

Conteúdo do documento

Número do Acórdão

[ACÓRDÃO 2789/2017 - PLENÁRIO](#)

Relator

AUGUSTO SHERMAN

Processo

[029.058/2014-7 launch](#)

Tipo de processo

REPRESENTAÇÃO (REPR)

Data da sessão

06/12/2017

Número da ata

[50/2017 - Plenário](#)

Interessado / Responsável / Recorrente

3. Representantes: José Carlos Sampaio Chedeak (***.999.207-**), Coordenador Geral de Fiscalização Direta, e Sérgio Djundi Taniguchi (***.730.268-**), Diretor de Fiscalização, ambos vinculados à Superintendência Nacional de Previdência Complementar (Previc).

Entidade

Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES).

Representante do Ministério Público

Não atuou.

Unidade Técnica

Secex/SP.

Representante Legal

André Carvalho Teixeira, OAB/DF 18.135; Pedro Linhares Della Nina, OAB/RJ 121.651; e outros.

Assunto

Representação a respeito de possíveis irregularidades em aportes realizados pelo patrocinador Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES) ao plano de benefícios previdenciários administrado pela Fundação de Assistência e Previdência Social do BNDES (Fapes), sem a correspondente contrapartida dos participantes.

Sumário

REPRESENTAÇÃO. BNDES. APORTES A PLANO DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS SEM A CORRESPONDENTE CONTRAPARTIDA DOS PARTICIPANTES, EM CONTRARIEDADE A DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS E LEGAIS. DETERMINAÇÃO ANTERIOR NO SENTIDO DA APRESENTAÇÃO DE PLANO DE AÇÃO COM VISTAS A OBTER O RESSARCIMENTO, EM VALORES ATUALIZADOS, DAS IMPORTÂNCIAS INDEVIDAMENTE REPASSADAS. VERIFICAÇÃO DE QUE O PLANO APRESENTADO NÃO ATENDE À DETERMINAÇÃO. FIXAÇÃO DE NOVO PRAZO PARA O CUMPRIMENTO DE DETERMINAÇÕES ANTERIORES.

Acórdão

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação, apresentada pelos Srs. José Carlos Sampaio Chedeak, Coordenador Geral de Fiscalização Direta, e Sérgio Djundi Taniguchi, Diretor de Fiscalização, ambos vinculados à Superintendência Nacional de Previdência Complementar (Previc), a respeito de possíveis irregularidades em aportes realizados pelo patrocinador Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES) ao plano de benefícios previdenciários administrado pela Fundação de Assistência e Previdência Social do BNDES (Fapes), sem a correspondente contrapartida dos participantes,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. informar ao Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES) que o Plano de Ação encaminhado via expediente datado de 7/4/2017 (peça 225) e objeto de esclarecimentos por intermédio dos expedientes datados de 29/5/2017 (peças 234 e 235) não atende à determinação do item 9.2.2 do [Acórdão 2766/2015-TCU-Plenário](#);

9.2. fixar, com fundamento no art. 71, inciso IX, da Constituição Federal, nos arts. 43, inciso I, e 45 da Lei 8.443/1992, e nos arts. 250, inciso II, e 251 do RI/TCU, novo prazo de 180 (cento e oitenta) dias para que o Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES) e a Superintendência Nacional de Previdência Complementar (Previc) deem cumprimento, respectivamente, às determinações constantes dos itens 9.2.2 e 9.3 do [Acórdão 2766/2015-TCU-Plenário](#);

9.3. determinar o encaminhamento de cópia deste acórdão:

9.3.1. aos representantes;

9.3.2. ao Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES) ;

9.3.3. à Secretaria de Coordenação e Governança das Empresas Estatais (Sest/MP) ;

9.3.4. à Superintendência Nacional de Previdência Complementar (Previc) ;

9.3.5. à Fundação de Assistência e Previdência Social do BNDES (Fapes) ;

9.3.6. à Comissão de Seguridade Social e Família da Câmara dos Deputados;

9.3.7. à Comissão de Assuntos Sociais do Senado Federal;

9.4. autorizar o arquivamento destes autos, nos termos do inc. V do art. 169 do Regimento Interno.

Quórum

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

13.2. Ministros-Substitutos convocados: Augusto Sherman Cavalcanti (Relator) e Weder de Oliveira.

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

Relatório

Trata-se de representação, apresentada pelos Srs. José Carlos Sampaio Chedeak, Coordenador Geral de Fiscalização Direta, e Sérgio Djundi Taniguchi, Diretor de Fiscalização, ambos vinculados à Superintendência Nacional de Previdência Complementar - Previc, a respeito de possíveis irregularidades em aportes realizados pelo patrocinador Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social - BNDES ao plano de benefícios previdenciários administrado pela Fundação de Assistência e Previdência Social do BNDES - Fapes, sem a correspondente contrapartida dos participantes.

2. Conforme noticiou anteriormente a SecexPrevidência, em procedimento de fiscalização e supervisão na Fapes, a Previc verificou três aportes unilaterais promovidos por seu patrocinador (BNDES) , que, em tese, poderiam constituir infração à legislação, sendo eles de R\$ 395,2 milhões, em junho de 2009, R\$ 11,5 milhões, em julho de 2010, e R\$ 40,9 milhões, em agosto de 2010. Segundo se apurou, tais aportes se destinariam a cobrir a insuficiência oriunda do aumento de provisões matemáticas decorrente de alteração do Plano Estratégico de Cargos e Salários (PECS) dos empregados do BNDES, circunstância que haveria motivado o patrocinador a considerar o evento como de sua culpa exclusiva (com o consequente aporte unilateral) .

3. Segundo o entendimento dos representantes, no entanto, a realização de aportes unilaterais pelo patrocinador, sem as correspondentes contrapartidas dos participantes, caracterizaria, em tese, descumprimento da paridade contributiva prevista no § 3º do art. 202 da Constituição Federal de 1988 e no art. 6º da Lei Complementar 108/2001, bem como deixaria de observar o disposto no inc. VI do art. 2º do Decreto 3.735/2001.

4. Tendo em conta, então, as informações e elementos aportados aos autos, inclusive após a devida promoção de oitivas, não identifiquei reparos substanciais a fazer às conclusões da unidade instrutiva, com que se pôs de acordo o Ministério Público junto a esta Casa, quanto a considerar que nem o BNDES nem a Fapes haviam logrado apresentar fundamento legal e motivação idônea para que os aportes ao plano de benefícios administrado pela Fapes enfocados nesta Representação fossem promovidos unilateralmente pela instituição patrocinadora, sem o devido respeito à regra da paridade.

5. Tal quadro motivou-me, à época, a apresentar proposta que resultou na adoção do [Acórdão 2766/2015-TCU-Plenário](#), por intermédio do qual este Tribunal decidiu por, entre outras medidas:

“9.1. conhecer da presente representação, vez que satisfeitos os requisitos de admissibilidade para tanto, em especial aqueles previstos nos arts. 235 e 237, inc. III, do Regimento Interno, para, no mérito, considerá-la procedente;

9.2. determinar ao Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social - BNDES, com fundamento no art. 71, inciso IX, da Constituição Federal, nos arts. 43, inciso I, e 45 da Lei 8.443/1992, e nos arts. 250, inciso II, e 251 do RI/TCU, que:

9.2.1. se abstenha de efetuar, em favor do plano de benefícios previdenciários administrado pela Fundação de Assistência e Previdência Social do BNDES - Fapes, aportes e contribuições não paritárias, em obediência ao disposto no art. 202, § 3º, da Constituição Federal e no art. 6º, § 1º e 3º, da Lei Complementar 108/2001;

9.2.2. no prazo de noventa dias, apresente plano de ação com medidas para obter o ressarcimento, em valores atualizados, das importâncias indevidamente repassadas à Fundação de Assistência e Previdência Social do BNDES - Fapes quando dos aportes unilaterais e sem a contribuição paritária dos beneficiários de R\$ 395,2 milhões em junho de 2009, R\$ 11,5 milhões em julho de 2010 e R\$ 40,9 milhões em agosto de 2010, em afronta ao § 3º do art. 202 da Constituição Federal e aos §§ 1º e 3º do art. 6º da Lei Complementar 108/2001, devendo o prazo de ressarcimento não ultrapassar o limite de 36 meses;

9.2.3. dê continuidade ao estudo acerca do risco e a sustentabilidade do Plano Básico de Benefícios administrado pela Fundação de Assistência e Previdência Social do BNDES - Fapes, conforme as medidas comunicadas pela Presidência do BNDES, por meio do ofício 302/2015-BNDES GP, com vistas a adequar referido plano de previdência à realidade previdenciária atual, bem como a reduzir seus custo e risco;

9.2.4. observe a obrigatoriedade de prévia autorização do Departamento de Coordenação e Controle das Empresas Estatais nas situações previstas no art. 4º da LC 108, no inc. VI do art. 2º do Decreto 3.735/2001 e na alínea “f” do inciso IV do art. 8º do Anexo I do Decreto 8.189/2014;

