

Número do Acórdão:

ACÓRDÃO 2860/2018 - PLENÁRIO

Relator:

AUGUSTO SHERMAN

Processo:

012.230/2016-2

Tipo de processo:

RELATÓRIO DE AUDITORIA (RA)

Data da sessão:

05/12/2018

Número da ata:

48/2018

Interessado / Responsável / Recorrente:

3. Interessados/Responsáveis:

3.1. Responsáveis: Adilson Florêncio da Costa (359.351.621-72); Alexej Predtechensky (001.342.968-00); André Luis Carvalho da Motta e Silva (993.006.567-91); Antonio Carlos Conquista (010.852.708-58); BNY Mellon Serviços Financeiros Distribuidora de Títulos e Valores Mobiliários S.A. (02.201.501/0001-61); Ernani de Souza Coelho (404.247.317-20); Guilherme Campos Junior (048.890.978-30); José Carlos Rodrigues Sousa (184.722.491-15); José Roberto Ferreira (382.925.136-04); João Carlos Penna Esteves (453.536.546-68); Júlio Vicente Lopes (058.304.868-49); Marcos Antonio da Silva Costa (411.927.537-04); Monica Christina Caldeira Nunes (313.855.241-20); Reginaldo Chaves de Alcântara (307.353.514-49); Ricardo Oliveira Azevedo (471.567.401-72); Rogério Ferreira Ubine (138.567.678-78); Tania Regina Teixeira Munari (589.767.879-00).

Entidade:

Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT); Superintendência Nacional de Previdência Complementar (Previc).

Representante do Ministério Público:

não atuou.

Unidade Técnica:

Secretaria de Controle Externo da Previdência, do Trabalho e da Assistência Social (SecexPrevidência).

Representante Legal:

8.1. Ana Luiza de Andrade Werneck (OAB/DF 51.697) e outros, representando André Luis Carvalho da Motta e Silva.

8.2. Yuri Vinicius Assen da Silva (OAB/DF 54.123) e outros, representando Antonio Carlos Conquista.

8.3. Jose Caubi Diniz Junior (OAB/DF 29.170) e outros, representando João Carlos Penna Esteves, Adilson Florêncio da Costa, Alexej Predtechensky, Monica Christina Caldeira Nunes,

Ricardo Oliveira Azevedo e José Carlos Rodrigues Sousa;

8.4. Pedro Henrique Costódio Rodrigues (OAB/DF 35.228) e outros, representando Rogério Ferreira Ubine, Júlio Vicente Lopes, Reginaldo Chaves de Alcântara, Antonio Carlos Conquista e Ernani de Souza Coelho;

8.5. Fernando José Gonçalves Acunha (OAB/DF 21.184) e outros, representando Marcos Antonio da Silva Costa e Tania Regina Teixeira Munari;

8.6. Fabiano de Castro Robalinho Cavalcanti (OAB/RJ 95.237) e outros, representando BNY Mellon Serviços Financeiros Distribuidora de Títulos e Valores Mobiliários S.A.

8.7. Eluziene Lacerda Lima (OAB/DF 21.491) e outros, representando Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos.

Assunto:

Auditoria realizada na Superintendência Nacional de Previdência Complementar, na Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos e no Instituto de Seguridade Social dos Correios e Telégrafos com vistas a apurar a ocorrência de prejuízo nos fundos de investimentos dos quais o Postalís participa.

Sumário:

RELATÓRIO DE AUDITORIA. APURAÇÃO DE PREJUÍZOS CAUSADOS AO POSTALIS - INSTITUTO DE SEGURIDADE SOCIAL DOS CORREIOS E TELÉGRAFOS. AUDIÊNCIA DE GESTORES DO INSTITUTO. AVALIAÇÃO DAS CONDUITAS DOS GESTORES. ACOLHIMENTO PARCIAL DAS RAZÕES DE JUSTIFICATIVA. APLICAÇÃO DA MULTA DO ART. 58, INCISO II, DA LEI 8.443/1992. DETERMINAÇÃO À ECT.

Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de auditoria realizada na Superintendência Nacional de Previdência Complementar (Previc) , na Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT) e no Instituto de Seguridade Social dos Correios e Telégrafos (Postalís) com vistas a apurar a ocorrência de prejuízo nos fundos de investimentos dos quais o Postalís participa;

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, ante as razões expostas pelo Relator em:

9.1. acolher as razões de justificativa apresentadas pelos Srs. Antonio Carlos Conquista, Ernani de Souza Coelho, João Carlos Penna Esteves, Júlio Vicente Lopes, Marcos Antônio da Silva Costa, Reginaldo Chaves de Alcântara, Rogério Ferreira Ubine e Tânia Regina Teixeira Munari;

9.2. acolher as razões de justificativa apresentadas pelos Srs. José Carlos Rodrigues Sousa, Mônica Christina Caldeira Nunes e Ricardo Oliveira Azevedo no que se refere a aquisição do empreendimento Centro de Logística Cajamar/SP;

9.3. abster-se de aplicar sanção aos Srs. Alexej Predtechensky e Adilson Florêncio da Costa com relação à aquisição, com recursos do Plano de Benefício Definido, das Cédulas de Crédito Bancário (CCB) da Rio Amazonas Energia S.A., tendo em vista a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva;

9.4. aplicar ao Sr. Alexej Predtechensky (CPF 001.342.968-00) , Diretor Presidente do Postalís e Administrador Estatutário Tecnicamente Qualificado (AETQ) , de 1/2/2006 até 2/4/2012, a

multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, no valor de R\$ 59.000,00 (cinquenta e nove mil reais) , com a fixação do prazo de quinze dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o TCU (art. 214, inciso III, alínea 'a', do Regimento Interno) , o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data deste acórdão até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.5. aplicar ao Sr. Adilson Florêncio da Costa (CPF 359.351.621-72) , diretor financeiro de 1/9/2005 até 15/2/2012, e coordenador do Comitê de Investimentos, a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, no valor de R\$ 59.000,00 (cinquenta e nove mil reais) , com a fixação do prazo de quinze dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o TCU (art. 214, inciso III, alínea 'a', do Regimento Interno) , o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data deste acórdão até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.6. aplicar ao Sr. Ricardo Oliveira Azevedo (CPF 471.567.401-72) , membro do Comitê de Investimentos do Postalís, a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, no valor de R\$ 45.000,00 (quarenta e cinco mil reais) , com a fixação do prazo de quinze dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o TCU (art. 214, inciso III, alínea 'a', do Regimento Interno) , o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data deste acórdão até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.7. aplicar ao Sr. José Carlos Rodrigues Souza (CPF 184.722.491-15) , gerente de Aplicações (GAP) subordinado ao diretor Financeiro e membro do Comitê de Investimentos do Postalís, a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, no valor de R\$ 45.000,00 (quarenta e cinco mil reais) , com a fixação do prazo de quinze dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o TCU (art. 214, inciso III, alínea 'a', do Regimento Interno) , o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data deste acórdão até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.8. aplicar à Sr^a. Mônica Christina Caldeira Nunes (CPF 313.855.241-20) , gerente de Controladoria (GCO) , subordinada ao Diretor Financeiro e membro do Comitê de Investimentos do Postalís, a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, no valor de R\$ 45.000,00 (quarenta e cinco mil reais) , com a fixação do prazo de quinze dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o TCU (art. 214, inciso III, alínea 'a', do Regimento Interno) , o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data deste acórdão até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.9. autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, a cobrança judicial das dívidas caso não atendidas as notificações;

9.10. determinar à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT) que, na qualidade de

patrocinadora do Postalís e em face do disposto no art. 25 da LC 108/2001, no prazo de 90 (noventa) dias, elabore e passe a executar plano de ação que aponte as medidas a serem implementadas para o aprimoramento de fiscalização, entre outros, do processo decisório e dos resultados dos investimentos realizados pelo Postalís, com a indicação, para cada medida, dos respectivos prazos e responsáveis, informando a esta Corte acerca da medida adotada;

9.11. dar ciência desta deliberação à Comissão de Seguridade Social e Família da Câmara dos Deputados, à Comissão de Assuntos Sociais do Senado Federal, ao Ministério Público Federal (MPF), à Superintendência Nacional de Previdência Complementar (Previc), à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT) e ao Postalís Instituto de Previdência Complementar.

Quórum:

13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Aroldo Cedraz, José Múcio Monteiro, Ana Arraes e Bruno Dantas.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti (Relator).

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

Relatório:

Adoto como relatório a instrução elaborada no âmbito da Secretaria de Controle Externo da Previdência, do Trabalho e da Assistência Social (SecexPrevidência), peça 572, que contou com a anuência do corpo gerencial daquela unidade instrutiva, peças 573 e 574, a seguir transcrita com os ajustes de forma pertinentes:

INTRODUÇÃO

Trata-se de auditoria realizada na Superintendência Nacional de Previdência Complementar (Previc) e na Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT), no período compreendido entre 14/4/2016 e 29/7/2016, com o objetivo de aprofundar a avaliação dos fatos que levaram ao elevado déficit acumulado nos fundos de investimentos dos quais o Instituto de Seguridade Social dos Correios e Telégrafos (Postalís) participa e apurar as responsabilidades no âmbito dessa entidade fechada de previdência complementar, dos Correios e da Previc. O trabalho é decorrente de determinação constante no Acórdão 864/2016-TCU-Plenário de relatoria do Ministro Vital do Rêgo (TC 015.443/2015-9).

HISTÓRICO

2. O Relatório de Fiscalização (peça 215) explicou que a auditoria surgiu da necessidade de apurar responsabilidades nos prejuízos bilionários ocorridos no Postalís e evitar futuros aportes adicionais dos Correios e participantes para cobrir déficits originários de má gestão na carteira de investimentos do Postalís. Constatou-se que houve irregularidades na aplicação de investimentos do Postalís.

3. Dessa forma, as propostas de encaminhamento foram no sentido de converter o processo de fiscalização em tomada de contas especial (TCE), realizar citações dos Srs. Antonio Carlos Conquista, Ricardo Oliveira Azevedo, André Luís C. da Motta e Silva, Alexej Predtechensky,

Adilson Florêncio da Costa, José Carlos Rodrigues Sousa, Ricardo Oliveira Azevedo, Mônica Christina Caldeira Nunes e do BNY Mellon Serviços Financeiros e audiências dos Srs. Alexej Predtechensky, Adilson Florêncio da Costa, Ricardo Oliveira Azevedo, José Carlos Rodrigues Sousa, Antonio Carlos Conquista, Ernani de Souza Coelho, Mônica Christina Caldeira Nunes, Marco Antonio da Silva Costa, Rogério Ferreira Ubine, Tânia Regina Teixeira Munari, Júlio Vicente Lopes, Reginaldo Chaves de Alcântara e João Carlos Penna Esteves (peça 215, p. 141-147) .

4. Além disso, propôs-se que a ECT informasse ao TCU qualquer alteração relevante do investimento no FIP Bioenergia e no FIP Multiner por iniciativa do Postalis, notadamente nos casos de novos aportes, resgate de cotas e eventual provisionamento contábil de valores desses fundos (peça 215, p. 147) .

5. O Acórdão 630/2017-TCU-Plenário (peça 234) , de relatoria do Ministro Vital do Rêgo, determinou a autuação de processos apartados de TCE (TC 010.332/2017-0, TC 010.408/2017-7, TC 010.409/2017-3 e TC 010.334/2017-3) para apurar as irregularidades mencionadas no voto do ministro relator (peça 235) bem como a citação dos responsáveis elencados no item 3 desta instrução. Determinou, também, a indisponibilidade de bens dos responsáveis (TC 008.324/2017-4, TC 008.327/2017-3, TC 008.328/2017-0, TC 008.330/2017-4, TC 008.331/2017-0 e TC 008.335/2017-6) , exceto do Sr. André Luis C. da Motta e Silva e a realização de audiência dos responsáveis. Além disso, houve determinação para realizar a estimativa de eventual prejuízo ao Postalis decorrente de possível aporte subdimensionado por parte do controlador do grupo Canabrava na aquisição de 190.000.250 ações da Portopar Participações S.A. dadas em pagamento (TC 027.243/2018-4) e para apurar eventuais danos e responsabilidades decorrentes de todas as operações realizadas pela Atlântica Administração de Recursos Ltda., administrada pelo Sr. Fabrizio Dulcetti Neves, em fundos de investimentos do Postalis, inclusive do Brasil Sovereign II (TC 027.321/2018-5) . Houve, também, determinação para realizar levantamento na Previc com o propósito inicial de prospecção de investimentos significativos realizados por entidades fechadas de previdência complementar (EFPC) , cujos patrocinadores principais são instituições estatais, e obtenção de um quadro geral do trabalho efetuado pela Previc como órgão governamental responsável pela fiscalização das atividades das EFPC e execução das políticas para os regimes de previdência complementar operados por essas entidades (TC 016.257/2017-0) .

6. Foi determinado, ainda, que a ECT elaborasse e passasse a adotar plano de ação em que fossem previstas ações concretas que visem a melhorar tanto as fiscalizações realizadas no Postalis, quanto o acompanhamento da gestão dos investimentos, na medida em que vários administradores do Postalis são indicados pela patrocinadora, com a especificação, entre outros, de responsáveis pela implementação dessas medidas, prazos e recursos necessários para tanto (peça 234, p. 5) .

7. O BNY Mellon Serviços Financeiros impetrou mandado de segurança no Supremo Tribunal Federal (STF) contra a decretação de indisponibilidade de seus bens. Foi deferida medida liminar para sustar, até o julgamento final do mandado de segurança, os efeitos da decretação de indisponibilidade de bens pelo TCU (peça 246)

de indisponibilidade de bens pelo TCU (peça 270) .

8. Da mesma forma, o STF deferiu a medida liminar para sustar, até o julgamento final do mandado de segurança, os efeitos da decretação de indisponibilidade dos bens dos Srs. Adilson Florêncio da Costa (peça 294) , Jose Carlos Rodrigues Sousa (peça 296) , Ricardo

Oliveira Azevedo (peça 298) , Monica Christina Caldeira Nunes (peça 300) , Alexej Predtechensky (peça 302) e Antonio Carlos Conquista (peça 433) .

9. Na presente instrução serão analisadas as respostas às audiências conforme item 9.4 do Acórdão 630/2017-TCU-Plenário, bem como o cumprimento do item 9.5.2 do mesmo acórdão que trata de determinação à ECT.

EXAME TÉCNICO

10. A ECT foi comunicada por meio do Ofício 0292/2017-TCU/SecexPrevidência (peça 286) , datado de 24/4/2017, e apresentou as informações constantes da peça 413.

11. O Acórdão 630/2017-TCU-Plenário determinou que a ECT:

9.5.1. à vista do disposto no art. 25 da Lei Complementar 108/2001, informe ao TCU qualquer alteração relevante dos investimentos no FIP Bioenergia e FIP Multiner por iniciativa do Postalís, notadamente nos casos de novos aportes, resgate de cotas e eventual provisionamento contábil de valores desses fundos;

9.5.2. na qualidade de patrocinadora do Postalís e em face do disposto no art. 25 da LC 108/2001, no prazo de 90 dias, elabore e passe a adotar plano de ação em que sejam previstas ações concretas que visem a melhorar tanto as fiscalizações realizadas no Postalís, quanto o acompanhamento da gestão dos investimentos, na medida em que vários administradores do Postalís são indicados pela patrocinadora, com a especificação, entre outros, de responsáveis pela implementação dessas medidas, prazos e recursos necessários para tanto, informando a esta Corte acerca da medida adotada.

12. Em sua resposta, a ECT informou, para o item 9.5.2 do Acórdão, que “instituiu uma reunião mensal, com prestação de contas a esta Empresa das decisões e posicionamentos dos conselheiros indicados pela patrocinadora (conselho deliberativo e fiscal do Postalís) ” e “definiu um ponto focal para dar suporte técnico e assessorar os conselheiros indicados” (peça 413, p. 1) .

13. Tendo em vista a gravidade das irregularidades apontadas pela equipe de auditoria no Postalís, a resposta da ECT parece não atender de forma integral o item do acórdão, especialmente em relação à gestão dos investimentos, considerando que as irregularidades envolviam esse tema. Dessa forma, sugere-se que a patrocinadora apresente um plano de ação mais adequado e completo que vise a melhorar tanto as fiscalizações realizadas no Postalís quanto o acompanhamento da gestão dos investimentos, na medida em que vários administradores do Postalís são indicados pela patrocinadora, com a especificação, entre outros, de responsáveis pela implementação dessas medidas, prazos e recursos necessários

para tanto, informando a esta Corte acerca da medida adotada, para atender à determinação.

14. A seguir, apresenta-se a análise das audiências separada por responsáveis.

Marcos Antônio da Silva Costa e Tânia Regina Teixeira Munari

15. O Sr. Marcos Antonio da Silva Costa foi comunicado por meio do Ofício 0286/2017-TCU/SecexPrevidência (peça 275) , datado de 24/4/2017, a Sra. Tânia Regina Teixeira Munari foi comunicada por meio do Ofício 0288/2017-TCU/SecexPrevidência (peça 279) , datado de 24/4/2017, e apresentaram as informações constantes das peças 444 a 451.

