



**PREVIDÊNCIA SOCIAL**  
MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL



## **CÂMARA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – CRPC**

**PROCESSO n° 44000.001016/2007-90**

**Auto de Infração n° 45/07-15**

**Decisão-Notificação n° 88/08-17**

**EFPC Interessada: Instituto Infraero de Seguridade Social - INFRAPREV**

**Relatoria: Conselheiro Thiago Barros de Siqueira**

### **RECURSO VOLUNTÁRIO**

#### **Recorrentes:**

- *Roberto Della Piazza*
- *Mário Massao Murata*
- *Francisco Ribeiro Alberto Brick*

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

#### **I – RELATÓRIO**

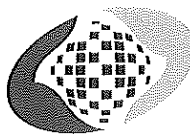
Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelos Recorrentes em face da Decisão-Notificação n° 88/08-17 que julgou **PROCEDENTE** o Auto de Infração n° 45/07-15, de 27/03/2007, aplicando-lhes “a pena de multa pecuniária no valor de R\$ 6.500,00 (seis mil e quinhentos reais), agravada em 50%, nos termos da Análise Técnica n° 166/2008/SPC/GAB/AG, de 16 de outubro de 2008”. (fls. 176/177).

Em 27 de Março de 2007 foi lavrado o Auto de Infração n° 45/07-15 em decorrência de “aplicar os recursos garantidores das reservas técnicas em modalidades não permitidas pelas normas vigentes” (fls. 01/13), em desacordo com a legislação então vigente (Artigo 40, § 1° da Lei n° 6.435, de 15/07/1977; e artigo 1° da Resolução CMN n° 2.324, de 30/10/1996).

Em apertada síntese, resume o Auto de Infração que “as operações descritas do INFRAPREV com TÍTULOS DA DÍVIDA AGRÁRIA, em 02/09/1999, foram realizadas sob preços superavaliados em detrimento da rentabilidade do patrimônio da entidade, impossibilitando um ganho para o fundo de pensão em torno de R\$ 539.629,02 quando se avaliam os negócios considerando como preço justo para os ativos, na respectiva data, a média CETIP (sem a participação dos negócios da entidade)”, o que desrespeitou a legislação vigente uma vez que “verificou-se que não foi atendido o pressuposto de rentabilidade, exigido pelo Conselho Monetário Nacional”. (fls. 04-12)

Devidamente intimados, os Autuados apresentaram Defesa conjunta tempestiva (fls. 116/159) alegando em síntese:

- *Que, dado a exigüidade do prazo para Defesa, teria ocorrido cerceamento de defesa, razão pela qual postulam a sua dilação;*
- *Que as 15 autuações que tiveram seriam conexas, razão pela qual postulam a sua unificação;*
- *Que as autuações distintas implicariam em violação ao princípio do “non bis in idem”;*
- *Que os preços praticados pela Entidade estavam dentro da normalidade do mercado;*



**PREVIDÊNCIA SOCIAL**  
MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL



### **CÂMARA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – CRPC**

- *Que a Entidade não poderia ter sido autuada em função do que determina o § 2º do art. 22 do Decreto nº 4942/2003; e*
- *Que estava presente a atenuante prevista na alínea “a”, do inciso II, do art. 23 do Decreto nº 4.942/2003, qual seja, de inexistência de prejuízo à Entidade.*

Após o devido procedimento legal foi proferida a Decisão-Notificação nº 88/08-17, que julgou procedente o Auto de Infração em relação aos Autuados, aplicando-lhes a pena de multa pecuniária no valor de R\$ 6.500,00 (seis mil e quinhentos reais), agravada de 50%, nos termos da Análise Técnica nº 166/2008/SPC/GAB/AG, de 14 de novembro de 2008 (fls. 176/177).

De conseguinte, os autuados interpuseram Recurso Voluntário tempestivo (fls. 182/313 e 314/460) reiterando essencialmente os argumentos já lançados em suas Defesas.

Os autos foram recebidos no Conselho de Gestão da Previdência Complementar – CGPC para a devida análise dos Recursos Voluntários em 19 de dezembro de 2008. 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.

Em tempo, acuso o recebimento de Memoriais.

É o relatório.



