



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM SÃO PAULO

Excelentíssimo (a) Senhor (a) Juiz (a) Federal de uma das Varas Cíveis Federais da Subseção Judiciária de São Paulo

O *Ministério Público Federal*, no uso de suas atribuições constitucionais e legais, com fundamento nos artigos 129, incisos II e III e 170 da constituição federal, artigo 6º, inciso VII, alínea 'c', da lei complementar nº 75/93 vem à presença de Vossa Excelência propor a presente

*Ação civil pública*

em face de *BNY Mellon Serviços Financeiros Distribuidora de Títulos e Valores Mobiliários SA*, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 02.201.501/0001-61, com sede na Av. Presidente Wilson, nº 231 – 11º, 13º, 17º andares – Centro, Rio de Janeiro – RJ, CEP 20030-905,

pelas razões de fato e de direito a seguir expostas.

**I Breve panorama dos fatos juridicamente relevantes e dos pedidos**

**1.** O *Ministério Público Federal* propõe a presente ação a fim de que sejam ressarcidos os prejuízos que a ré causou ao *Instituto de Seguridade Social dos Correios e Telégrafos (Postalís)* e aos beneficiários do mencionado Instituto. O *Postalís* é uma entidade fechada de previdência privada, constituída sob a forma de sociedade civil para instituir e administrar planos de benefícios de natureza previdenciária, complementares ao regime geral de previdência social e promover o bem-estar dos empregados dos *Correios*.

**2.** A presente ação encontra-se lastreada no Inquérito Civil Público (ICP) nº 1.34.001.007910/2012-11, instaurado a partir de representação noticiando que o *Postalís* sofreu déficits permanentes decorrentes de atos irregulares praticados em seu prejuízo. No ICP foi apurada a responsabilidade da ré na causação de tais déficits. Em linhas gerais, sua responsabilidade decorre:

- de sua posição de administradora fiduciária – e da responsabilidade contratual integral e objetiva daí decorrente – e de administradora de fundos de investimento. A ré assumiu a administração financeira dos recursos do *Postalís* em relação de confiança, tendo sido delegada ela tanto a administração da carteira própria como terceirizada do *Postalís*. No caso



da carteira própria, a *BNY Mellon* pode inclusive escolher os investimentos, comprar e vender, ou seja, possui poder integral e absoluto de administração de valores investidos. Nessa qualidade deve ser responsabilizada nos casos em que se omitiu do dever de vetar operações temerárias que causaram prejuízo ao *Postalis* e seus beneficiários. Quanto à carteira terceirizada, a ré aplica os recursos do *Postalis* em fundos de investimentos constituídos e administrados igualmente pela própria *BNY Mellon*, ou seja, a ré é a administradora de todos os fundos nos quais o *Postalis* investiu. Como será demonstrado a ré agiu temerariamente ao fazer investimentos em nome do *Postalis*. Em ambos os casos – carteira própria e terceirizada – a ré descumpriu deveres impostos pela legislação vigente.

- da quebra do dever de lealdade e do desrespeito ao dever de boa-fé. A *BNY Mellon*, com os amplos poderes que detinha e sem justificativa, adquiriu cotas de fundos intermediários ocasionando a cobrança de taxa de administração ‘em cascata’ do *Postalis*. Tal conduta causou prejuízo ao *Postalis* uma vez que a ré poderia ter adquirido tais cotas sem intermediação.
3. Os pedidos são de condenação da ré (a) à re aquisição das cotas de investimento descritos na presente exordial, (b) ao ressarcimento ao *Postalis* de valores ilegalmente pagos a título de taxa de administração e (c) à indenização dos danos morais.

## 2 Interesse federal e legitimidade ativa

4. No presente caso é evidente a existência de interesse federal, tendo em vista que o principal patrocinador do *Postalis* é a *Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos* (ECT), empresa pública federal.

5. O *Postalis* é uma entidade fechada de previdência complementar (EFPC), constituída sob a forma de sociedade civil pelos *Correios*, a fim de instituir, administrar e executar planos de benefícios de caráter previdenciário de seus funcionários. Os recursos do *Postalis* são oriundos das contribuições dos patrocinadores e dos participantes; tais recursos são aplicados e o resultado dos investimentos tem como propósito a formação de poupança, que garante o pagamento dos benefícios. O interesse federal decorre da origem pública federal dos recursos que constituem o capital do *Postalis* e o fato dessa ação objetivar a reparação do prejuízo que a ré causou a seus participantes. A propósito, o *Tribunal de Contas da União* já afirmou que os recursos administrados pelo *Postalis* têm caráter público federal;<sup>1</sup> há também ação penal em trâmite na Justiça Federal criminal relacionada a prejuízos causados ao *Postalis*.<sup>2</sup>

6. Por sua vez, a *legitimidade do Ministério Público Federal* para a propositura de ação civil pública decorre da própria Constituição Federal que, em seu artigo 129, inciso III, estabelece que são funções institucionais do Ministério Público

<sup>1</sup> ‘[...] os recursos que integram as contas individuais dos participantes das EFPC, quer oriundos do patrocínio de órgãos públicos ou de entidade de natureza jurídica de direito privado, quer das contribuições individuais dos participantes, enquanto administrados pelas Entidades Fechadas de Previdência Complementar (EFPC), são considerados de caráter público’ (fl. 1317 do ICP nº 1.34.001.007910/2012-11).

<sup>2</sup> Cite-se como exemplo a ação penal n. 0017642.26.2014.402.5101 fruto da operação ‘Recomeço’ (fl. 1318v do ICP nº 1.34.001.007910/2012-11).



promover o inquérito civil e ação civil pública para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos. No mesmo sentido é o artigo 6º, inciso VII, alínea ‘a’ da lei complementar nº 75/93 (lei orgânica do Ministério Público da União), que prevê competir ao *Ministério Público da União* promover o inquérito civil e ação civil pública para a proteção dos direitos constitucionais e entre eles está o *direito à previdência*.<sup>3</sup> Como se verá no decorrer da presente ação, a conduta da ré causou prejuízo aos *cerca de cento e trinta mil participantes do Postalís, obrigados a pagar contribuição extraordinária para cobrir o déficit da EFPC*. Em outras palavras a ré causou prejuízo à poupança que os funcionários dos *Correios* formaram para garantir sua aposentadoria. Na defesa do interesse dos participantes do *Postalís* é que o *Ministério Público Federal* propõe esta ação.

### 3 Do vínculo jurídico entre o *Postalís* e a ré

7. A administração dos recursos do *Postalís* tem a peculiaridade de ter sido terceirizada por meio de contrato de prestação de serviços com a *BNY Mellon Serviços Financeiros Distribuidora de Títulos e Valores Mobiliários SA*, empresa que integra o grupo *BNY Mellon*. Não há como analisar a administração financeira dos recursos do *Postalís* sem compreender o funcionamento dos serviços prestados pela ré, como observado pela *Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI) dos fundos de pensão*.<sup>4</sup>

8. Em setembro de 2010, a ré apresentou proposta escrita oferecendo ao *Postalís* a prestação dos serviços de administração e controladoria fiduciária. Por sua vez, o contrato de prestação de serviço de administração e de controladoria fiduciária de 22 de dezembro de 2010 incorporou os termos da *proposta* referida acima.<sup>5</sup> Destaca-se da proposta que:

- a ré se apresenta como resultado da fusão ocorrida em 2007 entre os bancos norte-americanos *The Bank of New York* e *Mellon Financial Corporation*, tornando-se “uma empresa líder em serviços financeiros”, “líder global em administração e gestão de ativos, comprometido com a excelência e alta performance de seus serviços” e que operava em 34 países possuindo mais de U\$22,3 trilhões de dólares em ativos sob administração e custódia e mais de U\$1,1 trilhão em ativos sob gestão;<sup>6</sup>
- a ré apresenta sua subsidiária brasileira, *BNY Mellon Serviços Financeiros DTVM SA*, cujos diferenciais em relação às instituições financeiras concorrentes compreenderiam: *autonomia* em relação aos bancos comerciais e de investimento brasileiros permitindo “maior transparência ao processo de investimentos, dado que os clientes têm a certeza de que não ocorrerão conflitos de interesses [...]”; *precisão* na medida em que o “[...] *BNY Mellon* possui sistemas de controle bastante desenvolvidos, que buscam minimizar possíveis erros operacionais [...]”, além de contar com uma “[...] equipe altamente qualificada que preza pela precificação correta

<sup>3</sup> Constituição Federal, artigo 6º, *caput*.

<sup>4</sup> Fl. 1399 do ICP nº 1.34.001.007910/2012-11.

<sup>5</sup> Cláusula 1.1 do contrato, fl. 1421 v do ICP nº 1.34.001.007910/2012-11.

<sup>6</sup> Fl. 1432v do ICP nº 1.34.001.007910/2012-11.



das carteiras, de forma que os ativos reflitam o preço justo do mercado” e “rapidez, customização e treinamento da equipe”,<sup>7</sup>

- a ré argumenta com as vantagens do serviço de administração fiduciária que oferece, mais precisamente diferenciando-o do serviço de controladoria simples, em especial ampliando sua responsabilidade em relação a eventos ocorridos nos fundos de investimentos nos quais são alocados recursos do *Postalís*, como se verá a seguir.

***Um contrato exclusivo***

De acordo com o contrato firmado entre a ré e o *Postalís*, a *BNY Mellon* é o “único administrador fiduciário [...] sob pena de restar prejudicada a prestação dos serviços [...]”,<sup>8</sup> além disso o *Postalís* se compromete “a não manter recursos sob responsabilidade de outro administrador fiduciário” e tampouco realizar operações à revelia da *BNY Mellon*.<sup>9</sup> Portanto, o *Postalís não tem autonomia para escolher os fundos administrados por outras instituições financeiras*.

***Carteira ‘própria’ e carteira ‘terceirizada’***

No contrato firmado entre a ré e o *Postalís* o termo ‘carteira’ designa tanto as aplicações diretas e/ou indireta como a carteira própria de títulos e valores mobiliários do *Postalís*.<sup>10</sup> Em outras palavras o papel assumido contratualmente pela *BNY Mellon* engloba a administração tanto da ‘carteira própria’ como da carteira dos fundos de investimento ou ‘carteira terceirizada’<sup>11</sup> do *Postalís*.

No caso da carteira terceirizada a ré aplica recursos do *Postalís* em fundos de investimentos constituídos pela própria ré, ou seja a *BNY Mellon* é a administradora de todos os fundos.<sup>12</sup> Aqui, a ré estruturou os investimentos em fundos do tipo ‘fundos de investimento em cotas’ (FIC), também chamados ‘fundo de fundos’ ou ‘fundos guarda-chuva’; na prática os FICs adquirem cotas de outros fundos.<sup>13</sup> A ré é administradora de todos os 11 fundos exclusivos do *Postalís*. Desses onze, sete eram também geridos pela *BNY Mellon* Administração de Ativos LTDA, empresa do mesmo grupo. Os fundos administrados e geridos pelo grupo *BNY Mellon* aplicam em diversos outros fundos de investimentos, muitas vezes, geridos e administrados pelo mesmo grupo. A ré tem o poder de escolher e vetar os investimentos indicados pelo *Postalís* no caso de carteira própria e, no caso de carteira terceirizada, decide em quais fundos são realizados aportes. A responsabilidade da ré é portanto integral em ambos casos.

Os amplos poderes que a ré tem sobre a administração da carteira do *Postalís* são o fundamento de uma situação de fato em que *a ré é quem efetivamente decide e dirige a política de investimento do Postalís, administrando a totalidade de seus investimentos*. Tal situação se mostra relevante especialmente diante da situação de déficit gerada por tal administração, que é causa de enorme prejuízo aos participantes do *Postalís*.

9. Em decorrência do contrato firmado a ré tornou-se administradora fiduciária do *Postalís* e ficou responsável por alocar todos os investimentos da entidade. Toda a administração financeira da carteira do *Postalís* é feita pela ré e decorre de uma verdadeira relação de confiança, restando explícito no contrato

<sup>7</sup> Fl. 1399v do ICP n.º 1.34.001.007910/2012-11.

<sup>8</sup> Cláusula 2.1 do contrato firmado entre a ré e o *Postalís*.

<sup>9</sup> Cláusula 12.1 do contrato firmado entre a ré e o *Postalís*.

<sup>10</sup> Cláusula 1.4.1 do contrato, fl. 1421 v do ICP n.º 1.34.001.007910/2012-11.

<sup>11</sup> Caso em que compete à ré a contratação dos gestores em nome dos fundos de investimento (cláusula 2.2.1 do contrato firmado entre a ré e o *Postalís*).

<sup>12</sup> Prevê a proposta de serviços que “[...] [p]ara o modelo da *Postalís*, a *BNY Mellon* será administradora de todos os fundos exclusivos, e assumirá a responsabilidade fiduciária também da carteira própria, de acordo com a legislação vigente de cada órgão: SPC e CVM” (fl. 1432v do ICP n.º 1.34.001.007910/2012-11)

<sup>13</sup> Vide figuras à fl. 1404 e seguintes do ICP n.º 1.34.001.007910/2012-11.



que a ré se responsabiliza pela administração e controladoria das carteiras própria e terceirizada, e assume o risco do negócio por todos os eventos ocorridos nos fundos de investimento, independente da responsabilidade própria de terceiro causador do ato, como se verá a seguir.

#### 4 Atos da ré que causaram danos ao *Postalis*

##### 4.1 Um cenário de descalabro financeiro

**10.** Antes mesmo da instauração da CPI dos fundos de pensão já eram de conhecimento público numerosos casos de investimentos realizados pelo *Postalis* que ocasionaram prejuízos bilionários como a troca de títulos da dívida pública brasileira por títulos da dívida externa da Argentina e Venezuela, investimento na usina *Canabrava*, aquisição temerária de debêntures de *Grupo Galileo Educacional* e aquisição de cotas do *Banco BVA* na iminência de sua falência. Os prejuízos não se resumem a situações pontuais mas sim decorrem de problemas graves de governança. Para que se tenha uma ideia da dimensão desses problemas os três principais fundos do *Postalis* – *Serengeti*, *São Bento* e *BNY FIC Fide* – tiveram impacto negativo significativo nos dois planos de benefícios – *Plano BD* e *Plano Postalprev* – causando um déficit da ordem de R\$ 2,4 bilhões em 2014<sup>14</sup>.