9.3. determinar à Superintendência Nacional de Previdência Complementar - Previc, com fundamento no art. 43, inciso I, da Lei 8.443/1992 e no art. 250, inciso II, do RI/TCU, que, no prazo de noventa dias, calcule o valor atualizado que foi aportado unilateralmente pelo BNDES à Fapes (aportes de R\$ 395,2 milhões em junho de 2009, R\$ 11,5 milhões em julho de 2010 e R\$ 40,9 milhões em agosto de 2010), de maneira a subsidiar o BNDES no cumprimento da medida determinada no item 9.2.2 deste Acórdão;

9.4. determinar à SecexPrevidência que:

9.4.1. realize a audiência dos componentes da diretoria do BNDES e demais responsáveis pelas autorizações de aportes de recursos previdenciários à Fapes, a título de contribuições extraordinárias, nos valores de R\$ 395.261.656,88, conforme Decisão Dir. 201/2009 (peça 78, p. 26) e Informação Padronizada - IP 024/09 (peça 78, p. 27/41), de R\$ 11.478.660,54, conforme Informação Padronizada - IP 046/2010 (peça 78, p. 44/47), e de R\$ 40.923.934,42, conforme Informação Padronizada - IP 54/10 e 10/10 (peça 78, p. 51/59), para que apresentem razões de justificativa pela realização dos referidos aportes de forma unilateral pelo BNDES, sem a observância da paridade com as contribuições dos assistidos pelo plano de previdência, exigida pelo art. 202, § 3º, da Constituição Federal e pelo art. 6º, §§ 1º e 3º, da Lei Complementar 108/2001, bem como sem a oitiva prévia do Departamento de Coordenação e Controle das Empresas Estatais - Dest, prevista no art. 4º da referida lei Complementar e no art. 2º, inciso VI, do Decreto 3.735/2001;

9.4.2. realize a audiência dos gestores da área jurídica do BNDES subscritores da Nota AJ/COJIN - 008/2009 (peça 1, p. 5/16) e da Nota AJ/COJIN - 011/2009 (peça 1, p. 17/25), para que apresentem suas razões de justificativa pela elaboração e aprovação das referidas Notas, que serviram de fundamento para a realização do aporte unilateral pelo BNDES à Fapes no valor de R\$ 395.261.656,88, a despeito de representar inobservância dos dispositivos constitucionais e legais referenciados no item 9.4.1 acima;

9.4.3. aprofunde sua análise sobre a fonte de recursos utilizada para a realização dos aportes unilaterais indicados no item 9.4.1 acima, bem como apure a eventual ocorrência de infração a normas de caráter orçamentário ou financeiro pelo BNDES nessas operações, devendo, caso venham a ser detectadas irregularidades, submeter o caso ao Relator;

9.4.4. monitore as determinações constantes dos itens 9.2 e 9.3 deste Acórdão;

9.4.5. apure a eventual participação do Conselho de Administração do BNDES na aprovação das mencionadas contribuições, e, em caso afirmativo, promova a audiência dos referidos membros, nos termos do item 9.4.1 deste Acórdão;

9.5. determinar a constituição de processo apartado para acompanhamento das medidas adotadas pelo BNDES em relação a outros aportes unilaterais que seriam relacionados a eventos ocorridos em data anterior à instituição da paridade contributiva, devendo a análise abranger a avaliação da correção dos valores das dívidas reconhecidas pelo BNDES e considerar, além da disciplina constante do art. 202 da Constituição Federal e da Lei Complementar 108/2001, a questão atinente à limitação temporal prevista no art. 6º da Emenda Constitucional 20/1998;

- 9.6. determinar o levantamento da chancela de sigilo que recai sobre este feito;
- 9.7. determinar o encaminhamento de cópia deste acórdão, bem como das peças que o fundamentam:
- 9.7.1. aos representantes;
- 9.7.2. ao Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social - BNDES;
- 9.7.3. ao Departamento de Coordenação e Controle das Empresas Estatais - Dest/MP;
- 9.7.4. à Superintendência Nacional de Previdência Complementar - Previc;
- 9.7.5. à Fundação de Assistência e Previdência Social do BNDES - Fapes;
- 9.7.6. à Comissão de Seguridade Social e Família da Câmara dos Deputados; e
- 9.7.7. à Comissão de Assuntos Sociais do Senado Federal.”

6. Referido julgado foi mantido em sede de Pedido de Reexame, por meio do [Acórdão 1922/2016-TCU-Plenário](#), e de Embargos de Declaração, via [Acórdão 2620/2016-TCU-Plenário](#). O prazo para cumprimento da medida inserta no item 9.2.2 ainda foi objeto, em atendimento a pleito apresentado pelo BNDES, de prorrogação de prazo, por intermédio do [Acórdão 479/2017-TCU-Plenário](#).

7. Em manifestação anterior (peça 246) , a SecexPrevidência aportou o informe de que, com vistas a buscar identificar o cumprimento da determinação constante do referido item 9.2.2 (acima transcrito) , aquela unidade instrutiva promoveu diligência junto à Superintendência Nacional de Previdência Complementar - Previc, a fim de colher sua manifestação acerca do plano de ação encaminhado pelo BNDES, assim como seus detalhamentos, constantes às peças 225, 234 e 235. Acrescentou a unidade técnica que, após a conclusão da análise acerca do mencionado plano de ação, dar-se-ia início ao monitoramento, determinado via item 9.4.4 do [Acórdão 2766/2015-TCU-Plenário](#), acerca das demais medidas inseridas no item 9.2 e daquela constante do item 9.3 daquele *decisum*. Por fim, além de trazer notícia de que o comando do item 9.5 foi atendido mediante a constituição do TC-[Processo 029.845/2016-5](#), apresentou proposta no sentido de que o tratamento das determinações dos itens 9.4.1, 9.4.2, 9.4.3 e 9.4.5 passassem a ser tratados em apartado específico, providência por mim autorizada (peça 250) , de que originou-se o TC-[Processo 017.256/2017-8](#).

8. No que se refere, então, à questão a ser tratada neste momento, atinente à determinação constante do item 9.2.2 do [Acórdão 2766/2015-TCU-Plenário](#), adoto como Relatório a instrução inserida como peça 263, cujas conclusões foram ratificadas pelo Diretor da Área (peça 264) e pelo Secretário de Controle Externo da SecexPrevidência (peça 265) , passando a transcrevê-la, com os eventuais ajustes de forma julgados necessários:

“INTRODUÇÃO

Cuidam os autos de representação a respeito de possíveis irregularidades em aportes unilaterais, sem a correspondente contrapartida dos participantes, realizados pelo patrocinador Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES) ao

plano de benefícios previdenciários administrados pela Fundação de Assistência e Previdência Social do BNDES (Fapes) .

HISTÓRICO

2. Por meio do [Acórdão 2766/2015-TCU-Plenário](#), de relatoria do Ministro AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI (peça 100) , o Tribunal decidiu conhecer da Representação, bem como, entre outras medidas, determinar ao BNDES que:

‘9.2.2. no prazo de noventa dias, apresente plano de ação com medidas para obter o ressarcimento, em valores atualizados, das importâncias indevidamente repassadas à Fundação de Assistência e Previdência Social do BNDES - Fapes quando dos aportes unilaterais e sem a contribuição paritária dos beneficiários de R\$ 395,2 milhões em junho de 2009, R\$ 11,5 milhões em julho de 2010 e R\$ 40,9 milhões em agosto de 2010, em afronta ao § 3º do art. 202 da Constituição Federal e aos §§ 1º e 3º do art. 6º da Lei Complementar 108/2001, devendo o prazo de ressarcimento não ultrapassar o limite de 36 meses’.

3. A Fapes e o BNDES propuseram Pedido de Reexame contra o item citado acima, porém, por meio do [Acórdão 1922/2016-TCU-Plenário](#), de relatoria do Ministro Walton Alencar Rodrigues (peça 153) , o Tribunal negou provimento aos referidos recursos.

4. A Fapes, então, opôs Embargos de Declaração em face do [Acórdão 1922/2016-TCU-Plenário](#), que foram rejeitados mediante [Acórdão 2620/2016-TCU-Plenário](#), de relatoria do Ministro Walton Alencar Rodrigues (peça 188) .

5. O BNDES informou as providências já adotadas com vistas ao cumprimento das determinações do [Acórdão 2766/2015-TCU-Plenário](#) e solicitou prorrogação de prazo (peça 200) no que tange à determinação 9.2.2, ‘a fim de apresentar substancial e responsável Plano de Ação para buscar o ressarcimento dos valores aportados unilateralmente pelos patrocinadores no Plano Básico de Benefícios em 2009 e 2010’, tendo em vista não se encontrar inerte e com o propósito de dar integral cumprimento às determinações exaradas pelo TCU.

