

382ª Sessão
Recurso 13440
Processo BCB 1101534560

RECURSO(S) VOLUNTÁRIO(S)

RECORRENTE(S) ALBERTO DAVI MATONE
:
DANIEL MATONE
ERNANDI VARDELEY PEREIRA MARTINS DE ÁVILA

RECORRIDO: BANCO CENTRAL DO BRASIL

EMENTA: RECURSO(S) VOLUNTÁRIO(S) – Administradores de instituição financeira bancária - Realização de cálculos de valor presente de operações de crédito consignado, para fins de liquidação antecipada, em desacordo com a legislação – Cerceamento do direito de portabilidade por meio de imposição de práticas abusivas – Exigência de assinatura de Cédulas de Crédito Bancário (CCB) em branco a clientes de operações de crédito consignado – Inadmissível, em sede administrativa, que o pedido genérico de produção de “toda prova admitida em direito” seja apto a retardar a solução do feito – Ausência de cerceamento de defesa - Argumentação de prática semelhante habitual, pelo setor das instituições financeiras, das condutas inquinadas como ilícitas, não afasta a responsabilidade pelo cometimento da irregularidade ou a culpabilidade dos apelantes - A responsabilidade pela irregularidade deverá recair sobre os administradores com mandato vigente da época de sua ocorrência, respondendo estes por culpa *in vigilando* ou *in eligendo* por não terem impedido o resultado ao qual estavam obrigados a não dar causa, tendo por referência sua situação estatutária – Violações comprovadas, porém, com dosimetria atenuada - Apelos voluntários a que se dá provimento parcial.

PENALIDADE(S): Multa Pecuniária.

BASE LEGAL: Lei nº 4.595/1964, art. 44, § 2º.

ACÓRDÃO/CRSFN 11653/15:

R E L A T Ó R I O

Trata-se de processo administrativo instaurado pelo Banco Central do Brasil ("Bacen") decorrente da proposta de instauração de processo administrativo pelo PARECER 02/2011 - DESUP/GTPAL/CHEFIA de 18 de novembro de 2011 referente a irregularidades na gestão do Banco Matone S/A. Foram apontadas três irregularidades: (i) calcular o valor presente das operações de crédito consignado para fins de liquidação antecipada em desacordo com a legislação; (ii) obstaculizar o direito à portabilidade de que trata o art. 1º da Resolução nº 3.401, de 6 de setembro de 2006, pela

imposição de práticas abusivas, que nada agregam à segurança operacional; e, (iii) exigir dos clientes de operações de crédito consignado a assinatura em Cédulas de Crédito Bancário (CCB) em branco.

A) Irregularidade “a”: calcular o valor presente das operações de crédito consignado para fins de liquidação antecipada em desacordo com a legislação.

Capitulação: art. 2º da Resolução nº 3.516, de 6 de dezembro de 2007.

Descrição da ocorrência:

- de 2007 a 2011, o então Banco Matone S.A. efetuou o cálculo do valor presente das operações de crédito consignado para fins de liquidação antecipada utilizando um percentual de deságio sobre a taxa de juros contratada em desacordo com a Resolução nº 3.516, de 2007, e em prejuízo dos mutuários;

- o valor presente dos pagamentos para fins de amortização ou liquidação antecipada deve ser calculado, segundo o disposto no art. 2º da Resolução nº 3.516, de 2007, utilizando-se: i) a taxa de juros contratual para operações com prazo a decorrer de até 12 meses ou ii) a taxa apurada pela soma da taxa de juros contratada com a taxa Selic do dia da liquidação deduzida da taxa Selic do dia da contratação;

- o cálculo tampouco era feito trazendo-se a valor presente as parcelas vincendas mediante a aplicação da taxa de contrato;

- embora constasse do contrato que o valor do saldo devedor para liquidação antecipada seria calculado de acordo com a Resolução nº 3.516, de 2007, tal cálculo era feito segundo um percentual de deságio sobre a taxa de juros contratada (conforme consta do módulo simulação do Sistema Sicred), levando-se em conta, possivelmente, a importância do convênio para a instituição ou o grau de fiscalização do órgão consignante em relação ao convênio;

- ainda que a supervisão tenha solicitado que o banco descrevesse pormenorizadamente os critérios utilizados no cálculo do saldo devedor nas liquidações antecipadas e nas renegociações, a instituição limitou-se a responder que:

- o Banco utiliza a sistemática, comum em bancos, que leva em conta o ressarcimento dos custos gerados na originação dos créditos, os quais podem sofrer variação de acordo com as peculiaridades do respectivo canal de convênio e/ou órgão a que o cliente está vinculado.

- tais custos, entretanto, não eram explicitados em contrato, o que impediria por si só o seu ressarcimento, nem foram evidenciados à equipe de fiscalização do Banco Central do Brasil. Ademais, o saldo devedor era calculado trazendo a valor presente o fluxo de parcelas vincendas por um percentual da taxa de contrato, não guardando portanto nenhuma relação com ressarcimento de custos;

- no caso de refinanciamentos, o saldo apresentado ao cliente era menor do que no caso de uma liquidação antecipada, girando a taxa de desconto em torno de 95% da taxa contratual, ainda assim em desacordo com a Resolução nº 3.516, de 2007;

- da mesma forma, as operações denunciadas ao Banco Central do Brasil tinham tratamento diferenciado. De 2007 a agosto de 2010, foram registradas 91 denúncias por erro no cálculo do valor do saldo devedor para liquidação, consideradas procedentes por esta Autarquia.

B) Irregularidade “b”: obstaculizar o direito à portabilidade de que trata o art. 1º da Resolução nº 3.401, de 6 de setembro de 2006, pela imposição de práticas abusivas, que nada agregam à segurança operacional.

Capitulação: art. 1º da Resolução nº 3.401, de 2006.

