualificação do CFC;

e) o sócio assinou de boa-fé os pareceres de auditoria das demonstrações financeiras do fundo mútuo de investimento em empresas emergentes.

5. Embora por ocasião do encaminhamento dessas informações a ACAL tenha requerido o cadastramento do sócio como responsável técnico, o requerimento foi desconsiderado, uma vez que à época em que foi efetuada a 31ª alteração contratual ele não reunia os requisitos necessários para ser cadastrado, fato que, à época da acusação, ainda persistia. (parágrafos 10 a 12 do Termo de Acusação)

RESPONSABILIZAÇÃO PELA ÁREA TÉCNICA

6. Diante disso, a SNC entendeu que restou evidente a responsabilidade da ACAL, tendo em vista que permitiu a atuação de sócio como responsável técnico antes mesmo de formalmente requerido o cadastramento junto à CVM e sem reunir, ainda, os requisitos necessários para tal, ou seja, a comprovação de experiência no exercício da atividade de auditoria de demonstrações contábeis por período não inferior a cinco anos contados a partir do registro na categoria de contador. (parágrafo 13 do Termo de Acusação)

7. Ante o exposto, a SNC propôs a responsabilização, além do responsável técnico por não estar devidamente cadastrado na CVM, da **ACAL Consultoria e Auditoria S/S**, por proporcionar e permitir a atuação de responsável técnico sem o atendimento das condições exigidas, em infração ao art. 19, combinado com o art. 36, da Instrução CVM nº 308/99^[1]. (parágrafo 14 do Termo de Acusação)

PROPOSTA DE CELEBRAÇÃO DE TERMO DE COMPROMISSO

8. Devidamente intimada, a acusada apresentou suas razões de defesa, bem como proposta de celebração de Termo de Compromisso (fls. 14).

9. Na referida proposta, a acusada, em virtude de entender que não houve qualquer prejuízo ou dano a indenizar, se compromete a: (i) não mais exercer a prática de atividades ou atos da mesma natureza do objeto deste processo, bem como qualquer outro ato considerado ilícito pela CVM; e (ii) corrigir a irregularidade apontada de modo que proceda a assinatura, emissão e publicação dos pareceres em apreço por responsável técnico devidamente apto a fazê-lo no prazo de 30 dias após a ciência da aceitação do Termo pela CVM.

PARECER DA PROCURADORIA FEDERAL ESPECIALIZADA – PFE

10. Em razão do disposto na Deliberação CVM nº 390/01 (art. 7º, § 5º), a Procuradoria Federal Especializada junto à CVM - PFE/CVM apreciou os aspectos legais da proposta de Termo de Compromisso, **tendo concluído pela inviabilidade da mesma**, sem prejuízo do poder de negociação conferido ao Comitê, à vista da inexistência de qualquer promessa de indenização à CVM. Sugeriu, ainda, que o prazo para a correção da irregularidade seja fixado no texto do acordo. (MEMO Nº 193/2012/GJU-1/PFE-CVM/PGF/AGU e respectivos despachos às fls. 34 a 39)

NEGOCIAÇÃO DA PROPOSTA

11. Segundo faculta o §4º do art. 8º da Deliberação CVM nº 390/01, em reunião realizada em 30.05.12, o Comitê decidiu negociar com a proponente as condições da proposta de termo de compromisso que lhe pareciam mais adequadas, nos termos a seguir reproduzidos: (Comunicado de negociação às fls.40/42):

"Preliminarmente, consoante manifestação da Procuradoria Federal Especializada junto à CVM, o Comitê depreende que, muito embora não haja no Termo de Acusação identificação de prejuízos individualizados, estamos diante de fatos que, em tese, configuram dano ao regular funcionamento do mercado e à ordem jurídica. Considera-se compatível com a disciplina normativa e com a jurisprudência administrativa acerca desse instituto o oferecimento à CVM, como entidade zeladora das normas de mercado, de valor atinente ao dano difuso eventualmente causado.