**PREVIDÊNCIA SOCIAL**  
MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL



## **CÂMARA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – CRPC**

**EMENTA:** AQUISIÇÃO DE ATIVOS PELO MAIOR PREÇO UNITÁRIO PRATICADO NO MERCADO. INEXISTÊNCIA DE ESTUDO TÉCNICO OU JUSTIFICATIVA À FORMA DE PRECIFICAÇÃO ADOTADA. INOBSERVÂNCIA AO REQUISITO DE RENTABILIDADE DOS INVESTIMENTOS. INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO CARACTERIZADA. RECURSO VOLUNTÁRIO NÃO PROVIDO.

### **II – FUNDAMENTAÇÃO**

#### **II.I. DO NÃO ACOLHIMENTO DAS ALEGAÇÕES PRELIMINARES**

Preliminarmente, verifico que em sede de Recurso os autuados defendem a incidência da prescrição da pretensão punitiva estatal aos fatos narrados no Auto de Infração, alegação esta que entendo deve ser afastada de plano, especialmente após a análise da cronologia dos fatos desses autos que demonstram inequivocamente o respeito a todos os prazos prescricionais previstos na legislação.

Uma vez iniciada a contagem do prazo prescricional em 02/09/1999, com a aquisição dos Títulos da Dívida Agrária, tem-se que o mesmo foi interrompido:

*(i) em 02/04/2002, por meio da ciência pela Entidade da Notificação de Fiscalização nº 65/2002;e*

*(ii) em 27/03/2007, com a lavratura do Auto de Infração nº 45/07-15, do qual foram notificados os autuados em 30/03/2007.*

Nesse sentido, diante dos fatos verificados, a prescrição quinquenal ocorreria somente em 02 de abril de 2007 (cinco anos a partir da lavratura da Notificação de Fiscalização nº 65/2002, de 02 de abril de 2002). Contudo, observo que o Auto de Infração foi lavrado em 27 de março de 2007, antes, portanto, da ocorrência da prescrição quinquenal.

Igualmente não merece guarida a alegação de incidência da prescrição intercorrente uma vez que os autos não ficaram por tempo igual ou superior a três anos aguardando despacho ou julgamento (§ 1º do artigo 1º da Lei nº 9.873/99), razão pela qual deve ser integralmente afastada a alegação preliminar de incidência da prescrição da pretensão punitiva estatal.

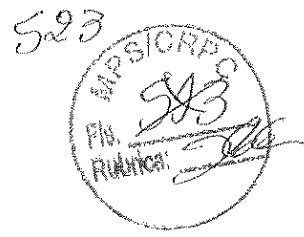
No que tange à alegação de cerceamento de defesa, entendo que deve a mesma ser afastada uma vez que o prazo para a apresentação da Defesa decorre de previsão legal, estando a ele vinculada de forma inafastável a Administração Pública, sem margem para a pretendida dilação. Ademais, o bom nível técnico da Defesa apresentada e especialmente dos Recursos interpostos indicam que foi devidamente respeitado o corolário constitucional da ampla defesa (art. 5º, inciso LV, Constituição Federal de 1.988).

Quanto a postulação de unificação das autuações decorrentes da Notificação de Fiscalização nº 65/2002, de 02/04/2002, tal pedido não pode ser atendido ante a inexistência de dispositivo legal regulamentando tal possibilidade, não cabendo à Administração inovar em desrespeito ao devido processo legal estipulado pela Lei 9.784, de 29/01/1999 e pelos Decretos nº 4.942/2003 e 7123/2010.



PREVIDÊNCIA SOCIAL  
MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL

## CÂMARA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – CRPC



Com relação à suscitada alegação de que a análise em separado das distintas autuações decorrentes da Notificação de Fiscalização nº 65/2002 implicaria em violação ao princípio do “*non bis in idem*”, observo que tal argumento também não se sustenta.

Quanto à definição do princípio em comento, leciona Rafael Munhoz de Mello que:

*“O princípio do ‘non bis in idem’ impede a Administração Pública de impor uma segunda sanção administrativa a quem já sofreu, pela prática da mesma conduta, uma primeira. É dizer, uma vez imposta a sanção administrativa, esgota-se a competência punitiva atribuída à Administração Pública, não sendo lícita a imposição de nova sanção pelo mesmo fato.”*  
(Princípios Constitucionais de Direito Administrativo Sancionador. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 210) (destacamos)

Nesse sentido, tem-se que o princípio do *non bis in idem*, enquanto pressuposto axiológico, veicula a garantia de que o cidadão não poderá sofrer mais de uma sanção em decorrência de uma mesma infração cometida.

