



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

Secretaria Geral de Controle Externo

Secretaria Regional de Controle Externo de Ariquemes

Rua Democrata, n. 3620, Setor Institucional - CEP 76.872-858 - Ariquemes - RO

Telefone: (69) 3535-7629 - E-mail: sercear@tce.ro.gov.br

PROCESSO:	02937/2013-TCERO
UNIDADE:	Instituto de Previdência dos Servidores Públicos do Município de Jaru - JARU-PREVI
INTERESSADOS:	Município de Jaru
ASSUNTO:	Fiscalização de atos para apurar os fatos e circunstâncias concernentes à operação realizada pelos gestores do JARU-PREVI, com a utilização de recursos previdenciários, referente à aquisição, em 1º.6.2012, pelo montante de R\$ 6.000.000,00 (seis milhões de reais), de 4,764,701.86879231 cotas do FUNDO DE INVESTIMENTO DIFERENCIAL RENDA FIXA LONGO PRAZO, CNPJ n. 11.902.276/0001-81, operação essa que ocasionou severos prejuízos ao erário público, por conta da expressiva desvalorização das cotas adquiridas por aquele RPPS.
RESPONSÁVEL:	PAULO WERTON JOAQUIM SANTOS e Outros.
VOLUME DE RECURSOS FISCALIZADOS:	R\$ 6.000.000.00 ¹
RELATOR:	CONSELHEIRO BENEDITO ANTÔNIO ALVES

1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Tratam os presentes autos de Tomada de Contas Especial - TCE originária de procedimento interno da Prefeitura Municipal de Jaru, instaurada por meio do Decreto n. 011/GP/2013, de 10.1.2013 (fl. 3/4), objetivando apurar os fatos e circunstâncias concernentes à operação realizada pelo Instituto de Previdência de Jaru - JARU-PREVI, com a utilização de recursos previdenciários, referente à aquisição, em 1º.6.2012, pelo montante de R\$ 6.000.000,00 (seis milhões de reais), de 4,764,701.86879231 cotas do FUNDO DE INVESTIMENTO DIFERENCIAL RENDA FIXA LONGO PRAZO, CNPJ

¹ Valor referente ao montante de R\$ 6.000.000.00 (seis milhões de reais) aplicado no FUNDO DE INVESTIMENTO DIFERENCIAL RENDA FIXA LONGO PRAZO.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

Secretaria Geral de Controle Externo

Secretaria Regional de Controle Externo de Ariquemes

Rua Democrata, n. 3620, Setor Institucional - CEP 76.872-858 - Ariquemes - RO

Telefone: (69) 3535-7629 - E-mail: sercear@tce.ro.gov.br

n. 11.902.276/0001-81, operação essa que ocasionou severos prejuízos ao erário público, por conta da expressiva desvalorização das cotas adquiridas por aquele RPPS, gerando grande preocupação dos segurados da Autarquia Previdenciária em razão do provável desequilíbrio financeiro advindo dessa operação.

Submetidos estes autos à análise inicial, o Corpo Técnico entendeu pela existência de irregularidades, que, na sequência, foram encampadas pelo Conselheiro Relator BENEDITO ANTÔNIO ALVES, por meio da Decisão em Definição de Responsabilidade n. 053/2014-GCBAA (fls. 304/304-v), em que se definiu o seguinte:

DEFINE a responsabilidade do Sr. **Paulo Werton Joaquim dos Santos**, CPF n. 386.191.302-00, Superintendente do Instituto, da Sr^a. **Jaqueline Marques da Silva**, CPF n. 889.319.352-34, Diretora Financeira, do Sr. **Jean Carlos dos Santos**, CPF n. 723.517.805-15, Prefeito Municipal e dos Srs. **Autímio Leão Martins**, CPF n. 996.319.117-72, **Rosemeire Marques da Silva Vasconcelos**, CPF n. 623.521.212-72, **Márcia Regina Cardoso Bilheiro Zanella**, CPF n. 647.521.781-68, **Gilton Rodrigues de Moura**, CPF n. 418.713.752-15 e **João Paulo Ribeiro Barbosa**, CPF n. 716.465.312-72, Presidente e Membros, respectivamente, do Conselho Fiscal, bem como das Empresas **BNY MELLON, Serviços Financeiros Distribuidora de Títulos e Valores Mobiliários S.A.**, CNPJ n. 02.201.501/0001-61, Administradora, e **DRACHMA INVESTIMENTOS S.A.**, CNPJ n. 10.749.030/0001-59, Atual Gestora, em razão das impropriedades consubstanciadas no relatório do Corpo Técnico (fls. 292/299).

A propósito, essas impropriedades referidas na Decisão em Definição de Responsabilidade n. 053/2014-GCBAA (fls. 304/304-v) são as seguintes:

1 - descumprimento do art. 37, *caput*, da Constituição Federal (legalidade e eficiência), e ainda, do art. 5º, § 2º, III da Lei Municipal nº 850/GP/2005 c/c o art. 164, §3º da CF/88, o art. 6º, IV da Lei 9.717/98, e o art. 1º da Resolução nº 3.922/2010 do Conselho Monetário Nacional, em razão do resgate e aplicação de R\$ 6.000.000,00 em Fundo de altíssimo risco, sem as cautelas necessárias em casos tais, não amparadas em avaliação prévia e habilitada, em conduta de gestão temerária, irresponsável e imprevidente, gerando danos aos cofres do JARU-PREVI no valor de R\$ 1.853.431,43, de responsabilidade dos seguintes agentes:

a) PAULO WERTON JOAQUIM SANTOS e JAQUELINE MARQUES DA SILVA, respectivamente Superintendente e Diretora Financeira à época, solidariamente com JEAN CARLOS DOS SANTOS - Prefeito à época, e com os Membros do Conselho Fiscal: senhores: AUTÍMIO LEÃO MARTINS - Presidente a época; ROSIMEIRE MARQUES DA SILVA VASCONCELOS, MARCIA REGINA CARDOSO BILHEIRO ZANELLA, GILTON RODRIGUES DE MOURA e JOÃO PAULO RIBEIRO BARBOSA todos na qualidade de membros;

b) BNY MELLON Serviços Financeiros Distribuidora de Títulos e Valores Mobiliários S.A (ADMINISTRADORA), com sede na Cidade e Estado do Rio de Janeiro, na Av. Presidente Wilson, nº 231, 11º andar, inscrita no CNPJ nº 02.201.501/0001-6, Fone: (21)-3219-2600 0800.725-3219 site: <https://www.bnymellon.com.br/sf/>; e DRACHMA INVESTIMENTOS S/A (ATUAL GESTORA), com sede na Cidade e Estado do Rio de Janeiro, na Rua São José, n.º 20, Sala 1101, centro, inscrita no CNPJ sob o nº 10.749.030/0001-59, Fone: (21) 3553-5380, enquanto terceiros interessados na prática do mesmo ato e que nessa condição concorreram para a consumação do dano, nos termos do art. 16, § 2º, b, da Lei Complementar nº 154/96;



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

Secretaria Geral de Controle Externo

Secretaria Regional de Controle Externo de Ariquemes

Rua Democrata, n. 3620, Setor Institucional - CEP 76.872-858 - Ariquemes - RO

Telefone: (69) 3535-7629 - E-mail: sercear@tce.ro.gov.br

Finalmente, em cumprimento à mencionada Decisão, às fls. 343/456, 458/596-v, 599/660, 661/759, 761/779 e 781/858 estão encartadas as justificativas apresentadas, respectivamente, por AUTÍMIO LEÃO MARTINS; ROSEMEIRE MARQUES DA SILVA VASCONCELOS, MÁRCIA REGINA CARDOSO BILHEIRO ZANELLA e GILTON RODRIGUES DE MOURA; BNY MELLON, SERVIÇOS FINANCEIROS DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS S/A; PAULO WERTON JOAQUIM DOS SANTOS; JEAN CARLOS DOS SANTOS; e DRACHMA INVESTIMENTOS S/A.

JAQUELINE MARQUES DA SILVA e JOÃO PAULO RIBEIRO BARBOSA, embora tenham sido regularmente² notificados, não apresentaram suas defesas, conforme certidão de fl. 859.

Em suma, é o necessário. Passa-se à análise.

2. DA ANÁLISE TÉCNICA DA DEFESA

Preliminarmente, é imperioso que se façam algumas considerações acerca da matéria aqui tratada (aplicação em fundo de investimento), para, depois, serem apresentadas as justificativas e efetuadas as respectivas análises.

2.1. Fundo de Investimento

a) O que é um fundo de investimento

Fundo de investimento, segundo artigo 2º da Instrução CVM n. 409/2004³, é uma comunhão de recursos, constituída sob a forma de condomínio, destinado à aplicação em ativos financeiros⁴.

² À fl. 320 consta o recebimento da citação por parte de JAQUELINE MARQUES DA SILVA, e à fl. 332 por parte de JOÃO PAULO RIBEIRO BARBOSA.

³ Dispõe sobre a constituição, a administração, o funcionamento e a divulgação de informações dos fundos de investimento.

⁴ De acordo com o Parágrafo Primeiro do artigo 2º da Instrução CVM n. 409/2004, consideram-se ativos financeiros:

I - títulos da dívida pública;

II - contratos derivativos;

III - desde que a emissão ou negociação tenha sido objeto de registro ou de autorização pela CVM, ações, debêntures, bônus de subscrição, seus cupons, direitos, recibos de subscrição e certificados de desdobramentos, certificados de depósito de valores mobiliários, cédulas de debêntures, cotas de fundos de investimento, notas promissórias, e quaisquer outros valores mobiliários, que não os referidos no inciso IV;

IV - títulos ou contratos de investimento coletivo, registrados na CVM e ofertados publicamente, que gerem direito de participação, de parceria ou de remuneração, inclusive resultante de prestação de serviços, cujos rendimentos advêm do esforço do empreendedor ou de terceiros;

V - certificados ou recibos de depósitos emitidos no exterior com lastro em valores mobiliários de emissão de companhia aberta brasileira;

VI - o ouro, ativo financeiro, desde que negociado em padrão internacionalmente aceito;

VII - quaisquer títulos, contratos e modalidades operacionais de obrigação ou co-obrigação de instituição financeira; e



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

Secretaria Geral de Controle Externo

Secretaria Regional de Controle Externo de Ariquemes

Rua Democrata, n. 3620, Setor Institucional - CEP 76.872-858 - Ariquemes - RO

Telefone: (69) 3535-7629 - E-mail: sercear@tce.ro.gov.br

Noutro dizer, é um condomínio no qual estão reunidos recursos de um conjunto de investidores (cotistas) com o objetivo de obter ganhos financeiros a partir da aquisição de uma carteira formada por vários tipos de investimentos (conhecidos como ativos).

Logo, o ato de investir num fundo de investimento é, na realidade, a compra de cotas desse fundo, pedaços ou partes de um fundo, em que a soma de todas as cotas compradas pelos respectivos investidores resulta no valor do **patrimônio do fundo** de investimento. Daí, o valor da cota é resultante da divisão do patrimônio líquido do fundo pelo número de cotas existentes, isto é, as cotas do fundo correspondem a frações ideais de seu patrimônio e serão escriturais e nominativas.

Os cotistas ao aplicarem um valor compram uma quantidade de cotas e pagam uma taxa de administração a alguém (o administrador) para coordenar as tarefas do fundo e gerenciar seus recursos no mercado.

E é por deliberação de um **administrador** que o fundo é constituído. Esse administrador deve preencher os requisitos estabelecidos na citada Instrução da CVM, ao qual incumbe aprovar, no mesmo ato de constituição, o regulamento do fundo. Nos termos do art. 23 da Lei n. 6.385/76⁵, o exercício profissional da administração de carteiras de valores mobiliários de outras pessoas está sujeito à autorização prévia da CVM.

A **administração do fundo**, então, compreende o conjunto de serviços relacionados direta ou indiretamente ao funcionamento e à manutenção do fundo, que **podem ser prestados pelo próprio administrador ou por terceiros por ele contratados**, por escrito, **em nome do fundo**.

Registre-se que, dentre os serviços que o administrador poderá contratar, em nome do fundo, com terceiros devidamente habilitados e autorizados, estão compreendidas **(i) a gestão da carteira do fundo e (ii) a custódia de ativos financeiros** (incisos I, III e VI do §1º do artigo 56 da Instrução CVM n. 409/2004).

Em relação à **gestão da carteira do fundo** tem-se que é a gestão profissional, conforme estabelecido no seu regulamento, dos ativos financeiros dela integrantes, desempenhada por pessoa natural ou jurídica credenciada como administradora de carteira de valores mobiliários pela CVM, tendo o gestor poderes para (i) negociar, em nome do fundo de investimento, os ativos financeiros do fundo e (ii) exercer o direito de voto decorrente dos ativos financeiros detidos pelo fundo, realizando todas as demais ações necessárias para tal exercício, observado o disposto na política de voto do fundo (incisos I e II do §2º do artigo 56 da Instrução CVM n. 409/2004).

VIII - warrants, contratos mercantis de compra e venda de produtos, mercadorias ou serviços para entrega ou prestação futura, títulos ou certificados representativos desses contratos e quaisquer outros créditos, títulos, contratos e modalidades operacionais desde que expressamente previstos no regulamento.

⁵ Dispõe sobre o mercado de valores mobiliários e cria a Comissão de Valores Mobiliários - CVM.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

Secretaria Geral de Controle Externo

Secretaria Regional de Controle Externo de Ariquemes

Rua Democrata, n. 3620, Setor Institucional - CEP 76.872-858 - Ariquemes - RO

Telefone: (69) 3535-7629 - E-mail: sercear@tce.ro.gov.br

De acordo com os Parágrafos 1º, 2º e 3º do artigo 57 da Instrução CVM n. 409/2004, compete ao **administrador**, na qualidade de representante do fundo, efetuar as contratações dos prestadores de serviços, **mediante prévia e criteriosa análise e seleção do contratado**. Sendo que, o contrato referente ao serviço de **gestão da carteira do fundo** deverá conter cláusula que estipule a **responsabilidade solidária entre o administrador do fundo e o terceiro contratado pelo fundo**, por eventuais prejuízos causados aos cotistas em virtude das condutas contrárias à lei, ao regulamento e aos atos normativos expedidos pela CVM. Também, independentemente dessa responsabilidade solidária, o administrador responde por prejuízos decorrentes de atos e omissões próprios a que der causa, sempre que agir de forma contrária à lei, ao regulamento e aos atos normativos expedidos pela CVM.

