

Processo: MPS 44000.000054/2008-14

Recorrente: Renato Guerra Marques

Recorrida: Secretaria de Previdência Complementar – SPC, sucedida pela Superintendência Nacional de Previdência Complementar - PREVIC

Entidade: PRECE Previdência Complementar

Relator: Antônio Bráulio de Carvalho

RELATÓRIO

Trata-se de recurso da decisão-notificação nº 52/09-42, de 11.12.2009, contra Renato Guerra Marques, Diretor Presidente e Diretor Financeiro da PRECE à época dos fatos, consubstanciada na Análise Técnica nº 78/2009/SPC/GAB/AG, de 25.11.2009, por aplicar os recursos garantidores das reservas técnicas, provisões e fundos dos planos de benefícios em desacordo com as diretrizes estabelecidas pelo Conselho Monetário Nacional, infringindo o disposto no § 1º do artigo 9º da Lei Complementar nº 109/2001; artigo 7º da Resolução CMN nº 2.829/2001; artigos 1º, 12 e 54 § 2º do Regulamento anexo a Resolução CMN nº 2.829/2001; artigos 36 e 37, inciso IV e seu §1º do Decreto nº 4.206/2002.

O relatório do Auto de Infração aponta a compra nos dias 03 e 17 de setembro de 2002 e em 03.10.2002, pela PRECE Previdência Complementar, de Letras Financeiras do Tesouro (LFT) por preço superior ao PU médio registrado na SELIC, com reflexo negativo na rentabilidade do investimento, causando prejuízo ao plano de benefícios e aos participantes.

Conforme o referido Auto de Infração, nos leilões de LFT ocorridos no período de 06.08.2002 até 03.10.2002, os papéis com vencimentos em 18.01.2006 e 17.01.2007, ou seja, próximos ao dos papéis negociados pela PRECE, as taxas de compra e venda estavam cerca de 2% a.a. acima da SELIC, ou seja, aproximadamente 113% da taxa do CDI vigente à época.

No entanto, de acordo com a Ata do Comitê Estratégico de Investimento da PRECE, o Gerente de Investimentos, sem apresentar justificativas adequadas, propôs (...) a taxa de 104% do CDI e, não tendo havido contestações, o investimento foi efetivado à taxa de 105,10% do CDI.

d

Em sua defesa, o então Diretor Presidente (e Diretor Financeiro) da PRECE, Sr. Renato Guerra Marques, alega: (a) que a rentabilidade da operação foi superior à taxa de referência (o CDI), bem como à taxa mínima atuarial; (b) que a realização da operação em lotes fracionários pode explicar os preços menores daqueles utilizados pela fiscalização como referência de mercado.

O Sr. Renato, ainda, pede devolução de prazos, em razão de alteração de endereço que acarretou atraso no recebimento da notificação do órgão fiscalizador.

O recurso dos autuados foi encaminhado junto à PREVIC, que, no entanto, não o apreciou, alegando não ter poder para tanto, sendo que a decisão de julgar procedente o Auto de Infração foi da Secretaria de Previdência Complementar, órgão extinto. Assim, o recurso foi encaminhado ao Conselho de Recursos da Previdência Complementar.

É o Relatório

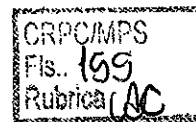
Brasília, 24 de novembro de 2010

Diário, 15/06/2011



Antonio Bráulio de Carvalho

Conselheiro Representante de ANAPAR



Processo: MPS 44000.000054/2008-14

Recorrido: Secretaria de Previdência Complementar – SPC

Recorrentes: Renato Guerra Marques

Entidade: PRECE Previdência Complementar

Relator: Antônio Bráulio de Carvalho

Voto

Ementa: DECISÃO-NOTIFICAÇÃO nº 52/09-42. APLICAÇÃO INADEQUADA. COMPRA DE TÍTULOS. Aquisição de Letras Financeiras do Tesouro (LFT) em valor superior ao PU médio registrado na Selic, resultando em rentabilidade inferior às vigentes no mercado, causando prejuízos aos participantes, em afronta à legislação do regime de previdência e às diretrizes emanadas pelo CMN. **Recurso Improvido.**

Preliminares e prejudiciais de mérito

Devidamente notificados o autuado Renato Guerra Marques apresentou defesa tempestivamente.

