

CÂMARA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – CRPC

Julgado
07/12
DOU 11/01

Autos nº: 44000.001559/2006-26

Interessada: AERUS – Instituto AERUS de Seguridade Social

Recorrentes: Secretaria de Previdência Complementar – SPC; sucedida pela Superintendência Nacional de Previdência Complementar – PREVIC (**Recurso de Ofício**) e; Andréa Vanzillotta, Benni Faerman, Odilon César Nogueira Junqueira (**Recursos Voluntários**).

Recorridos: Secretaria de Previdência Complementar – SPC; sucedida pela Superintendência Nacional de Previdência Complementar – PREVIC (**Recursos Voluntários**); e Andréa Vanzillotta, Benni Faerman, Odilon César Nogueira Junqueira, Domingos Andrade Rodrigues, Erno Dionízio Brentano, Ilton dos Santos Almeida, Antonio Carlos Silva, Apolo Seixas Doca, Aurélio Vilar Penelas, Carlos Roberto Schuler, Celso André Klafke, Edson Arruda de Faria e Albuquerque, Elcio Humberto Câmara Rayol, Evandro Braga de Oliveira, Floriano Zinaro Ribeiro da Silva, Humberto Rodrigues Filho, João Luís Bernes de Sousa, João Manuel Correia Assunção, Joaquim Fernandes dos Santos, Luiz Zitto Barbosa, Marcelo William Bottinni, Pablo Edgard Suarez Seng e Ricardo César Freitas Siqueira (**Recurso de Ofício**)

Relator: Conselheiro Daniel Pulino

RELATÓRIO

Os autos deste processo reúnem o julgamento de um recurso de ofício e, igualmente, de recursos voluntários, relativos, estes, aos três recorrentes pessoas físicas que se acham destacados acima, na epígrafe.

O “**recurso de ofício**” é decorrente da Decisão de 9 de outubro de 2008 (fls. 10996/10997), fundamentada na Análise Técnica nº 159/2008/SPC/GAB/AG, igualmente de 09/10/2008, (fls. 10991/10995), que anulou o (primeiro) “**RELATÓRIO CONCLUSIVO**”, de 11/07/2007 (fls. 8051/8564), emitido pela (Antiga) Comissão de Inquérito (instaurada pela Portaria SPC n. 413, de 2006), bem como todos os atos administrativos posteriores à sua emissão, o que tornou sem efeito as autuações exaradas por meio das Decisões de 18 de julho e 7 de agosto de 2008 (fls. 8820/8831).

Também pendem de julgamento, neste mesmo processo, **recursos voluntários** interpostos contra a Decisão de 23 de outubro de 2009 (fls. 11996/11998), que aprovou o (segundo) Relatório Conclusivo da (reinstalada) Comissão de Inquérito instituída por meio da Portaria nº 2.863, de 29 de abril de 2009 (fls. 11690/11984), acrescido das considerações constantes da Análise Técnica nº 52/2009/SPC/GAB/AG, de 23 de outubro de 2009 (fls. 11989/11994).

Vejamos cada uma dessas modalidades de recursos, na ordem acima apresentada.

CÂMARA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – CRPC

Por intermédio da Portaria n.º 372, de 11/04/2006, publicada no DOU n.º 71, do dia 12 subsequente, seção 2, páginas 22 e 23, foi decretada intervenção no AERUS – Instituto de Seguridade Social, em face dos fatos constantes na Análise Técnica n.º 19/2006/SPC/DEFIS/CGRE, de 10 de abril de 2006. Por força dessa decretação de intervenção, tornou-se imperiosa a constituição de Comissão de Inquérito Administrativo para apurar as causas da intervenção na entidade e a responsabilidade dos seus administradores e conselheiros, nos termos do art. 61 da Lei Complementar n.º 109, de 29 de maio de 2001.

Tal Comissão de Inquérito Administrativo (a primeira ou antiga, como aqui passaremos a denominar, já que, como se verá a breve trecho uma outra – segunda ou nova – acabou sendo designada tempos depois) foi instaurada por meio da Portaria n.º 413 (fls. 8), de 24/05/2006, publicada no DOU n.º 100, do dia 26 subsequente, seção 2, página 27, iniciando-se, dessa forma, o processo administrativo a que se refere o art. 2º do Decreto 4.942/2003, consubstanciado nos autos 44000.001559/2006-26. Posteriormente, em 19/09/2006, os trabalhos da Comissão de Inquérito foram prorrogados pela nova redação dada pela Portaria n.º 686, publicada no DOU n.º 180, do dia 19/09/2006, seção 2, página 38, até 31 de janeiro de 2007.

Em 05/01/2007 foi publicada a Portaria, n.º 878, no DOU n.º 04, seção 2, página 16, que destituiu a Presidente da Comissão de Inquérito, nomeando novo integrante para o órgão e outro para assumir a Presidência da Comissão. Por esta razão e por aquelas justificadas no expediente CI-413/023/2007 (fls. 650/652), de 08/01/2007, requereu-se nova prorrogação nos trabalhos da Comissão de Inquérito Administrativo, a qual foi deferida nos termos da Portaria n.º 916 (fls. 789), de 25/01/2007, publicada no DOU n.º 19, do dia 26 subsequente, seção 2, página 33, prorrogando os trabalhos de investigação até 30/04/2007. Posteriormente, outras duas prorrogações se fizeram necessárias até a elaboração do Relatório Final; a Portaria n.º 1.025 (fls. 4082), de 16/04/2007, publicada no DOU n.º 73, do dia 17 subsequente, seção 1, página 33, prorrogou o prazo da Comissão até 30/06/2007, e a Portaria n.º 1.257 (fls. 7836), de 29/06/2007, publicada no DOU n.º 126, do dia 3 subsequente, seção 1, página 115, prorrogou o prazo da Comissão até 31/07/2007.

Em 17/05/2007, a Comissão de Inquérito Administrativo lavrou a **“ULTIMAÇÃO DE INSTRUÇÃO”** (fls. 4954/5226, volume XI), onde consta a descrição de 49 (quarenta e nove) irregularidades com as devidas atribuições de responsabilidades. Devidamente notificados, os acusados apresentaram defesas contra as infrações que respectivamente lhe foram atribuídas à época, tudo conforme quadro que se segue:

NOTIFICADO	INFRAÇÕES ULTIMAÇÃO INSTRUÇÃO	DEFESA
Andréa Vanzillotta	1 a 49, ressalvadas as infrações n. 3, 41 e 45	Fls. (6508/7039)
Benni Faerman	1, 2, 4, 5, 9, 13, 14, 15, 19, 23, 37, 38, 41, 42, 45, 46, 49	Fls. (5580/5623)
Odilon César Nogueira Junqueira	1 a 49, ressalvadas a infração n. 3	Fls. (6508/7039)
Domingos Andrade Rodrigues	1, 38, 41, 45	Fls. (5681/5687)

CÂMARA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – CRPC

Erno Dionízio Brentano	8, 18, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 34, 35, 36	Fls. (7840/7978)
Ilton dos Santos Almeida	1	Fls. (6124/6133)
Antônio Carlos Silva	9, 10, 11, 19, 20, 21, 27, 32, 49	Fls. (5507/5511)
Apolo Seixas Doca	3, 9, 10, 11, 19, 20, 21, 27, 32	Fls. (5512/5534)
Aurélio Vilar Penelas	39	Fls. (5535/5579)
Carlos Roberto Schuler	10, 11, 20, 21, 27, 32	Fls. (5624/5646)
Celso André Klafke	12, 22, 28, 33, 39	Fls. (5647/5654)
Celso Rodrigues da Costa	49	Fls. (5655/5680)
Edson Arruda de Faria e Albuquerque	39	Fls. (5688/5761)
Elcio Humberto Câmara Rayol	10, 11, 20, 21, 27, 32	Fls. (5762/5786)
Evandro Braga de Oliveira	3, 12, 22, 28, 33	Fls. (5787/5954)
Floriano Zinaro Ribeiro da Silva	3, 39	Fls. (5955/5977)
Gilberto Silveira Santos	49	Fls. (5978/5982)
Humberto Rodrigues Filho	3, 39	Fls. (5985/6123)
João Luis Bernes de Sousa	3	Fls. (6134/6220)
João Manuel Correia Assunção	9, 11, 19, 21, 27, 32, 49	Fls. (6221/6244)
Joaquim Fernandes dos Santos	3, 9, 19, 49	Fls. (6245/6269)
Luiz Zitto Barbosa	9, 19, 49	Fls. (6270/6295)
Marcelo William Bottinni	12, 28, 33	Fls. (6296/6319)
Pablo Edgard Suarez Seng	9, 10, 11, 19, 20, 21, 27, 32, 39	Fls. (6320/6418)
Ricardo Cesar Freitas Siqueira	12, 22, 28, 33	Fls. (6488/6504)
Ricardo Lodi Ribeiro	31	sem defesa
Instituto AERUS Seguridade Social		Fls. (6419/6487)

Conforme consta do termo de juntada às fls. 8660, as análises das defesas apresentadas pelos acusados foram juntadas ao processo em 30/07/2007 a fls. 8571/8652. E conforme consta do termo de juntada às fls. 8565, o **"RELATÓRIO CONCLUSIVO DA COMISSÃO DE INQUÉRITO"**¹ foi juntado em 11/07/2007 às fls. 8051/8564.

Encerrados os trabalhos da comissão em 30/07/2007, nos termos da Ata Reunião 12 da Comissão (fls. 8659), o **Relatório Conclusivo** foi remetido ao então Secretário de Previdência Complementar, que exarou **Decisão de 18 de julho de 2008** (fls. 8820/8831), nos termos da **Análise Técnica nº 97/2008/SPC/GAB/AG**, de 07/07/2008 (fls. 8819), que **concordou com o inteiro teor do Relatório Conclusivo elaborado pela Comissão de Inquérito** (mencionado no parágrafo imediatamente anterior do presente Relatório), **resultando na aplicação de penalidades administrativas** a Andréa Vanzillotta, Benni Faerman, Odilon César Nogueira Junqueira, Domingos Andrade Rodrigues, Erno Dionízio Brentano, Ilton dos Santos Almeida, Antonio Carlos Silva, Apolo Seixas Doca, Aurélio Vilar Penelas, Carlos Roberto Schuler, Celso André Klafke, Edson Arruda de Faria e Albuquerque, Elcio Humberto Câmara Rayol, Evandro Braga de Oliveira, Floriano Zinaro Ribeiro da Silva, Gilberto Silveira Santos, Humberto Rodrigues Filho, João Luís Bernes de Sousa, João Manuel Correia Assunção, Joaquim Fernandes dos Santos, Luiz

¹ O **"RELATÓRIO CONCLUSIVO DE INQUÉRITO"** é composto deste relatório (fls. 8051/8564), mais análises das defesas (fls. 8571/8652), mais a **"ULTIMAÇÃO DE INSTRUÇÃO"** (fls. 4954/5226), conforme prescreve o próprio RCI (fls. 8561/8562).

CÂMARA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – CRPC

Zitto Barbosa, Marcelo William Bottinni, Pablo Edgard Suarez Seng e Ricardo César Freitas Siqueira. *Esta Decisão foi publicada no Diário Oficial da União de 25 de julho de 2008, Seção I, p. 24/27.*

Referida Decisão, em face da ocorrência de erro material, foi posteriormente retificada para retirar a responsabilidade pela infração descrita no item 49 da **"ULTIMAÇÃO DA INSTRUÇÃO"**, nos termos do **"RELATÓRIO CONCLUSIVO"** (fls. 8652), conforme bem explica a Análise Técnica nº 113/2008/SPC/GAB/AG, de 05/08/2008, que fundamentou a Decisão [retificadora] de 7 de agosto de 2008 (fls. 9013).