No que tange à **custódia de ativos financeiros** essa atividade trata-se, de modo singelo, de um serviço que geralmente inclui a verificação da existência e boa formalização dos ativos de um fundo. Podem também incluir a guarda dos títulos emitidos e outros serviços.

Enfim, assim pode-se resumir o que vem a ser um fundo de investimento, bem como quais são e qual o papel de alguns dos envolvidos nessa importante *figura* do mercado financeiro, quais sejam, o próprio fundo, o seu administrador e o seu gestor de carteira (ou gestor).

b) O Fundo de Investimento Diferencial Renda Fixa Longo Prazo

Conforme seu regulamento⁶ (fls. 800/819), o FUNDO DE INVESTIMENTO DIFERENCIAL RENDA FIXA LONGO PRAZO, CNPJ n. 11.902.276/0001-81, foi constituído em 22.6.2010 e iniciou suas atividades em 7.7.2010, na forma de condomínio aberto, destinado exclusivamente a investidores qualificados, tendo como indicador de desempenho o índice de mercado Andima NTN-B e exigência de manutenção de um investimento mínimo de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais).

Na **administração do FUNDO** está a **BNY MELLON SERVICOS FINANCEIROS DTVM S/A**, CNPJ n. 02.201.501/0001-61, que, por sua vez, contratou com a **DIFERENCIAL CORRETORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS S/A**, CNPJ n. 92.885.631/0001-53, o serviço de **gestão da carteira** do FUNDO.

Ocorre que, em 9.8.2012, por meio do Comunicado n. 22.816⁷, a DIFERENCIAL CORRETORA teve sua liquidação extrajudicial decretada pelo Banco Central do Brasil - BACEN, sendo, então, a **gestão da carteira transferida⁸ para DRACHMA INVESTIMENTOS S/A**, CNPJ n. 10.749.030/0001-59, a partir de 12.9.2012 (fls. 61 e 797/798).

⁶ Disponível em: <http://cvmweb.cvm.gov.br/SWB/defaultCPublica.asp>.

⁷ Consultado em 16.2.2016 no sítio eletrônico: <<https://www3.bcb.gov.br/normativo/detalharNormativo.do?method=detalharNormativo&N=112047187>>

⁸ O BACEN decretou a liquidação extrajudicial da mencionada instituição e nomeou FLAVIO FERNANDO DA FONTOURA FERREIRA (CPF n. 070.358.530-49) para as funções de liquidante.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

Secretaria Geral de Controle Externo

Secretaria Regional de Controle Externo de Ariquemes

Rua Democrata, n. 3620, Setor Institucional - CEP 76.872-858 - Ariquemes - RO

Telefone: (69) 3535-7629 - E-mail: sercear@tce.ro.gov.br

Ao seu turno, as atividades de **tesouraria, de controle e processamento dos ativos financeiros**, bem como de **custódia de ativos financeiros** ficaram a cargo do BANCO BRADESCO S/A, CNPJ n. 60.746.948/00001-12.

Segundo o regulamento, os ativos de crédito privado que compõem sua carteira devem ser considerados de baixo risco de crédito e devem se limitar a 50% (cinquenta por cento) do seu patrimônio líquido.

Ainda, no artigo 13 do Regulamento do FUNDO consta que “os cotistas respondem por eventual patrimônio líquido negativo do FUNDO, obrigando-se, caso necessário, por consequentes aportes adicionais de recursos”.

A **taxa de administração** do FUNDO foi fixada **em 1,25%⁹, com limite máximo de expressivos 2,5%¹⁰**, bem como se previu e é cobrada **taxa de saída¹¹** do FUNDO de **15%**.

Não bastasse, adicionalmente à taxa de administração, o FUNDO é obrigado, com base em seu resultado, a remunerar a GESTORA (**taxa de performance**)¹² mediante o pagamento do equivalente a **10% da valorização da cota** do FUNDO que, em cada semestre civil, exceder 100% do indicador de desempenho, no caso, o índice de mercado Andima NTN-B.

Para haver o resgate das cotas do FUNDO, o **investidor está sujeito à carência de 90 (noventa) dias¹³** corridos, contados a partir da data da efetiva emissão do investimento em cotas para todas as novas aplicações/complementos. **Após o prazo de carência, o resgate pode ser solicitado a qualquer momento**, sendo pago no 1º (primeiro) dia útil **da data da conversão de cotas**.

Contudo, ficou estipulada, como data de conversão de cotas, (i) sem cobrança de taxa de saída o 730º (septuagésimo trigésimo)¹⁴ dia corrido subsequente ao da solicitação do resgate; ou, com cobrança de taxa de saída (de 15%), o 2º (segundo)¹⁵ dia corrido subsequente ao da solicitação do resgate.

c) Detalhes da aplicação - compra de cotas - efetuada pelo JARU-

PREVI

O JARUPREVI tinha seus recursos devidamente aplicados no FUNDO BB PREVIDENCIÁRIO RENDA FIXA IMA-B TÍTULOS PÚBLICOS, CNPJ n.

⁹ Artigo 14 do Regulamento do Fundo.

¹⁰ Parágrafo Terceiro do Regulamento do Fundo (fls. 800/819).

¹¹ Artigo 15 do Regulamento do Fundo (fls. 800/819).

¹² Artigo 16 do Regulamento do Fundo (fls. 800/819).

¹³ Artigo 20 do Regulamento do Fundo (fls. 800/819).

¹⁴ Parágrafo Primeiro, i, do Artigo 20 do Regulamento do Fundo (fls. 800/819).

¹⁵ Parágrafo Primeiro, ii, do Artigo 20 do Regulamento do Fundo (fls. 800/819).



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

Secretaria Geral de Controle Externo

Secretaria Regional de Controle Externo de Ariquemes

Rua Democrata, n. 3620, Setor Institucional - CEP 76.872-858 - Ariquemes - RO

Telefone: (69) 3535-7629 - E-mail: sercear@tce.ro.gov.br

07.442.078/0001-05 (fls. 90 e 180), administrado por BB GESTÃO DE RECURSOS - DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS S/A (empresa do BANCO DO BRASIL S/A).

Ocorre que, em 29.5.2012 (fl. 29), o montante de R\$ 6.000.000,00 (seis milhões de reais) foi resgatado daquele Fundo para a aquisição, por este mesmo valor, em 1º.6.2012 (fl. 28), de 4,764,701.86879231 cotas do FUNDO DE INVESTIMENTO DIFERENCIAL RENDA FIXA LONGO PRAZO.

Conforme extratos mensais desse novo investimento, em 31.7.2012, o valor bruto da aplicação montava R\$ 6.659.125,18 (seis milhões, seiscentos e cinquenta e nove mil, cento e vinte e cinco reais e dezoito centavos) (fl. 94 do processo n. 0147/2013-TCERO¹⁶); em 31.8.2012, R\$ 6.714.839,69 (seis milhões, setecentos e quatorze mil, oitocentos e trinta e nove reais e sessenta e nove centavos) (fl. 95); e em 28.9.2012, R\$ 6.707.096,19 (seis milhões, setecentos e sete mil, noventa e seis reais e dezenove centavos) (fl. 97).

Porém, em 31.10.2012, o saldo bruto da aplicação perfaz R\$ 4.482.417,77 (quatro milhões, quatrocentos e oitenta e dois mil, quatrocentos e dezessete reais e setenta e sete centavos) (fl. 7 e 212), apresentando a aplicação original, naquela data, expressivo rendimento negativo de R\$ 1.517.582,23 (um milhão, quinhentos e dezessete mil, quinhentos e oitenta e dois reais e vinte e três centavos).

Em decorrência, a contabilidade do JARU-PREVI registrou (fl. 8), em 31.10.2012, *Provisão para Perdas em Investimentos* no expressivo valor de R\$ 2.232.421,92 (dois milhões, duzentos e trinta e dois mil, quatrocentos e vinte e um reais e noventa e dois centavos), evidenciando a perda em investimento aqui discutida.

Consigne-se que essa provisão foi calculada considerando o valor bruto da aplicação em 31.8.2012, R\$ 6.714.839,69 (seis milhões, setecentos e quatorze mil, oitocentos e trinta e nove reais e sessenta e nove centavos), menos o valor da aplicação em 31.10.2012, R\$ 4.482.417,77 (quatro milhões, quatrocentos e oitenta e dois mil, quatrocentos e dezessete reais e setenta e sete centavos).

d) A liquidação do BANCO BVA S/A refletindo negativamente no FUNDO DIFERENCIAL e, conseqüentemente, no valor das cotas do JARU-PREVI

¹⁶ Processo que tramita junto a esta Corte de Contas com o seguinte objeto: “Fiscalização de atos para apurar possível omissão dos Conselhos Administrativo e Fiscal do JARU-PREVI na fiscalização da transferência de R\$ 6.000.000,00 (seis milhões de reais) do Instituto de Previdência - que estavam aplicados no Banco do Brasil S/A - para o Banco Bradesco, com posterior aplicação no Fundo de Investimentos Diferencial RF LP, gerido por Diferencial Corretora de Títulos e Valores Mobiliários S.A”. **Após sua análise, concluiu o corpo técnico pela extinção do feito, sem resolução do mérito, por litispendência com este processo. Nesse sentido, inclusive, foi a Decisão DM-GCBAA-TC 00009/16 (D.O.e-TCE/RO n. 1082, de 2.2.2016), que extinguiu o feito.**



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

Secretaria Geral de Controle Externo

Secretaria Regional de Controle Externo de Ariquemes

Rua Democrata, n. 3620, Setor Institucional - CEP 76.872-858 - Ariquemes - RO

Telefone: (69) 3535-7629 - E-mail: sercear@tce.ro.gov.br

De pronto, consigne-se que este processo não foi instaurado em razão da liquidação extrajudicial da administradora do FUNDO, mas sim pela expressiva desvalorização das cotas adquiridas pelo JARU-PREVI junto a esse Fundo.

Essa desvalorização não provém da liquidação citada, mas da falência do BANCO BVA S/A, no qual foi aplicado recurso (compra de títulos) do FUNDO, disponibilidades essas pertencentes, inclusive, ao JARU-PREVI (R\$ 6.000.000,00).

No mês de maio de 2012 - data de referência que os gestores do JARU-PREVI tinham para visualizarem a composição da carteira de investimento do FUNDO **antes de comprarem suas cotas** -, esse Fundo tinha em sua carteira R\$ 185.462.452,67 (cento e oitenta e cinco milhões, quatrocentos e sessenta e dois mil, quatrocentos e cinquenta e dois reais e sessenta e sete centavos) de ativos financeiros (*depósitos a prazo e outros títulos*) do BANCO BVA S/A, conforme *composição da carteira do fundo* constante do sítio eletrônico da CVM¹⁷.

Registre-se que, naquela data, o patrimônio líquido desse Fundo montava R\$ 560.774.573,86 (quinhentos e sessenta milhões, setecentos e setenta e quatro mil, quinhentos e setenta e três reais e oitenta e seis centavos), de modo que os ativos do BANCO BVA S/A representavam 33,07% (trinta e três inteiros e sete centésimos por cento) do patrimônio líquido do Fundo.

Já no fim do mês de outubro de 2012, período anterior à liquidação referida, os ativos do BANCO BVA S/A somavam R\$ 217.271.900,95 (duzentos e dezessete milhões, duzentos e setenta e um mil, novecentos reais e noventa e cinco centavos), frente a um patrimônio líquido do Fundo na ordem de R\$ 630.092.861,29 (seiscentos e trinta milhões, noventa e dois mil, oitocentos e sessenta e um reais e vinte e nove centavos), representando 34,48% (trinta e quatro inteiros e quarenta e oito centésimos por cento) daquele patrimônio.

Acontece que, em 19.10.2012, o BACEN decretou intervenção¹⁸ no BANCO BVA S/A, em decorrência do comprometimento da sua situação econômico-financeira e do descumprimento de normas que disciplinam a atividade da instituição.

Posteriormente, a liquidação extrajudicial do Banco foi decretada em 19.6.2013 pelo BACEN¹⁹, “[...] considerando o relatório do interventor, que confirma o comprometimento da situação econômico-financeira da entidade e a grave violação das normas que disciplinam sua atividade, atestando a existência de passivo a descoberto e a inviabilidade de normalização dos negócios da empresa [...]”.

¹⁷ Dados obtidos a partir de busca pelo nome ou CNPJ do fundo no sítio eletrônico da CVM, em <http://cvmweb.cvm.gov.br/SWB/defaultCPublica.asp>.

¹⁸ Ato do Presidente n. 1.238, de 19.10.2012 (<https://www3.bcb.gov.br/normativo/detalharNormativo.do?method=detalharNormativo&N=112062471>).

¹⁹ Ato do Presidente n. 1.251, de 19.6.2013 (<https://www3.bcb.gov.br/normativo/detalharNormativo.do?method=detalharNormativo&N=113033464>).



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

Secretaria Geral de Controle Externo

Secretaria Regional de Controle Externo de Ariquemes

Rua Democrata, n. 3620, Setor Institucional - CEP 76.872-858 - Ariquemes - RO

Telefone: (69) 3535-7629 - E-mail: sercear@tce.ro.gov.br

Assim, o BACEN liquidou o BANCO BVA S/A em razão da situação de insolvência da instituição, que indicou a impossibilidade de normalização dos negócios daquele Banco por seus próprios meios. Na ocasião, foi indicado como termo legal da liquidação extrajudicial o dia 20.8.2012 (sessenta dias anteriores ao ato de decretação do regime de intervenção).