Do pedido de devolução do prazo

O Autuado requereu a devolução de prazo para manifestação acerca dos documentos juntados posteriormente, ao que corroboro o entendimento da Análise Técnica no sentido do não acolhimento.

O autuado foi devidamente notificado pelo serviço de Correio AR, datado de 25.07.2009, pelo Ofício nº 170/SPC/DEFIS/CGFD/ESRJ, de 23.07.2009, sem manifestar-se dentro do prazo de 15 dias corridos, encerrado em 10.08.2009.

De acordo com o Art. 30 do Decreto nº 4942/2003, é ônus do autuado manter atualizado nos autos seu endereço, assim como de seu procurador, sob pena de ser considerada válida a notificação promovida no endereço que deles constar.

Da necessidade de manifestação da Diretoria Colegiada da PREVC

Inconformado com a decisão o autuado Renato Guerra Marques interpôs recurso ao Secretário de Previdência Complementar, autoridade não mais existente frente a nova estrutura criada pelo Decreto nº 7.075, de 26.01.2010, em complemento à Lei 12.154/2009, que criou a Superintendência Nacional de Previdência Complementar – PREVIC. A reconsideração foi tomada por incabível e o recurso foi encaminhado a esta Câmara para julgamento.

O artigo 56 da Lei 9.784/99 ao tratar da matéria dispõe expressamente:

Art. 56. Das decisões administrativas cabe recurso, em face de razões de legalidade e de mérito.

§ 1º O recurso será dirigido à autoridade que proferiu a decisão, a qual, se não a reconsiderar no prazo de cinco dias, o encaminhará à autoridade superior.

Para reforçar o entendimento de que de que as novas regras devem ser aplicadas imediatamente aos processos em curso, transcrevo parte do Decreto nº 7.123/10 que recepciona tal entendimento:

Art. 27. Os recursos serão interpostos pelo interessado perante a Diretoria Colegiada da Prevc, que deverá determinar sua juntada aos autos do respectivo processo administrativo, os quais serão remetidos à Secretaria Executiva da CRPC.

§ 1º Se a Diretoria Colegiada não se reconsiderar expressamente em cinco dias contados da data do protocolo do recurso, entender-se-á que a sua decisão está mantida por seus próprios fundamentos.

Dessa forma, embora o artigo acima somente seja aplicável aos processos decididos pela Diretoria Colegiada, é possível verificar que na atual visão estatal, se estiver expirado o prazo para a reconsideração, entende-se que a decisão está mantida por seus próprios fundamentos.

Há que se lembrar que a reconsideração é uma faculdade, não caracterizando propriamente uma fase processual. Dessa forma, a ausência de reconsideração não viola o devido processo legal.

Pelo exposto, entendo ser incabível o pedido de reconsideração do presente feito e que a decisão do Diretor Superintendente da PREVIC de encaminhar o recurso para a CRPC foi acertada, por não implicar qualquer prejuízo para a defesa dos autuados.

①

Do Mérito

O recorrente, Renato Guerra Marques, que exercia o cargo de diretor-presidente cumulativamente ao cargo de diretor financeiro pretende mostrar que a compra das Letras Financeiras do Tesouro (LFT) por preço superior ao PU médio registrado na SELIC, ocorridas nos dias 03 e 17 de setembro de 2002 e em 03.10.2002, não constituiu descumprimento das regras do Conselho Monetário Nacional, relativas à aplicação dos recursos garantidores das reservas técnicas, provisões e fundos dos planos de benefícios da PRECE.

