

CÂMARA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR - CRPC

Processo: 44000.002765/2007-90

Interessada: FACEPI – Fundação Cepisa de Seguridade Social

Recorrentes: Fundação Cepisa de Seguridade Social

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

Relator: Conselheiro Hilton de Enzo Mitsunaga



RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário interposto contra Decisão-Notificação nº 01/09-10 (fls. 94), de 27/02/2009, que julgou procedente o AI nº 99/07-44 (fls. 1/4), de 13/07/2007, em relação à FACEPI – Fundação Cepisa de Seguridade Social, nos termos da Análise Técnica nº 01/2009/SPC/GAB/AG, de 12/01/2009 (fls. 87/93).

A Fundação Cepisa de Seguridade Social - FACEPI foi autuada por calcular ou manter benefício(s) divergente(s) da forma prevista no(s) regulamento(s) aprovado(s) pela SPC, infringindo o disposto nos arts. 37, 38 e 39 da Lei 6.435, de 15/07/77; art. 6º §§ 2º, 3º e 4º, do Decreto nº 81.240, de 20/10/78.

De acordo com o que consta dos autos a FACEPI foi fiscalizada no período de 08/05/2000 a 26/05/2000, o que resultou na Notificação de Fiscalização nº 1.329/2000, de 26/05/00 (fls. 5/16). Naquela Notificação, dentre outras irregularidades, foi apontada aquela sob o Código 2.60, “*calcular ou manter benefício(s) divergente(s) da forma prevista no(s) regulamento(s) aprovado(s) pela SPC*”, tomando como base os itens 14 e 22 do Regulamento do Plano de Benefícios vigente à época comparado ao benefício concedido a Valdomiro Campelo Alencar (fls. 8/9).

A entidade manifestou-se acerca dessa Notificação por meio do expediente OF. Nº 0177/2000, de 06/07/00, nos seguintes termos:

***“2.60 – Efetivamente cumpre-nos reconhecer que a metodologia de cálculo de benefício, conforme constatado pela auditoria, nos casos estudados, sempre foi adotada por esta Fundação, para situações idênticas sem exceção.*”**

CÂMARA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR - CRPC

Todavia, ante esta constatação e em face da necessidade de buscarmos a legalidade do procedimento, estaremos, com a brevidade possível, mediante prévio estudo atuarial, realizando as correções que se impõem.

Entendemos necessário o prévio estudo atuarial, haja vista a situação deficitária em que se encontra a Fundação, e o possível impacto financeiro que ocasionará a correção desse procedimento.”



Em 2006 foi organizado grupo de trabalho – GT na Secretaria de Previdência Complementar com o intuito de diligenciar entidades fiscalizadas e verificar correções em irregularidades encontradas em fiscalizações passadas. No caso da FACEPI foi expedido Ofício 2.352/SPC/DEFIS/CGFD/CFI, de 29/06/06 (fls. 41/42), solicitando informações em relação às providências adotadas sobre o fato Código 2.60 apurado na Notificação de Fiscalização nº 1.329/2000. A entidade manifestou-se acerca desse Ofício por meio do expediente OF. Nº 0127/06-PRE, de 01/09/06, nos seguintes termos:

“b) Cód. 2.60 – Cumpre-nos informar que esta Entidade está adotando as providências, refazendo os cálculos para regularizar as questões apontadas, ficando esta à disposição para maiores esclarecimentos e informações que a Secretaria de Previdência complementar julgar necessárias.”

Diante da permanência da infração¹, o referido GT expediu Informação Fiscal em 16/11/06 (fls. 71/72) com a sugestão de autuação, na época, pelo Diretor de Fiscalização, o que resultou no AI nº 99/07-44 (fls. 1/4), de 13/07/2007.

Devidamente notificada, a entidade apresentou sua defesa em 07/08/2007 (fls. 76/83). A Análise Técnica 01/2009/SPC/GAB/AG, de 12/01/09 afastou integralmente os argumentos da defesa, fundamentando a Decisão-Notificação nº 01/09-10, de 27/02/09, que julgou procedente o AI nº 99/07-44 em relação à FACEPI – Fundação Cepisa de Seguridade Social, aplicando a pena de multa pecuniária de R\$ 6.500,00, agravada de 50%.