Descrição da ocorrência:

- entre 2007 e 2011, o então Banco Matone S.A. impunha a seus clientes de crédito consignado práticas abusivas com o propósito primordial de dificultar a liquidação antecipada das operações contratadas, mantendo-as – à revelia da vontade dos clientes – por mais tempo na instituição. No seu conjunto, as seguintes práticas configuravam a irregularidade de obstaculizar o direito à portabilidade garantido pelo art. 1º da Resolução nº 3.401, de 2006:

a) não-disponibilização do formulário (em branco) para solicitação do saldo devedor na *internet*, ou por *e-mail*, o que impunha ao cliente um deslocamento até uma loja Bem-Vindo (correspondente bancário próprio) para tal (no caso de haver uma loja Bem-Vindo na mesma cidade do cliente) ou uma espera de alguns dias para sua chegada pelo correio (caso não houvesse uma loja Bem-Vindo na mesma cidade onde residia o cliente);

b) somente o próprio cliente (ou procurador com procuração com firma reconhecida) poderia pegar um formulário de solicitação para saldo devedor na loja Bem-Vindo, sendo que esse formulário continha apenas algumas instruções e campos onde o cliente e a operação viriam a ser identificados. Não haveria de se cogitar, portanto, de sigilo bancário nessa etapa, pois nenhuma informação do cliente ou da operação constava do formulário em branco;

c) exigência de firma reconhecida no formulário de solicitação do saldo devedor para a entrega do saldo devedor, mesmo quando o cliente dirigia-se pessoalmente à rede de lojas própria do grupo (Bem-Vindo), sendo que tal exigência não era feita quando da assinatura do contrato de empréstimo;

d) entrega do saldo devedor ao cliente na rede de lojas próprias (Bem-Vindo) somente após às 14h do dia marcado, para ser pago impreterivelmente no mesmo dia, sob pena de ser necessária nova solicitação, o que poderia atrasar o processo em até cinco dias;

e) quando o cliente ligava para o Centro de Relacionamento com Clientes - CRC (0800) para solicitar a liquidação antecipada, era instruído a ligar diretamente para uma determinada loja Bem-Vindo (supostamente a mais próxima da sua localidade). Quando, ao contrário, o cliente ligava para a loja Bem-Vindo (ainda que a mais próxima), era instruído a ligar para o CRC para só então tornar a ligar para a loja;

f) exigência de comprovante de residência para a retirada do saldo devedor, mesmo quando o próprio cliente era quem fazia a entrega do formulário de solicitação preenchido e o endereço era o constante do cadastro;

g) o formulário de solicitação para cálculo de saldo devedor (que exigia firma reconhecida) tinha validade de apenas trinta dias. Como o saldo devedor era calculado para doze dias à frente, no caso de envio por correio, muitas vezes a carta já chegava com atraso, sendo necessária nova solicitação. Em caso de novo atraso, mesmo sem culpa do cliente, uma nova remessa com a documentação era necessária, pois havia descarte da documentação anteriormente entregue;

h) no formulário de solicitação de saldo devedor enviado ao cliente não constava a exigência de remessa (junto com o formulário preenchido e assinado com firma reconhecida) de comprovante de endereço e cópia de RG e CPF. Dessa forma, a documentação era considerada incompleta e ensejaria complementação ou nova solicitação, conforme o caso. Essas exigências seriam passadas ao cliente quando do contato inicial para solicitação do saldo devedor.

i) cabe salientar que a obrigação imposta pelo art. 1º da Resolução nº 3.401, de 2006, é a de garantir a quitação antecipada de contratos de operações de crédito, o que compreende não somente a obrigação de resultado (efetuar a liquidação antecipada), mas também a obrigação de abstenção de procedimentos tendentes à sua obstaculização.

C) Irregularidade “c”: exigir dos clientes de operações de crédito consignado a assinatura em Cédulas de Crédito Bancário (CCB) em branco.

Capitulação: art. 1º da Resolução nº 3.694, de 26 de março de 2009.

Descrição da ocorrência:

– a instituição financeira não contemplava, em seus sistemas de controles internos e de prevenção de riscos, a adoção e a verificação de procedimentos na contratação de operações que assegurassem: i) prestação de informações necessárias à livre escolha e tomada de decisão; e ii) utilização, em contratos e documentos, de redação que permitisse a identificação de prazos, valores, encargos, multas, datas, locais e demais condições;

– os contratos eram assinados em branco e as cópias dos contratos preenchidos somente eram enviadas pelo correio aos clientes se solicitadas por eles ou pelo Banco Central do Brasil;

– inspeção no escritório da empresa ATP S.A. Porto Alegre (correspondente no país do então Banco Matone S.A., que fazia recepção e controle dos contratos e seus anexos), em 29.10.2010, evidenciou que as cédulas de crédito bancário eram assinadas em branco e assim eram encaminhadas para a custódia do Centro Logístico Eichenberg & Transeich;

– nenhuma via do contrato era entregue ao cliente, ficando o banco com todas as vias do contrato em branco assinadas, sendo que no caso de contratos do Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS originados pelas Lojas Bem-Vindo eram exigidas oito cópias assinadas conforme *check-list* da empresa ATP S.A.;

– há casos ainda de reclamações em que os clientes questionam a própria autenticidade de contratos. A existência de várias vias de contratos assinados em branco, além de constituir infração, corrobora essa versão dos clientes.