Diante da insolvência financeira daquele Banco, não restou alternativa ao FUNDO senão provisionar perdas no valor de R\$ 239.973.725,30 (duzentos e trinta e nove milhões, novecentos e setenta e três mil, setecentos e vinte e cinco reais e trinta centavos)²⁰, equivalentes a 36,4% (trinta e seis inteiros e quatro décimos por cento) do seu patrimônio líquido, em função de aplicações feitas em papéis daquele Banco.

Essa provisão, pela via reflexa, impactou o valor das cotas que o JARUPREVI possui junto ao FUNDO, ocasião em que o setor de contabilidade da Autarquia Previdenciária registrou provisão para perdas no expressivo valor de R\$ 2.232.421,92 (dois milhões, duzentos e trinta e dois mil, quatrocentos e vinte e um reais e noventa e dois centavos).

A explicação é singela: nesse tipo de investimento, se o devedor do Fundo de renda fixa não paga numa *ponta* (no caso, o insolvente BANCO BVA S/A), o investidor (no caso o JARUPREVI) perde na outra, por meio do fundo no qual injetou seus recursos.

2.2. JUSTIFICATIVAS

2.2.1. Da administradora do Fundo

a) BNY MELLON SERVIÇOS FINANCEIROS DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS S/A (fls. 599/660)

A administradora do FUNDO, BNY MELLON, sustenta (fl. 601), de início, a extinção ou suspensão do curso da presente TCE, porquanto já tramita na 1ª Vara Cível da Comarca de Jaru Ação Civil Pública de Improbidade Administrativa (autos n. 0004014-78.2013.8.22.0003) na qual se objetiva “[...] o ressarcimento dos pretensos danos causados ao Erário pelo investimento realizado no Fundo”.

No seu entender, a decretação de indisponibilidade da quantia de R\$ 4.480.518,18 (quatro milhões, quatrocentos e oitenta mil, quinhentos e dezoito reais e dezoito centavos), com transferência para a conta do juízo, “[...] removem/excluem a existência do pretense dano ao Erário, decaindo, por conseguinte, qualquer ato lesivo na gestão daquela entidade passível de apreciação pelo Tribunal de Contas do Estado”.

Na sequência, discorre sobre a ausência de irregularidade no investimento em apreço, o que afastaria a sua responsabilização (fls. 604/617).

²⁰ Conforme *Fato Relevante* disponível em http://www.fatoreal.blog.br/wp-content/uploads/2013/06/Fato-Relevante-Fundo-DIFERENCIAL_parte1.pdf.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

Secretaria Geral de Controle Externo

Secretaria Regional de Controle Externo de Ariquemes

Rua Democrata, n. 3620, Setor Institucional - CEP 76.872-858 - Ariquemes - RO

Telefone: (69) 3535-7629 - E-mail: sercear@tce.ro.gov.br

Nesse contexto, são feitas explicações sobre a “[...] natureza do investimento, sua regulamentação e os papéis desempenhados por cada um dos envolvidos [...]”.

Sustenta (fls. 604/605), inicialmente, que não deve prosperar a afirmação de que o investimento foi irregular, por ofensa ao art. 164, §3º, da CRFB88, uma vez que, ao seu entendimento, instituições financeiras oficiais não são apenas os bancos públicos, mas, sim, indistintamente, bancos públicos ou privados, desde que tenham sido regularmente constituídos e sejam devidamente fiscalizados pelos órgãos e entidades federais competentes. Ainda, alegam que oficial não quer dizer público, e sim instituição financeira regularmente autorizada pelo BACEN.

Para alicerçar seus argumentos, traz (fls. 606/607) os artigos 19 e 20 da Resolução CMN n. 3922/2010²¹ e ementa de decisão proferida pelo TCE/SP após ser consultado sobre fatos semelhantes.

Após, discorre (fl. 609/612) sobre as características inerentes aos fundos de investimentos, especialmente sobre a figura do administrador e do gestor/administrador de carteira.

Em resumo, justifica que a escolha dos ativos a serem adquiridos pelo fundo compete à entidade gestora (administrador de carteira), no caso, a DIFERENCIAL CORRETORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS S/A, porque foi ela a gestora contratada pela BNY MELLON para esse fim.

Na sequência, alerta (fls. 611/612) que a razão da perda experimentada pelo FUNDO não foi a liquidação extrajudicial da sua gestora, mas “[...] fatores relativos à iliquidez de ativos do próprio fundo, que fazem parte dos riscos da operação, riscos esses amplamente conhecidos e assumidos pelo JARU-PREVI quando se tornou cotista”.

Dentre esses ativos, informa (fl. 613), foram adquiridos títulos privados emitidos pelo BANCO BVA S/A e pelo Banco Rural. E que a intervenção do BACEN naquelas instituições financeiras impactou significativamente no valor das cotas do FUNDO.

²¹ Art. 19. Os títulos e valores mobiliários integrantes dos diversos segmentos de aplicação dos recursos dos regimes próprios de previdência social devem ser registrados no Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (SELIC), em sistemas de registro e de liquidação financeira de ativos autorizados pelo Banco Central do Brasil ou mantidos em conta de depósito individualizada em instituição ou entidade autorizada à prestação desse serviço pela Comissão de Valores Mobiliários.

Art. 20. Os recursos dos regimes próprios de previdência social, representados por disponibilidades financeiras, devem ser depositados em contas próprias, em instituições financeiras bancárias devidamente autorizadas a funcionar no País pelo Banco Central do Brasil, controlados e contabilizados de forma segregada dos recursos do ente federativo.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

Secretaria Geral de Controle Externo

Secretaria Regional de Controle Externo de Ariquemes

Rua Democrata, n. 3620, Setor Institucional - CEP 76.872-858 - Ariquemes - RO

Telefone: (69) 3535-7629 - E-mail: sercear@tce.ro.gov.br

Aduz (fl. 614) que, nos termos do art. 13 do regulamento do FUNDO, o JARU-PREVI responde, inclusive, por eventual patrimônio líquido negativo do Fundo, ocasião em que é obrigado a efetuar aportes adicionais de recursos.

Por fim, sustenta (fl. 616) a ausência de responsabilidade porque “[...] *não consta das apurações que as perdas tenham decorrido de descumprimentos às regras de investimento do fundo. Não houve violação ao regulamento do fundo pelo gestor encarregado dos ativos de titularidade do Instituto JARU-PREVI, tampouco à legislação ou mesmo às regras impostas pela CVM*”. Nesse sentido, “[...] *a BNY MELLON não passa de terceiro de boa-fé, já que exerceu suas obrigações de forma irretocável, nos estritos limites impostos pela lei, inexistindo nestes autos de TCE qualquer elemento que infirme sua conduta ou ateste que concorreu para a prática de irregularidade de qualquer espécie, a justificar sua responsabilidade solidária [...]*”.

Análise

Não merece prosperar o pedido de extinção ou suspensão do curso da presente TCE diante da tramitação, na 1ª Vara Cível da Comarca de Jarú, da Ação Civil Pública de Improbidade Administrativa (autos n. 0004014-78.2013.8.22.0003), na qual se objetiva “[...] *o ressarcimento dos pretensos danos causados ao Erário pelo investimento realizado no Fundo*”.

Com efeito, é medida que se impõe o esclarecimento de que não se está buscando, por este caderno, a apuração de prática de atos de improbidade, de que cuida a Lei n. 8.429/92, mas, sim, de responsabilização no âmbito de controle externo, cujo poder de fiscalização, neste caso, é efetuado por esta Corte de Contas, com independência.

Esse controle estende-se sobre os bens públicos, consoante se extrai da Constituição Federal de 1988 ao afirmar que fica sujeito a prestar contas quem utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre bens públicos. Dessa feita, tratando-se de atos praticados por agentes públicos relativos a bem afeto, em tese, ao patrimônio público, há de se reconhecer a possibilidade de atuação do Tribunal de Contas no exercício do controle externo, ainda que já tramite Ação Civil Pública de Improbidade Administrativa.

E, ainda, a decretação de indisponibilidade da quantia de R\$ 4.480.518,18 (quatro milhões, quatrocentos e oitenta mil, quinhentos e dezoito reais e dezoito centavos), com transferência para a conta do juízo, conforme informado pelo defendente, não afasta o dano ao erário, referente ao valor da desvalorização das cotas do JARU-PREVI junto ao FUNDO.

Em verdade, o valor resguardado pelo Juízo da Comarca de Jarú, e mantido pelo Tribunal de Justiça em sede de agravo de instrumento, refere-se ao valor das cotas adquiridas pelo JARU-PREVI **que ainda não foi corroído pelas perdas sofridas pelo Fundo.**



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

Secretaria Geral de Controle Externo

Secretaria Regional de Controle Externo de Ariquemes

Rua Democrata, n. 3620, Setor Institucional - CEP 76.872-858 - Ariquemes - RO

Telefone: (69) 3535-7629 - E-mail: sercear@tce.ro.gov.br

Diferentemente disso, o que se busca na presente TCE é a responsabilização, com consequente recomposição do erário público, pela expressiva perda experimentada pelo JARU-PREVI, ao aplicar temerariamente seus recursos em Fundo de Investimento com solidez duvidosa, contrariando a legislação de regência, o que não se admite em se tratando de recursos referentes a contribuições previdenciárias.

Vale dizer, por esta TCE busca-se a recomposição do dano oriundo da famigerada perda sofrida pelo Fundo, diante da sua fragilidade. Já pela via judicial, na ACP mencionada, objetiva-se assegurar o valor das cotas do JARU-PREVI, após a expressiva desvalorização, com posterior restituição desse valor restante aos cofres públicos.

Noutro dizer, eventual título executivo decorrente desta TCE não se confundirá com o valor depositado judicialmente na via da improbidade.

Como visto, argumenta-se (fls. 611/612) que o motivo da perda experimentada pelo Fundo não foi a liquidação extrajudicial da sua gestora, mas fatores relativos à iliquidez de ativos do próprio Fundo, dentre os quais, estão os títulos privados emitidos pelo BANCO BVA S/A, cuja intervenção do BACEN naquela instituição financeira impactou significativamente no valor das cotas do FUNDO.

Nesse particular, reconhece este Corpo Instrutivo que o ato de investir em Fundos compreende a assunção de riscos de um retorno financeiro não tão rentável ou mesmo de prejuízos decorrentes da natural flutuação do mercado de valores mobiliários, cuja sustentação depende de numerosos fatores de ordem econômica, tanto nacionais como internacionais.

Todavia, não se insere no risco assumido a possibilidade de perda de valores investidos em razão de intervenção do BACEN em entidade subcontratada pelo Administrador do Fundo por sua conta e risco.

A propósito, no tocante à intervenção no BANCO BVA S/A pelo BACEN, seu impacto nos ativos do Fundo e, consequentemente, no valor das cotas do JARU-PREVI, esses fatos já foram esclarecidos neste relatório.

Dito isso, numa análise perfunctória, é possível que a aplicação tenha feição que induza à sua regularidade, uma vez que os *atores* do mercado financeiro envolvidos na aplicação eram todos cadastrados e autorizados a operar, estando em situação regular perante a CVM e o BACEN, e o *rating* do BANCO BVA S/A, à época em que as aplicações foram realizadas, era positivo, o que tornava seus títulos, teoricamente, aptos a integrar a carteira de ativos do Fundo.

Todavia, em relação à liquidação do BANCO BVA S/A, motivo da desvalorização das cotas do JARU-PREVI junto ao FUNDO, tem-se que **essa liquidação não foi uma surpresa**, uma vez que aquele **Banco não divulgou balanço auditado em**



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

Secretaria Geral de Controle Externo

Secretaria Regional de Controle Externo de Ariquemes

Rua Democrata, n. 3620, Setor Institucional - CEP 76.872-858 - Ariquemes - RO

Telefone: (69) 3535-7629 - E-mail: sercear@tce.ro.gov.br

2012, além do que **precisava de capitalização de R\$ 630 milhões** e, já no mês de outubro de 2012, **deixou de honrar saques**.

Aliás, segue notícia nesse sentido veiculada no sítio eletrônico do jornal Estadão²², em 19.10.2012:

Quebra do BVA já estava 'cantada'

LEANDRO MODÉ, DE O ESTADO DE S. PAULO

19 Outubro 2012 | 22h 10 Atualizado: 19 Outubro 2012 | 22h 11

Banco não divulgou balanço auditado em 2012, precisava de capitalização de R\$ 630 milhões e, nas últimas semanas, deixou de honrar saques

SÃO PAULO

De todas as intervenções ou liquidações determinadas pelo Banco Central (BC) nos últimos dois anos, a do BVA foi a mais 'cantada' pelo mercado. Rumores de que o banco estava mal das pernas circulavam há meses e aumentaram nos últimos dias, com a

informação de que clientes não conseguiam sacar depósitos. Apesar disso, em conversas reservadas, os controladores demonstravam otimismo com o futuro da instituição.

Tanto que ficaram atônitos quando sete fiscais do BC ingressaram na sede, na Avenida Faria Lima, centro financeiro paulistano, por volta das 9 horas desta sexta-feira, 19.

O tempo que eles julgavam que ainda existia para salvar o BVA se esgotara.

Assim como fez em várias outras instituições, o BC apertou a fiscalização sobre o BVA em 2011 e 2012. Em números, a ação da autoridade resultou em uma exigência de provisões adicionais na casa de R\$ 150 milhões. O balanço do primeiro semestre, que não chegou a ser publicado, apontaria prejuízo de R\$ 100 milhões.

Para cobrir a perda e adequar o balanço, o BC determinou uma capitalização de cerca de R\$ 300 milhões. O presidente do BVA, Ivo Lodo, chegou a anunciar publicamente a capitalização para setembro. O dinheiro não saiu e a pressão cresceu. Com isso, a necessidade de capitalização dobrou. Chegou a R\$ 600 milhões.

O controlador do BVA, José Augusto Ferreira dos Santos, decidiu, então, pedir ajuda ao Fundo Garantidor de Créditos (FGC). A primeira reunião ocorreu há pouco menos de um mês. Técnicos do FGC avaliaram os números do banco e toparam emprestar R\$ 130 milhões com a condição de que o restante do dinheiro fosse viabilizado pelos sócios do BVA Santos e Lodo.

