



257ª Sessão

Recurso CRSNSP nº 7397

Processo nº 15414.100648/2012-32

RECORRENTES: MAPFRE VERA CRUZ PREVIDÊNCIA S.A. (ATUAL DENOMINAÇÃO DA MAPFRE SEGURADORA DE GARANTIAS E CRÉDITO S.A.)
WILSON TONETO

RECORRIDA: SUPERINTENDÊNCIA DE SEGUROS PRIVADOS - SUSEP

RELATOR: IRAPUÃ GONÇALVES DE LIMA BELTRÃO

ADVOGADO: DINIR SALVADOR RIOS DA ROCHA (OAB/SP 138.090).

EMENTA: RECURSO ADMINISTRATIVO. Representação. Insuficiência de coberturas das reservas técnicas. Alegação de falta de prejuízo e correção espontânea posterior. Identificação da responsabilidade do Diretor Administrativo Financeiro. Inexistência de responsabilidade objetiva, mas sim dever de supervisão descumprido. Recurso conhecido e desprovido.

PENALIDADE ORIGINAL: Multa no valor de R\$ 20.000,00.

BASE NORMATIVA: Art. 1º do Regulamento anexo à Resolução CMN nº 3.308/2005 c.c. art. 28 do Decreto-Lei nº 73/1966.

ACÓRDÃO CRSNSP 6388/2019

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, decidem os membros do Conselho de Recursos do Sistema Nacional de Seguros Privados, de Previdência Privada Aberta e de Capitalização, por maioria, **negar provimento** aos recursos de WILSON TONETO e MAPFRE SEGURADORA DE GARANTIAS E CRÉDITO S.A., nos termos do voto do Relator, vencidos os Conselheiros Juliana Ribeiro Barreto Paes, José Antônio Maia Piñeiro e Ana Maria Melo Netto Oliveira, que votaram pelo provimento parcial do recurso para convolar a penalidade de multa em advertência.

Participaram do julgamento os Conselheiros Ana Maria Melo Netto Oliveira, Thompson da Gama Moret Santos, Irapuã Gonçalves de Lima Beltrão, Robson Carlos dos Santos Braga, Neival Rodrigues Freitas, José Antônio Maia Piñeiro, Juliana Ribeiro Barreto Paes e Carmen Diva Beltrão Monteiro (art.18, §18 do RI-CRSNSP). Funcionou o Senhor Representante da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, Dr. José Eduardo de Araújo Duarte. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Waldir Quintiliano da Silva.

Rio de Janeiro, 17 de abril de 2019.



Documento assinado eletronicamente por **Ana Maria Melo Netto Oliveira, Conselheiro(a) Presidente**, em 18/07/2019, às 11:34, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).

A autenticidade deste documento pode ser conferida no site http://sei.fazenda.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **2893700** e o código CRC **24337F8D**.



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho de Recursos do Sistema Nacional de Seguros Privados, de Previdência Privada Aberta e de
Capitalização

Recurso CRSNSP nº 7397

Processo nº 15414.100648/2012-32

RECORRENTE: WILSON TONETO(043.XXX.XXX-95)

RECORRIDA: SUPERINTENDÊNCIA DE SEGUROS PRIVADOS - SUSEP

RELATOR: Irapuã Gonçalves de Lima Beltrão

RELATÓRIO

Trata-se de Representação lavrada em face da MAPFRE SEGURADORA DE GARANTIAS E CRÉDITO S.A., CNPJ nº 01.046.576/0001-40, por insuficiência de cobertura das reservas técnicas no mês de junho/2012 na forma narrada pela Representação SUSEP/DIFIS/CGFIS/COSU1/DISP1 Nº 111/2012, fls. 01/03, estando o Diretor Administrativo financeiro, Sr. Wilson Toneto inscrito no CPF nº: 043.399.058-95, sujeito a aplicação de penalidade prevista no artigo 42 da Resolução CNSP nº 243/2011, que prevê multa de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais).

Pelo que consta dos autos a MAPFRE SEGURADORA DE GARANTIAS E CRÉDITO S.A., na qualidade de responsável solidária, por ter sido constatado no processo SUSEP nº 15414.003737/2012-31 (cópias às fls. 04/23), que a referida sociedade seguradora apresentou insuficiência de cobertura de provisões técnicas em moeda nacional no mês de junho/2012, conforme Mapa de Estudo da Cobertura de Provisões Técnicas em Moeda Nacional em junho/2012, fls.06.

Regularmente intimados através dos Ofícios nº 289/2012/SUSEP/DIFIS/CGFIS/COSU1 e nº 288/2012/SUSEP/DIFIS/CGFIS/COSU1, com aviso de recebimento, fls. 26/33.