Inconformada, a FACEPI apresentou novo pedido de reconsideração e recurso voluntário tempestivo em 24/03/09 (95/107) contra a Decisão-Notificação, onde em apertada síntese alega que:

¹ De acordo com Julio Fabbrini Mirabete, “infração permanente é aquela cuja consumção se prolonga no tempo, por vontade do sujeito ativo”.



- a) A forma de cálculo dos benefícios previdenciários procedida pela recorrente, na forma apontada pelo auditor fiscal, se dá desde sua constituição em 1985 até 2000, quando do saldamento do plano, de forma uniforme para todos os participantes e assistidos, indistintamente, com reflexos nos documentos encaminhados para a SPC, especialmente, nas reavaliações atuariais;
- b) Essa forma de cálculo não gerou prejuízo efetivo aos participantes ou que tenha sido provado até o presente momento, e que haverá sim prejuízo, se revisto for o plano de benefício, após duas décadas de sua existência;
- c) A Análise Técnica nº 112/SPC/GT/RJ, de 04/09/03, deu por encerrado o assunto com fundamento nas alíneas “a”, “b” e “c” do art. 1º da IN nº 33/2002, considerando que a alínea “b” trata da *“inexistência de prejuízos ao patrimônio da EFPC e aos direitos de seus participantes”*;
- d) O caso concreto está longe de ser resolvido sem maiores impactos para o plano que já foi saldado pela patrocinadora, considerando as inúmeras relações jurídicas constituídas;
- e) Tentou por diversas vezes contato com a SPC buscando orientações de como proceder sem ferir as relações jurídicas constituídas, entretanto, sem qualquer resposta por parte desta secretaria;
- f) Seja acolhida a impugnação, para no mérito, julgá-la procedente, por seus próprios fundamentos, bem como por faltar ao caso, a prova material de que tenha agido com dolo ou culpa;
- g) Na hipótese de subsistir condenação, que seja ela convertida em advertência, nos termos do inciso I do art. 75 da Lei 6.435/77 ou do inciso I do art. 1º da Resolução CGPC nº 12 de 16/05/96;
- h) Em caso de subsistir condenação pecuniária, que seja ela reduzida em 20%, conforme §1º do art. 23 do Decreto nº 4.942/2003, pela ausência de prejuízos ao patrimônio da entidade ou aos seus participantes.

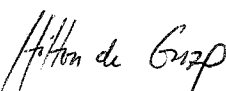
A Análise Técnica nº 13/2009/SPC/GAB/AG, de 09/03/2009 (fls. 109) assevera que as razões do recurso reiteram as alegações da impugnação já enfrentadas anteriormente, motivo pelo qual manteve integralmente a Decisão-Notificação, encaminhando os presentes autos a esta Câmara de Recursos de Previdência Complementar para julgamento.

CÂMARA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR - CRPC

Em síntese, é o relatório.

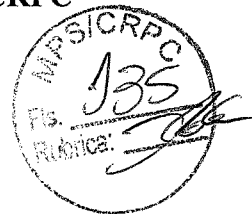


Brasília, 04 de outubro de 2010.


Hilton de Enzo Mitsunaga
Conselheiro CRPC
(Representante do Poder Público)



CÂMARA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR - CRPC



Processo: 44000.002765/2007-90

Interessada: FACEPI – Fundação Cepisa de Seguridade Social

Recorrentes: Fundação Cepisa de Seguridade Social

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

Relator: Conselheiro Hilton de Enzo Mitsunaga

VOTO

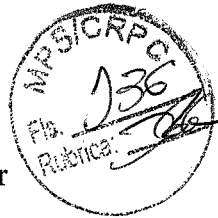
EMENTA: Recurso voluntário. Calcular e manter benefício divergente da forma prevista no regulamento. Infração permanente. Não adoção de providências para correção da infração por mais de 6 anos e falta de justificativa para manutenção da irregularidade. Falta de interesse da EFPC em buscar a regularização da situação. Recurso improvido.