Os dois saíram em busca de recursos. Se acertaram com um dos acionistas preferenciais do BVA, o empresário Carlos Alberto Oliveira Andrade, do Grupo Cooa. Ele emprestaria R\$ 300 milhões, desde que tivesse garantias reais em contrapartida. Santos e Lodo assinaram um contrato no qual empenharam parte do patrimônio pessoal em sua maioria, fazendas.

Na teoria, a capitalização estava resolvida. O BVA teria R\$ 300 milhões de Andrade, R\$ 130 milhões do FGC e R\$ 200 milhões de uma dívida subordinada seriam convertidos em capital, operação que teria o aval do BC. Os R\$ 630 milhões permitiriam que o buraco fosse coberto e o banco continuasse funcionando.

Ainda assim, Santos e Lodo julgaram que o dinheiro seria insuficiente para restaurar a credibilidade, abalada, também, pela ausência de balanços auditados em 2012 o BVA se desentendeu com a auditoria, a KPMG. Depois de muita negociação, os números estavam prontos para publicação na semana que vem.

Capitalização resolvida, acordo com a auditoria fechado. Faltava a terceira perna: trocar o presidente. Santos e Lodo decidiram que o segundo deixaria o comando do dia a dia para se

²² Disponível em <http://economia.estadao.com.br/noticias/geral.quebra-do-bva-ja-estava-cantada,131560e> (acesso em 23.2.2012).



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

Secretaria Geral de Controle Externo

Secretaria Regional de Controle Externo de Ariquemes

Rua Democrata, n. 3620, Setor Institucional - CEP 76.872-858 - Ariquemes - RO

Telefone: (69) 3535-7629 - E-mail: sercear@tce.ro.gov.br

dedicar ao Conselho de Administração. Em seu lugar, assumiria um dos atuais conselheiros, que também teve os bens indisponibilizados ontem, David Barioni Neto. Desde que ingressou no banco, cerca de seis meses atrás, o ex-presidente da TAM vinha se dedicando a aprender a rotina do negócio financeiro. Não deu tempo de o ex-comandante e aviões testar a habilidade à frente de outro tipo de engrenagem. [grifos nossos]

Em outra notícia, o jornal Valor Econômico, em seu sítio eletrônico, descreve a situação do BANCO BVA S/A antes da intervenção do BACEN, como segue²³:

Antes dos problemas que levaram à intervenção, o BVA vinha em um ritmo forte de crescimento dos ativos, **calcado em empréstimos de longo prazo a empresas com alto perfil de risco**, segundo fontes que avaliaram a carteira da instituição. Como forma de obter *funding* para sustentar a expansão, o banco vendia parte de sua carteira para fundos de recebíveis e estruturava empréstimos via CCBs, que depois eram vendidas a investidores. **Entre os compradores dos papéis estavam fundos de pensão**, seja diretamente ou **como cotistas de fundos de investimento**. A classificação de risco atribuída pelas agências é um dos critérios adotados pelas fundações para investir em títulos de crédito de empresas e bancos. [grifos nossos]

De se registrar que essa matéria do Valor inicia-se com o seguinte trecho:

Sob intervenção do Banco Central desde o dia 19 de outubro, **o Banco BVA mantém negócios em sociedade com Erivelto Rodrigues, presidente e sócio da Austin Rating, uma das agências que fazia a classificação de risco da instituição**. A agência classificava o BVA como uma instituição de baixo risco até dois meses antes da intervenção no banco. A Austin também é responsável pela avaliação da Vitória Asset Management, gestora de um dos sócios da instituição, três fundos de recebíveis e pelo menos 18 cédulas de crédito bancário (CCB) com lastro em financiamentos do banco. [grifos nossos]

Portanto, considerando os fatos que antecederam a *quebra* do BANCO BVA S/A, entende-se que esse ônus não deve ser suportado pelo JARU-PREVI. A partir das notícias veiculadas na *internet*, infere-se que, no mínimo, havia algo de errado com aquela Instituição, sobretudo pela ausência de publicação de seus balanços, que é a forma de expor sua situação patrimonial e financeira aos potenciais investidores.

E, ainda, a notícia acima mostra que, antes da intervenção, o BANCO BVA S/A vinha em um ritmo forte de crescimento dos ativos, alicerçado **em empréstimos de longo prazo a empresas com alto perfil de risco**.

Para sustentar essa tática, o banco precisava de investidores, que, no caso do JARU-PREVI, compravam esses papéis por meio de cotas de fundos de investimento.

Nessas compras, a classificação de risco atribuída pelas agências é um dos critérios adotados para investir em títulos de crédito de empresas e bancos. Mas não deve ser adotado única e isoladamente, sobretudo se considerado o caso do BANCO BVA S/A, que mantinha negócios em sociedade justamente com Erivelto Rodrigues, presidente e

²³ Consulta em 25.2.2016 no sítio eletrônico: <http://www.valor.com.br/financas/2938332/socio-da-austin-rating-tem-negocio-com-bva#ixzz2EyRVFt>.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

Secretaria Geral de Controle Externo

Secretaria Regional de Controle Externo de Ariquemes

Rua Democrata, n. 3620, Setor Institucional - CEP 76.872-858 - Ariquemes - RO

Telefone: (69) 3535-7629 - E-mail: sercear@tce.ro.gov.br

sócio da Austin Rating, que vem a ser uma das agências que fazia a classificação de risco da instituição, conforme noticiado no Valor, cuja passagem foi acima reproduzida.

Então, alegar que no momento da aplicação dos recursos no BANCO BVA S/A, esta instituição financeira estava com a classificação de risco dentro do aceitável pelo Regulamento do Fundo não afasta a sua responsabilidade, porquanto em se tratando de um investimento deste porte, R\$ 6.000.000,00 (seis milhões de reais), a mera consideração do *rating* não é suficiente.

Entende-se que previamente à escolha do BANCO BVA S/A como destinatário dos investimentos a serem realizados, cabia à Administradora do Fundo, ainda que por meio de sua Gestora, uma análise detalhada da situação financeira daquele Banco, em que se avaliariam aspectos econômico-financeiros da instituição. O mesmo, a propósito, esperava-se dos gestores do JARU-PREVI, por deterem a “chave do cofre”.

Somado a isso, há notícias do processo de reestruturação societária de grande porte no BANCO BVA S/A já em fins de 2011, **para o qual não houve a homologação do BACEN** e este impôs provisionamentos adicionais ao BANCO BVA S/A que levaram a prejuízo no 1º semestre de 2012. **Ou seja, existe todo um histórico que se inicia pelo menos em fins de 2011, que deveria ter sido levado em consideração pela Administração do Fundo, e não unicamente o *rating* daquele banco.**

Assim sendo, por se tratar de recursos públicos, e considerando que o FUNDO era destinado para Institutos de Previdência - investidores qualificados -, entende-se que a Administração do Fundo deveria ter pautado a sua gestão no equilíbrio entre rentabilidade e risco, bem como ter buscado minimizar ao máximo os riscos ainda que isto importasse em diminuição da rentabilidade.

Tenta, também, a BNY MELLON, administradora do Fundo, transferir a culpa pela péssima escolha dos ativos adquiridos pelo Fundo à entidade gestora (administradora de carteira), no caso, a DIFERENCIAL CORRETORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS S/A, porque foi essa a gestora contratada pela BNY MELLON para esse fim.

Ocorre, contudo, que os parágrafos 1º e 2º do artigo 57 da Instrução CVM n. 409/04 deixam claro que a gestora de carteira (DIFERENCIAL CORRETORA) contratada é mera prestadora de serviços da administradora (BNY MELLON) do Fundo, devendo esta responder solidariamente perante os cotistas por prejuízos causados na gerência dos valores investidos.

Nesse passo, na toada da defendente, que invocou regras de responsabilidade por subcontratação de serviços, tem-se que a solução para a controvérsia instalada, neste específico ponto, decola do Código de Defesa do Consumidor.

Isso decorre do reconhecimento de que o ordenamento jurídico compõe um sistema, cujos elementos - normas jurídicas - mantêm relações entre si sem respeitar as



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

Secretaria Geral de Controle Externo

Secretaria Regional de Controle Externo de Ariquemes

Rua Democrata, n. 3620, Setor Institucional - CEP 76.872-858 - Ariquemes - RO

Telefone: (69) 3535-7629 - E-mail: sercear@tce.ro.gov.br

fronteiras entre os seus diversos ramos, didaticamente erigidas pelos cientistas do Direito. A cisão do Direito tem fins meramente metodológicos.

Nesse caso, a posição jurídica da administradora (BNY MELLON) de fundos de investimento que subcontrata a gestão das carteiras (DIFERENCIAL CORRETORA) enquadra-se nos ditames do artigo 34 do Código de Defesa do Consumidor (CDC): “o fornecedor do produto ou serviço é solidariamente responsável pelos atos de seus prepostos ou representantes autônomos”, porquanto resta caracterizada relação de consumo e, assim, incidem as regras do CDC aos contratos relativos a aplicações em fundos de investimento celebrados entre instituições financeiras e seus clientes, conforme Súmula n. 297 do STJ²⁴.

Nesse sentido, aliás, seguem decisões do STJ:

DIREITO CIVIL E CONSUMIDOR. RECURSO ESPECIAL. FUNDO DE INVESTIMENTO. BANCO DA AMAZÔNIA. ADMINISTRADOR DO FUNDO. SUBCONTRATAÇÃO. GESTÃO DA CARTEIRA. BANCO SANTOS. SANTOS ASSET MANAGEMENT. INTERVENÇÃO DO BACEN. VALORES BLOQUEADOS. RESPONSABILIDADE. ADMINISTRADOR DO FUNDO.

1. Incide o [Código de Defesa do Consumidor](#) aos contratos celebrados entre os investidores não profissionais - de regra, pessoas físicas - e instituições financeiras administradoras de fundo de investimento. Incidência da Súmula n. 297/STJ.

2. A subcontratação de gestor de carteiras ou de agente custodiante pelo administrador de fundo de investimento, como previsto nos arts. 56 e 57 da Instrução CVM n. 409/2004 e Resoluções Bacen n. 2.451/1997 e 2.486/1998, perfaz uma cadeia de consumo, de modo que há responsabilidade solidária de todos os fornecedores de que dela participam.

3. O investidor em fundos deve assumir os riscos de um retorno financeiro não tão rentável ou mesmo de prejuízos decorrentes da natural flutuação do mercado de valores mobiliários, cuja sustentação depende de inúmeros fatores de ordem econômica, nacionais e internacionais.

4. Porém, a perda dos valores investidos pelo consumidor, em razão do bloqueio determinado pelo Bacen no Banco Santos, não se insere nos riscos naturais inerentes ao mercado de capitais. Muito menos se assume como possível uma perda decorrente de notórias irregularidades praticadas pelas instituições subcontratadas e que culminaram em sanções de ordem administrativa, cível e criminal de todos conhecidas.

5. No caso, responde o Banco da Amazônia S.A., como administrador do fundo de investimento, pelos aportes realizados por seus correntistas e que, em razão de subcontratação da gestão das carteiras, foram bloqueados por ocasião da intervenção do Bacen no Banco Santos.

6. Recurso especial não provido.

(REsp 1187365/RO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 22/05/2014, DJe 25/08/2014.)

CIVIL. RECURSO ESPECIAL. APLICAÇÃO FINANCEIRA. FUNDO DE INVESTIMENTO. VARIAÇÃO CAMBIAL OCORRIDA EM 1999. PERDA DE TODO O VALOR APLICADO. CLÁUSULA STOP [LOSS](#). INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. [CDC](#). RELAÇÃO DE CONSUMO. DESCUMPRIMENTO CONTRATUAL. MERO DISSABOR.

²⁴ O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

Secretaria Geral de Controle Externo

Secretaria Regional de Controle Externo de Ariquemes

Rua Democrata, n. 3620, Setor Institucional - CEP 76.872-858 - Ariquemes - RO

Telefone: (69) 3535-7629 - E-mail: sercear@tce.ro.gov.br

1. Por estar caracterizada relação de consumo, incidem as regras do [CDC](#) aos contratos relativos a aplicações em fundos de investimento celebrados entre instituições financeiras e seus clientes. Enunciado n. 297 da Súmula do STJ.
2. O risco faz parte do contrato de aplicação em fundos de investimento, podendo a instituição financeira, entretanto, criar mecanismos ou oferecer garantias próprias para reduzir ou afastar a possibilidade de prejuízos decorrentes das variações observadas no mercado financeiro.
3. Embora nem a sentença nem o acórdão esmiucem, em seus respectivos textos, os contratos de investimento celebrados, ficou suficientemente claro ter sido pactuado o mecanismo stop [loss](#), o qual, conforme o próprio nome indica, fixa o ponto de encerramento de uma operação com o propósito de "parar" ou até de evitar determinada "perda". Do não acionamento do referido mecanismo pela instituição financeira na forma contratada, segundo as instâncias ordinárias, é que teria havido o prejuízo. Alterar tal conclusão é inviável em recurso especial, ante as vedações contidas nos enunciados n. 5 e 7 da Súmula do STJ.
4. Mesmo que o pacto do stop [loss](#) refira-se, segundo o recorrente, tão somente a um regime de metas estabelecido no contrato quanto ao limite de perdas, a motivação fático-probatória adotada nas instâncias ordinárias demonstra ter havido, no mínimo, grave defeito na publicidade e nas informações relacionadas aos riscos dos investimentos, induzindo os investidores a erro, o que impõe a responsabilidade civil da instituição financeira. Precedentes.
5. O simples descumprimento contratual, por si, não é capaz de gerar danos morais, sendo necessária a existência de um plus, uma consequência fática capaz, essa sim, de acarretar dor e sofrimento indenizável pela sua gravidade.
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.
(REsp 656.932/SP, de minha relatoria, QUARTA TURMA, julgado em 24/04/2014, DJe 02/06/2014.)