16. Os responsáveis constituíram como representantes legais os Srs. Tarley Max da Silva, Fernando José Gonçalves Acunha, Marla Isabele Ponte e Lucas Viana Kauffmann (peças 281 e 282) . Os representantes legais solicitaram a prorrogação por mais trinta dias do prazo inicialmente concedido à Sra. Tânia Regina Teixeira Munari (peça 317) , e ao Sr. Marcos Antônio da Silva Costa (peças 316 e 318) , pedidos deferidos por esta Secretaria (peça 337) . Assim, houve apresentação das razões de justificativas dentro do prazo.

17. O Acórdão 630/2017-TCU-Plenário determinou a audiência dos responsáveis conforme excerto abaixo:

9.4.4. Marcos Antonio da Silva Costa (CPF: 411.927.537-04) , membro do Conselho Deliberativo de 23/3/2011 até 20/7/2015; Tânia Regina Teixeira Munari (CPF 589.767.879-00) , membro Conselho Deliberativo de 23/3/2011 até 20/7/2015, com fundamento nos arts. 10, § 1º, e 12, incisos I e III, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 202, incisos I e III, do RI/TCU, para que, no prazo de quinze dias, apresente razões de justificativa por autorizar à Diretoria Executiva do Postalís, na 5ª Reunião Extraordinária do Conselho Deliberativo de 2012, ocorrida em 21/5/2012, a aquisição do empreendimento Centro de Logística Cajamar sem adequada avaliação de risco e retorno, pautando-se apenas na recomendação do Comitê de Investimentos e na avaliação do empreendimento que foi realizada pela empresa CB Richard Ellis, de janeiro de 2012, a qual concluiu que o valor de mercado do empreendimento pronto seria de R\$ 210.000.000,00 e que o valor de locação mensal de mercado do imóvel naquela data estaria entre R\$ 1.778.000,00 e 1.927.000,00, infringindo a política de investimentos para 2012 a 2016 do plano de benefício definido do Postalís e os art. 4º, inciso I e art. 12 da Resolução CMN 3.792/2009.

18. O representante legal alega que as irregularidades não existem, o que pretendeu demonstrar com os seguintes argumentos (peça 444, p. 5-6) :

a) O procedimento de aquisição do imóvel foi adequado e devidamente instruído com todas as avaliações necessárias;

b) Sempre houve, desde o início da negociação, plena garantia de locação do bem para os Correios;

c) Não houve absolutamente nenhum prejuízo ao Postalís, tema já afirmado pelo Poder Judiciário no julgamento sumário pela rejeição da ação civil pública por improbidade administrativa proposta pelo Ministério Público Federal de São Paulo:

administrativa proposta pelo Ministério Público Federal de São Paulo,

d) Os defendentes, na condição e nos limites de seu mandato de membros do Conselho Deliberativo, envidaram todos os esforços necessários para fazer cumprir a política de investimentos do fundo e a meta atuarial. Inclusive, votaram contra o aporte adicional de R\$

6,9 milhões feito pelo Postalís e cobraram o cumprimento da meta atuarial com a efetivação do aluguel.

19. A defesa informa que “a escolha do imóvel de Cajamar/SP foi feita por parte dos Correios” e que o Postalís “adquiriu um bem já previamente selecionado pela ECT, apostou num negócio garantido, indicado pela patrocinadora, sem riscos” (peça 444, p. 6-7) .

20. A escolha do imóvel, continua, foi objeto de “processo administrativo instaurado nos Correios para tratar da questão”. Tal processo contou com as seguintes etapas (peça 444, p. 7-9) :

1) relatório com proposta de criação do complexo logístico da Diretoria Regional de São Paulo Metropolitana (DR/SPM) ;

2) constituição de grupo de trabalho, que constatou a necessidade de buscar imóvel de grande porte para abrigar o Centro Logístico DR/SPM;

3) reunião da Diretoria Executiva dos Correios para deliberar sobre a necessidade de contratação de estudos especializados para subsidiar a tomada de decisão em relação à solução imobiliária para proposta de criação do “Centro Logístico do Rodoanel”. A consultoria técnica deveria analisar a “prospecção de mercado imobiliário em relação à região de interesse inicialmente determinada pela área demandante”;

4) a Consultoria Imobiliária MSCA indicou para a ECT quatro modalidades de negócio (compra e venda; locação; locação de imóvel com estrutura predial/construído sob medida ou *Built to Suit* (BTS) ; e cessão ou permissão de direito real de uso) ;

5) a Diretoria Regional de São Paulo Metropolitana encaminhou à Diretoria de Administração documento com a apresentação dos resultados do trabalho da solução predial, obtidos pela empresa contratada MSCA Informação Tecnologia Treinamento Consultoria Ltda. A empresa identificou como melhor opção que atenderia a demanda da ECT a de aquisição de prédio cuja construção e venda são propostos em terreno da Av. Antonio João Abdalla, em Cajamar/SP;

21. Dessa forma, alega o representante legal que o “imóvel foi selecionado pelos Correios, e o Postalís, autorizado por seu Conselho Deliberativo, apenas ingressou na negociação por conta da vantagem da operação” (peça 444, p. 9) .

22. Segundo a defesa, a consultoria analisou 31 imóveis, sendo que a opção que melhor atenderia a ECT seria a de compra e venda de prédio a edificar no terreno da Av. Antonio João Abdalla, em Cajamar, consideradas as vantagens e desvantagens dos imóveis analisados (peça

444, p. 9-10) .

23. Em setembro de 2011, o Postalís encaminhou correspondência aos Correios solicitando indicação de imóvel do ramo de logística de interesse da ECT, porquanto o investimento era altamente justificável em razão do cumprimento da meta atuarial e “por conta de se tratar de

um investimento garantido, feito para recebimento de valores da própria patrocinadora do plano, com perspectiva de valorização, sem riscos de inadimplência”. Após isso, o Postalís e os Correios iniciaram um processo de negociação a respeito do investimento a ser feito na região (peça 444, p. 11) .

24. A defesa alega que o Conselho Deliberativo entendeu a proposta do imóvel como uma comunicação dos estudos que estavam sendo realizados para elaboração do investimento, na 1ª Reunião Ordinária do Conselho de 2012. Da ata da reunião destaca-se o seguinte trecho (peça 444, p. 13) :

o objetivo é a construção de empreendimento para instalação de área operacional dos Correios – Centro de Operações Logísticas, Suprimentos e Transbordo de Cargas – e oferta de locação à Patrocinadora ECT, proporcionando, desta forma, retorno de investimento ao instituto, compatível com a meta atuarial.

25. A proposta de autorizar o início das tratativas junto à empresa Mascarenhas Barbosa-Roscoe S.A. – Construções para aquisição de terreno, na modalidade BTS para oferta de locação à patrocinadora constava do Relatório PRE-03/2012, anexo à ata da 1ª Reunião Ordinária do Conselho Deliberativo do Postalís (peça 444, p. 13) .

26. A proposta de aquisição do imóvel foi apresentada pela Diretoria Executiva na 5ª Reunião Extraordinária de 2012 do Conselho Deliberativo do Postalís, cuja decisão segue transcrita abaixo (peça 444, p. 14) :

DECISÃO: Após análise, o Conselho Deliberativo, no uso de suas atribuições previstas no artigo 39, inciso VI, do Estatuto do Postalís, AUTORIZA a Diretoria Executiva do Instituto a realizar a aquisição do terreno e a construção do citado empreendimento, na modalidade *Built to Suit* - BTS, com o objetivo de locação do imóvel nos termos do Relatório apresentado, observada a Política de Investimentos do Plano PSD vigente, o cumprimento da meta atuarial e a legislação vigente.

27. Assim, a defesa alega que a preocupação do Conselho Deliberativo, da qual participavam os defendentes, era o cumprimento da meta atuarial, que é “obrigação legal em se tratando de investimentos feitos por fundos de pensão” (peça 444, p. 15) .

28. Segundo o representante legal, não houve “contratação de construtora sem adequada pesquisa de mercado por parte do Postalís”, houve “uma compra conjugada nessa modalidade específica (BTS) , um verdadeiro pacote de construção com a venda do terreno, modalidade que foi selecionada pelos Correios”. Assim, “a avaliação do bem estava correta, pois se tratava de preço de venda de imóvel para alugar” (peça 444, p. 15) .

29. Os defendentes alegam, ainda, que se houvesse outra possibilidade de imóvel na região, essa “possibilidade teria sido considerada e escolhida na avaliação da MSCA, consultoria contratada pelos Correios” (peça 444, p. 15) .

30. Os Correios teriam feito o negócio “com ou sem a participação do Postalis”, tendo em vista que o local já havia sido selecionado previamente pela ECT, com a proposta para a construção de imóvel com o objetivo de aluguel, na modalidade BTS. Com a intervenção do Postalis, “a proposta passou a ser de venda e posterior locação do instituto para a patrocinadora Correios”. O Postalis aproveitou, assim, “uma excelente oportunidade de negócio, dada a prévia disposição dos Correios, adquirindo um bem passível de valorização imobiliária, celebrando um contrato que lhe garantia rendimentos adequados e retorno permanente e sem risco por até vinte anos” (peça 444, p. 16-17) .

31. Quanto à pouca segurança e liquidez do investimento, a defesa informou que a conclusão do TCU não tem fundamento, tendo em vista que (peça 444, p. 17) :

O investimento imobiliário já com a garantia de aluguel para a sua própria patrocinadora, num contrato de longo prazo, que contemplava a meta atuarial, além de seguro e certo, correspondia, à época (e ainda hoje) , a uma das poucas possibilidades existentes de cumprimento da meta.

32. Da mesma forma, os defendentes acreditam que não houve descumprimento da Política de Investimentos do Postalis, pois “é o Conselho Deliberativo que tem competência e autoridade para efetuar ajustes na política de investimentos, dentro dos limites legais”. O conselho, então, ao autorizar determinada negociação, observando o cumprimento da meta atuarial, “tem total liberdade para alteração da Política de Investimentos”, tendo em vista que é uma “construção interna do Postalis” (peça 444, p. 17-18) .

33. Os defendentes também citam a Nota Jurídica/GCCA/DEJUR-10648/2013, do Departamento Jurídico dos Correios, que registrou todo o histórico do processo, como preços, locação, realizado nos Correios (peça 444, p. 18) .

34. Assim, o representante legal conclui que “a autorização dada pelo Conselho Deliberativo para aquisição do imóvel na modalidade BTS, para alugar para Patrocinadora Correios, com cobrança de aluguel com base na meta atuarial, conforme proposto pela Diretoria Executiva, foi absolutamente lícita” (peça 444, p. 18) .

35. O valor da locação, segundo a defesa, estava adequado à meta atuarial, sendo que esta foi “uma condicionante imposta pelos Conselheiros (os defendentes, em especial) para a aprovação da operação”. E continua (peça 444, p. 19-20) :

A aprovação do negócio dava-se nos termos da proposta feita pela Diretoria Executiva, levando em consideração as informações do Comitê de Investimentos e todos os demais dados instrutivos. Fundamentalmente, o que o CD (Conselho Deliberativo) fez foi aprovar um investimento que cumprisse a meta atuarial. Se os resultados posteriores não acompanharam

investimento que cumprisse a meta atuarial. Se os resultados posteriores não acompanharam as previsões, algo que ainda não está demonstrado neste processo, a responsabilidade é de quem gere a negociação, no caso, a Diretoria Executiva dos Correios.

36. A defesa passa, então, a analisar a legalidade do investimento. Segundo o Conselho Monetário Nacional (CMN) , a política de investimento de cada plano deve ser elaborada pela Diretoria Executiva e aprovada pelo Conselho Deliberativo, que deve ajustá-la no período de sua validade de acordo com as necessidades de investimento e a situação do mercado (peça 444, p. 19) .

37. A Ação Civil Pública 0011479-76.2015.403.6100, julgada pela Justiça Federal de São Paulo, “examinou a questão à luz dos Estatutos do Postalís e das normas legais e regulamentares incidentes sobre a questão, não encontrando qualquer ilegalidade” (peça 444, p. 20) .

38. Assim, considerou-se que além da prerrogativa do Conselho Deliberativo em modificar a Política de Investimentos, “o cenário macroeconômico de então indicava que se tratava de excelente negócio. Aliás, até os dias de hoje, a compra com locação na modalidade BTS é extraordinariamente vantajosa para o Postalís” (peça 444, p. 21) .

39. A defesa alega, ainda, que na época “não havia condições favoráveis para investimentos em títulos públicos em 2012, inclusive no mercado financeiro, com grande volatilidade desde 2001”. Então, “a aquisição de um empreendimento na modalidade ‘construção mais terreno’ para alugar para a Patrocinadora Correios, na modalidade BTS (...) , com retorno da meta atuarial, (...) justificava o ajuste na Política de Investimentos” (peça 444, p. 21-22) .

40. Frisou-se que em 2011 as entidades fechadas de previdência complementar tiveram dificuldades para atingir a meta atuarial, tendo em vista a volatilidade da conjuntura econômica. Dessa forma, a proposta de aquisição de imóvel para logística apresentada aos Conselheiros “previa o cumprimento da meta atuarial nesse cenário de incertezas e dificuldades” (peça 444, p. 23) .

41. Os defendentes informam que a Ação Civil Pública, citada anteriormente, deixou “bastante evidente o quão bom foi o negócio efetuado pelo Postalís” (peça 444, p. 25-26) . Destacou-se um trecho da sentença (peça 444, p. 28-29) :

Entendo, pois, que o laudo pericial deve ser acolhido e que não se pode afirmar que houve superfaturamento no negócio realizado. Assim, não há como se sustentar que os requeridos tenham praticado ato de improbidade administrativa previsto no artigo 10 da Lei n. 8.429/92 porque não houve lesão ao erário. E a lesão ao erário faz parte do tipo previsto no referido artigo.

Mesmo se se entender que no caso dos incisos do artigo 10 a lesividade é presumida, a prova realizada no feito é contrária à afirmação de que houve prática das condutas descritas nos incisos V e XII deste artigo.

42. Assim, a defesa afirma que “as peculiaridades do negócio, a correta avaliação de sua dimensão econômica, entre diversos outros, desmentem qualquer tese de ocorrência de

prejuízos ao Postalis pelo negócio jurídico atacado" (peça 444, p. 29) .

43. Por fim, apresenta-se uma visão acerca das competências e responsabilidades decorrentes da posição específica e da atuação dos defendentes no processo, tais como a explicação de que os conselheiros são "responsáveis pela deliberação das políticas de administração da entidade e dos planos de benefícios", "os conselheiros não participam diretamente da administração, pois integram órgão que age mediante provocação e sempre avalia os aspectos gerais da entidade com base nos subsídios que a Diretoria Executiva e outros órgãos com poderes de gestão lhe apresentam" (peça 444, p. 30) .

44. Frisou-se que os defendentes registraram em ata um pedido de exoneração de gestor (na 14ª e 15ª reuniões extraordinárias do Conselho, em 2012, bem como na 8ª e na 9ª reuniões ordinárias, em 2013 e na 7ª reunião ordinária, em 2014) tendo em vista que os resultados apresentados pela Diretoria Executiva não cobriram a meta atuarial (peça 444, p. 31) .

45. Segundo a defesa, os responsáveis votaram contra a proposta de alteração contratual e do novo aporte para realizar ajustes no escopo da construção do Centro Logístico de Cajamar, haja vista que o novo aporte não se reverteria em aumento do valor da locação. Foram elencadas as reuniões ordinárias em que "os defendentes cobraram da Diretoria Executiva o que foi determinado e autorizado pelo Conselho" (peça 444, p. 33-35) .

46. Dos argumentos apresentados pela defesa , chama a atenção a Ação Civil Pública 0011479-6.2015.403.6100, julgada pela Justiça Federal de São Paulo, cuja sentença afastou desrespeito à política de investimento do Postalis, bem como concluiu que não houve prática de ato de improbidade administrativa. Observa-se que a sentença baseou-se em um laudo de perito judicial (peça 449, p. 79-120 e peça 450, p. 1-18) .

47. O relatório de fiscalização (peça 215) apontou que a aquisição do empreendimento havia sido realizada sem a devida análise de preço. Ocorre que o laudo do perito judicial apresentou vistoria, avaliação, determinação dos valores de venda e locatício compatíveis com a conclusão do Postalis, e esse laudo foi aceito pela juíza federal, que afastou a tese de que havia evidências de irregularidades cometidas pelos responsáveis naquele processo. Assim, esse argumento mostra-se suficiente para que não haja responsabilização dos gestores. Dessa forma, acata-se as razões de justificativa dos responsáveis no que tange a aquisição do empreendimento Centro de Logística Cajamar/SP.

Ernani de Souza Coelho, Júlio Vicente Lopes, Reginaldo Chaves de Alcântara e Rogério Ferreira Ubine

48. O Sr. Ernani de Souza Coelho foi comunicado por meio do Ofício 0285/2017-TCU/SecexPrevidência (peça 274) , o Sr. Júlio Vicente Lopes foi comunicado por meio do Ofício 0289/2017-TCU/SecexPrevidência (peça 280) , o Sr. Reginaldo Chaves de Alcântara foi comunicado por meio do Ofício 0290/2017-TCU/SecexPrevidência (peça 284) e o Sr. Rogério Ferreira Ubine foi comunicado por meio do Ofício 0287/2017-TCU/SecexPrevidência (peça 278) , todos datados de 24/4/2017 e apresentaram as informações constantes das peças 470 a

488.