Às, fls. 34/71, apresentaram defesa o Sr. Wilson Toneto em conjunto com a MAPFRE SEGURADORA DE GARANTIAS E CRÉDITO S.A., na qualidade de responsável solidária pelo pagamento de eventual penalidade de multa, na forma do § 1º do art.4º da Res. CNSP nº 0243/2011.

O PARECER SUSEP/DITEC/CGSOA/COARI/DJMAT/Nº 297/13 (fls. 74/75), informa que na defesa da sociedade onde alega que a *“falha foi oportunamente e tempestivamente corrigida”*. Porém, não apresenta qualquer discussão técnica que evite o fato. Constatou-se também, que a sociedade tem reincidido na mesma situação de insuficiência de cobertura das provisões técnicas, conforme quadro com o histórico a partir da data da infração, junho/2012, o qual demonstra a não reincidência.

Em 27/06/2014, foi solicitado pela sociedade cópia integral do referido processo administrativo, fls. 76/80. Consta ainda o Parecer SUSEP/DIFIS/CGJUL/COAIP/Nº 46/15, de fls. 81/88, e PARECER SUSEP/DIOG/CGJUL/COJUL nº 69/16, às fls. 89/90, ambos sintetizando o ocorrido e opinando pela subsistência da Representação de fis. 01/03.

Pelo processado e pelos elementos trazidos pelo Parecer SUSEP/DIFIS/CGJUL/COAIP/Nº 46/15, de fls. 81/88, e PARECER SUSEP/DIOG/CGJUL/COJUL nº 69/16, às fls. 89/90, e na forma das proposições para a dosimetria da pena, aplicou-se ao Sr. Wilson Toneto (termo de julgamento de fls. 92) a penalidade de multa prevista no art. 42 da Res. CNSP nº 243/2011 no valor final de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), respondendo solidariamente MAPFRE SEGURADORA DE GARANTIAS E CRÉDITO S.A., CNPJ nº 01.046.576/0001-40 pelo pagamento, na forma do § 1º do art. 40 da Res. CNSP nº 243/2011.

Intimou-se através dos Ofícios nº 305/2016/SUSEP/DIOG/CGJUL/COJUL e nº 306/2016/SUSEP/DIOG/CGJUL/COJUL, com aviso de recebimento, fls. 94/95 e 112/115.

Tendo obtido novas cópias do processo administrativo, o Sr. Wilson Toneto representado em conjunto com a MAPFRE SEGURADORA DE GARANTIAS E CRÉDITO S.A., apresentaram RECURSO, fls. 99/107 tempestivamente, não acrescentando nenhum fato novo que pudesse reconsiderar a decisão anterior, segundo a apreciação da autoridade julgadora de primeiro grau.

O PARECER SUSEP/DIOG/CGJUL/COJUL/No. 224/17 ainda propôs a remessa dos autos ao Conselho de Recursos do Sistema Nacional de Seguros Privados, Previdência Complementar Aberta e de Capitalização - CRSNSP, com fulcro no artigo 129 da Resolução CNSP N.º243/2011.

Vieram estes autos ao Conselho de Recurso e distribuídos para relatoria, contando ainda com o PARECER PGFN/CAF/CRSNSP/JE Nº 15/2017 (SEI 0113879) em que se expressou com juízo positivo de conhecimento e negativo de provimento ao Recurso.

Inicialmente o feito foi atribuído ao Dr. Paulo Antonio Costa de Almeida Penido para relatoria na sessão pública de 19 de outubro de 2017 – Recurso nº 7397 (SEI 0162902), sendo posteriormente redistribuído a este signatário, na forma do despacho de 07 de junho de 2018 – SEI 0740429.

É o relatório.

IRAPUÃ GONÇALVES DE LIMA BELTRÃO – Conselheiro Relator.



Documento assinado eletronicamente por **Irapuã Gonçalves de Lima Beltrão, Conselheiro(a)**, em 09/01/2019, às 15:45, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site http://sei.fazenda.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **1637112** e o código CRC **92CB55AE**.



MINISTÉRIO DA ECONOMIA

Conselho de Recursos do Sistema Nacional de Seguros Privados, de Previdência Privada Aberta e de Capitalização

Recurso CRSNSP nº 7397

Processo nº 15414.100648/2012-32

RECORRENTE: WILSON TONETO(043.XXX.XXX-95)

RECORRIDA: SUPERINTENDÊNCIA DE SEGUROS PRIVADOS - SUSEP

RELATOR: IRAPUÃ GONÇALVES DE LIMA BELTRÃO

EMENTA: RECURSO ADMINISTRATIVO. Representação. Insuficiência de coberturas das reservas técnicas. Alegação de falta de prejuízo e correção espontânea posterior. Identificação da responsabilidade do Diretor Administrativo Financeiro. Inexistência de responsabilidade objetiva, mas sim dever de supervisão descumprido.

