



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

FOLHA PARA DESPACHOS

Nº Processo: RJ-2015-5513

Data: 09/06/2015

Volume 1

Despachos

Trata-se de recurso interposto por BKS AUDITORES contra a decisão contida no Ofício/CVM/SNC/MC/33/15 (fl. 24), datado de 20/03/2015, referente à aplicação de multa cominatória no valor de R\$ 12.000,00 (doze mil reais) pelo não envio da declaração de conformidade dos formulários cadastrais, referente ao ano de 2014, conforme previsto no inciso I do art. 5º da Instrução CVM nº 510/2011. Como demonstra o ofício antes mencionado, a referida declaração de conformidade deveria ter sido entregue em 02/06/2014 e, como não o foi até 11/12/2014, houve a cobrança da multa referente a 60 (sessenta) dias de atraso. Convém ainda mencionar que, segundo informação obtida por esta gerência junto ao Sistema de Recepção de Documentos da CVM, o recorrente não entregou a declaração em tela até o fim do ano de 2014.

2. Inicialmente, em sua defesa, o recorrente informa que ficou impossibilitado de apresentar a declaração de conformidade dentro do mês de maio, uma vez que passou por fatos atípicos. O recorrente aduz que ocorreram mudanças no “firewall” e no email que ocasionaram o bloqueio de algumas correspondências virtuais e também a perda de informações na migração de dados. Por tais razões, o recorrente também não teria recebido a comunicação da CVM sobre a falta de cumprimento do envio da declaração de conformidade e sobre a dilação do prazo para realização da mesma, uma vez que esta autarquia teria informado, no ofício acima citado, prazo para cumprimento até 11/12/2014.

3. Adicionalmente, o recorrente considera que, se há um erro no trâmite em que a CVM dá acesso ao destinatário à respectiva informação, a autarquia não pode decidir que somente a sua intenção de notificá-lo cumpre a exigência do art. 3º da Instrução CVM nº 452/07, qual seja, a notificação do inadimplente antes da aplicação da multa.

4. Em continuidade, o recorrente ressalta ainda que sempre manteve a CVM “a par de todas as alterações que existiram ao longo da participação da Organização junto à Comissão, não se omitindo em nenhuma oportunidade que deveria se manifestar”. Reforça também, dentre outras argumentações, que sempre cumpriu com todas as suas obrigações; que sempre enviou todas as informações obrigatórias em período hábil; que em 2013 enviou a comunicação bem antes do final do mês de maio; que há muitos anos não existem modificações na sociedade; que a sua inadimplência não causou qualquer prejuízo; que a multa “advém de clara exorbitância” e que a multa no valor de R\$ 12.000,00 (doze mil reais) seria irrazoável, desproporcional e abusiva, em razão dos princípios do não confisco e da proporcionalidade. Por tudo, o recorrente requer o cancelamento da referida multa e que seja atribuído o efeito suspensivo ao presente recurso.

5. Alternativamente, o recorrente apresenta proposta de termo de compromisso, no qual o mesmo “se compromete a enviar a Declaração Eletrônica de Conformidade até o 31º dia do mês de maio, enquanto durar a obrigação, e caso ocorra algum impedimento, como acontecido no ano de 2014, comunicar por escrito a Comissão de Valores Mobiliários, até 05 (cinco) dias úteis após o término do



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

prazo, a razão do impedimento e as informações atualizadas que constam na Declaração Eletrônica de Conformidade”.

6. De início, é interessante ressaltar que as dificuldades técnicas alegadas e não provadas pelo recorrente, além de não terem sido provocadas por esta autarquia, não configurariam um obstáculo invencível para o cumprimento tempestivo da referida obrigação pelo auditor independente. De fato, dentro do prazo previsto no inciso II do art. 1º da Instrução CVM nº 510/2011 - qual seja o intervalo de 31 (trinta e um) dias compreendidos entre o 1º e o 31º dias do mês de maio - poderia o recorrente ter se valido de outro acesso à rede mundial de computadores, acessado o sítio eletrônico da CVM, realizado o seu acesso com senha e efetuado o envio da respectiva declaração de conformidade. Como vemos, não estamos diante de um descumprimento motivado por força maior ou caso fortuito.

