

PREVIDÊNCIA SOCIAL
MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL



CÂMARA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – CRPC

PROCESSO nº 44000.002224/2007-14

Auto de Infração nº 68/07-11

Decisão-Notificação nº 11/10-07

EFPC Interessada: FIPECq – Fundação de Previdência Privada dos Funcionários do FINEP, do IPEA, do CNPq, do INPE e do INPA

Relatoria: Conselheiro Thiago Barros de Siqueira

RECURSO DE OFÍCIO

Recorrente: Superintendência Nacional de Previdência Complementar – PREVIC, sucessora da Secretaria de Previdência Complementar – SPC,

Recorrido:

- FIPECq – Fundação de Previdência Privada dos Funcionários do FINEP, do IPEA, do CNPq, do INPE e do INPA

I – RELATÓRIO

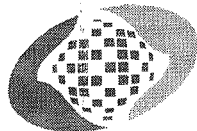
Trata-se de Recurso Ofício recebido nos termos do artigo 16 do Decreto nº 4.942, de 30 de dezembro de 2003 em face da Decisão-Notificação nº 11/10-07 que julgou “**IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº 68/07-11, de 19/06/2007, nos termos da Análise Técnica nº 11/2010/SPC/GAB/AG, de 11 de janeiro de 2010” (fls. 228).

Em 19 de Junho de 2007 foi lavrado em desfavor da Entidade **FIPECq – Fundação de Previdência Privada dos Funcionários do FINEP, do IPEA, do CNPq, do INPE e do INPA** o Auto de Infração nº 68/07-11 em decorrência de “realizar despesas administrativas além dos limites estabelecidos no plano de custeio em desacordo com as normas vigentes (no caso de entidades com patrocinadora vinculada ao setor público federal) no exercício de 1999” (fls. 01), em desacordo com a legislação então vigente (Artigo 35 da Lei nº 6.435, de 15/07/1977, combinado com o artigo 7º da Lei nº 8.020, de 12/04/90, regulamentada pelo Decreto nº 606, de 20/07/92).

Em apertada síntese, narra o Auto de Infração que “o total de gastos administrativos realizados pela FIPECq em 1999 extrapolou o limite legal para realização de despesas administrativas, tanto considerando as despesas totais (gastos administrativos, previdenciais e de investimentos) quanto considerando somente as despesas administrativas previdenciais.” (fls. 03).

Devidamente cientificada, apresentou defesa a Entidade autuada (fls. 132/167), alegando em síntese:

- Que os fatos objetos da autuação teriam sido atingidos pela prescrição intercorrente;
- Que em função do número de participantes e, conseqüentemente, das contribuições previdenciárias aportadas, as despesas administrativas passaram a representar um percentual maior das receitas de contribuições;
- Que a Entidade atendeu sim o limite legal, pois os valores transferidos do Programa Previdencial para o Programa Administrativo estiveram dentro do limite de 15% da receita de contribuições;



PREVIDÊNCIA SOCIAL
MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL



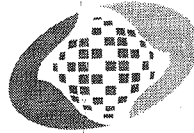
CÂMARA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – CRPC

- *Que as despesas que excedem o referido limite são arcadas pelo Fundo Administrativo, a fim de viabilizar a continuidade da Entidade, haja vista que sua receita de contribuições foi drasticamente reduzida em virtude da introdução do Regime Jurídico Único;*
- *Que não houve prejuízo aos participantes e assistidos.*

Após o devido procedimento legal foi proferida a Decisão-Notificação nº 11/10-07, que acolhendo as defesas apresentadas julgou “**IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº 68/07-11, de 19/06/2007, nos termos da Análise Técnica nº 11/2010/SPC/GAB/AG, de 11 de janeiro de 2010” (fls. 228), tendo em vista que restou comprovado que “considerando que a entidade se utilizou dos recursos do Fundo Administrativo para cobrir o excedente das despesas administrativas, à luz da Resolução CGPC nº 29/2009 não haveria infração” (fls. 227).

De conseguinte, nos termos do artigo 16 do Decreto 4.942, de 30/12/2003, os autos foram recebidos no Conselho de Gestão da Previdência Complementar – CGPC para a devida análise do Recurso de Ofício em 19 de Janeiro de 2010. Tendo em vista o que determina o artigo 55 do Decreto nº 7123, de 03 de Março de 2010, em 06/05/2010, 1ª Sessão Ordinária desta Corte Administrativa, os autos me foram distribuídos para relatoria e julgamento.