6. O pleito do BNDES foi aceito por intermédio do [Acórdão 479/2017-TCU-Plenário](#), de relatoria do Ministro AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI (peça 221) .

7. Por meio da peça 225, o BNDES apresentou plano de ação, porém não foi considerado suficiente para cumprimento da determinação 9.2.2 do [Acórdão 2766/2015-TCU-Plenário](#). Dessa forma, foi necessária nova diligência ao banco para que apresentasse informações mais detalhadas sobre o plano de ação, tais como memória de cálculo para cada item dos valores constantes no plano de ação, inclusive com prazo para atingimento da meta de economia em cada item; documentos de suporte para viabilidade do plano de ação (avaliações atuariais) ; medidas a serem tomadas, por parte do BNDES e por parte da Fundação de Assistência e Previdência Social do BNDES (Fapes) , para viabilidade do plano junto à Previc e outros documentos que julgasse importantes para o esclarecimento do plano de ação.

8. O BNDES respondeu à diligência por meio das peças 234 e 235. Esta Secretaria julgou necessário realizar diligência à Superintendência Nacional de Previdência

Complementar (Previc) , para que se manifestasse em relação aos seguintes questionamentos (peça 237) :

a) as medidas indicadas no plano de ação do BNDES de fato irão compensar os aportes realizados indevidamente?

b) existe risco de judicialização, caso seja autorizada a alteração do plano e quais as possíveis consequências nesse caso?

c) qual seria o valor estimado do déficit da Fapes na hipótese de determinação do Tribunal de Contas da União em devolver os recursos à patrocinadora dos aportes não paritários realizados em 2002, 2004, 2009 e 2010?

d) qual seria o trâmite normal para regularização de um plano com déficit que tenha recebido aportes unilaterais irregularmente?

EXAME TÉCNICO

9. A Previc foi comunicada por meio do Ofício 0511/2017-TCU/SecexPrevidência (peça 240) , datado de 2/6/2017, e apresentou as informações constantes da peça 252.

10. Em relação ao primeiro item, a Previc informou que, em princípio, (peça 252, p. 3-4) :

‘nenhuma solução que impacte apenas em redução de benefícios, sejam a conceder ou concedidos, tem, em tese, eficácia em compensar recursos já aportados para o Plano de Benefícios, pois essa medida tende a diminuir o valor das contribuições futuras tanto de participantes quanto do patrocinador nas mesmas proporções aplicadas hoje, haja vista não ficar demonstrado se os participantes assumirão parcela das contribuições que cabe ao patrocinador, em período de tempo suficiente para compensar os aportes irregulares feitos pelo patrocinador’.

11. As medidas propostas devem afetar o resultado do plano de benefícios na medida em que conduz a uma situação de equilíbrio, ‘pois a solução reduz o valor das provisões matemáticas e, conseqüentemente, o déficit apurado’ (peça 252, p. 4) .

12. Assim, a Previc informou, após analisar os documentos enviados pelo BNDES, que (peça 252, p. 4) :

‘o impacto informado de R\$ 1,3 bilhão é maior do que a soma dos valores nominais dos aportes informados no expediente, no entanto faz-se mister esclarecer que esta Previc não dispõe de competência legal para convalidação ou recálculo de avaliações atuariais, tampouco os dados informados seriam suficientes para uma eventual ratificação de valores. Impende ainda informar que dos valores informados pelo BNDES como diminuição das provisões matemáticas, aqueles que se referem a alteração de benefícios concedidos não deveriam fazer parte do impacto’.

13. Por outro lado, a secretaria explica que ‘as proposições de redução da pensão por morte e o fim do pecúlio por morte daqueles que estão em gozo de benefícios ou que já possuem todos os requisitos para obtenção dos benefícios’ afrontam o que dispõe o art. 17 da Lei Complementar 109, de 29/5/2001, tendo em vista que a Lei prevê que

somente benefícios de participantes ainda não elegíveis são passíveis de alteração regulamentar, conforme se observa abaixo (peça 252, p. 4) :

‘art. 17. As alterações processadas nos regulamentos dos planos aplicam-se a todos os participantes das entidades fechadas, a partir de sua aprovação pelo órgão regulador e fiscalizador, observado o direito acumulado de cada participante.

Parágrafo único. Ao participante que tenha cumprido os requisitos para obtenção dos benefícios previstos no plano é assegurada a aplicação das disposições regulamentares vigentes na data em que se tornou elegível a um benefício de aposentadoria.’

14. Assim, a Previc concluiu que ‘as medidas inicialmente propostas não seriam consideradas meio adequado para compensar os aportes realizados irregularmente pelo BNDES, pois a solução não acarretaria restituição de recursos aos cofres públicos’ (peça 252, p. 4) .

15. Em relação ao segundo item, a Previc entende que as medidas listadas pelo BNDES em seu Plano de Ação ‘são legalmente admissíveis desde que asseguradas aos assistidos e aos elegíveis ao benefício de aposentadoria, a manutenção das regras vigentes na data em que se deu essa elegibilidade’. Apesar de não dispor de meios que lhe permitam avaliar o risco de judicialização, a Previc informou que (peça 252, p. 5) :

‘não se pode afastar a possibilidade de demandas judiciais argumentando, dentre outros motivos, quebra do contrato previdenciário, frustração de expectativa de direito ou até mesmo uma suposta atribuição de maior parcela da responsabilidade pelo reequilíbrio do plano aos participantes e assistidos representada, neste caso, pela inserção de regras mais rigorosas no regulamento do plano de benefícios. Nesta hipótese, as alterações propostas poderiam ficar suspensas por período indeterminado’.

16. O plano da Fapes apresentava em 31/12/2016 um déficit técnico acumulado no valor de R\$ 1,7 bilhões, um déficit equacionado no valor de R\$ 1,1 bilhão e R\$ 956,4 milhões de saldo devedor contabilizados na rubrica de contribuições contratadas com patrocinadores (peça 252, p. 5) . Segundo a Previc, na hipótese de o TCU determinar a devolução de todos os aportes não paritários (realizados em 2002, 2004, 2009 e 2010) , o déficit técnico em 31/12/2016 aumentaria para R\$ 3,4 bilhões. Esse valor passa para aproximadamente R\$ 4,4 bilhões, caso seja entendido que o saldo devedor da dívida contabilizado no ativo no valor de R\$ 956,4 milhões deva ser revertido (peça 252, p. 6) .

17. Por último, a Previc informa que o rito ordinário para regularização de um déficit técnico apurado em um plano de benefícios segue os termos gerais estabelecidos na Resolução CGPC 26, de 29/9/2008. Normalmente, os planos de benefícios que apuram déficit além do limite tolerável (calculado pela fórmula: $1\% \times (\text{duração do passivo} - 4) \times \text{provisão matemática}$) ‘tem que equacionar essa diferença dividida entre patrocinadora (s) e participantes ativos e assistidos’. Primeiro, ‘o déficit apurado é dividido entre patrocinadora (s) de um lado e participantes e assistidos de outro, de acordo com a proporção das contribuições normais vertidas ao plano, no período em que o déficit foi apurado’. Depois realiza-se o ‘rateio entre os participantes ativos e assistidos, pois o montante que lhes cabe é dividido considerando-se a reserva matemática individual ou o benefício efetivo ou projetado atribuível a cada um deles’. A Previc informou, ainda, que ‘o prazo máximo de amortização do déficit corresponde à duração do passivo do plano que em 31/12/2016 era de 17,4 anos’ (peça 252, p. 6) .

18. Segundo a Previc, o Plano de Ação apresentado pelo BNDES não seria o ‘meio adequado’ para compensar os aportes irregulares, tendo em vista que essa solução não seria capaz de restituir aos cofres públicos os valores aportados unilateralmente pelo banco à Fapes. A determinação 9.2.2 do [Acórdão 2766/2015-TCU-Plenário](#), portanto, não pode ser considerada cumprida, apesar dos esforços despendidos pelo BNDES para o atendimento de tal decisão.

19. Dessa forma, tendo em vista que o TCU deve zelar pelos recursos públicos federais, entende-se que a Fapes deve ressarcir o BNDES dos valores aportados irregularmente em 2009 e 2010 de forma efetiva. Após isso, o déficit da Fapes deverá ser equacionado de acordo com a Resolução CGPC 26, de 29/9/2008.

20. Em relação à correção dos valores aportados irregularmente, sugere-se adotar método semelhante ao prolatado no [Acórdão 1488/2017-TCU-Plenário](#), de relatoria do Ministro Vital do Rêgo, no âmbito do [TCProcesso 003.364/2016-0](#), cujo entendimento foi no sentido de se proceder à correção desses valores aportados irregularmente e que permaneceram nos ativos da EFPC considerando o índice real de retorno dos investimentos. Esse procedimento seria o mais justo uma vez que eliminaria a possibilidade de prejudicar indevidamente os participantes, caso o retorno real dos investimentos tenha sido menor que o índice de inflação utilizado, ou o erário, na situação inversa. Eliminaria, ainda, eventuais discussões sobre a pertinência ou não da aplicação de juros para a atualização dos valores.