7. Quanto ao envio da comunicação de alerta pelo Superintendente de Normas Contábeis, exigido pelo art. 3º da Instrução CVM nº 452/2007, convém ressaltar que, como comprova o documento de fl. 23, o mesmo foi regularmente efetuado na forma do inciso I do art. 11 do mesmo normativo. Com efeito, em 02/06/2014, foi encaminhada mensagem eletrônica para o endereço “CONTATO@BKSAUDITORES.COM.BR” (endereço eletrônico registrado nos dados cadastrais de BKS AUDITORES nesta autarquia).

8. Desta forma, a hipótese do mencionado alerta enviado por esta autarquia, sobre o descumprimento da referida obrigação acessória e sobre a incidência da multa respectiva, ter sido remetido para uma conta de endereço eletrônico - previamente cadastrada pelo recorrente - a que o mesmo já não tinha mais acesso, não representaria um descumprimento do art. 3º da Instrução CVM nº 452/2007 pela autarquia. Antes, estaríamos diante de outro descumprimento de obrigação pelo auditor independente. Isto porque, o inciso I do 1º da Instrução CVM nº 510/2011 determina que os participantes do mercado de valores mobiliários brasileiros devem atualizar seus formulários cadastrais, em até 07 (sete) dias úteis do ocorrido, sempre que qualquer de seus dados sofrer alteração. O anexo VII deste normativo estabelece os “Emails relacionados” como um dos dados que devem integrar as informações cadastrais relativas aos auditores independentes (pessoa jurídica).

9. Em reforço, é necessário esclarecer que a obrigação de confirmar a validade das informações contidas nos formulários cadastrais, prevista no inciso II do art. 1º da Instrução CVM nº 510/2011, é devida mesmo nos casos em que não existiram alterações no cadastro do participante e não se confunde com aquela prevista no inciso I acima mencionado. O inciso VII do Anexo I do mesmo normativo não deixa dúvida de que o ora recorrente está instado a adimplir as duas obrigações positivadas no art. 1º da instrução em comento.

10. Adicionalmente, é importante ainda chamar atenção para o fato de que, em 08/02/2013, a CVM emitiu o Ofício-Circular/CVM/SNC/GNA/Nº01 divulgando esclarecimentos relacionados à atuação dos auditores independentes no âmbito do mercado de valores mobiliários brasileiros. Sobre o tema, o item 2 do referido ofício instrui com clareza solar, o que justifica a longa transcrição que segue:

2. Atualização Cadastral (Instrução CVM n.º 510/11)

Independentemente da apresentação das informações periódicas requeridas pela Instrução CVM n.º 308/99, é necessário, também, que os auditores independentes mantenham o cadastro atualizado, observado o



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

prazo de até 07 (sete) dias do fato que deu causa à alteração. Para tanto, é necessário que os auditores independentes acessem seus dados cadastrais na página da CVM, procedendo à competente atualização. Além da atualização requerida, anualmente (entre os dias 1º e 31 de maio), cabe ao Auditor Independente confirmar que seus dados cadastrais continuam válidos, com a emissão da Declaração Eletrônica de Conformidade, instituída pela Instrução CVM n.º 510/11. A Declaração Eletrônica de Conformidade deve ser emitida pelo acesso à opção “ATUALIZAÇÃO CADASTRAL”, em seguida “DECLARAÇÃO ELETRÔNICA DE CONFORMIDADE”, na página da CVM. *É importante frisar que, mesmo nos casos em que não existam alterações a serem realizadas, a Declaração Eletrônica de Conformidade deverá ser emitida.*

O descumprimento do disposto no art. 1º sujeita o participante à multa cominatória diária de R\$ 200,00, quando o participante for pessoa jurídica; e R\$ 100,00, quando o participante for pessoa natural. (grifo nosso).

