



Processo: 44000.002108/2006-14

Interessada: PRECE Previdência Complementar

Recorrentes: Ubiratan de Gusmão Campelo Lima, Magda das Chagas Pereira, Iguassu da Costa Pinto, Ana Cláudia Penha, João Lourenço Xavier, Hélio Alvim Ribeiro e Pedro Evandro Ferreira

Recorridos: Secretaria de Previdência Complementar – SPC; sucedida pela Superintendência Nacional de Previdência Complementar - PREVIC

Relator: Conselheiro Daniel Pulino

RELATÓRIO

Trata-se de “**recursos voluntários**” interpostos contra Decisão-Notificação nº 30/07-48 (fls. 193/195), de 28/09/2007, que julgou **procedente** o AI nº 07/06-45 (fls. 1/28), de 12/07/2006, nos termos da Análise Técnica nº 63/2007/SPC/GABIN, de 08/08/2007 (fls. 184/192).

Ubiratan de Gusmão Campelo Lima, Magda das Chagas Pereira, Iguassu da Costa Pinto, Ana Cláudia Penha, João Lourenço Xavier, Hélio Alvim Ribeiro e Pedro Evandro Ferreira foram autuados, enquanto membros da Diretoria Executiva da Entidade, por efetuarem aplicações dos recursos garantidores das reservas técnicas, provisões e fundos dos planos de benefícios em desacordo com as diretrizes estabelecidas pelo Conselho Monetário Nacional – CMN, ao deixarem de observar as condições de rentabilidade dos investimentos, adquirindo títulos públicos (NTN – séries “A3”, “A6”, “B” e “C”) por preços superiores aos praticados pelo Mercado e em prejuízo da entidade, seu plano de benefícios e seus participantes, infringindo o disposto no art. 9º, §1º, da Lei Complementar nº 109 de 29/05/2001; art. 64 do Decreto nº 4.942, de 30/12/2003; art. 1º da Resolução CMN nº 2.829, de 30/03/2001; e art. 1º da Resolução CMN nº 3.121, de 25/09/2003.

Consta do relatório do AI a descrição de 39 operações de compras realizadas pela PRECE, tanto pela carteira própria quanto pelos seus fundos de



investimentos exclusivos – Flushing Meadow, Roland Garros, Monte Carlo e Lisboa – no mercado de renda fixa, realizadas **no período de 18/03/2003 a 30/03/2005**, com Notas do Tesouro Nacional (NTN) das séries “A3”, “A6”, “B” e “C”.

O montante não corrigido envolvido nessas 39 operações identificadas pelo órgão atuador alcança aproximadamente 200 milhões de reais. Os preços praticados pela entidade foram adquiridos na Categoria “extra-grupo”¹ divulgados pelo Banco Central. Esses **valores de aquisição** foram **comparados**, ou com o preço mínimo auferido no dia, ou com o preço médio de negociações anteriores ou posteriores sem a participação da entidade, ou com o valor nominal do título ao “PAR” (preço do papel “na curva”), ou com o preço ofertado pelo Tesouro Nacional em leilão primário. E **dessa comparação, concluiu a autuação** a ocorrência de **diferença média de 30% pagos em excesso** pela entidade em relação àqueles parâmetros.

A mero *título de exemplo*, relaciono apenas algumas das operações descritas no Relatório do AI (que descreve detalhadamente a integralidade das operações consideradas na autuação e os acima mencionados termos de comparação entre fls.6 a 26):

- Em 25/09/2003, o fundo de investimento Monte Carlo adquiriu 4.000 títulos de NTN-A6 (R\$ 8.419.440,00), por um valor 35,61% maior quando comparado ao preço médio praticado pelo mercado no dia imediatamente *posterior* às negociações da PRECE (26/09/2003), o que resultou em uma diferença da ordem de R\$ 2.211.000,00 (fls. 6).
- Em 19/08/2003, o fundo de investimento Monte Carlo adquiriu 2.500 títulos de NTN-A3 ao preço unitário de R\$ 3.516,89 (R\$ 8.792.225,00), por valor 74,76% maior quando comparado ao preço médio (R\$2.012,45 X 2.500 = R\$ 5.031.125,00) praticado pelo mercado no dia 18/07/2003 (dia mais próximo em que houve negociação sem participação da

¹ Categoria “extra-grupo” – considera as operações definitivas cujos participantes não pertençam ao mesmo conglomerado, o que confere maior credibilidade ao preço praticado .



PRECE), o que resultou em uma diferença da ordem de R\$ 3.761.100,00 (fls. 7 e 8).