VOTO DO RELATOR

Como destacado no relatório, cuida-se de representação em face do Sr. Wilson Toneto, na qualidade de Diretor Administrativo Financeiro da MAPFRE SEGURADORA DE GARANTIAS E CRÉDITO S.A., sendo inquestionável a materialidade da infração em razão de ter constatada a falta insuficiência de cobertura das reservas técnicas no mês de junho/2012 conforme Mapa de Estudo da Cobertura de Provisões Técnicas em Moeda Nacional em junho/2012 (cópia às fls.06), contrariando o Art. 1º do regulamento anexo à Resolução CMN nº 3.308/05 e/e artigo 28 do Decreto-Lei nº73/1966.

Apresentam os recorrentes a alegação de que tal situação se deveu apenas por uma dificuldade momentânea de observar os padrões normativos vigentes e de que não teria havido tempo hábil para fazer a realocação necessária (fls. 36). Igualmente inferem (fls. 37) de que teriam realizado a correção por iniciativa própria daquela falha momentânea, mas tudo isto serve apenas para confirmar que, no momento em que foi detectada a situação pelos agentes da Superintendência de Seguros, tal falha realmente existiu.

Igualmente não se presta para elidir as responsabilidades as alegações de tal falta não implicava em qualquer prejuízo ou mesmo que possuía ativos suficientes para honrar os compromissos. Isto porque o dever de adequada formação das reservas técnicas e dos respectivos ativos garantidores se dá a partir de padrões objetivos que restaram verificados como descumpridos no caso em tela. Neste trilho também confirma a penalização o preciso posicionamento da representação da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional junto a este Conselho.

Além de configurada a materialidade da infração, deve ser afastada a pretensão de que não houve no processo administrativo a atuação da Autarquia para verificar e, em existindo, apurar a culpa do Diretor ora recorrente. De modo similar não se pode acolher a alegação de que houve uma responsabilização objetiva da pessoa natural no âmbito do processo administrativo sancionador.

Como este conselheiro tem se posicionado em diversas ocasiões se, de um lado, é verdadeiro que não se deva falar genericamente em responsabilidade objetiva, por outro, deve ser inferida sim o grau de culpabilidade que cada agente possui dentro das atividades empresariais.

No caso específico a Circular SUSEP nº 234, DE 2011, claramente estabelece as atribuições daquela função em seu art. 1º, III que “*ao diretor designado como responsável administrativo-financeiro, caberá a supervisão das atividades administrativas e econômico-financeiras, englobando o cumprimento de toda a legislação societária e aquela aplicável à consecução dos respectivos objetivos sociais.*”

Se é fato que não se pode inferir qualquer conduta dolosa do citado Diretor Responsável pela a insuficiência de cobertura das reservas técnicas, de outra visada, diligenciar para que isto jamais acontecesse na sociedade está sim dentro do *plexus* de atribuições estabelecida pela previsão das funções contidas na Circular SUSEP nº 234, DE 2011. Como afirmado no PARECER SUSEP/DIFIS/CGJUL/COAIP/No. 46/15 (fls. 81/88 seguintes do processo original) o exercício do cargo de *Diretor Administrativo Financeiro* pressupõe uma atuação suficientemente diligente a ponto de obstar a ocorrência de fatos tais como os que aqui são objeto de análise.

Neste particular, reproduzimos as judiciosas contribuições da Conselheira Presidente no julgamento do Recurso CRSNSP nº 7341, Processo 15414.001622/2013-93, que bem apreciou a temática, *in verbis*:

O CRSNSP tem se deparado com frequência com processos instaurados contra diretores de corporações que ostentam, perante a SUSEP, o dever de supervisão sobre determinadas áreas da companhia. O cerne da discussão, colocado de maneira sintética e simplista, é se a responsabilização de tais diretores, ainda que por omissão, alicerçada no único fato de serem os responsáveis pelas áreas em que ocorreram as irregularidades, configuraria responsabilização objetiva, não admitida no Direito Sancionador. Essa, ao que me parece, é a tese adotada pela

divergência, que reconhece a materialidade da conduta, mas entende não demonstrada a culpabilidade do recorrente.

Uma "primeira onda" de processos submetidos ao Conselho caracterizou-se pela presença exclusiva, no pólo passivo, dos diretores de relação com a SUSEP, sobre os quais aparentemente passou a recair, segundo o entendimento da Autarquia para aqueles processos, a responsabilidade sobre quaisquer informações ou obrigações do regulado perante a SUSEP, pois atuariam como "garantidores" também de informações prestadas por outras áreas da companhia.

Em inúmeros precedentes, o CRSNSP combateu essa modalidade de responsabilização, destacando o desacerto da política sancionatória que deixa de perquirir o verdadeiro responsável, focando em uma única figura, que foi em muitos casos no Conselho apelidada de "bode expiatório securitário".

