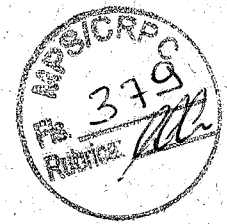


Auto de Infração nº 041/08-45

Processo nº 44000.001925/2008-17



Recurso de Ofício

Recorrente: Secretaria de Previdência Complementar – SPC

Recorridos: Guilherme Narciso de Lacerda

Sérgio Francisco da Silva

José Renato Correa de Lima

Luiz Afonso Simoens da Silva

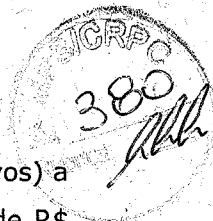
Relatora: MARTA DENISE MAIDANCHEN

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de ofício interposto pela Secretaria de Previdência Complementar ("SPC"), atual PREVIC, em razão da Decisão-Notificação nº 03/10-71, de 14.01.2010 (fls. 349 e 350), que julgou nulo o Auto de Infração nº 041/08-45, de 16.07.2007, ("AI"), no qual se alegava que a entidade Fundação dos Economiários Federais – FUNCEF ("FUNCEF") teria realizado despesas administrativas além dos limites estabelecidos no plano de custeio e em desacordo com as normas vigentes no exercício de 2003.

A referida Decisão-Notificação entendeu que o AI estava eivado de nulidade, uma vez que há descasamento entre a norma apontada como violada e o relato dos fatos. O relatório do AI sustenta que as despesas administrativas do plano de benefícios "REG/REPLAN" excederam o limite legal. Ocorre que esse é apenas um dos planos administrados pela entidade, ocasionando o alegado descasamento entre fatos e norma violada, o que ensejaria o reconhecimento da nulidade do AI.

O relatório (fls. 04 a 08) que acompanha o AI sustenta que a SPC realizou fiscalização específica em dois planos de benefícios administrados pela FUNCEF (REG/REPLAN e REB). Em referida fiscalização, verificou-se que as despesas administrativas do plano de benefícios REG/REPLAN excederam o limite legal no exercício de 2003. Foi apurado que no referido plano a entidade teria gasto R\$ 41.773.408,30 (quarenta e um



milhões, setecentos e setenta e três mil e quatrocentos e oito reais e trinta centavos) a título de despesas administrativas contra um total de receitas de contribuições de R\$ 254.118.449,12 (duzentos e cinquenta e quatro milhões, cento e dezoito mil e quatrocentos e quarenta e nove reais e doze centavos), o que representa 16,44% (dezesseis por cento e quarenta e quatro décimos) de gastos sobre as receitas, contra um limite de 15% (quinze por cento).

Informa ainda que, a FUNCEF enviou à SPC o expediente OF PRESI/DICON 092/07, de 18.06.2007, em que a entidade reconheceu que extrapolou o limite legal estabelecido para as despesas administrativas. No entanto, há de se considerar que, para o exercício de 2003, foram excluídos os valores repassados pela patrocinadora (Caixa Econômica Federal) a título de adesão dos assistidos ex-PREVIHAB e que, considerando essas contribuições para efeito de cálculos das despesas administrativas, esta estaria dentro do limite de gastos.

Segundo o AI, as contribuições a que a FUNCEF fez referência correspondem aos recursos aportados pela patrocinadora para constituição da reserva matemática necessária à adesão dos assistidos relativos a outro plano (REB), portanto, tais contribuições não poderiam ser utilizadas para compor a base de cálculo do custeio das despesas administrativas, pois os planos são independentes.

O relatório concluiu que os fatos narrados caracterizariam infração ao artigo 18 da Lei Complementar nº 109, de 29.05.2001, artigo 7º do Decreto nº 606, de 20.07.1992, e artigo 37, inciso XL do Decreto nº 4.206, de 23.04.2002. Tal irregularidade, nos termos do parágrafo 1º do artigo 37 do Decreto nº 4.206, de 23.04.2002, seria passível de aplicação da penalidade de suspensão pelo prazo de até 180 (cento e oitenta) dias.