- Em 01/10/2003, o fundo de investimento Flushing Meadow adquiriu 2.000 títulos de NTN-A3 (R\$ 5.453.580,00), por valor 54,18% maior quando comparado ao preço mínimo praticado no dia da negociação, o que resultou em uma diferença da ordem de R\$ 1.916.520,00 (fls. 8).
- Em 18/03/2003, a PRECE por meio de sua carteira própria adquiriu 10.000 títulos de NTN-C (R\$ 11.496.800,00), o que representou 5,51% (R\$ 10.896.200,00) e 2,92% (R\$ 11.170.500,00) a mais que os preços médios ponderados praticados nos 5 dias anteriores e nos 5 dias posteriores à operação, respectivamente. Ou então, 6,30% e 3,43% a mais que os preços ofertados nos leilões dos dias 01/03/2003 e 01/04/2003, respectivamente (fls. 11).
- Em 24/09/2003, o fundo de investimento Lisboa adquiriu 5.000 títulos de NTN-C (R\$ 10.420.819,27), o que representou 5,78% e 4,06% a mais que os preços médios ponderados praticados nos 5 dias anteriores e nos 5 dias posteriores à operação, respectivamente. Ou então, 9,95% e 9,50% a mais que os preços ofertados nos leilões dos dias 01/09/2003 e 01/10/2003, respectivamente (fls. 13/14).
- Em 27/09/2004, o fundo de investimento Roland Garros adquiriu 6.600 títulos de NTN-B (R\$ 9.426.780,00), o que representou 39,22% a mais que o preço mínimo praticado no dia da negociação. Ou então, 42,29% e 40,29% a mais que os preços ofertados nos leilões dos dias 15/09/2004 e 15/10/2004, respectivamente (fls. 21/22).

Em função da situação descrita, foi lavrado AI nº 07/06-45 (fls. 1/28), de 12/07/2006, julgado procedente pela Decisão-Notificação nº 30/07-48 (fls. 193/195), de 28/09/2007, cujos fundamentos estão na encampada Análise Técnica de fls. 184/192, aplicando multa pecuniária de R\$ 20.000,00 a Iguassu da Costa Pinto, Ana Cláudia Penha, João Lourenço Xavier, Hélio Alvim Ribeiro e Pedro Evandro Ferreira; multa pecuniária de R\$ 20.000,00 cumulada com pena de inabilitação pelo prazo de 2 anos em relação a Ubiratan de Gusmão Campelo Lima (Diretor Presidente de 28/03/2003 a 02/09/2005); e multa pecuniária de R\$ 20.000,00 cumulada com pena de inabilitação pelo prazo de 4



anos em relação a Magda das Chagas Pereira (Diretora Financeira de 23/07/2003 a 02/09/2005).

Devidamente notificados da autuação inicial, apresentaram suas defesas os autuados Pedro Evandro Ferreira (fls. 31/50), Ana Cláudia Penha (fls. 51/70), Iguassu da Costa Pinto (fls. 71/92), Hélio Alvim Ribeiro (93/113), João Lourenço Xavier (114/135), Magda das Chagas Pereira (fls. 136/137) e Ubiratan de Gusmão Campelo Lima (fls. 156/175), todos em 7 de agosto de 2006.

Em breve síntese, as defesas apresentam os seguintes argumentos:

- a) que inexistente responsabilidade dos autuados em relação às operações realizadas por meio de fundos exclusivos, na medida em que esses fundos possuem administração e gestão *terceirizadas*, com autonomia para decidir sobre as aplicações a serem realizadas;
- b) que aos autuados cabia somente a verificação e acompanhamento do desempenho;
- c) que a meta atuarial foi alcançada;
- d) que a responsabilidade dos autuados limita-se às cinco operações que foram feitas pela carteira própria da entidade;
- e) que as operações não foram irregulares e estão dentro dos padrões de mercado e com preços compatíveis aos praticados pelo Mercado;
- f) que não houve prejuízo à entidade.

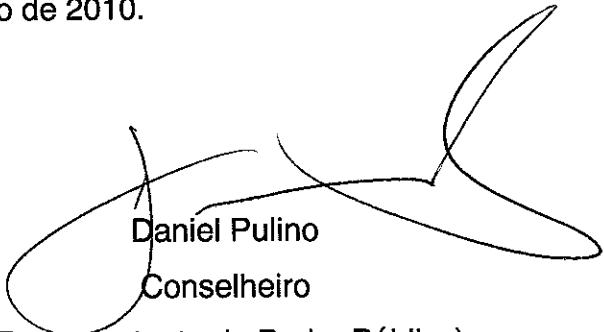
A Análise Técnica nº 63/2007/SPC/GABIN, de 08/08/2007 (fls. 184/192), reavaliou cada uma das operações apontadas pelo relatório de fiscalização. Nestes termos, opinou pela procedência da autuação do lavrado AI nº 07/06-45 (fls. 1/28), de 12/07/2006, seguindo-se a Decisão-Notificação nº 30/07-48 (fls. 193/195), de 28/09/2007, conforme já dito acima.