**11.** Dois exemplos ilustram que a gestão da carteira de investimentos do *Postalis* era no mínimo temerária:

- fundo *Serengeti*<sup>15</sup>: em junho de 2014, o volume de recursos aportados era da ordem de R\$ 1,3 bilhão, ou seja, 24% da carteira de ativos do plano de benefícios. Ao contrário do que seria esperado em função da rentabilidade insuficiente que *Serengeti* e demais fundos de investimento vinham apresentando, foram realizados diversos aportes de recursos nesses fundos. Constatou-se o elevado risco de crédito, de liquidez e de contraparte dos ativos que se encontram nos fundos de 2º, 3º e 4º níveis<sup>16</sup> dos quais o fundo era cotista;
- fundo *São Bento*: até novembro de 2013, o fundo foi o principal veículo de investimentos do *PostalPrev*. Em junho de 2014, o volume de recursos aportados era da ordem de 38% da carteira de ativos do plano de benefícios. Ao contrário do que seria esperado em função da rentabilidade insuficiente que o fundo vinha apresentando, observa-se da leitura das atas do comitê de investimentos que foram realizados diversos aportes expressivos de recursos neste fundo. Além disso constatou-se que os ativos dos fundos de 2º, 3º e 4º níveis apresentam um potencial risco de crédito, risco de liquidez e risco de contraparte.

**12.** Se é certo que todo investimento possui risco e pode acarretar prejuízo, é igualmente certo que no caso do *Postalis* houve a assunção desarrazoada de riscos. Como se verá adiante, os investimentos feitos pela ré em nome do *Postalis* se mostraram irregulares desde o início em desrespeito à legislação vigente. No caso da carteira própria, a *BNY Mellon* além de escolher mal deixou de vetar investimentos por não preencher os requisitos exigidos na legislação. No caso da carteira terceirizada escolheu mal os investimentos e sem observância da

<sup>14</sup> Fl. 1406-1406v do ICP nº 1.34.001.007910/2012-II.

<sup>15</sup> *Fundo de Investimento em Cotas de Fundos de Investimento Multimercado Serengeti Crédito Privado*.

<sup>16</sup> No primeiro nível da carteira 'terceirizada' estão os seguintes fundos: *Diretos*, *Carajás*, *FIC Fidex*, *Serengeti*, *São Bento* e *Rio Doce*.



legislação. Além disso, em ambos os casos não fez acompanhamento de risco, que é um dos serviços que se comprometera a prestar ao *Postalis*.

#### 4.2 Da atuação da Superintendência Nacional de Previdência Complementar (*Previc*)

**13.** A *Previc* é competente para proceder à fiscalização das EFPC e de suas operações, assim como apurar e julgar as infrações e aplicar as penalidades cabíveis. Ao longo dos últimos anos a *Previc* autuou diversas vezes os dirigentes do *Postalis* por irregularidades na administração financeira. Em razão de ausência de atribuição legal a *Previc* não pode autuar instituição financeira, como é o caso da ré. No entanto, os autos de infração constituem valioso corpo de provas que apontam para a responsabilidade da ré pelos prejuízos causados ao *Postalis*.

**14.** Em 2012, o escopo da fiscalização da *Previc* foi a avaliação dos controles adotados na área de investimento e a observância aos limites da Resolução do Conselho Monetário Nacional (CMN) 3.792 de 2009.<sup>17</sup> Essa fiscalização resultou em 14 autos de infração, duas representações administrativas, uma representação penal, além de um parecer solicitando análise de aplicação de administração especial. Em 2014 houve nova fiscalização cujo objetivo foi a verificação das operações financeiras realizadas, o acompanhamento da implementação de melhoria nos controles sobre os investimentos e o cumprimento da legislação de equacionamento de déficit. Essa fiscalização resultou em 22 autos de infração. Em 2015 uma nova fiscalização ampliou a amostra de verificações e operações financeiras realizadas, tendo resultado em seis autos de infrações. Todas as autuações feitas pela *Previc* constam de mídia digital juntada ao inquérito civil público que instrui esta ação.<sup>18</sup>

**15.** Os dados apresentados nos próximos itens foram compilados a partir das autuações feitas pela *Previc* e de documentos produzidos pelo *Postalis*, que atualizou os valores à presente data. Nos itens 4.2.1, 4.2.2, 4.2.3 e 4.2.4 são apresentadas tabelas com dados consolidados de todos investimentos em que a *Previc* constatou ilegalidades; essas tabelas são seguidas de detalhamento das autuações. Foram inúmeras as infrações que aqui são organizadas em quatro grupos, os dois primeiros são denominados de acordo com as infrações que foram constatadas com mais recorrência ('aquisição de cotas sem observância de limite legal e desenquadramento' e 'ausência de análise de risco, quebra de dever fiduciário, prejuízo de rentabilidade e segurança'). O terceiro se distingue dos demais pelo tempo dos atos ('investimentos anteriores à assinatura do contrato que passaram a ser administrados pela ré'). O último grupo trata de um problema que foi constatado pontualmente ('taxas administrativas em duplicidade').

**16.** Em cada um desses itens serão pormenorizados os fundamentos particulares a cada situação; antes de prosseguir é importante sublinhar parâmetros comuns a todas situações:

- a Resolução CMN n° 3.792 prevê que na aplicação dos recursos, os administradores das EFPC devem observar os princípios de segurança, rentabilidade, solvência, liquidez e transparência, exercer suas atividades com boa fé, lealdade e diligência, zelar por elevados padrões éticos; e

<sup>17</sup> O artigo 9° da LC n° 109/2001 prevê que as EFPC constituirão reserva técnica em conformidade com os critérios e normas fixados pelo órgão regulador e diretrizes estabelecidas pelo CMN. A Resolução CMN n° 3.792 regulamenta tal artigo ao fixar as diretrizes de aplicação dos recursos garantidores dos planos administrados pelas entidades fechadas de previdência complementar.

<sup>18</sup> Mídia à fl. 1026 do ICP n° 1.34.001.007910/2012-11.



adotar práticas que garantam o cumprimento do seu dever fiduciário em relação aos participantes dos planos de benefícios,<sup>19</sup>

- cada plano de benefícios do *Postalis* (BD e PostalPrev) tem sua política de investimentos, que define critérios de gestão dos ativos, níveis de alçada, ativos prioritários, limites, metas, riscos e práticas de gestão corporativa para as carteiras de investimentos do plano de benefícios e
- o guia de melhores práticas de investimentos da *Previc*, prevê que um investimento deve iniciar com uma avaliação conjuntural, passando por cenários de médio e longo prazos, associados com estudos de administração de ativos e passivos para planos de contribuição definitiva. Os cenários econômicos utilizados pelas EFPC para elaborar as políticas de investimentos devem ser baseadas em estudos qualificados, com cenário de referência para a construção da política de investimentos.

#### 4.2.1 Grupo I – Aquisição de cotas sem observância de limite legal e desenquadramento

17. A Resolução CMN nº 3.792 estabelece:

- que a EFPC deve identificar, avaliar, controlar e monitorar os riscos, incluídos os riscos de crédito, de mercado, de liquidez, operacional, legal, sistêmico, e a segregação das funções de gestão, administração e custódia,<sup>20</sup>
- limites de alocação a depender da classificação do investimento, em observância ao risco apresentado.

18. A fiscalização realizada pela *Previc* em 2012 constatou que diversos investimentos extrapolavam os limites fixados na Resolução implicando riscos exacerbados e desnecessários. Tal situação não foi transitória nem circunstancial, sendo que desde o primeiro aporte era possível observar o desenquadramento. A contumácia desse tipo de conduta é comprovada pelos autos de infração elencados a seguir, ficando evidente que a *BNY Mellon* agiu ilegalmente e causou prejuízos financeiros ao *Postalis*.

A lista com abreviaturas e siglas usadas nesta ação e em particular nas tabelas se encontra na página 35. Os valores foram obtidos pelo *Postalis* por meio do sistema de movimentação de ativo (SMA), ferramenta disponibilizada pela ré por força da cláusula 1.5 do contrato do firmado entre ela e o *Postalis*. Segundo o *Postalis* os dados informados com traço (-) correspondem a provisão para perdas de 100%. Os valores atualizados correspondem ao valor do investimento atualizado de acordo com o benchmark aplicável a cada caso.<sup>21</sup>

<sup>19</sup> Artigo 4º da Resolução CMN 3.792 de 2009.

<sup>20</sup> Artigo 9º da Resolução CMN 3.792 de 2009.

<sup>21</sup> Ver nota explicativa sobre o SMA à fl.1467 do ICP nº 1.34.001.007910/2012-11.



4.2.1.1 FIP ETB

Fundo	Auto	Base	Adm.	Gestor	VI (mi)	VC (mi)	VA (mi)
FIP ETB	07/12-93 27/15-43	25% do PL, AETC, OT	BNY Mellon	BNY Mellon	223,475	319,583	626,607 <sup>22</sup>

*Parâmetros legais:* artigo 9º, § 1º da LC nº 109/2001; artigo 64 do Decreto nº 4.942/03; artigos 4º, incisos I, II, III e IV, 9º, 16, 20, I, 42, IV, b e 42, §5º da Resolução CMN nº 3.792.

**19.** Auto de infração nº 07/12-93: durante a ação fiscal, ao se analisar o demonstrativo de investimento – DI de março de 2012, verificou-se que a soma dos recursos do *Postalís* aplicados no *ETB Fundo de Investimento em Participações*, correspondia ao percentual de mais de 35% do patrimônio líquido do fundo, sendo que o CMN estabelece como limite máximo 25%. O fundo é da própria *BNY Mellon*, que foi contratada para monitorar o enquadramento dos investimentos. Passados mais de 14 meses desde a data do investimento não se verificou aporte de novos outros cotistas, nem a adesão de novos investidores, tampouco houve o reenquadramento, a demonstrar que a irregularidade não foi transitória ou circunstancial. Ao realizar o aporte de recursos no ETB a ré negligenciou a observância do limite de 25% e não cumpriu o prazo de 60 dias para eliminar o desenquadramento, deixando de observar as condições de segurança e de diversificação do investimento. A ré foi imprudente ao não observar as normas em vigor e negligente ao não adequar o investimento aos limites legais, em desrespeito ao artigo 4º da Resolução CMN nº 3.792. Tal conduta é contumaz, como se constata em autuações similares.

**20.** Auto de infração nº 27/15-43: houve ainda autuação em razão da aplicação dos recursos garantidores das reservas técnicas, provisões e fundos dos planos de benefícios em desacordo com as diretrizes estabelecidas pelo artigo 9º da LC nº 109/2001 e artigos 4, 9 e 16 da Resolução CMN nº 3.792/09, com a capitulação prevista no artigo 64 do Decreto nº 4.942/03. Trata-se de investimento de R\$ 118.475.000,00 (primeiro aporte) e R\$ 105.000.000,00 (segundo aporte), baseado em premissas sem o devido fundamento. Além disso, o *Postalís* pagou praticamente sozinho o financiamento do projeto, mas ficou com apenas uma quarta parte do projeto. *Foram constatados:* (a) prejuízo à segurança do investimento, em razão da integralização imediata total das cotas ao invés de liberar os recursos à medida em que fossem cumpridas as etapas do projeto, (b) infração aos princípios de rentabilidade, segurança e liquidez, por ter sido realizado o investimento sem proteção aos interesses do *Postalís* e com notório conflito de interesses com os demais investidores, que eram também os proprietários da empresa investida. A estruturação do investimento permite que os demais investidores dirijam a empresa sem qualquer salvaguarda quanto aos interesses do *Postalís*, permitindo inclusive a prorrogação do prazo do fundo à sua revelia, (c) descumprimento da política de investimentos, que exigia aprovação da diretoria executiva para a realização do investimento, o que não ocorreu, (d)

<sup>22</sup> Este valor corresponde à somatória de R\$ 581,818 mi referente ao FIP ETB e de 44,789 mi, relativo a debêntures da Xnice. Isso porque parte das cotas do FIP ETB foi trocada por 24,85 debêntures da Xnice em 1º de agosto de 2014 (estimadas em R\$ 26.667.563,49 à época da aquisição e com valor atualizado pelo *Postalís* de R\$ 44.789,911,26).



ausência de avaliação de riscos crédito, de mercado, de liquidez, operacional, legal e sistêmico, (e) no investimento foram adotadas premissas sem fundamentação técnica nem estudos e dados externos para embasar as expectativas adotadas.<sup>23</sup>

#### 4.2.1.2 FIP Canabrava

Fundo	Auto	Base	Adm.	Gestor	VI (mi)	VC (mi)	VA (mi)
Canabrava	08/12-56	25% do PL	BNY Mellon	ASM	190	-25,844	481,684

*Parâmetros legais:* artigo 9º, § 1º da LC nº 109/2001; artigo 64 do Decreto nº 4.942/03; artigos 4º, I, 20, I, 42, IV, b e 42, §5º da Resolução CMN nº 3.792.

**21.** A soma dos recursos do *Postalís* aplicados no *Canabrava Bioenergia Fundo de Investimento em Participações* correspondia ao percentual de 49% do patrimônio líquido do fundo, extrapolando portanto o limite de 25% estabelecido pelo CMN. O *Canabrava Bioenergia* foi constituído em 6 de abril de 2011 e teve a ré como administradora desde sua constituição. O FIP recebeu aplicações do *Postalís* em dezembro de 2011 e janeiro de 2012, sendo que desde dezembro de 2010 a ré é administradora fiduciária das carteiras do *Postalís*. Desde o início as aplicações não respeitaram o limite de 25% do patrimônio líquido; além disso não foi eliminado o desenquadramento, deixando de observar as condições de segurança e de diversidade do investimento em desrespeito à Resolução CMN nº 3792. Vale lembrar que dentre os serviços do contrato firmado entre a ré e o *Postalís* estão o controle de enquadramento e conformidade das operações. Portanto a ré foi imprudente e negligente.