Diante das características que permeiam o caso concreto e considerando a natureza das questões nele contidas, o Comitê sugere o

aprimoramento da proposta a partir da adoção de compromisso do valor total ofertado para **R\$ 30.000,00 (trinta mil reais)**, em benefício do mercado de valores mobiliários, por intermédio de seu órgão regulador, ao qual incumbe, dentre outros, assegurar o funcionamento eficiente e regular desse mercado (art. 4º da Lei nº 6.385/76). Cumpre observar que o prazo praticado em compromissos dessa natureza é de 10 (dez) dias, a contar da publicação do Termo de Compromisso no Diário Oficial da União.

Outrossim, informamos que será excluído da proposta o compromisso relativo a "não mais exercer a prática de atividades ou atos da mesma natureza do objeto desse processo, bem como qualquer outro ato considerado ilícito pela Comissão de Valores Mobiliários". Consoante posicionamento já consolidado neste Comitê, a conduta a que o administrado já está obrigado por força de normativos legais não deve ser objeto de termo de compromisso.

No tocante ao item II da proposta, relativo à correção das irregularidades apontadas na peça acusatória no prazo de 30 dias contados da ciência da aceitação da proposta por parte da CVM, **depreendeu este Comitê que tais irregularidades devem estar solucionadas até a data da apreciação da proposta pelo Colegiado.**

Por fim, destaca-se que, consoante entendimento já consubstanciado em sede de Termo de Compromisso, a análise do Comitê é sempre pautada pela realidade fática manifestada nos autos e os termos da acusação, não competindo neste momento processual adentrar em argumentos próprios de defesa, à medida que o seu eventual acolhimento somente pode ser objeto de julgamento final pelo Colegiado desta Autarquia, sob pena de convolar-se o instituto do Termo de Compromisso em verdadeiro julgamento antecipado. Ademais, não é demasiado lembrar que a celebração do ajuste a que se refere não importa confissão quanto à matéria de fato, nem reconhecimento de ilicitude da conduta analisada (art. 11, §6º da Lei nº 6.385/76).

Isto posto, o Comitê assinala o prazo de 10 (dez) dias úteis para que a proponente apresente suas considerações e, conforme o caso, adite a proposta apresentada, ocasião em que será encerrada a fase de negociação de que trata o §4º do art. 8º da Deliberação CVM nº 390/01, com o consequente encaminhamento de parecer ao Colegiado."

NOVA PROPOSTA DE TERMO DE COMPROMISSO

12. Em 15.06.12, a proponente encaminhou correspondência com aditamento à proposta de Termo de Compromisso [\[2\]](#), na qual se compromete a: (i) corrigir, imediatamente, a irregularidade apontada, de modo que proceda a assinatura, emissão e publicação dos pareceres em apreço por responsável técnico devidamente apto a fazê-lo; (ii) ofertar o valor de R\$ 11.200,00 (onze mil e duzentos reais), equivalente a um ano de honorários pagos pelo fundo em empresas emergentes cliente da auditora, cujas demonstrações contábeis foram utilizadas no pedido de registro de auditores independentes – pessoa jurídica.

FUNDAMENTOS

13. O parágrafo 5º do artigo 11 da Lei nº 6.385/76 estabelece que a CVM poderá, a seu exclusivo critério, se o interesse público permitir, suspender, em qualquer fase, o procedimento administrativo instaurado para a apuração de infrações da legislação do mercado de valores mobiliários, se o investigado ou acusado assinar termo de compromisso, obrigando-se a cessar a prática de atividades ou atos considerados ilícitos pela CVM e a corrigir as irregularidades apontadas, inclusive indenizando os prejuízos.

14. Ao normatizar a matéria, a CVM editou a Deliberação CVM nº 390/01, alterada pela Deliberação CVM nº 486/05, que dispõe em seu art. 8º sobre a competência deste Comitê de Termo de Compromisso para, após ouvida a Procuradoria Federal Especializada sobre a legalidade da proposta, apresentar parecer sobre a oportunidade e conveniência na celebração do compromisso, e a adequação da proposta formulada pelo acusado, propondo ao Colegiado sua aceitação ou rejeição, tendo em vista os critérios estabelecidos no art. 9º.

15. Por sua vez, o art. 9º da Deliberação CVM nº 390/01, com a redação dada pela Deliberação CVM nº 486/05, estabelece como critérios a serem considerados quando da apreciação da proposta, além da oportunidade e da conveniência em sua celebração, a natureza e a gravidade das infrações objeto do processo, os antecedentes dos acusados e a efetiva possibilidade de punição, no caso concreto.

