

Autos de Infração nº 176/07-93, 177/07-56 e 178/07-19

Autos ns 44000.000**219**/2008-40, 44000.000**220**/2008-74 e 44000.000**221**/2008-19

Recurso Voluntário

Recorrentes: João Rodrigues de Oliveira Neto

Enaldo Vieira Fonseca

Luзанira Maria Tavares Benevides de Oliveira

Recorrido: Diretoria Colegiada da Superintendência Nacional de Previdência Complementar -PREVIC

Entidade: Fundação CEAL de Assistência Social e Previdência - FACEAL

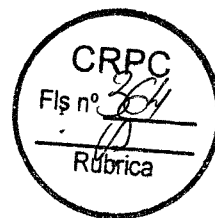
Relator: Daniel Pulino

RELATÓRIO

Trata-se de recursos voluntários interpostos contra a decisão da Diretoria Colegiada da Superintendência Nacional de Previdência Privada ("PREVIC"), consubstanciada na Decisão nº 05/2010/DICOL/PREVIC, de 13.07.2010, que julgou procedentes os Autos de Infração ns. 176/07-93, 177/07-56 e 178/07-19, nos quais se alegava que a entidade Fundação CEAL de Assistência Social e Previdência – FACEAL ("FACEAL") teria realizado despesas administrativas além dos limites estabelecidos no plano de custeio, em desacordo com as normas vigentes.

O relatório que acompanha o AI sustenta que as despesas administrativas relativas à operação e funcionamento da FACEAL superaram os limites previstos na legislação para as EFPC patrocinadas pelos entes públicos, ou seja, o percentual de 15% das receitas de contribuições.

O relatório concluiu que os fatos caracterizariam infração ao artigo 18 da Lei Complementar nº 109, de 29.05.2001, combinado com os artigos 7º do Decreto nº 606, de 20.07.1992 e, conforme o ano da autuação, 37, XL, do Dec. n. 4.206, de 23/04/2002 ou 110 do Decreto n. 4.942, de 30.12.2003, de semelhante redação



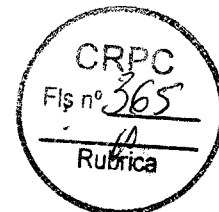
(violação de disposições da legislação de previdência complementar).

Com relação à responsabilidade, destacou que o artigo 27 do Estatuto da FACEAL, vigente à época, estabelecia que a Diretoria Executiva era o órgão de administração geral da entidade. Adicionalmente, o artigo 35 do mesmo Estatuto prevê que os diretores são os gestores nas áreas que lhe forem atribuídas e que, considerando as despesas ao longo de todos os anos em questão e que todos eles efetuaram ou autorizaram gastos administrativos, deveria ser autuada toda a Diretoria Executiva da época, sendo eles os dirigentes cujos nomes se encontram assinalados na epígrafe deste Relatório.

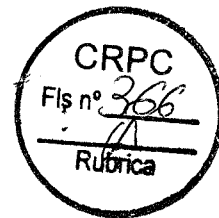
Os Autuados foram intimados, sendo assinalado o prazo de 15 (quinze) dias contados do recebimento da intimação para apresentação da defesa.

Os Autuados apresentaram defesa em três peças distintas, mas de idêntico teor sustentando, em síntese:

- a) erro da Fiscalização na apuração do limite legal. A Fiscalização, de maneira simplista, dividiu o total das despesas administrativas extraídas dos balancetes pelo valor das Receitas de Contribuições Previdenciais, apenas. Essa conduta estaria equivocada, dado que foram consideradas como despesas administrativas cobertas pelo plano de Custeio as que, nos termos da Resolução nº 001/2003 do Conselho Deliberativo da entidade e de acordo com a discriminação contida na alínea "e" do subitem 5.2 do item V do Anexo E da Resolução MPAS/CGPC nº 05/2002, deveriam ser cobertas pelo Programa de Investimento, as quais não devem ser incluídos no cálculo do limite de 15% do Programa de Custeio;
- b) fragilidade do embasamento legal da autuação, uma vez que o artigo do Decreto regulamentador do processo e das penalidades administrativas é genérico e vazio (consistente, em suma, na violação de quaisquer outros dispositivos das Leis Complementares nº 108 e 109 e, de um modo geral, na legislação de previdência complementar aplicável às entidades fechadas), além de não citação como embasamento legal de qualquer artigo da Lei Complementar nº 108/01, aplicável à entidade patrocinada por ente público;



- c) aplicação do item 42 da Resolução MPAS/CPC nº 01/78, o primeiro a tratar de despesas administrativas, que até a data da defesa não estaria revogado, e que dispõe que "a sobrecarga administrativa da entidade não excederá a 15% (quinze por cento) do total da receita de contribuições prevista para o exercício, não consideradas as despesas decorrentes de aplicações". A leitura que a entidade realiza desse item é de que apenas 15% (quinze por cento) das receitas de contribuição previdenciária poderiam ser destacadas para o custeio administrativo, sendo certo que em nenhum momento estaria vedado que fossem realizadas *despesas* administrativas cobertas por outras fontes;
- d) *revogação do Decreto nº 606/92*, base da autuação, dado que foi criado apenas para regulamentar a Lei nº 8.020, de 12.04.90, a qual, por sua vez, fora revogada pela Lei Complementar nº 108/01, devendo o acessório seguir a sorte do principal;
- e) ausência de norma expedida pelo órgão regulador estabelecendo limites e critérios de cálculos para o custeio administrativo previsto no artigo 7º da Lei Complementar nº 108/01. Houve, isso sim, a edição da Resolução MPAS/CGPC nº 05, de 30.01.2002, que indiretamente estabeleceu que as despesas administrativas relativas à área de investimentos podem ser custeadas com recursos do próprio Programa de Investimentos, *não integrando, necessariamente, o limite de 15% das receitas de contribuições para o custeio administrativo*, conforme as definições em 2.3, 2.4 e 35 do item IV, bem como alíneas "b" e "c" do subitem 5.2 do item V do Anexo E; e
- f) a Fiscalização não poderia ter desconhecido a realidade da FACEAL, que é uma entidade de pequeno porte que vem sofrendo com a redução do quadro de pessoal do patrocinador, tendo como efeito a redução das contribuições, sendo que, como válvula de escape para cobrir despesas absolutamente necessárias, a entidade criou o Fundo Administrativo, constituído das sobras do custeio administrativo de períodos mais favoráveis e outras fontes, como doações, taxas de administração de plano assistencial e *pro-labore* pela administração



de apólice de seguros.

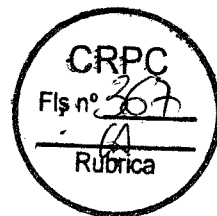
Na seqüência da tramitação, em razão de o AI não ter feito menção às 3 (três) Notas Técnicas abaixo especificadas, determinou-se a remessa dos autos à unidade de Fiscalização responsável pela autuação, para manifestação à luz da defesa e das seguintes notas técnicas:

- a) Nota Técnica nº 50/2005/DEJUR/SPC, de 13.10.2005, assinada pelo Departamento Jurídico da extinta SPC, afirmando que o (i) Decreto nº 606/1992 permanece vigente mesmo após a edição da Lei Complementar nº 108/01, naquilo que não sejam conflitantes, até regulamentação de tal lei pelo órgão competente; e (ii) em se tratando de custeio administrativo, a superveniência de resolução editada pelo órgão regulador acarreta a derrogação das disposições contidas no Decreto nº 606/1992, tendo em vista a delegação regulamentar ao CGPC prevista pela mesma Lei Complementar nº 108/01;
- b) Nota Técnica nº 71/2006/SPC/DELEG, de 08.05.2006, prestando esclarecimentos sobre a nota técnica anterior (item "a"), mediante resposta de 5 (cinco) questionamentos efetuados pelo Departamento de Assuntos Atuariais; e finalmente,
- c) Nota Técnica nº 83/2006/SPC/DELEG, de 01.06.2006, consistente na retificação de alguns pontos da nota técnica descrita no item "b", acima.

Diante dos parâmetros dados por essas três Notas Técnicas do setor Jurídico, o departamento de Fiscalização apresentou sua Análise Técnica, a qual sustentou que não haveria qualquer situação de excepcionalidade a justificar a aplicação da alínea "e" das Notas Técnicas nº 71/2006/SPC/DELEG, de 08.05.2006 e nº 83/2006/SPC/DELEG, de 01.06.2006, devendo ser mantido o AI.

Na seqüência, para atender aos princípios de ampla defesa, devido processo legal e contraditório, foi determinada a intimação dos Autuados para se manifestar sobre a documentação juntada aos autos, acima referida.

Os Autuados apresentaram suas manifestações em três peças distintas, mas



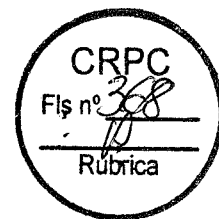
novamente de idêntico teor, não concordando com o teor das Notas Técnicas juntadas aos autos, dado que elas não foram analisadas sob a óptica da Resolução MPS/CGPC nº 5/2002.

Posteriormente, foi emitido o Relatório Final nº 05/2010/CGDC/DICOL/PREVIC, do qual se extrai:

- a) decisão de apensamento e apreciação conjunta dos processos 44000.000219/2008-40, 44000.000220/2008-74 e 44000.000221/2008-19, uma vez que os atos dos três AI's caracterizam uma infração continuada, dado que se originam de uma mesma ação de fiscalização, lavrados na mesma data, contra os mesmos autuados e com o mesmo fundamento, tendo como objeto atos de semelhante *modus operandi*;
- b) afastamento da alegação de revogação do Decreto nº 606, de 20.07.1992, uma vez que a Lei Complementar nº 108/01, ao revogar a Lei nº 8.020/1990, teria recepcionado o Decreto nº 606/92, nos pontos com os quais não conflita, como seu regulamento;
- c) a Nota Técnica nº 83/2006/SPC/DELEG, de 01.06.2006, a qual sustentou que apesar de os gastos diretos (comissão, corretagem, custódia, tributos) serem excluídos do cômputo da sobrecarga administrativa, as despesas indiretas (remuneração e encargos da diretoria de investimento) devem ser consideradas como despesas administrativas, estando corretos os cálculos apresentados nos AI's, restando configurada a inobservância do limite legal para realização de gastos administrativos;
- d) sugestão de aplicação para cada um dos autuados da penalidade de multa, considerando os três AI's.

A Diretoria Colegiada ("DICOL") da PREVIC, por votação unânime, aprovou o relatório nº 05/2010/CGDC/DICOL/PREVIC, sendo proferida a Decisão nº 05/2010/DICOL/PREVIC.

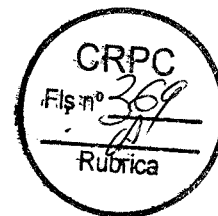
Na seqüência, os Autuados foram intimados da Decisão da DICOL e, depois, interpuseram recurso em três peças distintas, novamente de idêntico teor, aduzindo:



- a) o não recolhimento do depósito recursal previsto no artigo 14 do Decreto nº 4.942/03 em razão da edição da Súmula Vinculante STF nº 21;
- b) em sede preliminar, ofensa ao princípio do contraditório e ampla defesa, uma vez que o AI, destinado à apuração de responsabilidade, só poderia ser lavrado após prévio processo de apuração de infração, com contraditório;
- c) no mérito, a PREVIC desconsiderou o inteiro teor da Resolução MPAS/CGPC nº 05/2002, a qual respaldaria os procedimentos da FACEAL, uma vez que este normativo excluiria a obrigatoriedade das despesas com a administração de investimentos, tais como pessoal e encargos, serviços de terceiros e despesas gerais, tenham que ser cobertas pelos 15% da sobrecarga administrativa de recurso oriundos do Programa Previdencial, podendo ser cobertas por transferências interprogramas;
- d) a FACEAL se utilizou dos recursos do Fundo Administrativo para cobrir o excedente das despesas administrativas e que, à luz da Resolução CGPC nº 29/2009, não haveria infração, pela retroatividade da norma posterior mais benéfica.