Notificados da Decisão de 18 de julho de 2008, bem como de sua retificação em 7 de agosto de 2008, apresentaram defesas ao CGPC - Conselho de Gestão de Previdência Complementar, os autuados Andréa Vanzillotta, Benni Faerman, Odilon César Nogueira Junqueira, Domingos Andrade Rodrigues, Erno Dionízio Brentano, Ilton dos Santos Almeida, Antonio Carlos Silva, Apolo Seixas Doca, Carlos Roberto Schuler, Celso André Klafke, Elcio Humberto Câmara Rayol, Evandro Braga de Oliveira, Floriano Zinaro Ribeiro da Silva, Humberto Rodrigues Filho, João Luís Bernes de Sousa, João Manuel Correia Assunção, Joaquim Fernandes dos Santos, Pablo Edgard Suarez Seng e Ricardo César Freitas Siqueira (fls. 9079/10943). De outra face, deixaram de apresentar recurso administrativo, Aurélio Vilar Penelas, Celso Rodrigues da Costa, Edson Arruda de Faria e Albuquerque, Gilberto Silveira Santos, Luiz Zitto Barbosa, Marcelo William Bottinni e Ricardo Lodi Ribeiro.

A Análise Técnica nº 159/2008/SPC/GAB/AG, de 09/10/2008, (fls. 10991/10995), ao examinar os recursos interpostos visando preparar a decisão posterior do Secretário de Previdência Complementar, observou ter havido **nulidade insanável**, a macular o ato administrativo intitulado **"RELATÓRIO CONCLUSIVO"** (fls. 8051/8564) produzido durante procedimento administrativo instaurado pela Comissão de Inquérito Administrativo, **principalmente** (mas não exclusivamente, como logo se verá) por ofensa imediata ao art. 51, caput, do Decreto n.º 4.942/3003, segundo o qual **somente após** (e não antes, como verificado no caso) **considerada a defesa apresentada pelo acusado, a Comissão poderia ter emitido o Relatório Conclusivo**, para posterior submissão do mesmo ao julgamento pela autoridade superior (à época, o Secretário de Previdência Complementar).

Importa observar que, *além desse primeiro* (e principal, porque relativo a todos os acusados, indistintamente) *motivo* (repita-se: emissão, pela Comissão de Inquérito, do Relatório Conclusivo em momento *anterior* ao da própria análise das defesas apresentadas pelos acusados), a Análise Técnica n. 150/2008/SPC/GAB/AG relaciona **outros três motivos para concluir pela nulidade insanável** da primeira Decisão do Secretário de Previdência Complementar (cf. especialmente fls. 10.994 e 10.992), a saber: **(2º) as defesas dos acusados não foram consideradas em conjunto pela Comissão de Inquérito**, contrariamente ao que prevê a legislação de regência, eis que cada membro integrante da Comissão ficou responsável por um grupo de defesas, que foram assim por eles **analisadas** (e inclusive assinadas) **individualmente**, sem qualquer aprovação ou chancela pelo

CÂMARA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – CRPC

colegiado componente da Comissão; (3º) simplesmente não se analisou (e assim, não se levou em conta) a defesa apresentada pelo acusado Ilton dos Santos Almeida, em relação ao qual restaria configurado o cerceamento de defesa e; (4º) relativamente agora ao acusado Ricardo Lodi Ribeiro, não se procedeu à sua notificação quanto à **Ultimação de Instrução** (que encarta praticamente todo o volume XI dos autos, a fls. 4954 a 5226), a qual (como já mencionado no presente Relatório) descreve a ocorrência de 49 infrações, sendo que uma delas (a descrita sob o número 31) havia sido imputada a este acusado, que não pôde, assim, se defender.

Diante dos argumentos apresentados nos recursos, que esparsamente faziam menção aos motivos acima expostos, e **em sede de juízo de retratação**, o Secretário de Previdência Complementar decidiu então **reconsiderar** as Decisões sancionatórias proferidas em 18 de julho de 2008 e 7 de agosto de 2008 (fls. 8820/8831), para declarar a **nulidade do "RELATÓRIO CONCLUSIVO"** de fls. 8051/8564, juntado aos autos do Processo Administrativo nº 44000.001559/2006-26 (inquérito administrativo), em 11/07/2007, restando **prejudicados os atos administrativos posteriores** à emissão desse "RELATÓRIO CONCLUSIVO".

Na seqüência, transcrevemos o teor da Decisão de 9 de outubro de 2008 (fls. 10996/10997), fundamentada na já outras vezes mencionada Análise Técnica nº 159/2008/SPC/GAB/AG, de 09/10/2008, (fls. 10991/10995), que além de **anular o ato "RELATÓRIO CONCLUSIVO" e os atos posteriores dele decorrentes** no processo nº 44000.001559/2006-26, **determinou providências** de caráter administrativo afim de sanear o processo administrativo:

DECIDE:

1. *Em sede de juízo de retratação, reconsiderar a decisão datada de 18 de julho de 2008 (fls. 8820/8831), pelas razões de fato e de direito expressas na Análise técnica nº 159/2008/SPC/GAB/AG, de 9 de outubro de 2008, especialmente pela ofensa aos princípios da ampla defesa e devido processo legal, para declarar a nulidade do Relatório Conclusivo (fls. 8051/8564) emitido pela Comissão de Inquérito instituída por meio da Portaria SPC nº 413, de 24 de maio de 2006, publicada no DOU de 26 de maio de 2006, subsequente, que conduziu o Processo Administrativo (inquérito administrativo) autuado sob o nº MPS 44000.001559/2006-26, que tinha como objetivo apurar (i) as causas que levaram o Instituto AERUS de Seguridade Social à intervenção, (ii) as causas que levaram o Plano de Benefícios I e o Plano de Benefício II, patrocinados pela VARIG, o Plano de Benefícios I e o Plano de Benefícios II patrocinados pela TRANSBRAZIL, o Plano de Benefícios II patrocinado pela INTERBRAZIL e o Plano PPCHT à liquidação, e (iii) as responsabilidades de administradores e conselheiros da entidade.*
2. *Declarar prejudicados os atos posteriores à emissão do Relatório Conclusivo.*
3. *Determinar os seguintes procedimentos saneadores:*

CÂMARA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – CRPC

3.1 Designação de nova Comissão de Inquérito, composto por, no mínimo, três servidores federais ocupantes de cargo efetivo.

3.2 A Nova Comissão deverá:

3.2.1 Notificar o acusado Ricardo Lodi Ribeiro da Ultimação de Instrução para, querendo, apresentar sua defesa nos termos do art. 44 do Decreto nº 4.942/2003;

3.2.2 Notificar os demais acusados, para, querendo, apresentar complementações de suas defesas, devendo constar das notificações que caso não sejam apresentadas complementações, serão consideradas as defesas já apresentadas;

3.2.3 Encerrar a instrução, produzindo as provas que julgarem necessárias, observando a legislação vigente, em especial o decreto nº 4.942/2003 e, no que couber, a Lei nº 9.784/1999;

3.2.4 Emitir novo Relatório Conclusivo, nos termos do art. 51 do Decreto nº 4.942/2003.

4. Notificar desta decisão os acusados...

(...)

8. Recorrer de ofício ao Conselho de Gestão de Previdência Complementar – GCPC.

Como se percebe então de todo o descrito e, particularmente, do item 8 da Decisão cujo trecho se acaba de transcrever, pende de julgamento um primeiro recurso nos autos deste Processo nº 44000.001559/2006-26, decorrente da Decisão de 9 de agosto de 2008. Trata-se de recurso de ofício interposto contra Decisão de 9 de outubro de 2008 (fls. 10996/10997), a partir do reconhecimento pelo Secretário de Previdência Complementar, em juízo de retratação, da nulidade insanável do primeiro “**RELATÓRIO CONCLUSIVO**”, de 11/07/2007 (fls. 8051/8564), bem como dos atos administrativos posteriores à sua emissão, o que tornou sem efeito as autuações exaradas por meio das Decisões de 18 de julho e 7 de agosto de 2008 (fls. 8820/8831). Tal recurso, que já estava, originalmente, na época do ora extinto Conselho de Gestão da Previdência Complementar – CGPC, sob a relatoria do então Conselheiro Dyogo Henrique de Oliveira, nos foi posteriormente redistribuído, nos termos do art. 55 do Decreto 7.123/10, quando da realização de sorteio na primeira sessão desta Câmara de Recursos da Previdência Complementar.

Passemos agora à consideração, para fins de relatório, dos demais recursos, que são voluntários, descrevendo, para isso, previamente, breve seqüência dada ao curso do processo a partir da decisão anulatória se acabou de relatar.

Pois bem, na seqüência – e tudo ainda nos mesmos e presentes autos do Processo nº 44000.001559/2006-26 –, em atendimento ao transcrito item 3.1 da própria Decisão de 9 de outubro de 2008, a Portaria SPC nº 2.863, de 29/04/2009, publicada no DOU de 30/04/2009, **reinstaurou-se nova Comissão de Inquérito**, com o objetivo de dar prosseguimento aos atos saneadores do processo e concluir a apuração das causas que levaram o Instituto AERUS de Seguridade Social à intervenção; as causas que levaram os Planos de Benefícios I e II patrocinados pela VARIG, os Planos de Benefícios I e II patrocinados pela TRANSBRAZIL, o Plano de Benefícios II

CÂMARA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – CRPC

patrocinado pela INTERBRASIL e o Plano PPCHT à liquidação; bem como apurar as responsabilidades de administradores e conselheiros da entidade.

Reinstaurada nesses termos a Comissão de Inquérito (a nova ou segunda Comissão, como aqui temos nos referido ao longo deste Relatório), a mesma procedeu aos procedimentos saneadores, encaminhando notificações aos membros arrolados na primitiva **ULTIMAÇÃO DE INSTRUÇÃO** (fls. 4954/5226), para acompanhamento do inquérito, oferecimento de documentos, indicação de diligências e, ainda, facultando aos indiciados a apresentação de complementação de suas defesas, informando que na sua ausência seriam consideradas as defesas anteriormente apresentadas.

Apresentaram **complemento** em suas defesas os acusados Ilton dos Santos Almeida (fls. 11179/11212); Antônio Carlos Silva (fls. 11242/11248); Apolo Seixas Doca (fls. 11260/11266); Ricardo Lodi Ribeiro (fls. 11267/11280); Aurélio Vilar Penelas, Edson Arruda de Faria e Albuquerque e Celso Rodrigues da Costa (fls. 11307/11322); Benni Faerman, Elcio Humberto Câmara Rayol, Joaquim Fernandes dos Santos, João Manuel Correia Assunção, Floriano Zinaro Ribeiro da Silva, Carlos Roberto Schuler e Humberto Rodrigues Filho (fls. 11332/11340); Odilon César Nogueira e Andréa Vanzillotta (fls. 11385/11387); Erno Dionizio Brentano (fls. 11493/11497); Marcelo William Bottini (fls. 11501/11508).

Também em complemento da instrução do processo, a nova Comissão, primeiramente, deferiu o pedido (formulado justamente quando da apresentação do respectivo complemento de defesa, a fls. 11332/11340) para depoimento pessoal de Benni Faerman, que foi tomado e reduzido a termo nos autos (fls. 11511/115130). Além disso, reexaminou os depoimentos anteriormente colhidos e já juntados aos autos, expediu o Ofício nº 036/2009/CI-AERUS, de 15 de julho de 2009 requerendo documentos (fls. 11514/11680), enfim reexaminou todos os documentos já constantes dos autos anteriores à **ULTIMAÇÃO DE INSTRUÇÃO** (fls. 4954/5226).