Em sua defesa, o recorrente alega:

- a) Que a rentabilidade da compra dos mencionados títulos foi superior àquela do CDI, referência para esse tipo de títulos, e à taxa mínima atuarial;
- b) Ter havido, nos dias mencionados, negociação de lotes fracionários, que poderia ter proporcionado preços inferiores àqueles utilizados pela fiscalização como referência de mercado.

Segundo o fiscalizador, no entanto, houve descumprimento das normas do Conselho Monetário Nacional no tocante às exigências de "segurança, rentabilidade, solvência e liquidez" mencionadas no artigo 1º da resolução CMN nº 2.829/2001 e relativas à aplicação dos recursos garantidores das reservas técnicas dos planos de benefícios de entidade fechada de previdência complementar.

De fato, uma operação que implique em redução da rentabilidade da referida aplicação, mesmo que a rentabilidade obtida não tenha resultado inferior à taxa mínima atuarial do plano de benefícios ou à taxa do CDI, gera prejuízo ao plano de benefícios. Esse entendimento está em conformidade com a definição de perdas e danos, cujo conceito contempla "o que razoavelmente deixou de lucrar", na forma do art. 402 do Código Civil:

*Art. 402. Salvo as exceções expressamente previstas em lei, **as perdas e danos** devidos ao credor **abrangem, além do que ele efetivamente perdeu, o que razoavelmente deixou de lucrar***

Nessas condições, há de se reconhecer que houve prejuízo à Entidade, ao plano de benefícios e aos participantes, pois os títulos objeto das operações de compra foram adquiridos por preço superior ao razoável e possível, reduzindo assim a rentabilidade da aquisição. Esse prejuízo ocorreu, dentre outros motivos, em razão do comportamento pouco diligente dos atuados

Quanto à alegação de que a negociação de lotes fracionários, por vezes, não alcança a mesma rentabilidade dos lotes padrão, em tese, assiste razão aos recorrentes. No entanto, de posse da valiosa informação do fiscalizador de que, no período das operações da PRECE em exame, os preços utilizados como referência são relativos a quantidades médias de LFT inferiores ao lote padrão apontado pelos autuados, concluímos que a justificativa dos recorrentes é improcedente.

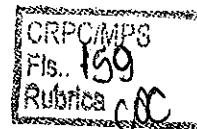
Quanto à responsabilidade do recorrente pelas operações de compra em exame, ela é inequívoca, pois o Diretor Presidente (que cumulava, ainda, a Diretoria Financeira e a presidência do Comitê Estratégico de Investimentos) era responsável pela gestão, alocação, supervisão e acompanhamento dos investimentos.

Do ponto de vista técnico foram observadas as seguintes discrepâncias dos cuidados necessários com os recursos garantidores dos planos de benefícios:

1. O ativo objeto do AI compreende as seguintes características, título público pós-fixado, indexado integralmente pela Taxa Selic, sendo parte do ganho da operação aferida pelo deságio da taxa prospectada à época da operação.
2. Ao comprar o ativo com um deságio consideravelmente menor que o praticado pelo mercado (Prece - taxa equivalente a 105,1% do CDI, Mercado - 113% do CDI), a operação torna-se dolosa, pois o ganho da operação é inferior ao que os demais participantes do mercado, sob as mesmas condições, aferiram à época.
3. A operação conflita com o princípio da rentabilidade previsto no Art. 1º da Resolução CMN 2829, não havendo justificativa plausível para que as condições de compra do ativo tenham sido tão discrepantes das praticadas pelo mercado.
4. Os preços praticados não se justificam por vários fatores, entre eles: túneis de preços divulgados por instituições de reconhecido mérito, existência de mercado primário e secundário extremamente líquido, histórico de preços ANDIMA, liquidez diária dos ativos, "apreçamento" linear, bem como metodologia definida de precificação.
5. Mesmo que as operações não tenham aferido rentabilidade abaixo da meta atuarial, como citado na defesa, as mesmas foram concebidas de forma a não observar as melhores práticas de mercado para formação do preço final dos ativos objetos do AI.