49. Os responsáveis constituíram como representantes legais os Srs. Rafael Thomaz Favetti, Pedro Henrique Custódio Rodrigues, Guilherme Moacir Favetti, Maria Augusta Rost, Ricardo Barreto de Andrade, Pedro Henrique Fernandes Barros e Mariana Mello Lombardi (peças 307, 371, 373 e 375) . Os representantes legais solicitaram a prorrogação por mais sessenta dias do prazo inicialmente concedido (peças 357, 361, 365 e 368) , o que foi deferido por esta Secretaria (peça 382) . Assim, houve apresentação das alegações de defesa dentro do prazo.

50. O Acórdão 630/2017-TCU-Plenário determinou a audiência dos responsáveis conforme excerto abaixo:

9.4.4. Ernani de Souza Coelho (CPF 404.247.317-20) , Presidente Conselho Deliberativo do Postalís de 23/3/2011 até 20/7/2015; Rogério Ferreira Ubine (CPF: 138.567.678-78) , membro Conselho Deliberativo de 29/1/2009 até 28/1/2013; Júlio Vicente Lopes (CPF: 058.304.868-49) , membro do Conselho Deliberativo de 27/10/2008 até 23/2/2013, Reginaldo Chaves de Alcântara (CPF: 307.353.514-49) , membro do Conselho Deliberativo de 29/1/2009 até 28/1/2013, com fundamento nos arts. 10, § 1º, e 12, incisos I e III, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 202, incisos I e III, do RI/TCU, para que, no prazo de quinze dias, apresente razões de justificativa por Autorizar à Diretoria Executiva do Postalís, na 5ª Reunião Extraordinária do Conselho Deliberativo de 2012, ocorrida em 21/5/2012, a aquisição do empreendimento Centro de Logística Cajamar sem adequada avaliação de risco e retorno, pautando-se apenas na recomendação do Comitê de Investimentos e na avaliação do empreendimento que foi realizada pela empresa CB Richard Ellis, de janeiro de 2012, a qual concluiu que o valor de mercado do empreendimento pronto seria de R\$ 210.000.000,00 e que o valor de locação mensal de mercado do imóvel naquela data estaria entre R\$ 1.778.000,00 e 1.927.000,00, infringindo a política de investimentos para 2012 a 2016 do plano de benefício definido do Postalís e os art. 4º, inciso I e art. 12 da Resolução CMN 3.792/2009;

51. Após breve relato sobre o processo, o representante legal afirma que “o Postalís adquiriu o empreendimento logístico de Cajamar diante do interesse já estabelecido pela Patrocinadora (ECT) , que havia selecionado o bem e a modalidade de contratação em processo administrativo, após anos de pesquisas e análises de mercado”. Explica que o processo de escolha do empreendimento teve início em 2005, “com um relatório de proposta de criação de complexo logístico elaborado pela área operacional da Diretoria Regional de São Paulo Metropolitana (DR/SPM) ” (peça 470, p. 6) .

52. Depois, foi contratada a Consultoria Imobiliária MSCA, que “promoveu ampla pesquisa de mercado e o correspondente estudo dos possíveis cenários econômicos”. Da análise desse cenário, concluiu-se que “o imóvel localizado na av. Antonio Abdalla, onde se localiza o Centro de Logística em Cajamar, seria o melhor *trade-off*” (peça 470, p. 8) .

53. Quando a ECT se encaminhava para a conclusão do negócio, segundo os defendentes, o “Postalís vislumbrou uma oportunidade única para celebração de investimento altamente seguro, garantido pela Patrocinadora. Essa foi a acertada visão, tanto da Diretoria Executiva,

quanto do Conselho Deliberativo" (peça 470, p. 9) .

54. Em 2012, o Diretor-Presidente do Postalís enviou carta ao Vice-Presidente da Administração da ECT "com a oferta do imóvel em Cajamar para instalação de área operacional para ECT em São Paulo". O Postalís contratou a CB Richard Ellis para avaliar o imóvel para fins de aquisição e locação a partir da proposta da proprietária do terreno, com as especificações técnicas e financeiras para realização do empreendimento. Ao final, apresentou o valor que deveria receber da ECT para a locação do imóvel (peça 470, p. 10) .

55. Assim, a defesa alega que "a escolha do investimento no Centro de Logística Cajamar foi cuidadosamente considerada tanto pelo Postalís, como também pela ECT, que há anos vinha prospectando área que atendesse aos requisitos logísticos e econômico-financeiros da Patrocinadora" (peça 470, p. 11) .

56. Em relação ao respeito à meta atuarial e política de investimentos, alegou-se que foi apresentada ao Conselho Deliberativo a proposta da empresa Mascarenhas Barbosa-Roscoe S.A. – Construções para aquisição do empreendimento em Cajamar. Conforme a ata da 1ª Reunião Ordinária de 2012, "os signatários autorizaram o prosseguimento de estudos para elaboração de investimento compatível com a meta atuarial" (peça 470, p. 12) .

57. Destacou-se que constou na ata que "a aquisição do complexo em tela, se dará após assinatura de carta de intenção com a patrocinadora, visando a locação do empreendimento pelo período de vinte anos, com o valor do aluguel pactuado projetando rentabilidade compatível à meta atuarial no período de vigência do contrato" (peça 470, p. 13) .

58. Segundo o representante legal, a 5ª Reunião Extraordinária do Conselho Deliberativo autorizou a Diretoria Executiva do Instituto a realizar a aquisição do terreno e a construção de locação do imóvel, observada a política de investimentos do plano (peça 470, p. 14) .

59. O relatório/PRE-13/2012 comprova, segundo a defesa, a atenção dos gestores à meta atuarial e à política de investimentos, conforme trecho abaixo (peça 470, p. 14-15) :

O mencionado investimento será alocado no Plano de Benefício Definido – PBD, cuja premissa de retorno, meta atuarial (Índice Nacional de Preços ao Consumidor – INPC acrescido de 6% a.a.) , por meio de uma renda mensal, firmada em contrato de locação pelo prazo mínimo de 10 (dez) anos, prorrogável por igual período.

60. A defesa alega, ainda, que o investimento no empreendimento do Centro de Logística Cajamar obedeceu a Resolução CMN 3.792/2009 bem como a Política de Investimentos do Postalís, tendo em vista que a aquisição do empreendimento estava vinculada à posterior locação para a ECT e que o investimento foi realizado no segmento logístico. Além disso, o representante legal informou que o percentual de investimentos imobiliários permaneceu dentro do limite previsto em 8%, apesar dos ativos em imóveis terem aumentado mais do que o previsto na política de investimentos (peça 470, p.16) .

61. Além disso, considerando a queda nas taxas de juros, em 2012 (peça 470, p. 17) :

era dever dos gestores do Postalís a diversificação dos investimentos. Note-se que não seria possível sequer a aplicação dos recursos garantidores em títulos públicos, pautados pela Selic. Com a estabilização monetária, o retorno dos títulos públicos federais não era mais suficiente para superar a meta atuarial.

62. Quanto à adequação do valor do aluguel e à ausência de prejuízos, foi defendido que os signatários “condicionaram a autorização de aquisição do empreendimento ao atingimento da meta”. Dessa forma, considerando que “a obrigação legal atribuída ao Postalís é a observância da meta atuarial”, “há que se reconhecer a regularidade do investimento” (peça 470, p. 18) .

63. Os defendentes informam que “a vantajosidade do investimento em Cajamar foi analisada pelo Poder Judiciário que concluiu pela inexistência de prejuízos no negócio e pela ausência de ato de improbidade” (peça 470, p. 18) .

64. Os defendentes também citaram a Ação Civil Pública 0011479-6.2015.403.6100, julgada pela Justiça Federal de São Paulo, cuja sentença afastou desrespeito à política de investimento do Postalís, bem como concluiu que não houve prática de ato de improbidade administrativa. Essa sentença baseou-se em um laudo de perito judicial.

65. O relatório de fiscalização (peça 215) apontou que a aquisição do empreendimento havia sido realizada sem a devida análise de preço. Ocorre que o laudo do perito judicial apresentou vistoria, avaliação, determinação dos valores de venda e locatício compatíveis com a conclusão do Postalís, e esse laudo foi aceito pela juíza federal, que afastou a tese de que havia evidências de irregularidades cometidas pelos responsáveis naquele processo. Assim, esse argumento mostra-se suficiente para que não haja responsabilização dos gestores. Dessa forma, acata-se as razões de justificativa dos responsáveis no que tange à aquisição do empreendimento Centro de Logística Cajamar/SP.

Antonio Carlos Conquista

66. O Sr. Antonio Carlos Conquista foi comunicado por meio do Ofício 0282/2017-TCU/SecexPrevidência (peça 272) , datado de 24/4/2017 e apresentou as informações constantes das peças 492 a 512.

67. O responsável constituiu como representante legal os Srs. Rafael Thomaz Favetti, Pedro Henrique Custódio Rodrigues e Guilherme Moacir Favetti (peça 362) . Os representantes legais solicitaram a prorrogação por mais sessenta dias do prazo inicialmente concedido (peça 370) , o que foi deferido por esta Secretaria (peça 382) . Assim, houve apresentação das alegações de defesa dentro do prazo.

68. O Acórdão 630/2017-TCU-Plenário determinou a audiência do responsável conforme fragmento abaixo:

9.4.3. Antônio Carlos Conquista (CPF 010.852.708-58) , Diretor Presidente de 2/4/2012 a 1/4/2015, com fundamento nos arts. 10, § 1º, e 12, incisos I e III, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 202, incisos I e III, do RI/TCU, para que, no prazo de quinze dias, apresente razões de

justificativa por permitirem a aquisição do empreendimento Centro de Logística Cajamar/SP sem adequada avaliação de risco e retorno (a avaliação ocorreu mediante a análise de apenas um laudo da empresa CB Richard Ellis) e sem perspectiva de retorno adequado à meta atuarial, haja vista que o imóvel foi alugado aos Correios pelo valor R\$ 1.750.000,00, abaixo do valor esperado nas análises iniciais, infringindo a política de investimentos para 2012 a 2016 do plano de benefício definido do Postalís e os art. 4º, inciso I e art. 12 da Resolução CMN 3.792/2009;

69. O documento apresentado (peça 492) tem o conteúdo muito semelhante com o documento apresentado pelos responsáveis Ernani de Souza Coelho, Júlio Vicente Lopes, Reginaldo Chaves de Alcantara e Rogério Ferreira Ubine (peça 470), qual seja, que a regularidade do processo de escolha do empreendimento deve ser analisada considerando os fatos pretéritos, quando a ECT iniciou seu processo de criação do complexo logístico.

70. Especificamente em relação ao Sr. Antonio Carlos Conquista, a defesa informou que seu ingresso no Postalís se deu em 2/4/2012, "data em que as negociações, tanto para a aquisição do empreendimento em Cajamar como para o aluguel à ECT, já estavam avançadas. Participou, portanto, somente das tratativas finais, relacionadas a celebração dos contratos" (peça 492, p. 11).

71. Conforme a defesa, o responsável participou da 13ª Reunião Ordinária da Diretoria Executiva do Postalís na qualidade de Diretor-Presidente. Nessa reunião, a Diretoria Financeira "manifestou-se para tratar das negociações do Postalís com a ECT para a locação do Centro de Logística". Da mesma forma, na 14ª Reunião Ordinária da Diretoria Executiva do Postalís, a Diretoria aprovou a proposta de aquisição do empreendimento vinculada a locação à patrocinadora, "condicionada ao acordo da locação e liberação dos recursos pela ECT" (peça 492, p. 13).

72. Essa proposta estava prevista no Relatório/FDI-08/2012, "em conjunto com as análises realizadas para escolha do empreendimento pela ECT e o diagnóstico econômico-financeiro da CB Richard Ellis", e serviu de base para a Diretoria Executiva aprovar a aquisição do investimento em Cajamar (peça 492, p. 14).

73. Assim, a defesa informa que (peça 492, p. 15) :

verifica-se que a permissão de aquisição do empreendimento partiu de análise específica quanto ao cumprimento da meta atuarial. Reitere-se: a mera leitura das Atas das Reuniões demonstra que a Diretoria Executiva sempre demonstrou sua preocupação com a meta atuarial, com a Política de Investimentos, bem como com o compromisso de aluguel do empreendimento pela ECT.

74. Além disso, alegou-se que o investimento observou "a legislação relativa às diretrizes de aplicação dos recursos garantidores dos planos de previdência complementar e à Política de Investimentos do Postalís" (peça 492, p. 15).

75. Quanto à adequação do valor do aluguel e à ausência de prejuízos, o representante legal

destacou que “a obrigação legal atribuída ao Postalís é a observância da meta atuarial”. Assim, o gestor “cumpriu com sua obrigação legal, eis que condicionou a aquisição do empreendimento ao atingimento da meta e a locação pela Patrocinadora” (peça 492, p. 17) .

76. Por fim, citou-se, também, o processo julgado pela 26ª Vara Federal de São Paulo, que “concluiu pela inexistência de prejuízo no negócio e pela ausência de ato de improbidade” (peça 492, p. 17) .

77. O defendente cita, também, a Ação Civil Pública 0011479-6.2015.403.6100, julgada pela Justiça Federal de São Paulo, cuja sentença afastou desrespeito à política de investimento do Postalís, bem como concluiu que não houve prática de ato de improbidade administrativa. Observa-se que a sentença baseou-se em um laudo de perito judicial.

78. A análise leva à mesma conclusão anterior, qual seja, que o relatório de fiscalização (peça 215) apontou que a aquisição do empreendimento havia sido realizada sem a devida análise de preço. Ocorre que o laudo do perito judicial apresentou vistoria, avaliação, determinação dos valores de venda e locatício compatíveis com a conclusão do Postalís, e esse laudo foi aceito pela juíza federal, que afastou a tese de que havia evidências de irregularidades cometidas pelos responsáveis naquele processo. Assim, esse argumento mostra-se suficiente para que não haja responsabilização dos gestores. Dessa forma, acata-se as razões de justificativa dos responsáveis no que tange a aquisição do empreendimento Centro de Logística Cajamar/SP.

Adilson Florêncio da Costa, Alexej Predtechensky, João Carlos Penna Esteves, José Carlos Rodrigues Sousa, Mônica Christina Caldeira Nunes, Ricardo Oliveira Azevedo

79. O Sr. Adilson Florêncio da Costa foi comunicado por meio do Ofício 0278/2017-TCU/SecexPrevidência (peça 269) , o Sr. Alexej Predtechensky foi comunicado por meio do Ofício 0277/2017-TCU/SecexPrevidência (peça 268) , o Sr. João Carlos Penna Esteves foi comunicado por meio do Ofício 0291/2017-TCU/SecexPrevidência (peça 285) , o Sr. José Carlos Rodrigues Sousa foi comunicado por meio do Ofício 0280/2017-TCU/SecexPrevidência (peça 270) , a Sra. Mônica Christina Caldeira Nunes foi comunicada por meio do Ofício 0281/2017-TCU/SecexPrevidência (peça 271) e o Sr. Ricardo Oliveira Azevedo foi comunicado por meio do Ofício 0283/2017-TCU/SecexPrevidência (peça 273) , todos datados de 24/4/2017, e apresentaram as informações constantes das peças 513 a 519.

80. Os responsáveis constituíram como representantes legais os Srs. José Caubi Diniz Júnior e Tiago Boita Laude (peças 228, 229, 230, 359, 381 e 392) . Os representantes legais solicitaram a prorrogação por mais sessenta dias do prazo inicialmente concedido (peças 320, 360, 363 e 393) , o que foi deferido por esta Secretaria (peças 337, 382 e 400) . Houve novo pedido de prorrogação de prazo por sessenta dias (peças 459) , o que foi igualmente deferido (peça 461) . Assim, houve apresentação das alegações de defesa dentro do prazo.