Encerrada a reabertura da instrução processual, foi emitido então **Novo "RELATÓRIO CONCLUSIVO"** (fls. 11690/11984) em autos suplementares, cujo item 11 trata do indiciamento final (fls. 284/286 do Relatório Conclusivo). De acordo com esse indiciamento final, a nova Comissão de Inquérito – após o exame, item a item, das peças de defesa, e diante das provas documentais e orais colhidas e juntadas aos autos, analisou cada um dos itens por meio dos quais, na Ultimação de Instrução acima mencionada restou sugerida a aplicação de sanções aos diversos acusados (cf., em especial, item 9.2.3, a fls. 11874 a 11973) – **decidiu manter apenas 2 (dois) dos itens** (que eram originalmente 49) catalogados como **Irregularidades** no já aqui inúmeras vezes citado documento intitulado "Ultimação de Instrução" – a saber, como melhor se descreverá logo na sequência, as de **número 37 (descumprimento de cláusula de Regulamento de Plano de Benefício, ao editarem ato permitindo a inscrição de participantes no Plano PPCHT, Pecúlio por Perda do Certificado de Habilitação Técnica, em desrespeito ao respectivo Regulamento – fls. 11947/11952) e número 39 (utilizar recursos pertencentes a outros planos, por meio do fundo administrativo, para compromissos do Plano PPCHT – fls.**

CÂMARA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – CRPC

11956/11964) –, *afastando*, igualmente uma a uma, *todas as demais irregularidades* inicialmente catalogadas na Ultimação de Instrução (vide quadro acima lançado neste Relatório de julgamento), e, em relação à responsabilidade por essas duas infrações, **manteve o indiciamento de apenas três dos inicialmente acusados**, a saber, **Odilon César Nogueira Junqueira e Andréa Vanzillotta** (que foram responsabilizados pelo cometimento dessas duas infrações descritas) e **Benni Faerman** (que apenas teria sido responsabilizado pela inscrição de participantes contra o próprio Regulamento do Plano PPCHT). É este o Novo Relatório que foi submetido pela (segunda) Comissão de Inquérito ao Secretário de Previdência Complementar.

Na seqüência, foi então submetido ao Gabinete da autoridade superior esse **Novo "RELATÓRIO CONCLUSIVO"**, para julgamento pelo Secretário de Previdência Complementar, passando antes, como de costume, por sua Assessoria, para a devida apreciação do caso. Foi então que se elaborou a **Análise Técnica nº 52/2009/SPC/GAB/AG, de 23 de outubro de 2009** (fls. 11989/11995), na qual se **concorda** (mas em parte, como logo se verá) **com o Novo Relatório Conclusivo** (do qual **resulta**, como se acabou de ver, o **reconhecimento das duas infrações acima descritas, imputadas aos três dirigentes apontados**) e com a **exclusão de praticamente todas as demais irregularidades** apontadas na multicitada Ultimação de Instrução, **com exceção de uma única**, a saber: aquela referente à **Irregularidade** capitulada sob os números 13 e 23 da Ultimação de Instrução (ou subitem 8, do item 9.2.3 do Novo Relatório Conclusivo, como se depreende de fls. 11931/11939 dos autos), **consistente na utilização**, no cálculo das reservas matemáticas, fundos e provisões, bem como na estruturação do plano de custeio, **de bases técnicas (nomeadamente premissas atuariais) inadequadas**, isto é, que **não guardem relação com as características da massa de participantes e de assistidos**, ao adotar taxa *negativa* para a projeção de *crescimento real* dos benefícios, que seria incompatível com os Planos de Benefícios VARIG I e VARIG II, administrados pelo AERUS. Quanto a esta outra infração (que passa a ser a *terceira*, se somada às outras duas já descritas no Novo Relatório Conclusivo da Comissão), **foram responsabilizados** apenas dois dos acusados já acima descritos, novamente os dirigentes **Odilon César Nogueira Junqueira e Andréa Vanzillotta**.

Assim, com base no *integral acolhimento* dessas considerações que se acaba de relatar, foi proferido **julgamento** (que motiva, justamente, os presentes Recursos Voluntários) pelo **Secretário de Previdência Complementar**, por meio da Decisão de 23 de outubro de 2009 (fls. 11996/11998), no sentido de **aprovar**, mas **com o acréscimo** dessas considerações feitas na apontada **Análise Técnica n. 52/2009**, o **Relatório Conclusivo da (Nova) Comissão de Inquérito** instituída por meio da Portaria nº 2863, de 29 de abril de 2009, o que **resulta no reconhecimento, agora, de 3 (três) infrações, imputadas, nos termos acima descritos, aos dirigentes Odilon César Nogueira Junqueira e Andréa Vanzillotta** (os quais foram responsabilizados então pelo cometimento das 3 – três – infrações descritas, com a correspondente aplicação de 3 – três – multas pecuniárias) e a **Benni Faerman** (o qual, no entanto, diferentemente, foi apenado com uma única multa, por ter sido reconhecida sua

CÂMARA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – CRPC

responsabilidade em relação a apenas uma das infrações que se acaba de descrever, qual seja, a referente ao descumprimento de cláusula de Regulamento de Plano de Benefício, ao participar da edição de ato permitindo a inscrição de participantes no Plano PPCHT em desrespeito ao respectivo Regulamento).

Contra essa Decisão, insurgiram-se os Recorrentes pessoa física denominados em epígrafe, apresentando tempestivamente seus Recursos Voluntários.

Benni Faerman interpôs recurso voluntário (fls. 12052/12068) onde alega em abreviada síntese:

- ✓ Generalidade das condutas e das sanções
- ✓ Ocorrência da prescrição
- ✓ Inexistência de relação entre as atribuições do recorrente e as condutas apontadas
- ✓ Não ocorrência da infração

Odilon César Nogueira Junqueira e Andréa Vanzillotta interpueram recurso voluntário conjunto (fls. 12071/12098) onde alegam em abreviada síntese:

- ✓ Nulidade deste processo administrativo por ostensiva violação ao devido processo legal e ao direito de defesa, notadamente pela usurpação de seu direito de produzir provas
- ✓ Em relação à infração descrita no item 9.2.3, alínea 10, do Relatório Conclusivo, (a) que o art. 33 da LC 109/01 não foi infringido; (b) que os atos RDEs emanados da Diretoria Executiva foram fundamentados no art. 16 da LC 109/01; (c) que a medida era de todo razoável, pois o PPCHT, ao tempo da expedição das RDEs, era um plano saudável, superavitário.
- ✓ Em relação à infração descrita no item 9.2.3, alínea 12, do Relatório Conclusivo, (a) que o art. 6º da LC 109/01 não foi de forma alguma desrespeitado; (b) que a utilização dos recursos do fundo administrativos dos demais planos era a única direção possível; (c) que a decisão do Conselho Deliberativo foi vinculante para a Diretoria Executiva; (d) inexigibilidade de conduta diversa; (e) o Fundo Administrativo não pertence aos planos; (f) a utilização do Fundo Administrativo para pagar o PPCHT não causou e nem poderia ter causado prejuízo algum aos outros planos, dado que o custeio desses foi calculado sem levar em conta o valor do Fundo Administrativo; (g) não houver prejuízo para a entidade.
- ✓ Em relação à infração descrita no item 9.2.3, alínea 8, do Relatório Conclusivo, (a) que não foram os recorrentes que criaram essa premissa, que se punam os que tiveram a idéia de implantar essa premissa; (b) que a premissa não é equivocada e, se foi indevidamente empregada, por ser excessiva em determinado momento, isto não significa que se trate de premissa ilegal; (c) que a responsabilidade seria da empresa atuarial e que essa teria melhores condições de suportar dano que tenha causado; (d) que a partir da fiscalização de 2003 a SPC

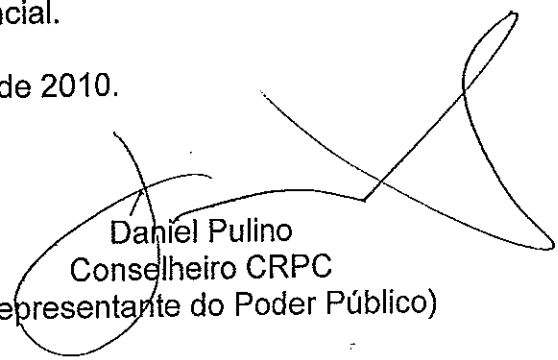
CÂMARA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – CRPC

deu a sua chancela ao procedimento que lhe era comunicado ano a ano nos DRAAs, pois nenhuma providência foi solicitada em sentido contrário; (e) que a SPC sempre teve ciência de tudo inclusive na administração do Dr. Adacir Reis; (f) que a adoção do "lag" era juridicamente válida, inclusive como taxa negativa.

Assim, pende de julgamento também nesta CRPC, nos mesmos autos do Processo nº 44000.001559/2006-26, além da remessa oficial (o chamado Recurso de Ofício) quanto à anulação da decisão que encampara o Primeiro Relatório Conclusivo, da Antiga Comissão de Inquérito, outros dois Recursos Voluntários, interpostos, um conjuntamente, por Odilon César Nogueira Junqueira e Andréa Vanzillotta, e outro individualmente por Benni Faerman, contra a Decisão de 23 de outubro de 2009 do Secretário de Previdência Complementar (fls. 11996/11998), que aprovou o Relatório Conclusivo (o segundo) da Comissão de Inquérito instituída por meio da Portaria nº 2863, de 29 de abril de 2009 (fls. 11690/11984), acrescido das considerações constantes da Análise Técnica nº 52/2009/SPC/GAB/AG, de 23 de outubro de 2009 (fls. 11989/11994).

É esta a síntese do essencial.

Brasília, 1º de dezembro de 2010.



Daniel Pulino
Conselheiro CRPC
(Representante do Poder Público)

CÂMARA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – CRPC

Autos nº: 44000.001559/2006-26

Interessada: AERUS – Instituto AERUS de Seguridade Social

Recorrentes: Secretaria de Previdência Complementar – SPC; sucedida pela Superintendência Nacional de Previdência Complementar – PREVIC (Recurso de Ofício) e; Andréa Vanzillotta, Benni Faerman, Odilon César Nogueira Junqueira (Recursos Voluntários).

Recorridos: Secretaria de Previdência Complementar – SPC; sucedida pela Superintendência Nacional de Previdência Complementar – PREVIC; e Andréa Vanzillotta, Benni Faerman, Odilon César Nogueira Junqueira, Domingos Andrade Rodrigues, Erno Dionízio Brentano, Ilton dos Santos Almeida, Antonio Carlos Silva, Apolo Seixas Doca, Aurélio Vilar Penelas, Carlos Roberto Schuler, Celso André Klafke, Celso Rodrigues da Costa, Edson Arruda de Faria e Albuquerque, Elcio Humberto Câmara Rayol, Evandro Braga de Oliveira, Floriano Zinaro Ribeiro da Silva, Gilberto Silveira Santos, Humberto Rodrigues Filho, João Luís Bernes de Sousa, João Manuel Correia Assunção, Joaquim Fernandes dos Santos, Luiz Zitto Barbosa, Marcelo William Bottinni, Pablo Edgard Suarez Seng e Ricardo César Freitas Siqueira

Relator: Conselheiro Daniel Pulino

VOTO

1- Do Recurso de Ofício

Este primeiro ponto a analisar decorre, como se viu, do reconhecimento, pela Decisão do Secretário de Previdência Complementar de 9 de outubro de 2008 (fls. 10996), em sede de juízo de retratação (art. 13, § 3º combinadamente ao art. 16, parte final, ambos do Decreto n. 4.942, de 2003), determinando a anulação do Primeiro Relatório Conclusivo produzido pela Antiga Comissão de Inquérito, diante do reconhecimento da existência de vício insanável, porque (1) basicamente, apenas houve a apreciação das defesas dos acusados, pela (antiga) Comissão de Inquérito, em momento *posterior* à elaboração do (primeiro) Relatório Conclusivo (com o que se depreende que a Comissão chegou às suas conclusões sem ter levado em conta, a rigor, o teor das defesas); (2) ademais, ainda genericamente (e assim relativamente a todos os acusados, indistintamente) as defesas foram apreciadas não, a rigor, pela Comissão de Inquérito, colegiadamente, mas sim, individualmente, pelos diferentes membros que a integravam (os quais ficaram responsáveis, cada qual, por determinado grupo de defesas), sem que sequer tenha havido qualquer discussão conjunta ou qualquer forma de ratificação pelos demais membros das apreciações das defesas que isoladamente foi feita pelo membro a quem elas foram distribuídas; (3) simplesmente não foi analisada nem sequer isoladamente por um dos membros da Comissão (como nos demais casos) a defesa apresentada, particularmente, pelo acusado Ilton dos Santos Almeida, em relação ao qual restaria configurado o cerceamento de defesa e; (4º) relativamente, por sua vez, ao acusado Ricardo Lodi Ribeiro, não se

CÂMARA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – CRPC

procedeu sequer à sua notificação quanto à Ultimação de Instrução, a qual (como já mencionado no presente Relatório) descrevia a ocorrência de 49 infrações, sendo que uma delas (a descrita justamente sob o número 31) havia sido imputada a este acusado, que não pôde, assim, se defender.

