

PROCESSO: PE 019/2018

ASSUNTO: JULGAMENTO DE REPRESENTAÇÃO

RECORRENTES: AUDILINK & CIA AUDITORES.

OBJETO: Contratação de empresa especializada, do tipo MENOR PREÇO POR HORA, para Prestação de Serviços de Assessoria e Consultoria Fiscal/Tributária, conforme Programa de Trabalho e Cronograma de Atividades, a saber:

Análise e revisão dos procedimentos e controles fiscais, tributários, trabalhistas e contábeis adotados pelo BADESUL, e

Atendimento a consultas específicas apresentadas pelo BADESUL.

1. DOS FATOS

- 1.1. Trata-se de Representação apresentada pela empresa AUDILINK & CIA AUDITORES, versando sobre a sua impossibilidade de recorrer de ato fora do horário comercial e a sua desclassificação do processo de licitação em epígrafe.
- 1.2. Passamos a análise da representação.

2. DO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

- 2.1. Em que pese não tenha sido apresentado recurso tempestivamente pela empresa, admite-se a Representação apresentada em 03 de janeiro de 2019 como Recurso, a fim de resguardar a transparência e o direito ao contraditório e ampla defesa da empresa.
- 2.2. Assim a representação/recurso foi conhecida, adotando-se o efeito suspensivo e devolutivo.

3. DAS ALEGAÇÕES

- 3.1. A AUDILINK & CIA AUDITORES alega em linhas gerais o seguinte:
 - 3.1.1. Da irregularidade na abertura da fase recursal:

A empresa licitante recorre do fato do prazo de recurso após a fase de habilitação ter ocorrido após às 18 horas sendo considerado fora do horário de expediente.

Alega, ainda, que diante do horário foi prejudicada a sua interposição de recurso, ferindo os princípios da razoabilidade, do contraditório e da ampla defesa.

Em razão disso, requer seja retomada a fase recursal em dia útil e dentro do horário comercial.

3.1.2. Da indevida desclassificação da empresa:

A recorrente alega que a motivação utilizada para a desclassificação está equivocada, pois a Resolução 3.198 Banco Central do Brasil que trata dos impedimentos de contratação de empresa que atue na auditoria independente (externa) e não na auditoria interna a qual presta serviços atualmente. Nesse tocante, faz referência, ainda que a empresa KPMG é que deveria ser afastada por essa razão com base no art. 7º da Resolução 3.198 do Banco Central do Brasil.

Ademais, argumenta que a atividade de auditoria interna é de responsabilidade do próprio Badesul sendo que a empresa AUDILINK & CIA AUDITORES seria fiscalizadora, orientadora e revisora da execução dos trabalhos, ou seja sequer é a responsável pela Auditoria Interna da instituição.

3.1.2.1. O teor completo da representação ao PE 019/2018 encontra-se disponível no site www.badesul.com.br.

4. DO MÉRITO

4.1. Assim, passamos ao julgamento do mérito da representação/recurso:

4.1.1. Da Irregularidade Na Abertura Da Fase Recursal:

4.1.1.1. Não merece prosperar o argumento da empresa de que a condução do pregão é irregular.

4.1.1.2. Ocorre que a sessão do pregão é una e não foi suspensa no dia em que foi aberto o prazo para recurso. Inexiste *previsão legal de interrupção do horário de atendimento*. Além disso, *embora o prazo do recurso tenha sido aberto alguns minutos após às 18 horas a*

sessão não foi suspensa e a outra licitante KPMG apresentou recurso.

- 4.1.1.3. Aliás, esse é o entendimento do TCU para suspender tem que avisar. Inclusive uma das recorrentes apresentou acórdão nesse sentido, o qual transcreveu apenas parcialmente por economia processual:

No pregão eletrônico, desde a sessão inicial de lances até o resultado final do certame, o pregoeiro deverá sempre avisar previamente, via sistema (chat), a suspensão temporária dos trabalhos, BEM COMO A DATA E O HORÁRIO previstos de reabertura da sessão para o seu prosseguimento, em observância aos princípios da publicidade e da razoabilidade. [...]. Acórdão 2273/2016 Plenário, Representação, Relator Ministro-Substituto Marcos Bemquerer.

- 4.1.1.4. Como se pode observar somente se avisa a suspensão se esta ocorrer, pela leitura da ata, depreende-se que toda vez que a sessão foi suspensa a pregoeira avisou ou o sistema emitiu aviso, no caso específico não avisou porque não suspendeu a licitação.
- 4.1.1.5. Em que pese o acima disposto, a fim de preservar a transparência e o princípio do contraditório e da ampla defesa foi admitida a representação da empresa AUDILINK & CIA AUDITORES como Recurso e analisado o seu mérito.