Tenho ressaltado, em inúmeros votos, a centralidade da punição das pessoas físicas para a efetividade do *enforcement* e para o alcance dos resultados de *deterrence* e *compliance* pretendidos pela regulação do mercado conduzida pela SUSEP e pelo CNSP. A responsabilização das pessoas físicas, como procurarei demonstrar nesse voto, tem o efeito de disparar os mecanismos corporativos internos para correção de irregularidades, o que significa dar concretude a uma finalidade relevante do processo sancionador, que é a de promover a adequação dos agentes econômicos aos padrões de conduta esperados pelo Regulador.

Início com alguma digressão doutrinária. O campo do Direito batizado de "teoria das penas" despertou o interesse acadêmico de laureados economistas, produzindo um dos mais instigantes diálogos entre a ciência jurídica e a econômica.^[1]

O cerne dessa discussão é a efetividade do combate aos delitos corporativos e a suficiência das penas aplicadas às corporações para desestimular práticas delitivas (*deterrence*).

A análise clássica da Escola de Chicago sugere a suficiência da imposição de penas severas e dissuasórias às corporações, que passarão a adotar, elas próprias, medidas corretivas internas para prevenir e corrigir a conduta de seus agentes e administradores, pelas quais ela responde.

Mesmo seus críticos reconhecem que a teoria está correta em um ponto: a firma está em uma posição melhor do que o Estado para detectar os malfeitos de seus empregados. Há programas de *compliance* e mecanismos internos direcionados para seus empregados, e a aplicação de sanções internas não precisa se conformar aos *standards* do devido processo legal. Se a penalidade sofrida pela companhia for efetivamente severa, a corporação terá o incentivo e a prerrogativa legal de demitir um empregado ou administrador meramente suspeito de uma conduta irregular. ^[2]

A punição exclusiva das corporações defronta-se com as mais agudas resistências em razão do fenômeno denominado "*deterrence trap*". Punições brandas são incapazes de mobilizar mudanças comportamentais das corporações e disparar os mecanismos internos de prevenção, correção e sanção. Entretanto, punições extremamente severas, capazes de efetivamente "chocar" a corporação, tendem a produzir efeitos colaterais (*spill over effects*), atingindo partes não culpadas, uma vez que as corporações, ao fim e ao cabo, não arcarão com os custos da multa.

Os custos da multa dissipam-se em quatro níveis, progressivamente mais graves. Primeiro, os acionistas arcam com a pena em razão da redução do valor das ações. Segundo, os detentores de títulos e credores arcam com a diminuição do valor de seus créditos, que refletem o aumento do risco do empreendimento. Até esse nível, poder-se ia argumentar que esses atores tiveram algum proveito financeiro com práticas irregulares da companhia. Todavia, se as multas forem severas a ponto de ameaçar a solvência da companhia, a resposta previsível será o corte de custos, que envolverá demissões, interferindo com o objetivo público do pleno emprego. E finalmente, em um quarto nível, o valor da multa pecuniária poderá ser repassado aos consumidores, especialmente em mercados pouco competitivos. Assim, o beneficiário final do arcabouço regulatório que prevê a aplicação de penalidades - o consumidor - acaba arcando com o pagamento da penalidade. ^[3]

A conclusão inescapável é que a imposição de sanções pecuniárias às corporações podem ter um efeito moral relevante, mas é incapaz de gerar um efeito dissuasório (*deterrence*) efetivo. Daí a necessidade de punições alternativas

Em oposição à teoria de Chicago, a doutrina comportamental (*behavioral*) advoga um modelo dual, em que sejam penalizados tanto os indivíduos (*decision-makers*) como as companhias. A "armadilha" nesse caso é evitada porque tende a ser mais fácil dissuadir o indivíduo, pois os ganhos pessoais diretos derivados de uma conduta irregular praticada em nome da companhia, quando existentes, tendem a ser menores do que aqueles obtidos pela própria companhia. Logo, se o ganho é menor, o valor da penalidade suficiente para recuperar e punir os benefícios auferidos, desestimulando a prática, também é menor, não sendo despiendo considerar que, em muitos casos, as condutas de indivíduos, quando consideradas como ilícitos penais, podem acarretar a aplicação de penas restritivas de liberdade.

Entretanto, o foco exclusivo no indivíduo, sem a punição das corporações, seria insuficiente para desencadear efetivo *compliance*. Grandes firmas enxergam executivos de nível médio como *commodities* fungíveis, que podem ser facilmente sacrificados como bode expiatórios e facilmente substituídos, poupando os altos executivos. Daí a necessidade de um foco na dupla responsabilidade, das pessoas físicas (que sejam tomadores de decisão) e das pessoas jurídicas^[4].