Entendemos que bem andou o Secretário de Previdência Complementar, que não poderia ter agido de modo diverso, sobretudo diante da primeira das causas apontadas, diante da qual efetivamente restaram ofendidos os princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, além de violar interpretação lógica e literal do disposto no caput do transcrito art. 51 do Decreto n. 4942/2003, que assim prevê:

Art. 51. Concluída a instrução, a comissão emitirá o relatório conclusivo, considerando as provas produzidas e a defesa apresentada pelo acusado, a ser submetido a julgamento pelo Secretário de Previdência Complementar.

§ 1º O relatório conclusivo deverá sintetizar o que foi apurado no processo, de modo a enumerar e explicitar os fatos irregulares, relatar as provas produzidas, fazer os enquadramentos e apontar a sanção cabível ao acusado, conforme as apurações procedidas, bem como recomendar as providências para sanar as irregularidades ou falhas que facilitaram a prática que causou danos ou prejuízos à entidade fechada ou ao plano de benefícios.

§ 2º Deve constar do relatório conclusivo, se for o caso, a recomendação de encaminhamento a outro órgão ou entidade da administração pública, ou de traslado de peças do processo administrativo para remessa ao Ministério Público.

Depreende-se da leitura do dispositivo citado que, se a Comissão deve emitir o Relatório Conclusivo considerando (i. é, levando efetivamente em conta, em consideração) as provas produzidas e a defesa apresentada(s) pelo(s) acusado(s), por óbvio que as defesas deveriam ter sido examinadas, em todos os seus aspectos pertinentes e relevantes, em momento *anterior* à produção do Relatório, e não ao contrário, como ocorrido no caso.

Foi esta, aliás, literalmente, a constatação feita pela Análise Técnica que deu base à Decisão anulatória que motiva o recurso de ofício que ora se julga, como se observa do seguinte trecho:

O Relatório Conclusivo foi juntado ao processo, conforme "termo de juntada" de fls. 8565, em 11 de julho de 2008. Já as análises das defesas foram juntadas a este processo (fls. 8660) em 30 de julho de 2008. Neste interstício foram realizadas duas reuniões (11ª e 12ª) da Comissão de Inquérito, nos dias 25 e 27 de julho de 2008, inclusive na reunião realizada em 25 de julho foram indeferidos os pedidos de produção de provas formuladas pelo acusados em suas defesas. A rigor este indeferimento, considerando que as provas servem

CÂMARA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – CRPC

principalmente para formar a convicção do julgador, deveria ser analisado antes da elaboração do Relatório Conclusivo.

(...)

Os membros da Comissão de Inquérito não observaram as disposições do artigo acima transcrito [art. 51 caput do Decreto n.º 4942/2003], pois emitiram Relatório Conclusivo sem considerar as defesas apresentadas pelos acusados. É o que podemos verificar da seqüência de atos processuais praticados. Reforça esta tese o disposto no próprio Relatório Conclusivo:

(...)

Desta forma, resta caracterizado a inobservância, por parte da Comissão de Inquérito, na elaboração do Relatório Conclusivo, do princípio do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório.

A inobservância dos princípios aludidos constitui vício insanável do Relatório Conclusivo, conduzindo à obrigatória declaração de nulidade do ato.

Acresça-se – e com grande importância, até por tratar-se de norma de nível legal, e assim de hierarquia superior àquela que acima citamos, constante de Decreto – que diversos dispositivos da Lei n. 9.784, de 1999, a chamada Lei do Processo Administrativo no âmbito federal (de inquestionável aplicação aos autos, diante do que dispõe diretamente o art. 66 da Lei Complementar n. 109, de 2001) conformam as garantias do contraditório e ampla defesa, que são fundamentais à configuração do devido processo legal. Neste sentido, a par de assegurar explicitamente os princípios (constitucionalmente fixados) da ampla defesa e do contraditório, tão caros aos processos sancionadores (art. 2º, caput), referida Lei, em magistral disposição, estabelece, explicitamente, entre os direitos dos administrados, o de “formular alegações e apresentar documentos antes da decisão, **os quais serão objeto de consideração pelo órgão competente**” (art. 3º, III).

Assim, a primeira Comissão de Inquérito, ao primeiro entregar seu Relatório Conclusivo (volume XVII, fls. 8051 a 8564) para só depois ocupar-se de marcar a entrega das análises das defesas e efetivamente juntá-las aos autos (cf. volume XVIII, fls. 8568 e 8570 a 8652), escancarou não terem consideradas (ou, no mínimo, não terem sido *adequadamente* consideradas) as alegações e considerações levantadas pelos acusados nas respectivas defesas.

E tão marcante equívoco macula o procedimento de tal forma que restam por ele ofuscadas as outras três causas apontadas, pela Análise Técnica n. 159/2008/SPC/GAB/AG.

Por isso, tenho que, apesar de sua enorme gravidade e repercussão no curso dos acontecimentos deste longo e volumoso processo, nenhum reparo está a merecer essa Decisão anulatória do primeiro Relatório Conclusivo, feita em juízo de retratação pelo Secretário de Previdência Complementar, razão pela qual verdadeiramente se impõe conhecer (diante dos já citados arts. 13, § 3º e

CÂMARA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – CRPC

16, parte final, do Dec. n. 4.942, de 2003) e negar provimento (pelo que se acaba de expor) ao chamado Recurso de Ofício.

Apenas observo que, apesar de se tratar, nitidamente, de reconhecimento de vício *formal* (ainda que de grande gravidade), não estão em questão na presente apreciação (vale dizer, estão fora da matéria devolvida a esta Câmara pelo chamado recurso de ofício) o reexame do mérito dos diversos “itens sancionatórios” (vale dizer, dos diferentes reconhecimentos, pela primitiva Comissão, da ocorrência de infrações e de suas imputações aos diversos acusados) veiculados originalmente pelo Primeiro Relatório Conclusivo (que justamente restou anulado), já que, montada nova Comissão de Inquérito (a segunda), novo Relatório Conclusivo já se produziu, sendo que neste foram afastadas, um a um, praticamente todos aqueles “itens sancionatórios” (sendo que somente três deles restaram reconhecidos com a nova Decisão do Secretário, que se seguiu ao Novo Relatório Conclusivo produzido pela Segunda Comissão de Inquérito, dando ensejo, justamente, às condenações que foram impugnadas pelos Recursos Voluntários, que passamos a analisar).

2- Dos Recursos Voluntários

Como advertido, além do chamado Recurso de Ofício, pendem também de julgamento, nestes mesmos autos do processo, dois Recursos Voluntários interpostos contra a Decisão de 23 de outubro de 2009, do Secretário de Previdência Complementar, cujo teor decisório que restou impugnado impôs penalidades aos recorrentes no seguinte sentido, que passamos a transcrever:

(...)

2. Aplicar a **Odilon César Nogueira Junqueira** as seguintes penalidades:

a) **MULTA pecuniária no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais)**, por adotar cláusula do regulamento do plano de benefícios (PPCHT) sem submetê-la à prévia e expressa aprovação da Secretária de Previdência Complementar, ao modificar as regras de inscrição ao plano por meio das RDE's n° 496/02 e 528/03, conforme item 37 da *Ultimação de Instrução* e item 9.2.3 – 10 do Relatório Conclusivo, infringindo o disposto no art. 33, I, da LC n° 109/01, art. 37, XL, do Decreto n° 4.206, de 23 de abril de 2002, e art. 90 do Decreto n° 4.942, de 30 de dezembro de 2003;

b) **MULTA pecuniária no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais)**, por violar Resolução editada pelo Conselho de Gestão de Previdência Complementar – CGPC, ao utilizar recursos de outros planos de benefícios para pagamento de compromissos do PPCHT, causando prejuízo nominal da ordem de R\$ 2.814.786,07 (dois milhões oitocentos e quatorze mil setecentos e oitenta e seis reais e sete centavos), conforme item 39 da *Ultimação de Instrução* e item 9.2.3 – 12 do Relatório Conclusivo, infringindo o disposto no art. 6° da LC 109/01, art. 3°, §1°, da Resolução CGPC n° 14, de 1° de outubro de 2004, e art. 110 do Decreto n° 4.942, de 30 de dezembro de 2003.



c) MULTA pecuniária no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), por utilizar no cálculo das reservas matemáticas, fundos e provisões, bem como na estruturação do plano de custeio, bases técnicas que não guardem relação com as características da massa de participantes e de assistidos, ao adotar taxa negativa para a projeção de crescimento real de benefícios, incompatível com as características dos planos de benefícios VARIG I e VARIG II administrados pelo Instituto AERUS de Seguridade Social, conforme itens 13 e 23 da Últimação de Instrução, item 9.2.3 – 8 do Relatório Conclusivo e considerações da Análise Técnica nº 52/2009/SPC/GAB/AG, infringindo o disposto nos arts. 7º e 18 da LC 109/01, art. 37, XI, do Decreto 4.206, de 23 de abril de 2002, e art. 73 do Decreto nº 4.942, de 30 de dezembro de 03.

3. Aplicar a Andréa Vanzillotta as seguintes penalidades:

a) MULTA pecuniária no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), por adotar cláusula do regulamento do plano de benefícios (PPCHT) sem submetê-la à prévia e expressa aprovação da Secretaria de Previdência Complementar, ao modificar as regras de inscrição ao plano por meio das RDE's nº 496/02 e 528/03, conforme item 37 da Últimação de Instrução e item 9.2.3 – 10 do Relatório Conclusivo, infringindo o disposto no art. 33, I, da LC nº 109/01, art. 37, XL, do Decreto nº 4.206, de 23 de abril de 2002, e art. 90 do Decreto nº 4.942, de 30 de dezembro de 2003;

b) MULTA pecuniária no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), por violar Resolução editada pelo Conselho de Gestão de Previdência Complementar – CGPC, ao utilizar recursos de outros planos de benefícios para pagamento de compromissos do PPCHT, causando prejuízo nominal da ordem de R\$ 2.814.786,07 (dois milhões oitocentos e quatorze mil setecentos e oitenta e seis reais e sete centavos), conforme item 39 da Últimação de Instrução e item 9.2.3 – 12 do Relatório Conclusivo, infringindo o disposto no art. 6º da LC 109/01, art. 3º, §1º, da Resolução CGPC nº 14, de 1º de outubro de 2004, e art. 110 do Decreto nº 4.942, de 30 de dezembro de 2003.

c) MULTA pecuniária no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), por utilizar no cálculo das reservas matemáticas, fundos e provisões, bem como na estruturação do plano de custeio, bases técnicas que não guardem relação com as características da massa de participantes e de assistidos, ao adotar taxa negativa para a projeção de crescimento real de benefícios, incompatível com as características dos planos de benefícios VARIG I e VARIG II administrados pelo Instituto AERUS de Seguridade Social, conforme itens 13 e 23 da Últimação de Instrução, item 9.2.3 – 8 do Relatório Conclusivo e considerações da Análise Técnica nº 52/2009/SPC/GAB/AG, infringindo o disposto nos arts. 7º e 18 da LC 109/01, art. 37, XI, do Decreto 4.206, de 23 de abril de 2002, e art. 73 do Decreto nº 4.942, de 30 de dezembro de 03.