21. Assim, além de determinar que o BNDES promova o ressarcimento dos valores repassados à Fapes em 2009 e 2010, deve-se reiterar a determinação à Previc para que calcule o valor atualizado que foi aportado unilateralmente pelo BNDES à Fapes (aportes de R\$ 395,2 milhões em junho de 2009, R\$ 11,5 milhões em julho de 2010 e R\$ 40,9 milhões em agosto de 2010), de maneira a subsidiar o BNDES no cumprimento da medida determinada no item 9.2.2 do [Acórdão 2766/2015](#).

22. O BNDES juntou aos autos o parecer atuarial proferido pela consultoria Rodarte Nogueira, constante da peça 254, sobre os impactos nas provisões matemáticas do Plano Básico de Benefícios (PBB) administrado pela Fapes decorrentes das propostas de alterações regulamentares apresentadas no Plano de Ação do BNDES, bem como parecer jurídico proferido pelo escritório Reis, Tôrres, Florêncio, Corrêa & Oliveira advocacia, que opina pela legalidade das propostas de alterações do PBB apresentadas no Plano de Ação protocolado pelo BNDES em 7 de abril de 2017 (peça 255).

23. A título de informação, o Tribunal instaurou o [TCProcesso 017.256/2017-8](#) para tratar dos itens 9.4.1, 9.4.2, 9.4.3 e 9.4.5 do [Acórdão 2766/2015-TCU-Plenário](#).

CONCLUSÃO

24. Considerando que, no entendimento da Previc, a proposta do plano de ação com medidas para obter o ressarcimento das importâncias indevidamente repassadas à Fapes, em relação aos aportes unilaterais de junho/2009, julho/2010 e agosto/2010, não foi capaz de demonstrar a compensação efetiva conforme defendido pelo documento do BNDES, sugere-se, então, reiterar as determinações do [Acórdão 2766/2015](#), itens 9.2.2 e 9.3 (itens 18, 19 e 21).

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

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

a) reiterar a determinação 9.2.2 do Acórdão 2766/2015 ao Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES) , com fundamento no art. 250, inciso II, do RI/TCU, para que no prazo de noventa dias, apresente plano de ação com medidas para obter o ressarcimento, em valores atualizados, das importâncias indevidamente repassadas à Fundação de Assistência e Previdência Social do BNDES - Fapes quando dos aportes unilaterais e sem a contribuição paritária dos beneficiários de R\$ 395,2 milhões em junho de 2009, R\$ 11,5 milhões em julho de 2010 e R\$ 40,9 milhões em agosto de 2010, em afronta ao § 3º do art. 202 da Constituição Federal e aos §§ 1º e 3º do art. 6º da Lei Complementar 108/2001, devendo o prazo de ressarcimento não ultrapassar o limite de 36 meses;

b) determinar ao Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES) , com fundamento no art. 250, inciso II, do RI/TCU, que considere, para fins de atualização, o índice real de retorno dos investimentos obtido pela Fapes nos respectivos períodos;

c) reiterar a determinação à Superintendência Nacional de Previdência Complementar (Previc) , com fundamento no art. 43, inciso I, da Lei 8.443/1992 e no art. 250, inciso II, do RI/TCU, para que, no prazo de noventa dias, calcule o valor atualizado que foi aportado unilateralmente pelo BNDES à Fapes (aportes de R\$ 395,2 milhões em junho de 2009, R\$ 11,5 milhões em julho de 2010 e R\$ 40,9 milhões em agosto de 2010) , de maneira a subsidiar o BNDES no cumprimento da medida determinada no item 9.2.2 do Acórdão 2766/2015;

d) dar ciência do acórdão que vier a ser proferido, assim como do relatório e do voto que o fundamentarem, aos representantes, ao Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES) , à Superintendência Nacional de Previdência Complementar (Previc) , à Fundação de Assistência e Previdência Social do BNDES (Fapes) , à Secretaria de Coordenação e Governança das Empresas Estatais (Sest) , à Comissão de Seguridade Social e Família da Câmara dos Deputados e à Comissão de Assuntos Sociais do Senado Federal;

e) encerrar o presente processo.”

É o relatório.

Voto

Cuidam os autos de representação, apresentada pelos Srs. José Carlos Sampaio Chedeak, Coordenador Geral de Fiscalização Direta, e Sérgio Djundi Taniguchi, Diretor de Fiscalização, ambos vinculados à Superintendência Nacional de Previdência Complementar – Previc, a respeito de possíveis irregularidades em aportes realizados pelo patrocinador Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social – BNDES ao plano de benefícios previdenciários administrado pela Fundação de Assistência e Previdência Social do BNDES – Fapes, sem a correspondente contrapartida dos participantes.

2. Conforme noticiou anteriormente a SecexPrevidência, em procedimento de fiscalização e supervisão na Fapes, a Previc verificou três aportes unilaterais promovidos por seu patrocinador (BNDES), que, em tese, poderiam constituir infração à legislação, sendo eles de R\$ 395,2 milhões, em junho de 2009, R\$ 11,5 milhões, em julho de 2010, e R\$ 40,9 milhões, em agosto de 2010. Segundo se apurou, tais aportes se destinariam a cobrir a insuficiência oriunda do aumento de provisões matemáticas decorrente de alteração do Plano Estratégico de Cargos e Salários (PECS) dos empregados do BNDES, circunstância que haveria motivado o patrocinador a considerar o evento como de sua culpa exclusiva (com o consequente aporte unilateral).

3. Segundo o entendimento dos representantes, no entanto, a realização de aportes unilaterais pelo patrocinador, sem as correspondentes contrapartidas dos participantes, caracterizaria, em tese, descumprimento da paridade contributiva prevista no § 3º do art. 202 da Constituição Federal de 1988 e no art. 6º da Lei Complementar 108/2001, bem como deixaria de observar o disposto no inc. VI do art. 2º do Decreto 3.735/2001.

4. Tendo em conta, então, as informações e elementos aportados aos autos, inclusive após a devida promoção de oitivas, não identifiquei reparos substanciais a fazer às conclusões da unidade instrutiva, com que se pôs de acordo o Ministério Público junto a esta Casa, quanto a considerar que nem o BNDES nem a Fapes haviam logrado apresentar fundamento legal e motivação idônea para que os aportes ao plano de benefícios administrado pela Fapes enfocados nesta Representação fossem promovidos unilateralmente pela instituição patrocinadora, sem o devido respeito à regra da paridade.

5. Tal quadro motivou-me, à época, a apresentar proposta que resultou na adoção do [Acórdão 2766/2015-TCU-Plenário](#), por intermédio do qual este Tribunal decidiu por, entre outras medidas:

“9.1. conhecer da presente representação, vez que satisfeitos os requisitos de admissibilidade para tanto, em especial aqueles previstos nos arts. 235 e 237, inc. III, do Regimento Interno, para, no mérito, considerá-la procedente;

9.2. determinar ao Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social - BNDES, com fundamento no art. 71, inciso IX, da Constituição Federal, nos arts. 43, inciso I, e 45 da Lei 8.443/1992, e nos arts. 250, inciso II, e 251 do RI/TCU, que:

9.2.1. se abstenha de efetuar, em favor do plano de benefícios previdenciários administrado pela Fundação de Assistência e Previdência Social do BNDES - Fapes, aportes e contribuições não paritárias, em obediência ao disposto no art. 202, §3º, da Constituição Federal e no art. 6º, §§ 1º e 3º, da Lei Complementar 108/2001;

9.2.2. no prazo de noventa dias, apresente plano de ação com medidas para obter o ressarcimento, em valores atualizados, das importâncias indevidamente repassadas à Fundação de Assistência e Previdência Social do BNDES - Fapes quando dos aportes unilaterais e sem a contribuição paritária dos beneficiários de R\$ 395,2 milhões em junho de 2009, R\$ 11,5 milhões em julho de 2010 e R\$ 40,9 milhões em agosto de 2010, em afronta ao § 3º do art. 202 da Constituição Federal e aos §§ 1º e 3º do art. 6º da Lei Complementar 108/2001, devendo o prazo de ressarcimento não ultrapassar o limite de 36 meses;

9.2.3. dê continuidade ao estudo acerca do risco e a sustentabilidade do Plano Básico de Benefícios administrado pela Fundação de Assistência e Previdência Social do BNDES - Fapes, conforme as medidas comunicadas pela Presidência do BNDES, por meio do ofício 302/2015-BNDES GP, com vistas a adequar referido plano de previdência à realidade previdenciária atual, bem como a reduzir seus custo e risco;

9.2.4. observe a obrigatoriedade de prévia autorização do Departamento de Coordenação e Controle das Empresas Estatais nas situações previstas no art. 4º da LC 108, no inc. VI do art. 2º do Decreto 3.735/2001 e na alínea “f” do inciso IV do art. 8º do Anexo I do Decreto 8.189/2014;