#### 4.2.1.3 FIP Saúde

Fundo	Auto	Base	Adm.	Gestor	VI (mi)	VC (mi)	VA (mi)
FIP Saúde	09/12-19	25% do PL	BNY Mellon	Atlântica (até 02/12) e BNY Mellon	40	-	79,528

*Parâmetros legais:* artigo 9º, § 1º da LC nº 109/2001; artigo 64 do Decreto nº 4.942/03; artigos 4º, I, 20, I, 42, IV, b e 42, §5º da Resolução CMN nº 3.792.

**22.** Durante a ação fiscal verificou-se que o *Postalís* detinha 100% do patrimônio líquido do *FIP Saúde* em desrespeito ao limite de 25% do pl previsto na Resolução CMN nº 3.792. O *BNY Mellon*, é o administrador do fundo desde sua constituição e também o gestor a partir de 23/02/2012.<sup>24</sup> O desrespeito ao limite legal deixa o *Postalís* à mercê do mercado, à espera de algum investidor que fizesse aplicação no mesmo fundo para que ocorresse o reenquadramento. No entanto, desde o início não havia outros investidores. Além disso entre janeiro de 2010 até março de 2010 o patrimônio líquido foi R\$ 1.921.602,82. No período de julho de 2012 até setembro 2012 – i.e., quando a ré assumiu a gestão do fundo – o patrimônio líquido passou a ser R\$ 884,58. Não foram observadas as condições de

<sup>23</sup> Por exemplo, as projeções de crescimento de mercado estão totalmente descoladas da média de 5 anos apresentada. Projeta-se crescimento de 20% ao tanto para a Colômbia, que teria apresentado média 17,9% ao ano, quanto para o Peru, que apresentou média de 3,9%, ou a Argentina, que apresentou uma média de -14,7. Não há justificativa para esperar que mercados em situações tão diferentes tivessem projeções idênticas e tão favoráveis nos anos seguintes.

<sup>24</sup> Antes desta data a gestora foi a *Atlântica Administradora de Recursos LTDA*.



segurança e diversificação dos investimentos, sendo que a imprudência e negligência da ré deram causa à desvalorização sofrida pelo fundo.

**4.2.1.4 CJP FIDC**

Fundo	Auto	Base	Adm.	Gestor	VI (mi)	VC (mi)	VA (mi)
Serengeti/ CJPFIDC	13/12-96	25% do PL	BNY Mellon	BNY Mellon	273,763	643,956	644,589

*Parâmetros legais:* artigo 9º, § 1º e 35 da LC nº 109/2001; artigo 64 do Decreto nº 4.942/03; artigos 4º, incisos I, II e IV, 9º, 10, 11 e 43, II da Resolução CMN nº 3.792; artigos 4º, §§ 3º e 5º, 10 *caput* e parágrafo único, da Resolução do Conselho de Gestão da Previdência Complementar (CGPC) nº 13/2004

**23.** O Fundo de investimento em direitos creditórios não padronizados – créditos judiciais e precatórios (CJP FIDC) foi registrado em 02/06/2010 e tem como administrador desde então a BNY Mellon. Teve como gestor no início de funcionamento o BNY Mellon Ativos Financeiros LTDA e posteriormente a BNY Mellon Administração de Ativos LTDA. Além disso, o investimento feito por meio do Serengeti, fundo exclusivo do Postalís, que cujo gestor é a BNY Mellon. Logo, a administração fiduciária, administração e gestão dos fundos estão concentradas com a ré. Desde o início de funcionamento o FIDC tem como auditor independente a KPMG, que também audita o Serengeti e o Postalís.

**24.** Em março de 2012 a soma de recursos do Postalís aplicados em cotas do CJP FIDC correspondia a 100% do patrimônio líquido; em junho de 2011, mesmo desenquadrado, foram adquiridas mais cotas do fundo. Consta no regulamento Serengeti a necessidade de observância aos limites, restrições e vedações estabelecidas pelas disposições legais relativas às EFPC, fato não observado pelo gestor do investimento. A BNY Mellon, administradora e gestora do fundo de investimento Serengeti adquiriu cotas do CJP FIDC em desacordo com a regulamentação em vigor, deixou de cumprir com o seu dever fiduciário, expondo os patrimônios do fundo a desnecessário risco financeiro por concentração no emissor.

**4.2.1.5 FIC FIDE**

Fundo	Auto	Base	Adm.	Gestor	VI (mi)	VC (mi)	VA (mi)
FIC FIDE/FIDE	20/12-51	5% RGPB, 25% do PL	BNY Mellon	BNY Mellon/Atlântica	371,665	106,372	1,088,196

*Parâmetros legais:* artigo 9º, § 1º da LC nº 109/2001; artigo 64 do Decreto nº 4.942/03; artigos 4º, incisos I, 41, II, 42, IV, c e 55, § 1º da Resolução CMN nº 3.792

**25.** Verificou-se que em março de 2012 que o plano de benefícios BD do Postalís era cotista exclusivo do FIC FIDE, que por sua vez é cotista exclusivo do FIDE. Questionado durante a ação fiscal, o Postalís respondeu que a aquisição dos fundos ocorreu durante a vigência da Resolução CMN nº 3.121/03. No entanto e apesar da mudança da regulação em 2011 o Postalís realizou novos aportes em 2011. Destaca-se que estes fundos apenas bateram a meta atuarial em 2008 e desde então apresentam consecutivas rentabilidades negativas.



26. Houve negligência ao não se observar os limites estabelecidos, de 25% do PL do fundo e de 5% dos recursos garantidores do plano de benefícios, deixando de observar as condições de segurança e diversificação dos investimentos. Além disso e apesar do histórico de rentabilidade negativa ter se mostrado incompatível com a meta atuarial, o *Postalís* não só manteve a posição, como efetuou novos aportes no FIDE, o que levou a uma perda R\$ 100 milhões em setembro de 2012.

27. Segue tabela que consolida as informações apresentadas nos itens acima (*grupo I*):

Tabela Grupo I

Fundo	Auto	Base	Adm.	Gestor	VI (mi)	VC (mi)	VA (mi)
FIPETB	07/12-93 27/15-43	25% do PL, AETC, OT	BNY Mellon	BNY Mellon	223,475	319,583	626,607
Canabrava	08/12-56	25% do PL	BNY Mellon	ASM	190	-25,844	481,684
FIP Saúde	09/12-19	25% do PL	BNY Mellon	Atlântica (até 02/12) e BNY Mellon	40	-	79,528
Serengeti/ CJPFIDC	13/12-96	25% do PL	BNY Mellon	BNY Mellon	273,763	643,956	644,589
FIC FIDE/FIDE	20/12-51	5% RG, 25% do PL	BNY Mellon	BNY Mellon/Atlântica	371,665	106,372	1,088,196

28. A somatória do valor atualizado na última coluna é R\$ 2.920.604.000 (dois bilhões, novecentos e vinte milhões, seiscentos e quatro mil reais).

#### 4.2.2 Grupo II – Ausência de análise de risco, quebra de dever fiduciário, prejuízo de rentabilidade e segurança

29. As fiscalizações ocorridas em 2014 e 2015 apuraram não só os casos de desenquadramentos – que existiam pelo menos desde 2012 quando houve a primeira fiscalização – mas também casos em que não houve análise de risco. O artigo 30 da Resolução CMN nº 3.792 estabelece que a aquisição de títulos e valores mobiliários classificados nos segmentos renda fixa e renda variável, assim como a prestação de garantias em investimento de Sociedades de Propósito Específico (SPE), devem ser precedidas de análise de risco. Durante a fiscalização o *Postalís* foi instado a apresentar informações a respeito de diversos ativos que se encontravam provisionados para perda. Nos casos a seguir elencados, observa-se que (a) ou inexistiam documentos que abordassem diretamente o risco de crédito e o risco legal ou (b) quando existentes, não foram considerados.

30. A ré tinha liberdade e poder de decidir onde seria aportado os valores. Os investimentos passavam por um processo de aprovação dentro do *Postalís*; tal processo ocorria apenas para atender exigência de forma. Raramente era feita análise de risco ou quando feita não era avaliado. As irregularidades em investimentos são tantas que não se pode excluir a hipótese de fraude que é apurada na esfera criminal.

31. A ré (a) como administradora fiduciária do *Postalís* tem o dever de tutelar seus interesses e responde pelas perdas dos fundos independente da responsabilidade de terceiro e (b) não desempenhou com lisura o seu papel de administradora dos fundos. Nessa qualidade tinha o poder de decidir no que investir, quanto investir e quem contratar; todavia, os investimentos realizados não possuíam credibilidade, eram feitos sem análise de risco e por diversas vezes



foram adquiridos pelo *Postalis* por preço superior ao que valiam. Ainda, houve casos em o *Postalis* pagou três ou quatro vezes mais que os outros cotistas e ficou tão somente com 1/5 das cotas, ou seja, o valor pago não correspondia ao valor que deveria receber de cotas.

#### 4.2.2.1 CCI Laima/Petrosul

Fundo	Auto	Base	Adm.	Gestor	VI (mi)	VC (mi)	VA (mi)
GP, CCI Laima/Petrosul	04/15-48	ABTC, GI	N/A	N/A	66	-	159,242

*Parâmetros legais:* artigo 9º, § 1º da LC nº 109/2001; artigo 64 do Decreto nº 4.942/03; artigos 4º, 9º, III, 18, § 1º 3º, e 43, I, da Resolução CMN nº 3.792

**32.** Durante a ação fiscal, o *Postalis* foi instado a apresentar informações a respeito de ativos que se encontravam provisionados para perda em abril de 2014, dentre os quais o título aqui mencionado. A CCI da *Laima/Petrosul* foi estruturada em recebíveis lastreados em contrato de locação firmado entre a *Laima* (locadora), e a *Petrosul Distribuidora e Transportadora e Comércio de Combustíveis LTDA*, (locadora). O lastro da CCI é um contrato de locação entre empresas de um mesmo grupo econômico, caracterizando operação entre partes relacionadas.

**33.** Em datas diversas foram adquiridas três CCI fracionárias com recursos do *BD* e do *PostalPrev*. A análise de risco se restringiu à produção de documentos que abordavam apenas indiretamente o risco de crédito e o risco legal e o relatório do *Postalis* não faz nenhuma manifestação conclusiva. Isso mesmo com a sinalização de relevante riscos jurídicos da operação apontados por escritório de advocacia responsável pela análise jurídica da operação. Em especial havia uma extensa lista de ações judiciais incidentes sobre os envolvidos na operação. Além disso os imóveis dados em garantia estavam alienados fiduciariamente em favor da *Elektroz SA* como garantia de pagamento da venda desses imóveis para a *Laima*. Tais ônus impediam a constituição da alienação fiduciária objeto da CCI: para que a garantia da operação fosse executada seria necessária a anuência do arrendatário dos imóveis.

**34.** As operações realizadas resultaram prejuízos aos planos de benefícios administrados, sendo certo que ficou configurada a falta de observâncias das exigências previstas na legislação, em especial a ausência de análise de risco consistente.

#### 4.2.2.2 CCI Mudar Master II

Fundo	Auto	Base	Adm.	Gestor	VI (mi)	VC (mi)	VA (mi)
GP, CCI Mudar Master II	06/15-73	ABTC	N/A	N/A	109,082	-	248,087

*Parâmetros legais:* artigo 9º, § 1º da LC nº 109/2001; artigo 64 do Decreto nº 4.942/03; artigos 4º, 9º inciso III, 18 § 1º, 3º e 43, I da Resolução CMN nº 3.792; artigo 12 da Resolução CGPC nº 13/2004

**35.** Durante a ação fiscal o *Postalis* foi instado a apresentar informações a respeito de ativos que se encontravam provisionados para perda em abril de 2014,



dentre os quais o título emitido pela *Mudar Master II Participações SA*. Os títulos emitidos eram lastreados em debêntures emitidas pela *Mudar SPE Master Incorporações Imobiliárias SA*, empresa atuante nas áreas de construção, incorporação e vendas de imóveis residenciais destinados à classe econômica com renda entre 3 e 10 salários mínimos. Ambas as empresas eram de propriedade do mesmo grupo econômico, caracterizando a estruturação da operação como transação entre partes relacionadas.

**36.** Ficou configurada a falta de observância da legislação aplicável, em especial as exigências relacionadas à análise de risco. Em que pese os relatórios de opinião legal apontarem riscos de crédito e legal e no rating da emissão isso não foi considerado na tomada de decisão de investimento. Não houve menção aos riscos da operação mesmo em relação às garantias apresentadas para a operação, conforme consta das atas do comitê de investimento. O relatório de opinião legal (apenas apresentado somente depois da primeira emissão), o relatório de rating e o relatório elaborado pela diretoria financeira possuíam várias ressalvas jurídicas quanto aos investimentos que seriam realizados pelo *Postalis*. As operações realizadas resultaram em prejuízos aos planos de benefícios.

**4.2.2.3 Aquisição de debêntures de Canabrava Energética SA e Canabrava Agrícola SA**

Fundo	Auto	Base	Adm.	Gestor	VI (mi)	VC (mi)	VA (mi)
GP e Fundo Brasil Carbono	08/15-07	AETC, CInv	BNY Mellon	ASM	88,835	-	242,050

*Parâmetros legais:* artigo 9º, § 1º da LC nº 109/2001; artigo 64 do Decreto nº 4.942/03; artigos 4º, 9º, inciso III, 18 § 1º, 30 e 43, I da Resolução CMN nº 3.792, artigo 12 da Resolução CGPC n. 13/2004

**37.** Entre os ativos que se encontravam provisionados para perda em abril de 2014 estavam os títulos emitido pela *Canabrava Energética SA* e pela *Canabrava Agrícola SA*. A *Portopar Participações SA* detém o controle acionário das duas empresas. O *Postalis* adquiriu as debêntures por meio de sua carteira própria e também do *Brasil Carbono Multimercado Fundo de Investimento* (antigo *ASM Brasil Carbono*), administrado pela *BNY Mellon*. Os investimentos foram realizados sem análise de risco e portanto em desrespeito à legislação. A fiscalização verificou a existência de documentos que abordavam apenas indiretamente o risco de crédito e o risco legal. Não houve discussão acerca das implicações da aquisição desse título para os planos de benefícios, principalmente sob a ótica de possíveis perdas relacionadas aos riscos de crédito, de concentração, de liquidez e legal.