81. O Acórdão 630/2017-TCU-Plenário determinou a audiência dos responsáveis conforme

excerto abaixo:

9.4.1. Alexej Predtechensky (CPF 001.342.968-00) Diretor Presidente e Administrador Estatutário Tecnicamente Qualificado (AETQ) de 1/2/2006 até 2/4/2012, e Adilson Florêncio da Costa (CPF 359.351.621-72) , diretor financeiro de 1/9/2005 até 15/2/2012, e coordenador do

Comitê de Investimentos, com fundamento nos arts. 10, § 1º, e 12, incisos I e III, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 202, incisos I e III, do RI/TCU, para que, no prazo de quinze dias, apresentem razões de justificativa em relação às ocorrências a seguir mencionadas, em razão de não exerceram de forma diligente as funções de supervisão e fiscalização previstos nos artigos 47 e 48 do Estatuto do Postalís, sem se cercarem das cautelas esperadas do bom administrador, e sem observarem o disposto no art. 12 da Resolução CGPC 13/2004, no sentido de que "todos os riscos que possam comprometer a realização dos objetivos da EFPC devem ser continuamente identificados, avaliados, controlados e monitorados", estando os responsáveis ao alcance da Lei 8.443/1992 e do Acórdão 3133/2012-TCU-Plenário:

9.4.1.1. permitirem os aportes nos FIP Canabrava e FIP Multiner;

9.4.1.2. permitirem os investimentos em debêntures de empresas do Grupo Canabrava;

9.4.1.3. permitirem a aquisição, com recursos do Plano de Benefício Definido, das Cédulas de Crédito Bancário (CCB) da Rio Amazonas Energia S.A. e New Energy Option S.A., companhias controladas pela empresa-alvo do posterior Fundo de Investimentos em Participações (FIP) Multiner;

9.4.2. Ricardo Oliveira Azevedo (CPF 471.567.401-72) , membro do Comitê de Investimentos do Postalís; José Carlos Rodrigues Souza (CPF 184.722.491-15) , gerente de Aplicações (GAP) subordinado ao diretor Financeiro e membro do Comitê de Investimentos do Postalís; Mônica Christina Caldeira Nunes (CPF 313.855.241-20) , gerente de Controladoria (GCO) subordinada ao Diretor Financeiro e membro do Comitê de Investimentos do Postalís, com fundamento nos arts. 10, § 1º, e 12, incisos I e III, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 202, incisos I e III, do RI/TCU, para que, no prazo de quinze dias, apresentem razões de justificativa em relação às irregularidades a seguir mencionadas:

9.4.2.1. não exerceram de forma diligente a função de propor investimentos à diretoria executiva, na forma do art. 60, inciso III, do Estatuto do Postalís, ao aprovarem os aportes no FIP Canabrava (Ata 516ª Reunião do Comitê de Investimentos) sem análises específicas quanto aos riscos, pautando-se por citações existentes em documentos produzidos pelos próprios proponentes do investimento, sem observar o disposto no art. 12 da Resolução CGPC 13/2004, no sentido de que "todos os riscos que possam comprometer a realização dos objetivos da EFPC devem ser continuamente identificados, avaliados, controlados e monitorados", e sem condicionarem a aprovação pelo Conselho Deliberativo conforme previsto no subitem 6.2.1 da Política de Investimentos para 2011, estando os responsáveis ao alcance da Lei 8.443/1992 e do Acórdão 3133/2012-TCU-Plenário;

9.4.2.2. não exerceram de forma diligente a função de propor investimentos à diretoria

executiva, na forma do art. 60, inciso III, do Estatuto do Postalís, ao aprovarem os investimentos em debêntures de empresas do Grupo Canabrava (Ata 449ª Reunião do Comitê de Investimentos) sem a devida avaliação dos riscos, estando os responsáveis ao alcance da Lei 8.443/1992 e do Acórdão 3133/2012-TCU-Plenário;

9.4.2.3. não exerceram de forma diligente a função de propor investimentos à diretoria executiva, na forma do art. 60, inciso III, do Estatuto do Postalís, ao aprovarem os aportes no FIP Multiner (Atas da 373ª e da 413ª Reunião do Comitê de Investimentos – Comin) sem análises específicas quanto aos riscos, pautando-se por citações existentes em documentos produzidos pelos próprios proponentes do investimento, sem observar o disposto no art. 12 da Resolução CGPC 13/2004, no sentido de que “todos os riscos que possam comprometer a realização dos objetivos da EFPC devem ser continuamente identificados, avaliados, controlados e monitorados”, e sem observar o subitem 8.1.2.3.1 - Participações da Política de Investimentos para 2009, que estabelece a elaboração de estudos independentes para apreciação do Comin, estando os responsáveis ao alcance da Lei 8.443/1992 e do Acórdão 3133/2012-TCU-Plenário;

9.4.3. Ricardo Oliveira Azevedo (CPF 451.567.401-72) , Diretor Financeiro e membro da Diretoria Executiva do Postalís, no período de 15/2/2012 a 14/6/2014, com fundamento nos arts. 10, § 1º, e 12, incisos I e III, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 202, incisos I e III, do RI/TCU, para que, no prazo de quinze dias, apresente razões de justificativa por permitirem a aquisição do empreendimento Centro de Logística Cajamar/SP sem adequada avaliação de risco e retorno (a avaliação ocorreu mediante a análise de apenas um laudo da empresa CB Richard Ellis) e sem perspectiva de retorno adequado à meta atuarial, haja vista que o imóvel foi alugado aos Correios pelo valor R\$ 1.750.000,00, abaixo do valor esperado nas análises iniciais, infringindo a política de investimentos para 2012 a 2016 do plano de benefício definido do Postalís e os art. 4º, inciso I e art. 12 da Resolução CMN 3.792/2009;

9.4.5. Ricardo Oliveira Azevedo (CPF 471.567.401-72) , Coordenador do Comitê de Investimentos, de 15/2/2012 até 14/2/2014; José Carlos Rodrigues de Sousa (CPF: 184.722.491-15) , membro do Comitê de Investimentos de 13/12/2011 até 23/10/2012; Mônica Christina Caldeira Nunes (CPF 313.855.241-20) , membro do Comitê de Investimentos de 4/7/2006 até 23/10/2012; e João Carlos Penna Esteves (CPF 453.536.546-68) membro interino do Comitê de Investimentos; com fundamento nos arts. 10, § 1º, e 12, incisos I e III, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 202, incisos I e III, do RI/TCU, para que, no prazo de quinze dias, apresente razões de justificativa por recomendarem ao Conselho Deliberativo e à Diretoria Executiva do Postalís, na 539ª Reunião Ordinária Comitê de Investimentos, ocorrida em 2/5/2012, a aquisição do empreendimento sem adequada avaliação de risco e retorno, pautando-se apenas na avaliação do empreendimento que foi realizada pela empresa CB Richard Ellis, de janeiro de 2012, a qual concluiu que o valor de mercado do empreendimento pronto seria de R\$ 210.000.000,00 e que o valor de locação mensal de mercado do imóvel naquela data estaria entre R\$ 1.778.000,00 e 1.927.000,00; e tendo em vista que não havia ainda garantia que os Correios fariam a locação do citado imóvel/empreendimento, infringindo a política de investimentos para 2012 a 2016 do plano de benefício definido do

Postalis e os art. 4º, inciso I e art. 12 da Resolução CMN 3.792/2009.

82. Primeiramente, a defesa alega que o relatório de auditoria deveria ser anulado, tendo em vista que o processo se deu sem a participação dos responsáveis, o que os teria prejudicado (peça 513, p. 9) .

83. Ademais, não seria razoável presumir, segundo o representante legal, que os defendentes teriam consigo cópias da documentação relevante para o caso, utilizada na época dos investimentos, sendo, assim, impossível “uma perfeita análise, juntada de documentos e elucidação adequada de cada um dos pontos questionados” (peça 513, p. 10) .

84. Assim sendo, o representante legal alega que os defendentes deveriam ter sido chamados a se pronunciar no curso da auditoria realizada, de modo a produzir defesa adequada. Portanto, o representante legal argumenta que houve violação ao princípio constitucional da ampla defesa e do contraditório (peça 513, p. 10) .

85. Além do mais, estaria configurado também, segundo o representante legal, ofensa ao devido processo legal e aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, uma vez que a complexidade do caso exigiria levantamento de uma série de dados e documentos relativos a fatos ocorridos há anos, possuídos apenas pelo Postalis, portanto sem acesso permitido aos defendentes. O representante legal também questiona o desequilíbrio entre o tempo levado pela auditoria e o tempo concedido para as alegações de defesa (peça 513, p. 10) .

86. Depois, alega que as responsabilidades dos Srs. Ricardo Oliveira Azevedo, José Carlos Rodrigues de Sousa e Mônica Christina Caldeira Nunes não foram individualizadas, não sendo suficiente “dizer que os ex-membros do Comitê de Investimento aprovaram os aportes nos mencionados Fundos sem a análise específica dos riscos, vez que, necessário seria indicar, especificamente, qual ação ou omissão está sendo atribuída à cada um deles”. Além disso, alega que o Comitê de Investimento “não aprova qualquer investimento, tratando-se de um órgão meramente de assessoramento”, cabendo a decisão final “exclusivamente à Diretoria Executiva do Postalis” (peça 513, p. 11-12) .

87. Além disso, o representante legal argumenta que a verificação de conformidade legal dos investimentos é também competência de outros órgãos/áreas, como a auditoria interna, a auditoria independente, o conselho fiscal e a área jurídica do fundo, não sendo, dessa forma, competência exclusiva do Comitê de Investimentos (peça 533, p. 12) .

88. Mais adiante, o representante legal cita julgamento da Câmara de Recursos da Previdência Complementar (CRPC) , no âmbito do processo nº 44190.00023/2013/22, que decidiu pela exclusão da responsabilidade do Comitê de Investimentos. A referida decisão “consagra o caráter de assessoramento”, ressaltando que a responsabilização do Comitê seria atribuir a ele “de forma equivocada, um poder que ele não possui”, limitando indevidamente a Diretoria a papel meramente homologatório (peça 513, p. 13) .

89. Inicialmente, foi alegado que o relatório de auditoria ocorreu à revelia dos defendentes, que não mais integram o corpo diretivo do Postalis, pedindo que tal relatório fosse anulado.

Essa alegação, contudo, não merece prosperar. Conforme precedente do Supremo Tribunal Federal (STF), no Mandado de Segurança 31.344/DF – Primeira Turma, não há de se falar em contraditório no âmbito de auditoria:

CONTRADITÓRIO – PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL – ADEQUAÇÃO. A exigibilidade do contraditório pressupõe o envolvimento, no processo administrativo, de acusado ou de litígio. Descabe observá-lo em julgamento implementado pelo Tribunal de Contas da União ante auditoria realizada em órgão público.

90. No mesmo sentido, o voto condutor do Ministro Marco Aurélio no referido acórdão dispôs que: “Inviabilizaria a atuação do Tribunal de Contas da União a conclusão de que, em face de repercussões de auditoria, fosse necessário intimar, para participar do processo administrativo de controle, qualquer um que pudesse ser alcançado pelo pronunciamento”.

91. Tal entendimento foi novamente proferido no âmbito do Mandado de Segurança 31.293/DF do Supremo Tribunal Federal, relatado pela Ministra Rosa Weber. Além de retomar o Mandado acima exposto, a Ministra detalha outros precedentes daquele Egrégio Tribunal, quando a Primeira Turma decidiu no mesmo sentido no julgamento dos agravos regimentais interpostos nos mandados de segurança 27.571, 27.579, 27.728, 27.761, 27.787, 27.815 e 27.829.

92. Ainda que se evoque a Súmula Vinculante nº 3 para defender a necessidade de contraditório, a Ministra esclarece que a referida súmula “não obriga a que se ouça eventual interessado, quando a decisão do TCU não invalida, ela mesma, ato administrativo gerador de vantagem”, com precedentes daquela Corte afirmando que a Súmula não tem incidência em todo e qualquer processo em curso no TCU (Rcl 6.396 AgR; rel. Ministro Joaquim Barbosa, DJ 13/11/2009).

93. Quanto à alegada ofensa aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade e ao devido processo legal, repise-se que todas as prorrogações de prazo solicitadas foram deferidas, conforme consta das peças 337, 382, 400 e 461, havendo tempo suficiente para a apresentação das alegações de defesa.

94. Com relação à documentação necessária para a defesa, diga-se que todos os elementos probatórios analisados pela equipe de auditoria encontram-se nos autos do processo, não se podendo alegar qualquer tipo de cerceamento de defesa. Reitere-se que a equipe de auditoria não considera documentação que não esteja contida nas peças do processo, disponíveis aos defendentes.

95. Quanto ao alegado desequilíbrio entre o tempo levado pela auditoria e o tempo concedido para as alegações de defesa, destaque-se que a auditoria analisou diversos investimentos, sem nenhum conhecimento prévio, demandando, por isso, mais tempo. Por outro lado, os defendentes já possuem todo o conhecimento acerca dos fatos alegados, pois participaram ativamente dos mesmos.

96. A falta de individualização da conduta dos membros do Comitê de Investimentos, conforme defende o representante legal, não procede. O Comitê, obviamente, é órgão colegiado e, no cumprimento de seu papel, aprovou, na 516ª Reunião do Comitê de Investimentos os aportes no FIP Canabrava (peça 145) , na 449ª Reunião do Comitê de

Investimentos aprovaram os investimentos em debêntures de empresas do Grupo Canabrava (peça 157) e nas 373ª e 413ª Reuniões do Comitê de Investimentos aprovaram os aportes no FIP Multiner (peças 151 e 152) . Reitere-se que as decisões do Comitê foram tomadas sem a devida avaliação dos riscos.

97. Assim, resta provada a conduta do Comitê no processo decisório de aquisição dos fundos. Nesse sentido, pelo caráter colegiado do órgão, entende-se que a responsabilidade é solidária entre os integrantes do mesmo, responsabilidade essa que poderia ser afastada caso um membro deixasse registrada sua oposição à decisão tomada, fato que não ocorreu no caso concreto (peças 145, 151, 152 e 157) .

98. Com relação à alegação de impossibilidade de se responsabilizar órgão de assessoramento, igualmente entende-se que tal entendimento não merece prosperar. Inicialmente, destaque-se o disposto na Política de Investimentos do Plano Postalprev para o período 2012-2016. O item "6.2 Estrutura Organizacional para tomada de decisão", prevê que o Comitê de Investimentos faz parte da estrutura de tomada de decisão, desempenhando funções correlacionadas ao processo de investimento (peça 207, p. 10-11) .

99. Verifica-se, portanto, o papel fundamental do Comitê no processo decisório de investimentos do Postalis, ainda que órgão de assessoramento, notadamente na decisão sobre recursos sob gestão da própria entidade, como foi o caso em análise. Ao mesmo tempo, observa-se a impossibilidade de se responsabilizar outros órgãos/áreas, por não participarem ativamente do processo decisório de investimentos.

100. Para corroborar essa visão, há precedentes na atuação desta Corte de Contas, que considera responsável o parecerista (função de assessoramento) em casos que elaboram o parecer com imprudência, negligência ou imperícia, levando o gestor à prática de irregularidades.

101. Nesse sentido, dispuseram o Acórdão 442/2017–TCU–Primeira Câmara, de relatoria do Ministro Augusto Sherman, "Nos casos em que o parecer técnico ou jurídico, por dolo ou culpa, induzir o gestor à prática de irregularidades, a responsabilização deve recair não apenas sobre o gestor, mas também sobre o parecerista"; o Acórdão 463/2013–TCU–Segunda Câmara, de relatoria do Ministro André de Carvalho, "É cabível a responsabilização de pareceristas que elaboram peças para a celebração de convênios com imprudência, negligência ou imperícia, bem como dos gestores do órgão concedente que as aprovam"; e o Acórdão 591/2010–TCU–Segunda Câmara, de relatoria do Ministro Aroldo Cedraz, "A emissão de parecer técnico indicando fato não correspondente à realidade caracteriza inobservância ao dever de cuidado objetivo imposto a todos os servidores públicos e gera a responsabilização do seu emissor perante o TCU".

102. Tendo em vista a presente análise, propõe-se não acatar as razões de justificativa apresentadas na parte inicial do documento da defesa.

103. Em relação ao achado “investimento no FIP Bioenergia (Canabrava) sem a correta avaliação dos pressupostos de risco, liquidez e rentabilidade compatíveis com a política de investimentos do Postalís”, o representante legal explicou que as condutas praticadas “foram totalmente amparadas na busca de proteger os investimentos do Postalís, consoante as regras prudenciais estabelecidas” na Resolução 3.792/2009 (peça 513, p. 16) .

104. Nesse sentido, informa que (peça 513, p. 16) :

o ato de investir traduz sempre algum nível de risco, devendo o prudente administrador de planos de previdência buscar o equilíbrio entre retorno e risco, nem sempre tão fácil. Nesse cenário, os investidores institucionais, especialmente as EFPC, vêm buscando formar uma carteira de ativos que componha, ao mesmo tempo, algum nível de diversificação (entre investimentos públicos e privados) , rentabilidade e baixo risco.

105. Isso explicaria a opção do Postalís, baseado na conjuntura econômica do país, pela “realização de investimentos em ativos privados do segmento estruturado, como as cotas de fundos de investimentos em participações, (...) com o intuito de evitar a volatilidade do mercado de ações e os retornos cada vez mais baixos dos títulos públicos” (peça 413, p. 17) .

106. Ressaltou-se, assim, que “a escolha em realizar investimentos nas cotas do FIP-Canabrava mostrou-se acertada, dada a sua remuneração esperada, observada toda a análise de riscos necessária e o atendimento de todos os comandos legais aplicados à espécie” (peça 513, p. 17) .

107. Informou-se, ainda, que os justificantes, “durante o período que estiveram no Postalís, tomaram uma série de providências com o objetivo de atender aos órgãos de fiscalização e buscando sempre melhorias referentes ao acompanhamento dos investimentos da entidade” (peça 513, p. 17) .

108. A defesa alerta, também, que “há de se distinguir entre o tempo da aplicação e o devido acompanhamento do investimento, ao passo que, se depois da aquisição houve alguma alteração no mercado, tal fato não pode ser objeto de responsabilização” (peça 513, p. 18) .