Segui-se o Despacho de análise dos recursos pela Coordenação-Geral de Apoio técnico à Diretoria Colegiada da PREVIC que, analisando as peças recursais, aduziu que:

- a) os Autuados não efetuaram o depósito prévio recursal de que trata o artigo 14 do Decreto 4.942/03, que, no entanto, deve ser desconsiderado ante a publicação da Súmula Vinculante STF nº 21;
- b) a decisão avaliou, sim, os comentários dos Autuados com relação às Notas Técnicas juntadas aos autos, sendo que adotou como forma de decidir a fundamentação nelas contida e não o entendimento dos Autuados;
- c) o argumento da entidade de que o Fundo Administrativo foi utilizado para a cobertura das despesas administrativas não se sustenta ao observar os balancetes da entidade juntados aos autos;

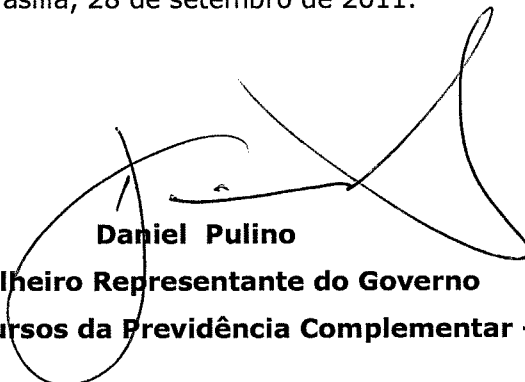


A DÍCOL da PREVIC, em sua 32ª Sessão Ordinária, por votação unânime, manteve a Decisão nº 05/2010/DÍCOL/PREVIC, diante da ausência de argumentos ou documentos que ensejassem a reconsideração, e determinou a remessa dos autos à CRPC.

Já neste Órgão Julgador de natureza administrativa, os autos vieram a ser distribuídos por sorteio a este Relator.

É o relatório.

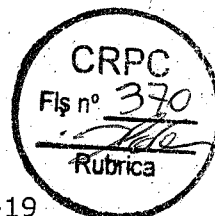
Brasília, 28 de setembro de 2011.



Daniel Pulino
Conselheiro Representante do Governo
Câmara de Recursos da Previdência Complementar - CRPC

Confere Com o Original

Ademar Luiz da Silva Freitas
Matricula: 1095933
Assinatura e Matricula



Autos de Infração ns. 176/07-93, 177/07-56 e 178/07-19

Autos 44000.000**219**/2008-40, 44000.000**220**/2008-74 e 44000.000**221**/2008-19

Recursos Voluntários

Recorrentes: João Rodrigues de Oliveira Neto

Enaldo Vieira Fonseca

Luzanira Maria Tavares Benevides de Oliveira

Recorrida: Diretoria Colegiada da Superintendência Nacional de Previdência Complementar -PREVIC

Entidade: Fundação CEAL de Assistência Social e Previdência - FACEAL

Relator: Daniel Pulino

VOTO

I- ADMISSIBILIDADE dos Recursos

Antes de adentrar no mérito da discussão, diante de tudo o que se passará a expor no item subsequente deste voto, e com o mais profundo respeito às opiniões divergentes de meus pares, *embora esteja plenamente convencido da impossibilidade de se concluir pela inaplicabilidade do limite fixado no Dec. n. 606, de 1992, no período que vai de 29 de maio de 2001 (data da LC n. 108/01, que revogou a Lei n. 8.020/90) a 1º de janeiro de 2010 (data em que passaram a vigorar nos novos limites trazidos pelo art. 6º da Resolução CGPC n. 29/09),* diante do eventual acatamento da tese veiculada na Defesa (no sentido da inaplicabilidade do Dec. 606/92 a partir já de 29/05/2001) e da potencial gravidade da consequência que a adoção de tal solução à **questão jurídica** que ora se analisa poderia gerar (na exata medida em que isso ~~pudesse~~ redundar, eventualmente, na compreensão de completa inexistência de qualquer limitação para gastos com despesas administrativas de entidades patrocinadas pelo Poder Público federal), **invoco, desde já, a previsão constante do art. 18, VI, também do Dec. n. 7.123, de 2010** ("[C]ompete aos Membros da CRPC... VI - solicitar à Consultoria Jurídica do Ministério da Previdência Social, *por intermédio do Presidente*, parecer sobre *questão jurídica* relativa ao processo em apreciação, quando necessário"), repetida pelo art. 15, X do Regimento Interno desta CRPC (veiculado pela Portaria MPS n. 282, de 31/05/2011) que baliza as competências desta Câmara de Recursos, para **solicitar** que, diante da eventualidade de se poder consolidar tal resultado, o **Presidente desta Câmara de Recursos encaminhe a questão relativa ao item "a)" do mérito deste voto, previamente, à definição pela Consultoria Jurídica do Ministério da Previdência Social - CJ/MPS**, a fim de que esta, caso entenda cabível, confeccione **Parecer** sobre tal questão jurídica, que é inerente aos processos em apreciação nesta Câmara.

Portanto, entendendo necessária tal providência, **proponho a suspensão do julgamento por ora, para que, primeiramente, obtenha-se o pronunciamento da dita Consultoria Jurídica do Ministério da Previdência Social** a respeito de tão importante questão jurídica, que é prejudicial ao exame da série de casos que, como o presente, estão pendentes de julgamento por esta Câmara de Recursos.

Nada obstante, prosseguimos no exame do caso, para a eventualidade de não vir a

Confere Com o Original

Idemar Luiz da Silva Freitas

Matrícula: 1095933

Assinatura e Matrícula

ser acatado, pela douta Presidência deste Órgão Julgador, o pedido que se acaba de formular.



II- MÉRITO

A) PREJUDICIAL DE MÉRITO - Sobre a existência, ou não, de limites para despesas administrativas de entidades de patrocínio "público" após a publicação da Lei Complementar n. 108, de 2001: da permanência do Dec. n. 606, de 1992, até o estabelecimento de novos limites pelo Órgão Regulador do sistema.

Inicialmente, há de se enfrentar a questão **prejudicial de mérito**, levantada no presente julgamento, consistente em saber se havia, de acordo com a legislação vigente no período da autuação, previsão de limite máximo para despesas administrativas para as Entidades Fechadas de Previdência Complementar ditas de patrocínio governamental.

A questão se coloca diante do fato de que o Dec. n. 606, de 1992, ao regulamentar a Lei n. 8.020, de 1990, fixava em 15% (quinze por cento) das receitas de contribuições o limite de despesas relativas à operação e funcionamento daquele segmento de Entidades Fechadas, sendo que, com o advento da Lei Complementar n. 108, de 2001, deu-se a revogação expressa da Lei n. 8.020, de 1990, que era o fundamento legal imediato de validade do citado Decreto, de modo que se torna necessário saber, em suma, se a revogação operada no plano estritamente legal (repita-se, da Lei Complementar n. 108, de 2001, revogando a Lei n. 8.020, de 1990), importou também, ou não, na revogação ou, de alguma outra forma, na perda de eficácia também do Dec. n. 606, de 1992, que regulamentava a lei expressamente revogada.

Tal questão, como logo se percebe, parece assumir grande relevância para o julgamento do processo, porque, em se reconhecendo a reflexa perda de eficácia do Dec. n. 606, de 1990, a partir da revogação da Lei n. 8.020, de 1990, seria possível até mesmo sustentar – em princípio – a simples *inexistência de qualquer limite máximo válido para despesas administrativas de Entidades Fechadas de patrocínio governamental federal* no período imediatamente posterior à publicação da Lei Complementar n. 108, que é de 29 de maio de 2001 (daí porque a questão há de ser considerada *prejudicial* às demais debatidas neste caso), o que, a par da indissolúvel gravidade teórica da situação (i. é, admissão de *inexistência de quaisquer limites* para despesas administrativas de entidades previdenciárias patrocinadas por entes governamentais em determinado "vácuo", em determinado lapso de tempo), concretamente, haveria de *tornar insubsistente* a própria *autuação* que desencadeou o presente processo de julgamento, na exata medida em que a autuação se baseou, justamente, na suposta inobservância de limite normativo máximo para realização de despesas administrativas.

Antes de enfrentar a questão, entendo, particularmente, que há mais um ingrediente a ser posto para sua própria compreensão e, por decorrência, para seu adequado enfrentamento. É que a **revogação do Dec. n. 606, de 1992**, há realmente de ser tida como **inequívoca** hoje em dia, eis que, **expressamente**, veio ela a ser prevista pelo **Decreto n. 7.075, de 26 de janeiro de 2010**, que, segundo o anunciado desde a sua própria epígrafe "(a)prova a Estrutura Regimental e o Quadro Demonstrativo dos Cargos em Comissão e das Funções Gratificadas da Superintendência Nacional de Previdência Complementar - PREVIC, revoga o Decreto nº 606, de 20 de julho de 1992, e dá outras providências", cabendo dizer que tal revogação, operada por esse *ato regulamentar assinado pelo Presidente da República e pelos Ministros da Previdência Social e do Planejamento*, consta de seus arts. 9º ("Este Decreto entra em vigor na data de sua publicação") e 10 ("Fica revogado o Dec. n. 606, de 20 de julho de 1992").

Pois bem, *data máxima venia*, penso que a questão, exatamente nos termos em

que se acha colocada - vale dizer, **reconhecer-se**, no âmbito deste Órgão Colegiado Julgador que faz parte do Poder Executivo, a eventual **negativa de vigência do Dec. n. 606, de 1992** e com ela o reconhecimento de que simplesmente nenhum limite havia para despesas administrativas para entidades previdenciárias governamentais, desde a publicação da Lei Complementar n. 109, de 2001, antes, portanto, de sua revogação, que foi expressamente feita pelo Presidente da República e por seus Auxiliares Diretos - **não pode**, a rigor, **ser julgada por esta Câmara**, sob pena de, potencialmente, conduzir a resultado que afaste, por ilegalidade, por suposta falta de amparo legal, a aplicação de decreto (no caso, à aplicação do Dec. n. 606, de 1992) que veiculava, em seu art. 7º, o limite (de 15% do total de receitas de contribuições) para gastos administrativos das Entidades fechadas de patrocínio governamental.

Com efeito, dispõe o **art. 23, do Dec. n. 7.123, de 3 de março de 2010**, que baliza a atuação desta Câmara de Recursos da Previdência Complementar:

Art. 23. É vedado aos membros do CNPC e da CRPC afastar a aplicação, por inconstitucionalidade ou ilegalidade, de tratado ou acordo internacional, lei, decreto ou resolução, ressalvados os casos em que:

I - houver súmula vinculante publicada a respeito;

II - já tenha sido declarada a inconstitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal, em controle concentrado, após a publicação da decisão, ou pela via incidental, após a publicação da resolução do Senado Federal que suspender a execução do ato normativo; ou

III - houver parecer do Advogado-Geral da União aprovado pelo Presidente da República, na forma do art. 40 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993.

Noutras palavras, como não se está diante de qualquer das exceções contidas nos incisos do dispositivo que se acaba de transcrever, entendo que **esta Câmara - CRPC - não tem competência** para, perante caso concreto que lhe seja submetido a julgamento, decidir **afastar** a aplicação de dispositivo constante de **decreto** ainda em vigor e eficaz (vale dizer, ainda suscetível de produzir efeitos), eis que, no âmbito do próprio Poder Executivo - que é onde se insere, estruturalmente, a Câmara de Recursos da Previdência Complementar, não obstante sua função atipicamente jurisdicional - somente em 3 de março de 2010, houve a revogação do Dec. 606, de 1992, pelo Dec. n. 7.075, de 2010, que, assim, o retirou formalmente da ordem jurídica.