Portanto, entende-se que não deve prosperar a alegação da defendente de que a responsabilidade deva recair sobre a gestora da carteira do fundo, porque esta contratada é mera prestadora de serviços da administradora, que responde perante os cotistas por prejuízos causados na gerência dos valores investidos.

Prosseguindo, quanto à ofensa ao art. 164, §3º, da CRFB88, neste ponto, argumenta a defesa (fls. 604/607) no sentido de ser possível a aplicação de recursos do JARU-PREVI em instituição financeira não oficial, não havendo, então, mácula ao dispositivo constitucional.

De plano, consigne-se que é imperativo que as movimentações das disponibilidades financeiras destinadas a cobrir as despesas de manutenção do RPPS devem ser feitas em bancos oficiais, nos termos da Constituição Federal (ao art. 164, §3º).

Nesse contexto, em relação ao BANCO BRADESCO S/A, entende-se que não pode ser enquadrado, ainda que extensivamente, no conceito de instituição bancária oficial, uma vez que integrar a administração pública é requisito fundamental para os chamados bancos oficiais. Nesse sentido, a propósito, em relação ao conceito de instituições financeiras oficiais, é a lição de Limongi França²⁵, para quem essas instituições

²⁵ In Enciclopédia Saraiva de Direito: bacalar-benefício (Direito Civil). São Paulo: Saraiva, 1978. 517 p. R 34 F814e v. 10.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

Secretaria Geral de Controle Externo

Secretaria Regional de Controle Externo de Ariquemes

Rua Democrata, n. 3620, Setor Institucional - CEP 76.872-858 - Ariquemes - RO

Telefone: (69) 3535-7629 - E-mail: sercear@tce.ro.gov.br

[...] têm, como característica própria, o fato de possuírem capital estatal e controle diretor do Poder Público, e via de regra têm como finalidade fomentar de maneira direta o bem-estar social e a produção regional ou setorial, especialmente daquelas em que o particular capitalista, que busca a garantia de seu próprio numerário e o rendimento imediato, não tem interesse porque o risco ou a rentabilidade não são condizentes, em termos de mercado financeiro, com outras aplicações possíveis.

Entretanto, ao BRADESCO couberam, somente²⁶, as atividades de **tesouraria**, de **controle** e **processamento**, e de **custódia** dos respectivos ativos financeiros, isto é, não se tratam de movimentação de disponibilidades destinadas à manutenção do RPPS.

Então, em relação às disponibilidades de caixa dos RPPS, a Lei Complementar n. 101/2000 (LRF), em seu art. 43, § 1º, determina o seguinte:

§ 1º As disponibilidades de caixa dos regimes de previdência social, geral e próprio dos servidores públicos, ainda que vinculadas a fundos específicos a que se referem os arts. 249 e 250 da Constituição, ficarão depositadas em conta separada das demais disponibilidades de cada ente e **aplicadas nas condições de mercado, com observância dos limites e condições de proteção e prudência financeira**". [grifos nossos]

Ainda, conforme § 2º do art. 15 da Resolução CMN n. 3.922/2010 (alicerçado no art. 1º, parágrafo único, e no art. 6º, IV²⁷, ambos da Lei Federal n. 9.717/98), bem como art. 20 daquela Resolução CMN, tem-se o seguinte:

Art. 15. A gestão das aplicações dos recursos dos regimes próprios de previdência social poderá ser própria, por entidade autorizada e credenciada ou mista.

[...]

§ 2º Os **regimes próprios de previdência social somente poderão aplicar recursos** em carteira administrada ou **em cotas de fundo de investimento geridos por instituição financeira, demais instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil ou pessoas jurídicas autorizadas pela Comissão de Valores Mobiliários** para o exercício profissional de administração de carteira considerada, pelos responsáveis pela gestão de recursos do regime próprio de previdência social, com base, dentre outros critérios, em classificação efetuada por agência classificadora de risco em funcionamento no País, como:

I - de baixo risco de crédito; ou

II - de boa qualidade de gestão e de ambiente de controle de investimento. [grifos nossos]

Art. 20. Os recursos dos regimes próprios de previdência social, representados por **disponibilidades financeiras**, devem ser **depositados** em contas próprias, **em instituições**

²⁶ Os recursos do JARU-PREVI foram, em verdade, **aplicados** no FUNDO DE INVESTIMENTO DIFERENCIAL, administrado pela BNY MELLON, sendo o BRADESCO apenas o agente de custódia.

²⁷ Parágrafo único. Aplicam-se, adicionalmente, aos regimes próprios de previdência social dos entes da Federação os incisos II, IV a IX do art. 6º.

Art. 6º Fica facultada à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, a constituição de fundos integrados de bens, direitos e ativos, com finalidade previdenciária, desde que observados os critérios de que trata o artigo 1º e, adicionalmente, os seguintes preceitos: [...]

IV - aplicação de recursos, conforme estabelecido pelo Conselho Monetário Nacional.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

Secretaria Geral de Controle Externo

Secretaria Regional de Controle Externo de Ariquemes

Rua Democrata, n. 3620, Setor Institucional - CEP 76.872-858 - Ariquemes - RO

Telefone: (69) 3535-7629 - E-mail: sercear@tce.ro.gov.br

financeiras bancárias devidamente **autorizadas** a funcionar no País **pelo Banco Central do Brasil**, controlados e contabilizados de forma segregada dos recursos do ente federativo. [grifos nossos]

Diante do exposto, afasta-se o descumprimento do art. 164, §3º da CRFB/88, porquanto os recursos arrecadados que compõem o Regime Próprio dos Servidores devem ser depositados em bancos oficiais, entretanto, sua aplicação pode ser feita tanto em instituições financeiras oficiais, quanto em instituições financeiras privadas, autorizadas a funcionar pelo BACEN.

Finalmente, considerando que, das justificativas apresentadas pela defendente, somente aquelas afetas ao descumprimento do art. 164, §3º, da CRFB/88 merecem prosperar, entende-se pela manutenção das demais irregularidades.

Por oportuno, registre-se que há na Lei Orgânica do TCE-RO (Lei Complementar n. 154/96), o art. 16, § 2º, *b*, que dá poderes a esta Corte de Contas para decidir sobre a responsabilidade solidária do terceiro, que, como contratante ou parte interessada no ato, concorrer, de algum modo, para a configuração do dano.

2.1.2. Da atual Gestora do Fundo

b) DRACHMA INVESTIMENTOS S/A (fls. 781/858)

Os atuais gestores de carteira do Fundo alegam que não participaram de nenhuma forma para a ocorrência do ato danoso, não podendo, assim, serem responsabilizados solidariamente.

Sustentam (fl. 785) que:

No caso presente, não há nada de ilegal ou irregular que possa ser imputado solidariamente à defendente. Isso porque quando o Instituto de Previdência do Município de Jaru fez aplicação dos recursos, a gestora do fundo era a empresa DIFERENCIAL CORRETORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS S/A, conforme provas anexas. A DRACHMA foi nomeada gestora do FUNDO apenas em 04 de setembro de 2012, ou seja, após a aplicação do dinheiro no FUNDO e a liquidação extrajudicial da sua antiga gestora (DIFERENCIAL CORRETORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS S/A) e após a perda desses valores. Em outras palavras, a suposta perda de capital do FUNDO ocorreram [sic] em agosto de 2012, ou seja, antes da entrada do DRACHMA.

Após discorrer sobre conduta, resultado e nexo de causalidade, passando por citações doutrinárias e jurisprudenciais, a defesa arremata nos seguintes termos (fl. 790):

Na hipótese, inexistem provas de que a empresa DRACHMA, de alguma forma, tenha influenciado a vontade do agente público, para que ele viesse a realizar a aplicação do aludido valor ao referido Fundo, bem como não existe nem mesmo evidências de que tenha de alguma forma contribuído para a perda dessa verba. Isso porque, conforme provado, ela passou a ser gestora do Fundo após a ocorrência dos supostos fatos, não sendo possível ser responsabilizada por algo ocorrido em momento que não participava direta ou indiretamente do Fundo.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

Secretaria Geral de Controle Externo

Secretaria Regional de Controle Externo de Ariquemes

Rua Democrata, n. 3620, Setor Institucional - CEP 76.872-858 - Ariquemes - RO

Telefone: (69) 3535-7629 - E-mail: sercear@tce.ro.gov.br

Análise

A DRACHMA S/A teve sua contratação para gestão da carteira do fundo, em nome da administradora BNY MELLON, somente em 12.9.2012 (fl. 798), portanto, **após** o momento em que a falta de liquidez financeira do BANCO BVA S/A refletiu no FUNDO, gerando provisionamento de perdas equivalentes a 36,4% do seu Patrimônio Líquido.

Em outras palavras, quando a DRACHMA entrou em cena, **12.9.2012**, os papéis do BANCO BVA S/A, adquiridos pelo FUNDO, já estavam deteriorados. Isso é possível inferir a partir da intervenção do BACEN, cuja data do termo legal da liquidação extrajudicial foi o dia **20.8.2012** (sessenta dias anteriores ao ato de decretação do regime de intervenção)²⁸.

Entende-se, portanto, não haver responsabilidade da DRACHMA, atual gestora do FUNDO, porque ela não geria a carteira do Fundo em 1º.6.2012, data da aquisição de cotas pelo JARU-PREVI, tendo sido contratada após, inclusive, a iliquidez dos ativos do BANCO BVA S/A.

2.1.3. Do superintendente do JARU-PREVI

a) Paulo Werton Joaquim dos Santos (fls. 661/759)

O defendente sustenta (fl. 662), em síntese, que “[...] o prejuízo ao erário municipal decorrente da aplicação no mencionado fundo de investimento não ocorreu por culpa ou dolo do suposto Responsável [...]”.

Em suas considerações iniciais, alega (fl. 663) que “[...] não cabe ao fiscalizador substituir o gestor público para definir qual o procedimento que melhor atende aos anseios da Administração, visto que é este que convive com os problemas do dia a dia de seu meio, e tem que tomar decisões rápidas e eficientes para atender a demanda de sua comunidade”.

Aduz o Defendente que (fls. 665/666), diante da preocupante situação financeira do JARU-PREVI (cita a extrapolação dos limites de despesa administrativa e a ausência de política de investimento), quando assumira a gestão da entidade, a saída foi buscar investimentos atrativos.

Assim, no seu entendimento, viu no FUNDO a oportunidade para obter considerável rendimento em aplicação, diante do respaldo que obteve nas “[...] análises veementemente positivas do mercado em relação ao Fundo, o prazo de aplicação e o baixíssimo risco”. Arremata dizendo (fl. 667) que “[...] o prejuízo é decorrente de circunstância de mercado, e não de ato negligente do gestor”.

²⁸ <https://www3.bcb.gov.br/normativo/detalharNormativo.do?method=detalharNormativo&N=113033464>



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

Secretaria Geral de Controle Externo

Secretaria Regional de Controle Externo de Ariquemes

Rua Democrata, n. 3620, Setor Institucional - CEP 76.872-858 - Ariquemes - RO

Telefone: (69) 3535-7629 - E-mail: sercear@tce.ro.gov.br

Ainda, diz (fl. 668) que “[...] o presente processo somente existe em razão da liquidação extrajudicial da administradora do Fundo de Investimento RF LP, Diferencial Corretora de Títulos e Valores Mobiliários, CNPJ 92.885.631/0001-53, pelo Banco Central do Brasil em 09 de agosto de 2012”.

Argumenta (fl. 669) que “[...] o Fundo foi razoavelmente desvalorizado após, e somente após, a veiculação da liquidação da administradora pelo BACEN”. Vale dizer, no seu entender, a desvalorização da aplicação efetuada pelo JARU-PREVI só ocorreu por conta da liquidação referida, não havendo, então, “[...] atos de má gestão, negligência, ou irresponsabilidades administrativas, perpetrados pelo gestor/investidor”.

Já no mérito, alega ausência de culpa ou dolo em seus atos (fls. 670/672), porquanto no momento da aplicação financeira em discussão, respeitou a legislação que regula a matéria, considerando, inclusive, que o FUNDO possuía baixa nota de risco (BBB+) nas agências classificadoras de risco.

Além disso, aduz que a possibilidade de perda nos investimentos, constante no regulamento do FUNDO, revela-se item padrão nos portfólios de fundos daquela natureza, como exemplo, citou o regulamento do FUNDO BB PREVIDENCIÁRIO RENDA FIXA IMA-B e do CAIXA BRASIL IMA-B.

Na sequência, traz levantamento do histórico do FUNDO (fls. 674/676), relativamente ao exercício de 2011, o qual alicerçou a aplicação, uma vez que, até a data do investimento (1.6.2012), não havia nenhuma notícia ou informação pública que desabonasse o Fundo.

Diz (fls. 677/678), também, que o investimento foi aprovado por unanimidade pelo Comitê de Investimentos do JARU-PREVI, conforme fls. 233, cita o defendente.

Informa (fl. 678), também, que prestou as devidas informações acerca da transação realizada aos Conselhos Deliberativo e Fiscal do JARU-PREVI dentro do exercício de 2012. Entende (fl. 679), outrossim, pelo “[...] caráter meramente consultivo do conselho para auxiliar o gestor na aplicação de recursos”.

Argumenta ter agido de boa-fé (fls. 680/683), sendo essa, no seu entender, excludente da ilicitude, uma vez que investiu “[...] em razão das necessidades da previdência visando exclusivamente o benefício dos segurados através da rentabilidade, confiabilidade, e liquidez, do Fundo [...]”; bem como sustenta (fls. 680/687) a impossibilidade do ressarcimento, já que não haveria condutas sancionáveis, a verba não foi recebida pelo justificante e, por último, o valor a ser devolvido implicaria em ofensa ao princípio da dignidade da pessoa humana.