109. Analisando-se a alegação de que o Postalís optou por investir no FIP Bioenergia (Canabrava) baseado na conjuntura econômica do país, conclui-se que não merece prosperar. Isso porque, conforme o relatório de auditoria, à época dos aportes, o setor sucroalcooleiro se mostrava pouco atrativo e existiam outras aplicações que ofereciam mais segurança, liquidez e rentabilidade. De qualquer forma, a irregularidade a que está sendo imputada aos responsáveis decorre do fato de que os dirigentes permitiram o aporte de recursos do Plano de Benefício Definido em cotas do Fundo de Investimento em Participações Bioenergia (Canabrava) em montante proporcionalmente superior ao valor original da empresa-alvo

(canalizada) em montante proporcionalmente superior ao valor original da empresa alvo investida, sem documentação que demonstrasse a devida avaliação de riscos e sem observar o limite de alçada. Já os membros do Comitê de Investimentos aprovaram os aportes sem avaliação dos riscos de crédito, de mercado, de liquidez, operacional, legal e sistêmico, e de concentração.

110. A documentação apresentada pela defesa, contudo, não foi capaz de mostrar que os dirigentes e os membros do Comitê de Investimentos adotaram providências no sentido de observar a análise dos riscos em atendimento das normas vigentes. Assim, propõe-se não acatar as razões de justificativa apresentadas pelos gestores.

111. Para o achado "investimento no FIP Multiner sem a diligente avaliação dos pressupostos de risco, liquidez e rentabilidade compatíveis com a política de investimentos do plano de benefício definido (BD) pelo Postalís", a defesa frisa inicialmente, que "o ato de investir traduz sempre algum nível de risco, de forma que seria leviano imputar ao gestor de entidade de previdência a garantia de um resultado". Assim, conforme a Resolução MPS/CGPC 13/2004 e a Resolução CMN 3.792/2009, o gestor de planos de previdência deve "buscar minimizar os riscos por meio de mecanismos de controle contidos em seu processo interno de análise, gestão e monitoramento" (peça 513, p. 21) .

112. Dessa forma, a defesa alega que "a gestão dos ora apontados como responsáveis, conforme restará plenamente comprovado, adotou mecanismos eficientes para monitorar o investimento, o que, contudo, não assegura que nunca haverá prejuízo em alguma aplicação" (peça 513, p. 21) .

113. O representante legal lembra que a auditoria realizada por esta Secretaria menciona o Relatório de Fiscalização 1/2015/CFDF/Previc, que indicou as operações do Postalís com fundos estruturados em desacordo com a Lei Complementar 109/2001 e a Resolução 3.456/2007, no que tange o investimento no FIP Multiner. Ocorre que na Ação Fiscal promovida pela Previc em 2012 não foi apontada irregularidade nesse investimento e, ainda segundo a defesa, "o Relatório de Gestão de 2013 da Previc também informa que houve análise dos controles de investimento e nada foi detectado pela Fiscalização". Então, depois de três anos a Previc informa que "o FIP Multiner foi adquirido pelo Postalís sem qualquer menção aos riscos da operação e sem observância dos requisitos de segurança, solvência e liquidez" (peça 513, p. 22) .

114. Isto posto, conforme defende o representante legal (peça 513, p. 22) :

à época do investimento questionado todos os requisitos foram legalmente obedecidos e atendidos pelos justificantes, tanto que a fiscalização procedida não achou qualquer irregularidade, vindo a assim se posicionar, anos após, com fulcro nos parâmetros atuais encontrados, e não naqueles existentes quando da realização do investimento, induzindo em erro a auditoria realizada.

115. Por meio das demonstrações financeiras da Multiner S.A., a manifestação jurídica da Bocater, Camargo, Costa e Silva Advogados Associados e do relatório de pesquisa e resultados

de *valuation* realizado pela Morgan Stanley constatou-se à época que (peça 513, p. 23-24) :

a Multiner possuía um portfólio diversificado de projetos de geração de energia e seria uma das mais importantes geradoras de energia do Brasil;

simulações da ONS apontavam que a demanda projetada por energia iria exceder a capacidade instalada de 2010 em diante;

que os preços consignados nos leilões da ANEEL (setembro de 2008) , ficaram entre R\$130,00 / MWhe R\$145,00 / MWh, aproximadamente;

que as informações de mercado indicavam que os preços atuais eram sustentáveis no longo prazo, em função da necessidade do aumento da capacidade de geração elétrica de 2010 em diante, e de eventuais imprevistos no suprimento efetivo e;

que os preços de energia no mercado brasileiro já indicavam um provável cenário de oferta inferior à demanda de energia elétrica, a partir de 2010.

116. Além disso, destacou-se que o investimento naquele momento se mostrava atrativo, “sendo que não havia à época, o alegado potencial de perda e exposição a um risco de negócio acima do razoável, ao mesmo tempo em que foram realizadas diversas análises além do parecer do Comitê de Investimentos”. A defesa alega, ainda, que “se depois da aquisição houve alguma alteração no mercado tal fato não pode ser objeto de responsabilização” (peça 513, p. 24) .

117. O representante legal afirma que a auditoria não procedeu “com a devida análise dos atos praticados após a saída dos aqui responsabilizados das funções que desempenhavam no Instituto”, tendo em vista que faltou avaliar “se os alegados prejuízos não surgiram ou poderiam ter sido evitados por ações ou omissões praticadas pelos sucessores dos responsabilizados, pelo adequado monitoramento dos investimentos” (peça 513, p. 24) .

118. Afirmou-se, ainda, que a política de investimento do Postalis, em relação ao risco de crédito envolvido, “determinava que se considerasse a análise procedida por Agência de rating” e que “os justificantes utilizaram todos os meios para a análise mais completa do investimento”, considerando que “a mitigação e controle dos riscos está na própria estrutura da operação que, dentro da estrutura e porte da Entidade, verificou e analisou todas as questões” (peça 513, p. 25) .

119. Por fim, a defesa alega que “à época da aquisição a geração de energia era um grande *player* no mercado”. Dessa forma, não deveria ser acolhida a “imputação de responsabilidade por permitirem o investimento envolvendo empreendimento do setor de energia, que à época dos aportes já se mostrava pouco atrativo, em detrimento de outras aplicações que poderiam oferecer maior segurança, liquidez e rentabilidade” (peça 513, p. 25) .

120. Em relação às responsabilidades da Diretoria Executiva, do Conselho Deliberativo e do Conselho Fiscal do Postalis, a defesa alega que o relatório de auditoria não observou o

Estatuto do Postalís em sua plenitude, uma vez que o art. 50 prevê que todos os diretores do Postalís respondem solidariamente pelo caso, e também “a decisão de investimento implica os membros do Conselho Deliberativo e do Conselho Fiscal” (peça 513, p. 27) .

121. Os art. 59 e 60 dizem que as atas do Comitê de Investimentos eram encaminhadas para a Diretoria Executiva. Isto significa que “qualquer ausência de documentos, ausência dos requisitos legais para os investimentos eram apresentados para todos os Diretores” (peça 513, p. 27-28) .

122. Assim, a defesa observa que nenhuma das atas da Diretoria Executiva, do Conselho Deliberativo e do Conselho Fiscal “os seus membros fazem qualquer menção a ausência de procedimentos necessários e devidos na composição e aprovação do investimento” e que isso “reforça a completa legalidade do ato praticado”. Além disso, cabe à Diretoria Financeira elaborar o Relatório Gerencial com todas as informações para controle e monitoramento dos investimentos e apresentar ao Conselho Deliberativo e Conselho Fiscal, mensalmente (peça 513, p. 28) .

123. A defesa alegou que a Previc não mencionou no seu relatório de 2012 qualquer irregularidade e que isso aconteceu somente no relatório de 2015, que não pautou sua análise nos parâmetros da época da ocorrência dos fatos, e sim à época de sua análise. Contudo, essa afirmação não pode ser acatada. Ocorre que o relatório da Previc de 2015 analisou as operações ocorridas entre os dias 1/1/2009 e 31/3/2012 e a aquisição do FIP Multiner ocorreu em 19/2/2009 e em 2/12/2009 (peça 2015, p. 105) . A Previc, inclusive, lavrou Auto de Infração pela aplicação dos recursos em desacordo com as diretrizes estabelecidas pelo CMN, a partir da análise do relatório de 2015 (peça 133, p. 75-84) . Além disso, o relatório de fiscalização (peça 215) analisou as atas das reuniões em que o investimento foi aprovado, ou seja, avaliou o processo de tomada de decisão sobre os investimentos efetuados no FIP Multiner.

124. O representante legal alega que o investimento na Multiner foi baseado na opinião de escritório de advogados, porém, a própria Previc já havia informado que esse parecer se destinava à manifestação jurídica sobre a possibilidade de aquisição por Entidades Fechadas de Previdência Complementar sem expressar opinião sobre os riscos, segurança e rentabilidades envolvidos no negócio (peça 215, p. 105) .

125. A auditoria do TCU avaliou a atuação dos responsáveis no que tange as irregularidades na tomada de decisão sobre os investimentos no FIP Multiner. Dessa forma, não há que se responsabilizar gestores sucessores por ações ou omissões no momento do monitoramento dos investimentos, conforme solicitou a defesa, pois entende-se que eles não concorreram para a decisão dos investimentos.

126. Ressalta-se que a Previc listou uma série de riscos que não foram abordados na análise da aplicação pelo Postalís, indicando, mais uma vez, que os gestores do instituto deixaram de avaliar os riscos, incluídos os riscos de crédito, de mercado, de liquidez, operacional, legal e sistêmico.

127. O ato de investir, é claro, traz risco, que deve ser mitigado por meio de uma avaliação específica. Assim, os documentos apresentados pela defesa não foram capazes de comprovar que os gestores do Postalis, à época, procederam à devida avaliação de riscos na tomada de

decisão sobre os investimentos efetuados no FIP Multiner. Portanto, propõe-se não acatar as razões de justificativa apresentadas pelos gestores.

128. Quanto ao achado “investimento em debêntures de empresas do grupo Canabrava sem a correta avaliação dos pressupostos de risco, liquidez e rentabilidade compatíveis com a política de investimentos do Postalis e da legislação aplicável”, a defesa alega que a Previc realizou Ações Fiscais no Postalis em 2010 e 2012 e não apontou irregularidades nas operações (peça 513, p. 30-31) .

129. A defesa informou, ainda, que a Previc não apontou irregularidade no processo de monitoramento da gestão via fundos de investimento e que o instituto “vem passando por um processo de melhorias constantes, antecipando e seguindo as orientações hoje contidas no Guia de Melhores Práticas da Previc” (peça 513, p. 34) .

130. A defesa alegou que a gestão de recursos via Fundo Brasil estava estruturada pela celebração de contrato de Prestação de Serviços de Administração de Carteira entre Postalis e o BNY Mellon Serviços Financeiros Distribuidora de Títulos e Valores Mobiliários S.A, que era também a Administradora do Fundo Brasil Carbono e que a estrutura de monitoramento da gestão terceirizada era composta por (peça 513, p. 39) :

controle do BNY Mellon, da gestão terceirizada e dos riscos inerentes, regulada tanto via Contrato de administração de Carteira, quanto pelo regulamento do Fundo Brasil Carbono;

estabelecimento de estrutura de controle e mecanismos de correção tempestivas e efetivas no caso de aplicações que não fossem correspondentes aos normativos vigentes;

obrigação específica no regulamento do Fundo Brasil Carbono de observar as regras das legislações vigentes.

131. Assim, alega que “havia controles adequados ao porte do Postalis e aderentes aos planos e aos ativos em questão, que estão de acordo com os artigos 4º e 9º da Resolução CMN 3.792/2009, não havendo que se falar de descumprimento destas disposições” (peça 513, p. 39) .

132. O Postalis optou “pela contratação de empresas reconhecidas no mercado, dentro da ótica de uma relação fiduciária regida por uma estrutura de monitoramento já previamente estabelecida”. Logo, no ambiente da gestão terceirizada, “imperava uma relação de confiança e, desta forma, as inconformidades, caso ocorram, sempre são localizadas e percebidas *a posteriori*, devendo ser corrigidas por mecanismos previstos nos documentos que regem a relação entre a Fundação e o fundo de investimento” (peça 513, p. 40) .

133. No caso em questão, o principal aspecto a ser analisado, segundo a defesa, é o risco de crédito envolvido. Nesse aspecto, a política de investimento do Postalis "determinava que se considerasse a análise procedida por Agência de *rating*" porque "a atividade de análise de risco de crédito tem sido terceirizada para instituições especializadas, sendo certo que o

Postalis contratou uma empresa autorizada a funcionar nessa área pela CVM" (peça 513, p. 41)

134. Dessa forma, o risco de crédito analisado foi o relacionado às Emissoras, conforme pode se destacar "da análise feita pela Diretoria Financeira que avaliou a estruturação da aquisição das debêntures da Canabrava Energética, evidenciando todo o enfretamento do risco de crédito, ao contrário do alegado pelo relatório de auditoria" (peça 513, p. 41) .

135. A defesa informa que o relatório de auditoria não levou em consideração que "no Relatório de Rating constam as justificativas para os Fundamentos da Nota de Rating, o que, com certeza, foi analisada e levada em consideração pelos Justificantes" (peça 513, p. 42) .

136. Em relação à questão do monitoramento, informou-se que "a figura do Interveniente Fiduciário demonstra o cuidado na estruturação da operação, conforme consta no Relatório da Diretoria Financeira e no Relatório de Rating, cujo documento de Emissão de Debêntures comprovaria em suas cláusulas tal afirmação" (peça 513, p. 44) .

137. Por fim, a defesa destacou que as Emissoras se enquadravam no conceito de Sociedade de Propósito Específico (SPE) , em observância ao art. 19, III, parágrafo único e art. 32 da Resolução CMN 3.792/2009 (peça 513, p. 45-46) .

138. Inicialmente, ressalta-se que a Previc analisou a aquisição das debêntures do Grupo Canabrava durante a Ação Fiscal Direta realizada no Plano de Benefício Definido, quando se constatou que os gestores do Postalis realizaram as operações em desacordo com a legislação vigente. As operações ocorridas entre 1/1/2009 e 31/3/2012 foram objeto do Relatório de Fiscalização 1/2015, indicando que o argumento da defesa de que os relatórios de 2010 e 2012 não apontaram irregularidades não deve ser reconhecido.

139. Em relação ao risco, considera-se a explicação da defesa insatisfatória. Isso porque a própria Previc já havia indicado que o relatório de rating, tomado como base para a operação, não abordava diretamente o risco de crédito. Não foram apresentados documentos que evidenciem a ocorrência de discussões dos gestores do Postalis acerca dos riscos previstos durante a tomada de decisão do investimento.

140. Quanto às emissoras se enquadrarem no conceito de SPE, a Previc informou que o Estatuto Social da Canabrava Energética registrado na Junta Comercial do Rio de Janeiro não mencionava que teria sido constituída sob a forma de SPE. Diferentemente do Estatuto da Canabrava Agrícola que constou o registro de SPE. Contudo, de acordo com o inciso I do parágrafo único do art. 19 da Resolução CMN 3.792/2009, a SPE deveria ser constituída para financiamento de novo projeto, o que não pode ser comprovado, tendo em vista que a

Canabrava Agrícola não possuía "ciclo de vida" Esse entendimento foi baseado no conceito de

Caracteriza atividade não pessoal e ciclo de vida. Esse entendimento foi baseado no conceito de que um projeto é “um empreendimento temporário com a finalidade de criar um produto/serviço único”. Assim, concluiu-se que as empresas não se enquadravam nas regras estabelecidas pela Resolução como SPE (peça 172, p. 14) .

141. Tendo em vista a presente análise, propõe-se não acatar as razões de justificativa apresentadas pelos gestores.

142. No que tange ao achado “investimentos pelo Postalis em cédulas de crédito bancário (CCB) da Rio Amazonas Energia S.A. (Raesa) em 2006 e New Energy Options Geração de Energia S.A. (New Energy) em 2007 e 2008, controladas da Multiner S.A.”, a defesa alega que a fiscalização da Previc, em 2014, não lavrou auto de infração relacionados às CCB e nesse caso, “a inexistência de qualquer auto de infração a elas referentes, embora haja vários outros relacionados a ativos provisionados naquele ano, apenas corroboram a inexistência de qualquer irregularidade” (peça 513, p. 47-48) .

143. No relatório, a Previc demonstra que “as CCB’s estão aptas a serem regularizadas, não havendo qualquer indício mínimo que lastreie a falta de diligência, pelos justificantes, por ocasião do investimento” (peça 513, p.48) . Ainda segundo o relatório (peça 513, p. 49) :

os atuais empreendimentos da Multiner têm contratos de compra e venda de energia de longo prazo, que asseguraram sua financiabilidade e; que tais contratos decorrem de programas de governo como: o fornecimento de energia elétrica para o Sistema Isolado — SI, bem como do Programa de Incentivos às Fontes Alternativas de Energia Elétrica — PROINFA, através de chamadas públicas realizadas.