2. Os documentos de fls. 10-40 demonstram que o Banco Matone S.A. utilizou metodologia diversa para a realização do referido cálculo, resultando em diferenças a maior entre os saldos calculados pela instituição financeira e os apurados na conformidade da norma supracitada, segundo exemplificado na Tabela 1:

Tabela 1 – Diferença do cálculo para liquidação antecipada de contratos de crédito consignado - Valores em reais

| Nome do Mutuário | Nº do Contrato | Cálculo do Banco Matone S.A. (a) | Cálculo conforme Res. nº 3.516/2007 (b) | Diferença (a-b) | Diferença em % | Fl. |
|-----------------------------|----------------|----------------------------------|-----------------------------------------|-----------------|----------------|-----|
| José Silveira | 5490793 | 12.410,41 | 10.601,20 | 1.809,21 | 17,07 | 10 |
| Mirth de Moura Alves | 5243524 | 4.305,15 | 4.063,72 | 241,43 | 5,94 | 16 |
| Jose Mario Gomes | 5266304 | 15.786,25 | 11.278,56 | 4.507,69 | 39,97 | 20 |
| Osvaldo Correa | 5281175 | 719,99 | 516,05 | 203,94 | 39,52 | 24 |
| Ilma Ribeiro de Araújo | 5362895 | 2.242,46 | 1.601,83 | 640,63 | 40,00 | 26 |
| José Carlos Rosa dos Santos | 5798185 | 446,96 | 349,22 | 97,74 | 27,99 | 36 |
| Marlene Feitosa da Silva | 5257220 | 3.814,04 | 2.843,91 | 970,13 | 34,11 | 40 |

(a) Valor apurado no cálculo do valor presente das operações de crédito consignado pelo Banco Matone S.A.

(b) Valor apurado no cálculo do valor presente das operações de crédito consignado segundo a metodologia da Resolução nº 3.516, de 2007.

Também se verifica que de dezembro de 2007 a agosto de 2010 foram registradas 91 denúncias contra a instituição financeira por erro no cálculo do valor do saldo devedor para liquidação antecipada (fls. 125-729). Em todos os casos, o Banco Matone S.A. limitou-se a reconhecer erro no primeiro cálculo e a apresentar um novo saldo devedor, invariavelmente mais baixo, para pagamento, segundo exemplos constantes da Tabela 2:

Tabela 2 – Diferença de cálculo apresentada pelo Banco Matone S. A.– Valores em reais.

| Nome do Mutuário | Nº do Contrato | Valor Informado pela IF ao cliente | Valor das Prestações Pagas no Período ^{1/} | Valor p/quitação após Denúncia ao BCB | Diferença | Diferença % | Fls . |
|---------------------|----------------|------------------------------------|-----------------------------------------------------|---------------------------------------|-----------|-------------|---------------------|
| Maria Luisa Moreira | 5279160 | 4.057,65 | 187,5 | 3.041,32 | 828,83 | 27,25 | 35 8- 36 7 |

| Nome do Mutuário | Nº do Contrato | Valor Informado pela IF ao cliente | Valor das Prestações Pagas no Período ^{1/} | Valor p/quitaação após Denúncia ao BCB | Diferença | Diferença % | Fls . |
|--------------------------------------|----------------|------------------------------------|-----------------------------------------------------|----------------------------------------|-----------|-------------|---------|
| Maria Luisa Moreira | 5266999 | 87.159,70 | 3.748,12 | 69.046,49 | 14.364,99 | 20,80 | 358-367 |
| Vera Lucia da Silva | 5431121 | 25.369,58 | 656,36 | 20.519,90 | 4.193,32 | 20,43 | 719-722 |
| Ubirajara Braga da Conceição | 5260121 | 52.302,85 | 1.105,68 | 42.970,79 | 8.226,38 | 19,14 | 347-354 |
| Ignacio Pereira Filho | 5242197 | 75.122,53 | 8.196,12 | 57.826,60 | 9.099,81 | 15,73 | 630-636 |
| Eliane Castella no de Queiroz | 5281003 | 156.234,32 | 11.331,00 | 127.485,54 | 17.417,78 | 16,66 | 399-407 |
| Tania de Fatima Boccacio Domingues | 5480871 | 52.244,23 | 1.441,48 | 45.020,99 | 5.781,76 | 12,84 | 621-624 |
| Aldemira João de Santana | 5617671 | 73.069,49 | 1.873,00 | 63.647,42 | 7.549,07 | 11,86 | 715-718 |
| Lourdes Teresinha Rorpirski Stacheki | 5404215 | 35.458,83 | 0 | 32.741,54 | 2.716,79 | 8,29 | 547-552 |
| Janet Moreira Martins | 5477266 | 29.419,28 | 803,59 | 27.260,72 | 1.354,97 | 4,93 | 591-594 |
| Jorge de Oliveira Dias | 5242211 | 6.623,09 | 352,18 | 5.989,00 | 281,91 | 4,70 | 422-433 |
| Nara Regina | 5446606 | 84.145,09 | 4589,92 | 76.581,51 | 2.973,66 | 3,88 | 560- |

| Nome do Mutuário | Nº do Contrato | Valor Informado pela IF ao cliente | Valor das Prestações Pagas no Período ^{1/} | Valor p/quitação após Denúncia ao BCB | Diferença | Diferença % | Fls. |
|--------------------------|----------------|------------------------------------|-----------------------------------------------------|---------------------------------------|-----------|-------------|----------|
| de Oliveira | | | | | | | 567 |
| Jorge de Oliveira Dias | 5267751 | 69.586,44 | 3631,34 | 64.000,09 | 1.955,01 | 3,05 | 422-433 |
| Laurenço Alves Machado | 5285954 | 17.652,16 | 585,87 | 16.710,96 | 355,33 | 2,12 | 417-421 |
| Valdir da Silva Carvalho | 5274055 | 16.440,73 | 542,10 | 15.598,75 | 299,88 | 1,92 | 490-493v |
| Maisa Gomes Lima Silva | 5249619 | 9.500,03 | 295,55 | 9.049,47 | 155,01 | 1,71 | 406-413 |

1/ Valor das prestações pagas no período entre a informação do saldo devedor pela instituição financeira e o recálculo realizado após denúncia ao Banco Central do Brasil.