É o relatório.



PREVIDÊNCIA SOCIAL
MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL



CÂMARA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – CRPC

EMENTA: Despesas administrativas. Com a entrada em vigor da Resolução CGPC nº 29, de 31.08.2009, disciplinando as despesas administrativas no âmbito da previdência complementar fechada, suas normas e princípios passam a ser aplicados aos processos administrativos sancionadores em curso, em decorrência do princípio da retroatividade benigna/aplicação da lei mais benéfica. Recurso de ofício improvido..

II – FUNDAMENTAÇÃO

III. DA NÃO INCIDÊNCIA DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE

Em sede de Defesa alegou a Recorrida que os fatos apurados pela Secretaria de Previdência Complementar teriam sido atingidos pela prescrição trienal intercorrente antes da autuação uma vez que “no período entre junho/2000 e julho/2003, considerando que já tinha ocorrido a notificação da Entidade [em 09/06/2000], não se verificou nenhuma das outras duas hipóteses de interrupção da prescrição previstas no art. 33 do Decreto 4.942/2003, quais sejam: a realização de ato inequívoco que importe apuração do fato ou a existência de decisão condenatória recorrível” (fls. 148).

Com relação ao alegado pela Entidade, convém registrar duas observações:

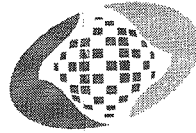
1) Em primeiro lugar, a prescrição intercorrente, na forma do artigo 32 do Decreto nº 4942/2003, se aplica a “procedimento administrativo paralisado por mais de três anos, pendente de julgamento ou despacho”. Isso porque a prescrição intercorrente somente se aplica aos processos administrativos (que observam integralmente os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório) que se instauram com a devida lavratura do Auto de Infração (cf. art. 2º do referido diploma), tendo a confusão nascido da imprecisão terminológica do referido Decreto. Aliás, importa lembrar que antes da autuação não há pendência de julgamento ou despacho já que sequer se tem confirmada a ocorrência de alguma infração; e

2) Em segundo lugar, a prescrição intercorrente, dado a sua especificidade, tem causas próprias para a sua interrupção que são a prolação de “julgamento ou despacho”, conforme exegese do *caput* do seu artigo 32.

Assim, uma vez que antes da lavratura do Auto de Infração nº 68/07-11 não é possível o reconhecimento da incidência da prescrição intercorrente, afastado de plano a alegação da Entidade, não reconhecendo a extinção da pretensão punitiva estatal no presente caso.

III. DA IMPROCEDÊNCIA DO AUTO DE INFRAÇÃO

No que tange ao mérito do presente processo, verifico que a questão já foi objeto de apreciação por esta Egrégia Corte na 2ª Reunião Ordinária, no dia 24 de junho de 2010, quando do julgamento em conjunto dos processos nº (44000.000154/2008-32, 44000.00155/2008-87, 44000.00164/2008-78, 44000.002222/2007-17 e 44000.002762/2007-09), relatados em conjunto pela Conselheira Lygia Maria Avena e pelo Conselheiro Daniel Pulino, oportunidade na qual, por unanimidade, foram aprovadas as seguintes ementas:



PREVIDÊNCIA SOCIAL
MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL



CÂMARA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – CRPC

“Despesas administrativas. Com a entrada em vigor da Resolução CGPC nº 29, de 31.08.2009, disciplinando as despesas administrativas no âmbito da previdência complementar fechada, suas normas e princípios passam a ser aplicados aos processos administrativos sancionadores em curso, em decorrência do princípio da retroatividade benigna/aplicação da lei mais benéfica. Recurso de ofício improvido.”

“RECURSO DE OFÍCIO. DESPESAS ADMINISTRATIVAS SUPERIORES AO LIMITE APLICÁVEL A ENTIDADES FECHADAS DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR DE PATROCÍNIO GOVERNAMENTAL. APLICAÇÃO AO CASO DO ENTENDIMENTO FIRMADO NA NOTA TÉCNICA N. 87/2009/SPC/DELEG. CARACTERIZAÇÃO DA ESPÉCIE COMO NORMA PUNITIVA EM BRANCO. RETROATIVIDADE BENÉFICA QUE SE JUSTIFICA DIANTE DAS CIRCUNSTÂNCIAS ESPECIALÍSSIMAS QUE CERCAM A QUESTÃO POSTA NESTE CASO. REMESSA OFICIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.”