CÂMARA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – CRPC

4. Aplicar a **Benni Faerman** a pena de **MULTA pecuniária no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais)**, por adotar cláusula do regulamento do plano de benefícios (PPCHT) sem submetê-la à prévia e expressa aprovação da Secretaria de Previdência Complementar, ao modificar as regras de inscrição ao plano por meio das RDE's nº 496/02 e 528/03, conforme item 37 da *Ultimação de Instrução* e item 9.2.3 – 10 do *Relatório Conclusivo*, infringindo o disposto no art. 33, I, da LC nº 109/01, art. 37, XL, do Decreto nº 4.206, de 23 de abril de 2002, e art. 90 do Decreto nº 4.942, de 30 de dezembro de 2003.

É contra essa Decisão que se insurgem os Recursos Voluntários, e considerando que dela resultam, em verdade (como já descrito minudentemente no Relatório que antecedeu este Voto), o reconhecimento de 3 (três) infrações imputadas conjuntamente (casos dos recorrentes Odilon César Nogueira Junqueira e Andrea Vanzillotta, que foram responsabilizados pelas três infrações remanescentes) ou isoladamente (caso do recorrente Benni Faerman, a quem se responsabilizou por apenas uma delas) aos recorrentes, cuidemos de analisar, separadamente, cada uma dessas três infrações, com o exame, eventualmente, também das respectivas responsabilidades.

Antes, porém, considerando as razões de recurso, examinemos as questões preliminares levantadas pelos recorrentes.

2.1- Das Preliminares

Inicialmente, sustenta o Recorrente Benni Faerman a **generalidade como se acham descritas as condutas infracionais e as penalidades**, o que violaria os princípios do devido processo legal, ampla defesa, contraditório e dignidade da pessoa humana, o que não se sustenta, com o merecido respeito. De fato, a violação perpetrada pelo Recorrente restou suficientemente delineada, seguindo-se a previsão de pena fixada na legislação, aplicada, a meu sentir, com proporcionalidade (não apenas quanto à dosagem que ao final acabou prevalecendo, mas, sobretudo, se se considerar a grande alteração que ocorreu do primeiro para o segundo dos Relatórios Conclusivos da Comissão).

Levanta-se também a ocorrência da **prescrição** intercorrente trienal. Observo, de passagem, que, igualmente, não haveria falar-se em sua eventual ocorrência, porque não há, entre o início do processo (que se dá com o auto de infração ou, no caso, com a instauração do inquérito administrativo, e não com a prévia Notificação de Fiscalização n. 223/2003, ao contrário do que nos quer fazer crer o Recorrente) até o julgamento desse recurso, período de três anos em que o processo administrativo tenha ficado “paralisado”, isto é, pendente de julgamento ou mesmo pendente de despacho imprescindível ao regular andamento do processo, como facilmente se observa da sucessão de atos que se encadearam neste longo procedimento.

CÂMARA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – CRPC

Também afasto a ocorrência da **prescrição** quinquenal da pretensão punitiva estatal em relação aos fatos imputados aos Recorrentes quanto às três modalidades de infração que restaram reconhecidas até este momento nos autos, quer porque não vencido o próprio quinquênio se considerado o último ato de cada cadeia, quer porque inúmeros expedientes que solicitam informações foram expedidos ao longo da tramitação destes volumosos autos, a configurar a presença de ato inequívoco de apuração dos fatos, causa interruptiva da fluência do lapso prescricional prevista, como se sabe, expressamente no inciso II do art. 33 do Decreto 4942, de 2003.

No que se refere à alegação de **cerceamento de defesa**, levantada pelos Recorrentes, considero igualmente que a mesma deva ser afastada, uma vez que o prazo para apresentação da defesa decorre de expressa previsão legal, estando a Administração Pública e também seus administrados vinculados a esse prazo, não havendo margem para discricionária dilação. Ademais, a quantidade e qualidade de manifestações dos Recorrentes nos autos e o livre acesso que tiveram a toda documentação que consta dos autos encerram dizer que o princípio da ampla defesa e do contraditório esteve devidamente preservado neste processo.

E nem há se dizer que o indeferimento do pedido de perícia (solicitada, genérica e insistentemente, e ainda mais para esclarecer pontos que foram profundamente batidos e repisados nos autos) ou da oitiva de depoimentos poderia consubstanciar em violação ao indigitado princípio, visto que, efetivamente, os elementos constantes dos autos já eram, por si sós, suficientes para elucidação do fato e caracterização da infração, conforme bem entendeu a Análise Técnica. De mais a mais, o indeferimento não impediu a juntada aos autos pelos Recorrentes, posteriormente, de documentos referentes rigorosamente aos mesmos assuntos objeto dos elementos de instrução que eles alegam não terem tido oportunidade de juntar (na forma de Parecer de Consultoria Atuarial e de Depoimento do Sr. Adacir Reis prestado a Comissão do Senado, p. ex.), de modo que nenhum prejuízo se vislumbra à já farta instrução do processo.

Exauridas as questões preliminares levantadas pelos Recorrentes, e diante do não acolhimento das mesmas, há de conhecer dos dois Recursos Voluntários, sendo hora de passarmos a nos ocupar do *mérito* dos Recursos Voluntários, o que faremos na seqüência dividindo a apreciação, para fins de organização e exposição do raciocínio, segundo as 3 (três) infrações que restaram caracterizadas pela Decisão recorrida.

2.2- Descumprimento de Cláusula de Regulamento de Plano de Benefício

Odilon César Nogueira Junqueira (Diretor Presidente), Andréa Vanzillota (Diretora de Seguridade e Administração) e Benni Faerman (Diretor Financeiro) – os 3 (três) Recorrentes, portanto, estão relacionados nesta primeira infração que se analisa – foram indiciados por descumprirem cláusula do Regulamento do Plano de Benefícios PPCHT (Pecúlio por Perda do Certificado de Habilitação Técnica, um plano, criado em 1985 e extinto em 2005, que se

CÂMARA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – CRPC

propunha ao pagamento de um pecúlio indenizatório ao aviador que perdesse o “documento de habilitação” dos pilotos e comissários de aeronaves, o Certificado de Habilitação Técnica CHT), ou adotarem cláusula de Regulamento sem submetê-la à prévia e expressa aprovação da Secretaria de Previdência Complementar, infringindo – respeitada a seqüência hierárquica das normas jurídicas – o disposto no inciso I do art. 33 da LC 109/2001, no art. 37, XL, do Decreto 4.206, de 2002 e no art. 90 do Decreto 4.942, de 2003, os quais, respectivamente, assim dispõem:

*Art. 33: Dependência de **prévia e expressa autorização** do órgão regulador e fiscalizador:*

*I - a constituição e o funcionamento da entidade fechada, bem como a **aplicação** dos respectivos estatutos, dos regulamentos dos planos de benefícios e suas alterações:*

(...)

Art.37. Constituem infrações sujeitas às penalidades previstas neste Decreto as seguintes condutas praticadas por pessoas físicas ou jurídicas:

(...)

*XL - **violar dispositivos** legais ou **regulamentares** aplicáveis aos componentes do regime de previdência complementar.*

*Art. 90. **Descumprir cláusula** do estatuto da entidade fechada de previdência complementar ou do **regulamento do plano** de benefícios, ou **adotar cláusula** do estatuto ou do regulamento **sem submetê-la à prévia e expressa aprovação** da Secretaria de Previdência Complementar.*

***Penalidade: multa de R\$ 10.000,00** (dez mil reais), podendo ser cumulada com suspensão pelo prazo de até cento e oitenta dias.*

De acordo com o Segundo “**RELATÓRIO CONCLUSIVO**” (fls. 11781/11793), a Diretoria Executiva da Entidade (AERUS) autorizou o descumprimento do regulamento do plano PPCHT (Pecúlio por Perda do Certificado de Habilitação Técnica) por meio das RDEs - Resoluções da Diretoria Executiva – ns. 496/2002 e 528/2003 (fls. 4086/4087), que passaram a admitir a inscrição de uma nova massa de participantes.

Com efeito, previa o Regulamento do Plano PPCHT:

CLÁUSULA II – DA INSCRIÇÃO

Considerar-se-á inscrito no PPCHT o aeronauta participante do AERUS que, provando encontrar-se apto, sem qualquer restrição, ao exercício da profissão e aderindo aos termos da proposta, tiver a mesma aceita pelo AERUS, mediante a emissão do certificado de participação.

CÂMARA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – CRPC

A inscrição no PPCHT deverá ser feita dentro de 30 (trinta) dias subseqüentes ao exame do órgão oficial de saúde subordinado ao Ministério da Aeronáutica.

a) A partir de 14/09/89, os participantes já inscritos no AERUS somente poderão se inscrever no PPCHT se assim o fizerem até 13/09/91.

b) Fica assegurado ao novo participante do AERUS o prazo de 1 (um) ano para sua inscrição no PPCHT, vedada a mesma decorrido o período.

Assim, para inscrever-se no PPCHT, havia três condições: (1) encontrar-se apto ao exercício da profissão; (2) inscrever-se dentro de 30 dias seguintes ao exame do órgão oficial de saúde subordinado ao Ministério da Aeronáutica; (3) novos participantes somente poderiam se inscrever no plano dentro de um ano de vinculação ao AERUS, ficando vedada a mesma após este prazo; já os antigos participantes do AERUS, a inscrição estava vedada desde 13/09/91

Diante já das dificuldades financeiras sentidas nesse Plano, buscou-se renovar e ampliar a massa de participantes do PPCHT (o que traria novas contribuições pela ampliação da massa, reduzindo assim, teoricamente, o risco de insolvabilidade do plano, que tinha pequeno porte), o que se fez, inicialmente, em 11/07/2002, pela RDE n. 496/02, que autorizou que os aeronautas participantes do AERUS que tivessem realizado o exame médico do órgão competente de saúde do Ministério da Aeronáutica, pudessem, *em até 180 dias*, requerer sua inscrição no plano, tendo como única restrição o limite de 55 anos de idade. E em 01/01/2003, essa possibilidade de inscrição foi renovada pela RDE n. 528/03, permitindo essa inscrição até 30/06/2003.

Disso decorreu que se alteraram (ainda que provisoriamente) as condições de acesso ao Plano, mas com clara afronta a cláusula vigente do Regulamento respectivo.

Ora, parece certo que a Diretoria Executiva do AERUS (nem mesmo tratou-se, cabe observar, de decisão tomada por seu Conselho Deliberativo, ainda que considerado isoladamente, isto é, sem a prévia e expressa – e necessária – autorização do órgão supervisor, não é demais observar) não era competente, é claro, para alterar ou mesmo excepcionar, deixar de aplicar, o Regulamento do Plano de Benefícios em questão, de modo que, definitivamente, por mais nobres que tivessem eventualmente sido as intenções (os recorrentes alegam que o fizeram para se adaptar à então nova Lei Complementar n. 109, de 2001, que passou a exigir o oferecimento dos planos de benefícios a todos os empregados da empresa e também, como já dito, para minorar ou acabar com situação frágil do Plano, via aumento de sua massa de contribuintes), as citadas Resoluções (RDE's) contrariaram o quanto disposto no Regulamento do Plano, e reflexamente na Lei Complementar n. 109, de 2001 (que exige, repita-se, sempre *prévia e expressa* aprovação para aplicação de alterações do Regulamento).

CÂMARA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – CRPC

De se observar, apenas, que a par de absolutamente *irrelevante* para escusar a flagrante ofensa à Lei de regência e ao Regulamento do Plano, é bastante questionável – para dizer o mínimo – a justificativa dada para a edição das referidas Resoluções da Diretoria Executiva (RDEs), como instrumento de necessária adaptação do Plano à nova Lei Complementar n. 109, de 2001, que obrigava o oferecimento do plano a todo o universo de participantes, já que elas, como bem observado a fls. 11951, embora alterassem de 30 para 180 dias (contados da realização do exame a cargo do órgão oficial de saúde subordinado à Aeronáutica) continuavam a operar restrição temporal de acesso ao Plano. Ademais, em diversos outros pontos os Regulamentos de Planos de Benefícios de todo o sistema teriam que se adaptar às novéis disposições da Lei Complementar n. 109, de 2001 – pense-se, p. ex., na necessária previsão dos institutos do art. 14 da Lei, o autopatrocínio, o benefício proporcional diferido, o resgate e a portabilidade – e nem por isso foram editadas simples Resoluções da Diretoria (RDEs) equivalentes para fazê-lo (mesmo porque, repita-se, tal procedimento seria absolutamente contrário à Lei Complementar n. 109, de 2001, diante do citado art. 33 e, claro, do próprio caráter contratual e democrático do regime de previdência complementar).