Mas - bem se poderia indagar - foi então somente a partir dessa expressa revogação, pelo Chefe do Executivo, em ato conjunto com seus Auxiliares Diretos, ocorrida com a edição do Dec. n. 7.075, de 26 de janeiro de 2010, que o Dec. n. 606, de 1992, teria cessado de produzir quaisquer efeitos, no que diz respeito, especificamente, ao estabelecimento de limites para gastos administrativos no âmbito de Entidades previdenciárias de patrocínio governamental?

Entendo, a bem da verdade, que não, i. é, que é perfeitamente possível, juridicamente, reconhecer - como logo veremos - que o Dec. n. 606, de 1992, deixou de produzir efeitos (mesmo sem ainda ter sido explicitamente revogado), especificamente no que tange ao estabelecimento de limites para despesas administrativas de Entidades Fechadas de patrocínio governamental, em momento um pouco anterior ao de sua revogação. Isso (a cessação da possibilidade de produção de efeitos), contudo, não decorre, automaticamente, da revogação da Lei n. 8.020, de 1990, pela Lei Complementar n. 108, de 2001.

Para chegarmos a essa conclusão, parece-nos fundamental o entendimento de dois pontos de grande relevância: (1º) havia no passado, como há hoje - inclusive, agora, desde a Constituição Federal -, grande preocupação do sistema jurídico com

Confere Com o Original

Idem Luiz da Silva Freitas

Matricula: 1095933

Assinatura e Matricula



~~aportes de recursos que são originalmente~~ públicos em entidades fechadas de previdência complementar de patrocínio governamental, o que leva, reflexamente, à necessidade de estabelecimento não apenas de critérios (como para a generalidade das entidades fechadas) mas, inclusive, de *limites* para despesas administrativas nessa modalidade de entidades; e (2º) diferentemente da disciplina legal anterior (Lei n. 6.435, de 1977, complementada pela Lei n. 8.020, de 1990), a *fixação de limites* para despesas administrativas de entidades fechadas de patrocínio governamental saiu da esfera de definição exclusiva da própria Administração Pública (regulamentação infralegal por Decreto) para passar, a partir da Lei Complementar n. 108, de 2001, à competência do Órgão Regulador do sistema de previdência complementar fechada, de forma que somente a expedição de Resolução do CGPC/CNPC por este Órgão poderia, na nova ordem legal, se fazer a transposição do antigo para o novo limite para despesas administrativas de entidades de patrocínio governamental.

Com efeito, desde ao menos a edição da Lei n. 8.020, de 1990, há **grande e contudente preocupação da ordem jurídico-positiva com gastos feitos por patrocinadores ditos públicos com a previdência complementar de seus trabalhadores**, eis que ao menos na origem (i. é, no momento de contribuição do patrocinador aos planos previdenciários operados pelas específicas entidades fechadas) e parcialmente (justamente, a parte que cabe, no custeio, ao patrocinador governamental, que pode, por sua vez, ser financiado no todo – p. ex., nas empresas públicas, com 100% de capital governamental – ou em parte – é o caso das sociedades de economia mista, com maioria do capital pertencente ao governo, ainda que aberto o seu financiamento a outros acionistas particulares), está-se diante de recursos públicos, a serem arcados, portanto, potencialmente, por toda a sociedade.

Daí porque tal Lei (n. 8.020, de 1990) passou a prever várias medidas de custeio relativas a gastos desses patrocinadores ditos governamentais nas relações que travam com as respectivas entidades fechadas de previdência complementar. E foi no bojo dessas medidas que se passou a limitar expressamente o percentual de *gastos com despesas administrativas* dessas entidades previdenciárias, pois, evidentemente, o excessivo gasto de funcionamento da entidade previdenciária poderia impactar negativamente no custo (e no custeio) da previdência complementar dos patrocinadores governamentais, *onerando, por consequência, a sociedade*.

Pois é exatamente (para não se dizer exclusivamente, o que poderia ser exagerado) esta também a preocupação que se extrai da leitura dos parágrafos 3º e seguintes do art. 202, da própria Constituição Federal.

Com efeito, quando **a Constituição encomendou disciplina legal específica** (que viria a se materializar pela aprovação da Lei Complementar n. 108, em 29 de maio de 2001) para a relação travada entre **patrocinadores governamentais e as respectivas entidades fechadas** de previdência complementar (§ 4º), após vedar quaisquer aportes que não sejam feitos na condição de patrocinadora de planos de previdência complementar e, ainda assim, não podendo “em hipótese alguma” a contribuição do patrocinador exceder a do participante (§ 3º) e, mais, aplicando-se isso, esse limite de paridade contributiva, inclusive (§ 5º) a particulares permissionários e concessionários públicos de serviços públicos (os quais, nas tarifas que os remuneram, acabam também repassando eventuais gastos que tenham como patrocinadores aos administrados-usuários dos serviços públicos, i. é, à sociedade), parece **clara a mensagem constitucional no sentido de se buscar evitar, em toda a disciplina infraconstitucional fixada pela Lei Complementar n. 108, de 2001, a excessiva, e nessa medida indevida, oneração de recursos que são públicos** (ao menos parcialmente e em sua origem, repita-se), e assim, pertencentes a toda sociedade.

Ora, mas que relevância teria isso diante da pontual questão que ora se enfrenta,

consistente em saber se, em suma, a revogação da Lei n. 8.020/90 pela LC n. 108/01 também implicou a revogação do Dec. n. 606/92 e, assim, na admissão da completa falta de limites legais para despesas administrativas em entidades fechadas de previdência complementar do chamado patrocínio governamental dessa data (i. é, de 29 de maio de 2001, data da LC n. 108/01) em diante?

É que, como já se pode intuir pelo até agora visto – e com o devido respeito aos que pensam diferentemente – **não nos parece possível admitir**, nesse contexto, máxime por *interpretação* da modificação da legislação de regência do tema ao longo do tempo, **a simples inexistência de quaisquer limites** para gastos administrativos em entidades fechadas de previdência complementar do chamado patrocínio “público” ou governamental.

Nesse mesmo sentido, é curioso notar, inclusive, a **diferença de tratamento** de uma mesma questão (despesas administrativas de entidades fechadas de previdência complementar), já na fase da nova regulação do sistema (posta em marcha a partir da Emenda Constitucional n. 20, de 1998 e com o advento das leis complementares encomendadas pelo art. 202 da Constituição Federal), quando se está diante de **patrocínio puramente privado** (submetidas apenas à LC n. 109/01) ou de **patrocínio governamental** (sujeitas à LC n. 108/01), quer dizer, de patrocínio de plano de previdência complementar por entidade da Administração Pública direta ou indireta para seus trabalhadores.

De fato, a Lei Complementar n. 109, de 2001, quando cuida do assunto (art. 18), prevê apenas que caberá ao Órgão Regulador do sistema de previdência complementar fechada fixar critérios orientadores do plano de custeio (que, por sua vez, há de estabelecer o nível de contribuição necessário à cobertura de todas as despesas), nada falando sobre limites. *Já no âmbito da Lei Complementar n. 108, de 2001, que foi encomendada pela Constituição para disciplina específica da relação de patrocínio governamental e com explícita preocupação quanto aos recursos que custearão os planos complementares de previdência dos que trabalham nos patrocinadores “públicos”, quando se regula o tema do custeio, cria-se dispositivo específico para tratar de despesas administrativas* (art. 7º), dentro do qual se dá competência ao Órgão Regulador do sistema para estabelecer não apenas critérios mas – eis uma aparentemente sutil, mas marcante diferença com a LC n. 109/01 – limites para custeio de despesa administrativa da entidade previdenciária dessa modalidade (de patrocínio público ou governamental).

Pois bem, cremos que é nesse contexto que temos que enxergar a questão posta nesse julgamento.

Diga-se, ainda, que, diferentemente do que prevalecia antes da nova legislação, sob a égide da Lei n. 8.020, de 1990, era a própria Administração Pública quem haveria de regulamentar o assunto “despesa administrativa” com planos de previdência complementar para empregados da própria Administração, o que foi feito, justamente, pelo Dec. n. 606, de 1992, o qual, dando operatividade à Lei n. 8.020, de 1990, estabeleceu em 15% do total de contribuições o limite máximo para gastos, para despesas administrativas tidos pela entidade fechada de previdência complementar.

A propósito, **pouco importa que aparentemente o Dec. n. 606, de 1992, tenha apenas repetido a Lei n. 8.020, de 1990, no que tange à fixação de limites** para despesas administrativas, pois o que estava em questão era, tecnicamente – e bem o sabem todos aqueles que tenham vivência com a cadeia de atos normativos que permitem o agir das pessoas públicas –, a regulamentação da lei por um decreto, cujo papel, *até mesmo diante do que expressamente prevê a Constituição*, se limita ao de, justamente, permitir o cumprimento, a “fiel execução” da Lei (cf. art. 84, IV, parte final, da CF: “Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República: ...IV - sancionar, promulgar e fazer publicar as leis, bem como expedir decretos e regulamentos para sua **fiel execução**”).

Assim, o Decreto n. 606, de 1992, tinha o fundamental papel de dar condições de execução, dar operatividade aos limites fixados pela Lei n. 8.020, de 1990, de modo que se pode dizer, operacionalmente, que, de um ponto de vista jurídico, quem permitia a limitação das despesas administrativas era este Decreto.

Já quando entrou em vigor a nova regulação legal do sistema de previdência complementar, com o advento das Leis Complementares ns. 109 e 108, de 2001, houve, é verdade, uma importante *modificação* do tema "limitação de despesas administrativas de entidade fechada de patrocínio governamental" (consistindo tal modificação, como logo veremos, na atribuição de competência ao Órgão Regulador do sistema para fixar tal limite, e não mais na própria regulação por obra do Poder Público patrocinador), mas houve, também é verdade, um ponto de importante *continuidade* quanto ao tema (continuidade consistente na previsão expressa de *limites*, e não apenas de critérios, para gastos administrativos dessa classe de entidades).

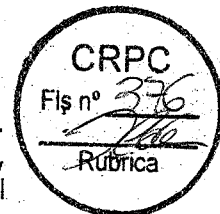
De fato, se é verdade que, sob certo ponto de vista, se *modificou* a linha até então existente perante a legislação de previdência complementar – passando, a **definição dos limites** de despesas administrativas específicos para entidades de patrocínio governamental, da competência da Administração Pública (que o fez, no âmbito federal, por regulamento do Chefe do Poder Executivo, o Presidente da República, no Dec. n. 606/92) **para a competência do Órgão Regulador do sistema fechado (o CGPC e, na nova estrutura, o CNPC)** –, impõe-se reconhecer que *continuou-se* a encomendar, no âmbito estritamente legal (i. é, de lei, em sentido estrito), o **estabelecimento**, para tais entidades de patrocínio governamental pelo menos, de **limites máximos** (não apenas de critérios) para balizar as despesas administrativas nessas entidades fechadas. Ora, diante da continuidade, na nova regulação legal do assunto, de serem estabelecidos não só critérios como limites para despesas administrativas, tem-se, claramente, a **compatibilidade da previsão constante do Dec. n. 606, de 1992, com o art. 7º, da Lei Complementar n. 108, de 2001, a permitir a recepção daquele por esta**, ao menos até que **novos limites** viessem a ser **fixados** pelo CGPC.

Pois bem, de tudo o que até agora se expôs, parece-nos lícito tirar duas conclusões.