Os autuados reiteraram suas impugnações nos seus recursos em 01/11/2007 (fls. 209/383), o que resultou na Análise Técnica nº 31/2008/SPC/GAB/AG (fls. 384), de 13/03/2008, que manteve integralmente a Decisão-Notificação recorrida, encaminhando os presentes autos a esta Câmara de Recursos de Previdência Complementar para julgamento.

Em síntese, é o relatório.

Brasília, 10 de novembro de 2010.



Daniel Pulino
Conselheiro
(Representante do Poder Público)



Processo: 44000.002108/2006-14

Interessada: PRECE Previdência Complementar

Recorrentes: Ubiratan de Gusmão Campelo Lima, Magda das Chagas Pereira, Iguassu da Costa Pinto, Ana Cláudia Penha, João Lourenço Xavier, Hélio Alvim Ribeiro e Pedro Evandro Ferreira

Recorridos: Secretaria de Previdência Complementar – SPC; sucedida pela Superintendência Nacional de Previdência Complementar - PREVIC

Relator: Conselheiro Daniel Pulino

VOTO

EMENTA: AQUISIÇÃO, PARA CARTEIRAS PRÓPRIAS E TAMBÉM PARA FUNDOS EXCLUSIVOS DA ENTIDADE, DE TÍTULOS PÚBLICOS FEDERAIS – NOTAS DO TESOIRO NACIONAL –NTN, SÉRIES A3, A6, B E C –, POR PREÇOS SUPERIORES AOS PRATICADOS PELO MERCADO. AUSÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE QUALQUER PESQUISA DE MERCADO OU ESTUDO TÉCNICO PRÉVIOS, A JUSTIFICAR AS AQUISIÇÕES NOS PARÂMETROS EM QUE FORAM EFETUADAS. OMISSÃO INESCUSÁVEL. INADEQUADA APLICAÇÃO DOS RECURSOS POR FALTA DE ATENÇÃO ÀS REGRAS DE LIQUIDEZ, PRUDÊNCIA, SEGURANÇA E RENTABILIDADE QUE PERPASSAM AS DIRETRIZES FIXADAS PELO CONSELHO MONETÁRIO NACIONAL. IMPOSSIBILIDADE LEGAL DE DELEGAÇÃO DA RESPONSABILIDADE DOS ADMINISTRADORES, AINDA QUE PERMITIDA A DELEGAÇÃO DA GESTÃO DOS INVESTIMENTOS. PRECEDENTES DESTA CÂMARA. RECURSOS VOLUNTÁRIOS IMPROVIDOS.

FUNDAMENTAÇÃO

Não tendo sido suscitada (nem sendo o caso de se reconhecer de ofício) qualquer questão preliminar, parto direto para o exame de mérito dos recursos.



Inicialmente, alegam os recorrentes que inexistente **responsabilidade** dos autuados em relação às operações realizadas por meio de fundos exclusivos (que materializam, ao menos parcialmente, as aplicações consideradas na autuação que ora se reexamina), na medida em que esses fundos possuem **administração e gestão terceirizadas**, com autonomia para decidir sobre as aplicações a serem realizadas. Afirmam, ainda, que aos dirigentes cabia somente a verificação e acompanhamento do desempenho dos fundos, quanto às metas mínimas do plano de benefícios, o que teria sido feito. De conseguinte então, sustentam que suas responsabilidades se limitariam apenas às 5 (cinco) operações que foram feitas pela carteira própria da entidade.

Nessa linha, os autuados juntam, em seus recursos, Regulamentos e Contratos de Gestão dos Fundos de Investimentos Exclusivos envolvidos nas operações com a finalidade de evidenciar que a gestora *“teria poderes para discricionariamente efetuar a administração das carteiras”*. Sustentam os recorrentes, com base nessa premissa, que os administradores e/ou gestores dos fundos tinham absoluta independência nas administrações das respectivas carteiras o que afastaria a responsabilidade deles, os autuados, nessas mesmas operações.

Com o merecido respeito, não vejo como acolher tais alegações. É que a gestão dos recursos pelos dirigentes dos Fundos de Pensão possui tamanha importância que a legislação aplicável à espécie – a Lei Complementar n. 109, de 29 de maio de 2001, diretamente encomendada pelo art. 202 da Constituição –, tratou do tema de modo específico, ao prever, em seus arts. 9º e 35, que:

Art. 9º As entidades de previdência complementar constituirão reservas técnicas, provisões e fundos, de conformidade com os critérios e normas fixados pelo órgão regulador e fiscalizador.

§1º A aplicação dos recursos correspondentes às reservas, às provisões e aos fundos de que trata o caput será feita conforme diretrizes estabelecidas pelo Conselho Monetário Nacional.