**38.** Ainda, após a aquisição de títulos de qualquer natureza, a entidade deveria monitorar continuamente tais riscos, o que definitivamente não foi feito para as debêntures em análise. As demonstrações financeiras referentes aos exercícios de 2011 e 2012 das empresas indicavam elevado endividamento, capital circulante negativo e passivo a descoberto. Além dos investimentos citados acima o *Postalis* também adquiriu cotas do *Canabrava Fundo de Investimento em Participações Bionergia*, cujo objetivo principal é o investimento em títulos emitidos pelo grupo Canabrava, ou seja, na contramão do que rezam as melhores práticas relacionadas à mitigação do risco de concentração e de crédito.



**4.2.2.4 Aquisição de CCIs de Anatote Comercial Empreendimentos Imobiliários SPE LTDA, Conspar Empreendimentos Participações LTDA, J2HA Empreendimentos LTDA, Riviera Santos Empreendimentos LTDA**

Fundo	Auto	Base	Adm.	Gestor	VI (mi)	VC (mi)	VA (mi)
Fundo Danúbio	13/15-39	AETC	BNY Mellon	BNY Mellon	214	-	486,136

*Parâmetros legais:* artigo 9º, § 1º da LC nº 109/2001; artigo 64 do Decreto nº 4.942/03; artigos 4º, 9º, inciso III, 18 § 1º e 30 da Resolução CMN nº 3.792, artigo 12 da Resolução CGPC nº 13/2004

**39.** O auto de infração lavrado por infringência à legislação em razão de aplicação de recursos garantidores das reservas técnicas, provisões e fundos dos planos de benefícios em desacordo com as diretrizes estabelecidas pelo CMN. As CCIs mencionadas acima se encontravam provisionados para perda em abril de 2014. Os investimentos foram feitos por meio do *Danúbio*, fundo exclusivo do *Postalis*, administrado pela *BNY Mellon Serviços Financeiros DTVM SA* e gerido pela *BNY Mellon Administração de Ativos LTDA*.

**40.** Nenhum documento apresentado à fiscalização continha análise de risco ou relatório de opinião legal para as operações. Ressalta-se ainda que a totalidade da documentação apresentada era datada de 24 de agosto de 2011, ou seja, dois dias antes da data da compra das CCIs. Além disso, observou-se que os relatórios de rating definitivo foram produzidos em data posterior às das aquisições, demonstrando falta grave na análise do risco. Ainda, não foram disponibilizados documentos que comprovassem o registro dos títulos no registro geral de imóveis dados em garantia; além disso os documentos não apresentavam firma reconhecida de seus signatários.

**4.2.2.5 Aquisição de debêntures de Galileo Gestora de Recursos Recebíveis SPE SA**

Fundo	Auto	Base	Adm.	Gestor	VI (mi)	VC (mi)	VA (mi)
GP	14/15-00	AETC, AS, CInv	N/A	N/A	81,403	-	115,292

*Parâmetros legais:* artigo 3º, inciso V, 5, 65 e 74 da LC nº 109/2001; artigos 43, I, da Resolução CMN nº 3.792

**41.** O auto de infração lavrado por infringência à legislação em razão de aplicação de recursos garantidores das reservas técnicas, provisões e fundos dos planos de benefícios em desacordo com as diretrizes estabelecidas pelo CMN. As debêntures mencionadas acima se encontravam provisionados para perda em abril de 2014. O *Postalis* fez duas aquisições de debêntures da *Galileo* por meio de carteira própria.

**42.** Pela análise dos documentos disponibilizados a *Previc* constatou não haver ocorrido nenhuma análise de riscos antes da tomada de decisão do investimento. Em momento algum foram discutidas as implicações da aquisição desse título para os planos de benefícios, principalmente sob a ótica de possíveis perdas relacionadas ao risco de crédito, de concentração, de liquidez e legal. Não foi observada tampouco análise do impacto do investimento na carteira do *Postalis*.



Além disso, o emissor dos títulos não preencheu os requisitos estabelecidos pela Resolução CMN nº 3.792 no que concerne à sua classificação como SPE. Ainda, a aquisição de 75% da série da emissão da debênture não observou o limite de concentração de investimentos. Por fim, não foi verificado nenhuma cobertura de seguro.

**4.2.2.6 Aquisições de CCI de Tetto SPE Gestão de Recebíveis, Tetto Habitação SA e MTTG Empreendimentos e Participações**

Fundo	Auto	Base	Adm.	Gestor	VI (mi)	VC (mi)	VA (mi)
GP e Fundo FMI	15/15-64	AETC, AGR	BNY Mellon	BNY Mellon	136,079	144,623	376,092

*Parâmetros legais:* artigo 9º, § 1º da LC nº 109/2001; artigo 64 do Decreto nº 4.942/03; artigos 4º, 9º, inciso III, 18 § 1º, 30 e 43, I, da Resolução CMN nº 3.792, artigo 12 da Resolução CGPC nº 13/2004; artigo 1 e 61, da Resolução CMN nº 3.456

43. Auto de infração lavrado por infringência à legislação no âmbito do regime de previdência complementar, tendo em vista a aplicação dos recursos garantidores das reservas técnicas, provisões e fundos dos planos de benefícios em desacordo com as diretrizes estabelecidas pelo CMN. O *Postalis* adquiriu as CCIs por meio de sua carteira própria e também por meio de fundos de investimento. As compras foram realizadas entre 22 de outubro de 2008 e 29 de julho de 2009.

44. Não foi entregue à fiscalização o relatório de opinião legal, usualmente emitido por escritório de advocacia. O rating da emissão mencionava o risco do crédito, mas não houve análise destes riscos e não houve constituição de garantia real.

**4.2.2.7 Aquisição de debêntures de Alubam Participações SA**

Fundo	Auto	Base	Adm.	Gestor	VI (mi)	VC (mi)	VA (mi)
Fundo Danúbio	18/15-52	ACF, AETC, AGR, AS, CInv	BNY Mellon	BNY Mellon	62,162	95,341	94,543

*Parâmetros legais:* artigo 9º, § 1º da LC nº 109/2001; artigo 64 do Decreto nº 4.942/03; artigos 4º, 9º, inciso III, 18 § 1º, 30 e 43, I da Resolução CMN nº 3.792, artigo 12 da Resolução CGPC nº 13/2004

45. O auto de infração foi lavrado por infringência à legislação no âmbito do regime de previdência complementar, tendo em vista a aplicação dos recursos garantidores das reservas técnicas, provisões e fundos dos planos de benefícios em desacordo com as diretrizes estabelecidas pelo CMN. A aquisição das debêntures foram feitas via fundo de investimento em desconformidade com a legislação, sem garantias reais, sem observar limites de concentração e sem a realização de estudos técnicos consistentes.

46. As debêntures foram adquiridas pelo *Danúbio Fundo de Investimento Renda Fixa Crédito Privado*, cujas cotas eram de titularidade do fundo *Serengeti*. Ambos os fundos são exclusivos do *Postalis* e geridos pela *BNY Mellon*. A Resolução CMN nº 3.792/2009 define o enquadramento de debêntures emitidas por SPE no segmento de renda variável. O emissor das debêntures não preencheu os requisitos



estabelecidos pela referida Resolução no que concerne a sua classificação como SPE, uma vez que seu objeto social – investir em instituição de ensino – não possui ciclo de vida. Desta maneira, a aquisição de 100% da série da emissão da debênture – cotista único – não observou o limite de concentração de investimento definido no artigo 43, I da Resolução. Ainda, não foi observada coobrigação de instituição financeira autorizada a funcionar pelo *Bacen* ou cobertura de seguro.

**4.2.2.8 Aquisições de CCIs de Galileo Gestora de Recursos Recebíveis SPE SA**

Fundo	Auto	Base	Adm.	Gestor	VI (mi)	VC (mi)	VA (mi)
Fundo Income Value	19/15-15	AETC, CInv	BNY Mellon	KBO Capital	55,117	-	92,421

*Parâmetros legais:* artigo 9º, § 1º da LC nº 109/2001; artigo 64 do Decreto nº 4.942/03; artigos 4º, 9º, inciso III, 18 § 1º e 30 da Resolução CMN nº 3.792, artigo 12 da Resolução CGPC nº 13/2004

47. O auto de infração foi lavrado por infringência à legislação no âmbito do regime de previdência complementar, tendo em vista a aplicação dos recursos garantidores das reservas técnicas, provisões e fundos dos planos de benefícios em desacordo com as diretrizes estabelecidas pelo CMN.

48. O *Postalis* adquiriu as CCIs por meio do fundo *Income Value*. Os documentos encaminhados à *Previc* não informaram qual seria a destinação dos recursos obtidos com as CCIs. O relatório rating foi concluído após a operação de compra de pelo menos uma CCI. A análise de outros riscos exigidos pela Resolução CMN nº 3.792 foram ignorados. Não se demonstrou ter ocorrido discussão pelos gestores do *Postalis* acerca dos riscos previamente à tomada de decisão do investimento. A principal garantia dos títulos é um imóvel localizado em Guaratiba, Rio de Janeiro, avaliado em R\$ 464,3 milhões; não foi localizada avaliação desse imóvel.

**4.2.2.9 Aquisições de CCB de Banco Máxima SA**

Fundo	Auto	Base	Adm.	Gestor	VI (mi)	VC (mi)	VA (mi)
Fundo Income Value	20/15-15	ACF, AETC, CInv	BNY Mellon	KBO Capital	7,5	-	8,706

*Parâmetros legais:* artigo 9º, § 1º da LC nº 109/2001; artigo 64 do Decreto nº 4.942/03; artigos 4º, 9º, inciso III, 18 § 1º, 30 e 43, I da Resolução CMN nº 3.792, artigo 12 da Resolução CGPC nº 13/2004

49. O auto de infração foi lavrado por infringência à legislação no âmbito do regime de previdência complementar, tendo em vista a aplicação dos recursos garantidores das reservas técnicas, provisões e fundos dos planos de benefícios em desacordo com as diretrizes estabelecidas pelo CMN. O *Postalis* adquiriu a CCB por meio do fundo *Income Value*, de titularidade do fundo *São Bento*, ambos exclusivos do *Postalis* e administrados pela *BNY Mellon*. No caso foi utilizada uma CCB emitida por empresa de capital aberto para realizar a aquisição de CCB emitida por



empresa de capital fechado, que não poderia ser comprada diretamente pelo *Postalis*.

**4.2.2.10 Aquisição de CCI de Real Estate Rua B**

Fundo	Auto	Base	Adm.	Gestor	VI (mi)	VC (mi)	VA (mi)
Fundo Income Value	21/15-67	ABTC, AGR	BNY Mellon	KBO Capital	10	-	14,948

*Parâmetros legais:* artigo 9º, § 1º da LC nº 109/2001; artigo 64 do Decreto nº 4.942/03; artigos 4º, 9º, 18 e 30 da Resolução CMN nº 3.792, artigo 12 da Resolução CGPC nº 13/2004

**50.** O auto de infração foi lavrado por infringência à legislação no âmbito do regime de previdência complementar, tendo em vista a aplicação dos recursos garantidores das reservas técnicas, provisões e fundos dos planos de benefícios em desacordo com as diretrizes estabelecidas pelo CMN.

**51.** O fluxo do pagamento do crédito devido pelo *Postalis* seria oriundo do fluxo de dividendos a serem remetidos à *Real Master* pelas SPEs e posteriormente repassados à emissora da CCI a título de amortização do mútuo. Por sua vez a emissora da CCI pagaria o *Postalis*. A CCI (a) tem vencimento para 34 meses, (b) carência de 10 meses para juros, (c) amortização do principal de uma só vez no final do período e (d) risco vinculado a um outro crédito (contrato de mútuo). Tais circunstâncias demandam avaliação de risco cuidadosa; no entanto, não houve tal avaliação. Além disso a Resolução CMN nº 3.792 estabelece que toda CCI emitida por empresa que não tenha capital aberto deve contar com garantia real. Nenhum imóvel foi dado em garantia às operações. Ademais, o valor da alienação fiduciária de quotas das SPEs (que refletem o valor do empreendimento imobiliário e o aval de membros que são partes relacionadas ao processo de estruturação da CCI) não podem ser consideradas garantias reais nos termos da legislação.

**4.2.2.11 Aquisição de cotas do EISA FIP (Brasil Energy SA – BESA)**

Fundo	Auto	Base	Adm.	Gestor	VI (mi)	VC (mi)	VA (mi)
EISA FIP	26/15-20	ABTC, AGR	BNY Mellon	Nova Gestão de Recursos LTDA	99,93	30,428	278,069

*Parâmetros legais:* artigo 9º, LC nº 109/2001; artigo 64 do Decreto nº 4.942/03; artigos 4º, inciso I, da Resolução CMN nº 3.792

**52.** O auto de infração lavrado por infringência à legislação no âmbito do regime de previdência complementar, tendo em vista a aplicação dos recursos garantidores das reservas técnicas, provisões e fundos dos planos de benefícios em desacordo com as diretrizes estabelecidas pelo CMN.

**53.** Trata-se de investimento realizado no *EISA FIP* com valor superior a R\$ 99 milhões em dinheiro; o outro único cotista aportou ações de empresa cujo patrimônio líquido era de menos de R\$19 milhões. Apesar de ter aportado mais de 5 vezes o valor do patrimônio líquido aportado pelo outro cotista, o *Postalis* ficou com apenas cerca de 1/4 das cotas do investimento. O *Postalis* não possui poder



decisório, que ficou todo nas mãos dos controladores das companhias investidas. Houve infração aos princípios de rentabilidade e segurança, já que o investimento foi feito sem proteção aos interesses do *Postalis* em conflito de interesses com os demais cotistas, que eram também os proprietários da empresa investida.

**54.** Não houve avaliação dos riscos de crédito, de mercado, de liquidez, operacional, legal e sistêmico, tendo sido identificados alguns riscos sem avaliar qual a possibilidade de sua ocorrência nem o impacto caso ocorressem. A *BESA*, companhia em que o FIP investiu, encerrou o exercício de 2009 com patrimônio líquido de R\$ 18.710.795,00, de acordo com suas demonstrações contábeis. No entanto, para efeitos de integralização das cotas do FIP a empresa teve seu valor considerado como sendo R\$ 434.036.000,00, ou seja, um aumento de mais de 23 vezes em relação ao patrimônio líquido do exercício encerrado. No exercício de 2009 a empresa havia sofrido prejuízo de R\$ 5.393.469,00, acumulando um prejuízo total de R\$ 15.942.912,00. Evidencia-se ainda a situação de dificuldade de caixa da empresa no próprio acordo de investimento firmado com o *Postalis*: o acordo determinava que parte dos recursos fossem utilizados para pagamentos de dividendos declarados em exercícios anteriores pela *BESA* e não pagos até então.