Primeira: embora a LC n. 108/01 tenha inequivocamente revogado a Lei n. 8.020/90, não se poderia concluir, só por isso, que desapareceu, por completo, da legislação previdenciária complementar a previsão de limite máximo para despesa administrativa em entidade de patrocínio governamental, situação que, com o merecido respeito aos que se posicionem diversamente, não se poderia admitir, quer perante a Constituição Federal (que tem na limitação de despesas parcial e originalmente públicas um claro delimitador), quer perante a própria disciplina da Lei Complementar n. 108, de 2001, a qual, explicitamente, exige não apenas critérios para conformação de despesas administrativas por entidade de patrocínio "público", mas, sim, além destes, também exige *limites* para, especificamente, despesas dessa natureza em tais entidades.

Por isso, **enquanto não fossem estabelecidos os novos limites** para despesas administrativas, **permaneceram em vigor** os limites previstos na legislação em vigor quando da edição da Lei Complementar n. 108, de 2001, havendo então de se ter por *recepção* por esta Lei o Decreto n. 606, de 1992, como, aliás, muito bem dito pela Nota Técnica n. 50/2005/DEJUR/SPC, trazida aos autos, à qual, por mera economia processual, ora nos remetemos.

Segunda conclusão: na nova legislação, não mais é de competência do Poder Executivo o estabelecimento de limites (e critérios) para despesas administrativas de entidades fechadas de patrocínio governamental, pois tal competência passou a ser dada, pela LC n. 108/01 (diretamente encomendada pelo art. 202 da Constituição para limitar gastos públicos), ao Órgão Regulador do sistema de



previdência complementar fechada, que era, no momento de edição da LC n. 108/01, o Conselho de Gestão da Previdência Complementar -CGPC, e que é hoje, desde o Dec. n. 7.123, de 3 de março de 2010, que regulamentou (dando assim fiel execução) a Lei n. 11.154, de 23 de dezembro de 2009, o Conselho Nacional de Previdência Complementar -CNPC.

Portanto, **apenas quando o Órgão Regulador exercitasse sua competência** para, eventualmente, **fixar os novos limites** para despesas administrativas em entidades fechadas de patrocínio governamental **é que deixariam de ter aplicação (eficácia) os limites até então vigentes (os do Dec. n. 606, de 1992, que limitavam as despesas administrativas em 15% das receitas totais com contribuições)**, de forma que, concretamente, apenas com a edição da Resolução CGPC n. 29, de 31 de agosto de 2009 (que em seu art. 6º trouxe novos limites anuais de recursos destinados pelo conjunto dos planos de benefícios executados pelas EFPCs regidas pela LC n. 108/01 para a gestão administrativa), que passou a vigorar a partir de 1º de janeiro de 2010 (art. 18), **deixou de ter eficácia**, no que diz respeito especificamente a despesas administrativas, **o Dec. n. 606, de 1992.**

Tanto é assim que logo no início do ano de 2010, com a edição dos novos Decretos regulamentadores da nova estrutura estatal de regulação e supervisão do sistema fechado, diante da ineficácia (da impossibilidade, se pode dizer com outras palavras, de o Dec. 606/92 produzir efeitos juridicamente vinculantes quanto a balizamento de limites com despesas administrativas para entidades de patrocínio governamental) **acabou-se por revogar, formalmente, o Dec. n. 606, de 1992, o que foi feito, como já visto, pelo disposto no art. 10, do Dec. n. 7.075, de 26 de janeiro de 2010.**

Portanto, apenas a partir do momento em que o Órgão Regulador do sistema de previdência complementar fechada, o hoje extinto Conselho de Gestão da Previdência Complementar -CGPC exercitou, concretamente, a competência regulatória que lhe atribuiu (a ele, CGPC, Órgão Regulador do sistema, e não mais ao Presidente da República), explícita e diretamente, a Lei Complementar n. 108, de 2001, para estabelecer limites (e critérios) para Entidade Fechada custeada por patrocinador governamental e pelos respectivos participantes e assistidos, deixaram de produzir efeito quaisquer outros critérios e limites porventura estabelecidos (como o de 15%, peremptoriamente, sobre as receitas de contribuições fixadas no plano de custeio) no Dec. n. 606, de 1992.

Data máxima venia, entender diversamente - no sentido de que já desde a revogação da Lei n. 8.020, de 1990, pela Lei Complementar n. 108, de 2001, estaria reflexamente revogado também o Dec. n. 606, de 1992 - equivalaria, como apontado, a negar vigência a decreto federal, interpretação esta que, *ainda que estivesse correta* - o que ora admitimos por amor ao debate, apenas para fins de prosseguimento do raciocínio - não poderia ser levada a efeito por esta Câmara de Recursos por absoluta incompetência, diante da vedação contida no acima citado art. 23, do Dec. n. 7.123, de 2010.

A1) Da MANIFESTAÇÃO ESPECÍFICA DO CONSULTOR JURÍDICO DESTE MINISTÉRIO confirmando a aplicabilidade do Dec. n. 606, de 1992, mesmo após o advento da LC n. 108, de 2001.

Atendendo ao pedido levantado na preliminar deste voto, foi encaminhada, pelo Presidente desta Câmara de Recursos, consulta visando obter manifestação específica da Consultoria Jurídica deste Ministério (com base no disposto no art. 18, VI, do Dec. n. 7.123, de 2010), que assim foi ao final formulada:

"Dessa forma, considerando que o assunto vai influir na análise e no julgamento de, pelo menos, 10 processos administrativos relativos à infração à legislação que rege as atividades das Entidades Fechadas de

Previdência Complementar, é de fundamental importância a definição de procedimento com fundamento jurídico para apoiar e garantir segurança à decisão do colegiado, razão pela qual submeto a matéria à CONJUR/MPS com solicitação de manifestação." (item 13 da Consulta Técnica n. 01/2011/PRES/CRPC, de fls. e fls.).

E em resposta final ao questionamento ora em exame, foi editado o **Parecer n. 18/2012/CONJUR-MPS/CGU/AGU, da lavra da Dra. Roberta Simões Nascimento, que contou com a aprovação do próprio Consultor Jurídico do MPS, Dr. Luiz Fernando Bandeira de Mello** (fls. e fls.), do qual se extraem as seguintes conclusões:

"(...) c) Entre 29.05.2001, o Decreto n. 606/1992 continuou merecendo aplicação. Isso porque, embora o art. 32 da LC n. 108/2001, de 29.05.2001, tenha revogado expressamente a Lei n. 8.080/1990, isso não implicou na automática abolição do **Decreto n. 606/1992, o qual, compatível com a LC n. 108/2001, teve sua aplicabilidade garantida até o advento da Resolução CGPC n. 29, de 31.08.2009, com efeitos a partir de 1º.01.2010.**

(...)

"Por fim, **esclareça-se** que, ainda em razão do disposto na Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro (Decreto-Lei n. 4.657/1942, art. 2º, § 3º), **não seria possível sustentar qualquer repristinação da Resolução MPAS/CPC n. 1, 09.10.1978.** Isso porque o ordenamento brasileiro estabeleceu que a repristinação não é automática, sendo necessária previsão expressa nesse sentido, o que não aconteceu na hipótese presente.

"CONCLUSÃO

"Ante o exposto, a Consultoria Jurídica do Ministério da Previdência Social, no exercício da atribuição prevista no art. 11 da Lei Complementar n. 73/1993, conclui sua análise no sentido de que o Decreto n. 606/1992 manteve sua aplicabilidade à luz da LC n. 108/2001 até o advento da Resolução CGPC n. 29, de 31.08.2009, com efeitos a partir de 1º.01.2010, com fundamento no art. 2º do Decreto-Lei n. 4.657/1942 (Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro), conforme a argumentação acima aduzida." (grifos não-originais).

A2) CONCLUSÃO da questão prejudicial

Em conclusão, **quer por que se deve ter por plenamente aplicável o limite de 15% para despesas administrativas de EFPCs de patrocínio governamental, tal como previsto pelo Dec. n. 606, de 1992, mesmo no período que se seguiu à edição da LC n. 108, de 25 de maio de 2001** (diante das razões que pudemos expor acima e, ademais, diante do específico e autorizado Parecer emitido pelo órgão máximo de competência jurídica – a CONJUR/MPS – do Ministério do qual faz parte esta Câmara de Recursos), **quer por que entender o contrário implicaria, como demonstrado, data máxima venia, que esta Câmara estivesse a "afastar a aplicação, (...) por ilegalidade, de (...) decreto" do Sr. Presidente da República, o que é expressamente vedado pelo art. 23, do Dec. n. 7.123, de 2010,** que disciplina o funcionamento desta Câmara, só podemos concluir que deve ser afastada a presente questão prejudicial de mérito, prosseguindo o exame do mérito do presente julgamento.

B) **ANÁLISE DO MÉRITO** propriamente dito: da extrapolação do limite de 15% do total das contribuições com despesas administrativas de entidades fechadas de patrocínio governamental

Reconhecida, nos termos que se acabou de expor, a vigência e a eficácia do Dec. n. 606, de 1992, no que tange à imposição de limite de 15% das receitas de contribuições para despesas administrativas, mesmo para o período posterior ao advento da Lei Complementar n. 109, de 2001 (e indo até a véspera da vigência dos novos limites e critérios que passaram a ser previstos na Resolução CGPC n. 29, de 2009, a serem aplicados a partir de 1º de janeiro de 2010), impõe-se reconhecer que foram extrapolados os gastos administrativos nos anos a que se referem os Autos de Infração envolvidos no caso presente.

Dispunha o art. 7º, do Dec. n. 606, de 1992, textualmente:

*Art. 7º. As **despesas** relativas à operação e funcionamento das entidades deverão constar do plano de custeio anual, não podendo exceder a quinze por cento **do total das receitas de contribuições**.*

De acordo com os elementos juntados aos autos, e na linha do que expuseram os Relatórios que se seguem aos Autos de Infração do presente caso, o percentual de despesas administrativas relativamente ao total obtido com receitas de contribuições foi de **31,36%** para o ano de **2002**, **36,37%** para **2003** e **34,81%** para **2004**.

Nas razões recursais, os Recorrentes renovam os argumentos e o pedido de exclusão das despesas atribuídas, segundo os percentuais do custeio administrativo referentes às atividades previdenciais e de investimentos, quanto àquelas despesas em que não haja destinação exclusiva par cada uma dessas modalidades, nos termos do que fora aprovado em ato interno da entidade (no caso, pela Resolução FACEAL n. 001/2003).

Tal pedido não nos parece devesse mesmo ser acolhido. É que o acima citado art. 7º do Dec. n. 606, de 1992, que era **norma expressa e específica**, a ser aplicada justamente para o caso de despesas administrativas de entidades fechadas de patrocínio governamental federal, claramente se referia ao limite das "despesas" relativas ao funcionamento das entidades e, além disso, também de maneira clara, designava o total das receitas obtidas com as contribuições como parâmetro de cálculo para o limite de 15% a ser observado pelas entidades. Não se faz menção, ademais, na norma em questão, a qualquer exceção que pudesse ser retirada da base de cálculo do limite.

Ademais, reporto-me aqui aos argumentos já expendidos nas Notas Técnicas do Órgão Jurídico do extinto Órgão Fiscalizador (a Secretaria de Previdência Complementar - SPC), de ns. 50/2005/DEJUR/SPC, 71/2006/SPC/DELEG e 83/2006/SPC/DELEG, todas devidamente juntadas aos autos dos processos a que diz respeito o presente julgamento. Nesse sentido, entendo que não deveriam, mesmo, ser descontados os gastos (senão os diretos) com investimentos.

Entendo ainda que o desconto de despesas do programa de investimentos com base nos critérios de rateio fixados pela Entidade (e que resultam na possibilidade de dedução de despesas gerais, apenas indiretamente relacionadas com a lógica de funcionamento inerente às aplicações), tal como requerido neste processo, seria assunto, a rigor, que apenas diz respeito à contabilidade da entidade, e não, propriamente, a gastos que mereçam ser excluídos da própria concepção de despesas de administração de uma entidade previdenciária, a justificar sua não inclusão na apuração dos limites dos gastos.