7. Dentre tais denúncias, houve casos (fls. 568-704) em que, após a comunicação do Banco Central do Brasil, o Banco Matone S.A. reconheceu expressamente o erro do cálculo e devolveu aos mutuários os valores pagos a maior, como ilustrado na Tabela 3:

Tabela 3 – Valores devolvidos por erro de cálculo – Valores em reais.

| Nome do Mutuário | Nº Contratos | Valor Devolvido | Fls. |
|-----------------------------------|----------------------------|-----------------|---------|
| Rosalina Araújo Barros | 5439069 | 3.770,05 | 571 |
| Adriane Cristina Correia da Silva | 5484574 | 3.078,50 | 585 |
| Carlos Fernando Alves Azevedo | 5388310 | 1.418,52 | 602-604 |
| Oswaldo Luiz Ribeiro | 5466760, 5428004 e 5646881 | 4.312,57 | 609-610 |
| Maria Inalia Rodrigues dos Santos | 5364339 | 2.702,86 | 618-621 |
| Josevaldo Pereira da Silva | 5462089 | 4.253,72 | 679-682 |
| Severino José da Silva | 5375701 | 11.072,09 | 700-704 |

Os contratos dos Srs. Sergio Gomes Bicalho (nº 5762465 – fl. 11) e Aramis Lucion (nº 5912870 - fl. 18) e Sra. Thereza Machado Bernardo (nº

5645316 - fls. 723-726) ilustram que tal prática também ocorria no caso de refinanciamentos. A instituição financeira apresentava saldos devedores distintos relativos a um mesmo contrato a depender da finalidade, ambos em desacordo com a Resolução nº 3.516, de 2007.

Embora constasse expressamente do contrato de mútuo que os cálculos estariam de acordo com a Resolução nº 3.516, de 2007, a instituição aplicava um percentual de deságio sobre a taxa de juros contratada. Registre-se a correspondência de 21.9.2010, às fls. 55-60, subscrita pelos Srs. Ernandi Vardeley Pereira Martins de Ávila e Daniel Matone, da qual se infere que a instituição financeira justificou o referido deságio como oriundo dos custos gerados na formalização dos contratos, que não eram discriminados nos mesmos.

Regularmente intimados (fls. 732-755), os indiciados apresentaram, tempestivamente, defesas individuais e de mesmo conteúdo (fls. 760-779), alegando, em síntese, que:

Quanto à irregularidade “a”:

– todos os contratos previam que o saldo devedor para liquidação antecipada dos contratos seria calculado de acordo com a Resolução nº 3.516, de 2007; a suposta irregularidade é irrelevante, pois a taxa de desconto girava em torno de 95% da taxa contratual;

– pouco importa que os critérios utilizados no cálculo dos saldos devedores nas liquidações antecipadas e nas renegociações não eram explicitados em contrato, porque isso nunca impediu a efetivação rotineira de tais operações – tanto que foram registradas 91 denúncias consideradas procedentes contra o então Banco Matone S.A., que apresentou novos saldos devedores. Além disso, o art. 2º da Resolução nº 3.516, de 2007, não exige que a sistemática de liquidação antecipada seja explicitada nos contratos;

– a irregularidade, portanto, não somente carece de base legal, mas principalmente mostra-se despida de existência material;

Quanto à irregularidade “b”:

– embora o art. 1º da Resolução nº 3.401, de 2006, imponha às instituições a obrigação de garantir “a quitação antecipada de contratos de operações de crédito e de arrendamento mercantil, mediante o recebimento de recursos transferidos por outra instituição”, não veda o livre estabelecimento de rotinas bancárias, mesmo que, de alguma forma, possam implicar o cumprimento de formalidades mais ou menos complexas ou desconfortáveis, portanto não há regra que imponha ou impeça os procedimentos descritos na inicial;

– a nova administração do Banco Original S.A. reformulou o processo de saldo devedor, entendendo que tal procedimento preserva completamente o direito à portabilidade;

Quanto à irregularidade “c”:

– não há que se falar em ofensa ao art. 1º da Resolução nº 3.694, de 2009: mesmo admitindo – só para argumentar – que os contratos fossem assinados em branco e as cópias dos contratos preenchidos somente enviadas pelo correio aos clientes quando solicitadas por eles ou pelo Banco Central do Brasil, disso não resultaria ausência de sistemas de controles

internos de prevenção de riscos, nem a adoção de procedimentos que impediriam a prestação de informações necessárias à livre escolha e tomada de decisão ou a utilização, em contratos e documentos, de redação que permita a identificação de prazos, valores, encargos, multas, datas, locais e demais condições;

– a instituição sempre adotou sistemas de controles internos e de prevenção de riscos, e o novo processo de formalização, preenchimento, digitalização e custódia de contratos está detalhado por meio de um fluxograma;

– não podem ser punidos por simples presunção de culpa, pois a responsabilidade por infrações administrativas é sempre subjetiva.

Através da **Decisão 1021/2012-DIORF**, (fls. 788/793), o Bacen decidiu:

a) Na instituição financeira as atividades de gestão, direção e fiscalização são da competência dos membros estatutários, logo não há que se falar em culpa presumida;

b) Com relação à acusação (i), no cálculo do valor presente das operações de crédito consignado deve-se utilizar: a taxa de juros contratual para operações com prazo a decorrer de até doze meses ou a taxa apurada pela soma da taxa de juros contratada com a taxa Selic do dia da liquidação subtraída da taxa Selic do dia da contratação. Os documentos de fls. 10-40 demonstram que o Banco Matone S.A. utilizou metodologia diversa para a realização do referido cálculo;

c) Houve diversas denúncias ao Bacen sobre o problema. A alegação dos defendentes de que a imprecisão do cálculo é irrelevante não prospera. A liquidação antecipada dos contratos de concessão de crédito está sujeita à metodologia de cálculo constante no art. 2º da Resolução no 3.516, de 2007, portanto regrada de modo específico;

d) Está portanto comprovado que o cálculo do valor presente das operações de crédito consignado para fins de liquidação antecipada era, de maneira contumaz (evidenciada por 91 denúncias a esta Autarquia), realizado pela instituição financeira, com o aval de seus administradores à época, em desacordo com o art. 2º da Resolução nº 3.516, de 2007. Portanto, caracterizada a irregularidade "a", que é de natureza grave, considerando a sua prática reiterada e o período em que perdurou (2007 a 2011);