Ademais, requer “[...] concessão do direito de sustentação oral da tribuna para a defesa de seus interesses no momento processual adequado [...]”.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

Secretaria Geral de Controle Externo

Secretaria Regional de Controle Externo de Ariquemes

Rua Democrata, n. 3620, Setor Institucional - CEP 76.872-858 - Ariquemes - RO

Telefone: (69) 3535-7629 - E-mail: sercear@tce.ro.gov.br

Análise

O defendente argumenta (fls. 665/666) que a preocupante situação financeira do JARU-PREVI quando assumira a gestão da entidade foi o motivo pelo qual buscou *investimentos atrativos*, ocasião em que viu no FUNDO a oportunidade para obter considerável rendimento em aplicação, diante do respaldo que obteve nas “[...] *análises veementemente positivas do mercado em relação ao Fundo, o prazo de aplicação e o baixíssimo risco*”.

Entretanto, ao contrário do que afirma o defendente, a partir de análise do regulamento, verifica-se que o FUNDO não se mostrava uma aplicação atraente.

Com efeito, as desvantagens daquele Fundo iniciam-se pela cláusula constante do artigo 13 do Regulamento, que prevê “*os cotistas respondem por eventual patrimônio líquido negativo do FUNDO, obrigando-se, caso necessário, por consequentes aportes adicionais de recursos*”.

Ainda, segundo seu regulamento²⁹, os ativos de crédito privado que compõem sua carteira devem ser considerados de baixo risco de crédito e devem se limitar a 50% (cinquenta por cento) do seu patrimônio líquido.

Além disso, a taxa de administração do FUNDO foi fixada em 1,25%³⁰, com limite máximo de expressivos 2,5%³¹. Também, foi prevista taxa de saída³² do FUNDO de 15%.

Não bastasse, adicionalmente à taxa de administração, o FUNDO é obrigado, com base em seu resultado, a remunerar a GESTORA (taxa de *performance*)³³ mediante o pagamento do equivalente a 10% da valorização da cota do FUNDO que, em cada semestre civil, exceder 100% do indicador de desempenho, no caso, o índice de mercado Andima NTN-B.

Como se não fossem suficientes as condições e imposições acima - e aceitas pela superintendência do JARU-PREVI -, o Regulamento ainda prevê que, para haver o resgate das cotas do FUNDO, o investidor está sujeito à carência de 90 (noventa) dias³⁴ corridos. Após o prazo de carência, o resgate pode ser solicitado a qualquer momento, sendo pago no 1º (primeiro) dia útil da data da conversão de cotas. Contudo, ficou estipulada, como **data de conversão de cotas**, (i) sem cobrança de taxa de **saída o 730º (septuagésimo trigésimo)**³⁵ **dia corrido subsequente ao da solicitação do resgate**; ou,

²⁹ Parágrafo único do artigo 7º.

³⁰ Artigo 14 do Regulamento do Fundo.

³¹ Parágrafo Terceiro do Regulamento do Fundo (fls. 800/819).

³² Artigo 15 do Regulamento do Fundo (fls. 800/819).

³³ Artigo 16 do Regulamento do Fundo (fls. 800/819).

³⁴ Artigo 20 do Regulamento do Fundo (fls. 800/819).

³⁵ Parágrafo Primeiro, i, do Artigo 20 do Regulamento do Fundo (fls. 800/819).



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

Secretaria Geral de Controle Externo

Secretaria Regional de Controle Externo de Ariquemes

Rua Democrata, n. 3620, Setor Institucional - CEP 76.872-858 - Ariquemes - RO

Telefone: (69) 3535-7629 - E-mail: sercear@tce.ro.gov.br

com cobrança de taxa de saída (de 15%), o 2º (segundo)³⁶ dia corrido subsequente ao da solicitação do resgate.

Ora, compulsando o regulamento do FUNDO BB PREVIDENCIÁRIO RENDA FIXA IMA-B TÍTULOS PÚBLICOS (CNPJ n. 07.442.078/0001-05), também destinado a receber recursos de RPPS, no qual os R\$ 6.000.000,00 (seis milhões de reais) do JARU-PREVI estavam aplicados, verifica-se o quão desvantajosa foi a escolha do Superintendente, PAULO WERTON JOAQUIM SANTOS, em conjunto com a Diretora Financeira, JAQUELINE MARQUES DA SILVA.

No art. 13 do regulamento do FUNDO BB PREVIDENCIÁRIO consta que esse Fundo aplica exclusivamente em títulos públicos federais ou operações compromissadas lastreadas em títulos públicos federais (fl. 723), enquanto que o FUNDO DE INVESTIMENTOS DIFERENCIAL aplica até 50% (cinquenta por cento)³⁷ do seu patrimônio líquido em ativos de crédito privado, o que aumenta o risco de perdas.

A taxa de administração do FUNDO BB PREVIDENCIÁRIO - repita-se, onde estavam aplicados e de onde foram sacados os recursos do JARU-PREVI para a aplicação desastrosa, devido às perdas súbitas e expressivas - é de 0,20% a.a. (fl. 723), vale dizer, 6,25 vezes menor que a taxa mínima do FUNDO DE INVESTIMENTOS DIFERENCIAL (1,25%, com limite máximo de expressivos 2,5%).

Além disso, suas cotas não possuem prazo de carência³⁸, podendo os cotistas solicitarem o resgate total ou parcial a qualquer tempo.

Para escancarar ainda mais essa péssima opção de investimento, tem-se que o parágrafo quinto do artigo 8º do regulamento do FUNDO BB PREVIDENCIÁRIO dispõe que, em razão da política de investimentos adotada, não existe a possibilidade de aportes adicionais de recursos pelos cotistas, em decorrência de patrimônio líquido negativo (fl. 724). Vale dizer, diferentemente, do FUNDO DE INVESTIMENTOS DIFERENCIAL, o FUNDO BB PREVIDENCIÁRIO não obriga seus cotistas a responderem por eventual patrimônio líquido negativo.

Por fim, para que não reste dúvida quanta à inviabilidade de se aplicar no FUNDO DE INVESTIMENTOS DIFERENCIAL, vê-se no Parágrafo Único do artigo 7º do FUNDO BB PREVIDENCIÁRIO que este, além das vantagens já citadas, não cobra taxas de *performance*, tampouco de ingresso ou de saída.

Registre-se, ademais, que, além do FUNDO BB PREVIDENCIÁRIO, o FUNDO CAIXA FI BRASIL IMA-B TÍT PUBL RF (CNPJ n. 10.740.658/0001-93), também destinado a RPPS, tem sua carteira composta 100% (cem por cento) por Títulos Públicos Federais, em operações finais e/ou compromissadas³⁹ (fl. 734); liquidez diária (fl.

³⁶ Parágrafo Primeiro, ii, do Artigo 20 do Regulamento do Fundo (fls. 800/819).

³⁷ Parágrafo único do artigo 7º.

³⁸ Artigo 13 do regulamento do FUNDO BB PREVIDENCIÁRIO (fl. 726).

³⁹ Artigo 10 do Regulamento do Fundo.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

Secretaria Geral de Controle Externo

Secretaria Regional de Controle Externo de Ariquemes

Rua Democrata, n. 3620, Setor Institucional - CEP 76.872-858 - Ariquemes - RO

Telefone: (69) 3535-7629 - E-mail: sercear@tce.ro.gov.br

732), taxa de administração de 0,20% a.a. (fl. 737)⁴⁰, bem assim, não são cobradas taxas de ingresso e de saída do Fundo, nem taxa de *performance* (fl. 737)⁴¹.

Caem por terra, portanto, as justificativas quanto à escolha do FUNDO DE INVESTIMENTOS DIFERENCIAL, uma vez que o artigo 1º da Resolução CMN n. 3.922/2010 impõe que, para a aplicação dos recursos dos regimes próprios de previdência, devem ser observados, além de rentabilidade, as condições de segurança, solvência, liquidez e transparência, a fim de se mitigar o risco do prejuízo social.

Nessa medida, constatou-se que os recursos do JARU-PREVI foram direcionados para aplicações que expõem os recursos da previdência a riscos excepcionais, sem necessidade, visto que o mercado oferece uma gama de produtos similares - como o FUNDO BB PREVIDENCIÁRIO e o FUNDO CAIXA FI, acima mencionados -, que atenderia aos objetivos perseguidos sem elevação dos riscos.

Soma-se a isso, o fato de que não foi uma surpresa a liquidação do BANCO BVA S/A, do qual o FUNDO DE INVESTIMENTOS DIFERENCIAL possuía *papéis podres*. Aquele Banco não divulgou balanço auditado em 2012, além do que precisava de capitalização de R\$ 630 milhões e, já no mês de outubro de 2012, deixou de honrar saques, tudo já relatado em linhas pretéritas deste relatório.

Afinal, o mínimo que se espera de um gestor que procura um Fundo de Investimentos para aplicar recursos de RPPS é, dentre outras cautelas, a verificação da composição da carteira desse fundo, a fim de identificar ali possíveis credores cuja liquidação dos papéis possa representar riscos de perdas.

Se antes da aplicação de R\$ 6.000.000,00 (seis milhões de reais) houvesse sido, de fato, verificada a debilidade do BANCO BVA S/A (o Banco não divulgou balanço auditado em 2012 e precisava de expressiva capitalização) e que o FUNDO DE INVESTIMENTOS DIFERENCIAL possuía, em maio de 2012, R\$ 185.462.452,67 (cento e oitenta e cinco milhões, quatrocentos e sessenta e dois mil, quatrocentos e cinquenta e dois reais e sessenta e sete centavos) de ativos financeiros (*depósitos a prazo e outros títulos*) do BANCO BVA S/A em sua carteira, certamente os mandamentos da legalidade, da eficiência, da prudência, deveriam imperar, acaso presentes no agir do gestor do JARU-PREVI, o que não se verificou, ao final.

Argumenta (fl. 669), ainda, que “[...] o Fundo foi razoavelmente desvalorizado após, e somente após, a veiculação da liquidação da administradora pelo BACEN”. E, no seu entender, a desvalorização da aplicação efetuada pelo JARU-PREVI só ocorreu por conta da liquidação referida, não havendo, então, “[...] atos de má gestão, negligência, ou irresponsabilidades administrativas, perpetrados pelo gestor/investidor”.

⁴⁰ Artigo 32 do Regulamento do Fundo.

⁴¹ Artigo 34 do Regulamento do Fundo.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

Secretaria Geral de Controle Externo

Secretaria Regional de Controle Externo de Ariquemes

Rua Democrata, n. 3620, Setor Institucional - CEP 76.872-858 - Ariquemes - RO

Telefone: (69) 3535-7629 - E-mail: sercear@tce.ro.gov.br

Não merecem prosperar esses argumentos, porquanto a desvalorização das costas do JARU-PREVI ocorreu por conta da ausência de liquidez dos ativos financeiros do BANCO BVA S/A, do qual o FUNDO DE INVESTIMENTO DIFERENCIAL era credor, de sorte que essa análise já fora empreendida neste relatório.

Já no mérito, alega ausência de culpa ou dolo em seus atos (fls. 670/672), porquanto no momento da aplicação financeira em discussão, respeitou a legislação que regula a matéria, considerando, inclusive, que o FUNDO DIFERENCIAL possuía baixa nota de risco (BBB+) nas agências classificadoras de risco.

Novamente, sem sucesso suas alegações, uma vez que, neste relatório já se demonstrou que não havia razões que justificassem a opção pelo FUNDO DE INVESTIMENTO DIFERENCIAL, porquanto possuía: taxa de administração 6,25 vezes maior que a da concorrência, taxa de *performance*, taxa de saída, carência de 730 dias, e possibilidade de sua carteira ser formada por até 50% de títulos públicos privados (risco de crédito maior).

Quanto à justificativa de que a possibilidade de perda nos investimentos, constante no regulamento do FUNDO DE INVESTIMENTOS DIFERENCIAL é item padrão nos portfólios de fundos daquela natureza, tem-se que, também, não deve prevalecer. Afinal, ainda que haja o risco, antes da escolha daquele Fundo como destinatário dos recursos previdenciários, portanto, dinheiro público, cabia ao Superintendente analisar detalhadamente o regulamento do Fundo, ocasião em que perceberia o alto custo para nele se investir, bem assim, avaliar os ativos que compunham a carteira do Fundo, quando, então, verificaria a grande quantidade de ativos do BANCO BVA S/A - já apresentando fragilidade, conforme inúmeras vezes citado neste ato -, além de outros ativos do BANCO RURAL, envolvido no escândalo do *Mensalão*⁴².

No que tange à afirmação (fls. 677/678) de que o investimento foi aprovado por unanimidade pelo Comitê de Investimentos do JARU-PREVI não merece igualmente acolhimento, porque a folha citada pelo defendente (fl. 233) não possui qualquer documentação probatória, tampouco consta algo nesse sentido nos demais expedientes que compõem estes autos. Não bastasse, quando da análise inicial enfrentou-se a possível responsabilização daquele Comitê, ocasião em que se concluiu por não haver responsabilidade dos seus integrantes.

Quanto à justificativa (fl. 678) de que prestou as devidas informações acerca da transação realizada aos Conselhos Deliberativo e Fiscal do JARU-PREVI dentro do exercício de 2012, igualmente, não são acatadas nesta análise, porquanto diante de tudo que dos autos conta, conclui-se que só foram prestados esclarecimentos aos Conselhos, após cobrança daqueles órgãos.

⁴² Notícias a respeito do assunto em: <http://economia.uol.com.br/noticias/redacao/2013/08/02/banco-central-decreta-liquidacao-do-banco-rural.htm>; e em: http://noticias.pgr.mpf.mp.br/noticias/noticias-do-site/copy_of_criminal/mensalao-dirigentes-do-banco-rural-vaio-responder-por-evasao-de-divisas



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

Secretaria Geral de Controle Externo

Secretaria Regional de Controle Externo de Ariquemes

Rua Democrata, n. 3620, Setor Institucional - CEP 76.872-858 - Ariquemes - RO

Telefone: (69) 3535-7629 - E-mail: sercear@tce.ro.gov.br

Em relação ao entendimento (fl. 679) pelo “[...] caráter meramente consultivo do conselho para auxiliar o gestor na aplicação de recursos”, verifica-se equívoco por parte do Superintendente ao analisar a legislação de regência, que assim dispõe (Lei Municipal⁴³ n. 850/GP/2005):

Art. 5º, § 2º, III - A aplicação dos recursos de natureza financeira dependerá: da aprovação prévia do Conselho Administrativo do JARU-PREVI quando não se destinar a pagamento de benefícios.