Portanto, diante do acima exposto, entendo que restou caracterizada a violação pelos Recorrentes da legislação de previdência complementar fechada, ante a extrapolação dos limites para despesas administrativas nos períodos a que disseram respeito cada uma das autuações ora julgadas.

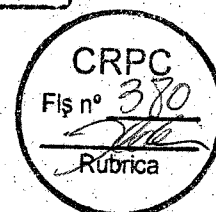
Observe, ainda, que mesmo que se admitisse a inadequação do parâmetro então existente para aferição das despesas administrativas de entidades fechadas de patrocínio governamental (15%, rigidamente, sobre o total de receitas com contribuições), por rigidez excessiva, obsolescência ou até por injustiça, e **se cogitasse aplicar retroativamente os novos parâmetros e limites – bem mais maleáveis – da nova regulação do tema (art. 6º da Resolução CGPC n. 29, de 2009)**, que prevêm tanto a aplicação do limite de 1% do total de Recursos Garantidores de Reservas Técnicas (RGRT), quanto, alternativamente, o limite de 9% do fluxo de valores resultantes da soma das contribuições que entram com os valores totais de benefícios pagos no mesmo exercício, **ainda assim não se chegaria a resultado de julgamento diverso neste caso**, eis que também teriam sido extrapolados esses outros limites de despesas administrativas, como demonstram os seguintes quadros, que peço *venia* para transcrever:

RGRT		
2002	2003	2004
74.960.456,32	103.954.969,10	131.617.868,24
Contribuições		
2002	2003	2004
4.397.520,07	5.117.728,68	5.429.801,23
Despesas Benefícios		
2002	2003	2004
(3.810.802,91)	(4.183.500,83)	(4.655.998,72)
Contribuições + Despesas c/ benefícios		
2002	2003	2004
8.208.323	9.301.230	10.085.800
Despesas Administrativas		
2002	2003	2004
(1.498.481,99)	(2.003.764,73)	(2.045.966,32)
% sobre RGRT		1,00%
2002	2003	2004
749.605	1.039.550	1.316.179
% sobre fluxo		9,00%
2002	2003	2004
738.749	837.111	907.722

Realizado - Calculado (RGRT)

2002	2003	2004
748.877	964.215	729.788
Realizado - Calculado (RGRT Ano anterior)		
2002	2003	2004
1.013.231	1.254.160	1.296.362
Realizado - Calculado (Fluxo)		
2002	2003	2004
759.733	1.166.654	1.138.244
Realizado - Calculado (Fluxo Ano anterior)		
2002	2003	2004
804.069	1.265.016	1.307.217

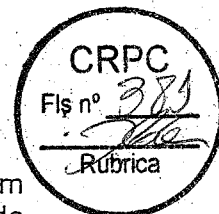
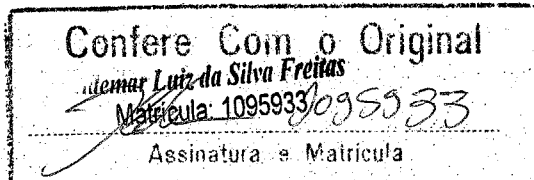
Confere Com o Original
 Idemar Luiz da Silva Freitas
 Matrícula: 1095933
 Assinatura e Matrícula



Por último - mas com importância absolutamente fundamental para a formação de nossa particular convicção no presente julgamento -, ainda que pudéssemos deixar de lado momentaneamente todas as questões até agora debatidas (revogação ou não do Dec. n. 606/92 diretamente pela LC n. 108/01; possibilidade ou não de dedução das despesas administrativas daquelas despesas que porventura possam ser atribuídas, segundo os critérios de rateio apontados pela própria entidade, aos próprios investimentos; etc.), entendo que somente se poderia ter por compreensível para justificar o nível de gastos verificados neste processo, comparativamente ao total das contribuições arrecadadas, que é da ordem de 1/3 do total arrecadado com contribuições (de 31,36% para o ano de 2002, 36,37% para 2003 e 34,81% para 2004, repita-se), argumentos que eventualmente viessem veiculados e provados em defesa - e que não vieram, deixe-se claro - que porventura tivessem sido apresentados em outra linha, de exceção (p. ex., que não entravam mais volumes significativos de contribuições nos planos administrados pela entidade, quer porque que os planos estivessem em extinção, fechados, ou porque a massa de participantes dos planos estivesse muito madura ou definitivamente envelhecida; ou que o Patrocinador estivesse em longa inadimplência no período considerado, reduzindo assim também o total de contribuições arrecadadas efetivamente; etc.), e que nos permitissem, em suma, enxergar alguma razão capaz de compreender como cerca de 1/3 do que se arrecadou num ano com contribuições acabou tendo que ser destinado com gastos de funcionamento da própria administração da entidade previdenciária (vale dizer, como sustentar que, em condições não excepcionais, em condições normais, de cada hipotético R\$ 1.000,00 (mil reais) que entrassem na entidade a título de contribuições, arrecadadas das empresas patrocinadoras e dos respectivos empregados participantes e assistidos, apenas cerca de R 650,00 - seiscentos e cinquenta reais - acabassem por se destinar a efetivamente financiar de algum modo os futuros benefícios previdenciários, já que cerca de R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais!) desses hipotéticos R\$ 1.000,00 estariam, em verdade, sendo gastos, ainda que num cálculo hipoteticamente grosseiro, com despesas administrativas com a própria entidade previdenciária).

Pois bem, à falta de uma situação excepcional ou de qualquer outra justificativa racional que pudesse ter sido apresentada nesse sentido, não tenho, pessoalmente, como me convencer da viabilidade, por assim dizer, de um plano de complementação previdenciária sem finalidade lucrativa com **tamanha quantidade de gastos em finalidade acessória** (como são os gastos com despesas administrativas) e, nessa medida - e respeitada, evidentemente, a consciência de cada julgador deste Órgão -, **não tenho como me convencer da inadequação da sanção administrativa aplicada aos gestores-recorrentes no**

presente caso.



É particularmente diante desse sentimento que acabo de expor, embora sem olvidar todos os demais argumentos de natureza técnica que anteriormente pude apontar ao longo deste voto, que tomo como correta a Decisão recorrida, que houve por bem julgar procedentes as autuações, para condenar os recorrentes pela extrapolação do limite legal para despesas administrativas, e que deve, assim, ser mantida por esta Câmara de Recursos.

E, por fim, no que tange à sanção ao final aplicada aos recorrentes (**pena pecuniária, multa, em seu patamar mínimo, de R\$ 10.000,00**), nos termos da Análise Técnica adotada pela Decisão final, entendendo que foi corretamente aplicada a dosimetria nas penas, tal como rigidamente prevista no diploma de regência deste caso, *não sendo tecnicamente possível reconduzir as situações pessoais alegadas pelos recorrentes a nenhuma hipótese de excludente da ilicitude, ou mesmo de circunstância atenuante*. Da mesma forma, entendendo acertada a responsabilização subjetiva dos Recorrentes, eis que responsáveis, estatutariamente – como bem demonstrado no Relatório acostado ao Auto de Infração –, pela administração superior da entidade, praticando os atos que redundaram na imputação.

Dispositivo

Ante o exposto, entendo CONHEÇO dos Recursos Voluntários, mas lhes NEGO PROVIMENTO, para manter integralmente a Decisão da Dicol/PREVIC, de 13 de julho de 2010, que julgou procedentes os Autos de Infração apontados na epígrafe desta peça.

Em razão do apensamento dos autos, este voto será assinado em duas vias, de idêntico conteúdo, devendo cada uma delas ser juntada em cada um deles.

Finalmente, caso prevaleça, ao final, o ponto de vista expresso no exame de mérito deste voto, proponho a seguinte ementa para o acórdão que decidir os presentes recursos:

Recursos Voluntários – julgamento conjunto dado o apensamento dos autos – Entidade de previdência complementar de patrocínio governamental, sujeita ao regime da Lei Complementar nº 108/01 – imputação de realização de despesas administrativas além do limite de 15% (quinze por cento) das receitas advindas das contribuições, previsto no Dec. 606/92 – Despesas administrativas realizadas após a edição da Lei Complementar nº 108/01 – Recepção do Dec. nº 606/92, no que diz respeito ao apontado limite para despesas administrativas, pela Lei Complementar nº 108/01, apesar da revogação expressa da Lei nº 8.020/90 – Persistência dos limites para despesas administrativas fixados no Dec. nº 606/92 até 1º de janeiro de 2010, quando passaram a vigorar os novos critérios estabelecidos pela Resolução CGPC n. 29/09 –, Impossibilidade de negativa de vigência a Decreto federal, por esta Câmara de natureza administrativa – Manutenção da Decisão da Dicol/PREVIC pela procedência dos AI's – Recursos Voluntários improvidos.

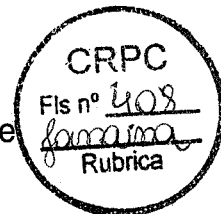
Brasília, 29 de fevereiro de 2012.

DANIEL PULINO

Conselheiro Representante do Governo

Câmara de Recursos da Previdência Complementar - CRPC

PROCESSOS Nºs: 44000.000219/2008-40, 44000.000220/2008-74 e 44000.000221/2008-19



AUTOS DE INFRAÇÃO Nº: 176/07-93, 177/07-56 E 178/07-19

DECISÃO-NOTIFICAÇÃO Nº: 05/2010/DICOL/PREVIC

RECORRENTES: João Rodrigues de Oliveira Neto, Enaldo Vieira Fonseca e Luzanira Maria Tavares Benevides de Oliveira

RECORRIDO: Diretoria Colegiada da Superintendência Nacional de Previdência Complementar - PREVIC

ENTIDADE INTERESSADA: Fundação CEAL de Assistência Social e Previdência - FACEAL

RELATOR: Daniel Pulino

RECURSOS VOLUNTÁRIOS

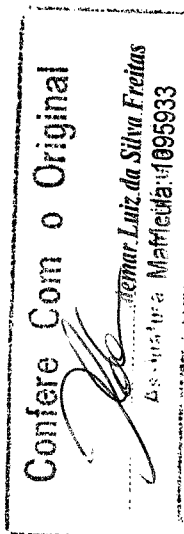
VOTO-VISTA

I- CONTEXTUALIZAÇÃO

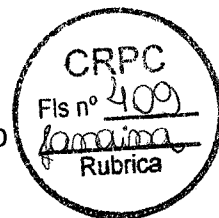
Trata-se de Recursos Voluntários interpostos contra a Decisão nº 05/2010/DICOL/PREVIC (fls. 169/170), que concluiu pela procedência dos Autos de Infração nºs 176/07-93, 177/07-56 E 178/07-19 (fls. 01/05), lavrados em 21/12/2007, contra João Rodrigues de Oliveira Neto, Enaldo Vieira Fonseca e Luzanira Maria Tavares Benevides de Oliveira, todos eles membros da Diretoria Executiva da FACEAL.

Os dispositivos tidos por violados foram: art. 18 da LC nº 109/01; art. 7º do Decreto nº 606/92; art. 37, inc. XL do Decreto nº 4.206/02 e art. 110 do Decreto nº 4.942/03, aplicando a cada um dos autuados a pena de multa pecuniária no valor de R\$10.000,00 (dez mil reais).

Os referidos Autos de Infração são originários da fiscalização realizada na FACEAL – Fundação Ceal de Assistência Social e Previdência, iniciada em 03/09/2007, designada pelo Ofício nº 3.284/SPC/DEFIS/CGFD, de 31/08/2007, onde restou verificado que a mesma teria realizado despesas



administrativas acima dos limites legais no exercício de 2002 (AI nº 176/07-93), no exercício de 2003 (AI nº 177/07-56) e no exercício de 2004 (AI nº 178/07-19).