144. Isto posto, a defesa alega que “tais investimentos apresentavam segurança, liquidez e rentabilidade, não havendo que se falar em alto potencial de perda e exposição a um risco de negócio acima do razoável em relação ao de mercado correspondente à época dos fatos” (peça 513, p. 49) .

145. De fato, observa-se que o Relatório de Fiscalização da Previc 12/2014 não incluiu auto de infração direcionado às CCB da Raesa e New Energy, embora tenha incluído outros autos de infração relacionados a ativos provisionados naquele ano. Contudo, conforme explicação da própria Previc (peça 90) , a ação punitiva no exercício do poder de polícia para aplicar penalidade estava prescrita, tendo em vista que seu prazo é de cinco anos. Isso significa que a Previc encontrou irregularidades relacionadas às CCB da Raesa e da New Energy, porém não pode aplicar penalidades por conta da prescrição.

146. No TCU, de acordo com o Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário, a pretensão punitiva subordina-se ao prazo geral de prescrição indicado no art. 205 do Código Civil (dez anos) e é contada a partir da data de ocorrência da irregularidade sancionada, nos termos do art. 189 do Código Civil. Ademais, o ato que ordenar a citação, a audiência ou oitiva da parte interrompe a prescrição, nos termos do art. 202, inciso I, do Código Civil, e a prescrição interrompida recomeça a correr da data em que for ordenada a citação, a audiência ou oitiva da parte,

conforme o art. 202, § único do Código Civil.

147. O lapso temporal entre a data da aquisição da CCB da Raesa (20/4/2006) até o ato que interrompeu a prescrição da pretensão punitiva (Acórdão 630/2017-TCU-Plenário, sessão de

5/4/2017, publicado no D.O.U. em 19/4/2017) é maior que dez anos. Assim, nesse caso, não é possível a aplicação de qualquer sanção aos responsáveis.

148. Por outro lado, o lapso temporal entre as datas das aquisições da CCB New Energy (14/12/2007 e 25/6/2008) até o ato que interrompeu a prescrição da pretensão punitiva (também o Acórdão 630/2017-TCU-Plenário, sessão de 5/4/2017, publicado no D.O.U. em 19/4/2017) é menor que dez anos. Portanto, nesse caso, não há que se falar em prescrição da pretensão punitiva.

149. Dessa forma, rejeita-se as razões de justificativa no que tange aos investimentos pelo Postalís em CCB da New Energy em 2007 e 2008.

150. Nesse íterim há que se analisar a prescrição da pretensão punitiva dos demais achados. Eventual sanção administrativa a ser aplicada aos responsáveis pelo Tribunal não estaria prejudicada pelo manto prescricional, uma vez que a aquisição do FIP Canabrava ocorreu em 30/11/2011 e em 20/1/2012 (peça 2015, p. 88) , a aquisição do FIP Multiner ocorreu em 19/2/2009 e em 2/12/2009 (peça 2015, p. 105) e a data da ata do Comitê de Investimentos recomendando a aquisição de debêntures da Canabrava é de 11/8/2010 (peça 215, p. 115) e o ato que ordenou as citações e as audiências se deu em 19/4/2017. Portanto, o lapso de tempo entre as ocorrências irregulares e o ato que interrompeu o prazo prescricional é inferior ao decêndio considerado no referido *decisum*.

151. Para o achado “irregularidades na aquisição do Centro de Logística de Cajamar”, o representante legal informa que a sentença proferida pela 26ª Vara Federal de São Paulo, nos autos do Processo 0011479-76.2015.4.03.6100, rejeitou a ação em que o Ministério Público Federal propôs ação civil pública de anulação de negócio jurídico de improbidade administrativa pelas irregularidades também verificadas no relatório de auditoria (peça 513, p. 52-56) .

152. Os defendentes também citaram a Ação Civil Pública 0011479-6.2015.403.6100, julgada pela Justiça Federal de São Paulo, cuja sentença afastou desrespeito à política de investimento do Postalís, bem como concluiu que não houve prática de ato de improbidade administrativa. Essa sentença baseou-se em um laudo de perito judicial.

153. O relatório de fiscalização (peça 215) apontou que a aquisição do empreendimento havia sido realizada sem a devida análise de preço. Ocorre que o laudo do perito judicial apresentou vistoria, avaliação, determinação dos valores de venda e locatício compatíveis com a conclusão do Postalís, e esse laudo foi aceito pela juíza federal, que afastou a tese de que havia evidências de irregularidades cometidas pelos responsáveis naquele processo. Assim, esse argumento mostra-se suficiente para que não haja responsabilização dos gestores. Dessa

forma, acata-se as razões de justificativa dos responsáveis no que tange a aquisição do empreendimento Centro de Logística Cajamar/SP.

CONCLUSÃO

154. Em face da análise promovida na presente instrução, propõe-se rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis abaixo, uma vez que não foram suficientes para sanear as irregularidades a eles atribuídas (itens 110, 127, 141 e 149) :

Responsável	Achado
Adilson Florêncio da Costa	Investimento no FIP Bioenergia (Canabrava) sem a correta avaliação dos pressupostos de risco, liquidez e rentabilidade compatíveis com a política de investimentos do Postalis
	Investimento no FIP Multiner sem a diligente avaliação dos pressupostos de risco, liquidez e rentabilidade compatíveis com a política de investimentos do Plano de Benefício Definido (BD) pelo Postalis
	Investimento em debêntures de empresas do Grupo Canabrava sem a correta avaliação dos pressupostos de risco, liquidez e rentabilidade compatíveis com a política de investimentos do Postalis e da legislação aplicável
	Investimentos pelo Postalis em Cédulas de Crédito Bancário (CCB) da New Energy Options Geração de Energia S.A. (New Energy) em 2007 e 2008, controladas da Multiner S.A.
Alexej Predtechensky	Investimento no FIP Bioenergia (Canabrava) sem a correta avaliação dos pressupostos de risco, liquidez e rentabilidade compatíveis com a política de investimentos do Postalis
	Investimento no FIP Multiner sem a diligente avaliação dos pressupostos de risco, liquidez e rentabilidade compatíveis com a política de investimentos do Plano de Benefício Definido (BD) pelo Postalis
	Investimento em debêntures de empresas do Grupo Canabrava sem a correta avaliação dos pressupostos de risco, liquidez e rentabilidade compatíveis com a política de investimentos do Postalis e da legislação aplicável
	Investimentos pelo Postalis em Cédulas de Crédito Bancário (CCB) da New Energy Options Geração de Energia S.A. (New Energy) em 2007 e 2008, controladas da Multiner S.A.
Ricardo Oliveira Azevedo	Investimento no FIP Bioenergia (Canabrava) sem a correta avaliação dos pressupostos de risco, liquidez e rentabilidade compatíveis com a política de investimentos do Postalis
	Investimento no FIP Multiner sem a diligente avaliação dos pressupostos de risco,

liquidez e rentabilidade compatíveis com a política de investimentos do Plano de Benefício Definido (BD) pelo Postalis

Investimento em debêntures de empresas do Grupo Canabrava sem a correta avaliação dos pressupostos de risco, liquidez e rentabilidade compatíveis com a política de investimentos do Postalis e da legislação aplicável

Mônica
Christina
Caldeira
Nunes

Investimento no FIP Bioenergia (Canabrava) sem a correta avaliação dos pressupostos de risco, liquidez e rentabilidade compatíveis com a política de investimentos do Postalis

Investimento no FIP Multiner sem a diligente avaliação dos pressupostos de risco, liquidez e rentabilidade compatíveis com a política de investimentos do Plano de Benefício Definido (BD) pelo Postalis

Investimento em debêntures de empresas do Grupo Canabrava sem a correta avaliação dos pressupostos de risco, liquidez e rentabilidade compatíveis com a política de investimentos do Postalis e da legislação aplicável

José Carlos
Rodrigues
Sousa

Investimento no FIP Bioenergia (Canabrava) sem a correta avaliação dos pressupostos de risco, liquidez e rentabilidade compatíveis com a política de investimentos do Postalis

Investimento no FIP Multiner sem a diligente avaliação dos pressupostos de risco, liquidez e rentabilidade compatíveis com a política de investimentos do Plano de Benefício Definido (BD) pelo Postalis

Investimento em debêntures de empresas do Grupo Canabrava sem a correta avaliação dos pressupostos de risco, liquidez e rentabilidade compatíveis com a política de investimentos do Postalis e da legislação aplicável

155. Propõe-se, ainda, a não aplicação de multa aos Srs. Adilson Florêncio da Costa e Alexej Predtechensky, em relação ao achado “investimentos pelo Postalis em Cédulas de Crédito Bancário (CCB) da Rio Amazonas Energia S.A. (Raesa) em 2006”, tendo em vista a prescrição da pretensão punitiva (item 147) .

156. Em relação ao achado “investimentos na aquisição do Centro Logística de Cajamar”, propõe-se acatar as razões de justificativa dos Srs. Antonio Carlos Conquista, Ricardo Oliveira Azevedo, Julio Vicente Lopes, Tania Regina Teixeira Munari, Ernani de Souza Coelho, Rogério Ferreira Ubine, Marcos Antonio da Silva Costa, Reginaldo Chaves de Alcântara, Monica Christina Caldeira Nunes, João Carlos Penna Esteves e José Carlos Rodrigues Sousa, haja vista a sentença julgada no âmbito da Justiça Federal de São Paulo (itens 47, 65, 78 e 153) .

157. Além disso, considera-se que as medidas adotadas pela ECT não foram suficientes para atender o item 9.5.2 do Acórdão 630/2017–TCU–Plenário e, portanto, sugere-se que a patrocinadora elabore ações para dar cumprimento integral à determinação (item 13) .

PROPÓSITA DE ENCAMINHAMENTO

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

158. Ante todo o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:

a) acatar as razões de justificativa apresentadas pelos Srs. Antonio Carlos Conquista, Ernani de Souza Coelho, João Carlos Penna Esteves, Júlio Vicente Lopes, Marcos Antônio da Silva Costa,

Reginaldo Chaves de Alcantara, Rogério Ferreira Ubine e Tânia Regina Teixeira Munari;

b) acatar as razões de justificativa apresentadas pelos Srs. José Carlos Rodrigues Sousa, Mônica Christina Caldeira Nunes e Ricardo Oliveira Azevedo no que se refere a aquisição do empreendimento Centro de Logística Cajamar;

c) abster-se de aplicar sanção aos Srs. Alexej Predtechensky e Adilson Florêncio da Costa com relação à aquisição, com recursos do Plano de Benefício Definido, das Cédulas de Crédito Bancário (CCB) da Rio Amazonas Energia S.A., tendo em vista o prazo prescricional;

d) rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis abaixo, aplicando-lhes, individualmente, a multa prevista no art. 58, II, da Lei 8.443/1992, fixando-lhes o prazo de quinze dias, a contar das notificações, para que comprovem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno/TCU), o recolhimento das dívidas ao Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente desde a data do acórdão que vier a ser proferido até a data dos efetivos recolhimentos, se forem pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor:

d.1) Alexej Predtechensky (CPF 001.342.968-00) Diretor Presidente e Administrador Estatutário Tecnicamente Qualificado (AETQ) de 1/2/2006 até 2/4/2012, e Adilson Florêncio da Costa (CPF 359.351.621-72), diretor financeiro de 1/9/2005 até 15/2/2012, e coordenador do Comitê de Investimentos, em razão de não exercerem de forma diligente as funções de supervisão e fiscalização previstos nos artigos 47 e 48 do Estatuto do Postalís, sem se cercarem das cautelas esperadas do bom administrador, e sem observarem o disposto no art. 12 da Resolução CGPC 13/2004, no sentido de que "todos os riscos que possam comprometer a realização dos objetivos da EFPC devem ser continuamente identificados, avaliados, controlados e monitorados", estando os responsáveis ao alcance da Lei 8.443/1992 e do Acórdão 3133/2012-TCU-Plenário, por:

d.1.1) permitirem os aportes no FIPs Canabrava e Multiner;

d.1.2) permitirem os investimentos em debêntures de empresas do Grupo Canabrava;

d.1.3) permitirem a aquisição, com recursos do Plano de Benefício Definido, das Cédulas de Crédito Bancário (CCB) da New Energy Option S.A., companhias controladas pela empresa-alvo do posterior Fundo de Investimentos em Participações (FIP) Multiner;

d.2) Ricardo Oliveira Azevedo (CPF 471.567.401-72), membro do Comitê de Investimentos do Postalís; José Carlos Rodrigues Souza (CPF 184.722.491-15), gerente de Aplicações (GAP) subordinado ao diretor Financeiro e membro do Comitê de Investimentos do Postalís; e Mônica Christina Caldeira Nunes (CPF 313.855.241-20), gerente de Controladoria (GCO) subordinada ao Diretor Financeiro e membro do Comitê de Investimentos do Postalís, por:

d.2.1) não exercerem de forma diligente a função de propor investimentos à diretoria executiva, na forma do art. 60, inciso III, do Estatuto do Postalís, ao aprovarem os aportes no FIP Canabrava (Ata 516ª Reunião do Comitê de Investimentos) sem análises específicas quanto aos riscos, pautando-se por citações existentes em documentos produzidos pelos próprios proponentes do investimento, sem observar o disposto no art. 12 da Resolução CGPC 13/2004, no sentido de que “todos os riscos que possam comprometer a realização dos objetivos da EFPC devem ser continuamente identificados, avaliados, controlados e monitorados”, e sem condicionarem a aprovação pelo Conselho Deliberativo conforme previsto no subitem 6.2.1 da Política de Investimentos para 2011, estando os responsáveis ao alcance da Lei 8.443/1992 e do Acórdão 3133/2012-TCU-Plenário;

d.2.2) não exercerem de forma diligente a função de propor investimentos à diretoria executiva, na forma do art. 60, inciso III, do Estatuto do Postalís, ao aprovarem os investimentos em debêntures de empresas do Grupo Canabrava (Ata 449ª Reunião do Comitê de Investimentos) sem a devida avaliação dos riscos, estando os responsáveis ao alcance da Lei 8.443/1992 e do Acórdão 3133/2012-TCU-Plenário;

d.2.3) não exercerem de forma diligente a função de propor investimentos à diretoria executiva, na forma do art. 60, inciso III, do Estatuto do Postalís, ao aprovarem os aportes no FIP Multiner (Atas da 373ª e da 413ª Reunião do Comitê de Investimentos – Comin) sem análises específicas quanto aos riscos, pautando-se por citações existentes em documentos produzidos pelos próprios proponentes do investimento, sem observar o disposto no art. 12 da Resolução CGPC 13/2004, no sentido de que “todos os riscos que possam comprometer a realização dos objetivos da EFPC devem ser continuamente identificados, avaliados, controlados e monitorados”, e sem observar o subitem 8.1.2.3.1 - Participações da Política de Investimentos para 2009, que estabelece a elaboração de estudos independentes para apreciação do Comin, estando os responsáveis ao alcance da Lei 8.443/1992 e do Acórdão 3133/2012-TCU-Plenário;

e) autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, a cobrança judicial das dívidas caso não atendidas as notificações;

f) determinar à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT) que na qualidade de patrocinadora do Postalís e em face do disposto no art. 25 da LC 108/2001, no prazo de 90 dias, elabore e passe a adotar plano de ação em que sejam previstas ações concretas que visem a melhorar tanto as fiscalizações realizadas no Postalís, quanto o acompanhamento da gestão dos investimentos, na medida em que vários administradores do Postalís são indicados pela patrocinadora, com a especificação, entre outros, de responsáveis pela implementação dessas medidas, prazos e recursos necessários para tanto, informando a esta Corte acerca da medida adotada;

g) dar ciência do acórdão que vier a ser proferido à Comissão de Seguridade Social e Família da Câmara dos Deputados, à Comissão de Assuntos Sociais do Senado Federal, ao Ministério Público Federal (MPF), à Superintendência Nacional de Previdência Complementar (Previc), à

Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (Correios) e ao Postalís Instituto de Previdência Complementar, destacando que o relatório e o voto que fundamentam a deliberação ora encaminhada podem ser acessados por meio do endereço eletrônico www.tcu.gov.br/acordaos e que, caso tenham interesse, o Tribunal pode encaminhar-lhes cópia desses documentos sem quaisquer custos para V. Sas;

h) encerrar o presente processo.

É o relatório.

Voto:

Atuo nos presentes autos com fundamento no art. 27-A da Resolução-TCU 175/2005, tendo em vista haver sido designado, por meio da Portaria-TCU 337, de 29/11/2018, substituto do eminente Ministro Vital do Rêgo.

Cuida o presente processo de auditoria realizada na Superintendência Nacional de Previdência Complementar (Previc) , na Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT) e no Instituto de Seguridade Social dos Correios e Telégrafos (Postalís) com vistas a apurar a ocorrência de prejuízo nos fundos de investimentos dos quais o Postalís participa, bem como evitar futuros aportes adicionais dos Correios e participantes para cobrir déficits originários de má gestão na carteira de investimentos do referido Instituto de Seguridade.