16. No caso em tela, o Comitê sugeriu à proponente o aperfeiçoamento de sua proposta, a partir da assunção de obrigação pecuniária no valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) em benefício do mercado de valores mobiliários, por intermédio de seu órgão regulador, ao qual incumbe, dentre outros, assegurar o funcionamento eficiente e regular desse mercado (art. 4º da Lei nº 6.385/76). No entender do Comitê, cuida-se de contraproposta compatível com a disciplina normativa e com a jurisprudência administrativa acerca deste tema, considerada também, conforme já exposto acima, a perspectiva de ordem moral e de desestímulo a práticas semelhantes.

17. Após a fase de negociação, e em razão da apresentação de proposta de natureza pecuniária à autarquia, depreendeu-se que a inviabilidade jurídica da proposta apontada pela PFE-CVM por não atendimento ao requisito inserto no inciso II, parte final, do §5º, do art. 11, da Lei nº 6.385/76 (correção das irregularidades detectadas, com indenização de prejuízos causados ao mercado ou à CVM) foi sanada. Sob o aspecto jurídico-formal, a proposta tornou-se apta. Haveria ainda a ser considerada a correção das irregularidades apontadas pela área técnica até a data da apreciação da proposta pelo Colegiado, mas admite-se nesse juízo proposta nesses moldes.

18. Todavia, em que pesem os esforços despendidos com a abertura de negociação junto à proponente, esta não aderiu à contraproposta do Comitê. Ao vincular seu compromisso a receitas oriundas de honorários, a proponente formatou uma proposta inconveniente e inoportuna para o caso. Quando da abertura da negociação, buscou-se alcançar a dupla finalidade de: a) estabelecer um compromisso compatível com a natureza e reprovabilidade da conduta imputada na peça acusatória; e b) desestimular outros agentes de mercado – em situação similar a da proponente – a adotarem comportamento semelhante, valendo-se do caráter norteador e pedagógico do instituto do Termo de Compromisso.

CONCLUSÃO

19. Em face do acima exposto, o Comitê de Termo de Compromisso propõe ao Colegiado da CVM a **rejeição** da proposta de Termo de Compromisso apresentada por **Acal Consultoria e Auditoria S/S**.

Rio de Janeiro, 20 de junho de 2012.

Alexandre Pinheiro dos Santos
Superintendente Geral

Mário Luiz Lemos
Superintendente de Fiscalização Externa

[1] Art. 19. O auditor independente, no exercício de sua atividade no âmbito do mercado de valores mobiliários, deve cumprir e fazer cumprir, por seus empregados e prepostos, as normas específicas emanadas da Comissão de Valores Mobiliários. Art. 36. O descumprimento das disposições contidas nesta Instrução sujeita os seus infratores às penalidades previstas no art. 11 da Lei nº 6.385/76.

[2] Proposta apresentada com outros sete documentos anexados, a saber:

- 1) Cópia do protocolo de defesa do sócio da auditora independente, também acusado nos autos – em seu parecer, a PFE declarou não haver apresentação de defesa nem de proposta por conta do acusado sócio da auditora. A título de esclarecimento, declara-se que houve sim apresentação de defesa. Contudo, a defesa de acusado não proponente não integra processo apartado de termo de compromisso;
- 2) Cópia da Carta Proposta 209/2009 firmada entre a ACAL Consultoria e Auditoria S/S e o fundo de investimento em empresas emergentes cujas demonstrações contábeis integraram o pedido de registro de auditor independente – pessoa jurídica pela proponente ("fundo em empresas emergentes");
- 3) Cópia de Parecer de Auditores Independentes de 31 de dezembro de 2008 do fundo em empresas emergentes, devidamente rerratificado;
- 4) Cópia de Parecer de Auditores Independentes de 31 de dezembro de 2009 do fundo em empresas emergentes, devidamente rerratificado;
- 5) Cópia do protocolo do ADc 013/2012 referente à rerratificação dos Pareceres dos Auditores Independentes – 31/12/09 e 31/12/08, recebidos pelo fundo em empresa emergente;
- 6) Cópia de protocolo de Confirmação, de nº 2786963; e
- 7) Cópia de protocolo de Confirmação, de nº 2786946.