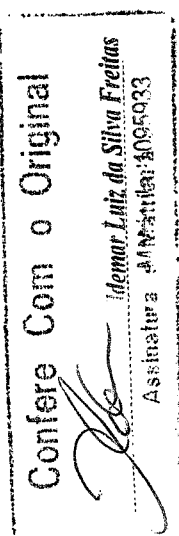


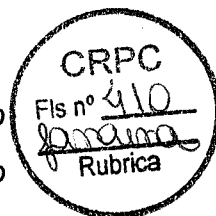
A infração vem descrita sumariamente como: *“realizar despesas administrativas além dos limites estabelecidos, em desacordo com as normas vigentes para as entidades com patrocinadora vinculada ao setor público federal.”*

Assim, diante do relatório que acompanha o AI, constatou-se que as despesas administrativas relativas à operação e ao funcionamento da FACEAL teriam superado os limites previstos na legislação para as EFPC patrocinadas pelos entes públicos, ou seja, o percentual de 15% das receitas de contribuições.

Os Autuados apresentaram defesas em peças diversas, mas de idêntico teor (fls. 21/78), que podem, assim, serem resumidas:

- i) alegaram que houve erro na apuração do limite legal, sendo que de maneira simplista, a fiscalização dividiu o total das despesas administrativas extraídas dos balancetes pelo valor das Receitas de Contribuições Previdenciais. Assim, tal conduta estaria equivocada, tendo em vista que foram consideradas como despesas administrativas cobertas pelo plano de Custeio as que, nos termos da Resolução nº 01/2003 do Conselho Deliberativo da Entidade e de acordo com a discriminação contida na alínea “e” do subitem 5.2. do item V do Anexo E da Resolução MPAS/CGPC nº 05/2002, deveriam ser cobertas pelo Programa de Investimento, as quais não devem ser incluídas, portanto, no cálculo do limite de 15% do Programa de Custeio;
- ii) defenderam ainda, que houve fragilidade no embasamento legal da autuação, uma vez que o artigo do Decreto regulamentador do processo e das penalidades administrativas é genérico e vazio, além da não citação do embasamento legal de qualquer artigo da Lei Complementar nº 108/01, aplicável à entidade patrocinada por ente público;
- iii) requereram a aplicação do item 42 da Res. MPAS/CPC nº 01/78 (primeiro a tratar de despesas administrativas), que até a data da defesa não estaria revogado e que dispõe que “a sobrecarga

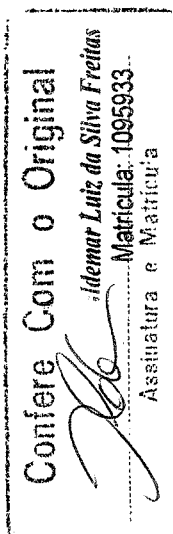


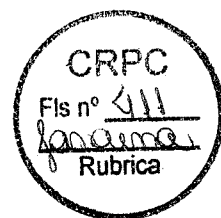


administrativa da entidade não excederá a 15% (quinze por cento) do total da receita de contribuições prevista para o exercício, não consideradas as despesas decorrentes de aplicações". Assim, entendem que apenas 15% das receitas de contribuição previdenciária poderiam ser destacadas para o custeio administrativo, sendo certo que em nenhum momento estaria vedado que fossem realizadas despesas administrativas cobertas por outras fontes;

- iv) também defenderam a revogação do Decreto nº 606/02, base da autuação, dado que foi criado apenas para regulamentar a Lei nº 8.020/90, a qual, por sua vez, fora revogada pela Lei Complementar nº 108/01, devendo o acessório seguir a sorte do principal;
- v) aduziram que houve ausência de norma expedida pelo órgão regulador estabelecendo limites e critérios de cálculos para o custeio administrativo previsto no art. 7º da LC nº 108/01. Assim, com a edição da Resolução MPAS/CGPC nº 05/2002, indiretamente estabeleceu-se que as despesas administrativas relativas à área de investimentos, não integram, necessariamente, o limite de 15% das receitas de contribuições para o custeio administrativo, conforme as definições 2.3, 2.4, e 3.5 do item IV, bem como alíneas "b" e "c" do subitem 5.2 do item V do Anexo E;
- vi) por fim, destacaram que a fiscalização não poderia ter desconhecido a realidade da FACEAL, que é uma entidade de pequeno porte e vem sofrendo com a redução do quadro de pessoal do patrocinador, tendo como efeito a redução das contribuições, sendo que, como válvula de escape para cobrir despesas absolutamente necessárias, a entidade criou o Fundo Administrativo, constituído de sobras do custeio administrativo de períodos mais favoráveis e outras fontes, como doações, taxas de administração de plano assistencial e *pro-labore* pago pela administração de apólice de seguros.

Em razão do AI não ter feito menção às três Notas Técnicas emitidas sobre o tema, determinou-se a remessa dos autos à Fiscalização responsável pela autuação, para manifestação à luz da defesa das seguintes notas técnicas:

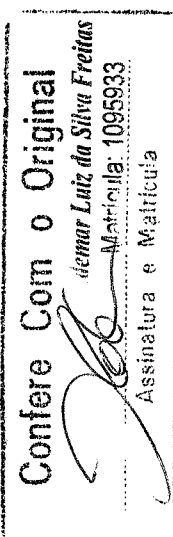




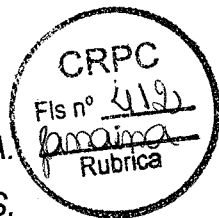
- a) Nota Técnica nº 50/2005/DEJUR/SPC, de 13/10/2005, afirmando que: i) o Decreto nº 606/92 permanece vigente mesmo após a edição da LC nº 108/01, naquilo que com ela não seja conflitante, até regulamentação de tal lei pelo órgão competente; e ii) em se tratando de custeio administrativo, a superveniência de resolução editada pelo órgão regulador acarreta a derrogação das disposições contidas no Decreto nº 606/92, tendo em vista a delegação regulamentar ao CGPC prevista pela mesma LC nº 108/01;
- b) Nota Técnica nº 71/2006/SPC/DELEG, de 08/05/2006, prestando esclarecimentos sobre a nota técnica anterior (item "a"), mediante resposta de cinco questionamentos efetuados pelo Departamento de Assuntos Atuariais;
- c) Nota Técnica nº 83/2006/SPC/DELEG, de 01/06/2006, consistente na retificação de alguns pontos da nota técnica descrita no item "b", acima.

Diante destas três Notas Técnicas do Setor Jurídico, o Departamento de Fiscalização apresentou sua Análise Técnica, sustentando que não haveria qualquer situação de excepcionalidade a justificar a aplicação da alínea "e" das Notas Técnicas nº 71/2006/SPC/DELEG e nº 83/2006/SPC/DELEG, devendo ser mantido o AI.

Assim, atendendo aos princípios da ampla defesa, devido processo legal e contraditório, foi determinada a intimação dos Recorrentes para se manifestarem sobre a juntada aos autos dos referidos documentos (Notas Técnicas), que apresentaram suas manifestações em três peças distintas, com o mesmo teor, não concordando com as Notas Técnicas, uma vez que não teriam analisado a situação sob a ótica da Resolução MPS/CGPC nº 5/2002.



A Diretoria Colegiada da PREVIC – DICOL, em sua 21ª Sessão Ordinária, por meio da Decisão nº 05/2010/DICOL/PREVIC (fls.169/170), por maioria, decidiu pela procedência dos referidos Autos de Infração, acompanhando o Relatório Final nº 05/2010/CGDC/DICOL/PREVIC (fls.159/167), com a seguinte ementa:

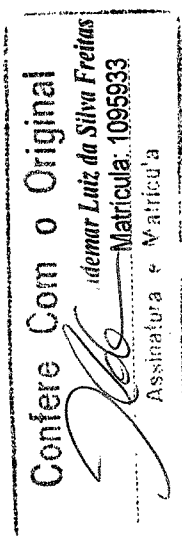


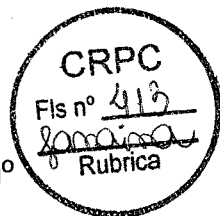
"AUTO DE INFRAÇÃO. INFRAÇÃO CONTINUADA. JULGAMENTO CONJUNTO DE ATUAÇÕES. POSSIBILIDADE. DESPESAS ADMINISTRATIVAS. PATROCÍNIO PÚBLICO. EXERCÍCIOS 2002, 2003 E 2004. LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 7º DO DECRETO Nº 606/1992. INOBSERVÂNCIA. PROCEDÊNCIA."

A decisão acima teve como fundamento central o fato de que a realização das despesas administrativas das EFPC em desacordo com os limites e condicionantes legais, na vigência do Decreto nº 606/1992, constitui infração continuada e que as entidades patrocinadas por pessoas jurídicas constantes do art. 1º do Decreto nº 606/1992 devem observar o limite previsto no art. 7º do mesmo decreto, durante a sua vigência. Assim, a inobservância do limite de 15% do total das receitas de contribuição constituía infração.

Sendo intimados da decisão da DICOL, os Recorrentes interpuseram recurso em três peças distintas (fls.178/300), também de idêntico teor, alegando, resumidamente:

- i) em sede preliminar, ofensa ao princípio do contraditório e ampla defesa, uma vez que o AI destinado à apuração de responsabilidade só poderia ser lavrado após prévio processo de apuração de infração, com contraditório;
- ii) no mérito, que a PREVIC havia desconsiderado o inteiro teor da Resolução MPAS/CGPC nº 05/2002, a qual respaldaria os procedimentos da FACEAL, uma vez que tal normativo excluiria a obrigatoriedade das despesas com a administração de investimentos (tais como pessoal e encargos, serviços de terceiros e despesas gerais) serem cobertas pelos 15% da sobrecarga administrativa de recurso oriundos do Programa Previdencial, podendo ser cobertas por transferências interprogramas;
- iii) que a FACEAL se utilizou de recursos do Fundo Administrativo para cobrir o excedente das despesas administrativas e que, à luz da Resolução CGPC nº 29/2009, não haveria infração pela retroatividade da norma posterior mais benéfica.



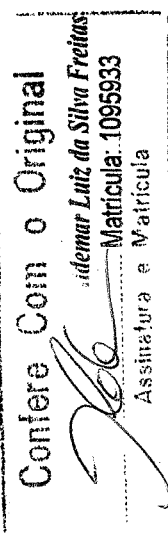


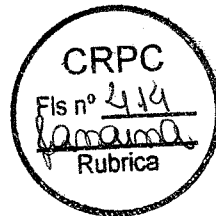
Em 09 de setembro de 2010 foi proferido Despacho nº 182/2010/CGDC/DICOL/PREVIC (fls. 313/315), analisando as peças recursais e aduzindo que:

- i) a decisão teria avaliado os comentários dos Autuados com relação as notas técnicas juntadas aos autos, sendo que adotou como forma de decidir a fundamentação nelas contida e não o entendimento dos Autuados;
- ii) o argumento da entidade de que o Fundo Administrativo foi utilizado para a cobertura das despesas administrativas não se sustenta ao observar os balancetes da entidade juntados aos autos.

Em sua 32ª Sessão Ordinária, a DICOL da PREVIC, por votação unânime manteve a Decisão nº 05/2010/DICOL/PREVIC, diante da ausência de argumentos ou documentos que ensejassem a reconsideração.