e) Com relação à acusação (ii), estão comprovadas as irregularidades descritas nas intimações, fls. 732-755, quanto à série de encargos impostos pelo Banco Original S.A. aos mutuários para que tivessem acesso ao direito previsto no art. 1º da Resolução nº 3.401, de 2006, consistente na garantia da quitação antecipada de contratos de operações de crédito mediante o recebimento de recursos transferidos por outra instituição de mesma espécie;

f) A alegação de que não há regra que discipline, nos aspectos destacados na intimação, os procedimentos da instituição financeira, não favorece a defesa. A entidade fiscalizada, ao definir seus protocolos e formalidades, não pode tornar inexecutível, inviável ou ainda desestimular o exercício do direito de obtenção de saldos devedores necessários à portabilidade de que trata a Resolução no 3.401, de 2006;

g) Está comprovada a irregularidade (ii), que é de natureza grave, considerado o período que perdurou (2007 a 2011) e tendo em vista que a instituição financeira, com aval dos seus administradores à época, instituiu procedimentos que dificultavam o acesso dos mutuários à obtenção do saldo devedor;

h) Com relação à acusação (iii), exigir dos clientes de operações de crédito consignado a assinatura em Cédulas de Crédito Bancário (CCB) em branco é prática que caracteriza risco ao mutuário, sujeitando-o tanto ao possível preenchimento inadequado das lacunas deixadas em branco nos contratos, quanto à questionável autenticidade de tais instrumentos (conforme apontado à fl. 737);

i) Demais disso o fato de os contratos terem sido arquivados para custódia no Centro Logístico Eichenberg & Transeich, mesmo quando não preenchidos adequadamente reforça a existência de falhas nos sistemas de controles internos e de prevenção de riscos do Banco Original S.A. Portanto, está comprovada a irregularidade (iii), visto que a instituição financeira, por seus administradores à época, instituiu política de práticas que criavam óbices à livre escolha e tomada de decisões pelos mutuários;

j) Decide-se pela: INABILITAÇÃO para o exercício de cargos de direção na administração ou gerência em instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil aos Srs. Alberto Davi Matone, Daniel Matone e Ernandi Vardeley Pereira Martins de Ávila, pelo prazo de 6 (seis) anos, pelas irregularidades (i) e (ii), com base no § 4º do art. 44 da Lei nº 4.595, de 1964; MULTA de R\$ 250.000,00 (duzentos e cinquenta mil reais) ao Banco Original S.A., sendo R\$100.000,00, pela irregularidade (i), R\$100.000,00, pela irregularidade (ii) e R\$50.000,00, pela irregularidade (iii), com base no § 2º do art. 44 da Lei nº 4.595, de 1964; MULTA de R\$25.000,00 (vinte e cinco mil reais), individualmente, aos Srs. Alberto Davi Matone, Daniel Matone e Ernandi Vardeley Pereira Martins de Ávila, pela irregularidade (iii), com base no § 2º do art. 44 da Lei nº 4.595, de 1964.

Em 10.09.2012 os administradores apresentaram recursos individuais (de idêntico conteúdo) ao CRSFN (fls. 807-839), em suma, reiteram os mesmos argumentos utilizados na defesa da primeira instância e alegam que:

a) Houve cerceamento de defesa, quando não lhes fora dada a oportunidade de produzir todo tipo de gênero de prova admitida em direito;

b) A fórmula discutida na irregularidade seria rotineiramente utilizada por todas as instituições financeiras no meio bancário;

c) Afastam a ideia de que o Banco Matone haveria dificultado o exercício do direito à portabilidade e de que a suposta irregularidade seria de "natureza grave": a Resolução nº 3.401, de 2006, não contém regra que impeça o livre estabelecimento de "protocolos e formalidades";

d) Sobre os contratos assinados em branco, a decisão recorrida não conseguiu apontar objetivamente qual teria sido o risco concreto imposto ao mutuário, nem que óbices teriam sido opostos a eles;

e) A decisão recorrida penalizou o recorrente "por ação ou omissão", sem definir qual das alternativas teria efetivamente ocorrido e sem a menor preocupação de revelar, objetivamente, qual teria sido a sua participação nas supostas irregularidades;

f) Embora o artigo 44 da Lei nº 4.595/64 estabeleça textualmente que "as infrações aos dispositivos desta Lei", não se refere a infrações a normas regulamentares, notadamente a Resolução nº 3.516/2007, e a Resolução nº 3.401/2006. Neste sentido, cita: "1. Somente a lei pode estabelecer conduta típica ensejadora de sanção. 2. Admite-se que o tipo infracionário esteja em diplomas infralegais (portarias, resoluções, circulares etc), mas se impõe que a lei faça a indicação" (STJ, Resp. 324.181/RS, Segunda Turma, Ministra Eliana Calmon);

g) A inconstitucionalidade é gritante porquanto "não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal" (CF, art. 5º inc. XXXIX);

h) O artigo 44, § 4º, da Lei no 4.595/64 preceitua claramente que "as penas referidas nos incisos III e IV deste artigo serão aplicadas quando forem verificadas infrações graves na condução dos interesses da instituição financeira ou quando da reincidência específica (...)", porém, a decisão recorrida nem tentou mostrar que as supostas infrações teriam sido praticadas "na condução dos interesses da instituição financeira" ou que haveria "reincidência específica, devidamente caracterizada em transgressões anteriormente punidas com multa";

i) Na realidade, as pretensas infrações teriam sido cometidas em benefício do Banco Matone, com o claro objetivo de preservar a carteira de clientes - nunca contra os "interesses da instituição financeira". Se o recorrente incorreu em alguma transgressão foi justamente para defender a instituição, rigorosamente "empurrado" pelas correntes, que adotavam a mesma sistemática;