**55.** Houve prejuízo à rentabilidade e quebra do dever de diligência pela aplicação com base em valor do investimento realizado a partir de premissas do emissor, cujo interesse natural era vender o investimento ao *Postalis* pelo preço mais alto possível. As irregularidades acima elencadas são independentes entre si, cada uma delas bastando por si só para caracterizar a infração cometida.

#### 4.2.2.12 Aquisição de cotas do RN Indústria Naval FIP

Fundo	Auto	Base	Adm.	Gestor	VI (mi)	VC (mi)	VA (mi)
FIP Naval	28/15-14	AETC, PR	BNY Mellon	BNY Mellon	67,5	-2,267	133,490

*Parâmetros legais:* artigo 9º, § 1º da LC nº 109/2001; artigo 64 do Decreto nº 4.942/03; artigos 4º, incisos I, II e III, 9º e 16 da Resolução CMN nº 3.792

**56.** O auto de infração lavrado por infringência à legislação no âmbito do regime de previdência complementar, tendo em vista a aplicação dos recursos garantidores das reservas técnicas, provisões e fundos dos planos de benefícios em desacordo com as diretrizes estabelecidas pelo CMN. Trata-se de infração ocorrida em 2011, quando o *Postalis* investiu R\$ 67.500.000,00 no então denominado *RN Indústria Naval Fundo de Investimento em Participações*, atual *Mezanino Diamond Mountain Marine Infraestrutura FIP*, no qual foram cometidas irregularidades descritas a seguir:

- violação aos princípios de rentabilidade e segurança por descumprimento do dever de diligência. O regulamento do FIP não exigia que a integralização das cotas fosse realizada apenas em moeda corrente, o que permitiu que os controladores da empresa investida fizessem a integralização em cotas com ações desta empresa por valor que o *Postalis* não tinha poderes para questionar. O *Postalis* aportou mais de R\$ 67 milhões em dinheiro enquanto os outros cotistas aportaram ações com valor atribuído de pouco mais de R\$ 5 milhões. Apesar de ter aportado mais de 12 vezes o valor atribuído aportado pelos outros cotistas, o *Postalis* ficou com apenas cerca de 1/5 da quantidade de cotas do FIP;
- ausência de avaliação dos riscos contemplando no mínimo os de crédito, de mercado, de liquidez, operacional, legal e sistêmico;



- todo o controle do FIP permaneceu nas mãos dos então acionistas da companhia investida *Pascro*. Assim, o fundo não possui proteção contra o conflito de interesses dos administradores da *Pascro/Rio Nave*, uma vez que eles também controlam o próprio FIP, deixando o *Postalís* sem meio eficaz para proteção de seus interesses;
- a companhia investida *Rio Nave* possuía patrimônio líquido negativo de mais de R\$ 21 milhões em dezembro de 2009 e em acelerada deterioração, já que o patrimônio líquido negativo chegou a quase R\$ 41 milhões em outubro de 2010; i.e., apenas nos dez primeiros meses de 2010 o patrimônio líquido perdeu quase R\$ 20 milhões.

**4.2.2.13 Aquisição de CCI da Compact Indústria e Comércio de Móveis LTDA**

Fundo	Auto	Base	Adm.	Gestor	VI (mi)	VC (mi)	VA (mi)
GP, Compact	CCI 30/15-58	AETC, AGR	N/A	N/A	38	-	81,488

*Parâmetros legais:* artigo 30 da Resolução CMN nº 3.792

57. O *Postalís* adquiriu via carteira própria a CCI da *Compact*, empresa de empreendimentos imobiliários cuja principal atividade é administrar a locação de imóveis industriais de sua propriedade para uma parte relacionada, denominada *Sompar Indústria de Móveis para Residência*. Portanto a CCI se baseava em contrato de locação entre empresas de um mesmo grupo econômico.

58. Em nenhum momento foi analisado o impacto que a aquisição da CCI poderia causar na carteira do plano. Não foi constatada nenhuma menção aos riscos da operação, inclusive às falhas nas garantias apresentadas. Não foi constatada nenhuma ação a fim de confirmar a situação dos bens dados em garantia para a 1ª emissão. Em relação à 2ª emissão, sequer foram disponibilizados documentos que evidenciassem o oferecimento de garantias para a operação.

**4.2.2.14 Aquisição de letras financeiras de BVA SA**

Fundo	Auto	Base	Adm.	Gestor	VI (mi)	VC (mi)	VA (mi)
Fundo Serengeti	31/15-II	AETC	BNY Mellon	BNY Mellon	50	-	98,877

*Parâmetros legais:* artigo 30 da Resolução CMN nº 3.792

59. Em 1º de agosto e 19 de setembro de 2012 o *Postalís* adquiriu letras financeiras emitidas pelo *Banco BVA SA*, por meio do *Fundo Serengeti*, administrado e gerido pelo grupo *BNY Mellon* até setembro de 2014. A aquisição de letras financeiras diretamente pelo *Serengeti* constitui uma transação não usual e fora dos padrões, muito embora não fosse proibida. Em momento algum foram discutidas as implicações da aquisição desses títulos para os planos de benefícios, principalmente sob a ótica de possíveis perdas relacionadas ao risco de crédito, de concentração, de liquidez e legal. Dois fatos indicam que a saúde financeira do *BVA SA* não ia bem à época do investimento:

- o índice de Basileia divulgado trimestralmente pelo *Bacen* define exigências mínimas de capital que devem ser respeitadas por bancos comerciais como



precaução contra o risco de crédito. O índice mínimo aceito pelo *Bacen* é de 11%, ou seja, para cada R\$ 100,00 que o banco empresta deve ter R\$ 11,00 em caixa. Em dezembro de 2011 o *Banco BVA SA* apresentava um índice de Basileia de 14,5%, tendo caído para 9,5%, abaixo portanto do exigido pelo *Bacen*, o que indicava uma maior exposição ao risco. Em que pese o cenário acima noticiado, não foi observada qualquer menção quanto aos riscos relacionados às aplicações no *Banco BVA SA* e

- a *Moody's* divulgou nota afirmando o rating do *Banco BVA SA* na escala nacional em Ba1. No dia 26 de setembro de 2012, a *Moody's* rebaixou os ratings de depósito na escala nacional brasileira do *BVA* para Ca1 e colocou os ratings do banco em revisão para possível rebaixamento. Em 19 de outubro de 2012, com a intervenção do banco, a *Moody's* rebaixou novamente os ratings de depósito e de dívida do *BVA* para Ca e continua revisão para rebaixamento.

#### 4.2.2.15 Aquisição de debêntures de RO Participações SA

Fundo	Auto	Base	Adm.	Gestor	VI (mi)	VC (mi)	VA (mi)
Fundo Pacific	32/15-83	AETC, AGR, CI, CInv	BNY Mellon	BNY Mellon	72,728	-	151,448 <sup>25</sup>

*Parâmetros legais:* artigos 10 e 43, I da Resolução CMN n° 3.792

**60.** Em novembro de 2012 o *Postalis* adquiriu debêntures emitidas pela *RO Participações SA* por meio do *Pacific Fundo de Investimento Renda Fixa Crédito Privado*. A empresa é uma SPE que tem como objeto social a participação societária no capital da *Risk Office Consultoria Financeira SA* e a prestação de serviços de consultoria financeira para a mesma empresa.

**61.** No entanto, constatou-se que o emissor não preencheu os requisitos estabelecidos pela Resolução CMN n° 3.792 para sua classificação SPE, uma vez que apesar de possuir prazo determinado, o seu objeto social – capitalização do *Risk Office* – não possui ciclo de vida e não é singular. Em razão disso havia a necessidade de observar o limite de concentração de papéis de um mesmo emissor. Logo, a aquisição de 100% da série da emissão da debênture não observou o limite de concentração de investimento de 25% de uma série de títulos ou valores mobiliários.

**62.** Além disso, à época dos fatos a *Risk Office* prestava diversos serviços de consultoria financeira ao *Postalis* e ao *Fundo São Bento*, que era o cotista exclusivo do fundo *Pacific*, que comprou os papeis da *RO*; evidente portanto o conflito de interesses entre essa prestadora de serviços e o *Postalis*. Os custos de emissão e as contratações de consultorias representavam 16,67% do total da emissão. Estudos da *CVM* indicaram que o custo de outras debêntures emitidas em datas próximas apresentaram custos consideravelmente inferiores. Além disso o prazo alongado para o resgate do valor do principal das debêntures – 15 anos – tampouco foi considerado na tomada de decisão do investimento.

<sup>25</sup> Em 1° de agosto de 2014 as debêntures da *RO* foram trocadas por 84,15 debêntures da *Xnice* por R\$ 90.279.169,83, valor atualizado em R\$ 151.448.111,24. Dessa maneira, deverá a *BNY Mellon* pagar o valor descrito e readquirir as cotas da *Xnice*.



**4.2.2.16 Aquisição de CCI de Quinze de Maio Incorporações LTDA**

Fundo	Auto	Base	Adm.	Gestor	VI (mi)	VC (mi)	VA (mi)
GP, CCI Quinze de Maio	33/15-46	AETC, AGR	N/A	N/A	28	-	43,515

Parâmetros legais: artigo 30 da Resolução CMN nº 3.792

**63.** Em 27 de setembro de 2012 o *Postalis* adquiriu a CCI da *Quinze de Maio*. A empresa emissora da debênture e a *Quinze de Maio* fazem parte do mesmo grupo econômico, o que configura operação realizada entre partes relacionadas.

**64.** O rating preliminar apontava elevado grau de endividamento (aproximadamente R\$ 40 milhões) frente ao patrimônio líquido da empresa (aproximadamente R\$ 10 milhões). Ainda, em 2010 a empresa havia sofrido prejuízo aproximado de R\$ 2,5 milhões em e lucro aproximado de R\$ 1,1 milhões em 2011. No relatório de revisão de rating, emitido em dezembro de 2013, é possível observar um agravamento da situação. Não se demonstrou ter ocorrido discussão pelos gestores do *Postalis* acerca dos riscos acima mencionados, tampouco foram avaliadas as implicações da aquisição desse título para os planos de benefícios em termos de risco. Em nenhum momento foi analisado o impacto que a aquisição da CCI causaria na carteira do plano de benefícios em termos de risco.

**4.2.2.17 Aquisição de debêntures de Usina Sobrasil SA**

Fundo	Auto	Base	Adm.	Gestor	VI (mi)	VC (mi)	VA (mi)
Fundo Brasil Carbono	34/15-17	AETC, AGR	BNY Mellon	ASM	66,798	-	136,696

Parâmetros legais: artigo 43, I da Resolução CMN nº 3.792

**65.** O *Postalis* adquiriu debêntures da *Usina Sobrasil SA* por meio do *Brasil Carbono Multimercados Fundo de Investimento*, administrado pela *BNY Mellon*, que também era administrador fiduciário da carteira própria da entidade. O gestor do fundo *Brasil Carbono* deliberou inicialmente a aquisição de títulos da *Sobrasil* até o limite de R\$40 mi. Posteriormente foi autorizada a aquisição de adicionais nos valores de R\$ 5 mi e R\$ 20 mi. Ainda, em 8 de julho de 2013 houve mais uma autorização de compra de até R\$ 75 milhões ou 6.500 debêntures da *Sobrasil*, o que contemplava a totalidade dos títulos emitidos pela empresa.

**66.** A *Usina Sobrasil SA* foi constituída em 23 de maio de 2012 na forma de sociedade anônima de capital fechado e tem por objeto social a aquisição do conjunto de bens e direitos relacionados à *Unidade Produtiva Isolada (UPI)* – localizada em Campos dos Goytacazes, Rio de Janeiro – no âmbito da Recuperação Judicial da *Companhia Brasileira de Açúcar e Alcool (CBAA)*. Além do fundo *Brasil Carbono* e da carteira própria, o *Postalis* possui cotas do *Canabrava Fundo de Investimento em Participações Bioenergia*, cujo principal objetivo é o investimento em título emitidos pelo grupo *Canabrava*. O objeto social da *Usina Sobrasil SA* era a produção de açúcar, algo que já vinha sendo realizado pela *CBAA*, adquirida pelo grupo *Canabrava*. Apesar da *Usina Sobrasil SA* possuir prazo determinado, o seu objeto social – produção de açúcar – não possui ciclo de vida.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**

Portanto, o emissor de tais títulos não preencheu os requisitos estabelecidos pela Resolução CMN nº 3.792 no que concerne à sua classificação como SPE. Logo, percebe-se que a aquisição de quase 100% da mesma série de emissão da debênture não observou o limite de concentração de investimentos definido no inciso I do artigo 43 da Res. CMN n. 3.792.

**4.2.2.18 Aquisição de CCI da Portbello Holding e Participações SA e Indaiatuba Holding Empreendimentos Imobiliários**

Fundo	Auto	Base	Adm.	Gestor	VI (mi)	VC (mi)	VA (mi)
GP fundos	e 35/15-71	AETC	BNY Mellon	BNY Mellon	195	-	360,550

*Parâmetros legais:* artigo 30 da Resolução CMN nº 3.792

**67.** As CCIs emitidas pela *Portbello Holding e Participações SA* e *Indaiatuba Holding Empreendimentos Imobiliários LTDA* estavam entre diversos títulos privados cuja documentação a *Previc* solicitou ao *Postalis*. Quase todos os relatórios de rating possuíam datas de validade posteriores à aquisição dos títulos. Todos os emissores da CCIs fazem parte do grupo *Facitara*, representado pela *Facitara Holding Participações LTDA*. Todas as debêntures que lastream as CCIs foram emitidas por empresas do mesmo grupo configurando transações entre partes relacionadas. Em nenhum momento foram discutidas as implicações da aquisição desses títulos para os planos de benefícios, principalmente sob a ótica de possíveis perdas relacionadas ao risco de crédito, de concentração, de liquidez e legal.