É por esses fundamentos que a OCDE (Organização de Cooperação e de Desenvolvimento Econômico) recomenda como melhor opção de política pública para a repressão de infrações corporativas a dupla responsabilização. O Relatório "*Sanctions Against Individuals*", elaborado pelos países membros reunindo as melhores práticas para detecção e combate de cartéis, prescreve: "*Há ampla evidência empírica de que as penas pecuniárias aplicadas às corporações quase nunca são suficientemente altas para funcionar como um elemento efetivo de dissuasão e, na maioria dos casos, estão substancialmente abaixo desse nível. Nessas circunstâncias, a ameaça de sanções aos indivíduos pode fortalecer o incentivo para que diretores e funcionários resistam à pressão corporativa para se engajar em atividades ilegais e, assim, aumentar o nível de dissuasão. Além disso, como indivíduos atuam como agentes em nome de uma corporação, faz sentido dissuadir esses indivíduos diretamente, sujeitando-os a sanções, e aplicar tais sanções se eles violarem a lei. Como as multas corporativas raramente atingem um nível que maximize seu efeito dissuasório, elas também não fornecem incentivos suficientes para que uma empresa monitore efetivamente seus agentes para evitar que eles ajam de forma ilegal, colocando a corporação sob o risco de ser multada por participar de um cartel. Além disso, é questionável se uma corporação sempre terá os meios para supervisionar seus agentes e dissuadi-los da prática de conduta ilegal*".

[5]

Diante de todas essas considerações de *policy*, parece-me desacertada, a depender da natureza da infração, a opção de limitar a responsabilização exclusivamente às pessoas jurídicas, pois que os efeitos mais relevantes da punição pelo Regulador seriam esvaziados. As pessoas físicas, como verdadeiros executores da missão corporativa, e especialmente os diretores, pela relevante função de supervisão que exercem, devem responder não apenas por seus atos diretos, mas pelas omissões, isto é, falhas de supervisão que possibilitam a ocorrência de irregularidades em suas áreas.

A doutrina americana do *Responsible Corporate Officer*, cuja gênese remonta ao caso *Dotterweich*(1943), revela a necessidade de que as sanções alcancem todos os indivíduos que executam a missão corporativa - o que não está necessariamente confinado a um único agente ou funcionário corporativo - pois que se impõe sobre tais agentes não apenas um dever positivo de procurar e remediar violações quando elas ocorrem, mas também, e principalmente, o dever de implementar medidas que assegurem que as violações não ocorrerão, isto é, prevenção e vigilância.

[6]

No Direito pátrio, até mesmo o campo Penal admite a responsabilização, por omissão, daqueles que possuem o dever de vigilância, conforme o artigo 13, §2º do Código Penal:

"Art. 13 - O resultado, de que depende a existência do crime, somente é imputável a quem lhe deu causa. Considera-se causa a ação ou omissão sem a qual o resultado não teria ocorrido. (...)

§ 2º - A omissão é penalmente relevante quando o omitente devia e podia agir para evitar o resultado. O dever de agir incumbe a quem:

a) tenha por lei obrigação de cuidado, proteção ou vigilância;

b) de outra forma, assumiu a responsabilidade de impedir o resultado;

c) com seu comportamento anterior, criou o risco da ocorrência do resultado".

Tem sido essa, a meu ver, a motivação da SUSEP ao tratar da culpabilidade dos diretores, ao repetir que "*o exercício do cargo de Diretor...pressupõe uma atuação suficientemente diligente a ponto de obstar a ocorrência de fatos tais como os que aqui são objeto de análise... Assim sendo, é de se reconhecer que o Representado, a seu nível, podia e devia ter tomado as devidas cautelas... para impedir a ocorrência da infração*". Trata-se, inequivocamente, de imputação motivada pela falta do dever de supervisão e prevenção, que pode acarretar, sim, a responsabilização - subjetiva! - de diretores por atos de empregados ou funcionários, não apenas no âmbito administrativo mas inclusive na seara penal.

Na esfera administrativa, a dupla responsabilização e a imputação de responsabilidade a diretores por falhas no dever de supervisão é o *standard* adotado por vários outros órgãos de regulação e fiscalização. A título de exemplo, trago precedentes da Comissão de Valores Mobiliários:

"8.A lógica de se estabelecer focos de responsabilização – diretores responsáveis por atividades específicas – é a de criar não apenas centros de imputação de responsabilidades, de modo que estas não fiquem sempre diluídas na pessoa jurídica, mas também a de, com isso, criar estímulos para a conduta diligente – ou protetiva – dos administradores designados para aquelas funções.

9. Assim, ainda que uma determinada instituição sempre tenha adotado más práticas, de maneira generalizada, cabe ao diretor responsável registrar seus esforços, tomar medidas hábeis tanto a resolver os problemas existentes, quanto a delimitar sua responsabilidade. E isso, vale dizer, é um dos elementos a diferenciar a responsabilidade de que aqui se está tratando de responsabilidade objetiva. Também não é de inversão do ônus da prova que se trata no presente caso, uma vez que a situação, de flagrante irregularidade, restou também comprovada.