j) No artigo 44, § 2º, letra "c", utilizado para embasar a pena pecuniária, "as multas serão aplicadas (...) sempre que as instituições financeiras, por negligência ou dolo (...) opuserem embaraço à fiscalização do Banco Central do Brasil". Contudo, a decisão recorrida nem se deu ao trabalho de indicar um fato sequer que pudesse caracterizar obstáculo ao exercício do poder de polícia do Banco Central;

k) Ainda que sem os rigores próprios do Direito Penal, também no plano administrativo "todas as operações realizadas na dosimetria da pena, que não se resumem a uma simples operação aritmética, devem ser devidamente fundamentadas, esclarecendo o magistrado como valorou cada circunstância analisada, desenvolvendo um raciocínio lógico e coerente que permita às partes acompanharem e entenderem os critérios utilizados nessa valoração (...) A ausência de fundamentação ou de análise das circunstâncias judiciais ou mesmo a sua análise deficiente gera nulidade absoluta da decisão

judicial (...) a ausência de fundamentação gera nulidade, mesmo que a pena seja fixada no mínimo" (Cezar Roberto Bitencourt, O Arbítrio Judicial na Dosimetria Penal, em Essenciais Direito Penal, Alberto Silva Franco e Guilherme Nucci, organizadores, RT, vol. IV, Parte Geral III, p. 194/195).

Em 26.05.2015 (fls. 918-922) a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional apresentou Parecer PGFN/CAF/CRSFN/Nº 190/2015 opinando o que segue abaixo:

a) O pedido genérico e inespecífico "de produção de todo gênero de prova em direito admitido" não tem o condão de invalidar o processo quando todos os fatos necessários ao deslinde do caso são verificáveis por meio da prova documental carreada aos autos, portanto, o pedido de nulidade do processo por cerceamento de defesa não procede, neste sentido cita jurisprudência do STJ;

b) Assevera que, a produção de prova testemunhal para confrontar responsabilidade decorrente da lei e do contrato social é inócua, como inócua também é a averiguação da responsabilidade de outras instituições por práticas semelhantes. Esta prova não afastaria a culpabilidade dos recorrentes;

c) A materialidade e a autoria das três imputações estão bem reconhecidas e devidamente fundamentadas, até mesmo não negadas pelos recorrentes voluntários. Ao contrário, as razões recursais não infirmam as constatações da decisão combatida e, por isso mesmo, não tem o condão de provocar sua alteração;

d) Não foram aplicadas penas desconectadas de qualquer conduta que não fosse da responsabilidade dos apenados. O processo avaliou e ponderou as circunstâncias apuradas na instrução, bem como a efetiva participação dos administradores na gerência da instituição;

e) A responsabilidade deve mesmo ser atribuída aos então administradores, seja em razão do envolvimento direto e determinante deles na prática das operações irregulares, seja na culpa *in vigilando* ou *in eligendo* por não terem impedido o resultado ao qual estavam obrigados a não dar causa;

f) Não há mácula na qualificação das irregularidades como sendo de natureza grave. O raciocínio para a natureza aberta do tipo infracional administrativo parte do pressuposto de que não é possível exigir do legislador a formulação de tantas hipóteses legais quantas possíveis diante da multiplicidade dos negócios empresariais, neste sentido cita jurisprudência do próprio CRSFN;

g) Não houve dupla penalização (Multa e Inabilitação) aos recorrentes pelo mesmo fato jurídico. A decisão aplicou a Inabilitação para as irregularidades (i) e (ii), as mais graves cometidas pelos ex-administradores da instituição financeira, e aplicou a pena de Multa para a irregularidade (iii), a mais branda das três faltas cometidas por eles;

h) Por fim, considerando a habitualidade das práticas lesivas aos clientes (do ano de 2007 ao ano de 2011) não cabe reparo à dosimetria da pena.

É o relatório.

São Paulo, 18 de agosto de 2015. Francisco Satiro de Souza Junior – Conselheiro-Relator.

VOTO

1. Trata-se de Recursos Voluntários interpostos, individualmente mas com o mesmo conteúdo, pelos acusados Daniel Matone, Ernandi Varderley Pereira Martins de Ávila e Alberto Davi Matone, ex-administradores do Banco Original S.A. (ex-Banco Matone S.A.) (CNPJ 92.894.922/0001-08), contra decisão do Banco Central do Brasil que aplicou-lhes as seguintes penalidades:

a. INABILITAÇÃO para o exercício de cargos de direção na administração ou gerência em instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil, pelo prazo de 6 (seis) anos, pelas irregularidades “a” e “b”, descritas no relatório, com base no § 4º do art. 44 da Lei nº 4.595, de 1964; e

b. MULTA de R\$25.000,00 (vinte e cinco mil reais), individualmente, aos Srs. Alberto Davi Matone, Daniel Matone e Ernandi Vardeley Pereira Martins de Ávila, pela irregularidade “c”, descrita no relatório, com base no § 2º do art. 44 da Lei nº 4.595, de 1964.

I. Preliminarmente: ausência de prescrição e de cerceamento de defesa.

2. Embora não haja alegação dos Recorrentes nesse sentido, tratando-se de matéria de ordem pública, manifesto-me a respeito da questão de prescrição, inócurre no presente caso.

3. A prescrição ordinária, prevista no art. 1º da Lei 9.873 de 1999, outorga o período máximo de até 5 anos para que a Administração Pública exercite seu poder-dever de punir os ilícitos administrativos, prazo que se inicia a partir do cometimento da infração. Entre as causas de interrupção desse prazo quinquenal encontram-se atos de investigação da infração, a instauração de processo administrativo (com a intimação do administrado) e a prolação de decisão de primeira instância¹.

4. Tendo as condutas objeto do presente processo sancionador ocorrido entre os anos de 2007 e 2011, observa-se que já em 18.11.2011 o Bacen realizou proposta de Instauração de Procedimento Administrativo pelo PARECER 02/2011- DESUP/GTPAL/CHEFIA.