**68.** Segue tabela que consolida as informações apresentadas nos itens acima (*grupo II*):



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Tabela Grupo II

Fundo	Auto	Base	Adm.	Gestor	VI (mi)	VC (mi)	VA (mi)
GP, CCI <i>Laima/Petro sul</i>	04/15-48	AETC, GI	N/A	N/A	66	-	159,242
GP, CCI <i>Mudar Master II</i>	06/15-73	AETC	N/A	N/A	109,082	-	248,087
GP e Fundo <i>Brasil Carbono</i>	08/15-07	AETC, CInv	BNY Mellon	ASM	88,835	-	242,050
<i>Fundo Danúbio</i>	13/15-39	AETC	BNY Mellon	BNY Mellon	214	-	486,136
GP	14/15-00	AETC, CInv	N/A	N/A	81,403	-	115,292
GP e Fundo <i>FMI</i>	15/15-64	AETC	BNY Mellon	BNY Mellon	136,079	144,623	376,092
<i>Fundo Danúbio</i>	18/15-52	AETC, AGR, CInv	BNY Mellon	BNY Mellon	62,162	95,341	94,543
<i>Fundo Income Value</i>	19/15-15	AETC, CInv	BNY Mellon	KBO Capital	55,117	-	92,421
<i>Fundo Income Value</i>	20/15-15	ACF, AETC, CInv	BNY Mellon	KBO Capital	7,5	-	8,706
<i>Fundo Income Value</i>	21/15-67	AETC, AGR,	BNY Mellon	KBO Capital	10	-	14,948
<i>EISA FIP</i>	26/15-20	AETC, AGR	BNY Mellon	Nova Gestão de Recursos LTDA	99,93	30,428	278,069
<i>FIP Naval</i>	28/15-14	AETC, PR	BNY Mellon	BNY Mellon	67,5	-2,267	133,490
GP, CCI <i>Compact</i>	30/15-58	AETC, AGR	N/A	N/A	38	-	81,488
<i>Fundo Serengeti</i>	31/15-11	AETC	BNY Mellon	BNY Mellon	50	-	98,877
<i>Fundo Pacific</i>	32/15-83	AETC, AGR, CI, CInv	BNY Mellon	BNY Mellon	72,728	-	151,448 <sup>26</sup>
GP, CCI <i>Quinze de Maio</i>	33/15-46	AETC, AGR	N/A	N/A	28	-	43,515
<i>Fundo Brasil Carbono</i>	34/15-17	AETC, AGR	BNY Mellon	ASM	66,798	-	136,696
GP e fundos	35/15-71	AETC	BNY Mellon	BNY Mellon	195	-	360,550

**69.** A somatória do valor atualizado na última coluna é R\$ 3.121.650.000,00 (três bilhões, cento e vinte e um mil, seiscentos e cinquenta mil reais).

<sup>26</sup> Em 1º de agosto de 2014 as debêntures da RO foram trocadas por 84,15 debêntures da Xnice por R\$ 90.279.169,83, valor atualizado em R\$ 151.448.111,24 Na data do vencimento das debêntures da RO o pagamento foi realizado em debêntures da Xnice. Dessa maneira, deverá a BNY Mellon pagar o valor descrito e readquirir as cotas da Xnice.



#### 4.2.3 Grupo III – Investimentos anteriores à assinatura do contrato que passaram a ser administrados pela ré

**70.** Nos casos elencados a seguir foram em sua maioria<sup>27</sup> poucos dias ou meses antes de ser firmado o contrato de prestação de serviço entre o *Postalís* e a *BNY Mellon*. No entanto são investimentos que se prolongaram no tempo, tendo como vencimento data futura; logo a vigência dos investimentos foi abarcada quase que integralmente pela vigência do contrato de prestação de serviços.

**71.** Aqui se imputa a ré a obrigação de ressarcimento dos prejuízos sofridos uma vez que ela tinha a obrigação de realizar o monitoramento de risco e resgatar o investimento antes de seu provisionamento para perda.<sup>28</sup> A ré foi no mínimo omissa ao não realizar o monitoramento do risco, obrigação imposta (a) tanto pela Resolução CMN n° 3.792, que estabelece que na aplicação dos recursos devem ser monitorado os riscos de crédito, mercado, liquidez, operacional, legal e sistêmico como pela (b) como pela Resolução CGPC n° 13/2004 que estabelece nos artigos 12 a 15 que todos os riscos que possam comprometer a realização dos objetivos da EFPC devem ser *continuamente* identificados, avaliados, controlados e monitorados. Além disso, determina que os riscos devem ser avaliados com observância aos princípios de conservadorismo e prudência. Além disso, como se verá abaixo, houve caso em que além de não cumprir obrigação legal de monitoramento do risco a ré realizou novo aporte de recursos.<sup>29</sup>

##### 4.2.3.1 Aquisição de CCBs de GPC Participações

Fundo	Auto	Base	Adm.	Gestor	VI (mi)	VC (mi)	VA (mi)
GP	03/15-85	AARC	N/A	N/A	32	-	63,190

*Parâmetros legais:* artigo 9°, § 1° da LC n° 109/2001; artigo 64 do Decreto n° 4.942/03; artigos 4°, 9° e 30 da Resolução CMN n° 3.792, artigo 12 da Resolução CGPC n° 13/2004

**72.** O *Postalís* foi instado a apresentar informações a respeito de ativos que se encontravam provisionados para perda em abril de 2014, dentre os quais se encontravam as CCBs da *GPC Participações*. A primeira aquisição feita em 20 de agosto de 2010 com vencimento em 13 de agosto de 2015. *GPC Participações*, emitente das cédulas repassaria os recursos via contrato de mútuo para a *Apolo*, recebendo o valor de repagamento das CCBs. Assim, a *Apolo* tornou-se a real pagadora da operação na qualidade de interveniente garantidora e avalista. *Apolo* e *GPC Participações* são empresas relacionadas.

**73.** Em que pese a *Apolo* possuir alto grau de endividamento e baixos índices de liquidez com prejuízos acumulados em todos os períodos analisados, foram realizadas mais duas aquisições de CCBs da *GPC Participações*, em 21 de dezembro de 2010 e em 09 de agosto de 2011, com vencimento respectivamente para 21 de dezembro de 2015 e 09 de agosto de 2016. Portanto, a análise de risco não foi realizada no momento do aporte e tampouco ao longo do período do investimento, obrigação imposta pelo artigo 9° da Resolução CMN n° 3.792.

<sup>27</sup> A exceção é o último aporte realizado no *GPC* em 2011, ver item 4.2.3.1.

<sup>28</sup> Vide parágrafo n° 87.

<sup>29</sup> Vide item n° 4.2.3.1.



Registre-se que o último aporte foi realizado na vigência do contrato firmado entre o *Postalís* e a ré.

**4.2.3.2 Aquisição de CCI de Manchester Logística Integrada LTDA**

Fundo	Auto	Base	Adm.	Gestor	VI (mi)	VC (mi)	VA (mi)
GP, CCI Manchester	05/15-19	AARC, AGR	N/A	N/A	20	-	51,418

*Parâmetros legais:* artigo 9º, § 1º da LC nº 109/2001; artigo 64 do Decreto nº 4.942/03; artigos 4º, 9º, inciso III, 18 § 1º, 30 e 43, I, da Resolução CMN nº 3.792, artigo 12 da Resolução CGPC nº 13/2004

74. O *Postalís* foi instado a apresentar informações a respeito de ativos que se encontravam provisionados para perda em abril de 2014, dentre os quais se encontrava a CCI da *Manchester Logística Integrada LTDA*. A aquisição foi feita em 24 de novembro de 2010 com prazo de 72 meses. O lastro do título é um contrato de locação entre a proprietária do imóvel, a *SPE Manchester* (locadora e emissora do título) e a *Manchester Logística Integrada LTDA* (locatária); trata-se de empresas do mesmo grupo, sendo que a *Manchester Logística* detinha 98% do capital da *SPE Manchester*.

75. O relatório de rating já sinalizava relevantes riscos operacionais da *Manchester Logística*, mencionando expressamente (a) o forte crescimento do endividamento, em especial o endividamento oneroso, que passou de R\$ 11,9 milhões em 2006 para R\$ 18,5 mi em 2007, R\$ 27,2 mi em 2008 e R\$ 36,7 mi em 2009, (b) além do prejuízo de R\$ 422 mil em 2008 que aumentou para R\$2,9 mi em 2009. Além disso, as garantias seriam constituídas e verificadas somente após a operação, infringindo o disposto no artigo 18, § 1º da Resolução CMN nº 3.792, que determina a constituição de garantia real e exequível.

**4.2.3.3 Aquisição de CCI de Tubrasil Sifco Empreendimentos e Participações LTDA**

Fundo	Auto	Base	Adm.	Gestor	VI (mi)	VC (mi)	VA (mi)
GP, CCI Tubrasil	07/15-36	AARC, AGR, OT	N/A	N/A	60	-	51,502

*Parâmetros legais:* artigo 9º, § 1º da LC nº 109/2001; artigo 64 do Decreto nº 4.942/03; artigos 4º, 9º, inciso III, 18 § 1º, 30 e 43, I, da Resolução CMN nº 3.792, artigo 12 da Resolução CGPC nº 13/2004

76. O *Postalís* foi instado a apresentar informações a respeito de ativos que se encontravam provisionados para perda em abril de 2014, dentre os quais se encontrava a CCI emitida pela *Tubrasil Sifco Empreendimento e Participações LTDA*, feita em 1º de julho de 2010 com prazo de 60 meses. O lastro da CCI é contrato de locação de imóveis não residenciais, de terrenos e de uma fábrica em Jundiaí, São Paulo, celebrado entre a *Tubrasil Sifco* (locadora e emissora do título) e a sua controladora integral, *Sifco SA* (locatária) com a mesma duração da CCI. Todas as operações foram realizadas entre partes relacionadas. A operação foi estruturada para que houvesse cessão da CCI pela *Tubrasil Sifco* ao *Banco Paulista* (estruturador) e venda simultânea ao *Postalís*. O pagamento do aluguel seria feito pela *Sifco SA* ao



*Banco Paulista* que por sua vez pagaria as parcelas das CCI. Considerando que a operação era lastreada no pagamento dos contratos de aluguéis tem-se por certo que a análise da saúde financeira da emissora e sua controladora era de extrema importância para a adimplência da CCI. No entanto, nos anos de 2008 e 2009 a *Sifco SA* apresentou resultado operacional negativo.

77. Além disso, por expressa disposição legal era imprescindível a constituição de garantia real, o que não foi feito. Também não foi apresentado relatório do risco legal da operação nem foi analisado o impacto que a aquisição da CCI causaria na carteira do plano em termo de risco. Ressalte-se ainda que não foram monitorados em continuidade os riscos contrariamente ao que obriga a legislação.

78. Segue tabela que consolida as informações apresentadas nos itens acima (*grupo III*):

Tabela Grupo III

Fundo	Auto	Base	Adm.	Gestor	VI (mi)	VC (mi)	VA (mi)
GP	03/15-85	AARC	N/A	N/A	32	-	63,190
GP, CCI <i>Manchester</i>	05/15-19	AARC, AGR	N/A	N/A	20	-	51,418
GP, CCI <i>Tubrasil</i>	07/15-36	AARC, AGR, OT	N/A	N/A	60	-	51,502

79. A somatória do valor atualizado e arredondado<sup>30</sup> na última coluna é R\$ 166.110.000,00 (cento e sessenta e seis milhões, cento e dez mil reais).

#### 4.2.4 Taxas administrativas em sobreposição

80. Ao assumir contratualmente o papel de administradora fiduciária da carteira do *Postalís*, a ré condicionou a aplicação de recursos em fundos exclusivos administrados por ela. Essa situação enseja sobreposição de obrigações e deveres que pode gerar situação de conflito de interesses na medida em que uma das funções do administrador fiduciário é justamente fiscalizar o gestor e o administrador do fundo de investimento.

81. Um exemplo de conflito de interesses é a situação das taxas cobradas por serviços prestados ao fundo de pensão. Aqui a *Previc* apurou dois casos<sup>31</sup>: (a) *FIC FIDE*, (b) *Mekong FIC, Perimeter Fundo de Investimento de Ações e BNY Mellon Arx Cash FI Curto Prazo I, II, III, IV e V*. Em ambos os casos houve a aplicação de recursos do *Postalís* em fundos de investimento do tipo *FIC*. Tanto o *FIC FIDE* como o *Mekong FIC* concentraram investimentos em um único fundo, ou seja, a totalidade dos recursos foi aplicada em um único fundo de investimento também administrado pela *BNY Mellon*. Em outras palavras o investimento poderia ter sido realizado diretamente no fundo de investimento de destino final sem passar pela intermediação do *FIC FIDE* nem do *Mekong FIC*. Ao fazer a aplicação com intermediação a ré deu causa a pagamento de taxas de administração sobrepostas.

82. O *Postalís* sempre foi cotista exclusivo dos fundos *BNY Mellon FIC FIDE e Brasil Sovereign II Fidex*, administrados pela *BNY Mellon*: o primeiro (de 1º nível) incorpora o patrimônio líquido do segundo (de 2º nível), já descontada a taxa de administração de 0,30% a.a. Sobre o patrimônio líquido incorporado incide nova taxa de administração de 0,2% a.a. Em razão dessa configuração o *Postalís* gastou

<sup>30</sup> De acordo com valores fornecidos pelo *Postalís*.

<sup>31</sup> Fl. 1408/1410 do ICP nº 1.34.001.007910/2012-11.



somente no caso do FIC FIDE R\$ 1.205.858,97<sup>32</sup> a mais do que devia pagar<sup>33</sup> em taxas de administração. O caso do *Mekong FIC*, *Perimeter Fundo de Investimento de Ações* e *BNY Mellon Arx Cash FI Curto Prazo I, II, III, IV e V* necessita de apuração do quantum. No entanto, sabe-se que houve cobrança de taxa em cascata, uma vez que o *Mekong* cobrava taxa de administração do FIC mínima de 0,3% a.a. e máxima de 3% a.a.<sup>34</sup> e investiu integralmente no *Perimeter* em ações cuja taxa de administração era de no mínimo de 1,8% a.a. e máximo de 4% a.a, este por sua vez investiu no *BNY Mellon Arx Cash FI Curto Prazo I, II, III, IV e V*.