Por meio do Acórdão 630/2017-TCU-Plenário (peça 234) , esta Corte determinou, entre outros, a instauração de diversos processos de tomada de contas especial (TCE) para quantificação de débitos, apuração dos fatos e identificação dos responsáveis (subitem 9.1) , bem como a audiência de diversos gestores do Postalís para que apresentassem razões de justificativa quanto às decisões que contribuíram para a ocorrência das irregularidades detectadas na auditoria (subitem 9.4) .

Em adição, a mencionada decisão determinou à ECT que informasse a esta Corte alterações relevantes dos investimentos no FIP Bioenergia e FIP por iniciativa do Postalís (subitem 9.5.1) , bem como que elaborasse e passasse a adotar, no prazo de noventa dias, plano de ação com vistas a melhorar as fiscalizações no Postalís e o acompanhamento da gestão dos investimentos (subitem 9.5.2) .

Nesta etapa processual, são analisadas as audiências realizadas bem como as informações trazidas pela ECT para fins de cumprimento do subitem 9.5.2.

Cabe o registro de que, estando o processo pautado para apreciação, ingressou nesta Corte de Contas pedido de suspensão do julgamento, formulado pelo defensor dos Srs. Alexej Predtechensky, Adilson Florêncio da Costa, José Carlos Rodrigues Sousa, Ricardo Oliveira Azevedo e Mônica Christina Caldeira Nunes, sob o fundamento de poder apresentar novos elementos de defesa relacionados à ação civil pública, ajuizada em 2018, Processo 5001172-70.2018.4.03.6100, em que se discute a responsabilização de eventual prejuízo causado pelo Banco BNY Mellon decorrente dos investimentos realizados no FIP Multiner Bioenergia.

Deixo de atender a solicitação supra dada a independência das instâncias administrativa e judicial. Acerca de tal questão, entende esta Corte de Contas que a sentença proferida em juízo cível não vincula a decisão administrativa proferida pelo TCU. Apenas a sentença absolutória no juízo criminal fundada no reconhecimento da inexistência material do fato ou na negativa de autoria tem habilidade para impedir a responsabilização civil e administrativa do agente (Acórdão 6.903/2018-TCU-2ª Câmara) .

Com relação ao mérito, a Secretaria de Controle Externo da Previdência, do Trabalho e da Assistência Social (SecexPrevidência) , após analisar as razões de justificativa apresentadas, propõe, em uníssono (peças 572 a 574) , acatar as defesas trazidas pelos Srs. Antonio Carlos Conquista, Ernani de Souza Coelho, João Carlos Penna Esteves, Júlio Vicente Lopes, Marcos Antônio da Silva Costa, Reginaldo Chaves de Alcantara, Rogério Ferreira Ubine e Tânia Regina Teixeira Munari, bem como acatar as razões de justificativa apresentadas pelos Srs. José Carlos

Rodrigues Sousa, Mônica Christina Caldeira Nunes e Ricardo Oliveira Azevedo no que se refere a aquisição do empreendimento Centro de Logística Cajamar.

Sugere ainda a rejeição das defesas apresentadas pelos demais responsáveis, bem como a aplicação de multas individuais com base no disposto no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992.

Com relação à determinação dirigida à ECT para que elaborasse e executasse plano de ação com vistas a melhorar as fiscalizações no Postalís e o acompanhamento da gestão dos investimentos, entente a unidade instrutiva que ela não foi cumprida, razão pela qual sugere sua reiteração.

De fato, assiste razão à SecexPrevidência com relação à conclusão de que a determinação endereçada à ECT não restou devidamente cumprida.

Instada a respeito, a ECT esclareceu que estabeleceu a realização de reunião mensal para que os conselheiros do Postalís por ela indicados apresentassem prestação de contas acerca das decisões e posicionamentos por eles adotados. Em adição, informou que passou a dar suporte técnico e assessoramento a tais conselheiros.

As medidas adotadas pela ECT tendem a impor um controle maior da patrocinadora sobre as decisões adotadas pelos conselheiros do Postalís por ela indicados, melhorando o acompanhamento da gestão dos investimentos. Contudo, na qualidade de patrocinadora, a ECT precisa ainda aprimorar o procedimento de fiscalização dos resultados apresentados pelo Postalís, de forma a, tempestivamente, poder adotar medidas tendentes a mitigar eventuais prejuízos detectados.

Assim, em face do exposto, entendo adequado expedir nova determinação à ECT com vistas a elaborar e executar plano de ação que aponte as medidas a serem implementadas para o aprimoramento de fiscalização, entre outros, do processo decisório e dos resultados dos investimentos realizados pelo Postalís, com a indicação, para cada medida, dos respectivos prazos e responsáveis.

Acompanho a análise empreendida pelo órgão instrutivo em relação às defesas apresentadas pelos responsáveis, as quais passo a tratar a seguir.

II

Com relação à aquisição do empreendimento Centro de Logística Cajamar/SP, os Srs Marcos Antonio da Silva Costa e Tânia Regina Teixeira Munari apresentaram defesa conjunta às peças 444 a 451 e os Srs. Ernani de Souza Coelho, Júlio Vicente Lopes, Reginaldo Chaves de Alcântara e Rogério Ferreira Ubine apresentaram suas defesas conjungidas às peças 470 a 488, todos na condição de membros do Conselho Deliberativo do Postalís. O Sr. Antônio Carlos Conquista, Diretor Presidente daquele Instituto, no período de 2/4/2012 a 1/4/2015, colacionou sua defesa às peças 492 a 512.

Os integrantes do Conselho Deliberativo do Postalís foram ouvidos em audiência por terem autorizado à Diretoria Executiva do Postalís, na 5ª Reunião Extraordinária do Conselho Deliberativo, ocorrida em 21/5/2012, a aquisição do empreendimento Centro de Logística Cajamar/SP sem adequada avaliação de risco e retorno, pautando-se apenas na recomendação do Comitê de Investimentos do Postalís e na avaliação do empreendimento que foi realizada pela empresa CB Richard Ellis, infringindo a política de investimentos para 2012 a 2016 do plano de benefício definido do Postalís e os art. 4º, inciso I e art. 12 da Resolução CMN 3.792/2009.

Já o Presidente do Postalís foi ouvido em audiência por ter permitido a aquisição do referido empreendimento, em afronta aos mesmos dispositivos apontados no item anterior deste voto.

As razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis lograram êxito em demonstrar que suas condutas, seja como integrantes do Conselho Deliberativo do Postalís, em autorizar a Diretoria Executiva a investir no Centro de Logística Cajamar/SP, seja como Presidente daquele Instituto, em permitir tal aquisição, não afrontaram a política de investimentos para 2012 a 2016 do plano de benefício definido do Postalís nem os arts. 4º, inciso I, e 12 da Resolução CMN 3.792/2009.

A aquisição do terreno em Cajamar para posterior construção do Centro Logístico da Diretoria Regional de São Paulo Metropolitana (DR/SPM) e futura locação para a ECT, patrocinadora do Postalís, foi precedida de amplo debate e negociação tanto no âmbito do Postalís quanto nos Correios.

Na ocasião, a própria ECT apontou que o terreno localizado em Cajamar/SP – em cujo local seria edificado imóvel especificamente para atender às suas necessidades, bem assim a forma de cessão para sua futura utilização, por meio de pagamento de aluguel mensal ao Postalís, operação executada sob a modalidade de *Built to Suit* (BTS) –, melhor atenderia à sua demanda para a utilização de um novo centro logístico na região metropolitana de São Paulo.

Cabe o registro de que contratos do tipo B15, no setor imobiliário, são aqueles de locação, por um elevado período de tempo, no qual o imóvel a ser locado é construído para atender às necessidades específicas do locatário.

Assim, a autorização dada pelo Conselho Deliberativo, em sua 5ª Reunião Extraordinária de 2012, bem como a permissão conferida pelo então Presidente levaram em conta tratar-se de um investimento justificável e garantido, porquanto realizado para recebimento de valores da própria patrocinadora do plano de benefícios do Postalís, com perspectiva de valorização, sem riscos de inadimplência, em observância à meta atuarial e de acordo com a política de investimentos do plano de benefício definido do Instituto de Previdência.

Com relação ao preço pago na aquisição do terreno, tendo por base o laudo da empresa CB Richard Ellis, apesar de ter sofrido valorização de 280% em curto período de tempo (o mesmo terreno foi negociado em 18/3/2011 por R\$ 10,9 milhões e em 19/6/2012 por R\$ 41,7 milhões), há que se considerar o laudo elaborado por perito judicial (peça 449, p. 79-120 e peça 450, p.

1-18) e que serviu de base para prolação de sentença absolutória no âmbito da Ação Civil Pública 0011479-6.2015.403.6100, em trâmite na Justiça Federal de São Paulo, cujo objeto trata da aquisição do terreno em Cajamar/SP.

Referido laudo judicial apresentou vistoria, avaliação e determinação dos valores de venda e de locação compatíveis com a conclusão do Postalís, o que afasta a irregularidade imputada à conduta dos responsáveis.

Ante o exposto, em concordância com a análise e conclusões da unidade instrutiva, acolho as razões de justificativa apresentadas pelos Srs. Marcos Antonio da Silva Costa, Tânia Regina Teixeira Munari, Ernani de Souza Coelho, Júlio Vicente Lopes, Reginaldo Chaves de Alcântara, Rogério Ferreira Ubine e Antônio Carlos Conquista para afastar suas responsabilidades na aquisição do empreendimento Centro de Logística Cajamar/SP.

III

Os Srs. Adilson Florêncio da Costa, Alexej Predtechensky, João Carlos Penna Esteves, José Carlos Rodrigues de Sousa, Mônica Christina Caldeira Nunes e Ricardo Oliveira Azevedo apresentaram suas defesas, de forma conjunta, às peças 513 a 519.

Os Srs. Alexej Predtechensky, na qualidade de Diretor Presidente do Postalís e Administrador Estatutário Tecnicamente Qualificado (AETQ), e Adilson Florêncio da Costa, na condição de Diretor Financeiro e coordenador do Comitê de Investimentos do Postalís, foram ouvidos em audiência em razão de não terem exercido de forma diligente as funções de supervisão e fiscalização previstas nos arts. 47 e 48 do Estatuto do Postalís, o que permitiu os aportes nos FIP Canabrava e FIP Multiner, os investimentos em debêntures de empresas do Grupo Canabrava e a aquisição das Cédulas de Crédito Bancário (CCB) da Rio Amazonas Energia S.A. e New Energy Option S.A., companhias controladas pela empresa-alvo do posterior FIP Multiner.

Os Srs. Ricardo Oliveira Azevedo, José Carlos Rodrigues de Sousa e Mônica Christina Caldeira

Nunes, todos membros do Comitê de Investimento do Postalís, foram ouvidos em audiência por não terem exercido de forma diligente a função de propor investimentos à diretoria executiva na forma do art. 60, inciso III, do Estatuto do Postalís, ao aprovarem os aportes nos FIP Canabrava e FIP Multiner, bem como os investimentos em debêntures de empresas do Grupo Canabrava, sem a devida avaliação de riscos.

Também foram ouvidos em audiência os Srs. Ricardo Oliveira Azevedo, na condição de Diretor Financeiro e membro da Diretoria Executiva do Postalís, por permitir a aquisição do empreendimento Centro de Logística Cajamar/SP, e, também na qualidade de membro e coordenador do Comitê de Investimento, e os Srs. José Carlos Rodrigues de Sousa, Mônica Christina Caldeira Nunes e João Carlos Penna Esteves, como membros do citado comitê, por recomendarem ao Conselho Deliberativo e à Diretoria Executiva do Postalís a aquisição do referido empreendimento sem adequada avaliação de risco e retorno, pautando-se apenas na avaliação do empreendimento que foi realizada pela empresa CB Richard Ellis.

Com relação às irregularidades incidentes sobre a aquisição do empreendimento Centro de Logística Cajamar/SP, pelas quais foram ouvidos em audiência os Srs. Ricardo Oliveira Azevedo, José Carlos Rodrigues de Sousa, Mônica Christina Caldeira Nunes e João Carlos Penna Esteves, reitero as considerações já exaradas neste voto e, em consonância com a proposta da SecexPrevidência, acolho as razões de justificativas trazidas pelos responsáveis aqui mencionados para afastar suas responsabilidades na aquisição do dito empreendimento.

Com relação às demais irregularidades, aquisição de cotas do FIP Canabrava, FIP Multiner e de debêntures de empresas do Grupo Canabrava, alegam os defendentes, em preliminar, a ocorrência de violação ao princípio constitucional do contraditório e da ampla defesa, porquanto não foram chamados a se pronunciar no curso da auditoria que culminou com a prolação do Acórdão 630/2017-TCU-Plenário. Em adição, entendem também ter havido ofensa aos princípios do devido processo legal, da razoabilidade e da proporcionalidade, na medida em que não teriam tido acesso a dados e documentos antigos, de posse apenas do Postalís. Do exposto, requerem, em preliminar, a anulação do relatório de auditoria.

Os argumentos trazidos em sede de preliminar não merecem prosperar, razão pela qual alinho-me à análise efetuada pela unidade instrutiva, sem prejuízo de trazer os comentários adicionais que reputo pertinentes.

O processo de fiscalização que se forma no âmbito do TCU possui natureza preparatória e investigativa, conforme se observa do disposto no art. 41 da Lei 8.443/1992, na medida em que se presta a assegurar a eficácia do controle e a instruir o julgamento das contas dos gestores públicos.

Com efeito, o exercício do contraditório e da ampla defesa no bojo do próprio processo de fiscalização, como ocorre na atual etapa processual, a despeito de não se concretizar no curso do procedimento fiscalizatório como clamam os defendentes, encontra assento no disposto no art. 43, inciso II, da Lei Orgânica do TCU, que prevê a realização de audiência caso verificada a ocorrência de irregularidade quanto à legitimidade ou economicidade.

Assim, não há que se falar em nulidade do relatório de auditoria elaborado pela equipe técnica do TCU, considerando seu caráter investigativo e o fato de que o direito ao contraditório e à ampla defesa foi assegurado nesta fase processual.

Com relação à dificuldade de acesso a documentos por parte dos responsáveis, na medida em que eles estariam na posse exclusiva do Postalis, há que se registrar que toda documentação que serviu de amparo para as conclusões exaradas no âmbito da fiscalização e que culminou com a prolação do Acórdão 630/2017-TCU-Plenário encontra-se acostada ao presente processo e à disposição de todos os responsáveis. Ademais, eventual negativa de acesso a documentos por parte do Postalis deve ser contornada por intermédio da interposição do adequado remédio judicial.

Aduzem os defendentes que as condutas dos integrantes do Comitê de Investimentos, Srs. Adilson Florêncio da Costa, Ricardo Oliveira Azevedo, José Carlos Rodrigues de Sousa e

Mônica Christina Caldeira Nunes, ao aprovarem os aportes nos FIP Canabrava e FIP Multiner, bem como os investimentos em debêntures de empresas do Grupo Canabrava, não foram individualizadas. A seu ver, dado o caráter de assessoramento de tal comitê, não poderia ele ser responsabilizado pelos investimentos questionados.

Descabe acolhida a tais argumentos. Como bem salientou a unidade instrutiva, as condutas dos integrantes do Comitê de Investimento foram devidamente individualizadas, considerando a natureza colegiada de suas decisões.

Nesse sentido, tanto o acórdão que determinou a audiência de tais responsáveis (peça 234) , quanto os ofícios de audiência a eles endereçados (peças 269, 270, 271 e 273) fazem expressa menção à conduta de cada um, apontando, inclusive e em alguns casos, as atas das reuniões do comitê que culminaram com a aprovação dos investimentos inquinados – a 516ª Reunião aprovou os aportes ao FIP Canabrava (peça 145) , a 449ª Reunião aprovou a aquisição das debêntures do Grupo Canabrava (peça 157) e a 373ª e 413ª aprovaram os aportes ao FIP Multiner (peças 151 e 152) – e que discriminam suas condutas em tais aprovações.

Com relação ao papel desempenhado pelo referido Comitê de Investimento, observa-se da Política de Investimentos do Plano Postalprev para o período 2012-2016 (peça 207, p. 10-11) , no item “6.2 Estrutura Organizacional para tomada de decisão”, que a ele competia, como órgão de assessoramento e integrante da estrutura de tomada de decisão, as decisões táticas sobre a alocação de recursos sob a gestão da própria entidade, com a responsabilidade de registrar as análises realizadas antes da tomada de decisão acerca dos investimentos.

Ora, o fluxo decisório para a realização de investimento passa necessariamente pela prévia avaliação do Comitê de Investimento. Em que pese à sua atuação ser focada em atividade de assessoramento, há que se considerar a importância e a essencialidade das análises dos investimentos por ele realizadas, com significativa influência no processo decisório, razão pela qual é cabível a responsabilização de seus integrantes caso o parecer, elaborado sem os devidos cuidados técnicos, tenha conduzido a decisão do gestor, nele fundada, na indução de

ocorrência de irregularidades.