¹ Cf. Art. 2º da Lei 9873/99:

Art. 2º Interrompe-se a prescrição da ação punitiva:

I - pela notificação ou citação do indiciado ou acusado, inclusive por meio de edital;

II - por qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato;

III - pela decisão condenatória recorrível;

IV - por qualquer ato inequívoco que importe em manifestação expressa de tentativa de solução conciliatória no âmbito interno da administração pública federal.

5. No mais, é igualmente inexistente a prescrição intercorrente no presente caso. Desde a instauração do processo administrativo, em 21/11/2011, os autos não permaneceram “pendentes de julgamento ou despacho” – ou seja, sem qualquer andamento processual – por mais de três anos consecutivos, requisito fático indispensável para o reconhecimento dessa espécie de prescrição no caso concreto (art. 1º, § 1º da Lei 9.873 de 1999). Veja-se:

| Movimentação processual | Data (rf. fls.) |
|-------------------------------------------|---------------------------|
| Data da Operação | 2007-2011 (fls. 01) |
| Proposta de instauração do PAS | 18.11.2011 (fls. 01) |
| Intimação dos Recorrentes | (732-755) |
| Apresentação das defesas | (760-779) |
| Decisão do BACEN | 13.07.2012 (fls. 788-793) |
| Intimação da decisão | 24.08.2012 (fls. 805-806) |
| Interposição do último Recurso Voluntário | 10.09.2012 (fls. 829-839) |
| Remessa ao CRSFN | 18.10.2012 (fls. 916) |
| Remessa para a PGFN | 18.10.2012 (fls. 917) |
| Apresentação do parecer pela PGFN | 26.05.2015 (fls. 918-922) |
| Pauta de julgamento | 25.08.2015 |

6. Quanto ao cerceamento de defesa expressamente alegado pelos defendentes em seu recurso, mais uma vez entendo não ter ocorrido. O recurso se baseia no fato de que foi requerida a produção de prova que não foi deferida. Neste ponto, cumpre destacar que hora nenhuma foram os recorrentes “impedidos” de produzir prova. Seu pedido, articulado de forma padronizada ao final de cada defesa, foi pela “**produção de todo gênero de prova em direito admitidas, inclusive a inquirição de testemunhas, cujo rol será apresentado oportunamente**”(fls. 772).

7. A autoridade processante não tinha como concluir quais os fatos que pretendia ver comprovados. Em casos exatamente como esse, o STJ já posicionou-se pela ausência de nulidade:

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA E ACÓRDÃO IMPUGNADOS QUE ENTENDERAM SER DESNECESSÁRIA A REALIZAÇÃO DE PROVA PERICIAL. AUSÊNCIA, NO CASO, DE REQUERIMENTO EXPRESSO DA PARTE AUTORA DE PRODUÇÃO DE PROVA TÉCNICA, TANTO NA INICIAL DA AÇÃO, NA QUAL FEZ PEDIDO GENÉRICO, COMO NA OPORTUNIDADE DA RÉPLICA À CONTESTAÇÃO. QUESTÃO DECIDIDA NAS INSTÂNCIAS ANTERIORES COM FUNDAMENTO NA PROVA CARREADA AOS AUTOS DO PROCESSO, HAVIDA POR ADEQUADA E SUFICIENTE. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO, ACOMPANHANDO O RELATOR, POR INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. O direito à prova é uma garantia processual relevantíssima, integrante do conceito de justo processo, e que não deve ser desconsiderada ou preterida; assim, as pretensões probatórias, em regra, devem ser analisadas com largueza pelo Juiz, de modo

a conferir ao pronunciamento judicial a maior dose de certeza possível e desejável. 2. O Magistrado, todavia, não é refém das pretensões probatórias das partes, podendo - e mesmo devendo, em nome da celeridade do feito, da sua economia e do preceito da sua razoável duração - indeferir prontamente aqueles requerimentos evasivos, protelatórios ou desprovidos de razoabilidade, e mesmo julgar antecipadamente a lide, quando verificar que as questões fáticas em discussão acham-se efetivamente esclarecidas segundo os elementos probatórios já constantes dos autos. 3. Registre-se que o art. 130 do CPC consagra o princípio do livre convencimento motivado, segundo o qual o Juiz é livre para apreciar as provas produzidas, bem como a necessidade de produção das que forem - ou não - requeridas pelas partes; não há, portanto, obrigatoriedade no acatamento de toda e qualquer pretensão probatória, pois tal postura ou atitude complacente incentivaria postulações descabidas e delongas desnecessárias e prejudiciais às soluções dos litígios, vindo em desfavor da própria jurisdição. 4. **No caso em, apreço, a recorrente/autora não postulou qualquer prova específica na inicial, utilizando-se, nessa peça, de expressão genérica e muito comum nas petições inaugurais dos processos, aludindo, tão só, ao consagrado chavão que aponta os meios de prova que em direito são admissíveis;** solicitou, ainda, fossem tomados de empréstimo, como prova importada, os documentos juntados pela autora na ação cautelar apensada. O pedido foi contestado pela ora recorrida, ocasião em que ficaram definidos os pontos controvertidos da lide, e, em réplica, a autora, igualmente não formulou qualquer pretensão de produção de prova pericial, quando é esta a oportunidade legal para especificar as que pretende, tendo em vista os elementos da contestação. 5. Da conjugação dos arts. 282, VI, 300 e 326 do CPC percebe-se que os requerimentos de prova devem ser feitos pelo autor, já na inicial e, pelo réu, no momento da contestação; admite-se que, após esta, quando definidos os pontos controvertidos da lide, outra oportunidade para a especificação de provas surja, no que se convencionou chamar de réplica. O Juiz, pode, ainda, intimar as partes para especificarem provas, mas tal proceder não é obrigatório. O que não se admite é que a parte invoque a necessidade de realização de uma prova pericial, que jamais solicitou, apenas após a prolação da sentença que lhe foi desfavorável. 6. Na hipótese, o MM. Juiz de Direito entendeu estar devidamente instruído o feito, porquanto cuidava a questão de matéria exclusivamente de direito, com exaustiva prova literal de conhecimento comum, não reclamando a produção de perícia técnica, pois os documentos juntados aos autos foram suficientes para formar-lhe a convicção. 7. O acórdão impugnado referendou esse entendimento, aduzindo que o título em discussão, não apresentava qualquer vício e era suficiente para comprovar as assertivas da ré de que houve prestação de serviços cujos pagamentos não foram efetuados a tempo e modo; assim, a controvérsia posta nos autos encontrou solução a partir da análise do conjunto probatório, inviável de ser reapreciado no âmbito do Recurso Especial, a teor do Enunciado 7 da Súmula do STJ. 8. Recurso Especial não conhecido, cassando a eficácia da tutela cautelar antes deferida. (STJ - REsp: 1384971 SP 2013/0149180-8, Relator: Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Data de Julgamento: 02/10/2014, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 31/10/2014)

