

Processo nº MPS 44000.001954/2008-71

Auto de Infração nº 33/08-17

Decisão Notificação nº 74/09-85

Recurso de Ofício

**RECORRENTE: Secretaria de Previdência Complementar-SPC-
sucedida pela PREVIC- Superintendência Nacional de Previdência
Complementar.**

Entidade: Instituto Aerus de Seguridade Social

Relatora: Maria Batista da Silva

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de ofício a esta Câmara de Recurso, da Decisão Notificação do então Secretário de Previdência Complementar, que julgou Nulo o auto de infração lavrado contra **José Alberto de Carvalho Teixeira**, Diretor Presidente, **Domingos Andrade Rodrigues**, Diretor de Seguridade e Administração, **Ilton dos Santos Almeida**, Diretor Financeiro.

O relatório do auto de Infração aponta que em 2000 a entidade teria sido alertada pelo atuário responsável pela elaboração do plano de custeio, de que os níveis de contribuição praticados estariam em níveis inferiores ao atuarialmente recomendado para os planos de benefícios Varig I e Air France I; e que nenhuma providência teria sido adotada pela Diretoria Executiva, tendente a solucionar o problema, tendo permanecido silente. Assim, infringindo o disposto no item 3 do Anexo I da Instrução Normativa MPAS/SPC nº 15, de 29/09/1997, com fundamento no inciso II do art. 35, caput do art. 40 e art. 41 da Lei 6435, de 15/07/1977.

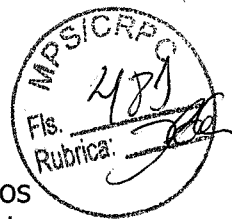
Devidamente notificados os autuados apresentaram defesa conjunta, tempestiva, em 04/06/2008, fls.09/143, e defesa aditiva em 23/09/2008, fls. 147/436, alegando, em síntese: nulidade do Auto de Infração por falta de requisitos indispensáveis à instauração do processo administrativo (os autuados não eram responsáveis pela aprovação do plano de custeio, portanto, não eram competentes para "*aplicar taxas de contribuição (...) em desacordo com o Plano de Custeio*"); pela falta de intimação para ciência do processo administrativo passível de sanção); nulidade pela prescrição quinquenal – art. 31 do Dec. 4942/2003 e 1º da Lei 9873/1999; no mérito, alegam que o plano de custeio aprovado pelas instâncias estatutárias da entidade foi cumprido; que



o custo normal do plano foi atendido; o custo extraordinário atendido parcialmente – diferiu o prazo para quitação da reserva a amortizar-; que havia autorização legal para manter reservas matemáticas de benefícios concedidos abaixo do exigido (invoca o art. 45 da Lei 6435/77 e Ofício Cir. 08/SPC/1996), devidamente suportadas por análises técnicas, mas estranhamente a fiscalização não escreveu nenhuma linha a esse respeito; que a norma impositiva da manutenção do ritmo de amortização só foi editada em 2002; que cabia ao Conselho de Curadores fixar o plano de custeio; que não há o tipo administrativo “deixar de se insurgir contra custeio regularmente aprovado pelo órgão estatutário competente”; que se julgado procedente o auto, que se aplique a pena de advertência em observância a IN 15/97, item 3; ou atenuada a pena pecuniária em 75% em atenção ao item 37, I, da mesma IN, em face de primariedade, boa fé e inexistência de prejuízo; protesta contra a exclusão inexplicável do Diretor de Seguridade do auto e o desaparecimento das provas mais importantes dos estudos feitos pela entidade, impossibilitando suas defesas; que as Atas do Conselho de Curadores provam como questões relativas ao plano de custeio eram tratadas com vigor; que a Diretoria executiva empreendeu esforços quanto a atrasos dos patrocinadores, inclusive ajuizando ação de cobrança contra o Sindicato Nacional dos Aeroviários (patrocinador); que cabia à fiscalização fazer prova robusta da suposta conduta irregular, com individualização de conduta; invocam a aplicação do entendimento exarado pela SPC através da Nota Técnica nº 100/2007/SPC/DELEG, de 17/12/2007, que entendeu **“que o dirigente da entidade fechada de previdência complementar que terceirizou a aplicação de seus recursos no mercado financeiro não pode ser responsabilizado por “aplicar em desacordo com as diretrizes do CMN”, já que quem aplica não é ele. (grifo nosso)**, já que a conduta tipificada “aplicar taxas...” não pode ser-lhes imputada, quando a competência para aprovar o plano não era deles, mas do Conselho de Curadores; que o AERUS não lhes forneceu documentos que seriam prova inconteste de suas atuações, pois a documentação relativa ao período de 1998 a 2000, ou não existe mais, ou estão em sequência prejudicada. Por fim, protestam pela produção de prova documental suplementar e pericial de natureza atuarial, pelo depoimento dos atuários externos, e dos dirigentes da Varig, do Presidente do Conselho de Curadores e dos ex-servidores da SPC com participação comprovada nas negociações com os patrocinadores na época de sua gestão