PRELIMINARES

Em sede de preliminar cumpre enfrentar de ofício a ocorrência ou não de prescrição da pretensão punitiva. Os fatos apurados na Notificação de Fiscalização nº 1.329/2000, de 26/05/00 (fls. 5/16), ocorridos nos exercícios de 1995 a 2000 se referem a calcular ou manter benefício divergente da forma prevista no regulamento aprovado pela SPC. Esse procedimento reconhecidamente irregular pela própria EFPC se reiterou nos exercícios posteriores, pelo menos até o exercício de 2006, conforme se extrai da Informação Fiscal, de 16/11/2006 (fls. 71/72). E foi exatamente isso que o Ofício 2.352/SPC/DEFIS/CGFD/CFI, de 29/06/06 (fls. 41/42) buscou constatar.

Ou seja, estamos diante aqui do que a doutrina em Direito Penal costuma denominar “*infração permanente*”¹. A principal característica dessas infrações, aliás o que a diferencia das demais (infração instantânea e infração continuada), é o fato de sua

¹ ¹ De acordo com Julio Fabbrini Mirabete, “*infração permanente é aquela cuja consumação se prolonga no tempo, por vontade do sujeito ativo*”.



consumação se protrair ao longo do tempo, enquanto durar a conduta irregular por vontade do agente infrator. E se a irregularidade permaneceu nos exercícios posteriores por vontade do agente (2001 a 2006), inevitável reconhecer que não há se falar em prescrição quando da autuação em 2007, ao menos em relação à manutenção irregular do benefício que assim permaneceu nos exercícios de 2002 a 2007, o que é objeto da autuação.

MÉRITO

Inicialmente cumpre destacar que a própria autuada jamais contestou a ocorrência da infração, o que já observava também a Análise Técnica nº 01/2009/SPC/GAB/AG, de 12/01/2009, a qual transcrevo em parte:

“O relatório do Auto de Infração nº. 99/07-44 de 13/07/2007 e a Notificação de Fiscalização nº 1.329 de 26/05/2000 destacam de forma clara e inequívoca a ocorrência de duas impropriedades no cálculo dos benefícios do plano da FACEPI:

1ª) considerar como anos de serviço prestados junto à Previdência Social, o tempo de INSS à época da concessão da aposentadoria oficial em vez do tempo que tinha o participante à época de implantação de todas as demais condições para elegibilidade ao benefício do plano da FACEPI, e;

2ª) aplicar no cálculo um valor hipotético para benefício do INSS, em vez de utilizar o valor real do benefício recebido pelo participante junto ao INSS à época da implantação de todas as condições para elegibilidade ao benefício do Plano.

Verificamos que a FACEPI em nenhum momento questionou ou refutou essas impropriedades apontadas pela fiscalização. Pelo contrário, por meio do expediente OF. Nº 0177/2000, também de forma clara e inequívoca, admitiu a existência da irregularidade na metodologia adotada para o cálculo dos benefícios, inclusive manifestando à Secretaria de Previdência Complementar que realizaria as correções necessárias, após prévio estudo atuarial, com a “menor brevidade possível”.

Não constatamos nos autos qualquer documento contendo parecer técnico ou manifestação do Conselho Deliberativo da FACEPI autorizando ou referendando a concessão e a manutenção dos benefícios com base nos referidos critérios.” [grifo nosso]

De qualquer forma, passamos a analisar cada uma das alegações de mérito da recorrente. Insiste em primeiro lugar a autuada que a mesma *“tentou por diversas vezes contato com a SPC buscando orientações de como proceder sem ferir as relações jurídicas constituídas, entretanto, sem qualquer resposta por parte desta secretaria”*, sendo que não obteve resposta a esse questionamento de 2000 até 2006, data do Ofício 2.352/SPC/DEFIS/CGFD/CFI. Entendo incabível tal alegação, visto que tal tipo de



orientação pretendida pela autuada seria a interferência do órgão estatal em atos de gestão, discricionário dos administradores do Plano de Benefícios. Ademais, não há prova nos autos de qualquer consulta à SPC por parte da EFPC no sentido de que a mesma não saberia como proceder à regularização, ao contrário, há prova nos autos de que autuada se comprometeria a regularizar o procedimento, providenciando prévio estudo atuarial e estudo de impacto financeiro já a partir de 2000 (fls. 22/25).