Art. 35. As entidades fechadas deverão manter estrutura mínima composta por conselho deliberativo, conselho fiscal e diretoria-executiva.

(...)

§3º Os membros do conselho deliberativo ou do conselho fiscal deverão atender aos seguintes requisitos mínimos:

I- comprovada experiência no exercício de atividades nas áreas financeira, administrativa, contábil, jurídica, de fiscalização ou de auditoria;

II- não ter sofrido condenação criminal transitada em julgado; e

III- não ter sofrido penalidade administrativa por infração da legislação da seguridade social ou como servidor público.

§4º Os membros da diretoria-executiva deverão ter formação de nível superior e atender aos requisitos do parágrafo anterior.

§5º Será informado ao órgão regulador e fiscalizador o responsável pelas aplicações dos recursos da entidade, escolhido entre os membros da diretoria-executiva.

§6º Os demais membros da diretoria-executiva responderão solidariamente com o dirigente indicado na forma do parágrafo anterior pelos danos e prejuízos causados à entidade para os quais tenham concorrido.

É possível apreender dos dispositivos legais referidos que a aplicação dos recursos dos planos de benefícios deve observar estritamente as regras estabelecidas pelo órgão competente (o Conselho Monetário Nacional – CMN).e, ainda, que a responsabilidade pela aplicação de tais recursos foi atribuída, de modo imperativo, aos membros da diretoria-executiva da Entidade, que se pressupõe seja conhecedor profundo das atividades da área financeira, administrativa, contábil, jurídica e de fiscalização ou auditoria.



A lei, como facilmente se vê, preocupou-se com a qualificação dos membros da diretoria-executiva da entidade por motivo justificado, porquanto as atribuições e responsabilidades que lhes foram atribuídas somente podem ser exigidas daqueles que detém qualificação. Aliás, a manutenção de membros nos órgãos deliberativos, executivo ou fiscal no fundo sem o preenchimento dos requisitos legais constitui, por si, ilícito administrativo (cf. art. 92, última parte, do Decreto nº 4.942, de 2003).

Fica evidente que o propósito legal foi o de estabelecer maior proteção em matéria de aplicação de recursos a ponto de eleger o responsável direto, já que os dispositivos legais acima citados atribuíram aos membros da diretoria-executiva a posição privativa, *embora não exclusiva*, quanto à responsabilidade na sua gestão.

Assim, no âmbito dos fundos de pensão o fato de se deliberar pela contratação de pessoa interposta (terceirização) para realizar operações de aplicação de recursos não poderia jamais suprimir, como num passe de mágica, a responsabilidade dos membros da diretoria-executiva designados pelo cumprimento do regramento estabelecido.

Nesse sentido, não seria descabido afirmar que a figura do dirigente das Entidades Fechadas de Previdência Complementar – EFPC pode ser equiparada à do “garantidor”, aquele que tem o dever de evitar a prática da conduta ilícita, aquele a quem se impõe um dever de cuidado a fim de evitar que se coloque em perigo o patrimônio coletivo que congrega o conjunto dos recursos do plano.

Daí porque **existe dispositivo expresso no Regulamento anexo à Resolução CMN nº 3.121/2003**, no sentido de **equiparar** as aplicações realizadas pelos Fundos Exclusivos contratados como sendo aplicações realizadas pela própria entidade, tal como se extrai do art. 12 do citado normativo, que se aplica ao caso (investimentos do segmento de renda fixa, como são os títulos públicos deste caso – e cabendo lembrar que há dispositivo semelhante, no art. 23, voltado, porém, aos de renda variável), e

que prevê: *"Art. 12. Equiparam-se às aplicações realizadas diretamente pelas entidades fechadas de previdência complementar aquelas efetuadas por meio de fundos de investimento ou de carteiras administradas"*.

Tal dispositivo, bem se pode observar, parece traduzir algo elementar, diante do que acima se expôs, porque a fidúcia que é depositada nos dirigentes dos Fundos de Pensão pelos participantes para que aqueles (os dirigentes) administrem os recursos destes (os participantes) constitui uma confiança do tipo pessoal, não se imaginando que os dirigentes pudessem transferir a seu talante essa responsabilidade (a eles confiada por lei!) a terceiros estranhos ao Plano de Benefícios. A respeito desse dever fiduciário, aliás, são esclarecedoras as palavras de Flávio Martins Rodrigues, vazadas nos três seguintes trechos que pedimos vênha para transcrever:

"(...) a gestão dos fundos de pensão se faz com a participação dos patrocinadores e dos participantes nos colegiados superiores. Esses gestores, em realidade, exercem múnus fiduciário, pois administram patrimônio que não lhes pertence e do qual dependem milhões de trabalhadores e suas famílias".¹

"Espera-se de um gestor fiduciário de fundos de pensão mais do que a atenção que dispensa a seus próprios negócios. Parece ser necessário a perícia e o rigor técnico próprios de mercados sofisticados, incluindo a aferição de riscos respectivos".²

"Tem-se, pois, que os condicionantes da atuação do administrador fiduciária agregam à necessidade de pro-atividade e à conduta com probidade, uma necessidade de

¹ RODRIGUES, Flavio Martins. "A responsabilidade Civil dos Gestores de Fundos de Pensão" in Revista de Previdência n° 1. Faculdade de Direito da Universidade do Rio de Janeiro. Centro de Estudos e Pesquisas no Ensino do Direito. Outubro/2004. Gramma. Rio de Janeiro. p. 109.

