



COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

FOLHA PARA DESPACHOS

Nº Processo: RJ-2017-864

Volume 1

Data: 03/03/2017

Despachos

Ao Gerente de Normas de Auditoria,

1. Tendo em vista o Recurso Voluntário interposto pela CONSULT AUDITORES INDEPENDENTES (Auditor Independente Pessoa Jurídica) em face da decisão do Sr. Superintendente de Normas Contábeis e de Auditoria (SNC) que, nos termos do OFÍCIO/CVM/SNC/GNA/MC/16/17, de 06 de fevereiro de 2017 (fl. 11 do processo em epígrafe), aplicou multa cominatória no valor de R\$ 12.000,00 pela não entrega (data limite: 31/05/2016; data da entrega: NÃO ENTREGUE até 07/12/2016) da Declaração Anual de Conformidade de 2016 (art. 1º, II, e art. 5º, I, da Instrução CVM Nº 510, de 05 de dezembro de 2011 c/c arts. 12 e 14 da Instrução CVM Nº 452, de 30 de abril de 2007), faz-se as seguintes considerações:

2. No presente, cumpre salientar que a Recorrente, em suas razões recursais, alega que “[...] a imposição de multa no presente caso é de todo equivocada [...]”. E prossegue em seu recurso salientando “que o artigo 5º da Carta Magna dispõe que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei” [...] Logo, a Instrução Normativa é mero ato administrativo cuja finalidade é a de complementar as leis em sentido estrito. Não obstante, a Instrução Normativa CVM nº 510/2011, afrontando diretamente o princípio da legalidade esculpido no artigo 5º, II, da CF/88, impôs aos fiscalizados pela Comissão de Valores Imobiliários o dever de apresentar o documento de Declaração de Conformidade (art. 1º, da IN CVM nº 510/2011), além de impor sanção àqueles que descumprissem essa norma, sem qualquer respaldo legal. [...] Desse modo, não merece prosperar a exigência de apresentação de Declaração de Conformidade, nos moldes exigidos pela IN CVM nº 510/2011, assim como a imposição de multa cominatória prevista no artigo 5º da mesma norma, uma vez que a instrução normativa não constitui lei em sentido estrito, sendo-lhe vedado a criação de obrigações jurídicas, sob pena de violação ao princípio da legalidade esculpido no artigo 5º, II, da Constituição Federal”. E continua a Recorrente afirmando “[...] que no caso em apreço, a ânsia arrecadatória extrapolou todos os limites da razoabilidade e da proporcionalidade, ante a falta de proporcionalidade entre o fato (falta de entrega da Declaração de Conformidade) e a punição aplicada (multa de R\$ 12.000,00). [...] Com efeito, no presente caso, não houve qualquer prejuízo pela falta de envio da Declaração de Conformidade, uma vez que a empresa encaminhou à CVM a Informação Anual do Auditor Independente relativo ao ano de 2016, o qual supre o documento faltante, pois já contém todas as informações exigidas por essas duas obrigações periódicas. Ademais, a informação NÃO era relevante naquele momento, e sequer aos outros participantes do mercado, haja vista que a CONSULT AUDITORES, embora cadastrada na CVM, não tem clientes de auditoria junto ao mercado de valores mobiliários brasileiro. [...] Dessa forma, cabível a redução da multa exigida, sob pena de ofensa ao princípio do não-confisco, consagrado no artigo 5º, XXII, da Constituição Federal, e aos princípios da

razoabilidade e da proporcionalidade”. Nada mais trazendo, a Recorrente, em termos de elementos probatórios, em sua defesa. Por esta forma, como não se confundem os deveres jurídicos de se prestar informações periódicas nas formas: *a)* de Informação Anual de acordo com o art. 16 da Instrução CVM Nº 308, de 14 de maio de 1999; e *b)* de Declaração Eletrônica de Conformidade nos termos do inciso II do art. 1º da Instrução CVM Nº 510, de 5 de dezembro de 2011, resulta, nos estritos termos das Instruções CVM Nº 510/2011 e Nº 452/2007, adequada a aplicação da multa cominatória em comento.