No caso dos autuados, constata a Análise Técnica 166/2008/SPC/GAB/AG que:

*“Cada um dos 15 (quinze) AI possui características específicas, com datas de inversões diferentes, valores diferentes, recursos aplicados diferentes, estratégias de investimento diferentes, em suma, tratam-se de fatos distintos e que, portanto, constituem infrações distintas.”* (fls. 169)

Apesar de se tratarem de infrações semelhantes, o fato é que cada uma das operações autuadas, incluindo as objeto dos presentes autos, é diferente das demais, não sendo possível sequer considerá-las como infração continuada, razão pela qual se mostra irreparável a conduta da Secretaria de Previdência Complementar ao ter autuado em separado tantas quantas foram as infrações supostamente cometidas.

Nesse diapasão é clara a letra do parágrafo único do artigo 3º, do Decreto nº 4.942/2003, nos seguintes termos: “*Em uma mesma atividade de fiscalização, serão lavrados tantos autos de infração quantas forem as infrações cometidas*”.

Assim, por se tratarem de fatos distintos e, conseqüentemente, infrações distintas, não há que se sustentar que o julgamento em separado de cada uma das infrações apuradas pela Notificação de Fiscalização nº 65/2002 implicaria em violação ao princípio do “*non bis in idem*”.

É igualmente improcedente a alegação de nulidade da autuação em decorrência do não cumprimento do dispositivo previsto no § 2º do artigo 22 do Decreto nº 4.942/2003, nos seguintes termos: “*Desde que não tenha havido prejuízo à entidade, ao plano de benefícios por ela administrado ou ao participante e não se verifique circunstância agravante prevista no inciso II do art. 23, se o infrator corrigir a irregularidade cometida no prazo fixado pela Secretaria de Previdência Complementar, não será lavrado o auto de infração*”.

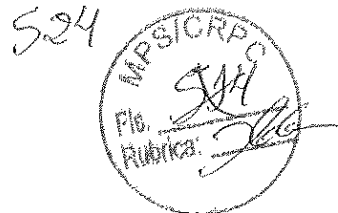
Isso porque no presente caso concreto foi apurado um prejuízo da ordem de R\$539.629,02, tendo em vista a justificativa de precificação adotada exemplificativamente pela Secretaria de Previdência Complementar (média CETIP).

Nesse sentido, a Análise Técnica nº 166/2008/SPC/GAB/AG, de 16/10/2008 foi precisa:



**PREVIDÊNCIA SOCIAL**  
MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL

## CÂMARA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – CRPC



*“Não assiste razão aos autuados, pois a aplicabilidade do dispositivo somente se justifica ante a ausência de prejuízo, fato que não ocorreu. Pelo contrário, como se verificará a seguir, as operações descritas no AI foram realizadas sob preços superavaliados em detrimento da rentabilidade do patrimônio da entidade.”(fls. 170)*

Ademais, conforme já me manifestei em longo voto proferido nos autos dos processos nº 44000.003319/2007-47, da sessão de 27/07/2010, e 44000.001136/2007-97, da sessão de 18/08/2010, entendo que a determinação do artigo retro não pode ser aplicada às infrações que impliquem em violação às diretrizes de investimentos estabelecidas pelo Conselho Monetário Nacional - CMN. Percebe-se que tais infrações se caracterizam como sendo de perigo abstrato, se configurando com a mera aplicação dos recursos da Entidade fora dos limites e princípios traçados pelo CMN, independentemente de prejuízo financeiro (que nesse caso foi devidamente comprovado), não sendo, assim, passíveis de correção conforme determina o dispositivo.

Por fim, os Recursos interpostos devem ser admitidos independentemente de depósito recursal diante do que determina a atual Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal nº 21, de 29/10/2009, que declarou ser *inconstitucional a exigência de depósito ou arrolamento prévios de dinheiro ou bens para a sua admissibilidade*, entendimento este que passou a vincular a administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, na forma em que previsto pelo *caput* do artigo 103-A da Constituição Federal de 1988.

Portanto, uma vez afastadas as preliminares suscitadas não verifico qualquer nulidade a macular o Auto de Infração que inaugura estes autos, razão pela qual passo ao exame do seu mérito.

### II.II. DA PROCEDÊNCIA DO AUTO DE INFRAÇÃO

Em apertada síntese, a questão dos presentes autos gravita em torno de 25 (vinte e cinco) operações de aquisição de Títulos da Dívida Agrária realizadas em 02/09/1999, as quais, realizadas todas por valores acima dos preços-correntes adotados no mercado (CETIP), teriam gerado um prejuízo da ordem de R\$ 539.629,02, considerando os preços unitários médios registrados no CETIP sem a participação da entidade.