Nesse sentido, cito, a título de jurisprudência desta Corte de Contas, os Acórdãos 463/2013-TCU-2ª Câmara e 442/2017-TCU-1ª Câmara, oportunidade em que, quanto a este último, de minha relatoria, transcrevo trecho do relatório que fundou mencionada decisão:

3.12. O agente público que emite parecer de natureza técnica pode, a exemplo do parecerista jurídico, ser responsabilizado perante o TCU em razão da eventual existência de vícios no parecer que conduzam à prática de atos irregulares. A responsabilidade do parecerista pode se configurar quando sua manifestação afigura-se indispensável para fundamentar o ato administrativo. Nesta hipótese, se o autor do parecer, por conduta dolosa ou culposa, comissiva ou omissiva, emite parecer com erro ou fraude sujeita-se à responsabilização solidária juntamente com a autoridade que praticou o ato.

Argumentam os defendentes que o Postalis optou por investir no Fundo de Investimento em Participações (FIP) Canabrava, dada a conjuntura econômica à época, com o intuito de evitar a volatilidade do mercado de ações e os retornos cada vez mais baixos dos títulos públicos.

Com relação ao investimento no FIP Multiner, defendem os responsáveis que tal investimento, naquela época, mostrava-se atrativo, de sorte que não havia o alegado potencial de perda e exposição a risco do negócio em patamares acima do razoável. Corrobora tal assertiva o fato de que fiscalização realizada pela Previc em 2012 não ter apontado irregularidade em tal investimento, mas apenas a fiscalização realizada em 2015, além da existência de manifestação jurídica corroborando tratar-se de investimento com boa expectativa de retorno.

Registro, de início, que o principal objetivo do investimento em FIP é a participação em projeto ou empresa, com vistas a posterior valorização dos recursos investidos. Em face desse objetivo, esse tipo de investimento possui como características um desembolso inicial elevado, liquidez restrita e um longo prazo de retorno.

De se observar que a opção investir no FIP Canabrava, apesar de buscar diversificação dos investimentos, como arguido pela defesa, ocorreu justamente numa época, final ano de 2011 e início de 2012, em que o setor sucroalcooleiro mostrava-se de baixa atratividade.

Como bem salientado pela SecexPrevidência, a documentação carreada aos autos pela defesa não logrou demonstrar que os dirigentes do Postalis e os membros do Comitê de Investimentos teriam promovido a aquisição das cotas do FIP Canabrava e do FIP Multiner com base em prévia avaliação de riscos.

O investimento em cotas do FIP Multiner, ocorrido em 19/2/2009 e 2/12/2009, não foi avaliado no âmbito da fiscalização realizada pela Previc em 2012, mas apenas em 2015, quando a fiscalização analisou as operações do Postalis no período de 1/1/2009 a 31/3/2012. Nessa toada, a própria Previc já havia informado que o parecer do escritório de advocacia mencionado pelos defendentes prestava-se tão somente a tratar da possibilidade de aquisição de tal investimento por Entidade Fechada de Previdência Complementar (EFPC) com

de tal investimento por entidade fechada de previdência complementar (EFPC), sem mencionar riscos, segurança e rentabilidades envolvidos no negócio.

Em análise da ata da 516ª Reunião do Comitê de Investimento (peça 145, p. 3), percebe-se que o referido comitê, mesmo diante da inexistência de qualquer menção à análise do risco envolvido na operação de aquisição das cotas do FIP Canabrava, aprovou tal operação, exclusivamente, com base em informações produzidas pelo próprio proponente do investimento, em contrariedade ao disposto no art. 12 da Resolução CGPC 13/2004.

Do mesmo modo, as atas das 373ª (peça 151, p. 2) e 413ª (peça 152, p. 3) reuniões do Comitê de Investimento aprovaram os aportes ao FIP Multiner sem a adequada avaliação dos riscos decorrentes da aquisição dessas cotas, mas apenas com base em detalhes das operações financeiras que seriam aprovadas naquela ocasião.

Não tenho dúvidas de que, assim agindo, tanto o presidente do Postalís, Sr. Alexej Predtechensky, responsável pela final supervisão dos investimentos a serem realizados, quanto os coordenadores e membros do Comitê de Investimento, Srs. Adilson Florêncio da Costa, Ricardo Oliveira Azevedo, José Carlos Rodrigues de Sousa e Mônica Christina Caldeira Nunes, não desempenharam suas atribuições da forma que seria esperada do administrador médio de um instituto de previdência que deveria zelar pela segurança e rentabilidade dos investimentos realizados com recursos de seus contribuintes e beneficiários, caracterizando a ocorrência de erro grosseiro a ensejar suas responsabilizações nos termos do art. 28 da Lei 13.655/2018, que trouxe inovações à Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB).

Aliás, a jurisprudência desta Corte vem se inclinando no sentido de considerar que resta configurada a ocorrência de erro grosseiro quando a conduta culposa do agente público distancia-se daquela que seria esperada do administrador médio, avaliada no caso concreto.

Por essas razões, entendo que devem ser rejeitadas as razões de justificativa apresentadas pelos Srs. Alexej Predtechensky, Adilson Florêncio da Costa, Ricardo Oliveira Azevedo, José Carlos Rodrigues Sousa e Mônica Christina Caldeira Nunes com relação à aquisição de cotas dos FIP Canabrava e FIP Multiner. Em adição, julgo pertinente a aplicação da multa individual prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, a esses responsáveis.

Arguem os responsáveis, relativamente à aquisição de debêntures de empresas do Grupo Canabrava (Usina Sobrasil S.A., Canabrava Agrícola S.A. e Canabrava Energética S.A.), no essencial, que tais aquisições foram precedidas da devida avaliação de risco por empresa terceirizada e de renome, autorizada a funcionar nessa área pela CVM, em consonância com a política de investimento do Postalís que determinava que se considerasse a análise procedida por Agência de *rating*.

Nesse sentido, os defendentes transcrevem trecho dos fundamentos da nota de *rating* (peça 513, p. 43-44), que constam do Relatório de *Rating* elaborado pela empresa contratada, e que apontam as razões pelas quais o investimento nas debêntures de empresas do Grupo Canabrava apresentava baixo risco (nota A+), com ênfase para a análise de risco de crédito

relacionado às empresas emissoras das debêntures. Também trazem à colação, trecho de documento elaborado pela Diretoria Financeira do Postalís (peça 513, p. 41-42) , fundado no sobredito relatório de *rating*, em que se conclui pela aquisição das mencionadas debêntures.

Adiro à análise e às conclusões da unidade instrutiva com relação às operações de aquisição de debêntures de empresas do Grupo Canabrava.

Registro que o principal elemento da conduta dos integrantes do Comitê de Investimentos, Srs. Adilson Florêncio da Costa, Ricardo Oliveira Azevedo, José Carlos Rodrigues de Sousa e Mônica Christina Caldeira Nunes, bem como do Diretor Presidente do Postalís, Sr. Alexej Predtechensky, foi a não avaliação adequada dos riscos que envolviam tais aquisições.

Relativamente à avaliação do risco na aquisição das mencionadas debêntures, vale destacar que a própria Previc já havia apontado que o relatório de *rating*, que fundamentou a decisão a favor do investimento, não abordava diretamente o risco de crédito. Ademais, não foram

apresentados documentos que apontassem a ocorrência de discussões dos gestores do Postalís acerca dos riscos envolvidos durante a tomada de decisão a favor da aquisição das ditas debêntures.

Em face do exposto, entendo que devem ser rejeitadas as razões de justificativa apresentadas pelos Srs. Alexej Predtechensky, Adilson Florêncio da Costa, Ricardo Oliveira Azevedo, José Carlos Rodrigues de Sousa e Mônica Christina Caldeira Nunes.

Por fim, aduzem os defendentes, com relação à aquisição das Cédulas de Crédito Bancário (CCB) da Rio Amazonas Energia S.A. (Raesa) , em 2006, e New Energy Options Geração de Energia S.A. (New Energy) , em 2007 e 2008, controladas pela Multiner S.A., que fiscalização realizada pela Previc em 2014, ano em que foram provisionadas as possíveis perdas relacionadas a essas aquisições, não logrou detectar qualquer irregularidade nesses investimentos, embora a Previc tenha encontrado irregularidades em diversos outros ativos provisionados naquele ano.

Manifesto minha concordância com a análise da SecexPrevidência.

Na verdade, conforme explicação trazida pela própria Previc (peça 90) , a fiscalização por ela realizada em 2014, apesar de ter detectado irregularidade nesses investimentos, em razão do provisionamento de perda eventual lançado no exercício de 2014, deixou de aplicar a devida sanção devido ao transcurso do prazo de cinco anos, lapso temporal suficiente para operar a prescrição da pretensão punitiva.

Nesse aspecto, há que se considerar, no âmbito do TCU, as disposições do Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário, que, entre outros, entendeu por fixar o prazo de dez anos para a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva por parte do TCU, sendo tal prazo interrompido pelo despacho ou decisão que houver determinado a citação ou a audiência do responsável.

Desse modo, não vejo como impor qualquer penalidade em face das irregularidades na

aquisição de CCB da Raesa em 2006, em razão de que o Acórdão 630/2017-TCU-Plenário, que determinou a audiência dos responsáveis, foi prolatado mais de dez anos depois, em 19/4/2017.

Em razão do exposto, entendo que devem ser rejeitadas as razões de justificativa apresentadas pelos Srs. Alexej Predtechensky e Adilson Florêncio da Costa com relação à aquisição de CCB das empresas Raesa e New Energy S.A. Em adição, julgo pertinente a aplicação da multa individual prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, a esses responsáveis, em relação à aquisição de CCB da empresa New Energy, nos anos de 2007 e 2008.

Com essas considerações, VOTO para que o Tribunal aprove a minuta de acórdão que ora submeto à consideração deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 5 de dezembro de 2018.

AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI

Ministro-Substituto

Declaração de voto:

De imediato, registro minha aderência à posição do Ministro Relator nestes autos.

Gostaria apenas de tecer alguns comentários a respeito do conceito de “erro grosseiro” previsto no art. 28 da LINDB.

A deliberação proposta pelo ilustre Relator prevê, em seu sumário, o seguinte dispositivo:

“Resta configurada a ocorrência de erro grosseiro, nos termos do art. 28 da Lei 13.655/2018, quando a conduta culposa do agente público **distancia-se** daquela que seria esperada do administrador médio, avaliada no caso concreto.” (destaco)

Acho importante deixar consignado que essa “distância” distingue-se de um mero desvio da conduta que se espera do homem médio.

Ao refletir sobre esse tema, tenho entendido que o “erro grosseiro” previsto no art. 28 da Lei 13.655/2018 se equivale à “culpa grave”, ou seja, à negligência extrema, imperícia ou imprudência extraordinárias, que só uma pessoa bastante descuidada ou imperita comete. É o erro que poderia ser percebido por pessoa com diligência abaixo do normal, ou seja, que seria evitado por pessoa com nível de atenção aquém do ordinário, consideradas as circunstâncias do negócio.

Não se trata, portanto, de “culpa” simples ou leve, de mera culpa atribuível a qualquer desvio em relação à postura do homem médio.

O contrário seria supor que a lei conteria termo inútil e não traria qualquer inovação ao que já havia sendo adotado pelos órgãos julgadores.

Ademais, vale atentar que o “erro grosseiro” já é tratado na doutrina como “culpa grave”. Assim, qualquer interpretação diferente iria contrariar conceito jurídico doutrinariamente assentado.

Na evolução prática e teórica que o tema vem ganhando, podemos considerar que, em termos de gravidade, a conduta enquadrada no chamado “erro grosseiro” situa-se entre a culpa comum e o dolo, razão pela qual não considero o critério do homem médio adequado para solucionar a questão.

No caso específico dos autos, como muito bem colocado pelo eminente Relator, o Diretor-Presidente, o Diretor Financeiro e os membros do Comitê de Investimento deixaram de observar normas dos órgãos reguladores e não fizeram uma análise de risco compatível com as características do investimento, o que no meu entender evidencia culpa grave na conduta desses gestores.

Com essas ponderações, reafirmo minha integral concordância com o eminente Relator.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 5 de dezembro de 2018.

Ministro BRUNO DANTAS

Manifesto-me de acordo com a proposta do relator, porém gostaria de tecer considerações adicionais a respeito da ideia de erro grosseiro.

2. Conforme consignado no item 53 do voto, o insigne relator destacou que a jurisprudência desta Corte vem se inclinando no sentido de considerar erro grosseiro a conduta culposa do agente público que se distancia daquela que seria esperada do administrador médio, avaliada no caso concreto.

3. De fato, essa tese foi defendida no Acórdão 1.628/2018-Plenário, de minha relatoria, ao interpretar art. 28 do Decreto-lei 4.657/1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro), incluído pela Lei 13.655/2018.

4. Ocorre que, recentemente, evolui esse entendimento, ao defender, no voto condutor do Acórdão 2391/2018-Plenário, que o “erro grosseiro” de que trata o dispositivo supramencionado corresponde à noção de culpa grave. Tal baliza se aplica à atividade sancionatória deste Tribunal, não incidindo sobre a responsabilização por débito, que permanece vinculada à noção de culpa, sem qualquer gradação.

5. Seguem minhas ponderações:

“80. Neste ponto, cabe ressaltar que a Lei 13.655/2018 introduziu vários dispositivos na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro - LINB, que diretamente alcançam a atividade jurisdicional desta Corte de Contas, em especial a atividade de aplicação de sanções administrativas e de correção de atos irregulares.

81. Segundo os arts. 22 e 28 da LINB, recém introduzidos pela referida norma:

“Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.

§ 1º Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente.

§ 2º Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente.

§ 3º As sanções aplicadas ao agente serão levadas em conta na dosimetria das demais sanções de mesma natureza e relativas ao mesmo fato.

(...)

Art. 28. O agente público responderá pessoalmente por suas decisões ou opiniões técnicas em caso de dolo ou erro grosseiro.” (grifos acrescidos) .

82. Dito isso, é preciso conceituar o que vem a ser erro grosseiro para o exercício do poder sancionatório desta Corte de Contas. Segundo o art. 138 do Código Civil, o erro, sem nenhum tipo de qualificação quanto à sua gravidade, é aquele “que poderia ser percebido por pessoa de diligência normal, em face das circunstâncias do negócio” (grifos acrescidos) . Se ele for substancial, nos termos do art. 139, torna anulável o negócio jurídico. Se não, pode ser convalidado.

83. Tomando como base esse parâmetro, o erro leve é o que somente seria percebido e, portanto, evitado por pessoa de diligência extraordinária, isto é, com grau de atenção acima do normal, consideradas as circunstâncias do negócio. O erro grosseiro, por sua vez, é o que poderia ser percebido por pessoa com diligência abaixo do normal, ou seja, que seria evitado por pessoa com nível de atenção aquém do ordinário, consideradas as circunstâncias do negócio. Dito de outra forma, o erro grosseiro é o que decorreu de uma grave inobservância de um dever de cuidado, isto é, que foi praticado com culpa grave.

Gradação do Erro	Pessoa que seria capaz de perceber o erro	Efeito sobre a validade do negócio jurídico (se substancial)
Erro grosseiro	Com diligência abaixo do normal	Anulável
Erro (sem qualificação)	Com diligência normal	Anulável
Erro leve	Com diligência extraordinária - acima do normal	Não anulável

84. Segundo Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald, "culpa grave é caracterizada por uma conduta em que há uma imprudência ou imperícia extraordinária e inescusável, que consiste na omissão de um grau mínimo e elementar de diligência que todos observam" (FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. Curso de Direito Civil. São Paulo: Atlas, p. 169) .

85. Os aludidos autores invocaram a doutrina de Pontes de Miranda, segundo a qual a culpa grave é "a culpa crassa, magna, nímia, que tanto pode haver no ato positivo como no negativo, a culpa que denuncia descaso, temeridade, falta de cuidados indispensáveis". (PONTES DE MIRANDA. Tratado de direito privado, t. XXIII. Rio de Janeiro: Borsoi, 1971, p. 72) .

(...) Porém, entendo que tais aspectos não alteram a sua responsabilidade pelo débito.

146. Isso ocorre porque as alterações promovidas na LINB, em especial no art. 28, não provocaram uma modificação nos requisitos necessários para a responsabilidade financeira por débito.

147. O dever de indenizar os prejuízos ao erário permanece sujeito à comprovação de dolo ou culpa, sem qualquer gradação, como é de praxe no âmbito da responsabilidade aquiliana, inclusive para fins de regresso à administração pública, nos termos do art. 37, § 6º, da Constituição:

"6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa." (grifos acrescentados) .

148. Como regra, a legislação civil não faz nenhuma distinção entre os graus de culpa para fins de reparação do dano. Tenha o agente atuado com culpa grave, leve ou levíssima, existirá a obrigação de indenizar. A única exceção se dá quando houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano. Nesta hipótese, o juiz poderá reduzir, equitativamente, a indenização, nos termos do art. 944, parágrafo único, do Código Civil."

6. Tomando por base essa premissa, compreendo que os Srs. Alexej Predtechensky, Adilson Florêncio da Costa, Ricardo Oliveira Azevedo, José Carlos Rodrigues Sousa e Mônica Christina Caldeira Nunes agiram com culpa grave na aquisição de cotas dos FIP Canabrava e FIP Multiner, sendo correta a aplicação da sanção do art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992.

7. Com essas considerações, acompanho na íntegra o encaminhamento do eminente Relator.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 5 de dezembro de 2018.

BENJAMIN ZYMLER

Ministro