**83.** Em ambos os casos, considerando que o *Postalis* sempre foi cotista exclusivo, a existência de dois níveis de fundos onera os investimentos com duas taxas de administração, ao invés de uma, além de incorrer nas demais despesas estabelecidas no regulamento. A cobrança das taxas sobrepostas ou “em cascata” é problemática na medida em que os investimentos poderiam ter sido feitos diretamente nos fundos de investimento sem a necessidade de intermediação dos “fundos guarda-chuvas”. Ilustra-se o conflito de interesses porque a ré, que na qualidade de administradora fiduciária teria o papel de evitar tal situação, foi beneficiária dos pagamentos. Este valor desnecessário despendido pelo *Postalis* deverá ser restituído em razão de abuso de direito como se verá adiante.

## 5 Responsabilidade pelos danos materiais

**84.** A conduta da ré e seu nexos causal com o déficit causado ao *Postalis* faz com que incidam diversas modalidades de responsabilidade. Nos itens a seguir são desenvolvidos argumentos para demonstrar que a ré: inequivocamente deixou de cumprir deveres impostos pela legislação ao exercício de suas atividades (item nº 5.1), era uma administradora exclusiva e com amplos poderes sobre a carteira de investimento do *Postalis* (item nº 5.2) e responde por ato ilícito nas modalidades de violação de direito (itens nº 5.3 e 5.4) e abuso de direito (item nº 5.5).

### 5.1 Descumprimento de deveres impostos pela legislação

**85.** No item 4.2, dedicado à atuação da *Previc* na apuração feita no *Postalis* foram enumeradas as numerosas violações de deveres impostos à ré. Tais violações são elementos de prova que farão incidir a responsabilidade da ré que será examinada a seguir

**86.** Corriqueiramente a ré desrespeitou obrigações impostas pela legislação, tanto em situações de ‘aquisição de cotas sem observância de limite legal e desenquadramento’ (*grupo I*)<sup>35</sup> como naquelas de ‘ausência de análise de risco, quebra de dever fiduciário, prejuízo de rentabilidade e segurança’ (*grupo II*).<sup>36 37</sup> A incerteza do mercado é que justifica a estrita observância às obrigações impostas pela legislação aos atores do sistema financeiro, em particular aquelas obrigações específicas em relação aos fundos de previdência. No primeiro caso – limite legal

<sup>32</sup> Referente ao período compreendido entre março de 2013 a agosto de 2014.

<sup>33</sup> O *Postalis* já arcara com o pagamento de R\$ 3.016.023,27, referente ao período compreendido entre janeiro de 2013 a agosto de 2014.

<sup>34</sup> Conforme artigo 13, § 6º do regulamento do fundo.

<sup>35</sup> Item 4.2.1.

<sup>36</sup> Item 4.2.2.

<sup>37</sup> A organização das infrações em grupos teve o simples propósito de aglutinar sob uma rubrica comum as infrações mais recorrentes para melhor entendimento. O nome dados a esses itens não engloba todas as violações legais levadas a efeito pela ré; para este fim nos reportamos ao relato dos autos de infração feito nos itens 4.2.1 e 4.2.2.



e desenquadramento – a razão de ser da legislação é evitar a alocação de grande proporção dos recursos garantidores em uma única aplicação e a concentração dos investimentos em um único emissor e em um único tipo de investimento, minimizando assim o risco por meio da diversificação das aplicações. O limite também busca diminuir a dependência que as instituições financeiras ou determinados tipos de investimento possam ter dos recursos das EFPC, incentivando a busca de bons resultados. Em diversos autos de infração fica demonstrado que mesmo após a constatação de desenquadramentos, a ré realizou novos aportes de recursos do *Postalís* em instituições e fundos com elevada concentração, colocando em risco desnecessário os recursos dos participantes do plano de benefícios. No segundo caso – ausência de análise de risco, quebra de dever fiduciário e prejuízo de rentabilidade e segurança – a temeridade da ré ao gerir os recursos do *Postalís* é evidente: falta de diligência mínima na gestão de recursos, investimentos milionários feitos sem adequada avaliação de risco e ausência de garantias são apenas alguns exemplos que dão a medida da péssima qualidade dos serviços prestados pela ré.

## 5.2 Uma administração abrangente

87. Como já se adiantou, a ré é a administradora exclusiva das carteiras ‘própria’ e ‘terceirizada’ do *Postalís*, conforme dispõe a proposta de serviços incorporada ao contrato.<sup>38</sup> O papel assumido contratualmente pela *BNY Mellon* não é de simples controladora no sentido de limitar-se a aferir informações e dados das operações financeiras e emitir relatórios reportando à administração do *Postalís*. Em razão de expressa previsão contratual a *BNY Mellon* tem *importantes atribuições* como as seguintes:

- a precificação de ativos em caráter exclusivo,
- a possibilidade de recusar operações que estejam fora das práticas usuais e equitativas de mercado e que não se enquadrem na legislação, nos regulamentos dos fundos, na política de investimento da carteira própria e na política de investimento,
- a possibilidade de vetar a realização de operações com corretoras e/ou contrapartes que não se enquadram nos critérios de risco de crédito previamente estabelecidos pela ré,
- fazer o repasse, se for o caso, para as carteiras dos fundos e para a carteira própria, nos termos da legislação aplicável, de qualquer benefício ou vantagem obtida junto a corretoras,
- realizar automaticamente as sobras de caixa apuradas ao final de cada dia em operações compromissadas, diretamente ou através de fundos de investimento administrados pela ré,<sup>39</sup>
- realizar o controle de enquadramento e conformidade das operações<sup>40</sup> e
- realizar o monitoramento de risco.<sup>41</sup>

88. A *BNY Mellon* assumiu uma posição de extrema vantagem e liberdade, podendo determinar como os investimentos do *Postalís* seriam feitos. Afinal, tinha

<sup>38</sup> Segundo a proposta a *BNY Mellon* “será a Administradora de todos os fundos exclusivos, e assumirá a responsabilidade fiduciária também da carteira própria” (fl. 1301 do ICP nº 1.34.001.007910/2012-11).

<sup>39</sup> Cláusula 13.1 do contrato firmado entre a ré e o *Postalís*.

<sup>40</sup> Cláusula 1.4.3 do contrato firmado entre a ré e o *Postalís*.

<sup>41</sup> Cláusula 1.4.4 do contrato firmado entre a ré e o *Postalís*.



“completo controle das movimentações de ativos realizadas”,<sup>42</sup> cabendo a ela determinar e executar a estratégia dos investimentos.<sup>43</sup> Essa posição de extrema vantagem é exemplificada (a) não só na natureza exclusiva do contrato, i.e., a ré é a única administradora fiduciária, por expressa disposição contratual,<sup>44</sup> mas também (b) no fato que o *Postalis* não possuía sequer autonomia para determinar quais ativos seriam adquiridos em carteira própria, possuindo o dever de não realizar quaisquer operações à revelia da ré,<sup>45</sup> e que (c) deve comunicar a ré com antecedência mínima de cinco dias úteis para aquisição de ativos de crédito privado emitidos por empresas de capital fechado ou quaisquer ativos de emissão de pessoas físicas, se aplicável.<sup>46</sup>

**Uma responsabilidade objetiva por força de contrato**

Antes de avançar para o próximo item vale a pena chamar a atenção para o fato de que a ré assumiu contratualmente a *responsabilidade objetiva* pela prestação de seu serviço.<sup>47</sup> Esse é um elemento que confirma que a ré tem *amplios poderes e ampla responsabilidade* vis-à-vis o *Postalis*. A necessária intervenção do *Postalis* nesta ação trará sem dúvidas elementos importantes para uma melhor compreensão dessa relação e seus desdobramentos jurídicos.

**5.3 Violação de direito**

**89.** Estão presentes os elementos configuradores da responsabilidade civil subjetiva. As autuações feitas pela *Previc* discriminam exaustiva e pormenorizadamente as infrações praticadas pela ré. Ali estão descritas as ações e omissões da ré que – seja voluntariamente, seja por negligência ou imprudência conforme o caso – constituem violações ao direito dos participantes do *Postalis*. Reportamo-nos ao item 4.2 portanto. Numerosas e evidentes, essas violações constituem um autêntico antimanejo de administração financeira. Aqui, ressalta-se que dolo e culpa *stricto sensu* – negligência, imprudência e imperícia – se confundem na figura da culpa *lato sensu* pois para fim de indenização não importa o grau de culpa mas sim a extensão do dano,<sup>48</sup> conforme dispõe o artigo 944 do CC.<sup>49</sup>

**90.** Além de toda legislação já citada ao longo da descrição da atividade fiscalizatória da *Previc* vale observar que – em relação à *administração dos fundos de investimento* – incide também Instrução nº 409 da *CVM*, que: (a) define

<sup>42</sup> Fl. 1437v do ICP nº 1.34.001.007910/2012-II.

<sup>43</sup> Fl. 1437v do ICP nº 1.34.001.007910/2012-II.

<sup>44</sup> Fl. 1422 do ICP nº 1.34.001.007910/2012-II.

<sup>45</sup> Fl. 1425 do ICP nº 1.34.001.007910/2012-II.

<sup>46</sup> Fl. 1425v do ICP nº 1.34.001.007910/2012-II.

<sup>47</sup> “No campo da responsabilidade civil, a responsabilidade do administrador é objetiva, e, pois, independe de culpa. Ou seja, não é necessária a prova do nexo de causalidade entre o dano e o seu autor. Trata-se simplesmente, de risco do negócio. Como o agente presta o serviço, assume o risco daí decorrentes e tem que indenizar os danos sofridos [...] De todo o exposto, podemos concluir que o administrador é o principal responsável por todos os eventos ocorridos no fundo de investimento, ainda que esses eventos decorram de atos e fatos de obrigação de terceiros, assumindo perante o cotista essa responsabilidade integralmente, independentemente daquela própria do terceiro causador do ato. Existe uma verdadeira relação fiduciária entre o cotista e o administrador, cabendo a este zelar para que os recursos do investidor sejam aplicados na forma e sob as condições que esse deseja [...] ao propor à *Postalis* prestar os serviços de administração fiduciária de sua carteira de investimentos através da constituição de Fundos de Investimentos, a *BNY Mellon* está, de fato, assumindo o risco como administradora desses fundos, perante as autoridades administrativas e as próprias fundações, em vez de, apenas, controlar os ativos integrantes da carteira de investimentos da entidade”. Fl. 1436 do ICP nº 1.34.001.007910/2012-II.

<sup>48</sup> Farias, Cristiano Chaves de. Curso de direito civil: obrigações, volume 2/Cristiano Chaves de Farias; Nelson Rosenvald. - 9. ed. - São Paulo: Atlas, 2015 (Coleção direito civil; v. 2). p. 94.

<sup>49</sup> “Art. 944. A indenização mede-se pela extensão do dano”.



'administração do fundo' como 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,<sup>50</sup> (b) determina que compete ao administrador, na qualidade de representante do fundo, contratar os prestadores de serviço, devendo os contratos conter cláusula que estipule a responsabilidade solidária entre o administrador do fundo e os terceiros contratados,<sup>51</sup> em especial pelos prejuízos causados aos cotistas em virtude das condutas contrárias à lei, ao regulamento e aos atos normativos expedidos pela CVM,<sup>52</sup> e estabelece que, independentemente de tal 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.<sup>53</sup> Portanto, a ré responde não apenas por ter agido na qualidade de administradora fiduciária, mas também por ser administradora dos fundos e em diversos casos gestora dos fundos.

**91.** Por sua vez, as obrigações assumidas pela ré<sup>54</sup> perante o *Postalis* são standards de conduta a ser considerados. Cite-se por exemplo as obrigações contratuais de (a) precificação de ativos que reflitam preço justo de mercado, (b) o controle das posições financeiras e operações da EFPC por meio de métodos preventivos e detectivos, (c) a atuação em conformidade com a legislação, (d) a execução dos serviços objeto do contrato dentro dos padrões de qualidade e correção e (e) o monitoramento de risco, controle das movimentações de ativos realizadas. O fato de a ré não ter observado esses standards é um elemento que confirma a não observância do dever de cuidado que fundamenta sua responsabilidade extracontratual. Some-se a isso o fato de a ré ter exclusivo e amplo poder sobre a administração da carteira do *Postalis* como visto no item precedente.

**92.** Portanto a conduta da ré caracteriza a sua responsabilidade civil nos termos do artigo 186 do CC<sup>55</sup>. Na raiz dessa caracterização está a inobservância do dever de cuidado que, sendo oponível em caráter *erga omnes*,<sup>56</sup> é consequentemente oponível tanto ao *Postalis* que sofreu o dano caracterizado em seu déficit como aos *participantes do Postalis* que estão obrigados a cobrir tal déficit.

#### 5.4 Danos e reparação<sup>57</sup>

**93.** Os investimentos feitos pela ré em nome do *Postalis* são a causa de situação deficitária constatada (a) pela *rentabilidade dos investimentos abaixo da meta atuarial*:<sup>58</sup> em 2013 a meta de rentabilidade era de 11,92%, mas só atingiu 3,66% e em 2014

<sup>50</sup> Artigo 56 da Instrução n° 409 da CVM.

<sup>51</sup> Artigo 57, § 1º, da Instrução n° 409 da CVM.

<sup>52</sup> Artigo 57, § 2º, da Instrução n° 409 da CVM.

<sup>53</sup> Artigo 57, § 3º, da Instrução n° 409 da CVM.

<sup>54</sup> Ver em especial item 3 e parágrafos 87-88 desta ação.

<sup>55</sup> "Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito".

<sup>56</sup> O regime da responsabilidade civil extracontratual deve ser adotado "sempre que o dano extrapole as regras concebidas pelas partes e corresponda verdadeiramente a um descumprimento de um dever de cuidado oponível em caráter *erga omnes*". Farias, Cristiano Chaves de. *Curso de direito civil: responsabilidade civil*, volume 3/Cristiano Chaves de Farias; Nelson Rosenvald. - 2. ed. - São Paulo: Atlas, 2015 (Coleção direito civil; v. 3). p. 68.