Diga-se, ainda, que, de acordo com o expediente INTER/40/07, de 22/02/2007 (fls. 4786/4787), emitido pelo interventor do AERUS, as mencionadas RDEs **teriam permitido a inscrição de pelo menos 388 (trezentos e oitenta e oito) novos participantes** no período de julho/2002 a julho/2003, em descompasso com o Regulamento do Plano de Pecúlio.

De acordo com a avaliação atuarial posicionada em 09/2004, com a nova massa inscrita, verificou-se um aumento em 250% nas taxas reavaliadas. O aumento da sinistralidade aliado à redução do número de participantes inscritos no plano tornou o PPCHT deficitário e inviável em um curto espaço de tempo, conforme Balanço Atuarial (fls. 11785). Por isso, entendo, particularmente, que o acréscimo de participantes no Plano gerado por tais RDE's (e máxime porque feito de modo absolutamente sem respaldo no Regulamento e na sistemática de legal de alteração e aplicação deste, não se perca de vista isso), ainda que pudesse trazer algum alívio imediato pela ampliação da massa a contribuir, contribuiria para, no transcorrer dos anos, agravar a situação do Plano PPCHT, eis que maior contingente de sujeitos passariam a ser elegíveis ao pecúlio, de modo que se não se pode afirmar, categoricamente, que disso decorreu concreto prejuízo ao plano, também não vejo como descartar, absolutamente, tal possibilidade.

Mas ainda que não se vislumbresse prejuízo, o reconhecimento do frontal desrespeito ao disposto em Regulamento e Lei leva à necessidade, não de se arquivar o processo (como requerido em Memoriais), que busca justamente apurar responsabilidades (inclusive no que toca a sanções administrativas porventura reconhecidas), mas sim de se concluí-lo, aplicando, se for o caso, a penalidade cabível aos responsáveis. E nem se poderia cogitar – diga-se por fim – de aplicação do benefício do art. 22, § 2º, do Dec. n. 4.942, de 2003, não só porque não está em questão, propriamente, a expedição formal de auto de infração (trata-se de processo iniciado por inquérito administrativo), como, sobretudo, porque não haveria sequer como corrigir a irregularidade, ante o

CÂMARA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – CRPC

encerramento e posterior liquidação extrajudicial, já operados do referido Plano de benefícios.

Nego, pois, provimento aos Recursos quanto a este capítulo da Decisão.

2.3- Utilizar Recursos Pertencentes a Outros Planos para Pagamento de Compromissos do Plano PPCHT (Pecúlio por Perda do Certificado de Habilitação Técnica)

Em reunião extraordinária convocada pela Diretoria Executiva, realizada em 11 de maio de 2005 (fls. 2397 e 2398), o Conselho Deliberativo, orientado pelos Diretores e pela Assessora de Atuação, decidiu pelo encerramento das atividades do PPCHT em 31/05/2005. Propôs também, a Diretoria Executiva, que a partir dessa data, o Plano fosse mantido apenas para aqueles participantes que se encontravam em auxílio-doença ou recebendo o PPCHT temporariamente; e decidiu-se também que, para honrar esses compromissos, o AERUS faria os pagamentos com recursos provenientes do Fundo Administrativo administrado pela Entidade.

Especificamente quanto a essa utilização do Fundo Administrativo, o expediente PR 060/05 veiculava as seguintes informações:

Adicionalmente, o Conselho Deliberativo decidiu que a falta de patrimônio para honrar os compromissos com os participantes que permanecerem no plano será suprida com recursos provenientes do Fundo Administrativo do AERUS, não interferindo, dessa forma, nos demais planos de benefícios administrados pelo Instituto. (grifou-se).

Essa sistemática perdurou até abril de 2006, pois em maio desse ano, veio a ser decretada a liquidação extrajudicial do PPCHT (Portaria SPC n. 585, de 28/07/2006).

Ocorre, porém, que, apesar do afirmado no último trecho do documento que se acabou de transcrever, os valores registrados no AERUS como despesas administrativas eram rateados proporcionalmente entre os diversos planos administrados pela Entidade (cf. tabelas de fls. 11789 e 11790).

A propósito, em sintonia com o foco principal posto pela atual legislação do sistema (nomeadamente a Lei Complementar n. 109, de 2001) no plano de benefícios (e sua independência e individualidade patrimonial) e não mais na Entidade previdenciária (que não passa de gestora de planos), a antiga Resolução CGPC n. 05, de 2002, ao tratar da segregação patrimonial dos planos de benefícios, evidenciou explicitamente a distribuição do montante dos recursos do Fundo Administrativo proporcionalmente à participação de cada plano de benefícios (como se depreendia de seu código 2.4.3.3.09). O mesmo se dá, na atual Resolução CGPC n. 28, de 26 de janeiro de 2009, que criou o PGA (Plano de Gestão Administrativa), para padronizar e conferir maior transparência à gestão administrativa das entidades, e que estabelece,

CÂMARA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – CRPC

literalmente, em seu item 14: "é importante lembrar que o patrimônio do Plano de Gestão Administrativa *pertence aos planos de benefícios*. Portanto foi criada uma rubrica contábil específica para o registro da participação dos planos de benefícios no fundo administrativo, de forma análoga ao conceito de equivalência patrimonial.

Ora, nessas condições, realmente, o Fundo Administrativo jamais poderia ter sido utilizado para cobrir obrigações do PPCHT com os respectivos participantes, por pior que fosse – e era – a situação financeira e atuarial do Plano PPCHT. Aliás, um dos motivos (o principal) para decretar-se a liquidação do referido plano de benefícios foi justamente o fato de se estar à época utilizando recursos do fundo administrativo para a cobertura de despesas com o pagamento aos peculistas remanescentes no Plano PPCHT.

Assim, Odilon César Nogueira Junqueira e Andréa Vanzillota (os quais, lembre-se, recorrem conjuntamente) foram corretamente indiciados por utilizarem recursos de outros planos para custear o pagamento do Plano PPCHT, de julho de 2005 a abril de 2006, descumprindo o caput e o § 1º do art. 3º da Resolução CGPC nº 14/2004, que regulamenta o art. 6º da LC 109/2001, com a tipificação legal do art. 110 do Decreto nº 4942/2003, que assim dispõem:

Art. 6º As entidades de previdência complementar somente poderão instituir e operar planos de benefícios para os quais tenham autorização específica, segundo as normas aprovadas pelo órgão regulador e fiscalizador, conforme disposto nesta Lei Complementar.

Art. 3º Cada plano de benefícios possui independência patrimonial em relação aos demais planos de benefícios, bem como identidade própria quanto aos aspectos regulamentares, cadastrais, atuariais, contábeis e de investimentos.

§ 1º Os recursos de um plano de benefícios não respondem por obrigações de outro plano de benefícios operado pela mesma EFPC.

Art. 110. Violar quaisquer outros dispositivos das Leis Complementares nºs 108 e 109, de 2001, e dos atos normativos regulamentadores das referidas Leis Complementares.

Penalidade: multa de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), podendo ser cumulada com suspensão pelo prazo de até cento e oitenta dias ou com inabilitação pelo prazo de dois anos até dez anos.

Aponte-se que o benefício experimentado pelo PPCHT em *prejuízo* dos demais planos administrados pelo AERUS com a utilização do Fundo Administrativo para saldar seus compromissos previdenciários (o Fundo Administrativo era de todos os planos previdenciários administrados pelo AERUS, repise-se) teria sido da ordem de R\$ 2.814.786,07 (dois milhões, oitocentos e quatorze mil, setecentos e oitenta e seis reais, e sete centavos), entre julho de 2005 e abril de 2006 (cf. consignado a fls. 11981). Mais que isso, a nova Comissão de Inquérito expressamente apontou, como causa imediata da liquidação do PPCHT (as causas mediatas teriam sido o aumento da sinistralidade a partir do

CÂMARA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – CRPC

ano de 2004 e a redução do número de participantes, diante do custo e do custeio proibitivo do Plano), justamente, a *exaustão dos recursos próprios* do Plano PPCHT, com a conseqüente utilização, para cobrir despesas previdenciais deste, do Fundo Administrativo "do AERUS", tal como determinado pela Diretoria Executiva para manter os pagamentos de benefícios remanescentes.

Correta, portanto, a Decisão recorrida, também quanto a este ponto.

2.4- Utilizar Premissas Atuariais Inadequadas (adotar taxa *negativa* para a projeção de *crescimento real* dos benefícios), no Cálculo de Reservas e na Estruturação do Plano de Custeio

Resulta da Decisão recorrida de 23 de outubro de 2009, após acréscimo das considerações feitas pela Análise Técnica n. 52/2009/SPC/GAB/AG ao segundo Relatório Conclusivo da nova Comissão de Inquérito, ter havido infração à legislação de previdência complementar na adoção, pela Diretoria do AERUS, de taxa *negativa*, no período considerado (avaliação atuarial dos exercícios de 2002, 2003, 2004 e 2005, e com impacto na estruturação do plano de custeio dos exercícios de 2003, 2004, 2005 e 2006) para a *projeção de crescimento real de benefícios*, visto que a premissa se mostrava bastante inadequada às características dos planos de benefícios VARIG I e VARIG II administrados pelo AERUS de Seguridade Social (fls. 11931/11939), causando prejuízos àqueles Planos de Benefícios, e contribuindo para levá-los à liquidação.

Permitimo-nos transcrever aqui trecho constante da Ultimação de Instrução que visa explicar como a **adoção da taxa negativa** para estimativa da projeção de **crescimento real dos benefícios** dos Planos VARIG I e II impactava na própria taxa de juros considerada pelos Planos, colocando-a em níveis superiores aos permitidos pela legislação (6%) e, mais que isso, resultando, na prática, numa **superestimativa da rentabilidade dos ativos** dos Planos que impactava diretamente numa **subestimativa dos compromissos de custeio atuais**, resultando, em suma, numa **mascamento da real situação de desequilíbrio**, nos exercícios considerados, que já deveria mostrar-se (e de modo muito claro) pelos Planos considerados. Nesse sentido, afirmou-se a fls. 5048 a 5054, nos seguintes trechos, que:

As premissas atuariais são utilizadas nos cálculos das provisões matemáticas dos planos de benefícios. Os atuários, por ocasião da avaliação atuarial anual, com base nas formulações das notas técnicas atuariais dos referidos planos, realizam as operações matemáticas necessárias, partindo do pressuposto de que as previsões embutidas das hipóteses atuariais concretizar-se-ão num horizonte de longuíssimo prazo.

CÂMARA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – CRPC

Todavia, em cada avaliação anual, os responsáveis pela eleição destas hipóteses devem adequá-la à massa de participantes, de modo tal que, no exercício considerado, as premissas sejam aderentes à massa conforme determina o art. 18, § 2º da Lei Complementar n. 109/2001.

A escolha de premissas muito distantes da realidade resultará em subestimar ou superestimar as provisões matemáticas.

Como exemplo, podemos citar as duas principais premissas utilizadas nos cálculos das provisões matemáticas: escolha da taxa de juros reais e a tábua de mortalidade adotada para o plano. Qualquer erro, para maior ou menor, em uma destas duas premissas acarretará enorme sobra ou falta de recursos no futuro para pagamento de benefícios.

Ocorrendo sobra de recursos, o plano de benefícios apresentará superávit e, sem maiores problemas, todos serão beneficiados.

Ocorrendo falta de recursos, o plano de benefícios apresentará déficit e, dependendo da gravidade da situação, poderá ser liquidado, tal qual o Plano de Benefícios I – VARIG e o Plano de Benefícios II – VARIG.