² RODRIGUES, Flavio Martins; op. cit., p. 111.

[assinatura]



*gestão voltada para a competência técnica e prudência
negocial*³.

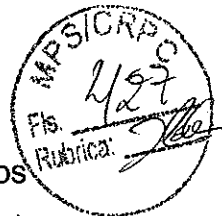
Entendo assim, em conclusão deste tópico, que (1) o apontado dever fiduciário, ou mesmo (2) os *deveres de diligência e cuidado – impostos ao dirigente nos casos em que decida terceirizar ainda que em parte a gestão dos ativos – na escolha e também no acompanhamento, ainda que apenas razoável, do gestor terceirizado (deveres dos quais, força é observar, simplesmente, não se lhe é dado demitir-se, por se tratar de responsabilidade legalmente fixada, como demonstrado)*, ou mesmo, finalmente, (3) diante da clara e expressa previsão veiculada no próprio art. 12 da Resolução CMN nº 3.121/2003, acima citado, são mais do que suficientes para afastar a alegação – que, nesse contexto, nos soa até pueril, *data máxima venia* – de que as operações realizadas por meio dos Fundos de Investimentos Exclusivos estariam pura e simplesmente excluídas de qualquer responsabilidade dos dirigentes da entidade, não cabendo a alegação de ignorância dos fatos ou a eventual autonomia dos gestores do fundo.

Em suma, constata-se a impossibilidade legal de delegação da responsabilidade dos administradores, ainda que admitida a delegação da gestão dos investimentos.

Outro ponto em que se fundamenta a defesa é o questionamento quanto à **própria irregularidade das operações**. Alegam os recorrentes que as operações não foram irregulares, devendo ser consideradas normais de acordo com os padrões de mercado.

Nesse ponto, entendo que foi consistente e farto o conjunto probatório trazido pelo procedimento de auditoria fiscalizador, suficiente o bastante para bem caracterizar a infração imputada.

³ RODRIGUES, Flavio Martins; o.. cit., p. 113.



De fato, o relatório do auto de infração (fls. 1/28) explica detalhadamente os desvios identificados, operação por operação, os critérios (há mais de um,) que foi adotado para aferição das transações, o valor da negociação, as datas respectivas, o tipo de título público etc. Enfim, o relatório do AI demonstra com clareza que pelo menos 39 operações de aquisição de títulos públicos federais [totalizando cerca de 200 milhões de reais em valores não corrigidos, sempre segundo os parâmetros adotados para comparação] pela PRECE foram realizadas invariavelmente acima de valores praticados pelo mercado, sem que para isso tivesse sido apresentada justificativa convincente que porventura tenha servido de norte à tomada das decisões pelos dirigentes da Entidade.

Por fim, é fundamental notar que a autuação *não* se deu por conta de cada *operação isoladamente considerada*, mas, sim, pela conduta consistente na *recorrência de operações com títulos públicos federais* em aquisições por preços comprovadamente maiores que (1) ou o preço *médio* praticado em dias anteriores ou posteriores, além dos preços mínimos e máximos praticados no dia da própria operação, ou (2) o preço unitário, ou (3) o preço do leilão primário, tal como detalhado de forma muito clara no Relatório que acompanha o auto de infração (fls. 5/27). Ou seja, por qualquer dos parâmetros adotados, não se consegue identificar justificativa razoável para a aquisição de quantias consideráveis desses ativos, no mais das vezes, pelo preço máximo do dia, e ainda por meio de Fundos Exclusivos (quer dizer, títulos que poderiam ser adquiridos diretamente por carteira própria, sendo desnecessária contratação de Fundos Gestores para operar com tais títulos públicos).

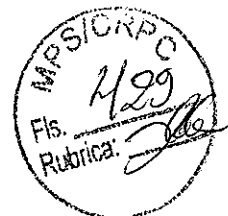
A propósito, após detalhada descrição circunstanciada de cada uma das operações, e das comparações feitas em relação a cada uma delas segundo os parâmetros que anunciamos no parágrafo anterior, assim conclui, incisivamente, o Relatório acostado ao auto de infração, com inegável consistência:

"Em face dos preços negociados, em que pese contarem as NTN-A6 e A3 com mercado secundário de baixa liquidez, podemos concluir que as operações de compra desses títulos foram realizadas a preços superiores aos praticados pelo mercado, causando prejuízo aos fundos de investimentos Monte Carlo, Roland Garros e Flushing Meadow, e por conseguinte, aos recursos da PRECE aplicados nesses fundos de investimentos.