4.1.2. Da Indevida Desclassificação Da Empresa:

- 4.1.2.1. Da mesma forma não cabe à alegação da empresa de que não deveria ter sido desclassificada, em razão de se tratar da Resolução 3.198 do Banco Central do Brasil a qual trata dos impedimentos de atuação de auditoria externa para outros serviços. Embora tenha constado na motivação a resolução referente à auditoria externa a essência do impedimento por possível perda da independência é a mesma para a auditoria interna. Tanto é assim que existe a Resolução nº 4.588 de 29 de junho de 2017 do Banco Central do Brasil específica para auditoria interna que trata do tema da incompatibilidade de atuação do auditor interno nesse mesmo sentido, conforme segue:

Resolução nº 4.588 de 29 de junho de 2017 do Banco Central do Brasil.

(...)

Art. 3º A atividade de auditoria interna deve ser realizada por unidade específica da instituição, ou de instituição integrante

do mesmo conglomerado financeiro, diretamente subordinada ao conselho de administração.

§ 1º A atividade de auditoria interna de que trata o caput poderá ser realizada por auditor independente devidamente habilitado, na forma da regulamentação vigente, para prestar serviços de auditoria independente para instituições financeiras e demais instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil, desde que este não seja responsável pela auditoria das demonstrações financeiras da instituição **ou por qualquer outra atividade com potencial conflito de interesses.** (grifo nosso).

4.1.2.2. Nesse sentido, a instrução CVM 308/99 também trata do tema do conflito de interesses e proíbe a prestação, a um mesmo cliente, de auditoria independente concomitantemente com outros serviços contábeis, inclusive consultoria. Na Ação Cautelar 3.606 de SP o Ministro Gilmar Mendes do STF assim proferir:

(...) A Procuradoria-Geral da República manifestou-se no sentido de improcedência da ação. Primeiramente, apontou a ausência do acórdão recorrido a impedir o juízo de plausibilidade da medida. Em seguida, opinou pela falta de plausibilidade das teses do recurso, pois este teria seu conhecimento inviabilizado por força do Enunciado 636 da Súmula do STF. **Ademais, no mérito, aduziu que “ninguém pode oferecer imparcialidade e confiabilidade ao mercado, quando simultaneamente aconselha e pretende ser o fiscal correto da mesma pessoa privada que o remunera”** (eDOC 26, p. 10), assim como pelo fato da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reputar legítimo o exercício do poder de polícia pela CVM.

Por fim, o requerente peticionou a esta Corte, requerendo a juntada do acórdão contra o qual se insurge o recurso extraordinário (eDOC 28).

É o relatório.

Decido.

O objeto da presente ação cautelar é a concessão de efeito suspensivo ao recurso extraordinário interposto em face de acórdão o qual julgou válida a Instrução CVM 308/99.

A controvérsia reside precipuamente nas hipóteses de impedimento e de incompatibilidade do auditor independente no âmbito do mercado de valores mobiliários.

O acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, impugnado pelo recurso extraordinário a que se pretende dar efeito suspensivo, restou assim ementado:

“MANDADO DE SEGURANÇA – ADMINISTRATIVO – COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS – LEI 6.385/76 – INSTRUÇÃO 30/99 – RESTRIÇÃO ÀS ATIVIDADES DE CONSULTORIA E AUDITORIA – EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA – PRELIMINARES DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DAS AUDITORIAS APONTADAS COMO COAUTORAS E DE IMPETRAÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA LEI EM TESE AFASTADAS. 1- Remessa oficial tida por interposta, porquanto a sentença concessiva de segurança está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório. 2- Afastadas as preliminares de ilegitimidade passiva das autoridades apontadas como coautoras e de carência de ação por impetração de mandado de segurança contra lei em tese. 3- Conforme se verifica da Lei n. 6.385/76, compete à Comissão de Valores Mobiliários a fiscalização das atividades de auditoria e consultoria e, desse modo, não há qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade na vedação de auditor independente de prestar serviços de consultoria às mesmas empresas para as quais já se fez auditoria, prevista no inciso II do artigo 23 da Instrução CVM nº 308/99. 4- Tais restrições são decorrentes do exercício do poder de polícia conferido pela lei, e tem respaldo no artigo 174 da Constituição Federal. 5- Precedente da 6ª Turma: AG 1999.03.00.041409-2/SP, Rel. Des. Federal Salete Nascimento, DJ 04.11.2002. 6- Apelação e remessa oficial, tida por interposta, as quais se dá provimento. Segurança denegada”. Em seu parecer ministerial, a Procuradoria-Geral da República manifestou-se pela inviabilidade processual do apelo extremo. Eis o trecho da manifestação:

“Nesse cenário jurisprudencial, não está atendido o critério de plausibilidade jurídica do pedido, porque a instrução atacada não mostra restrição inconstitucional, seja em razão de sua forma, seja em vista de seu conteúdo. Nem o risco de demora milita em favor do autor. A chancela de atividades de auditoria fora das regras estabelecidas pelo órgão regulador do mercado mina a integridade do sistema. Se o risco existe, ele está localizado no perigo de corrosão do modelo institucional em vigor há mais de uma década”. (eDOC 26, pp. 16-17).