Em seu voto, a ilustre Conselheira Lygia Maria Avena destacou:

“A Nota Técnica nº 87/2009/SPC/DELEG (...) deu os contornos jurídicos da matéria ao demonstrar a aplicabilidade da lei mais benéfica aos processos administrativos de modo geral, como corre no Direito Penal, e, em especial no tocante às despesas administrativas, atualmente reguladas pela Resolução CGPC nº 29, de 31.08.2009. (...)

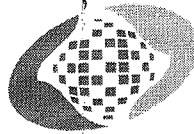
(...)
Assim, em que pese a Resolução CGPC nº 29, de 30.08.2009 ser superveniente à conduta tida por infracional, a mesma é mais moderna e trata do mesmo assunto (despesas administrativas), devendo, portanto, ser aplicada aos fatos passados já que beneficiará os atuados (retroatividade benigna). Portanto, aplicando a Resolução CGPC nº 29/2009 aos fatos narrados no auto de infração, não haveria infração.”

Já o ilustre Conselheiro Daniel Pulino contribuiu ao debate apresentando os requisitos para a retroatividade mais benéfica, reconhecidos igualmente no presente caso:

“Cumpre dizer apenas que o reconhecimento da retroatividade benéfica para este caso só se justifica diante de três circunstâncias muito particulares que o cercam. A primeira é uma constatação fática e diz respeito à notória obsolescência, aliada à rigidez do limite até então aplicável, a dificultarem sobremaneira o seu cumprimento na prática, situações que, para não nos alongarmos aqui, foram responsáveis pela expedição de pelo menos três Notas Técnicas recentes de âmbito geral pelo Departamento Jurídico do Órgão Fiscalizador nos últimos anos (refiro-me às Notas Técnicas n. 5002005, 71/2006 e 83/2006, todas juntadas aos autos a fls. 89/117), sendo de se apontar, ainda, que, consoante reconheceu, embora de passagem e em outros processos a mim distribuídos na condição de relator (refiro-me aos processos atuados sob os números 44000.000164/2008-78, 44000.000163/2008-23 e 44000.000165/2008-12, entre outros), o próprio Chefe do Escritório de Supervisão do Rio de Janeiro, as questões envolvidas em casos como o do presente processo são ‘extremamente complicadas’, sendo ‘extremamente difícil, quíça impossível, atender o disposto no art. 7º, do Decreto n. 606, de 20/07/1992, tendo ele acrescentado que, ao menos em tese, poder-se-ia mesmo cogitar de invocar-se a exclusividade de inexigibilidade de conduta diversa.

(...)

A segunda circunstância que permite a excepcional aplicação da retroação benéfica da norma punitiva para o caso em tela, sobretudo em se considerando tratar-se de infração que pode ser reconduzida, em sua estrutura normativa, ao conceito de norma ‘penal’ em branco, já foi devidamente enfatizada pela Nota Técnica que serviu de base à decisão (NT n. 87/2009/SPC/



PREVIDÊNCIA SOCIAL
MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL



CÂMARA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – CRPC

DELEG): as regras relacionadas com limites e critérios de despesas administrativas possuem caráter de permanência e de perenidade – e só por isso autorizam a aplicação do princípio da retroatividade da norma posterior mais benéfica -, diferentemente do que ocorre com outros tipos de normas, como, por exemplo (e o exemplo é do próprio parecerista signatário da referida Nota Técnica, tal como se vê em seus itens 43 a 49), aquelas que regulam a aplicação dos recursos garantidores dos planos de benefícios operados pelas entidades fechadas de previdência complementar, terreno onde há, ao contrário, a natureza de mutabilidade, a qual é inerente ao dinamismo do sistema econômico e às oscilações imprevisíveis dos mercados financeiros, [com o que] há que incidir a regra estabelecida no art. 3º do Código Penal, isto é, a ultratividade das normas vigentes à época dos fatos, sob pena de esvaziarmos o caráter coercitivo e intimidativo das normas relacionadas com a aplicação dos recursos da EFPC. Neste sentido, e à luz da construção teórica referente às normas penais em branco, não se aplica às Resoluções do CMN a teoria da retroatividade de uma norma posterior mais benéfica, tendo em vista que a mutabilidade destas regras é previsível e inevitável' (itens 47 e 48 – grifos nossos).