10. Não há que se falar em injustiça, então, na atribuição de responsabilidade a uma única pessoa no caso vertente, mas sim no fruto de uma estratégia regulatória que sempre foi clara. E não há que se falar também, a meu ver, que, em caso como este, a responsabilidade deva caber, de forma

exclusiva, à instituição administradora, eximindo-se, desta maneira, o diretor que teria assumido a área com problemas." (PAS CVM n.º RJ2010/9129, grifei)

44. De acordo com a defesa, o Termo de Acusação teria imputado responsabilidade objetiva ao Sr. David e o direito administrativo sancionador possui, como regra, responsabilização subjetiva, mesmo quando há descumprimento de norma objetiva, devendo-se analisar a culpabilidade do acusado.

45. Este é um debate recorrente no curso dos processos sancionadores da CVM. Várias instruções emitidas pela CVM criam centros de imputação de responsabilidade ao atribuir a um ou mais indivíduos a missão de assegurar a implementação de procedimentos e controles internos necessários para que certas normas sejam cumpridas pelo administrado.

46. Isso ocorre com os diretores de relações com investidores nas companhias abertas, cujas responsabilidades estão descritas na Instrução CVM n.º 480, de 2009, com o diretor responsável e com o diretor de supervisão, nas instituições autorizadas a realizar operações com valores mobiliários em mercados regulamentados, nos termos do art. 4.º da Instrução CVM n.º 505, de 2011, entre outros.

47. Ao contrário do que argumenta a defesa, no entanto, a responsabilidade dessas pessoas não é objetiva. A regulação espera que esses indivíduos estabeleçam práticas operacionais capazes de garantir o cumprimento dos comandos normativos dentro das instituições pelas quais são responsáveis perante a CVM. Para isso, eles são responsáveis por implementar regras, procedimentos e controles internos para assegurar o cumprimento da legislação.

48. A CVM tem, inclusive, debatido a ampliação dessas funções de forma bastante intensa com o mercado. O Edital de Audiência Pública n.º 4, de 2009, discute tanto a necessidade de regras, procedimentos e controles internos, quanto o papel dos diretores responsáveis pela implementação e supervisão de tais mecanismos. O mesmo tipo de discussão é trazido pelo Edital de Audiência Pública n.º 14, de 2011, que trata de administradores de carteira.

49. A construção desses núcleos de imputabilidade é uma estratégia regulatória legítima que visa a criar incentivos para que esses executivos construam, dentro das estruturas internas dos prestadores de serviços do mercado de valores mobiliários, redes de cumprimento e fiscalização das normas legais, regulamentares, proveniente da autorregulação ou mesmo as regras da própria instituição.

50. Essa estratégia está longe do instituto da responsabilidade objetiva, em que a avaliação da culpa ou do dolo do indivíduo é dispensável. O diretor responsável sempre pode comprovar que implementou mecanismos adequados para assegurar o cumprimento do mandamento legal ou regulamentar, que supervisionou com diligência, enfim, que promoveu esforços razoáveis para assegurar o cumprimento sistemático da regulação por aquela instituição e seus membros. Se esses mecanismos foram satisfatoriamente implementados e o diretor provou ser diligente, ainda que haja uma falha pontual, não há que se falar em responsabilidade do diretor responsável. (PAS CVM n.º RJ2010/13301, grifei)

Por espelhar realidade idêntica àquela comumente retratada nos processos submetidos ao CRSNSP, transcrevo passagem do voto condutor proferido pelo Diretor Marcos Pinto pela CVM quando do julgamento do PAS CVM 22/05:

"(...)

1. A constitucionalidade da responsabilidade objetiva no âmbito do direito administrativo sancionador é uma questão complexa, sobre a qual ainda pairam muitas dúvidas. Mas, no âmbito da CVM, não precisamos ingressar nessa discussão, pois nossas normas raramente prevêem a responsabilidade objetiva.

2. Assim como no direito penal, nossas normas estabelecem a culpabilidade do agente como requisito para a imposição da sanção. Também como no direito penal, nossas normas estabelecem padrões de culpabilidade diferentes para as diferentes infrações: para umas é necessário o dolo; para outras a culpa, em suas diferentes gradações.

3. Lembre-se que, no direito administrativo, a imposição de padrões de culpabilidade mais rígidos é muitas vezes necessária à luz do princípio da eficiência, previsto no art. 37 da Constituição. Na prática, seria um absurdo – um desperdício impensável de recursos – condicionar certas infrações menores de trânsito, por exemplo, à comprovação do dolo do acusado.

4. Mas qual é então o padrão de culpabilidade exigido de pessoas como o acusado, que assumem, perante a CVM, a condição de diretor responsável por um determinado segmento de atividades desenvolvido pela pessoa jurídica? Como o diretor responsável deve se portar para se eximir de responsabilidade?