Em segundo lugar, a entidade busca na Análise Técnica nº 112/SPC/GT/RJ, de 04/09/03 (fls. 31/36), substrato que daria suporte à improcedência da autuação. Mencionada Análise Técnica apenas analisou as respostas dadas pela EFPC por meio do expediente OF. Nº 0177/2000-PRE, de 06/07/00, respostas dadas aos questionamentos resultantes daquela Notificação de Fiscalização nº 1.329/2000, de 26/05/00 (fls. 5/16). De forma simples, a Notificação apontou a irregularidade, o expediente OF. Nº 0177/2000-PRE reconheceu a infração e se comprometeu a regularizar a situação, e a Análise Técnica reconhece o assunto encerrado, tendo em vista a resposta da EFPC.

Ocorre que o termo de conduta que a EFPC assumiu em sua resposta não corresponde à realidade dos fatos. Quer dizer, formalmente a EFPC se comprometeu a regularizar a infração, materialmente continuou a cometer a infração. E por ser a verdade material que realmente importa, força alguma teria uma Análise Técnica que encerrasse o assunto que permanecesse irregular. Aliás, por óbvio, nem foi esse o intuito da Análise Técnica, provavelmente acreditando na boa-fé da entidade (leia-se, que a entidade cumpriria o prometido), presumindo então que a infração estaria corrigida. Mas isso tudo de forma alguma invalida posterior diligência realizada na FACEPI em que se verifique que a irregularidade não foi corrigida, importando conseqüentemente em autuação.

Quanto à alegação de que a conduta não teria causado prejuízo aos seus participantes, tenho que igualmente isso não teria o condão de afastar a autuação até porque não é elementar do tipo administrativo a ocorrência de prejuízo aos participantes. Quero dizer, a questão do prejuízo mostra-se irrelevante para caracterização do tipo administrativo imputado ao autuado. No entanto, foi muito claro o Relatório do AI ao tomar de exemplo o caso de um participante que recebe apenas 92% do benefício ao qual teria



direito. A Análise Técnica nº 01/2009/SPC/GAB/AG, de 12/01/2009, explica detalhadamente o prejuízo que é suportado por alguns participantes do plano:

“Discordamos dos argumentos da defesa de que a forma de cálculo não gerou prejuízo efetivo aos participantes. Em tese, a forma de contagem da variável número de anos de serviços prestados na Previdência não considera o período decorrido entre a data da concessão do benefício da Previdência Oficial e a data efetiva do desligamento da patrocinadora, podendo resultar em prejuízo ao participante, considerando algumas situações, como às ocorridas no caso concreto do Sr. Valdomiro Campelo Alencar.

Antes de discutir esse caso, é importante apresentar os termos do art. 22 do Regulamento do plano de benefícios da FACEPI, no sentido de demonstrar que o valor da complementação de aposentadoria para os participantes com um tempo entre 30 e 34 anos de serviços prestados na Previdência Social sofre a aplicação de um coeficiente redutor:

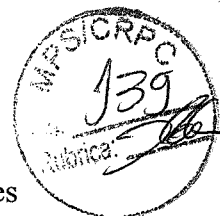
“22. A complementação de aposentadoria por tempo de serviço para o participante do sexo masculino consistirá numa renda mensal que se obtém aplicando sobre o Salário Real de Benefício calculado de acordo com o item 14, os coeficientes de 80%, 83%, 86%, 89%, 92% e 100%, segundo o participante tenha, respectivamente, 30, 31, 32, 33, 34 e 35 ou mais anos de serviço prestados na Previdência Social, e subtraindo do resultado obtido o valor da aposentadoria fixada pela Previdência Social.”

Em função desses termos, não tem coerência lógica os argumentos da defesa de que o critério adotado não redunde em prejuízos aos participantes. Resta evidente que a metodologia empregada pela FACEPI na mensuração do número de anos de serviço prestados na Previdência Social, em algumas situações, pode resultar em valores inferiores ao período de 35 anos, quando a aplicação adequada dos termos regulamentares poderia resultar em valor igual ou superior aos 35 anos.

O exemplo concreto apresentado no relatório do AI, referente ao Sr. Valdomiro Campelo Alencar, demonstra bem este mecanismo prejudicial ao participante. Neste caso, foi aplicado um coeficiente redutor de 0,92 sobre a sua complementação de aposentadoria por tempo de serviço, em função de uma contagem de 34 anos de serviço prestados na Previdência Social considerando a data de 01/06/1998 referente ao início da aposentadoria concedida pela Previdência Social, em vez dos mais de 35 anos ocorridos, pelo desligamento efetivo do participante junto à Patrocinadora em 13/08/1999 (14 meses a mais de filiação à Previdência Social). Nesta última situação deveria ser aplicado um coeficiente neutro de 1,00.”