Quanto às negociações com NTN-C e NTN-B, em diversas situações descritas acima, em que a PRECE adquiriu papéis no mercado, o preço pago representou acréscimo de até 54% sobre o preço mínimo praticado no dia. Os preços de aquisição de NTNC e NTNB situaram-se, em todos os casos, acima dos preços ofertados em leilão do Tesouro Nacional, em datas próximas às da operação de compra, ficando, portanto, caracterizado que a entidade realizou negócios com preços de aquisição desnecessariamente elevado, obtendo rentabilidade inferior à que poderia obter.

A contumácia de compras efetuadas por preços superiores aos de mercado e aos leilões da Secretaria do Tesouro Nacional em datas próximas – e por vezes na mesma data – mostra que os negócios foram conduzidos com indícios de que foi ultrapassada a linha da mera imperícia, imprudência e negligência, causando perdas aos participantes da PRECE" (fls. 26/27).

Assim, qualquer que seja o parâmetro de comparação, **restou comprovada a falta de análise técnica para subsidiar que as operações pudessem ter sido realizadas nesses patamares de preço, bem como a ausência de quaisquer controles sobre os gestores que eles próprios decidiram contratar, ficando patente que os autuados, no mínimo, não agiram de forma prudente**, como lhes impunha a condição de Altos Dirigentes (enquanto membros da Diretoria Executiva, sobretudo no que tange aos Diretores Superintendente e, ainda mais, o Financeiro) responsáveis, na estrutura regimental da Entidade e também aos olhos incontornáveis da Lei, pelos investimentos, expondo, assim, a PRECE a riscos que bem poderiam ter sido evitados se tivessem sido observadas as regras de liquidez, prudência, segurança e, sobretudo, rentabilidade, que perpassam as diversas diretrizes fixadas pelo Conselho Monetário Nacional.



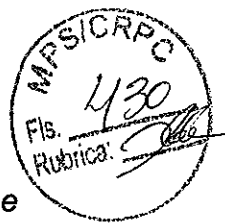
Observe-se que o estabelecimento de parâmetros fixos de rentabilidade mínima (como, p. ex., o da taxa de juros dos CDIs) ou o batimento das metas atuariais dos Planos, tão insistentemente alegado pela totalidade dos Recorrentes, não poderia jamais eximir os autuados da falta de aplicação de estudos e critérios técnicos de avaliação das operações e, inclusive, do desempenho dos gestores para os quais optaram por terceirizar suas operações.

Assim, diante de todas essas circunstâncias que cercam o caso, não vemos como se possa pretender afastar a responsabilidade dos Recorrentes por um pretenso desconhecimento da ilicitude ou mesmo do prejuízo das operações, porque – tenho insistido neste ponto nas votações desta Câmara – o que se espera daqueles que assumem a responsabilidade de postos de tão destacada relevância perante o conjunto de participantes dos planos administrados pela Entidade é que *atuem com zelo, prudência e competência técnica, mesmo porque agem no interesse, não próprio, mas de outrem: a coletividade de participantes* efetiva ou potencialmente protegidos pelos benefícios do plano previdenciário.

A este passo, calha transcrever, mais uma vez, outro trecho do modelar voto proferido pelo eminente Conselheiro Luiz Gonzaga Marinho Brandão, em recente julgamento realizado em 16 de junho de 2010, nesta Câmara, em que se assentou o seguinte:

“Ressalto que, em coerência com outros votos já proferidos no antigo CGPC, venho reafirmando que entendo não haver qualquer regra vigente que sugira a aplicação de penalidades aos administradores exclusivamente em virtude de eventuais perdas na aplicação de recursos das EFPC, justamente por serem estes diversificadamente aplicados, a fim de que eventuais perdas em certas aplicações possam ser, com maior probabilidade, compensadas por ganhos em outras.. *A responsabilidade desses administradores é uma responsabilidade de meio e não de fim.* É essencial, no entanto, que a observância dos procedimentos previstos para a tomada da





diferentes decisões deva se pautar pelo espírito que orientou sua elaboração e não apenas pela atenção a seus aspectos meramente formais." (autos n. 44000.002794/2005-34 - destacamos).