5. Na minha opinião, exige-se do diretor responsável o que os antigos designavam como diligentia exactissima, ou seja, a diligência extrema, cujo contrário é a culpa leve.

5. Ao diretor responsável, cumpre agir com extrema diligência para que a pessoa jurídica não infrinja as normas da CVM.

6. Esse elevado padrão de conduta é necessário para se garantir a eficácia das normas da CVM que incidem sobre as pessoas jurídicas, cujas atividades são realizadas por um conjunto de pessoas. Como supervisor dessas pessoas, o diretor tem o dever de evitar que elas cometam infrações à legislação e à regulamentação em vigor.

Esse elevado padrão de conduta não viola os princípios fundamentais do estado de direito, como a liberdade e a legalidade. Primeiro, porque ele só é exigido dos que assumem, voluntariamente, a posição de diretor responsável perante a CVM. Segundo, porque ele exime o acusado de responsabilidade sempre que a infração cometida não puder ser evitada, conforme já assentado desde o direito antigo.

7. Temos aqui, portanto, uma situação muito semelhante à figura do garante, prevista no art. 13, §2º, "a", do Código Penal, que permite a responsabilização criminal da pessoa que deixou de exercer um dever de cuidado imposto por lei:

Art. 13 (...)

§2º A omissão é penalmente relevante quando o agente podia e devia evitar o resultado. O dever de agir incumbe a quem:

a) tenha por lei obrigação de cuidado, proteção ou vigilância;

(...)

8. A única diferença está no conteúdo do dever do diretor responsável. No direito criminal, o agente deve agir com a prudência, diligência e perícia normalmente exigidas; nas normas da CVM, o diretor responsável deve agir com extrema diligência, respondendo até mesmo por culpa leve.

9. Confrontado com os fatos do caso, esse elevado padrão de diligência permite, muitas vezes, que se atribua responsabilidade ao acusado a partir da simples ocorrência da infração. Com efeito, infrações graves e facilmente evitáveis são normalmente suficientes para caracterizar a culpa leve necessária para a imposição de sanções administrativas ao diretor responsável.

10. Mas isso não implica qualquer presunção de culpa, muito menos violação ao princípio da presunção de inocência previsto na Constituição. Pois são os fatos do caso e as provas contidas nos autos – e não qualquer presunção legal abstratamente concebida – que permitem inferir a culpabilidade do diretor responsável”.

(grifos do original)

Ainda a demonstrar qualquer ineditismo na responsabilização de dirigentes por falha no poder de supervisão, colaciono trecho do Parecer PGFN que subsidiou informações em Mandado de Segurança impetrado contra o Presidente do CRSFN (TRF1, MS 1009243-72.2017.4.01.3400), combatendo decisão colegiada daquele órgão e questionando suposta imputação de responsabilidade objetiva, cuja fundamentação jurídica entendo plenamente aplicável aos casos examinados pelo CRSNSP:

"No capítulo seguinte da petição, os Impetrantes alegam "que o ato coator não traz qualquer alusão à demonstração do elemento subjetivo da conduta". Argumentam que "foram responsabilizados (...) por ter', tomar conhecimento' e (...) por ocupar cargo que 'os vinculam diretamente à elaboração das Demonstrações Financeiras". Daí por que concluem que "tais elementos caracterizam indevida responsabilização objetiva".

21. Ainda sobre a fundamentação adotada pelo CRSFN para responsabilização dos Acusados, percebe-se que os Impetrantes a reputam contraditória. Ao recordarem afirmação contida no Acórdão 124/2017, segundo a qual "é indevida a responsabilização de toda a Diretoria com base no fato de ter assinado as Demonstrações", os Impetrantes consideram que "vai o ato coator de encontro às suas próprias premissas" ao "responsabilizar os Impetrantes com base, como visto, em (i) ler, (ii) tomar conhecimento e (iii) ocupar cargo". Daí por que concluem ser "patente o non sequitur da suposta fundamentação do ato impetrado, caracterizando indevida responsabilização objetiva, restando ausente motivação válida que albergue o entendimento exposto pela decisão administrativa".

22. Ora bem, sabem-no todos que a investidura em cargos da administração de sociedades empresárias expõe seus ocupantes a especiais sujeições e responsabilidades. A expectativa que o ordenamento deposita sobre essas pessoas é que dispensarão a devida diligência no cumprimento do regime jurídico aplicável à atividade econômica que decidiram explorar. No instante mesmo em que assumem funções diretivas da empresa, contraem inúmeras obrigações, dentre as quais, a obrigação de impedir a ocorrência de resultados legalmente indesejáveis.

23. Demais disso, como sói ocorrer em qualquer organização societária, é sabido que ao administrador compete liderar um conjunto de pessoas dedicadas à realização do objeto social. No exercício da supervisão desse grupo, toca-lhe o dever - contraído voluntariamente, no instante em que decide tornar-se administrador - de evitar que seus liderados cometam infrações à legislação de regência. E caso negligencie no cumprimento desse mister, responde pelo resultado.