11. Assim, como vimos, o hipotético não recebimento do alerta pelo auditor independente teria como causa determinante um anterior descumprimento de obrigação pelo próprio recorrente. Desta forma, salvo melhor juízo a ser feito pelas instâncias superiores, o comportamento anterior do recorrente, contrário às determinações normativas, não poderia posteriormente beneficiá-lo, escusando-o do pagamento da multa cominatória ora guerreada.

12. Quanto à razoabilidade e à proporcionalidade das multas cominatórias aplicadas pela CVM aos participantes do mercado de valores imobiliários inadimplentes com suas obrigações de prestar informações, é esclarecedora a manifestação da Procuradoria Federal Especializada – CVM expressa no MEMO nº 432/2011/GJU-2/PFE/-CVM/PGF/AGU, de 18 de novembro de 2011, que instrui como segue:

Por fim, em relação aos específicos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, os quais, em breves linhas, sugerem que a Administração Pública, em seus atos, busque sempre se utilizar do meio menos gravoso para atingir suas finalidades, que seja adequado para tanto, e, ainda, que guarde relação de proporção com aquilo que se pretende.

Esse juízo, no caso concreto, foi levado em consideração quando da edição da norma específica que prevê a aplicação da multa cominatória de que se trata, não sendo o caso, no presente momento, de, dando tratamento desigual ao interessado **sem justificativa objetiva**, em desfavor dos demais administrados. Não há, demais disso, qualquer argumento claro que demonstre ser desproporcional a multa aplicada, haja vista que, por óbvio, se a administração fixa, em norma geral, data para apresentação de determinada informação, com a previsão da aplicação da multa cominatória por seu atraso, isso se dá a partir do juízo discricionário de que aquela informação é relevante naquele exato momento, e concomitantemente aos outros participantes do mercado.

Por tais motivos, opinamos no sentido da manutenção da multa cominatória aplicada pela SNC.



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

13. Quanto à argumentada ausência de prejuízo, convém destacar que, salvo melhor juízo a ser realizado pelas instâncias superiores, em razão do positivado na parte final do inciso II do art. 9º da Lei nº 6385/76, a multa cominatória pelo não atendimento de informações à CVM não deve ser confundida com a aplicação das penalidades previstas no caput do art. 11 da lei antes mencionada. A multa cominatória diária que foi imposta ao recorrente não é uma penalidade, mas sim um meio de coagir o participante a prestar as informações a que está previamente obrigado pela disposição do já mencionado inciso II do art. 1º da Instrução CVM nº 510/2011. Desta forma, prescindível a ocorrência de prejuízos derivados da omissão do recorrente para que a multa prevista no inciso I do art. 5º da instrução antes mencionada seja aplicada e cobrada.

14. É importante ainda reafirmar que a declaração anual de conformidade de 2014 deveria ter sido efetuada até o dia 31/05/2014, inexistindo qualquer dilação de prazo como suposto pelo recorrente. Uma vez que o recorrente não houvera efetuado a referida confirmação até 11/12/2014, afigura-se pertinente a aplicação da multa cominatória diária prevista no inciso I do art. 5º da Instrução CVM nº 510/2011.

15. Por tudo o que foi exposto e como o recurso não apontou novos elementos ou evidências que justifiquem a necessidade de modificação da decisão recorrida, é possível admitir que a aplicação da multa cominatória diária pelo não envio da declaração de conformidade dos formulários cadastrais, referente ao ano de 2014, foi efetuada em observância às normas vigentes para tal procedimento. Portanto, não necessitando de reforma. Assim, encaminho o recurso para melhor consideração superior.

Original assinado por
VINICIUS TERTULIANO DOS SANTOS
Analista de Normas de Auditoria

De acordo,
Ao SNC para apreciação,

Original assinado por
MADSON DE GUSMÃO VASCONCELOS
Gerente de Normas de Auditoria

De acordo, ao SGE com vistas ao Colegiado, para apreciação do Recurso.

Original assinado por
JOSÉ CARLOS BEZERRA DA SILVA
Superintendente de Normas Contábeis e de Auditoria