O prejuízo apurado não se revela como natural consequência do exercício da atividade financeira (risco da aplicação), já que, considerando a adoção do preço médio praticado pelo mercado em datas anteriores e em datas posteriores o prejuízo se manteria, conforme análise da Secretaria de Previdência Complementar:

*“Com efeito, a adoção do preço médio praticado pelo mercado em data imediatamente anterior às negociações da entidade (03/08/1999, 27/08/1999 e 31/08/1999) obteve-se uma diferença/prejuízo de R\$807,4mil.*

*De outro lado, utilizando-se os preços médios do dia imediatamente posterior (03/09/1999, 09/09/1999 e 19/10/1999) obteve-se uma diferença/prejuízo de R\$ 564,6mil.”(fls. 171)*



PREVIDÊNCIA SOCIAL  
MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL

## CÂMARA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – CRPC

Apesar da utilização pela Secretaria de Previdência Complementar do sistema CETIP como referencial para a precificação dos títulos adquiridos, a sua utilização não era obrigatória para a Entidade. Ainda que não exista obrigação legal de observância dos valores divulgados pelo sistema CETIP, fato é que *“os autuados deveriam ter se valido destes ou qualquer outro mecanismo seguro para obtenção de preços de referência para realização das transações com maior segurança e rentabilidade”* (fls. 173 – destaques no original).

Os autuados não exerceram com o devido zelo suas atividades de membros do “Comitê de Aplicações” ao terem deliberado a aquisição de Títulos da Dívida Agrária sem o amparo em estudo técnico ou justificativa para a sua respectiva precificação, conduta esta que implicou em prejuízo financeiro aos recursos da entidade.

Nessa esteira, correta a Análise Técnica nº 166/2008/SPC/GAB/AG ao assentar que:

*“... um dos princípios que deve nortear a ação dos gestores das entidades fechadas de previdência complementar é o princípio do homem prudente, qual seja, o administrador de bens de terceiro deverá empregar na condução da sua gestão a mesma prudência que empregaria na gestão dos seus negócios próprios.*

(...)

*Aos autuados competia, ao menos, ter adotado um comportamento diligente, realizando operações em consonância com as diretrizes do CMN, velando pela rentabilidade das aplicações referentes a recursos de terceiros sob sua administração, atuando segundo as boas práticas de gestão, em especial aquelas que dizem respeito à avaliação dos valores de aquisição de ativos.”*(fls. 172/173 – destaques do original)

Assim, diferente situação seria se os autuados tivessem justificado a precificação dos ativos em estudo técnico ou mecanismo idôneo como o sistema CETIP, oportunidade na qual, persistindo o prejuízo, não poderiam os mesmos ser responsabilizados.

Nesse sentido, destaco as palavras do ilustre Conselheiro Luiz Gonzaga Marinho Brandão, quando do julgamento do processo nº 44000.002794/2005-34, em 16 de junho de 2010:

*“Ressalto que, em coerência com outros votos já proferidos no antigo CGPC, venho reafirmando que entendo não haver qualquer regra vigente que sugira a aplicação de penalidades aos administradores exclusivamente em virtude de eventuais perdas na aplicação de recursos das EFPC, justamente por serem estes diversificadamente aplicados, a fim de que eventuais perdas em certas aplicações possam ser, com maior probabilidade, compensadas por ganhos em outras. A responsabilidade desses administradores é uma responsabilidade de meio e não de fim. É essencial, no entanto, que a observância dos procedimentos previstos para a tomada das diferentes decisões deva se pautar pelo espírito que orientou sua elaboração e não apenas pela atenção a seus aspectos meramente formais.”* (destacamos)

Assim, resta evidente a infração à legislação perpetrada pelos autuados ao terem deliberado a aquisição, em 02 de setembro de 1999, de Títulos da Dívida Agrária pelos maiores preços praticados no mercado, gerando um prejuízo da ordem de R\$ 539.629,02.

Com relação à responsabilidade dos autuados, verifico às fls. 97/98 que, enquanto membros do “Comitê de Aplicações”, conforme a ATA nº 113/99, foram eles que deliberaram e autorizaram as aquisições dos títulos, restando comprovada a responsabilidade pela infração.