Por fim, o relatório decidiu pela autuação de todos os integrantes da Diretoria Executiva da FUNCEF, em razão do previsto no artigo 21 do Estatuto da entidade. Assim, por não observarem o limite legal, foram autuados:

- (i) Guilherme Narciso de Lacerda (Diretor Presidente desde 20.03.2003);
- (ii) Sérgio Francisco da Silva (Diretor de Benefícios e Administração desde 26.03.2003);
- (iii) José Renato Corrêa de Lima (Diretor imobiliário de 20.03.2003 a 05.06.2004); e
- (iv) Luiz Afonso Simoens da Silva (Diretor de Finanças de 20.03.2003 a

D

01.07.2004);



Devidamente intimados (fl. 53 a 57), os Autuados, em 08.08.2008, além de documentos (fls. 97 a 231), apresentaram defesa conjunta (fl. 59 a 96), assim resumida:

- a) nulidade do AI em razão da ausência de fundamentação legal, vez que (i) o art. 37, XL do Decreto 4.206/2002 se trata de uma norma abstrata e deveria a SPC previamente editar regulamento sobre o tema e (ii) o artigo 7º do Decreto nº 606/92, regulamentador da Lei 8.020/90, estaria revogado em razão da revogação da Lei regulamentada, inexistindo, pois, qualquer norma violada;
- b) nulidade da autuação por cerceamento de defesa e violação ao princípio do devido processo legal, por não ser a acusação certa, precisa e delimitada, descrevendo pormenorizadamente a conduta de cada Autuado, cerceando a possibilidade de elaborar suas defesas;
- c) nulidade do AI pela utilização de norma revogada. O Decreto nº 606/92 não seria um Decreto autônomo e, tendo a lei regulada sido expressamente revogada, o mesmo destino teve o seu Decreto regulamentador;
- d) nulidade do AI pela ausência de norma regulamentadora dos artigos 7º da Lei Complementar nº 108/01 e do artigo 18 da Lei Complementar nº 109/01, dado que possuem eficácia contida e sua aplicação depende de regulamentação pelos órgãos competentes;
- e) no mérito, a impossibilidade de se observar o percentual de 15% (quinze por cento), dado que se trata de disposição de "norma oriunda do entulho autoritário" e que não guarda lógica razoável com o momento atual das entidades, e em especial da FUNCEF, dado que composta em sua maioria de participantes que estão no quadrante superior;
- f) ocorreu envelhecimento da massa de participantes e, com isso, inversão da fase de arrecadação para a fase de pagamento de benefícios, o que torna ilógica a limitação das despesas administrativas calculada sobre as contribuições. Considerando o patrimônio da entidade como base das despesas administrativas

382
M

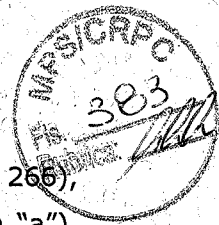
(despesas X patrimônio), na FUNCEF houve efetiva redução de gastos, dado que, em 2000, a relação era de 0,45% contra 0,24%, em 2005;

- g) boa-fé da FUNCEF, dado que esta encaminhou vários expedientes para a SPC sobre a forma pela qual vinha atuando com relação às despesas administrativas, em razão da ausência de regulamentação do assunto;
- h) os gastos com despesas administrativas da FUNCEF no ano de 2003 ficaram abaixo do limite de 15%, uma vez que a autoridade fiscalizadora desconsiderou o aporte efetuado pelo Patrocinador (CEF) no valor de R\$ 569.000.000,00 (quinhentos e sessenta e nove milhões de reais) para constituição de reserva matemática em razão da adesão dos assistidos Prevhav transferidos para o plano REB, sendo que o artigo 7º do Decreto nº 606/92 não faz distinções quanto a origem das contribuições, e considerando tal aporte, os gastos da entidade foram de 5,01% (cinco por cento e um décimo);
- i) a impossibilidade de se punir as entidades com cômputo de gastos de cada plano da entidade, mas sim, pelo valor global das despesas contra o valor global das receitas de cada entidade;
- j) por fim, propugnaram pela aplicação dos atenuantes previstas no Decreto nº 4.942/03, uma vez que os Autuados são primários e os seus atos sempre se fundaram no princípio da boa-fé.

Em 18.09.2008, à fl. 271, em razão do AI não fazer menção às 3 (três) notas técnicas abaixo especificadas, determinou-se a remessa dos autos ao Departamento de Fiscalização, para manifestação à luz das defesas e das seguintes notas técnicas:

- a) nota técnica nº 50/2005/DEJUR/SPC de 13.10.2005 (fls. 242 a 247), assinada pela Procuradoria da 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 pelo órgão regulador acarreta a derrogação das disposições contidas no Decreto 606/1992, tendo em vista a delegação regulamentar ao CGPC prevista pela mesma Lei Complementar nº 108/01;

8



- b) nota técnica nº 71/2006/SPC/DELEG de 08.05.2006 (fls. 248 a 266),
prestando esclarecimentos sobre a nota técnica anterior (item "a"),
mediante resposta de 5 (cinco) questionamentos efetuados pelo
Departamento de Assuntos Atuariais; e
- c) nota técnica nº 83/2006/SPC/DELEG de 01.06.2006 (fl. 267 a 270),
consistente na retificação de alguns pontos da nota técnica descrita
no item "b", acima.