4.1.2.3. Foi questionada a área técnica de Auditoria e a Superintendência de Contabilidade do Badesul quanto à possibilidade de conflito de interesses frente à contratação da mesma empresa que atualmente presta serviços de auditoria interna, assim respondeu a Chefia da Auditoria Interna e a Superintendência de Contabilidade:

Chefia da Auditoria Interna:

Os serviços de Auditoria Independente sobre as Demonstrações Contábeis executados por empresa contratada devem ser respaldados pelo princípio da independência. De acordo com o artigo 6º da Resolução nº 3198/2004 do Conselho Monetário Nacional: “são vedadas a contratação e a manutenção de auditor independente por parte das instituições, das câmaras e dos prestadores de serviços referidos no art. 1º, caso fique configurada qualquer uma das seguintes situações: I - ocorrência de quaisquer hipóteses de impedimento ou incompatibilidade para a prestação do serviço de auditoria independente previstas em normas e regulamentos da CVM, do CFC ou do Instituto dos Auditores Independentes do Brasil (Ibracon)”.

Os serviços de Auditoria Interna prestados por empresa contratada podem complementar a avaliação do processo de controles tributários e fiscais. A norma que regulamenta as atividades de auditoria interna pelo Conselho Monetário Nacional é a Resolução nº 4588/2017 que menciona em seu § 1º, artigo 3º: “a atividade de auditoria interna de que trata o caput poderá ser realizada por auditor independente devidamente habilitado, na forma da regulamentação vigente, para prestar serviços de auditoria independente para instituições financeiras e demais instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil, desde que este não seja responsável pela auditoria das demonstrações financeiras da instituição ou por qualquer outra atividade com potencial conflito de interesses”. Conforme mencionado na norma, deve haver independência entre o prestador de serviços de auditoria interna e externa, porém não são elencadas outras atividades que podem gerar conflito de interesses.

Apesar da subjetividade de julgamento do tema em questão, **consideramos que há potencial conflito de interesses na Prestação de Serviço de Assessoria e Consultoria Fiscal Tributária por uma mesma empresa que execute serviços de Auditoria Independente sobre as Demonstrações Contábeis ou serviços de Auditoria Interna**, no entanto, não é possível mensurar a exatidão e extensão desse potencial conflito. (Grifo nosso).

Superintendência de Contabilidade:

O objeto dos serviços de assessoria e consultoria tributária contempla revisão dos procedimentos fiscais e tributários, não abrangendo consultoria contábil.

Quanto ao ponto que se apresenta em relação à independência profissional, não podemos afirmar se há ou não risco potencial

de conflito de interesse, tendo em vista que se trata de questão que envolve julgamento considerando que a legislação vigente é bastante subjetiva.

- 4.1.2.4. Dessa forma, entende-se que a contratação de empresa que presta serviços de consultoria fiscal e tributária e que também presta serviços de auditoria interna pode gerar um risco ainda que potencial de conflito de interesses.
- 4.1.2.5. Também não prospera a afirmação de que a responsabilidade pela auditoria interna é do Badesul visto que o impedimento pode surgir de um potencial conflito de interesses.
- 4.1.2.6. Assim, não merece prosperar o recurso, devendo ser mantida a desclassificação da empresa AUDILINK & CIA AUDITORES.

5. DA DECISÃO

- 5.1. Considerando o exposto, a legislação aplicável, tendo conhecido da representação/recurso a Pregoeira decide:
 - a) improver a representação/recurso da empresa AUDILINK & CIA AUDITORES.
- 5.2. Diante do efeito devolutivo, encaminham-se os autos, com as informações pertinentes à autoridade superior, para que sofra o duplo grau de julgamento, com o seu “De Acordo”, ou querendo, formular opinião própria.
- 5.3. Após a decisão da Autoridade Superior, dê-se conhecimento dos atos publicando-se nos sites www.pregãoonlinebanrisul.com.br e www.badesul.com.br.

Porto Alegre, 14 de janeiro de 2019.

Daniele Ughini Scaranto,
Pregoeira.