Tendo os Autos sido remetidos para julgamento perante essa Câmara de Recursos da Previdência Complementar – CRPC, na 23ª Reunião Ordinária, o Ilustríssimo Relator, Dr. Daniel Pulino, considerou ter havido a infração constante dos referidos Al's, negando provimento aos recursos e mantendo integralmente a Decisão da DICOL/PREVIC, que julgou procedentes os Als, propondo a seguinte ementa: *“Recursos Voluntários – julgamento conjunto dado o apensamento dos autos – Entidade de previdência complementar de patrocínio governamental, sujeita ao regime da Lei Complementar nº 108/01 – imputação de realização de despesas administrativas além do limite de 15% (quinze por cento) das receitas advindas das contribuições, previsto no Dec. 606/92 – Despesas administrativas realizadas após a edição da Lei Complementar nº 108/01 – Recepção do Dec. nº 606/92, no que diz respeito ao apontado limite para despesas administrativas, pela Lei Complementar nº 108/01, apesar da revogação expressa da Lei nº 8.020/90 – Persistência dos limites para despesas administrativas fixados no Dec. nº 606/92 até 1º de janeiro de 2010, quando passaram a vigorar os novos critérios estabelecidos pela Resolução CGPC nº 29/09 – Impossibilidade de negativa de vigência a Decreto federal, por esta Câmara de natureza administrativa – Manutenção da Decisão da Dicol/PREVIC pela procedência dos Al's – Recursos Voluntários improvidos.”*





Em que pesem os fundamentos apontados pela fiscalização e pela relatoria originária, os quais respeitamos, pedimos licença para manifestar divergência, pelos motivos a seguir expostos.

II – FUNDAMENTOS

II.A - DA REVOGAÇÃO TÁCITA DO DECRETO Nº 606/92

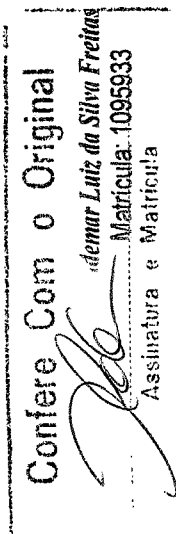
No que tange ao referido tema, apesar desta Câmara de Recursos já tê-lo debatido em outras oportunidades, bem como ele já ter sido objeto das Notas Técnicas nº 50/2005/DEJUR/SPC e 12/2011/DEPOD/SPPC que defenderam a não revogação do Decreto nº 606/92, esta relatoria não tinha tido a oportunidade de se manifestar formalmente em sentido oposto, ou seja, de que o Decreto nº 606/92 foi tacitamente revogado quando da entrada em vigor da Lei nº 108/01, a qual revogou expressamente a Lei nº 8.020/90. Assim, passamos a defender tal posicionamento.

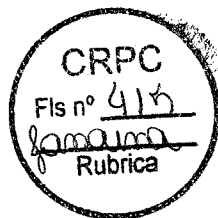
Inicialmente cumpre observar que as referidas Notas Técnicas que trataram do tema não possuem efeito vinculativo, mas meramente opinativo, o que nos permite delas, com a devida vênia, discordar.

De início, nota-se que um dos argumentos apresentados no voto do Relator Daniel Pulino defendendo a não revogação do Decreto nº 606/92 diz respeito ao fato de que o Decreto nº 7.075/10, em seu artigo 10, foi claro ao dizer que referido decreto revogava o Decreto nº 606/92, o que faria presumir que ele não teria sido revogado até então.

Ocorre que, em nosso ponto de vista, tal revogação já havia ocorrido anteriormente, ainda que de forma tácita, afinal, não há como defender a vigência de um decreto quando este apenas serviu para regulamentar uma lei (hierarquia de normas), a qual teria sido expressamente revogada em 2001, por meio da Lei Complementar nº 108.

Se a lei regulamentada pelo decreto (principal) foi revogada, é certo que o decreto (assessório) foi também revogado na mesma oportunidade.





Ainda, em seu voto, defende o Relator que esta Câmara não teria competência para, perante um caso concreto que lhe seja submetido a julgamento, decidir afastar a aplicação de dispositivo constante de decreto ainda em vigor e eficaz, com base no art. 23, do Decreto nº 7.123/10, que dispõe que:

“Art. 23. É vedado aos membros do CNPC e da CRPC afastar a aplicação, por inconstitucionalidade ou ilegalidade, de tratado ou acordo internacional, lei, decreto ou resolução, ressalvados os casos em que: I – houver súmula vinculante publicada a respeito; II – já tenha sido declarada a inconstitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal, em controle concentrado, após a publicação da resolução do Senado Federal que suspender a execução do ato normativo; ou III – houver parecer do Advogado-Geral da União aprovado pelo Presidente da República, na forma do art. 40 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993.”

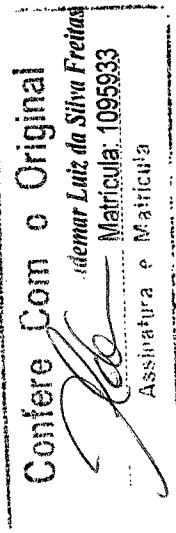
Ocorre que no caso em concreto não se está tratando de situação de inconstitucionalidade ou de ilegalidade. O que se está discutindo é a revogação ou não de um decreto, ou seja, está se questionando a perda de eficácia de uma norma e não a sua consonância com a Constituição ou a Lei.

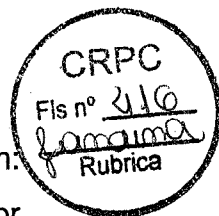
Portanto, data vênia, não há que se falar em aplicação ao caso concreto do disposto no art. 23, do Decreto nº 7.123/10.

Assim, como o Decreto nº 606/92 apenas regulamentou a Lei nº 8.020/90, repetindo o que já estava nela previsto no que tange à fixação de limites para despesas administrativas e, tendo sido a Lei nº 8.020/90 revogada, norma esta de hierarquia superior, entendemos que o Decreto nº 606/92 também se encontrou revogado, de forma tácita, afinal, temos neste caso a conhecida premissa jurídica de que o acessório segue o principal.

II.B - DA APLICAÇÃO DA RESOLUÇÃO MPAS/CGPC Nº 05/2002

Os Recorrentes, tanto em sede de defesa quanto em sede recursal, requereram à aplicação da Resolução MPAS/CGPC nº 05/2002. Ocorre que tal aplicação não foi enfrentada no voto do Conselheiro Relator Daniel Pulino, apesar de tal aspecto ser, a nosso sentir, primordial para verificação da ocorrência de infração ou não nos respectivos casos.





Nota-se que em sede de recurso, os Recorrentes requereram:

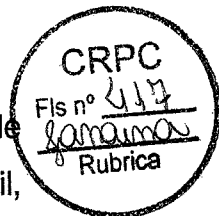
i) a declaração de improcedência dos Al's tendo em vista que o órgão regulador expediu a Resolução MPAS/CGPC nº 05/2002, que contempla critérios para o custeio administrativo aplicáveis a todas as entidades, em consonância com a delegação prevista no art. 7º da LC nº 108/01; ii) que com a Resolução MPS/CGPC nº 05/2002, ao menos em parte o art. 7º do Decreto nº 606/92 foi revogado, como o próprio órgão fiscalizador reconheceu (Nota Técnica nº 71/2006/DEJUR/SPC); iii) que, em decorrência, as despesas indiretas incorridas com o programa de investimentos não se incluem no limite de 15% das receitas de contribuições destinadas às despesas administrativas, por força dos critérios introduzidos pela Resolução MPS/CGPC nº 05/2002; iv) que a FACEAL se utilizou dos recursos do Fundo Administrativo para cobrir o excedente das despesas administrativas, por força dos critérios introduzidos pela Resolução MPS/CGPC nº 05/2002 e; v) que a FACEAL se utilizou dos recursos do Fundo Administrativo para cobrir o excedente das despesas administrativas o que, à luz da Resolução CGPC nº 29/2009, não haveria infração pela retroatividade da norma posterior mais benéfica, conforme Decisões-Notificações em tal sentido.

Registra-se que o Ilustre Relator Conselheiro, em seu voto, no que se refere à aplicação ou não da Resolução MPS/CGPC nº 05/2002, apenas destacou que: **“Entendo ainda que o desconto de despesas do programa de investimentos com base nos critérios de rateio fixados pela Entidade (e que resultam na possibilidade de dedução de despesas gerais, apenas indiretamente relacionadas com a lógica de funcionamento inerente às aplicações), tal como requerido neste processo, seria assunto, a rigor, que apenas diz respeito à contabilidade da entidade, e não, propriamente, a gastos que mereçam ser excluídos da própria concepção de despesas de administração de uma entidade previdência, a justificar sua não inclusão na apuração dos limites dos gastos.** Portanto, diante do acima exposto, entendo que restou caracterizada a violação pelos Recorrentes da legislação de previdência complementar fechada, ante a extrapolação dos limites para despesas administrativas nos períodos a que disseram respeito cada uma das atuações ora julgadas.” (grifo nosso).

Confere, Com o Original
denar Luiz da Silva Freitas
Matrícula: 1095933
Assinatura e Matrícula

Todavia, pedindo novamente vênia ao entendimento defendido no voto do Relator, entendemos que o desconto de despesas do

programa de investimentos com base nos critérios de rateio fixados pela Entidade (dedução de despesas indiretas), não dizem respeito apenas à questão contábil, mas sim à questão legal, prevista na Resolução MPS/CGPC nº 5/2002 nos seguintes termos: *“as despesas administrativas relativas à área de investimentos de todas EFPC podem ser custeadas com recursos do Programa de Investimentos, não integrando necessariamente os 15% das receitas de contribuições previstas no plano de custeio”*.



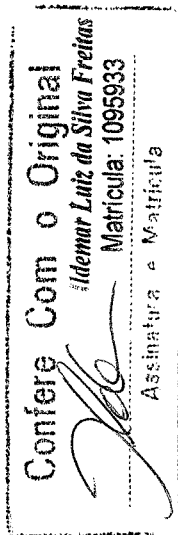
Cumpre destacar que a referida resolução estabeleceu critérios para o tratamento da matéria, o que inviabiliza a manutenção do conceito antigo do limite abrangendo as despesas administrativas então previstas no Decreto nº 606/92.

Assim, a Resolução MPS/CGPC nº 05/2002 excluiu a obrigatoriedade de que as despesas com a administração dos investimentos tais como pessoal e encargos, serviços de terceiros e despesas gerais, as denominadas despesas indiretas, fossem cobertas pelos 15% da sobrecarga administrativa de recursos oriundos do Programa Previdencial.

Portanto, a Resolução MPS/CGPC nº 05/2002, embora não tivesse previsto um limite percentual para as despesas administrativas, possibilitou que esse tipo de despesa fosse custeada pelo Programa de Investimentos, ou seja, tratou efetivamente de um critério e não apenas de uma condição de aspecto contábil, conforme se verifica por meio de trecho extraído do Anexo E, item V – Normas Específicas:

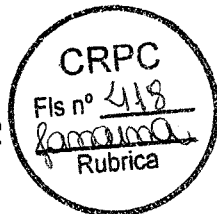
“5.2. DESPESAS DO PROGRAMA ADMINISTRATIVO

- a) *as despesas administrativas de todos os programas deverão ser registradas no subgrupo 5.2.0.0.00.00 – Despesas – Programa Administrativo, de acordo com a natureza, classificando-as em Administração Previdencial, Administração Assistencial e Administração dos Investimentos;*
- b) **as despesas necessárias à administração e ao controle dos investimentos serão registradas no Programa Administrativo e poderão ser custeadas**



pelo Programa de Investimentos, por meio de
"Transferências Interprograma";

(...)" - (grifo nosso).