Em 25.11.2008, os Autuados apresentaram manifestação conjunta (fls. 282 a 301) sobre as nota técnicas sustentando que as conclusões de tais notas técnicas eram incorretas e que o Decreto nº 606/92 não foi recepcionado pela Lei Complementar nº 108/01 como uma Resolução da SPC.

Em 13.03.2009, os Autuados juntaram aos autos parecer do I. Professor Sílvio de Salvo Venosa (fls. 312 a 327) em contraponto às Notas Técnicas, concluindo que (i) o Decreto nº 606/92 perdeu a sua eficácia após a revogação da Lei nº 8.020/90 pela Lei Complementar nº 108/01; (ii) é inviável se falar em repristinação do item 42 da Resolução CPC nº 01/78 para regular as despesas administrativas; (iii) o tema relativo às despesas administrativas é atualmente é tratado pelo artigo 7º da Lei Complementar nº 108/01, que tem sua eficácia condicionada à regulamentação da SPC; e (iv) até regulamentação expressa da SPC, compete aos órgãos de governança interna da entidade aplicar as melhores práticas administrativas para fixar o limites das despesas administrativas.

Em atendimento ao despacho de fl. 271, em 30.11.2009, o departamento de Fiscalização apresentou a nota técnica nº 003/2009/SPC/DEFIS/CFD (fls. 328 a 330) sustentando que o contido nas 3 Notas Técnicas juntadas convergem no mesmo sentido do AI, razão pela qual não haveria qualquer reparo a ser realizado nele, uma vez que a entidade utilizou 16,44% das receitas de contribuições para o custeio administrativo. Ademais, especificou que "as despesas administrativas incorridas pela entidade, no total de R\$ 41.773.408,30, foram custeadas por transferências do Programa Previdencial, no importe de R\$ 20.321.485,19 e do Programa de Investimentos, no importe de R\$ 19.703.545,44, mais o resultado dos investimentos, no total de R\$ 8.023.055,90, sendo a diferença utilizada para constituição do Fundo Administrativos da Entidade, no importe de R\$ 7.094.258,20"

Em 11.01.2010 foi emitida a Análise Técnica Nº 03/2010/SPC/GAB/AG (fls. 343 a 348), afirmando que:



- a) o Decreto nº 606/92 permanece vigente, nos termos da Nota Técnica nº 50/2005/DEJUR/SPC;
- b) nos termos do artigo 7º do Decreto nº 606/92, o limite de despesas é aplicável às entidades fechadas de previdência complementar;
- c) o AI trata das despesas administrativas do plano de benefícios REG/REPLAN, que é apenas um dos planos administrados pela entidade;
- d) afigura-se verdadeiro descasamento entre a norma tida por violada e o relato dos fatos, prejudicando sensivelmente o entendimento acerca da infração que se pretende punir, causando prejuízos à defesa e ofendendo os princípios do contraditório e da ampla defesa;
- e) estando o AI eivado de nulidade, propõe o reconhecimento da nulidade do auto de infração.

A Decisão-Notificação nº 03/10-71, já citada, adota os termos da Análise Técnica, acima, formalizando, assim, o reconhecimento da nulidade do AI e recorrendo de ofício ao CGPC.

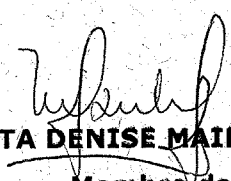
Os Autuados foram devidamente cientificados da Decisão-Notificação conforme comprovam as fls. 358 a 360.

Os autos ingressaram no CGPC em 19.01.2010 (fl. 357).

Vieram os autos a este Relator.

É o relatório.

Brasília, 15 de julho de 2010.


MARTA DENISE MAIDANCHEN
Membro da

Câmara de Recursos da Previdência Complementar - CRPC



Auto de Infração nº 041/08-45

Processo nº 44000.001925/2008-17

Recurso de Ofício

Recorrente: Secretaria de Previdência Complementar – SPC

Recorridos: Guilherme Narciso de Lacerda

Sérgio Francisco da Silva

José Renato Correa de Lima

Luiz Afonso Simoens da Silva

Relator: MARTA DENISE MAIDANCHEN

VOTO

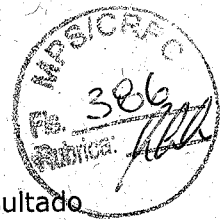
Por se tratar de Recurso de Ofício, desnecessária a análise de tempestividade. Presentes os demais pressupostos recursais, conheço do Recurso de Ofício.