Uma terceira e última observação se impõe, a justificar, combinadamente às duas anteriores, a utilização da retroatividade benéfica especificamente para a questão de fundo deste processo: o que se viu entre a antiga e a nova forma de se traçar limites e critérios para despesas de funcionamento das entidades fechadas de patrocínio governamental foi uma total, uma radical mudança da disciplina do tema no complemento normativo, importando quase que na modificação da própria figura abstrata da infração."

Portanto, uma vez que o caso narrado nos presentes autos é idêntico ao dos julgados naquela ocasião, inclusive no que tange ao reconhecimento pela SPC da improcedência da autuação em ambas as oportunidades, materializada no presente caso na Decisão Notificação nº11/10-07, adotada pelo Sr. Secretário de Previdência Complementar em 14/01/2010, bem como por já ter votado pelo reconhecimento da improcedência das autuações nessas hipóteses, entendo que deve ser mantido o indeferimento do Auto de Infração nº 68/07-11.

Assim, diante dos fundamentos apresentados pela Secretaria de Previdência Complementar, tanto na Nota Técnica nº 87/2009/SPC/DELEG, como na na Análise Técnica nº 11/2010/SPC/GAB/AG que subsidiou a lavratura da Decisão-Notificação nº 11/10-07, proponho a integral manutenção da referida Decisão com o conseqüente não provimento do Recurso de Ofício.

III – DECISÃO

Ante todo o exposto, conheço do Recurso de Ofício e no mérito nego-lhe provimento, em função da improcedência do Auto de Infração nº 68/07-11, onde foi atuada a **FIPECq – Fundação de Previdência Privada dos Funcionários do FINEP, do IPEA, do CNPq, do INPE e do INPA**, devendo ser mantida integralmente a Decisão do Sr. Secretário de Previdência Complementar, por seus próprios fundamentos.

É como voto.

Brasília, ____ de Julho de 2.010


THIAGO BARROS DE SIQUEIRA

Conselheiro Suplente
Representante do Serviço Público Federal

Resultado de Julgamento

Reunião e Data: 4ª Reunião Extraordinária - 21 julho de 2010

Relator/Conselheiro: THIAGO BARROS DE SIQUEIRA

Processo: 44000.002224/2007-14

Recorrente: Superintendência Nacional de Previdência Complementar- PREVIC

Recorridos: Fundação de Previdência Complementar dos Empregados ou Servidores da FINEP, do IPEA, do CNPQ, do INPE e INPA - FIPECq

Entidade: Caixa de Previdência Privada do Banco do Estado do Ceará - CABEC

Auto de Infração nº: 68/07-11

Decisão Notificação nº: 11/10-07

Irregularidade: Realizar despesas além dos limites estabelecidos no plano de custeio em desacordo com as normas vigentes no exercício 1999.

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

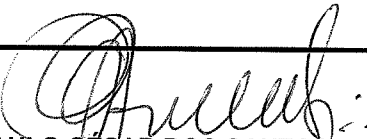
Voto do Relator: " conheço do Recurso de Ofício e no mérito nego-lhe provimento, em função da improcedência do Auto de Infração nº 68/07-11, onde foi atuada a FIPECq – Fundação de Previdência Privada dos Funcionários do FINEP, do IPEA, do CNPq, do INPE e do INPA, devendo ser mantida integralmente a Decisão do Sr. Secretário de Previdência Complementar, por seus próprios fundamentos."

Representantes	Votos
ANTÔNIO BRÁULIO DE CARVALHO (Participantes e assistidos de planos de benefícios das EFPC)	Acompanha o voto do relator
MARTA DENISE MAIDANCHEN (Patrocinadores e instituidores de planos de benefícios das EFPC)	Acompanha o voto do relator
LYGIA MARIA AVENA (Entidades Fechadas de Previdência Complementar)	Acompanha o voto do relator
HILTON DE ENZO (Servidores federais titulares de cargo efetivo)	Acompanha o voto do relator
ALFREDO SULZBACHER WONDRAEK (Servidores federais titulares de cargo efetivo)	Acompanha o voto do relator
Paulo César dos Santos (Presidente)	Acompanha o voto do relator

Sustentação Oral:

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

Brasília, 21 de julho de 2010.


PAULO CÉSAR DOS SANTOS
 Presidente