3. Neste sentido, é importante chamar a atenção para o fato de que, em 21/01/2016, a SNC 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 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 “CENTRAL DE SISTEMAS”, selecionando a seguir a opção “SISTEMA CVMWEB” e a seguir a 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 nos dados constantes do site, a Declaração Eletrônica de Conformidade deverá ser emitida.**

Para emissão da Declaração Eletrônica de Conformidade, deve ser escolhido o auditor independente (clique na caixa situada antes do nome do auditor), confirmando os dados cadastrais, ou alterando-os se necessário, e, em seguida, acionando a opção “ENVIAR FORMULÁRIO”. Após o envio da Declaração Eletrônica de Conformidade aparecerá a informação: Formulário já enviado? SIM.

O descumprimento do disposto no art. 1º da Instrução CVM n.º 510/11 sujeita o participante à multa cominatória diária, prevista no art. 5º da citada Instrução.

4. Por outro lado, no que tange à suposta violação ao Princípio da Legalidade (art. 5º, II, da CF/88), tem-se que a imposição de multa cominatória pela não entrega da Declaração Anual de Conformidade encontra fundamento no inciso II do art. 9º da Lei nº 6385, de 7 de dezembro de 1976. Estando, por conseguinte, a Instrução CVM Nº 510, de 5 de dezembro de 2011 perfeitamente amoldada ao Princípio da Legalidade, assim como aos demais princípios que regem a Administração Pública.

5. Quanto à razoabilidade e à proporcionalidade das multas cominatórias aplicadas pela CVM aos participantes do mercado de valores mobiliários 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.

6. Quanto à argumentada ausência de prejuízo pela falta de envio da Declaração de Conformidade, 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 à 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.

7. É importante ainda reafirmar que a Declaração Eletrônica de Conformidade de 2016 deveria ter sido efetuada até o dia 31/05/2016. E uma vez que a Recorrente não efetuou a referida confirmação até 07/12/2016, afigura-se adequada a aplicação da multa cominatória diária prevista no inciso I do art. 5º da Instrução CVM nº 510/2011.

8. Destaca-se, ainda, que a Recorrente, em obediência ao positivado no art. 3º da Instrução CVM nº 452/07, foi alertada por esta Autarquia sobre o descumprimento da referida obrigação acessória, bem como sobre a incidência da multa respectiva. De fato, em 06/06/2016, foi encaminhada mensagem para o endereço eletrônico do citado Auditor Independente, “pedro.gouveia@rbai.com.br” (fl. 10 do processo), conforme consta de sua Ficha de Cadastro de Participantes e cuja atualização é também de sua responsabilidade (nos termos do inciso I do art. 1º da Instrução CVM Nº 510/2011), no qual se informou que até aquele momento (referindo-se ao dia 6 de junho de 2016) não constavam de “nossos” controles (ou seja, dos controles da Autarquia) a Declaração Anual de Conformidade de 2016 por ela devida (inciso I do art. 11 da Instrução CVM Nº 452/2007).

9. Do exposto, não se mostra possível, nos vigentes termos da Instrução CVM Nº 452/2007, o acolhimento do recurso interposto pela CONSULT - AUDITORES INDEPENDENTES, em razão do que se mostra adequada a aplicação da multa cominatória diária prevista no inciso I do art. 5º da Instrução CVM nº 510/2011 e se encaminha o presente despacho à consideração superior.

Original assinado por

PAULO RICARDO SILVA DE MORAES

Analista de Normas de Auditoria

Matrícula CVM 7.001.248

De acordo,
À consideração do SNC.

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

De acordo, ao SGE para apreciação e encaminhamento ao Colegiado.

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

ESTA FOLHA DEVE SER:

- 1. NUMERADA, conforme sequência do processo;**
- 2. ASSINADA PELO AUTOR, contemplando seu nome completo, matrícula/CVM e assinatura;**
- 3. ALOCADA APÓS A MATÉRIA QUE A ORIGINOU;**
- 4. EMITIDA TANTAS QUANTO NECESSÁRIO.**