No mais, a alegação da autuada de que a forma de cálculo dos benefícios previdenciários procedida se dá desde sua constituição em 1985 de forma uniforme para todos os participantes e assistidos, indistintamente, com reflexos nos documentos encaminhados para a SPC não descaracterizam a infração. O mesmo se diga da alegação pela recorrida de que o caso concreto está longe de ser resolvido sem maiores impactos

CÂMARA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR - CRPC



para o plano que já foi saldado pela patrocinadora, considerando as inúmeras relações jurídicas constituídas. Tais alegações, além de não desconstituírem a infração, demonstram a maior gravidade dos atos praticados, contrários às regras estabelecidas no Regulamento, resultando em riscos ao necessário equilíbrio financeiro-atuarial do plano, à segurança jurídica das relações estabelecidas e, conseqüente, aos reais interesses dos participantes, assistidos e beneficiários.

Por último, a entidade pleiteia em caso de decisão punitiva, limitar a pena à advertência ou, diante de condenação pecuniária, redução do seu valor em 20%, com base no §1º do art. 23 do Decreto nº 4.942/2003.

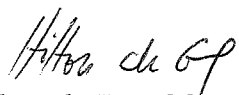
Em relação à dosimetria, a Análise Técnica nº 01/2009/SPC/GAB/AG, de 12/01/2009, muito bem fundamenta a impossibilidade dessas atenuações, até porque está presente ao caso condições agravantes (item 38, letra “c”, da referida IN nº 15/1997), o que resultou na pena de multa de R\$ 6.500,00 (seis mil e quinhentos reais), agravada em 50%.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, voto pelo conhecimento do recurso voluntário, para negar-lhe provimento; mantendo-se dessa forma integralmente a Decisão-Notificação nº 01/09-10, de 27/02/2009, que julgou procedente o AI nº 99/07-44, de 13/07/2007, o que resulta em multa pecuniária no valor de R\$ 6.500,00, agravada em 50%, em relação à Fundação Cepisa de Seguridade Social - FACEPI.

É como voto.

Brasília, 04 de Outubro de 2010.


Hilton de Enzo Mitsunaga

Conselheiro CRPC
(Representante do Poder Público)

Resultado de Julgamento

Reunião e Data: 10ª Reunião Extraordinária - 04 de outubro de 2010

Relator: HILTON DE ENZO

Processo: 44000.002765/2007-34

Recorrente: Secretaria de Previdência Complementar

Auto de Infração nº: 99/07-44

Decisão Notificação nº: 01/09-10

Irregularidade: Calcular ou manter benefício divergente da forma prevista no regulamento aprovado pela SPC.

Penalidade: Multa pecuniária no valor de R\$ 6.500,00, agravada de 50%.

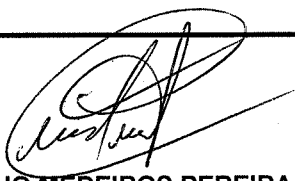
Voto do Relator: Recurso voluntário. Calcular e manter benefício divergente da forma prevista no regulamento. Infração permanente. Não adoção de providências para correção da infração por mais de 6 anos e falta de justificativa para manutenção da irregularidade. Falta de interesse da EFPC em buscar a regularização da situação. Recurso improvido.

Representantes	Votos
ITAMAR PRESTES RUSSO (Participantes e assistidos de planos de benefícios das EFPC)	Acompanha o voto do Relator.
LUIZ GONZAGA MARINHO BRANDÃO (Patrocinadores e instituidores de planos de benefícios das EFPC)	Acompanha o voto do Relator.
LYGIA MARIA AVENA (Entidades Fechadas de Previdência Complementar)	Acompanha o voto do Relator.
ALFREDO SULZBACHER WONDRAK (Servidores federais titulares de cargo efetivo)	Acompanha o voto do Relator.
THIAGO BARROS DE SIQUEIRA (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, a CRPC conheceu do recurso, afastou as preliminares de prescrição e, no mérito, negou-lhe provimento.

Brasília, 04 de outubro de 2010.



CORNÉLIO MEDEIROS PEREIRA

Presidente