<sup>57</sup> Este item refere-se aos danos decorrentes dos atos descritos nos itens 4.2.1, 4.2.2 e 4.2.3. Para a quantificação dos demais danos ver também itens 5.5 e 6.

<sup>58</sup> Valor mínimo esperado para o retorno dos investimentos.



era de 12,45% mas o resultado foi negativo em 13,39%. Em 2014 o déficit já era da ordem de R\$ 2,4 bilhões como já se referiu.<sup>59</sup> e pelo (b) *provisionamento de ativos financeiros*. O provisionamento consiste em uma técnica contábil que reduz o patrimônio do plano e é aplicada em casos de inadimplência de investimentos, ou seja, quando o fluxo esperado de pagamentos não é cumprido pelo devedor. Esses valores provisionados fazem parte da parcela financeira do déficit.<sup>60</sup> De acordo com o que foi apurado pela *Previc* a maior parte das operações acabaram sendo provisionadas para perdas, com impacto negativo patrimônio do *Postalís*.

**94.** Os seguidos resultados deficitários obrigaram o *Postalís* a equacionar o déficit.<sup>61</sup> Em linhas gerais, o plano de equacionamento tem como propósito reajustar os valores cobrados dos participantes no intuito de garantir o pagamento dos benefícios aos pensionistas e a saúde financeira do fundo de pensão. Em razão da calamidade financeira do *Postalís*, *os participantes estão obrigados a pagar uma contribuição extraordinária de 25,98% durante 180 meses, além da contribuição ordinária de 9%*.

**95.** A ré se apresentou ao *Postalís* como instituição eficiente e diligente na prestação de serviços. Na prática fez investimentos no mínimo temerários, de baixa credibilidade e rentabilidade, expondo o *Postalís* a risco exorbitante. Os investimentos feitos pela *BNY Mellon* nem ao menos tiveram rendimento equivalente ao de poupança e são em muitos casos deficitários. Tendo a ré, na qualidade de administradora fiduciária, assumido por sua conta e risco a responsabilidade pelos prejuízos de investimentos irregulares e sem credibilidade, deve indenizá-los. Tendo em vista que é a própria ré quem avalia o valor dos investimentos feitos em nome do *Postalís* é razoável que a indenização seja feita com base no valor atualizado de tais investimentos. Em outras palavras o que se pleiteia aqui é que a ré recompre as cotas de investimento do *Postalís* pelos valores que informados pela própria ré por meio do sistema SMA.<sup>62</sup> Isso equivale a R\$ 6.208.364.000,00 (seis bilhões, duzentos e oito milhões trezentos e sessenta e quatro mil reais) resultante da somatória das tabelas apresentadas nos itens 4.2.1, 4.2.2 e 4.2.3.

### 5.5 Abuso de direito

**96.** Como já se viu, a ré impôs taxas de administração em sobreposição ou ‘em cascata’ com prejuízo para o *Postalís*.<sup>63</sup> Tal conduta configura abuso de direito – ato ilícito portanto – na forma do artigo 187 do Código Civil.<sup>64</sup>

**97.** A ré foi contratada para bem gerir os recursos do *Postalís*, ou seja, gerir o fundo em benefício da contratante; no entanto a execução do contrato se mostrou muito distinta das obrigações assumidas. Além de descumprir as

<sup>59</sup> Ver parágrafo 10.

<sup>60</sup> As regras para provisionamento de investimentos constam da Instrução do Secretário de Previdência Complementar (SPC) n° 34/2009. Em linhas gerais, a EFPC deve provisionar os direitos creditórios de liquidação duvidosa em função do atraso de pagamento de principal, parcela ou encargos da operação. Os percentuais de provisionamento dos valores vencidos e vincendos aumentam conforme o prazo de atraso, indo de 25% (atraso entre 61 e 120 dias) a 100% (atraso superior a 360 dias).

<sup>61</sup> O artigo 21 da lei complementar n° 109/2001 prevê que “o resultado deficitário nos planos ou nas entidades fechadas será equacionado por patrocinadores, participantes e assistidos, na proporção existente entre as suas contribuições”.

<sup>62</sup> Ver parágrafo 18.

<sup>63</sup> Ver item 4.2.4.

<sup>64</sup> “Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes”.



cláusulas contratuais de aquisição de ativos que reflitam o preço justo de mercado, análise de risco e cumprimento da legislação em vigor, a ré atuou de forma contrária aos interesses de seu contratante, aumentando o seu lucro com evidente prejuízo ao *Postalis*. A cobrança das taxas em sobreposição é ilegal na medida em que os investimentos poderiam ter ocorrido diretamente nos fundos de investimentos de destino final sem a necessidade de intermediação; portanto, o exercício do direito que seria em princípio lícito torna-se ilícito<sup>65</sup> por exceder os limites impostos pela boa-fé.<sup>66</sup> Por essa razão é que se pleiteia a condenação da ré a devolver R\$ 1.205.858,97 indevidamente cobrados do *Postalis* no *FIC FIDE* assim como a devolução do valor no fundo *Mekong*, a ser apurado a partir de informações a serem prestadas pela ré.

## 6 Responsabilidade pelos danos morais

**98.** O impacto da administração ruinosa da ré no *Postalis* é fonte de desconfiança e incerteza para os cerca de 130 mil participantes do fundo. Os recursos do *Postalis* permitem a efetivação do direito fundamental à previdência, englobando as economias de pessoas que poupam em vista de segurança financeira na posteridade. A ré quebrou as expectativas de muitas pessoas sendo sua conduta reprovável. Não custa lembrar que em razão do déficit do *Postalis*, *os participantes foram obrigados a pagar uma contribuição extraordinária durante 15 anos, além da contribuição ordinária.*<sup>67</sup>

**99.** Os danos morais restam caracterizados pela situação de angústia, forte estresse, grave desconforto e vulnerabilidade a que os participantes do fundo foram submetidos, os quais contribuíram ao longo do tempo e continuam expostos a grande situação de incerteza com relação ao futuro de sua aposentadoria. Por isso é que se requer ao final a condenação da ré ao pagamento R\$ 20.000,00 por participante do plano de benefícios a título de dano moral; tal valor deverá ser revertido ao *Postalis* que identificará os participantes e repassará a eles os valores.

<sup>65</sup> Há portanto “[...] uma regra que permite o exercício do direito pelo seu titular, porém esta conduta se converte em ilícita por ofender princípios ao causar um dano a um interesse não protegido. O abuso é um mecanismo de autocorreção do direito para aqueles casos em que as regras que facultam ao titular o exercício de um direito resultam injustificadas à luz de princípios”. Farias, Cristiano Chaves de. Curso de direito civil: contratos- teoria geral e contratos em espécie/Cristiano Chaves de Farias; Nelson Rosenvald. - 5. ed. - São paulo: Atlas, 2015 (Coleção direito civil; v. 4), p. 163.

<sup>66</sup> No abuso de direito “[...] o agente aparentemente exerce um direito subjetivo de sua titularidade, mas, em verdade, ultrapassa os limites éticos para os quais ele foi concebido pelo ordenamento, ao infringir a sua função social [...]”. Farias, Cristiano Chaves de. Curso de direito civil: obrigações, volume 2/Cristiano Chaves de Farias; Nelson Rosenvald. - 9. ed. - São Paulo: Atlas, 2015 (Coleção direito civil; v. 2). p. 95.

<sup>67</sup> Ver parágrafo n° 94 desta ação.



## 7 Pedidos e requerimentos

100. O Ministério Público Federal requer:

(a) *em caráter liminar*:

(a.1) a intimação de *Instituto de Seguridade Social dos Correios e Telégrafos (Postalís)*, entidade fechada de previdência complementar, constituída sob a forma de sociedade civil pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, inscrito no CNPJ sob o nº 00.627.638/0001-57, com sede no SCS – Quadra 03, Bloco A, nº 119 – Ed. *Postalís* – CEP 70300-903, Brasília/DF, para que integre esta lide, nos termos do artigo 119 e 124 do Código de Processo Civil. A intimação é particularmente necessária seja porque tem interesse em sentença favorável, seja porque efeitos de futura sentença influirão na relação jurídica que o *Postalís* mantém com a ré.

(a.2) a intimação da *Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT)*, empresa pública federal criada pelo Decreto-lei nº 509/69, inscrita no CNPJ sob o nº 34.028.316/0001-03, com endereço na Rua Mergenthaler, 592 - 23º andar, Vila Leopoldina – CEP 05311-900, São Paulo/SP para integrar a lide tendo em vista sua qualidade de patrocinador do fundo;

(a.3) que a *Previc* seja intimada para, querendo, ingresse na presente ação como *amicus curiae*, tendo em vista a relevância da matéria, a especificidade do tema objeto da demanda e a repercussão social da controvérsia, o que faz com que se preencham os requisitos estabelecidos no artigo 138 do CPC;

(b) *em caráter definitivo* seja a presente ação julgada procedente, reconhecendo-se a responsabilidade da ré e condenando-se a pagamento dos valores abaixo, a serem corrigidos e com juros:

(b.1) R\$ 6.208.364.000,00 (seis bilhões, duzentos e oito milhões, trezentos e sessenta e quatro mil reais) referente ao valor que os investimentos descritos na presente exordial deveriam valer com base na informações prestadas pela própria ré; em contrapartida a ré adquirirá as cotas de investimento;

(b.2) R\$ 1.205.858,97 (um milhão, duzentos e cinco mil, oitocentos e cinquenta e oito reais e noventa e sete centavos), referente ao pagamento indevido de taxas de administração “em cascata” no *FIC FIDE* e de valor a ser apurado referente ao fundo *Mekong*;

(b.3) R\$ 20.000,00 por participante a título de dano moral, em valor total que depende de confirmação do número exato de participantes mas que será no mínimo de R\$ 1.928.060.000,00 (um bilhão, novecentos e vinte e oito milhões e sessenta mil reais).<sup>68</sup>

<sup>68</sup> O *Postalís* contava em setembro de 2017 com 58.228 participantes no plano BD e 96.403 participantes no plano PostalPrev ([http://www.postalis.org.br/wp-content/uploads/2017/11/Boletim\\_Postalis\\_Setembro\\_17.pdf](http://www.postalis.org.br/wp-content/uploads/2017/11/Boletim_Postalis_Setembro_17.pdf), acessado em 13 de dezembro de 2017). Tendo em vista que há participantes que aderem a ambos planos, há que se apurar na instrução o número exato de participantes evitando a duplicidade. O certo é que tal número será igual ou superior a 96.403, o que representa o mínimo de R\$ 1.928.060.000,00 a título de danos morais.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**

**101.** O *MPF* não se opõe à realização de audiência de tentativa de conciliação. Se a ré tiver interesse em tentativa de conciliação requer-se desde já a intimação do *Postalis* e da *Previc* para participação no ato.

**102.** Protesta provar o alegado por todos os meios de prova em direito admitidos.

**103.** Atribui-se à causa o valor de R\$ 8.137.629.858,97 (oito bilhões, cento e trinta e sete milhões, seiscentos e vinte e nove mil, oitocentos e cinquenta e nove reais e noventa e sete centavos).

São Paulo, 16 de janeiro de 2018

Luiz Costa  
Procurador da República



### Lista de abreviaturas e siglas

25% do PL: investimento superior a 25% do patrimônio líquido do fundo  
5% RGPB: investimento superior a 5% dos recursos garantidores do plano de benefícios  
AARC: ausência de análise de risco consistente  
ACF: ausência de coobrigação financeira  
Adm: administrador  
AETC: ausência de estudos técnicos consistentes  
AGR: ausência de garantias reais  
AS: ausência de seguro  
Auto: número do auto de infração lavrado pela Previc  
Base: base legal de autuação  
CBAA: Companhia Brasileira de Açúcar e Alcool  
CCB: cédula de crédito bancário  
CCI: cédula de crédito imobiliário  
CI: conflito de interesses  
CInv: concentração de investimentos (limites não observados)  
DI: demonstrativo de investimento  
EFPC: entidade fechada de previdência complementar  
FIC : fundos de investimento em cotas  
GI: garantias irregulares  
GP: gestão própria  
ICP: inquérito civil público  
mi: milhões de reais  
N/A: não se aplica  
OT: desrespeito a outras diretrizes estabelecidas na legislação (os parâmetros são pormenorizados nos textos explicativos)  
PR: prejuízo de rentabilidade  
SMA: sistema de movimentação de ativo  
SPC: Secretário de Previdência Complementar  
SPE: sociedades de propósito específico  
UPI: Unidade Produtiva Isolada  
VA: valor atualizado  
VC: valor contábil  
VI: valor investido



**Índice**

<b>1</b>	<b>Breve panorama dos fatos juridicamente relevantes e dos pedidos ..</b>	<b>1</b>
<b>2</b>	<b>Interesse federal e legitimidade ativa.....</b>	<b>2</b>
<b>3</b>	<b>Do vínculo jurídico entre o <i>Postalis</i> e a ré .....</b>	<b>3</b>
<b>4</b>	<b>Atos da ré que causaram danos ao <i>Postalis</i> .....</b>	<b>5</b>
4.1	Um cenário de descalabro financeiro.....	5
4.2	Da atuação da Superintendência Nacional de Previdência Complementar ( <i>Previc</i> ).....	6
4.2.1	Grupo I – Aquisição de cotas sem observância de limite legal e desenquadramento.....	7
4.2.2	Grupo II – Ausência de análise de risco, quebra de dever fiduciário, prejuízo de rentabilidade e segurança .....	11
4.2.3	Grupo III – Investimentos anteriores à assinatura do contrato que passaram a ser administrados pela ré .....	24
4.2.4	Taxas administrativas em sobreposição .....	26
<b>5</b>	<b>Responsabilidade pelos danos materiais.....</b>	<b>27</b>
5.1	Descumprimento de deveres impostos pela legislação.....	27
5.2	Uma administração abrangente .....	28
5.3	Violação de direito .....	29
5.4	Danos e reparação.....	30
5.5	Abuso de direito .....	31
<b>6</b>	<b>Responsabilidade pelos danos morais .....</b>	<b>32</b>
<b>7</b>	<b>Pedidos e requerimentos.....</b>	<b>33</b>
	<b>Lista de abreviaturas e siglas .....</b>	<b>35</b>



Documentos da mídia de fls 1394 (continuação)