Não há dúvidas, no entender deste Corpo Técnico, quanto à necessidade de a aplicação dos recursos de natureza financeira ser submetida à aprovação prévia do Conselho de Administração, exceto no caso de utilização para pagamento de benefícios previdenciários, o que não é o caso aqui tratado.

A propósito, agrava ainda mais a responsabilidade dos gestores do JARU-PREVI a ausência de aprovação do Conselho de Administração da compra de cotas do FUNDO DE INVESTIMENTOS DIFERENCIAL, demonstrando, assim, a ausência de cautela e zelo pela coisa pública, passando *por cima* da legislação, deliberadamente, ao que se vê, movidos sabe-se lá por qual desígnio, talvez por algum propósito inconfessável, longe do que se poderia reputar como um agir com boa-fé, já que não demonstram o menor zelo para com os recursos envolvidos, conforme pontuado na análise inicial.

Quanto à alegação (fl. 663) de que “[...] não cabe ao fiscalizador substituir o gestor público para definir qual o procedimento que melhor atende aos anseios da Administração, visto que é este que convive com os problemas do dia a dia de seu meio, e tem que tomar decisões rápidas e eficientes para atender a demanda de sua comunidade”, tem-se que, por meio deste procedimento, esta Corte de Contas não está definindo ao gestor quais procedimentos administrativos devem ser por ele adotados.

Neste caderno, alicerçado nas atribuições emanadas dos artigos 3º e 8º da Lei Complementar n. 154/96, combinados com os artigos 14 e 16 do Regimento Interno, aprovado pela Resolução Administrativa n. 005/TCER-96, diante dos fatos aqui noticiados, busca-se a identificação dos responsáveis e a quantificação do respectivo dano decorrente da desvalorização das cotas do JARU-PREVI junto ao FUNDO DE INVESTIMENTO DIFERENCIAL, tendo em vista as condições desfavoráveis daquele investimento.

Ademais, diante das justificativas apresentadas, entende-se que, embora tenha que buscar rendimentos para os recursos carreados aos cofres do JARU-PREVI, afinal, servem/servirão para pagar benefícios previdenciários, não é facultado ao gestor daquela autarquia enveredar-se pelo mercado financeiro, sem a experiência para tanto, ao argumento de procura por rentabilidade supostamente acima da média dos investimentos em instituições tradicionais e reconhecidas pela solidez. Sendo certo que, se assim agir, responderá pelos possíveis prejuízos advindos de sua aventura, mesmo porque se se tiver em mira as exigências e condições, já anotadas nesta análise, a que foram submetidos os recursos do JARU-PREVI, sequer seria possível falar-se em maior rentabilidade.

⁴³ A qual dispõe sobre o Regime de Previdência dos Servidores do Município de Jaru - JARU-PREVI.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

Secretaria Geral de Controle Externo

Secretaria Regional de Controle Externo de Ariquemes

Rua Democrata, n. 3620, Setor Institucional - CEP 76.872-858 - Ariquemes - RO

Telefone: (69) 3535-7629 - E-mail: sercear@tce.ro.gov.br

Registre-se, por oportuno, a não observância da obrigação⁴⁴ de realizar processo seletivo para a gestão dos recursos de seu RPPS por entidade autorizada e credenciada, tendo como critérios, no mínimo, a solidez patrimonial da entidade, a compatibilidade desta com o volume de recursos e a experiência positiva no exercício da atividade de administração de recursos de terceiros, conforme inciso I do artigo 3º da Portaria MPS/GM n. 519/2011, do Ministério da Previdência Social.

Diante de todo o exposto, considerando que os gestores poderiam ter mantido as reservas monetárias do Instituto alocadas em aplicações mais seguras, oferecidas por instituições financeiras sólidas, mas, ao invés, assumiram, por sua conta, o risco de optar pela transferência dos recursos para Fundo de risco, acabando por converter em prejuízos boa parte dos recursos aplicados, mesmo sabendo desde o início que o FUNDO DE INVESTIMENTO DIFERENCIAL possuía características incomuns e pouco vantajosas, **entende-se pela manutenção do apontamento, excetuando-se a infringência do art. 164, §3º, da CRFB88, pelos motivos já demonstrados nesta análise.**

Reitera-se que essa inferência estende-se a JAQUELINE MARQUES DA SILVA, Diretora Financeira do JARU-PREVI, a quem se atribui a responsabilidade por mesmos fatos, não contraditados por ela, todavia, conforme registro constante da parte dedicada à síntese sobre os autos, acima, tratando-se, inclusive, de silêncio que, por si só, já autorizaria a presumir sua inteira relação de causalidade com a impropriedade que lhe fora imputa na inicial.

2.1.4. Do Prefeito Municipal de Jaru

a) Jean Carlos dos Santos (fls. 761/779)

De início, o defendente afirma que não praticou os atos irregulares aqui apurados.

Ainda, afirma (fl. 763) o seguinte:

[...] Isso porque o contestante JEAN CARLOS DOS SANTOS, na condição de prefeito municipal na época não deixou de determinar e certificar que os atos fossem praticados com observância das formalidades aplicáveis ao caso. Não tratou de conduta que se manifestou com indiferença para com o poder-dever de exigir e certificar-se que seus auxiliares, os quais exercem cargos e funções por força da designação de sua alçada tenha observado a obrigatoriedade de agir nos estritos cumprimentos legais.

⁴⁴ Art. 3º A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios **deverão observar na gestão dos recursos de seus RPPS as seguintes obrigações**, além daquelas previstas na Resolução do CMN que dispõe sobre a aplicação dos recursos dos RPPS: **(Nova redação dada pela Portaria MPS nº 170/2012)** I - na gestão por entidade autorizada e credenciada, **realizar processo seletivo** e submetê-lo à instância superior de deliberação, tendo como critérios, no mínimo, a solidez patrimonial da entidade, a compatibilidade desta com o volume de recursos e a experiência positiva no exercício da atividade de administração de recursos de terceiros; **(Nova redação dada pela Portaria MPS nº 170/2012)**



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

Secretaria Geral de Controle Externo

Secretaria Regional de Controle Externo de Ariquemes

Rua Democrata, n. 3620, Setor Institucional - CEP 76.872-858 - Ariquemes - RO

Telefone: (69) 3535-7629 - E-mail: sercear@tce.ro.gov.br

Não teria, portanto, participado de “[...] nenhuma transferência ou aplicações de valores do JARU-PREVI”.

Também, assevera (fls. 764/765) que:

Portanto, JEAN que ocupava o cargo de prefeito, não participava da administração do JARU-PREVI, menos ainda participava nos seus investimentos financeiros, que segundo a Lei municipal nº 850/GP/2005, era formal e deveria ser precedido de regras e era da competência de um conjunto de servidores do JARU-PREVI. Estas funções não eram de JEAN.

Em síntese, então, sustenta que as nomeações tanto do Superintendente quanto do Comitê de Investimentos do JARU-PREVI deram-se em conformidade com a legislação, não sendo suficientes para a sua responsabilização pela gestão temerária dos recursos daquela Autarquia Previdenciária.

Ressalta (fl. 766), por fim, que:

“vale observar e ressaltar que JEAN editou duas portarias, a de nº 050/GP/2012 e a de nº 051/GP/2012, instaurando sindicância e nomeando comissão para apurar os fatos e responsabilidades referente a aplicação financeira do JARU-PREVI.”

Análise

O defendente, conforme já relatado acima, sustenta que não deve ser responsabilizado porque “[...] na condição de prefeito municipal na época não deixou de determinar e certificar que os atos fossem praticados com observância das formalidades aplicáveis ao caso [...]”, bem assim, porque não teria participado de nenhuma transferência ou aplicação de valores do JARU-PREVI.

Arrematou observando que “[...] editou duas portarias, a de nº 050/GP/2012 e a de nº 051/GP/2012, instaurando sindicância e nomeando comissão para apurar os fatos e responsabilidades referente a aplicação financeira do JARU-PREVI.”

Dito isso, quanto ao então Prefeito Municipal, **entende-se não ser possível sua responsabilização pela conduta do Superintendente (PAULO WERTON JOAQUIM SANTOS) e da Diretora Financeira do JARU-PREVI (JAQUELINE MARQUES DA SILVA)**, porque, de tudo que dos autos constam, não há elementos que comprovem ter ele dado causa ou de qualquer modo concorrido para a consumação das irregularidades aqui discutidas, visto que nos autos nada há que ligue a conduta do defendente às ilegalidades detectadas nas contas de referido Instituto de Previdência, exceto o fato de ter sido o Superintendente por ele nomeado.

Porém, essa nomeação decorre da vinculação da autarquia previdenciária ao Poder Executivo, que sobre ela exerce controle finalístico, não havendo, então, qualquer relação de subordinação, não respondendo, nesse caso, o defendente, pelas condutas praticadas pela Superintendência daquela Autarquia.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

Secretaria Geral de Controle Externo

Secretaria Regional de Controle Externo de Ariquemes

Rua Democrata, n. 3620, Setor Institucional - CEP 76.872-858 - Ariquemes - RO

Telefone: (69) 3535-7629 - E-mail: sercear@tce.ro.gov.br

2.1.5. Dos membros do Conselho Fiscal

Na sequência, sintetizam-se as justificativas dos membros do Conselho Fiscal, para, depois, serem analisadas conjuntamente.

a) Autímio Leão Martins (fls. 343/456)

O jurisdicionado AUTÍMIO LEÃO MARTINS (fls. 343/456), então presidente do Conselho Fiscal do JARU-PREVI, argumenta, preliminarmente, em síntese, que agiu com observância do princípio da legalidade sob o prisma da administração pública, bem como que não foi apontado na análise desta Corte de Contas qual seria o ato que deveria ter sido praticado por ele, na condição de membro daquele Conselho, a fim de evitar a temerária aplicação financeira aqui discutida e os prejuízos dela decorrentes aos cofres do Instituto.

Alega que *“não se conseguiu demonstrar qual e quanto de fato foi o dano e qual foi a efetiva participação do justificante no dano apontado ou, mesmo que considere tenha feito, o fez com dolo”*.

Argumenta, também, que *“não é função do Conselho Fiscal, aprovar ou autorizar aplicações financeiras, tal mister é do Conselho de Administração, dentro das limitações impostas por lei”*.

Cita (fl. 345) trechos do relatório técnico inicial elaborado pelo corpo instrutivo desta Corte de Contas, em que se relata o fato de a aplicação financeira ter sido feita sem a aprovação do Conselho de Administração, bem assim, sem ser informada ao Conselho Fiscal.

Menciona, ainda, depoimento (fl. 346) da servidora MARCIA MARIA DA SILVA NASCIMENTO, no qual afirma, resumidamente, tratar-se de operação *“escondida”*, que só veio ao conhecimento de todos, um mês depois.

Arremata justificando (fl. 348) que *“é frágil e injusta a acusação baseada em presunção e probabilidade”*. Porquanto, no seu entender, *“ilicitude não se presume, necessita prova contundente da conduta, bem como demonstração do dolo ou culpa do agente”*.

Insiste que *“não foi omissa no exercício de sua função, mesmo que não teve conhecimento prévio da referida aplicação”*, porque cobrou a superintendência do JARU-PREVI sobre as aplicações financeiras. Inclusive, alega que, após ter tomado conhecimento dos fatos, levou-os ao conhecimento da Câmara Municipal de Jaru e do sindicato dos servidores públicos daquela comarca.

Traz jurisprudência sobre questões de improbidade administrativa.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

Secretaria Geral de Controle Externo

Secretaria Regional de Controle Externo de Ariquemes

Rua Democrata, n. 3620, Setor Institucional - CEP 76.872-858 - Ariquemes - RO

Telefone: (69) 3535-7629 - E-mail: sercear@tce.ro.gov.br

Por oportuno, colacionam-se, na sequência, informações referentes aos expedientes juntadas pelo defendente, nos quais, tem-se o seguinte:

Na ata de reunião do Conselho Fiscal, realizada no dia 20.6.2012 (fl. 358), ficou consignado que:

[...] Solicitamos os valores atualizados das três Instituições Financeiras onde os recursos do Jaru-Previ estão aplicados [sic]. Informamos que este Conselho Fiscal não foi solicitado e informado quanto a movimentação financeira da Agencia do Banco do Brasil para a Agencia do Banco do Bradesco. O Superintendente justificou que tal movimentação deu-se pelo fato que o fundo em que este valor estava aplicado apresentou índice de queda em percentuais. [grifos nossos]

Já na ata de reunião do Conselho Fiscal, do dia 20.7.2012 (fl. 359), assentou-se que:

[...] Sobre a nomeação referente ao Decreto nº 7.452/GP/2012 não obtivemos resposta da Superintendência sobre a referida situação discriminada em ata deste Conselho do mês de junho/2012.

[...]

Encontra-se disponível na ata do conselho administrativo situações dos investimentos bancários deste Instituto. Não houve o comparecimento nesta reunião da Superintendente Srª Fabiana [sic].

Por sua vez, na ata de reunião do Conselho Fiscal do dia 17.9.2012 (fl. 362), registrou-se o seguinte:

[...] Quanto à aplicação do valor retirado do Banco do Brasil, já relatamos em ata anterior. Pedimos esclarecimentos a Diretora Financeira sobre as aplicações do investimento aplicado na Agência do Bradesco, a mesma explicou verbalmente que simplesmente houve uma intervenção do Banco Central do Brasil no Gestor Diferencial “empresa que administra o fundo de aplicação”, e que segundo informações do Banco Central do Brasil já teria nomeado outro fundo de aplicação para administrar estes recursos. Não foram apresentados processo para a nossa apreciação devido termos que adiantar a nossa reunião e os mesmos estão com o setor de contabilidade [sic].