9.3. determinar à Superintendência Nacional de Previdência Complementar – Previc, com fundamento no art. 43, inciso I, da Lei 8.443/1992 e no art. 250, inciso II, do RI/TCU, que, no prazo de noventa dias, calcule o valor atualizado que foi aportado unilateralmente pelo BNDES à Fapes (aportes de R\$ 395,2 milhões em junho de 2009, R\$ 11,5 milhões em julho de 2010 e R\$ 40,9 milhões em agosto de 2010), de maneira a subsidiar o BNDES no cumprimento da medida determinada no item 9.2.2 deste Acórdão;

9.4. determinar à SecexPrevidência que:

9.4.1. realize a audiência dos componentes da diretoria do BNDES e demais responsáveis pelas autorizações de aportes de recursos previdenciários à Fapes, a título de contribuições extraordinárias, nos valores de R\$ 395.261.656,88, conforme Decisão nº Dir. 201/2009 (peça 78, p. 26) e Informação Padronizada – IP 024/09 (peça 78, p. 27/41), de R\$ 11.478.660,54, conforme Informação Padronizada – IP 046/2010 (peça 78, p. 44/47), e de R\$ 40.923.934,42, conforme Informação Padronizada – IP 54/10 e 10/10 (peça 78, p. 51/59), para que apresentem razões de justificativa pela realização dos referidos aportes de forma unilateral pelo BNDES, sem a observância da paridade com as contribuições dos assistidos pelo plano de previdência, exigida pelo art. 202, §3º, da Constituição Federal e pelo art. 6º, §§ 1º e 3º, da Lei Complementar 108/2001, bem como sem a oitiva prévia do Departamento de Coordenação e Controle das Empresas Estatais – Dest, prevista no art. 4º da referida Lei Complementar e no art. 2º, inciso VI, do Decreto 3.735/2001;

9.4.2. realize a audiência dos gestores da área jurídica do BNDES subscritores da Nota AJ/COJIN – 008/2009 (peça 1, p. 5/16) e da Nota AJ/COJIN – 011/2009 (peça 1, p. 17/25), para que apresentem suas razões de justificativa pela elaboração e aprovação das referidas Notas, que serviram de fundamento para a realização do aporte unilateral pelo BNDES à Fapes no valor de R\$ 395.261.656,88, a despeito de representar inobservância dos dispositivos constitucionais e legais referenciados no item 9.4.1 acima;

9.4.3. aprofunde sua análise sobre a fonte de recursos utilizada para a realização dos aportes unilaterais indicados no item 9.4.1 acima, bem como apure a eventual ocorrência de infração a normas de caráter orçamentário ou financeiro pelo BNDES nessas operações, devendo, caso venham a ser detectadas irregularidades, submeter o caso ao Relator;

9.4.4. monitore as determinações constantes dos itens 9.2 e 9.3 deste Acórdão;

9.4.5. apure a eventual participação do Conselho de Administração do BNDES na aprovação das mencionadas contribuições, e, em caso afirmativo, promova a audiência dos referidos membros, nos termos do item 9.4.1 deste Acórdão;

9.5. determinar a constituição de processo apartado para acompanhamento das medidas adotadas pelo BNDES em relação a outros aportes unilaterais que seriam relacionados a eventos ocorridos em data anterior à instituição da paridade contributiva, devendo a análise abranger a avaliação da correção dos valores das dívidas reconhecidas pelo BNDES e considerar, além da disciplina constante do art. 202 da Constituição Federal e da Lei Complementar 108/2001, a questão atinente à limitação temporal prevista no art. 6º da Emenda Constitucional 20/1998;

9.6. determinar o levantamento da chancela de sigilo que recai sobre este feito;

9.7. determinar o encaminhamento de cópia deste acórdão, bem como das peças que o fundamentam:

9.7.1. aos representantes;

9.7.2. ao Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social – BNDES;

9.7.3. ao Departamento de Coordenação e Controle das Empresas Estatais - Dest/MP;

9.7.4. à Superintendência Nacional de Previdência Complementar - Previc;

9.7.5. à Fundação de Assistência e Previdência Social do BNDES – Fapes;

9.7.6. à Comissão de Seguridade Social e Família da Câmara dos Deputados e

9.7.7. à Comissão de Assuntos Sociais do Senado Federal.”

6. Referido julgado foi mantido em sede de Pedido de Reexame, por meio do [Acórdão 1922/2016-TCU-Plenário](#), e de Embargos de Declaração, via [Acórdão 2620/2016-TCU-Plenário](#). O prazo para cumprimento da medida inserta no item 9.2.2 ainda foi objeto, em atendimento a pleito apresentado pelo BNDES, de prorrogação de prazo, por intermédio do [Acórdão 479/2017-TCU-Plenário](#).

7. Em manifestação anterior (peça 246) , a SecexPrevidência aportou o informe de que, com vistas a buscar identificar o cumprimento da determinação constante do referido item 9.2.2 (acima transcrito) , aquela unidade instrutiva promoveu diligência junto à Superintendência Nacional de Previdência Complementar – Previc, a fim de colher sua manifestação acerca do plano de ação encaminhado pelo BNDES, assim como seus detalhamentos, constantes às peças 225, 234 e 235. Acrescentou a unidade técnica que, após a conclusão da análise acerca do mencionado plano de ação, dar-se-ia início ao monitoramento, determinado via item 9.4.4 do [Acórdão 2766/2015-TCU-Plenário](#), acerca das demais medidas inseridas no item 9.2 e daquela constante do item 9.3 daquele *Decisum*. Por fim, além de trazer notícia de que o comando do item 9.5 foi atendido mediante a constituição do TC-[Processo 029.845/2016-5](#), apresentou proposta no sentido de que o tratamento das determinações dos itens 9.4.1, 9.4.2, 9.4.3 e 9.4.5 passassem a ser tratados em apartado específico, providência por mim autorizada (peça 250) , de que originou-se o TC-[Processo 017.256/2017-8](#).

8. No que se refere, então, à questão a ser tratada neste momento, atinente à transcrita determinação constante do item 9.2.2 do [Acórdão 2766/2015-TCU-Plenário](#), novas instruções, no âmbito da SecexPrevidência (peças 227 e 263), cujas conclusões foram endossadas pelo Diretor da Área (peças 228 e 264) e pelo Secretário de Controle Externo daquela unidade técnica (peças 228 e 265), consignaram, em síntese, os seguintes registros:

8.1. Por intermédio do expediente constante da peça 225, o BNDES apresentou informações a respeito do plano de ação que haveria sido elaborado com vistas a promover-se o ressarcimento dos aportes unilaterais de R\$ 395,2 milhões em junho de 2009, R\$ 11,5 milhões em julho de 2010 e R\$ 40,9 milhões em agosto de 2010:

a) principiou aquela instituição por informar que dera início a estudos com vistas a viabilizar ao ressarcimento, pela Fapes, tanto dos aportes em questão, quanto daqueles atinentes aos Contratos de Confissão de Dívida celebrados em 2002 e 2004 (esses, objeto do TC-[Processo 029.845/2015-5](#));

b) noticiou, também, haver contratado o Consórcio Jurisprudência, formado pela Deloitte Touche Tohmatsu Consultores e pelo escritório de advocacia PKM Advogados e Consultores, para prestação de “assessoria sobre a viabilidade jurídica e atuarial do Plano Básico de Benefícios – PBB administrado pela Fapes”, trabalho que, em princípio, deveria estar finalizado no primeiro semestre deste ano;

c) informou, ainda, haver sido aprovado, em 29/12/2016, plano de equacionamento de déficit do PBB no valor de R\$ 953.522.872,17, a ser implementado a partir de março de 2017, plano esse já aprovado pela Sest e comunicado à Previc;

d) no que se refere especificamente à determinação constante do item 9.2.2 do [Acórdão 2766/2015-TCU-Plenário](#), o BNDES principia por declarar que, de acordo com parecer do grupo de trabalho que constituiu para tal finalidade, a possibilidade de demandar-se o pagamento em pecúnia imediato dos valores em questão e daqueles, objeto do TC-[Processo 029.845/2016-5](#) foi considerada infrutífera, em função, ao menos, das seguintes razões:

d.1) considerada a situação deficitária do PBB, que ora demanda contribuição adicional de todos, impor à Fapes ou a seus participantes e assistidos outros ônus pode ser de difícil exequibilidade, além de que novas pressões sobre o plano de benefícios, em última análise, podem gerar a necessidade de novos planos de equacionamento, sempre obrigatoriamente suportados em 50% pelo Patrocinador;

d.2) eventual cobrança das quantias envolvidas no TC-[Processo 029.058/2014-7](#) e no TC-[Processo 029.845/2016-5](#) elevaria o déficit técnico ajustado do PBB para R\$ 5,334 bilhões, equivalentes a 46% das provisões matemáticas, provavelmente levando o plano à insolvência, uma vez que o patrimônio constituído não seria suficiente para garantir a integralidade do pagamento dos benefícios já constituídos;