Ante o exposto e tudo mais que consta nos autos, em especial a Análise Técnica nº 78/2009 /SPC/GAB/AG, resta clara a violação as disposições legais

✓



que regem a aplicação dos recursos garantidores das reservas técnicas do plano administrado pela PRECE.

Assim, **VOTO** por conhecer do recurso voluntário para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo integralmente a decisão sacramentada pelo então Secretário de Previdência Complementar pelos seus próprios fundamentos.

É como voto.

Brasília, 24 de novembro de 2010

Diário, 15/06/2011

Antonio Bráulio de Carvalho

Membro Representante de ANAPAR

Resultado de Julgamento

Reunião e Data: 14ª Reunião Ordinária - 15 de junho de 2011

Relator: Antonio Bráulio de Carvalho

Processo: 44000.000054/2008-14

Recorrente: Renato Guerra Marques

Interessado: Carlos Eduardo Carneiro Lemos

Entidade: PRECE - Previdência Complementar

Auto de Infração nº: 135/07-14

Decisão Notificação nº: 52/09-42

Voto do Relato: Preliminares: Defesa tempestiva. "...entendo ser incabível o pedido de reconsideração do presente feito e que a decisão do Diretor Superintendente da PREVIC de encaminhar o recurso para a CRPC foi acertada, por não implicar qualquer prejuízo para a defesa dos autuados." Mérito: "...por conhecer do recurso voluntário para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo integralmente a decisão sacramentada pelo então Secretário de Previdência Complementar pelos seus próprios fundamentos."

Representantes	Votos
MARTA DENISE MAIDANCHEN (Patrocinadores e instituidores de planos de benefícios das EFPC)	Ausente justificadamente.
LYGIA MARIA AVENA (Entidades Fechadas de Previdência Complementar)	Conhece do recurso. Quanto a preliminar, votou no sentido de converter o julgamento em diligência, sugerindo a devolução dos autos a PREVIC para manifestação da Diretoria Colegiada. No mérito, votou no sentido de dar provimento parcial ao recurso, mantendo a pena pecuniária, afastando a pena de inabilitação.
MARIA BATISTA DA SILVA (Servidores federais titulares de cargo efetivo)	Conhece do recurso e afasta a preliminar quanto a devolução dos autos à Previ. No mérito, votou no sentido de dar provimento parcial ao recurso, mantendo a pena pecuniária, afastando a pena de inabilitação.
DANIEL PULINO (Servidores federais titulares de cargo efetivo)	Conhece do recurso e afasta a preliminar quanto a devolução dos autos à Previc. No mérito, nega proviemento ao Recurso.
ANA CAROLINA SQUADRI SANTANNA (Servidores federais titulares de cargo efetivo)	Conhece do recurso e afasta a preliminar quanto a devolução dos autos à Previc. No mérito, nega proviemento ao Recurso.
PAULO CESAR DOS SANTOS (Presidente)	Conhece do recurso e afasta a preliminar quanto a devolução dos autos à Previc. No mérito, nega proviemento ao Recurso.

Sustentação Oral: Recorrente: Sr. Renato Guerra

Resultado: Por unanimidade de votos a Câmara de Recursos da Previdência Complementar CRPC, conheceu do recurso. Por maioria, a CRPC afastou a preliminar quanto à devolução dos autos à Superintendência Nacional de Previdência Complementar, vencido o voto da Membro Lygia Maria Avena, que votou pela devolução dos autos. Por maioria de votos, a CRPC, no mérito, negou provimento ao recurso, vencidos os votos das Membros Lygia Maria Avena e Maria Batista da Silva, que acolheram parcialmente o recurso, para manter a pena de multa pecuniária afastando a pena de inabilitação. Ausente justificadamente o representante dos Patrocinadores e Instituidores.

Brasília, 15 de junho de 2011.



PAULO CESAR DOS SANTOS

Presidente da CRPC