Ao seu turno, a ata de reunião do dia 21.11.2012, do Conselho Fiscal (fls. 364/365), fez constar que:

Convidamos também o técnico contábil Sr. Rogério para esclarecer algumas informações sobre o que foi relatado em ata do conselho administrativo, no que se refere a aplicação que foi feita do Banco do Brasil para a Agencia do Bradesco e esta Agência é de Osasco que refere sobre o Fundo C/A 6247402. Informo ainda, mais uma vez que este Conselho NÃO FOI COMUNICADO sobre a referida movimentação, e até a presente data não foi apresentado a este Conselho o Contrato e nenhum tipo de relatório informativo da instituição financeira. Este Conselho recebeu ofício de nº 003/JARUPREVI/2012 da controladoria interna do Instituto no dia 19 de Novembro de 2012 e recebido no mesmo dia as 13:20hrs os extratos bancários do fundo de aplicação. Registro em ata que a Superintendente foi convidada e se recusou em participar da reunião deste Conselho. Este Conselho sugere diante de todas as informações apresentadas nesta reunião que por nomeação ou procuração o Servidor Rogério Rissato Júnior, represente a Superintendência numa assembleia geral com relação a os assuntos referentes ao investimento da empresa



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

Secretaria Geral de Controle Externo

Secretaria Regional de Controle Externo de Ariquemes

Rua Democrata, n. 3620, Setor Institucional - CEP 76.872-858 - Ariquemes - RO

Telefone: (69) 3535-7629 - E-mail: sercear@tce.ro.gov.br

BNY Mellon Serviços Financeiros Distribuidora de Títulos e Valores Mobiliários S.A. "Administrador do Fundo" no Rio de Janeiro no mês de Dezembro [sic].

Na ata de reunião do dia 14.12.2012, do Conselho Fiscal (fls. 366/368), constou o seguinte:

[...] Sobre a aplicação que foi feita do Banco do Brasil para a Agência do Bradesco, informamos que NÃO fomos comunicados e esclarecidos sobre a tal movimentação financeira, no qual está registrada em Atas anteriores. Com relação à aplicação mencionada em meios de comunicação e órgãos administrativos, este Conselho informa que segundo informações sobre o referido fundo, o mesmo está em liquidação pelo Governo Federal e ainda não foi liquidado. Portanto, qualquer decisão tomada pelo Governo federal o mesmo se responsabilizará por qualquer decisão tomada, tendo em vista que todas as aplicações em mercados financeiros, seguem normas e determinações do Governo Federal. Sendo assim, ficam responsáveis pelo fato a Superintendência e a Diretoria Financeira deste Instituto que fizeram as aplicações.

[...]

Encaminhamos via ofício nº 007/C.F.JARU-PREVI/2012 de 22 de Novembro de 2012 para conhecimento e providências sobre a aplicação financeira do Jarú/Previ para o SINDSMUJ, e encaminhamos ofício nº 008/C.F.JARU/PREVI de 22 de Novembro de 2012 para a Câmara de Vereadores. E, este Conselho juntamente com o Administrativo foi notificado pela Câmara Municipal para esclarecimentos dos fatos documentados. Encontra-se Processo de Sindicância Administrativa na Administração Municipal para conhecimento e providências dos fatos das denúncias feita pelo Sindicato ao Ministério Público do Estado/Jarú, sobre a referida aplicação sem autorização dos Conselhos Fiscal e Administrativo.

[...]

Sobre a Assembléia Geral de cotistas ou aplicadores com relação ao assunto referente ao investimento sobre a aplicação no fundo diferencial, provavelmente no Rio de Janeiro no mês de Dezembro, até a presente data não foi oficializado e tão somente comunicado sobre quem irá representar o instituto. Diante, da situação, este Conselho questiona: Quem serão os representantes? Quando será realizado? Há possibilidade de perda nesta aplicação? E porque ainda não foi apresentada as Atas do Comitê Gestor do Jarú/Previ, autorizando a retirada do valor de R\$ 6.000.000,00 do Banco do Brasil e aprovação no respectivo fundo? Diante de tal situação este Conselho reinter e cobra a Superintendente providências quanto ao fato de que o mandato dos Conselhos Fiscal e Administrativo encerra-se no dia 31 de Dezembro de 2012, portanto, após esta data fica temporariamente suspenso todo e qualquer tipo de pagamento, tendo em vista que o Instituto ficará sem os seus membros fiscalizadores de suas ações [sic].

À fl. 370, foi juntado Ofício do Conselho de Administração do JARU-PREVI (**documento esse recebido em 5.6.2012**), no qual solicita da Superintendência daquele Instituto informações sobre “*transferência e aplicação de recursos no valor de R\$ 6.000.000,00 (seis milhões de reais)*” [...] “*pois esta operação não foi apresentada e autorizada pelos Conselhos*”.

Também, são juntados expedientes nos quais o Conselho Fiscal do JARU-PREVI noticia os fatos referentes à aplicação financeira a diversos órgãos, bem como foi juntada tanto a Portaria n. 050/GP/2012 (fl. 399) que instaurou Comissão de Sindicância, quanto o relatório de voto (fls. 401/412) pela instauração de Comissão Parlamentar de Inquérito na Câmara Municipal de Jarú. Ainda, juntou-se o Decreto Municipal n. 11/GP/2013 (fls. 429/430), que instaurou Tomada de Contas Especial objeto destes autos.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

Secretaria Geral de Controle Externo

Secretaria Regional de Controle Externo de Ariquemes

Rua Democrata, n. 3620, Setor Institucional - CEP 76.872-858 - Ariquemes - RO

Telefone: (69) 3535-7629 - E-mail: sercear@tce.ro.gov.br

Por fim, juntou cópia de Relatório de Auditoria Específica - Investimentos (fls. 438/451), do Ministério da Previdência Social, referente ao período de janeiro a dezembro de 2012.

b) Rosemeire Marques da Silva Vasconcelos (fls. 458/596-v); Márcia Regina Cardoso Bilheiro Zanella (fls. 458/596-v); e Gilton Rodrigues de Moura (fls. 458/596-v)

Os defendentes, conjuntamente, a fim de se verem excluídos do polo passivo do presente investigativo, argumentam (fl. 459) que, em relação à operação financeira, “*[...] nada sabiam e, quando souberam, tomaram atitudes em conjunto com o Presidente do Conselho Administrativo do Jaru-Previ*”.

Sustentam (fl. 460) que “*[...] não faz parte das atribuições do Conselho Fiscal dar orientações ou aprovações quanto aplicações financeiras, pois compete ao Conselho o disposto no art. 32 e incisos da Lei Municipal n. 850/2005 [sic]*”.

Dizem que, ao tempo em que tomaram conhecimento da citada operação financeira, não foram omissos, pois oficiaram ao sindicato dos servidores públicos municipais de Jaru, bem como à Câmara Municipal daquele Município.

Invocam, finalmente, Relatório de Auditoria Específica - Investimentos, do Ministério da Previdência Social (juntado às fls. 521/546), referente ao período de janeiro a dezembro de 2012, no qual o Auditor-Fiscal afirma que “*[...] não foram encontradas nas atas das reuniões dos conselhos apresentadas qualquer menção a esta aplicação, quando uma das competências do Conselho Administrativo é ‘opinar sobre as aplicações de maior vulto’ (inciso II do art. 15 da lei 850/2005)*”.

Análise

Os membros desse Conselho demonstraram (fls. 343/456, 458/596-v) em suas defesas que, mesmo diante do cerceamento efetuado pela Superintendência, buscaram informações acerca da famigerada aplicação de recursos do JARUPREVI no FUNDO DE INVESTIMENTO DIFERENCIAL.

Com efeito, nesse sentido constam as atas de reuniões realizadas nos dias 20.6.2012 (fl. 358), 20.7.2012 (fl. 359), 17.9.2012 (fl. 362), 21.11.2012 (fls. 364/365) e 14.12.2012 (fls. 366/368). Além disso, à fl. 370, foi juntado Ofício do Conselho de Administração do JARU-PREVI (documento esse recebido em 5.6.2012), no qual solicita da Superintendência daquele Instituto informações sobre “*transferência e aplicação de recursos no valor de R\$ 6.000.000,00 (seis milhões de reais)*” [...] “*pois esta operação não foi apresentada e autorizada pelos Conselhos*”. Também, foram juntados expedientes nos quais o Conselho Fiscal do JARU-PREVI noticia os fatos referentes à aplicação financeira a diversos órgãos.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

Secretaria Geral de Controle Externo

Secretaria Regional de Controle Externo de Ariquemes

Rua Democrata, n. 3620, Setor Institucional - CEP 76.872-858 - Ariquemes - RO

Telefone: (69) 3535-7629 - E-mail: sercear@tce.ro.gov.br

Por todo o exposto, e porque não houve omissão por parte desse Órgão, entende-se pelo afastamento da negligência imputada aos membros do Conselho Fiscal.

3. CONCLUSÃO

A partir de todo o exposto, verifica-se que em relação à aplicação no FUNDO DE INVESTIMENTO DIFERENCIAL imperou o desrespeito às normas regulamentares, em que os gestores que deveriam ser os guardiões das reservas previdenciárias agiram em outra direção, desconsiderando, inclusive, os órgãos de assessoramento, acompanhamento e fiscalização da gestão do Instituto - Conselho de Administração e Conselho Fiscal. Logo, da aplicação em produto financeiro com características incomuns e desfavoráveis vieram as perdas financeiras havidas com esse investimento.

Das linhas pretéritas, portanto, conclui-se que restam mantidas as seguintes impropriedades e respectivas responsabilidades, tendo em vista a análise das defesas apresentadas:

3.1. Descumprimento do art. 37, *caput*, da Constituição Federal (legalidade e eficiência), e, ainda, do art. 5º, § 2º, III, da Lei Municipal n. 850/GP/2005, do art. 6º, IV, da Lei Federal n. 9.717/98, do art. 1º da Resolução CMN n. 3.922/2010, do inciso I do artigo 3º da Portaria MPS/GM n. 519/2011, em razão do resgate e posterior aplicação de R\$ 6.000.000,00 (seis milhões de reais) em Fundo de altíssimo risco, sem as cautelas necessárias em casos tais, não amparada em avaliação prévia e habilitada, em conduta de gestão temerária, irresponsável e imprevidente, gerando danos aos cofres do JARU-PREVI no valor de **R\$ 1.853.431,43 (um milhão, oitocentos e cinquenta e três mil, quatrocentos e trinta e um reais e quarenta e três centavos)**, de responsabilidade dos seguintes agentes:

a) **PAULO WERTON JOAQUIM SANTOS**, CPF n. 386.191.302-00, e **JAQUELINE MARQUES DA SILVA**, CPF n. 889.319.352-34, Superintendente e Diretora Financeira à época, respectivamente; e

b) **BNY MELLON SERVIÇOS FINANCEIROS DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS S/A, (Administradora)**, com sede na Cidade e Estado do Rio de Janeiro, na Av. Presidente Wilson, n. 231, 11º andar, inscrita no CNPJ nº 02.201.501/0001-6, Fone: (21)-3219-2600 0800.725-3219 site: <https://www.bnymellon.com.br/sf/>; enquanto terceiros interessados na prática do mesmo ato e que nessa condição concorreram para a consumação do dano, nos termos do art. 16, § 2º, b, da Lei Complementar n. 154/96.

4. POSICIONAMENTO TÉCNICO

Por todo o exposto, manifesta-se este Corpo Técnico pela cominação das seguintes medidas:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA

Secretaria Geral de Controle Externo

Secretaria Regional de Controle Externo de Ariquemes

Rua Democrata, n. 3620, Setor Institucional - CEP 76.872-858 - Ariquemes - RO

Telefone: (69) 3535-7629 - E-mail: sercear@tce.ro.gov.br

4.1. Julgar irregular esta Tomada de Contas Especial, com fundamento no artigo 16, III, “b” e “c”, da Lei Complementar n. 154/1996, em razão das irregularidades descritas na conclusão deste relatório;

4.2. Imputar débito aos agentes responsáveis pelas impropriedades elencadas no item 3.1 da referida conclusão, na extensão ali delineada, com fulcro no artigo 19 da Lei Complementar n. 154/96, e **aplicar multa proporcional ao dano**, com fundamento no artigo 54 da Lei Complementar n. 154/1996;

4.3. Aplicar multa aos agentes responsáveis pelas irregularidades apontadas na conclusão deste relatório, em patamar compatível com sua participação para a ocorrência do resultado ilícito, na forma do artigo 55, II e III, da Lei Complementar n. 154/1996;

4.4. Determinar ao atual gestor do JARU-PREVI, bem como ao atual Prefeito Municipal, que adotem as medidas necessárias à recondução do valor residual de R\$ 4.146.568,57 (quatro milhões, cento e quarenta e seis mil, quinhentos e sessenta e oito reais e cinquenta e sete centavos) aos cofres da referida Autarquia, a serem comprovadas junto ao TCE-RO, no prazo que se fixar, advertindo-se referidos agentes de que o descumprimento ou cumprimento tardio de determinações do TCE-RO, sem justificativa, implica a cominação de multa, nos termos do art. 55, IV, da Lei Complementar n. 154/96 c/c o art. 103, IV, do Regimento Interno do TCE-RO. Exortando ainda ao atual gestor do JARU-PREVI, que acompanhe a ação judicial proposta⁴⁵, e informe a esta Corte eventual resgate de parte do valor investido, ou ainda, acerca do aumento do prejuízo ocorrido;

4.5. Determinar, com fulcro no artigo 16, § 3º, da Lei Complementar n. 154/1996, a remessa de cópia deste expediente ao Ministério Público do Estado de Rondônia, Promotoria de Justiça da Comarca de Jarú, para análise quanto à pertinência do ajuizamento das ações civis e penais cabíveis;

Ariquemes, 29 de fevereiro de 2016.

Ari Guilherme Ferreira de Almeida

Auditor de Controle Externo

Cad. n. 490

Supervisionado em 1.3.2016:

Edson Espírito Santo Sena

Secretário Regional de Controle Externo em Ariquemes

⁴⁵ Registre-se que tramita a Ação Civil de Improbidade Administrativa na 1ª Vara Cível da Comarca de Jarú, sobre o assunto de que tratam os presentes autos, sob o n. 004014-78.2013.822.0003.