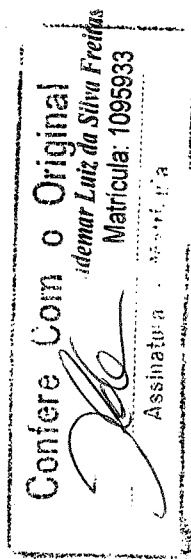


Assim, embora referida norma (Resolução MPAS/CGPC nº 05/02) tenha sido revogada a partir de 01/01/2010 pela Resolução MPAS/CGPC nº 29/2009, ela era vigente à época dos fatos (período de 2002, 2003 e 2004), devendo ser aplicada ao caso presente especialmente porque foi expressamente invocada pelos Recorrentes.

A aplicação da Resolução MPAS/CGPC nº 05/02 foi amplamente discutida e adotada no julgamento dos Processos nºs 44000.000157/08-76, 44000.000158/2008-11, 44000.000159/2008-65 e 44000.000160/2008-90, da Fundação São Francisco de Seguridade Social e cuja relatoria foi do Conselheiro Alfredo Sulzbacher Wondracek. Do voto proferido pelo citado Relator nos processos em referência pedimos vênia para citar o seguinte trecho que bem aborda o tema ora sob análise:

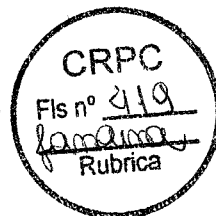
"(...) No entanto, a Resolução MPAS/CGPC nº 05/2002 já previa regras sobre despesas administrativas. Embora não tivesse estabelecido um limite percentual para as despesas administrativas, possibilitou que esse tipo de despesa fosse custeado pelo Programa de Investimentos, conforme o trecho extraído do Anexo E, item V – Normas Específicas, logo abaixo: (...)".

Desta forma, observando o previsto na Resolução MPAS/CGPC nº 05/2002 deu-se novo tratamento contábil para as entidades e critérios de contabilização das despesas administrativas e de suas coberturas por meio de transferências interprogramas.



Portanto, ao se aplicar o disposto na referida resolução às despesas indiretas com investimentos do caso presente, verifica-se que a Entidade estaria dentro do limite de 15% estabelecido no Decreto, conforme defendido pelos Recorrentes e demonstrado nos autos.

Assim, como tal alegação não foi confrontada pelo órgão de fiscalização, deve-se concluir pela sua procedência, nos exatos termos do que restou decidido quando da discussão e julgamento dos já citados Processos da Fundação São Francisco de Seguridade Social.



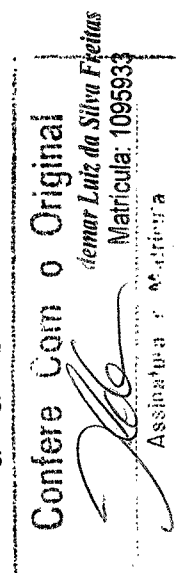
Mas não é só. No caso presente é de se registrar também, a possibilidade de se aplicar o princípio da retroação da norma mais benéfica para beneficiar os autuados quanto ao disposto na Resolução CGPC nº 29, de 31.02.2009, nos termos do que recomendou a Nota Técnica nº 87/2009/SPC/DELEG, de 5 de novembro de 2009.

Isso porque, no caso em tela, verifica-se que a Entidade não teria cometido a infração objeto da autuação caso as regras previstas na Resolução CGPC nº 29/2009 estivessem vigentes à época dos fatos (2002, 2003 e 2004).

Como se sabe, o artigo 7º da Resolução CGPC nº 29, de 31 de agosto de 2009, excluiu expressamente os recursos do Fundo Administrativo dos limites previstos no artigo 6º, incisos I e II da mesma norma.

Assim sendo, considerando que a Entidade alegou, em sua defesa, que se utilizou dos recursos do Fundo Administrativo para cobrir o excedente das despesas administrativas e tal fato não foi contestado pela fiscalização, deve ele ser reconhecido como verdadeiro, o que autoriza a conclusão de que, à luz da Resolução CGPC nº 29/2009, não haveria infração.

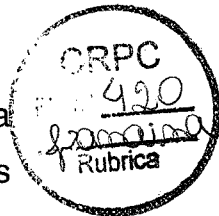
Registre-se que essa CRPC já se manifestou favoravelmente à possibilidade de aplicação retroativa da Resolução CGPC nº 29/2009 a casos em que a Entidade teria realizado despesas administrativas acima dos limites legais em período anterior ao de sua vigência.



Tal entendimento foi firmado no julgamento do **Recurso de Ofício** interposto no **Processo nº 44000.000154/2008-32**, relatado por essa representação das Entidades Fechadas de Previdência Complementar.

A large, stylized handwritten signature in the bottom right corner of the page.

A existência de tal precedente foi pertinentemente observada no pelo já citado voto do Conselheiro Alfredo proferido no julgamento dos Processos nºs 44000.000157/08-76, 44000.000158/2008-11, 44000.000159/2008-65 e 44000.000160/2008-90, também da Fundação São Francisco de Seguridade Social. Vejamos o trecho do Voto que registrou tal fato:



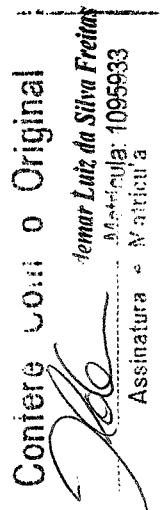
"(...) Ademais, verifico ainda que, questão semelhante a do presente caso, inclusive desta mesma Fundação São Francisco de Seguridade Social, já foi objeto de apreciação por esta Câmara, que, ao julgar o recurso de ofício no Processo nº 44000.000154/2008-32, em 24/06/2010, não se deu provimento e se aprovou a seguinte 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 aplicação da lei mais benéfica. Recurso de ofício improvido."

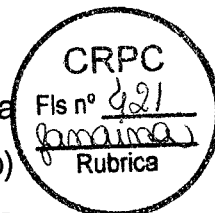
Assim, tendo em vista que, nos termos da ementa acima transcrita, essa CRPC já reconheceu, em votação unânime, a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto na Resolução CGPC nº 29/09 à Entidade que teria realizado despesas administrativas acima dos limites legais em período anterior ao da vigência da referida Resolução, deve tal entendimento também ser aplicado ao caso presente, eis que se trata da mesma situação fática.

Por fim, chama a atenção o fato de que o julgamento do precedente acima citado se deu em sede de Recurso de Ofício. Tal fato nos permite afirmar que o próprio órgão de fiscalização tem adotado o entendimento pela aplicação da Resolução CGPC nº 29/09 em casos como o presente.

Desta forma, seja porque: a) diante da aplicação do disposto na **Resolução MPAS/CGPC nº 05/2002**, excluiu-se a obrigatoriedade de que as **despesas com a administração dos investimentos** (tais como: pessoal e



encargos, serviços de terceiros e despesas gerais) fossem cobertas pelos 15% da sobrecarga administrativa de recursos oriundos do Programa Previdencial; b) deve-se adotar o princípio da retroação da norma mais benéfica que autoriza a aplicação do disposto no Resolução CGPC nº 29, de 31.02.2009, cujas regras, caso estivessem vigentes à época dos fatos (2002, 2003 e 2004) afastariam o cometimento da infração objeto da autuação; imperioso se mostra o reconhecimento de que não houve infração, fato que impõe a improcedência dos Autos de Infração.



III- CONCLUSÃO

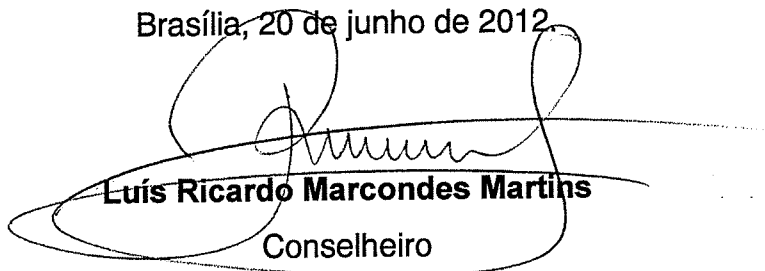
Por todo o exposto, pedindo vênia para divergir do Voto do Relator, **dou PROVIMENTO aos Recursos Voluntários**, reformando a Decisão nº 05/2010/DICOL/PREVIC para julgar improcedentes os Autos de Infração.

É como voto.

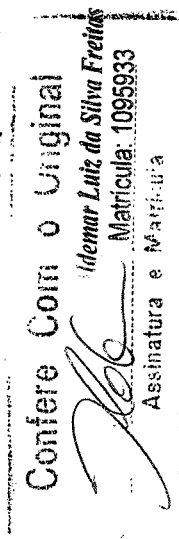
Caso prevaleça esse entendimento, propomos a ementa a seguir:

“RECURSOS VOLUNTÁRIOS. AUTOS DE INFRAÇÃO. DESPESAS ADMINISTRATIVAS. PATROCÍNIO PÚBLICO. EXERCÍCIOS 2002, 2003 E 2004. REVOGAÇÃO DO DECRETO Nº 606/92. APLICAÇÃO DA RESOLUÇÃO MPAS/CGPC Nº 05/02 E DA RESOLUÇÃO CGPC Nº 29/09. DESPESAS INDIRETAS INCORRIDAS COM O PROGRAMA DE INVESTIMENTOS NÃO SE INCLUEM NO LIMITE DE 15% DAS RECEITAS DE CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS ÀS DESPESAS ADMINISTRATIVAS. PROVIMENTO. DECISÃO REFORMADA.”

Brasília, 20 de junho de 2012.


Luís Ricardo Marcondes Martins
Conselheiro

Câmara de Recursos da Previdência Complementar - CRPC



Resultado de Julgamento

Reunião e Data: 26ª Reunião Ordinária - 20 de junho de 2012

Relator: Daniel Pulino

Processos: 44000.000219/2008-40, 44000.000220/2008-74 e 44000.000221/2008-19

Autos de Infração: 176/07-93, 177/07-56 e 178/07-19

Decisão: 05/2010/Dicol/Previc

Recorrentes: João Rodrigues de Oliveira Neto, Enaldo Vieira Fonseca e Luzanira Maria Tavares Benevides de Oliveira

Entidade: Faceal - Fundação Ceal de Assistência Social e Previdência

Voto do Relator: "... CONHEÇO dos Recursos Voluntários, mas lhes NEGO PROVIMENTO, para manter integralmente a Decisão da Dicol/Previc, de 13 de julho de 2010, que julgou procedentes os Autos de Infração apontados na epígrafe desta peça."

Voto Vista Luís Ricardo Marcondes Martins: "...pedindo vênica para divergir do Voto do Relator, dou PROVIMENTO aos Recursos Voluntários, reformando a Decisão nº 05/2010/DICOL/PREVIC para julgar improcedentes os Autos de Infração."

Representantes	Votos
ITAMAR PRESTES RUSSO (Participantes e assistidos de planos de benefícios das EFPC)	Conheceu e deu provimento aos recursos
ALEX LEMOS KRAVCHYCHYN (Patrocinadores e instituidores de planos de benefícios das EFPC)	Conheceu e deu provimento aos recursos
THIAGO BARROS DE SIQUEIRA (Servidores federais titulares de cargo efetivo)	Conheceu e negou provimento aos recursos
PAULO CÉSAR ANDRADE ALMEIDA (Servidores federais titulares de cargo efetivo)	Conheceu e negou provimento aos recursos
PAULO CESAR DOS SANTOS (Presidente)	Conheceu e negou provimento aos recursos

Sustentação Oral:

Resultado: Por unanimidade de votos a Câmara de Recursos da Previdência Complementar - CRPC conheceu dos recursos voluntários e afastou as preliminares. No mérito, por maioria a CRPC negou provimento aos recursos, vencidos os votos dos membros Luís Ricardo Marcondes Martins, Itamar Prestes Russo e Alex Lemos Kravchychyn, que deram provimento.

Brasília, 20 de junho de 2012



PAULO CESAR DOS SANTOS

Presidente