d.3) a cobrança de tais valores poderia resultar em judicialização da questão, via ações propostas pela Fapes ou pelos participantes e assistidos, circunstância que colocaria o plano de ação em zona de incerteza, dada a possibilidade de haver, ao final, decisões judiciais contrárias às determinações do TCU;

e) diante desse quadro, são apresentadas as medidas integrantes do plano de ação sugerido, aplicáveis ao PBB e que impactariam os participantes e assistidos vinculados àquele plano, consistente, de um lado, do fechamento daquele plano a novas adesões e a criação de um novo plano de benefícios, medida cujo impacto considera-se inestimável quantitativamente, e, de outro, da adoção de providências que importam ou na redução/extinção de benefícios ou no incremento dos requisitos para a sua obtenção, medidas cujo impacto positivo é estimado em mais de R\$ 1,5 bilhão e que corresponderiam às contrapartidas unilaterais dos participantes em compensação aos aportes unilaterais realizados anteriormente pelo BNDES, a saber:

e.1) alteração da base de cálculo do salário-real-de-benefício (SRB) [footnoteRef:2], da média dos últimos 12 salários (ou do último salário, caso seja superior) , para a média dos últimos 60 salários, cujo impacto positivo é estimado em aproximadamente R\$ 536 milhões; [2: O valor das complementações de aposentadoria, de pensão e de auxílio-reclusão consiste na diferença entre o salário-real-de-benefício (SRB) e o valor pago pela Previdência Social.]

e.2) extinção da isenção de pagamento de taxa de inscrição (“joia”) quando da inscrição de dependente mais jovem, cujo impacto positivo é estimado em cerca de R\$ 198 milhões;

e.3) redução da pensão por morte, que passaria do atual patamar de 100% da complementação da aposentadoria, independentemente do número de beneficiários, para o mínimo de 50% mais 10% por dependente[footnoteRef:3], não podendo ultrapassar 100%, cujo impacto positivo é estimado em aproximadamente R\$ 652 milhões; [3: Haveria, portanto, um piso de 60%, já que até mesmo o dependente vitalício seria considerado para tal finalidade.]

e.4) alteração do tempo mínimo de contribuição ao plano, dos atuais 15 anos para 25 anos, o que, isoladamente, traria um impacto estimado em R\$ 181 milhões;

e.5) extinção do pecúlio por morte, prêmio atualmente devido por morte, em valor igual ao dobro do salário-real-de-benefício do participante falecido, descontados os débitos relativos às despesas realizadas com o seu funeral, cujo impacto é estimado em R\$ 76 milhões;

8.2. No entanto, por considerar que o BNDES não haveria demonstrado detalhadamente como cada medida seria capaz de gerar o impacto informado em cada item, a SecexPrevidência posicionou-se no sentido de promover-se diligência junto àquela instituição, a fim de que encaminhasse “informações mais detalhadas sobre o plano de ação, tais como informações sobre as ações a serem realizadas descritas no plano de ação; memória de cálculo para cada item dos valores constantes no plano de ação, inclusive com prazo para atingimento da meta de economia em cada item; documentos de suporte para viabilidade do plano de ação (avaliações atuariais) ; medidas a serem tomadas, por parte do BNDES e por parte da Fundação de Assistência e Previdência Social do BNDES (Fapes) , para viabilidade do plano junto à Previc e outros documentos que julgar importantes para o esclarecimento do plano de ação, bem como contato de responsável para responder às questões que, porventura, surjam das análises a serem realizadas por esta Corte de Contas” (peça 227) ;

8.3. Mesmo à vista dos elementos acostados como peças 234 e 235, contudo, a SecexPrevidência entendeu necessária a realização de nova diligência, desta feita junto à Previc, a fim de que aquela Superintendência se manifestasse quanto ao Plano de Ação apresentado pelo BNDES (peças 225, 234 e 235), em especial no que se refere às seguintes questões:

a) as medidas indicadas no plano de ação do BNDES de fato irão compensar os aportes realizados indevidamente?

b) existe risco de judicialização caso seja autorizada a alteração do plano e quais as possíveis consequências nesse caso?

c) qual seria o valor estimado do déficit da Fapes na hipótese de determinação do Tribunal de Contas da União em devolver os recursos à patrocinadora dos aportes não paritários realizados em 2002, 2004, 2009 e 2010?

d) qual seria o trâmite normal para regularização de um plano com déficit que tenha recebido aportes unilaterais irregularmente?

8.4. Em resposta, a Previc apresentou a Nota Conjunta 9 (fls. 3/7, peça 252), de que constou a seguinte manifestação:

“4. DA ANÁLISE

4.1. No que concerne ao primeiro questionamento do TCU, item a), informe-se que, em princípio, nenhuma solução que impacte apenas em redução de benefícios, sejam a conceder ou concedidos, tem, em tese, eficácia em compensar recursos já aportados para o Plano de Benefícios, pois essa medida tende a diminuir o valor das contribuições futuras tanto de participantes quanto do patrocinador nas mesmas proporções aplicadas hoje, haja vista não ficar demonstrado se os participantes assumirão parcela das contribuições que cabe ao patrocinador, em período suficiente para compensar os aportes irregulares feitos pelo patrocinador.

4.1.1. Outrossim, as medidas propostas devem afetar o resultado do plano de benefícios de forma a contribuir para conduzi-lo a uma situação de equilíbrio, pois a solução reduz o valor das provisões matemáticas e, conseqüentemente, o déficit apurado.

4.1.2. Nesse contexto, analisando os autos enviados pelo BNDES, principalmente no que concerne aos efeitos trazidos pelas medidas propostas, informe-se que o impacto informado de R\$ 1,3 bilhão é maior do que a soma dos valores nominais dos aportes informados no expediente, no entanto faz-se mister esclarecer que esta Previc não dispõe de competência legal para convalidação ou recálculo de avaliações atuariais, tampouco os dados informados seriam suficientes para uma eventual ratificação de valores. Impende ainda informar que dos valores informados pelo BNDES como diminuição das provisões matemáticas, aqueles que se referem a alteração de benefícios concedidos não deveriam fazer parte do impacto, conforme colocado no item 4.1.3 desta Nota Conjunta.

4.1.3. Por outro lado, as proposições de redução da pensão por morte e o fim do pecúlio por morte daqueles que estão gozo de benefício ou que já possuem todos os requisitos para obtenção dos benefícios, em nosso entendimento, afrontam diretamente o que dispõe o art. 17 da Lei Complementar nº 109, de 29 de maio de 2001, dado que a Lei

Complementar deixa claro que somente os benefícios de participantes ainda não elegíveis são passíveis de alteração regulamentar, conforme se vê:

‘Art. 17. As alterações processadas nos regulamentos dos planos aplicam-se a todos os participantes das entidades fechadas, a partir de sua aprovação pelo órgão regulador e fiscalizador, observado o direito acumulado de cada participante.

Parágrafo único. Ao participante que tenha cumprido os requisitos para obtenção dos benefícios previstos no plano é assegurada a aplicação das disposições regulamentares vigentes na data em que se tornou elegível a um benefício de aposentadoria.’

4.1.4. Deste modo, entendemos que as medidas inicialmente propostas não seriam consideradas meio adequado para compensar os aportes realizados irregularmente pelo BNDES, pois a solução não acarretaria restituição de recursos aos cofres públicos.

4.2. Em relação ao segundo questionamento feito pelo TCU, ressalte-se que dentre as alterações elencadas pelo BNDES em documento, enviado ao TCU, denominado Plano de Ação, destaca-se: fechamento do plano a novas inscrições, elevação do período de apuração do SRB de 12 para 60 meses, cobrança de joia para inscrição de novos beneficiários independentemente da diferença de idade em relação ao participante, redução da pensão por morte de 100% da complementação da aposentadoria par 50% desse parâmetro acrescido de 10% para cada dependente até o máximo de 100%, elevação do tempo mínimo para concessão de aposentadoria de 15 para 25 anos de contribuição ao plano de benefícios e extinção do pecúlio por morte.

4.2.1. No entendimento desta Previc, todas as alterações destacadas são legalmente admissíveis desde que asseguradas aos assistidos e aos elegíveis ao benefício de aposentadoria, a manutenção das regras vigentes na data em que se deu essa elegibilidade.

4.2.2. Embora esta Previc não disponha de mecanismos que lhe permitam avaliar ao risco de judicialização, não se pode afastar a possibilidade de demandas judiciais argumentando, dentre outros motivos, quebra do contrato previdenciário, frustração de expectativa de direito ou até mesmo uma suposta atribuição de maior parcela da responsabilidade pelo reequilíbrio do plano aos participantes e assistidos representada, neste caso, pela inserção de regras mais rigorosas no regulamento do plano de benefícios. Nesta hipótese, as alterações propostas poderiam ficar suspensas por período indeterminado.