24. É por isso que muito frequentemente a simples ocorrência do ilícito já permite atribuir responsabilidade ao administrador. Porém, isso não implica responsabilização objetiva ou

violação ao devido processo. O que ocorre é que os fatos narrados na imputação, associados às provas coligidas nos autos, costumam bastar para se inferir a culpabilidade do administrador.

25. Na esteira desse raciocínio, pode-se afirmar que, na imensa maioria dos casos em que se apuram ilícitos administrativos, o descumprimento de deveres e obrigações exigíveis dos administradores pode ser facilmente extraído da leitura dos fatos gerais descritos na acusação. E isso não significa, absolutamente, ausência de individualização da conduta ou tampouco responsabilização objetiva. Vale dizer, em rigorosamente nada impossibilita o exercício da ampla defesa.

26. À parte isso, requisitos subjetivos do tipo, não apenas no direito administrativo sancionador, mas no direito punitivo em geral, sejam energias psíquicas forças anímicas, intenções particulares, tendências especiais ou atitudes pessoais, tudo a denotar elementos cognitivos e volitivos da conduta, enfim, tais requisitos, que ocupam a dimensão subjetiva do tipo, serão sempre demonstrados no processo a partir de raciocínios dedutivos. Será a análise do contexto adjacente ao fato imputado, eventualmente por meio de regras de experiência do que ordinariamente ocorre, que permitirá inferir a culpabilidade do acusado.

27. No caso dos autos, a reiteração por vezes jocosa das expressões "ler", "tomar conhecimento" e "ocupar cargo", em que pese seu efeito (meramente) retórico, em nada compromete a constatação que emerge da instrução probatória. Os Impetrantes ostentavam competência legal para "fazer elaborar" demonstrações financeiras, ou seja, ocupavam cargo, i.e., eram membros da diretoria de companhia cujo estatuto nada dispunha acerca de designações específicas. Também conheciam à sociedade, isto é, tomaram conhecimento, leram os dados e as correspondentes notas explicativas que viriam a explicitar a situação da sociedade empresária. Porém, a despeito disso, consentiram com que se concluísse o ciclo de formação válida dessa etapa importante da prestação de contas. Vale dizer, nesse sentido, fizeram elaborar demonstrações financeiras em desconformidade com normas contábeis constantes do Pronunciamento Técnico IBRACON NPC nº 22 e dos Pronunciamentos Técnicos CPC 18, 25 e 38, implicando a violação do art. 176, caput, e do art. 177, caput e § 3º, da Lei nº 6.404, de 1976." (Parecer PGFN/CAF/NUCAF/CRSFN/Nº 088/2017)

Com inspiração no Direito Comparado e em precedentes de processos sancionadores conduzidos por órgãos com atribuições muito semelhantes às da SUSEP e do CRSNSP, busquei demonstrar que é amplamente possível e largamente adotada a punição administrativa de diretores de companhias por falhas que não decorram de ato próprio, mas sim omissão ou falha de supervisão. E que, a depender da natureza da irregularidade, a simples ocorrência desta evidencia a falha de supervisão, ensejando a responsabilidade, que será **subjetiva**, pois afeta às atribuições deste indivíduo na gestão da companhia, e não meramente objetiva.

Nunca demais registrar que muitos padrões de supervisão no âmbito do Sistema Nacional de Seguros Privados se pautam por uma informação contábil fidedigna e transparente, observando, portanto, as normatizações estabelecidas para tanto. A criação lógica de um Diretor Administrativo Financeiro no âmbito das sociedades supervisionadas confia que o mesmo seria mais do que diligente neste campo.

Assim sendo, corrobora a posição técnica de que é de se reconhecer que o representado, a seu nível de atribuição, podia e devia ter tornado as devidas cautelas para impedir a ocorrência da prática antijurídica e a caracterização da falta administrativa quanto as reservas e seus ativos garantidores. Mas, ao contrário do esperado, não o fez.

Portanto, resta potencializada uma omissão injustificada por parte do Agente, o que justifica a confirmação da penalidade administrativa, tendo em vista a materialidade da infração e o normativo que define as correspondentes responsabilidades.

Diante do exposto, acompanho a posição trazida pela ilustrada Procuradoria da Fazenda Nacional, para conhecer dos recursos, mas negar provimento.

É o voto.

IRAPUÃ GONÇALVES DE LIMA BELTRÃO – Conselheiro Relator.



Documento assinado eletronicamente por **Irapuã Gonçalves de Lima Beltrão, Conselheiro(a)**, em 17/04/2019, às 14:31, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).

A autenticidade deste documento pode ser conferida no site http://sei.fazenda.gov.br/sei/controlador_externo.php?



[acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0](#), informando o código verificador **1637154** e o código CRC **CD480397**.