A Análise Técnica nº 98/2009/SPC/GAB/AG, de 15 de dezembro de 2009, fls. 437/447, ressalta que é impossível entrar no mérito da autuação, visto que o Auto de Infração apresenta insuficiente “Descrição Circunstanciada dos fatos” e falta de coerência lógica entre o narrado e o tipo normativo contido na “Descrição Sumária da Infração”, comprometendo o conhecimento da situação concreta e a verificação da adequação típica.

Que de acordo com o AI, a Diretoria Executiva do AERUS teria “aplicado” taxas de contribuição aos planos de benefícios em desacordo com o plano de custeio estabelecido pelo atuário. Todavia, o relatório do AI destaca que cabia à Diretoria Executiva, na forma do Estatuto vigente à época, “encaminhar o



custeio para aprovação do Conselho de Curadores”, no entanto penaliza os atuados por não terem advertido o citado Conselho sobre as colocações do atuário, ou que provasse ao atuário que estava enganado.

Ressalta que é evidente a diferença entre “aplicar” e “encaminhar”; por outro lado o relatório da autuação não expressa quais seriam as taxas determinadas pelo atuário e descumpridas pelos atuados; outro aspecto relevante sobre a insuficiente descrição dos fatos é a falta de informação sobre a data do início da consumação da conduta tida como infracional, dificultando a verificação de possíveis regularizações e aplicação de atenuantes, bem como da contagem prescricional; que o AI não demonstra o nexo de causalidade entre a efetiva participação de cada membro da diretoria executiva no exercício de suas funções, com o fato descrito como infracional - “aplicar...”. Dessa forma, considera que o relatório do AI contém vício insanável decorrente de relato impreciso quanto à qualificação do fato e identificação dos responsáveis, com prejuízo à defesa e ao contraditório. Conclui pela nulidade do Auto de Infração.

O então Secretário de Previdência Complementa, concorda com as conclusões da Análise Técnica, fls. 447, sendo emitida Decisão-Notificação 74/09/85 17/12/2009, julgando Nulo o AI nº 33/08-17, de 08 de maio de 2008.

É o relatório.

Brasília, 15 de julho de 2010.


Maria Batista da Silva



Processo nº MPS 44000.001954/2008-71

RECORRENTE: Secretaria de Previdência Complementar- Sucedida
pela Superintendência Nal. De Previd.Coml. PREVIC

Entidade: Instituto Aerus de Seguridade Social

RECORRIDOS: Jose Alberto de Carvalho Teixeira
Domingos Andrade Rodrigues
Ilton dos Santos Almeida

Relatora: Maria Batista da Silva

VOTO

EMENTA: Auto de Infração com Vício Insanável decorrente de relato impreciso dos fatos e ausência de nexos causal entre os fatos e a identificação dos responsáveis. Nulidade reconhecida. Recurso de Ofício Improvido.