Percebe-se que, não obstante a determinação legal de que a premissa esteja integralmente adequada e aderente à massa de participantes, é desejoso que o administrador de uma EFPC seja conservador, adotando, entre as premissas apresentadas, aquelas que possuam menor probabilidade de apresentar uma provisão matemática inferior a real.

Sendo a hipótese atuarial uma previsão para um futuro longínquo é natural que haja imprevisibilidade não alcançáveis pelo técnico. Entretanto, a própria técnica atuarial nos informa que, dentre as escolhas razoáveis, devemos adotar aquelas que, através de estudos fundamentados nos conduzam a resultados mais prudentes possíveis.

(...)

A taxa de juros adotada em uma avaliação atuarial reflete a esperança de que as aplicações dos recursos garantidores nos diversos investimentos da entidade serão maiores, em um percentual anual, do que o índice de inflação, utilizado como indexador dos benefícios (no plano em questão INPC, em todo o período considerado) considerando-se o longuíssimo prazo (muitas vezes, mais do que 30 anos).

Somada ao índice de correção dos benefícios, ganha o nome de meta atuarial. Define-se meta atuarial como sendo a variação dos recursos garantidores dos encargos, em decorrência da rentabilidade dos investimentos, que igualaria a variação das provisões matemáticas, não gerando nem déficit, nem superávit, considerando-se todas as outras premissas como certas.

Assim, a taxa de juros considerada reflete uma previsão, para o longo prazo, de quanto os investimentos da entidade terão rentabilidade acima do índice de atualização dos benefícios, a fim de que não haja insuficiência.

Desde o item 41 da Resolução MPAS/CPC nº. 01, de 09 de outubro de 1978, esta taxa real de juros não poderá exceder a 6% ao ano. Posteriormente, o item 4 do Anexo E da Resolução CGPC nº. 41,

CÂMARA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – CRPC

de 21 de agosto de 2002 e, atualmente, o item 4 do Anexo da Resolução CGPC 18, de 28 de março de 2006, ratificaram este limite.

A prudência do administrador na utilização da premissa taxa de juros encontra um limite de 6% ao ano. Ou seja, a prudência dos responsáveis pela eleição da taxa de juros devem obedecer ao mandamento legal de que ela não pode ser superior a 6%. Em outras palavras, a esperança na rentabilidade dos investimentos de um plano de uma EFPC tem o limite legal de 6% acima do índice que corrige os benefícios.

Desde sempre, e em qualquer EFPC, a taxa de juros máxima admitida na meta atuarial é de 6%a.a. O índice de inflação não é determinado pela legislação, podendo o regulamento eleger qualquer um.

Os investimentos podem até superar, de fato e no longo prazo, os 6% legais, mas isto deverá ser entendido como um superávit imprevisível. Não poderia nunca ser objeto de premissa atuarial, para o cálculo dos benefícios.

Qualquer previsão maior do que 6% a.a como esperança dos investimentos deve ser entendido como forma de diminuição do valor total das reservas matemáticas, atentando contra o mandamento legal.

A premissa Projeção de Crescimento Real dos Benefícios da Entidade reflete o nível de recursos necessários para fazer frente à previsão regulamentar de que os benefícios serão reajustados por taxas de juros reais, ou seja, índices de atualização maiores do que a inflação.

Em virtude de uma possível previsão regulamentar de que os benefícios seriam reajustados por taxas de juros reais acima da inflação ou do índice escolhido, aumentado o seu valor de compra, seria necessário ajustar esta diferença, calculando-se provisões matemáticas maiores. É exatamente este o sentido da premissa em questão: aumentar o valor das provisões para compensar uma atualização dos benefícios superior aos índices de inflação. Não é o caso do regulamento do plano em questão.

A fim de que o seu objetivo possa ser alcançado, a premissa atuarial de crescimento real dos benefícios do plano só pode ser positiva.

Ela só poderia ser negativa se fosse possível, no regulamento, a previsão de que os benefícios do plano teriam redução do seu valor nominal ou que sofreriam redução do seu valor real. Os benefícios do plano, por alguma previsão regulamentar, não acompanhariam o índice de atualização previsto no próprio regulamento, mas isto feriria o preceito constitucional de irredutibilidade dos benefícios.

A argumentação de que a premissa negativa de crescimento salarial representa um descompasso ("lag") entre dois índices de inflação distintos é uma falácia, um sofisma. A falácia reside no fato de existir a obrigação da entidade em atualizar os compromissos de acordo com o índice do regulamento, representado por um índice de inflação mais

lento, mas nada garantir que os investimentos da entidade renderão no longuíssimo prazo, o índice previsto como meta de investimentos, normalmente um índice de maior aceleração, e que a diferença entre os índices será acertada.

Considerar a premissa de crescimento dos benefícios como um descompasso entre dois índices é desviar a atenção para a verdadeira questão: a utilização da taxa de juros para desconto do valor atual dos benefícios concedidos ou a conceder.

A utilização de projeção de crescimento salarial em termos negativos pelo AERUS não encontra fundamento em seu regulamento ou na forma de atualização dos benefícios. Ela foi usada no mesmo sentido da taxa de juros, ou seja, a esperança de rendimentos dos investimentos.

Analogicamente, podemos comparar a utilização da projeção de crescimento dos benefícios em termos negativo com a utilização de um crescimento salarial negativo, que seria compensado por uma maior rentabilidade nos investimentos. A premissa crescimento salarial, tal qual a premissa crescimento dos benefícios, não pode ser considerada como uma esperança dos investimentos da entidade. Ela é representada pelo crescimento ou decrescimento real dos salários dos participantes ativos, e para isto deverá ser usada.

A taxa de juros máxima para desconto é de 6% a.a. Esta taxa é considerada como máxima esperança dos investimentos em suplantando o índice de atualização do plano. Sendo o índice o INPC, como no plano em questão, a meta atuarial para o equilíbrio do plano é de, no máximo, INPC + 6%a.a.

Se os investimentos conseguissem mais do que isto deveria ser apresentado um superávit; caso menos, um déficit. Utilizar de qualquer outro método para obter maiores taxas de juros e, conseqüentemente, menores valores de provisões matemáticas, é atitude que infringe a legislação.

Além disto, considerar a existência de um "crescimento negativo" é uma incoerência, pois a própria premissa diz em crescimento, afastando o conceito de decrescimento.

Como se vê, a adoção de taxa de crescimento negativa para os benefícios dos Planos VARIG I e II impactava na própria taxa de juros considerada pelos Planos, colocando-a em níveis superiores aos permitidos pela legislação (6%) e, mais que isso, resultando, na prática, numa superestimativa da rentabilidade dos ativos dos Planos que impactava diretamente numa subestimativa dos compromissos de custeio atuais, resultando, em suma, numa mascaramento da real situação de desequilíbrio, nos exercícios considerados, que já poderia revelar-se durante aquele período que foi considerado nos autos (exercícios de 2002 a 2005 das avaliações atuariais, ou de 2003 a 2006, considerados os planos de custeio que a partir daqueles dados foram estruturados).

Noutras palavras, a adoção dessas premissas atuariais, que não se mostravam aderentes à situação do AERUS, que já era de grande inadimplência do patrocinador (diante das enormes dificuldades da

CÂMARA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – CRPC

Patrocinadora VARIG), serviram para ocultar o (já expressivo) déficit que existiria à época, e que, se fosse assim revelado pelo Atuário, demonstraria a situação de extrema dificuldade, senão de total inviabilidade, daqueles Planos já àquela altura. Pois é exatamente nesta medida que teria havido prejuízo aos Planos e seus participantes, pois, **aparecendo o expressivo déficit, também expressivo volume de contribuições far-se-ia necessário** ou, não sendo isso possível – como indicava a realidade de extrema dificuldade financeira do Patrocinador à época, em consideração realista –, já se evidenciaria a necessidade de intervenção ou liquidação dos Planos, as quais, se feitas àquela época, evitariam, ao menos, a maior deterioração dos recursos dos Planos. **Isso sem falar, claro, no prejuízo resultante da sobrestimativa dos compromissos atuais no custeio** resultante da adoção dessa sistemática.

Para demonstrar essas afirmativas, cito o documento (que recentemente nos foi encaminhado, em reforço ao que já constava dos autos, num dos Memoriais) consistente em comunicação, datada de 26 de março de 2001, enviada pela Consultoria TOWERS PERRIN (que era a contratada justamente pelo AERUS desde 1993 para consultoria também atuarial), assinada pela Consultora Maria Luíza Magalhães (que justamente era a que cuidava do AERUS) e dirigida ao então Presidente da Entidade para exatamente discutir a eventual eliminação do chamado "lag", resultante da adoção da projeção de crescimento negativo para os benefícios dos Planos da VARIG, e que assim dizia:

Conforme o seu pedido, estamos apresentando o anexo estudo de **eliminação do lag de -3,5%**. Para essa análise usamos os resultados da patrocinadora Varig posicionados em 31/08/2000.

Note que o passivo atuarial sofre **um aumento de 37% quando eliminamos o efeito do lag**.

Além disso, a contribuição da Patrocinadora que era de 10,35%, utilizando-se o lag de -3,5%, **eleva-se para 25,33%**.

Ora, veja-se que expressiva e autêntica essa manifestação, para demonstrar o que acima se expôs.

Bem por isso, a Análise Técnica n. 52/2009, que veio a ser encampada pela Decisão recorrida, corretamente, considerou (fls. 11993):

No caso concreto, a adoção de taxa negativa para a projeção de crescimento real dos benefícios dos planos VARIG I e VARIG II, da ordem de -3,5% mostrava-se em grau de inadequação bastante elevado. Além disso, sua utilização permaneceu por longo período.

Nestas condições, parece-nos forçosa a conclusão da existência de prejuízo aos planos de benefícios VARIG I e VARIG II, que tiveram insolvência decorrente em parte da adoção de premissa inadequada. Este não foi o único fator que conduziu à liquidação dos planos, nem

CÂMARA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – CRPC

se pode dizer que foi o principal, mas por certo contribuiu para levar os planos à liquidação.

Desta maneira, somos pela manutenção das Irregularidades n. 13 e 23 da Últimação de Instrução.

E continua referido trecho, plenamente adotado pela Decisão recorrida:

Assiste, contudo, razão ao acusado Benni Faerman ao afirmar que por ser diretor financeiro não poderia ter contra si imputada responsabilidade pela irregularidade. De fato, a Diretoria comandada pelo acusado era no geral responsável pelos investimentos da entidade. Não há provas que a matéria fosse objeto de discussão da Diretoria Executiva da qual fazia parte. Nem restou comprovado que o acusado tivesse conhecimento da prática adotada.

Por outro lado, os acusados Odilon César Nogueira Junqueira e Andréa Vanzillotta demonstraram em sua defesa que tinham pleno conhecimento do fato, bem por isso são responsáveis pela infração.

Assim, além daquelas duas infrações acima relatadas e imputadas no indiciamento final do Relatório Conclusivo, julgou a Decisão de 23 de outubro de 2009, acertadamente, pela aplicação de multa pecuniária no valor R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) a Andréa Vanzillotta e Odilon César Nogueira Junqueira por outra infração, por utilizarem no cálculo das reservas matemáticas, fundos e provisões, bem como na estruturação do plano de custeio, bases técnicas que não guardavam relação com as características da massa de participantes e de assistidos, ao adotarem taxa *negativa* para a projeção de crescimento real de benefícios, incompatível com as características dos planos de benefícios VARIG I e VARIG II administrados pelo Instituto AERUS de Seguridade Social, infringindo o disposto nos arts. 7º e 18 da LC 109/01; art. 37, XI, do Decreto 4.206/02; e art. 73 do Decreto nº 4.942/03.

Art. 7º. Os planos de benefícios atenderão a padrões mínimos fixados pelo órgão regulador e fiscalizador, com o objetivo de assegurar transparência, solvência, liquidez e equilíbrio econômico-financeiro e atuarial.