No mérito, a norma tida por violada (art. 7º do Decreto 606/92) é assim descrita: “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”.

Efetivamente, como consta da Análise Técnica Nº 03/2010/SPC/GAB/AG (fls. 343 a 348), que balizou a Decisão-Notificação, a norma é dirigida às entidades, como tais. Contudo, entendo que, mantendo a entidade vários planos, o limite percentual de 15% (quinze por cento) deveria ser observado em relação a cada um deles, sob pena de ocorrer tratamento desigual de um plano em detrimento de outro.

Ocorre que a norma não entra nesse nível de especificidade e não determina que a limitação deva ser observada em cada um dos planos, mas sim pela entidade. À época, a orientação pela segregação administrativa e patrimonial entre os diversos planos mantidos por determinada entidade não se colocava na forma atual. Se a entidade

5



utilizou valores acima de limite de um plano e abaixo em outro, chegando ao resultado dentro do limite estabelecido, não restou configurada a infração, uma vez que observou o limite de gastos administrativos de quinze por cento do total das receitas de contribuições de todos os seus planos.

Uma vez que demonstrado que a entidade não efetuou gastos administrativos acima do limite legal, correta a decretação de nulidade do AI dada pela PREVIC.

Ante o exposto, CONHEÇO do Recurso de Ofício e NEGO-LHE PROVIMENTO para manter a decisão de nulidade.

Caso prevaleça o ponto de vista expresso neste voto, proponho a seguinte ementa para o acórdão que decidir os presentes recursos:

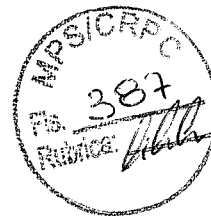
Recurso de Ofício – Despesas administrativas acima do limite legal – art. 7º do Decreto 606/92 – Decisão-Notificação que julgou nulo o auto de infração por ausência de norma que caracterize os fatos narrados como irregulares – o art. 7º do Decreto 606/92 referia-se à entidade como um todo e não a cada plano de benefícios, individualmente – limite de despesas administrativas que deveria ser considerado em relação ao valor global de despesas administrativas dos diversos planos – Manutenção da decisão de nulidade do AI – Recurso de Ofício improvido.

Brasília, 15 de julho de 2010.

MARTA DENISE MAIDANCHEN

Membro

Câmara de Recursos da Previdência Complementar - CRPC



Resultado de Julgamento

Reunião e Data: 3ª Reunião Extraordinária - 15 julho de 2010

Relatora: MARTA DENISE MAIDANCHEN

Processo: 44000.001925/2008-17

Recorrente: Secretaria de Previdência Complementar- SPC

Recorridos: Guilherme Narciso de Lacerda, Sérgio Francisco da Silva, José Renato Corrêa de Lima e Luiz Afonso Simoens da Silva

Entidade: FUNCEF - Fundação dos Economiários da

Auto de Infração nº: 041/08-45

Decisão Notificação nº: 03/10-71

Penalidade: Nulidade do Auto

Voto do Relator: "CONHEÇO do Recurso de Ofício e NEGÓ-LHE PROVIMENTO para manter a decisão de nulidade"

Representantes	Votos
ITAMAR PRESTES RUSSO (Participantes e assistidos de planos de benefícios das EFPC)	Acompanha o voto do Relator
LYGIA MARIA AVENA (Entidades Fechadas de Previdência Complementar)	Acompanha o voto do Relator
MARTA DENISE MAIDANCHEN (Patrocinadores e instituidores de planos de benefícios das EFPC)	Acompanha o voto do Relator
HILTON DE ENZO MITSUNAGA (Servidores federais titulares de cargo efetivo)	Acompanha o voto do Relator
ALFREDO SULZBACHER WONDRAECK (Servidores federais titulares de cargo efetivo)	Acompanha o voto do Relator
Paulo César dos Santos (Presidente)	Acompanha o voto do Relator

Resultado: Por unanimidade de votos, a Câmara de Recursos da Previdência Complementar, conhece dos recursos para no mérito, negar-lhes provimento.

Brasília, 15 de julho de 2010.


PAULO CÉSAR DOS SANTOS
Presidente-Substituto