4.3. Já em relação ao valor estimado do déficit, analisando as informações contábeis da Fapes, o plano BD apresentada em 31/12/2016 um déficit técnico acumulado no valor de R\$ 1,7 bi, um déficit equacionado no valor de R\$ 1,1 bi e R\$ 956,4 mi de saldo devedor contabilizados na rubrica de contribuições contratadas com os patrocinadores.

4.3.1. Agora, passamos a analisar o valor estimado do déficit da Fapes na hipótese de determinação do Tribunal de Contas da União em devolver os recursos à patrocinadora dos aportes não paritários realizados em 2002, 2004, 2009 e 2010.

4.3.2. Considerando que todos os aportes registrados nas rubricas contábeis ‘Contribuições provenientes de contribuições contratadas’ são referentes aos contratos de dívida firmado em 2002 e 2004 e aos aportes unilaterais referentes a 2009 e 2010, os

pagamentos e aportes das Patrocinadoras para a amortização dos contratos de dívida realizados entre 2005 e 2016 totalizaram R\$ 1,7 bi, conforme detalhado na tabela abaixo.

Ano	Pagamento e Aportes (em milhões de R\$)
2005	76,7
2006	64,6
2007	77,1
2008	98,7
2009	480,9
2010	113,8
2011	106,2
2012	92,3
2013	240,6
2014	117,9
2015	188,5
2016	112,1
Total	1.769,4

4.3.3. Na hipótese de determinação do Tribunal de Contas da União em devolver os recursos à patrocinadora dos aportes não paritários realizados em 2002, 2004, 2009 e 2010 estimados em 1,7 bilhão, o déficit técnico posicionado em 31/12/2016 aumentaria de R\$ 1,7 bilhão para R\$ 3,4 bilhões. Além disso, caso seja entendido que o saldo devedor da dívida contabilizado no ativo no valor de R\$ 956,4 milhões deva ser revertido, o déficit do plano passaria para aproximadamente R\$ 4,4 bilhões.

4.4. O último questionamento levantado pelo TCU diz respeito aos trâmites normais para regularização de um plano com déficit que tenha recebido aportes unilaterais.

4.4.1. Independentemente da causa do déficit, o rito ordinário para regularização de um déficit técnico apurado em um plano de benefícios segue os termos gerais estabelecidos na Resolução CGPC nº 26, de 29 de setembro de 2008 e suas alterações. De forma usual, pode-se dizer que os planos de benefícios que apuram déficit além do limite tolerável^[footnoteRef:4] têm de equacionar essa diferença dividida entre patrocinadora (s) e participantes ativos e assistidos. Em um primeiro momento, o déficit apurado é dividido entre patrocinadora (s) de um lado e participantes e assistidos de outro, de acordo com a proporção das contribuições normais vertidas ao plano, no período em que o déficit foi apurado. O segundo momento concerne apenas ao rateio entre os participantes ativos e assistidos, pois o montante que lhes cabe é dividido considerando-se a reserva matemática individual ou o benefício efetivo ou projetado atribuível a cada um deles. Informe-se ainda que o prazo máximo de amortização do déficit corresponde à duração do passivo do plano que em 31/12/2016 era de 17,4 anos. [4: Déficit superior ao limite calculado pela fórmula: Limite de Déficit Técnico Acumulado = 1% x (duração do passivo – 4) x Provisão Matemática.]

4.4.2. Importante mencionar que o expediente do BNDES denominado Representação nº [Processo 029.058/2014-7](#), de 7 de abril de 2017, informa que eventual cobrança dos valores aqui discutidos acabaria por elevar o déficit técnico ajustado do plano PBB para R\$ 5,334 bilhões, valor que, segundo o expediente, corresponde a 46% das provisões

matemáticas do plano, o que inviabilizaria a continuidade do plano pelo fato de se tornar insolvente, principalmente para os participantes.”

8.5. Tendo por base o parecer da Previc, a conclusão da SecexPrevidência foi de que o Plano de Ação apresentado não atende à determinação constante do item 9.2.2 do [Acórdão 2766/2015-TCU-Plenário](#), devendo, assim, ser reiterado referido comando. Além disso, aquela unidade instrutiva entendeu igualmente prudente a repetição da diretiva inserta no item 9.3 daquele *Decisum*, no sentido de que a Previc calcule o valor atualizado que foi aportado unilateralmente pelo BNDES à Fapes (aportes de R\$ 395,2 milhões em junho de 2009, R\$ 11,5 milhões em julho de 2010 e R\$ 40,9 milhões em agosto de 2010), a fim de subsidiar o BNDES no cumprimento da medida do item 9.2.2. No que se refere ao critério a ser utilizado para a atualização de tais valores, acrescenta a unidade técnica sugestão de que seja empregado, para tanto, o índice real de retorno dos investimentos obtido pela Fapes nos referidos períodos, regra similar à explicitada por este Tribunal por ocasião do [Acórdão 1488/2017-TCU-Plenário](#).

9. Antes de mais nada, considero oportuno ressaltar a desnecessidade de, já que analisado o eventual atendimento do comando do item 9.2.2 do [Acórdão 2766/2015-TCU-Plenário](#), tecer maiores análises a respeito da decisão pelo fechamento do Plano Básico de Benefícios da Fapes a novas adesões, com o conseqüente propósito de elaborar novo plano, este de contribuição definida ou de contribuição variável.

10. Esclareço que tal entendimento está longe de ter como esteio a atribuição de pouca importância à medida. Com efeito, as notícias que chegaram até mim foram de que, entre as patrocinadoras submetidas à Lei Complementar 108/2001, o PBB era o único plano de benefício definido ainda aberto a novas adesões. Quanto a isso, ademais, em resposta a diligência promovida junto à Previc a respeito de aparatos similares, os dois exemplos apresentados, vinculados ao Banco do Brasil e à Caixa Econômica Federal, encontram-se fechados a novos ingressos desde, respectivamente, 24/12/1997 e 05/08/1998 (fls. 3, peça 73). A providência, portanto, era de fato recomendável e o mérito de sua adoção deve ser reconhecido como positivo.

11. No entanto, o próprio BNDES reconhece que os benefícios de tal medida são “inestimáveis do ponto de vista quantitativo”, nenhum valor atribuindo a tal providência no quadro em que busca sintetizar os impactos positivos dos itens do Plano de Ação (vide fls. 7 e 9, peça 225). Por óbvio, não há como admitir que a mera vedação de novos ingressos no referido plano de benefícios possa prestar-se a atender à determinação atinente ao ressarcimento de aportes unilaterais. Considero que, no caso, referida atitude efetivamente possui como ganho potencial o de garantir “um alinhamento da Fundação com as melhores práticas de mercado”, mas não pode ser levada em conta como suposta parcela de cumprimento da determinação do item 9.2.2 do [Acórdão 2766/2015-TCU-Plenário](#).

12. Ainda que passando aos itens dos quais, segundo o BNDES, decorreriam impactos positivos, princípio por constatar ainda persistir, nos autos, a carência de elementos suficientes para que se possa concluir por sua efetiva ocorrência nos níveis afirmados.

13. Quanto a isso, o primeiro documento encaminhado por aquela instituição limitou-se a declarar referidos ganhos, sem que fosse apresentado detalhe algum sobre o caminho percorrido para chegar-se a tais montantes (vide parágrafos 23, 28, 31, 34, 36 e 37 do documento constante da peça 225). Tais condições, aliás, é que conduziram à proposta

de diligência junto aquele banco público, no sentido de que fosse encaminhada “memória de cálculo para cada item dos valores constantes do plano de ação, inclusive com prazo para atingimento da meta de economia em cada item” (fls. 3, peça 227) .

14. Mesmo o primeiro conjunto de elementos apresentado em resposta à diligência (peça 234) , contudo, limitou-se a apresentar as hipóteses e os cenários considerados, sem apontar detalhadamente os dados utilizados ou, ao menos, o refazimento dos cálculos utilizados para chegar-se aos alegados impactos positivos. Possível verificar, por exemplo, o aspecto de não se haver explicitado nem mesmo os prazos considerados para que fossem observados supostos impactos, apenas havendo, quanto a isso, e mesmo assim como referência indireta, somente no caso da extinção da isenção de joia para a inscrição de dependentes mais jovens, de que a estimativa foi realizada tendo por base os “últimos 20 anos (1997 a 2016)” (fls. 10, peça 234) .

15. O segundo conjunto de documentos aportado pelo BNDES (peça 235) , igualmente, não logrou aportar informações suficientes para sanear a questão. Verifica-se, ademais, que a maior parte dos elementos ali inseridos (fls. 1/71, peça 235) refere-se à questão do fechamento do PBB a novas adesões. Mesmo a demonstração atuarial constante ao final (fls. 73/94, peça 235) , todavia, igualmente não apresenta informações com estratificação ou detalhamento suficiente para permitir uma eventual averiguação acerca da procedência dos alegados impactos positivos.