Assim, ainda que possa ter havido alguma margem de ganho em cada operação isoladamente considerada (ganhos sistematicamente destoantes do preço tido por justo a partir das comparações de mercado que tão bem foram expostas nos autos deste processo), ainda que critérios ou metas de taxa de retorno pudessem ter sido utilizadas (sem qualquer trabalho técnico ou procedimento de precificação que lhes fossem prévios), ainda que a decisão de terceirizar a gestão das operações de investimentos em tela seja, como de fato é, uma decisão discricionária do corpo dirigente da Entidade, conquanto, enfim, possa consistir, tudo isso, atuações *formalmente* corretas, o fato é que, por tudo o que acima já se expôs, entendo que os recorrentes deixaram, sim, de observar diretrizes fundamentais de investimentos traçadas pelo Conselho Monetário Nacional, aplicando inadequadamente os recursos dos planos da Entidade, e causando-lhes prejuízo, na medida e sentido acima já expostos.

Correta, portanto, a Decisão recorrida, que deve ser mantida.

Sustentam, ainda, os recorrentes que os investimentos da Entidade superaram a meta atuarial, **não havendo então como falar-se em prejuízo**, razão pela qual nenhuma responsabilidade lhes poderia ser atribuída. Pugnam, ademais, subsidiariamente, diante dessa circunstância, que apenas lhes poderia ser reconhecida, quando muito, a pena de advertência (tema que reservaremos para analisar na parte final deste voto).

Quanto a esse ponto, cumpre, antes de mais nada, observar que em casos em que, como é justamente o dos autos, esteja em questão a aplicação de recursos de planos de benefícios geridos por EFPC em *desconformidade* com as diretrizes do CMN, facilmente se pode perceber, da leitura de toda a Resolução do CMN (quer a atual, quer mesmo aquelas outras que a esta precederam e que se aplicam a este caso) e sobretudo do art. 9º da Lei



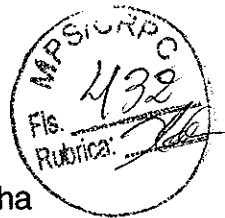
Complementar n. 109, de 2001 (que neste ponto não destoa do correspondente artigo de lei que o precedeu na hoje revogada Lei n. 6.435, de 1977), que, em momento algum, se faz qualquer referência na norma jurídica a alguma relação de causalidade entre a conduta infracional (aplicação em desconformidade com as diretrizes e limites) e algum dano.

Portanto, o legislador brasileiro, até mesmo diante de tudo o que já se expôs acima, não vinculou as condutas reputadas ilícitas a um resultado necessário (de mais a mais, tal resultado também não é exigido pela Resolução do CMN, que dá concreção ao comando do transcrito art. 9º), de forma que é absolutamente *irrelevante* a constatação de efetivo prejuízo para caracterização do delito consistente na aplicação de recursos dos planos de benefícios em desconformidade com as diretrizes estabelecidas pelo CMN, que configura, ademais, infração de perigo abstrato.

Mas, embora a ocorrência de prejuízo não seja, em princípio, pressuposto para caracterização do “tipo” infracional ora em exame, cremos que tem razão a autoridade recorrida quando adota a compreensão segundo a qual, no caso em exame, houve sim prejuízos à entidade. O pagamento contumaz de valores maiores que o razoável – como restou detalhadamente demonstrado nos autos – importa, obviamente, em desembolso de valores financeiros maiores que o necessário, causando, nessa medida, prejuízos aos planos geridos pela Entidade.

Não vejo razão alguma, portanto, para modificar a Decisão recorrida, que julgou procedente o auto de infração que inaugura este processo.

Em relação à **responsabilidade** dos autuados, verifica-se que, enquanto membros da “Diretoria Executiva” foram eles que deliberaram e autorizaram a aquisição dos títulos, restando comprovada a responsabilidade pela infração. A propósito, não bastasse a determinação decorrente dos dispositivos pertinentes que se acham previstos no art. 35 de Lei complementar n. 109, de 2001, como acima citado, tem-se que, também de



acordo com o Estatuto da Entidade (art. 31), a Diretoria Executiva tinha como obrigação autorizar os investimentos da entidade.

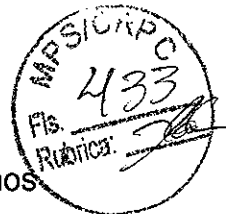
Por fim, no que tange à **sanção**, foi aplicada a toda Diretoria Executiva pena de multa pecuniária de R\$ 20.000,00 e, mais, para o Diretor Presidente (Sr. Ubiratan de Gusmão Campelo Lima) tal multa foi cumulada com pena de inabilitação por 2 (dois) anos, e, finalmente, para a Diretora de Investimentos que esteve à frente da Entidade durante a grande parte do período em que se deram as operações irregulares (Sra. Magda das Chagas Pereira) a mesma multa foi cumulada com pena de inabilitação por 4 (quatro) anos; penas que entendo foram bem dosadas e individualizadas, diante dos dispositivos legais acima transcritos.