8. No caso de processo administrativo – que possui um

contraditório concentrado – não se admite que o pedido genérico de produção de “toda prova admitida em direito” seja apto a retardar a solução do feito. Se tivesse havido expressa referência àquilo que se pretendia comprovar e ao meio de prova necessário, seria possível à autoridade avaliar o cabimento do pedido e, em caso de negativa, poderia restar configurado o cerceamento de defesa.

9. Por tudo isso, também afasto a alegação de nulidade da decisão por cerceamento de defesa.

II. Mérito.

10. O Bacen apresentou de forma clara e precisa as razões que evidenciam a materialidade e autoria das infrações, seja quanto à irregularidade “a” (itens 4-11 da decisão, às fls. 790/791), irregularidade “b” (itens 12-19 da decisão, às fls. 791/792), ou irregularidade “c” (itens 20-23 da decisão, à fl. 792). Os recorrentes não apresentaram alegações capazes de evidenciar qualquer equívoco no entendimento manifestado pelo Bacen.

11. O argumento da prática semelhante habitual, pelo setor das instituições financeiras, das condutas inquinadas como ilícitas, não afasta a responsabilidade pelo cometimento da irregularidade ou a culpabilidade dos recorrentes. Espera-se, na verdade, que as demais instituições financeiras tenham sido objeto de investigação e punição nos mesmos moldes.

12. A autoria das três irregularidades está devidamente fundamentada pela decisão recorrida. A responsabilidade pela irregularidade deverá recair sobre os administradores com mandato vigente da época de sua ocorrência, respondendo estes por culpa *in vigilando* ou *in eligendo* por não terem impedido o resultado ao qual estavam obrigados a não dar causa, tendo por referencia sua situação estatutária.

13. No entanto, discordo da dosimetria da pena. É sabido que à época dos fatos efetivamente havia intensa atividade por parte dos correspondentes bancários (também conhecidos por “pastinhas”) na intermediação de carteiras de tomadores de empréstimos consignados. Pela remuneração utilizada à época (que consistia em comissão sobre o valor da carteira trazida), havia de fato um movimento intenso de portabilidade e liquidação antecipada. O fato explica as condutas dos agentes, mas não afasta sua ilicitude.

14. Por outro lado, os recorrentes são primários. E, por diferentes razões, cuidaram para que parte dos resultados perniciosos de suas operações sobre os tomadores fosse parcialmente neutralizado, evidenciando um comportamento de relativa boa-fé.

15. Por isso, entendo cabível a reforma da decisão recorrida quanto à dosimetria da pena relativa às infrações “a” e “b”, que não entendo possuírem gravidade justificável para imposição de pena de inabilitação.

III. Conclusão.

16. Ante o exposto, conheço do recurso voluntário e dou-lhe parcial provimento, para o fim exclusivo de convolar a penalidade pela prática das infrações “a” e “b” de inabilitação de 6 anos para **multa de R\$50.000,00 (setenta e cinco mil reais) por recorrente**, mantendo a condenação original quanto à irregularidade “c”.

É o Voto.

Brasília, 25 de agosto de 2015. Francisco Satiro de Souza Junior
– Conselheiro-Relator.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, decidem os membros do Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional dar provimento parcial aos recursos interpostos, convolvendo-se as penas, individualmente, de inabilitação para o exercício de cargos de direção na administração ou gerência em instituições na área de fiscalização do Banco Central do Brasil, de 6 (seis) anos, em penas (duas) de multa pecuniária no valor de R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais), totalizando-se R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), e ratificando-se as penas de multa pecuniária, também em caráter individual, aplicadas, originalmente, no valor de R\$25.000,00 (vinte e cinco mil reais), perfazendo, portanto, o valor final de R\$ 75.000,00 (setenta e cinco mil reais) para os recorrentes: a) ALBERTO DAVI MATONE, b) DANIEL MATONE e c) ERNANDI VARDELEY PEREIRA MARTINS DE ÁVILA. Na oportunidade, foram feitas as seguintes anotações: 1) decisão do CRSFN alcançada, por unanimidade e com fundamento no voto do Relator; e 2) defesa oral feita pelo advogado Dr. Amir Sati, em nome de **b**.

Participaram do julgamento os conselheiros: Ana Maria Melo Netto Oliveira, Adriana Cristina Dullius Britto, Antonio Augusto de Sá Freire Filho, Arnaldo Penteado Laudísio, Flávio Maia Fernandes dos Santos, Francisco Satiro de Souza Junior, João Batista de Moraes e Nelson Alves de Aguiar Júnior. Presentes o Dr. André Alvim de Paula Rizzo, Procurador da Fazenda Nacional, e Carlos Augusto Sousa de Almeida, Secretário-Executivo do CRSFN.

Brasília, 25 de agosto de 2015.

ANA MARIA MELO NETTO OLIVEIRA
Presidente

FRANCISCO SATIRO DE SOUZA JUNIOR

Relator

ANDRÉ ALVIM DE PAULA RIZZO
Procurador da Fazenda Nacional

Publicada no DOU de 24.9.2015, Seção 1, págs. 35 a 37.
O teor deste acórdão foi divulgado no portal em 30.12.2015.