16. Há que se destacar, ainda, o aspecto de as informações a respeito do montante esperado total dos alegados impactos serem vacilantes. No primeiro documento encaminhado (peça 225) , os valores parciais explicitados somariam R\$ 1.643 milhões, conforme se pode verificar pelo quadro a seguir:

Medidas Propostas

Fechamento do PBB + Criação de um novo plano CV

Redução do valor da pensão por morte

Aumento tempo mínimo de contribuição para 25 anos

Aumento base de cálculo do SRB p/últimos 60 meses

Extinção da isenção de joia pela inscrição de dependente mais jovem

Fim do pecúlio por morte

Somatório

17. Todavia, sem explicação alguma naquele momento, a informação é de que o impacto global esperado seria de R\$ 1.548 milhões.

18. Posteriormente, naquele que, a princípio, deveria ser meramente um detalhamento do informe anterior, depois da explicitação de parcelas cujo somatório é idêntico ao do documento anterior (R\$ 1.643 milhões) e do esclarecimento de que “a soma dos efeitos isolados não equivale ao efeito conjugado das propostas, pois, na sua maioria, os impactos são dependentes entre si”, a referência é a um impacto total projetado de R\$ 1.350 milhões:

19. Perfeitamente compreensível, portanto, o posicionamento da nota técnica apresentada pela Previc, de que os dados apresentados pelo BNDES não são suficientes para uma eventual ratificação de valores (item 4.1.2, fls. 4, peça 252) . Ressalto, a

propósito, o aspecto de o quadro de insuficiência de informações para tais análises não haver sido saneado com o parecer atuarial posteriormente encaminhado pelo BNDES (peça 254) . Oportunos os registros, constantes desse último documento, de que extinção da isenção de joia pela inscrição de dependente mais jovem não impactaria, de imediato, as provisões matemáticas, dado somente afetar as futuras inscrições de dependentes, e de que aquela consultoria não reprocessou os levantamentos de dados utilizados para a estimativa do impacto positivo de tal medida (fls. 5, peça 254) .

20. Um outro aspecto pouco claro da memória de cálculo apresentada pelo BNDES, de, em mais de um momento, apresentar as estimativas de impactos considerando os “participantes ativos” e os “participantes assistidos” (vide fls. 11 e 14, peça 234) , motivou a nota da Previc a consignar ressalva de que os valores de supostos impactos relativos à alteração de benefícios em relação a participantes já em gozo de benefício ou que já possuam todos os requisitos para sua obtenção não deveriam ser computados no montante global de impacto positivo, tendo em vista sua inviabilidade, à luz do disposto no parágrafo único do art. 17 da Lei Complementar 109/2001 (itens 4.1.2 e 4.1.3, fls. 4, peça 252) . O esclarecimento de que tal objetivo não integraria o Plano de Ação somente pôde ser identificado, nestes autos, a partir da leitura de peça posteriormente juntada, a saber, o Parecer Jurídico constante da peça 255. Ainda que tal aspecto tenha restado esclarecido, contudo, persistem diversas outras lacunas, inviabilizando que se possa, de forma segura, refazer o caminho que o BNDES alega haver percorrido para estimar as “contrapartidas” que adviriam das alterações no PBB.

21. De todo modo, mesmo que se viesse a demonstrar razoável grau de precisão das estimativas a respeito dos impactos positivos esperados, ainda seria necessário ter em conta a ponderação aportada pela área técnica da Previc, a que me alinho, de nenhuma solução restrita à redução de benefícios ter, em tese, eficácia para compensar recursos já aportados para o Plano de Benefícios, tendo em vista tais medidas tenderem a diminuir o valor das contribuições futuras tanto de participantes quanto do patrocinador nas mesmas proporções, dada a ausência de demonstração de que os participantes assumirão parcela das contribuições que cabe ao patrocinador, em período suficiente para compensar os aportes irregulares feitos por este último.

22. Diversamente, a partir da leitura dos documentos atinentes ao Plano de Ação alvitrado, o que se verifica é que as “contrapartidas unilaterais dos participantes em compensação aos aportes unilaterais realizados anteriormente pelo BNDES” ocorreriam mediante a “renúncia” a futuros benefícios (vide fls. 10, peça 225) . Tal raciocínio, no entanto, merece reparo. Efetivamente, conforme o declarou o próprio parecer jurídico obtido pelo BNDES a respeito do Plano e consoante já o havia ressaltado a Previc, somente os participantes que ainda não estão do gozo do benefício ou que ainda não implementaram os requisitos para obtê-lo é que podem ser atingidos pela sua cessação ou pela alteração das premissas para alcançá-lo. Nesse caso, no entanto, se estaria tratando de uma mera expectativa de direito. Mesmo que mantidas as atuais condições (sem a aprovação do Plano de Ação, mas também sem eventual determinação da parte deste Tribunal no sentido da restituição dos aportes unilaterais referidos neste feito e no [TC-Processo 029.845/2016-5](#)) , contudo, ainda assim não se teria segurança para concluir que o PBB teria condições de assegurar tais benefícios no futuro.

23. Em outras palavras, no que se refere aos efetivos detentores de direitos a benefícios, não seria viável a implementação das medidas cogitadas, dada a vedação legal para assim proceder-se. Quanto àqueles em relação aos quais tais providências seriam

possíveis, não se estaria tratando, efetivamente, de direitos, mas de meras expectativas, que dependeriam, entre diversos fatores, de que o plano previdenciário contasse com “saúde financeira” suficiente para sua implementação. Não é concebível, portanto, que se possa admitir a compensação de aportes financeiros unilaterais do patrocinador com as “renúncias” a expectativas de direitos, de cuja implementação futura nem mesmo se tem certeza.

24. Concordo, contudo, com a ponderação da Previc de que as medidas constantes do Plano de Ação podem afetar o resultado do PBB, de modo a contribuir para redução de suas provisões matemáticas e, conseqüentemente, de seu déficit técnico (item 4.1.1, fls. 4, peça 252) . Quanto a isso, verifica-se que, mesmo após a instituição de Plano de Equacionamento de Déficit de R\$ 953.522.872,17 (fls. 3, peça 225) , mediante o incremento de contribuições dos participantes e assistidos, aquele plano previdenciário ainda apresentou, em 31/12/2016, o Déficit Técnico Acumulado de R\$ 1.720.873.208,76, montante esse que somente pôde ser considerado inferior ao limite previsto no art. 28 da Resolução CGPC 26/2008 após o ajuste de precificação dos títulos federais mantidos em carteira pela Fapes (fls. 89, peça 235) .

25. Medidas como as constantes do Plano de Ação cogitado, então, se apresentariam como alternativas para a solução do quadro crítico retratado pelo BNDES. Nesse sentido, pode-se identificar o reconhecimento, da parte daquela instituição financeira, de que as medidas do plano de ação “reduzirão o déficit do plano de benefícios [considerada sua situação após o plano de equacionamento de déficit iniciado em março de 2017] para aproximadamente R\$ 200 milhões” (fls. 4, peça 234 – ao que tudo indica, aqui, mais uma vez, foi considerado que o impacto total das medidas seria o de R\$ 1.548 milhões) .

26. A respeito do referido “quadro crítico”, ressalte-se que a carência de elementos suficientes aí também se coloca. De acordo com o BNDES, naquela hipótese, o déficit técnico ajustado do PBB se elevaria para R\$ 5,334 bilhões (fls. 5, peça 225) . Dessa estimativa, no entanto, não é apresentada memória de cálculo alguma. Por sua vez, a nota técnica da Previc, a partir de elementos extraídos da contabilidade da Fapes, nela explicitados, e tendo por base avaliação conservadora, estima tal déficit em R\$ 4,4 bilhões (fls. 6/7, peça 252) . Além dessa aparente falta de precisão na estimativa, ou, ao menos, da ausência de elementos que comprovem a solidez de seu cálculo, ainda há que se ter presente o aspecto de o BNDES não haver demonstrado sua alegação de que o patrimônio do fundo, no caso de determinação deste Tribunal no sentido de restituição dos aportes unilaterais, não “seria suficiente para garantir a integralidade do pagamento dos benefícios já constituídos” (fls. 5, peça 225) .

27. Não identifico motivos, portanto, para divergir das conclusões da unidade instrutiva, de que o Plano de Ação apresentado pelo BNDES não atende à determinação constante do item 9.2.2 do [Acórdão 2766/2015-TCU-Plenário](#), incorporando, portanto, suas análises às minhas razões de decidir. Acompanho também, em essência, o encaminhamento por ela alvitado, neste caso promovendo, apenas, os eventuais ajustes de forma julgados pertinentes, aí incluído meu entendimento quanto a ser mais apropriado, em vez de reiterar as determinações já estabelecidas, fixar novo prazo para o seu cumprimento.

Ante o exposto, manifesto-me por que o Tribunal aprove o acórdão que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 6 de dezembro de 2017.

AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI

Relator