**PREVIDÊNCIA SOCIAL**  
MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL

## **CÂMARA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – CRPC**

Por fim, no que tange à sanção aplicada aos Recorrentes (*multa pecuniária no valor de R\$6.500,00, agravada em 50%*), percebe-se que a sua dosimetria foi proporcionalmente vinculada aos fatos narrados nos autos e à sua gravidade, não sendo passível de reforma nessa oportunidade.

Assim, diante das peculiaridades do caso concreto, entendo que deve ser mantida a sanção aplicada aos Recorrentes pela Secretaria de Previdência Complementar por intermédio da Decisão Notificação nº 88/08-17, qual seja, pena de multa pecuniária no valor de R\$ 6.500,00 (seis mil e quinhentos reais), agravada em 50%, para cada um dos Recorrentes, nos termos da Análise Técnica nº 166/2008/SPC/GAB/AG, de 16 de outubro de 2008. (fls. 176/177).

### **III – DECISÃO**

Ante todo o exposto, conheço dos Recursos Voluntários interposto pelos autuados *Roberto Della Piazza, Mário Massao Murata e Francisco Ribeiro Alberto Brick*, e no mérito nego-lhes provimento, devendo ser mantida integralmente a Decisão do Sr. Secretário de Previdência Complementar, por seus próprios fundamentos.

É como voto.

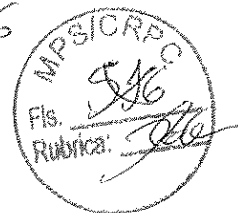
Brasília, 24 de Agosto de 2010

**THIAGO BARROS DE SIQUEIRA**

Conselheiro Suplente

Representante do Serviço Público Federal

526



## Resultado de Julgamento

**Reunião e Data:** 4ª Reunião ordinária - 24 de agosto de 2010

**Relator/Conselheiro:** THIAGO BARROS DE SIQUEIRA

**Processo:** 44000.001016/2007-90

**Recorrente:** Roberto Della Piazza, Mário Massao Murata e Francisco Ribeiro Alberto Brick

**Recorridos:** Secretaria de Previdência Complementar

**Entidade:** INFRAPREV – Instituto Infraero de Seguridade Social.

**Auto de Infração nº:** 45/07-15

**Decisão Notificação nº:** 88/08-17

**Irregularidade :** Aplicar os recursos garantidores das reservas técnicas, provisões e fundos dos planos de benefícios em desacordo com as diretrizes estabelecidas pela CMN.

**Penalidade:** Multa de R\$ 6.500,00 agravada de 50%.

**Voto do Relator:** "afastadas as preliminares suscitadas não verifico qualquer nulidade a macular o Auto de Infração que inaugura estes autos..." "....conheço dos Recursos Voluntários interposto pelos autuados Roberto Della Piazza, Mário Massao Murata e Francisco Ribeiro Alberto Brick, e no mérito nego-lhes provimento, devendo ser mantida integralmente a Decisão do Sr. Secretário de Previdência Complementar, por seus próprios fundamentos"

Representantes	Votos
<b>ANTÔNIO BRÁULIO DE CARVALHO / ITAMAR PRESTES RUSSO</b> (Participantes e assistidos de planos de benefícios das EFPC)	Ausente justificadamente.
<b>LUIZ GONZAGA MARINHO BRANDÃO</b> (Patrocinadores e instituidores de planos de benefícios das EFPC)	Acompanha o voto do Relator.
<b>EMÍLIO KEIDANN JÚNIOR</b> (Entidades Fechadas de Previdência Complementar)	Acolhe a prescrição quinquenal, mantendo a rejeição às demais preliminares. Mérito: Acompanha o voto da Relatora.
<b>DANIEL PULINO</b> (Servidores federais titulares de cargo efetivo)	Acompanha o voto do Relator.
<b>ALFREDO SULZBACHER WONDRAEK</b> (Servidores federais titulares de cargo efetivo)	Acompanha o voto do Relator.
<b>CORNÉLIO MEDEIROS PEREIRA</b> (Presidente)	Acompanha o voto do Relator.

**Sustentação Oral:** Dra. Rita Maria Scarponi e Sr. Francisco Ribeiro Alberto Brick

**Resultado:** Por unanimidade de votos a CRPC conhece dos recursos. Por maioria, afasta as preliminares para, no mérito negar provimento aos recursos, vencido o voto do membro Emilio keidann Júnior que votava no sentido de declarar a extinção da punibilidade em face da ocorrência da prescrição quinquenal, e, no mérito, dava provimento aos recursos.

Brasília, 24 de agosto de 2010.



**CORNÉLIO MEDEIROS PEREIRA**  
Presidente