Trata-se de Recurso de Ofício interposto pelo então Secretário de Previdência Complementar.

Da Análise levada a efeito no presente processo, concluímos que o Auto de Infração apresenta insuficiente "Descrição Circunstanciada dos fatos" e falta de coerência lógica entre o narrado e o tipo normativo contido na "Descrição Sumária da Infração", comprometendo o conhecimento da situação concreta e a verificação da adequação típica.

Verifica-se que o Auto de infração imputou à Diretoria Executiva do AERUS a responsabilidade por "aplicar" taxas de contribuição aos planos de benefícios em desacordo com o plano de custeio estabelecido pelo atuário. Ao mesmo tempo afirma que cabia à Diretoria Executiva, na forma do Estatuto vigente à época, "encaminhar o custeio para aprovação do Conselho de Curadores". Também não expressa quais seriam as taxas determinadas pelo atuário e descumpridas pelos recorridos; falta informação sobre a data do início da consumação da conduta tida como infracional, dificultando a verificação de possíveis regularizações e aplicação de atenuantes, bem como da contagem prescricional. O Auto de Infração não demonstra o nexo de causalidade entre a efetiva participação de cada membro da diretoria executiva no exercício de suas funções, com o fato descrito como infracional - "aplicar...".



Dessa forma, correta a posição da SPC quando considera que o relatório do AI contém vício insanável decorrente de relato impreciso quanto à qualificação do fato e identificação dos responsáveis.

Isto posto, acolhemos o posicionamento esposado na Análise Técnica nº 98/2009/SPC/GAB/AG, para conhecer do recurso de ofício, e negar-lhe provimento.

É como voto.

Brasília, 15 de julho de 2010.


Maria Batista da Silva



Resultado de Julgamento

Reunião e Data: 3ª Reunião Extraordinária - 15 julho de 2010

Relator: MARIA BATISTA DA SILVA

Processo: 44000.001954/2008-71

Recorrente: Secretaria de Previdência Complementar

Recorridos: José Alberto de Carvalho Teixeira, Domingos Andrade Rodrigues, Ilton dos Santos Almeida

Entidade: Instituto AERUS de Seguridade Social

Auto de Infração nº: 033/08-17

Decisão Notificação nº: 74/09-85

Penalidade: Não foi aplicada penalidade. Julgado nulo o Auto de Infração

Voto da Relatora: Acolhe o posicionamento esposado na Análise Técnica nº 98/2009/SPC/GAB/AG, para conhecer do recurso de ofício, e negar-lhe provimento.

Representantes	Votos
ANTÔNIO BRÁULIO DE CARVALHO (Participantes e assistidos de planos de benefícios das EFPC)	Acompanha o voto da Relatora
LUIZ GONZAGA MARINHO BRANDÃO (Patrocinadores e instituidores de planos de benefícios das EFPC)	Acompanha o voto da Relatora
LYGIA MARIA AVENA (Entidades Fechadas de Previdência Complementar)	Acompanha o voto da Relatora
HILTON DE ENZO MITSUNAGA (Servidores federais titulares de cargo efetivo)	Acompanha o voto da Relatora
ALFREDO SULZBACHER WONDRACEK/ANA CAROLINA SQUADRI SANTANNA (Servidores federais titulares de cargo efetivo)	Acompanha o voto da Relatora
Paulo César dos Santos (Presidente)	Acompanha o voto da Relatora

Sustentação Oral: Dra. Andrea N. Corrêa

Resultado: Por unanimidade de votos, a Câmara de Recursos da Previdência Complementar, conhece do recurso de ofício para, no mérito, negar-lhe provimento.

Brasília, 15 de julho de 2010.


PAULO CÉSAR DOS SANTOS
Presidente-Substituto