Parágrafo único. O órgão regulador e fiscalizador normatizará planos de benefícios nas modalidades de benefício definido, contribuição definida e contribuição variável, bem como outras formas de planos de benefícios que reflitam a evolução técnica e possibilitem flexibilidade ao regime de previdência complementar.

Art. 18. O plano de custeio, com periodicidade mínima anual, estabelecerá o nível de contribuição necessário à constituição das reservas garantidoras de benefícios, fundos, provisões e à cobertura das demais despesas, em conformidade com os critérios fixados pelo órgão regulador e fiscalizador.

CÂMARA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – CRPC

§ 1º O regime financeiro de capitalização é obrigatório para os benefícios de pagamento em prestações que sejam programadas e continuadas.

§ 2º Observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, o cálculo das reservas técnicas atenderá às peculiaridades de cada plano de benefícios e deverá estar expresso em nota técnica atuarial, de apresentação obrigatória, incluindo as hipóteses utilizadas, que deverão guardar relação com as características da massa e da atividade desenvolvida pelo patrocinador ou instituidor.

§ 3º As reservas técnicas, provisões e fundos de cada plano de benefícios e os exigíveis a qualquer título deverão atender permanentemente à cobertura integral dos compromissos assumidos pelo plano de benefícios, ressalvadas excepcionalidades definidas pelo órgão regulador e fiscalizador.

Art.37. Constituem infrações sujeitas às penalidades previstas neste Decreto as seguintes condutas praticadas por pessoas físicas ou jurídicas:

(...)

XI - utilizar hipóteses, parâmetros e métodos atuariais que não guardem relação com as características da massa de participantes e da atividade desenvolvida pelo patrocinador ou instituidor;

Art. 73. Utilizar no cálculo das reservas matemáticas, fundos e provisões, bem como na estruturação do plano de custeio, métodos de financiamento, regime financeiro e bases técnicas que não guardem relação com as características da massa de participantes e de assistidos e da atividade desenvolvida pelo patrocinador ou pelo instituidor, ou em desacordo com as normas emanadas do Conselho de Gestão da Previdência Complementar e da Secretaria de Previdência Complementar.

Penalidade: multa de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), podendo ser cumulada com suspensão de até cento e oitenta dias.

Tenho por correta também esta parte da Decisão recorrida, razão pela qual nego provimento aos Recursos.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, voto pelo conhecimento do "Recurso de Ofício", para negar-lhe provimento, e, igualmente, pelo conhecimento dos Recursos Voluntários, para também negar-lhes provimento; mantendo-se dessa forma a Decisão recorrida, integralmente.

Prevalecendo esse entendimento, propomos a seguinte ementa:

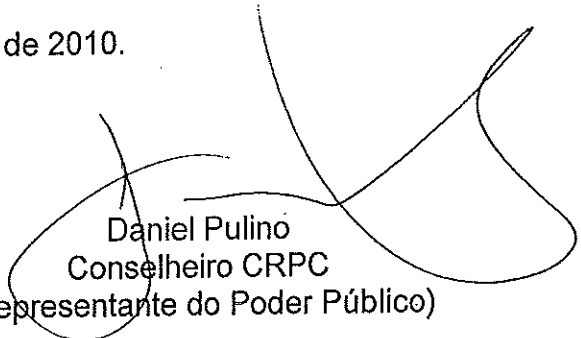


CÂMARA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR – CRPC

EMENTA: 1- Comissão de Inquérito Administrativo. Apreciação das defesas dos acusados, pela Comissão, somente após já elaborado o Relatório Conclusivo. Nulidade. Ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa, inerentes ao devido processo legal. 2- Admissão de inscrição excepcional de participantes, por atos da Diretoria Executiva da Entidade, contra o disposto em cláusulas constantes do Regulamento do plano de benefícios. Violação, ademais, da exigência legal (art. 33 da Lei Complementar nº 109/01) de prévia e expressa aprovação, pelo Órgão Fiscalizador, para que possam ser aplicadas eventuais alterações no Regulamento dos planos de benefícios. 3- Pagamento de benefícios previdenciários de um dos planos administrados pela Entidade com recursos provenientes de fundo administrativo por ela gerido. Situação que importa na utilização, para cobertura de despesas exclusivas de um dos planos de benefícios, de recursos pertencentes a outros planos de benefícios administrados pela Entidade. 4- Utilização de premissas atuariais inadequadas no cálculo de reservas e na estruturação do Plano de Custeio. Adoção de taxa negativa para a estimativa da projeção de crescimento real dos benefícios. Expediente que se reflete, por via transversa, na própria taxa de juros considerada pelos Planos, colocando-a em níveis superiores aos permitidos pela legislação (6% ao ano) e, mais que isso, resultando, na prática, numa superestimativa da rentabilidade dos ativos dos Planos e, nessa medida, numa subestimativa do passivo atuarial e, assim, das necessidades atuais de custeio, mascarando, em suma, a real situação de desequilíbrio dos Planos considerados. Recursos voluntários conhecidos e não providos.

É como voto.

Brasília, 1º de dezembro de 2010.



Daniel Pulino
Conselheiro CRPC
(Representante do Poder Público)

Resultado de Julgamento

Reunião e Data: 16ª Reunião extraordinária - 07 de dezembro de 2010

Relator: DANIEL PULINO/ HILTON DE ENZO

Processo: 44000.001559/2006-26

Recorrente: Secretaria de Previdência Complementar

Irregularidade: Inquérito Administrativo instituído no Instituto AERUS de Seguridade Social, por meio da Portaria SPC nº 413, de 24 de maio de 2006, Decisão de 09 de outubro de 2008

Penalidade: Multa pecuniária

Recorrente: Secretaria de Previdência Complementar

Recorridos: Andréa Vanzillotta, Benni Faerman, Odilon César Nogueira Junqueira, Domingos Andrade Rodrigues, Ilton dos Santos Almeida, Antonio Carlos Silva, Apolo Seixas Doca, Aurélio Vilar Penelas, Carlos Roberto Schuler, Celso André Klafke, Celso Rodrigues da Costa, Edson Arruda de Faria e Albuquerque, Elcio Humberto Câmara Rayol, Evandro Braga de Oliveira, Floriano Zinaro Ribeiro da Silva, Gilberto Silveira Santos, Humberto Rodrigues Filho, João Luís Bernes de Sousa, João Manuel Correia Assunção, Joaquim Fernandes dos Santos, Luiz Zitto Barbosa, Marcelo Willian Bottinni, Pablo Edgard Suarez Seng, Ricardo César Freitas Siqueira e Erno Dionízio Bretano.

Recorrentes: Secretaria de Previdência Complementar, Andréa Vanzillotta, Benni Faerman e Odilon César Nogueira Junqueira

Recorridos: Domingos Andrade Rodrigues, Ilton dos Santos Almeida, Antonio Carlos Silva, Ricardo Lodi Ribeiro, Apolo Seixas Doca, Aurélio Vilar Penelas, Carlos Roberto Schuler, Celso André Klafke, Celso Rodrigues da Costa, Edson Arruda de Faria e Albuquerque, Elcio Humberto Câmara Rayol, Evandro Braga de Oliveira, Floriano Zinaro Ribeiro da Silva, Gilberto Silveira Santos, Humberto Rodrigues Filho, João Luís Bernes de Sousa, João Manuel Correia Assunção, Joaquim Fernandes dos Santos, Luiz Zitto Barbosa, Marcelo Willian Bottinni, Pablo Edgard Suarez Seng, Ricardo César Freitas Siqueira e Erno Dionízio Bretano

Entidade: Instituto AERUS de Seguridade Social

Voto do Relator: "...pelo conhecimento do "Recurso de Ofício", para negar-lhe provimento, e, igualmente, pelo conhecimento dos Recursos Voluntários, para também negar-lhes provimento; mantendo-se dessa forma a Decisão recorrida, integralmente."

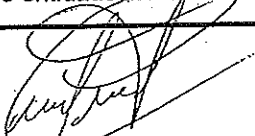
Representantes	Votos
ITAMAR PRESTES RUSSO (Participantes e assistidos de planos de benefícios das EFPC)	1ª Autuação: Acompanha o voto do Relator. 2ª Autuação: Acompanha o voto do Relator. 3ª Autuação: Acompanha o voto do Relator.
LUIZ GONZAGA MARINHO BRANDÃO / MARTA DENISE MAIDANCHEN (Patrocinadores e instituidores de planos de benefícios das EFPC)	Ausente justificadamente.
LYGIA MARIA AVENA (Entidades Fechadas de Previdência Complementar)	1ª Autuação: Conhece dos recursos, para, no mérito dar-lhes provimento. 2ª Autuação: Conhece dos recursos, para no mérito dar-lhes provimento. 3ª Autuação: Conhece dos recursos, para, no mérito dar-lhes provimento
Alfredo Sulzbacher Wondracek (Servidores federais titulares de cargo efetivo)	1ª Autuação: Acompanha o voto do Relator. 2ª Autuação: Conhece dos recursos, para no mérito dar-lhes provimento. 3ª Autuação: Acompanha o voto do Relator.
MARIA BATISTA DA SILVA (Servidores federais titulares de cargo efetivo)	1ª Autuação: Acompanha o voto do Relator. 2ª Autuação: Conhece dos recursos, para no mérito dar-lhes provimento. 3ª Autuação: conhece dos recursos, para no mérito negar provimento ao recurso do Sr. Odilon César Nogueira Junqueira e dar provimento ao recurso da Sra. Andréa Vanzillotta.
CORNÉLIO MEDEIROS PEREIRA (Presidente)	1ª Autuação: Acompanha o voto do Relator. 2ª Autuação: Acompanha o voto do Relator. 3ª Autuação: Acompanha o voto do Relator.
Sustentação Oral: Sr. Alexandre Maimone, Sr. José Ricardo Pereira Lira e Sra. Andréa Vanzillotta.	



Resultado: Quanto ao Recurso de Ofício, a CRPC, por unanimidade, conheceu do recurso e, no mérito, negou-lhe provimento. Quanto aos Recursos Voluntários, a CRPC, por unanimidade, deles conheceu, afastando todas as preliminares. Dando sequência ao julgamento nesta sessão, quanto ao mérito dos Recursos Voluntários, a CRPC, (1) por maioria de votos, manteve as penalidades impostas quanto ao descumprimento de cláusula de Regulamento de plano de benefícios (o Plano PPCHT – Pecúlio por Perda do Certificado de Habilitação Técnica), negando provimento aos recursos de Benni Faerman e de Andréa Vanzillotta conjuntamente com Odilon César Nogueira Junqueira, vencida apenas, quanto a este ponto, a Conselheira Lygia Maria Avena; (2) quanto às penas impostas, na decisão recorrida, pela utilização de recursos pertencentes a outros Planos da Entidade para pagamento de compromissos do Plano PPCHT, a CRPC, após empate entre os votantes, negou provimento ao recurso conjunto de Odilon César Nogueira Junqueira e Andréa Vanzillotta, com o voto de qualidade do Presidente, nos termos do art. 7º, § 1º, do Dec. nº 7.123, de 3 de março de 2010...

Resultado: ...vencidos, neste ponto, os Conselheiros Alfredo Sulzbacher Wondracek, Lygia Maria Avena e Maria Batista da Silva; e (3) por fim, quanto à penalidade imposta, na decisão recorrida, referente à utilização de premissas atuariais inadequadas (consistente em se adotar taxa negativa para a projeção de crescimento real dos benefícios), a CRPC, por maioria de votos, negou provimento ao recurso conjunto de Odilon César Nogueira Junqueira e Andréa Vanzillotta, vencidas as Conselheira Lygia Maria Avena e, em menor extensão, Maria Batista da Silva, que dava parcial provimento ao recurso, apenas para absolver a recorrente Andréa Vanzillotta. Ausente, justificadamente, a esta sessão, o Conselheiro da representação dos patrocinadores e instituidores de planos de benefícios de entidades fechadas de previdência complementar.

Brasília, 07 de dezembro de 2010


CORNÉLIO MEDEIROS PEREIRA

Presidente