Apenas observo que não nos parece sequer tecnicamente possível reconduzir as situações pessoais dos recorrentes a nenhuma hipótese de excludente da ilicitude, ou mesmo de circunstância atenuante, como pretendem eles em seus recursos, porque à infração cometida – aplicação em desconformidade com as diretrizes do CMN – prevê, expressa e rigidamente, o Dec. n. 4.942, de 2003, que é cabível a pena de multa cumulável com inabilitação, não havendo margem para se aplicar mera advertência, estando correta, também neste ponto, a decisão proferida pelo Secretário de Previdência Complementar.

Ante todo o exposto, nego provimento aos Recursos Voluntários, para manter a decisão do então Secretário de Previdência Complementar, que julgou procedente o auto de infração.

DISPOSITIVO

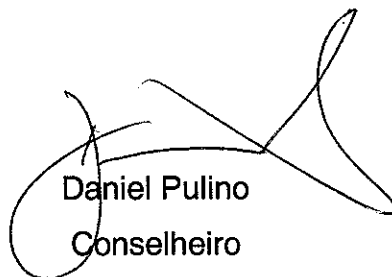
Ante o exposto, voto pelo conhecimento dos recursos voluntários, para negar-lhes provimentos, mantendo-se dessa forma a autuação nos termos



da Decisão-Notificação nº 30/07-48 (fls. 193/195), de 28/09/2007, nos termos da Análise Técnica nº 63/2007/SPC/GABIN, de 08/08/2007 (fls. 184/192).

É como voto.

Brasília, 10 de novembro de 2010.



Daniel Pulino
Conselheiro

(Representante do Poder Público)

Resultado de Julgamento

Reunião e Data: 7ª Reunião Ordinária - 10 de novembro de 2010

Relator/Conselheiro: DANIEL PULINO

Processo: 44000.002108/2006-14

Recorrente: Ubiratan de Gusmão Campelo Lima, Magda das Chagas Pereira, Iguassu da Costa Pinto, Ana Cláudia Penha, João Lourenço Xavier, Helio Alvim Ribeiro e Pedro Evandro Ferreira

Entidade: PRECE - Previdência Complementar

Auto de Infração nº: 07/06-45

Decisão Notificação nº: 30/07-48

Irregularidade : Aplicar os recursos garantidores das reservas técnicas, provisões e fundos dos planos de benefícios em desacordo com as diretrizes estabelecidas pelo Conselho Monetário Nacional - CMN.

Penalidade: Multa pecuniária.

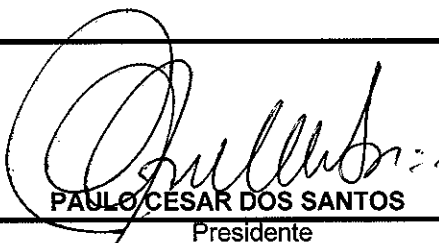
Voto do Relator: Afasta as preliminares. "...Nego provimento aos recursos voluntários para manter a decisão do então Secretário de Previdência Complementar mantendo-se dessa forma a autuação nos termos da Decisão-Notificação nº 30/07-48 (fls. 193/195), de 28/09/2007, nos termos da Análise Técnica nº 63/2007/SPC/GABIN, de 08/08/2007 (fls. 184/192)."

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)	Afasta as preliminares. Mérito: pelo conhecimento e provimento parcial dos recursos, a fim de manter integralmente a penalidade da multa pecuniária, em relação a todos os recorrentes, afastando tão somente a questão da inabilitação imputada aos recorrentes Ubiratan de Gusmão Campelo Lima e Magda Chagas Pereira.
LUIZ GONZAGA MARINHO BRANDÃO (Patrocinadores e instituidores de planos de benefícios das EFPC)	Acompanha o voto do Relator.
ALFREDO SULZBACHER WONDRAECK (Servidores federais titulares de cargo efetivo)	Acompanha o voto do Relator.
MARIA BATISTA DA SILVA (Servidores federais titulares de cargo efetivo)	Acompanha o voto do Relator.
CORNÉLIO MEDEIROS PEREIRA (Presidente)	Acompanha o voto do Relator.

Sustentação Oral:

Resultado: : Por unanimidade de votos, a Câmara de Recursos da Previdência Complementar – CRPC - conhece do recurso voluntário e afasta às preliminares. Por maioria de votos, a CRPC, no mérito, nega provimento ao recurso. Vencido o voto, em parte, da Membro da Lygia Maria Avena no sentido de dar provimento parcial ao recurso, em relação aos recorrentes Ubiratan de Gusmão Campelo Lima, Magda Chagas Pereira, para manter a multa pecuniária e excluir a pena de inabilitação.

Brasília, 10 de novembro de 2010.



PAULO CESAR DOS SANTOS
Presidente