



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS DO SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL**

385ª Sessão

Recurso 1439

Processo 10372.000558/2016-96

Processo na primeira instância BCB 9300211426

RECURSOS VOLUNTÁRIOS

RECORRENTES: BANCO DE INVESTIMENTOS GARANTIA S.A.

ANTONIO CARLOS DE FREITAS VALLE

CLAUDIO LUIZ DA SILVA HADDAD

DINIZ FERREIRA BAPTISTA

RECORRIDO: BANCO CENTRAL DO BRASIL

RELATOR: ADRIANA CRISTINA DULLIUS BRITTO

BASE LEGAL DA IMPUTAÇÃO: Art. 34, inciso IV, da Lei 4.595, de 31 de dezembro de 1964.

EMENTA: RECURSOS VOLUNTÁRIOS – Instituição financeira bancária - Realização de empréstimo vedado entre instituição financeira e sociedade por ela controlada – Anulada, por determinação judicial, decisão anterior do CRSFN, em face de ausência de motivação, determinando novo julgamento - Irregularidades caracterizadas – Não provimento dos recursos voluntários.

ACÓRDÃO CRSFN 406/2016

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, decidem os membros do Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional

1. por maioria, nos termos do voto da Relatora, rejeitar a questão preliminar arguida referente à ocorrência de prescrição da pretensão punitiva da Administração. Vencidos os Conselheiros Arnaldo Penteado Laudísio, Flávio Maia Fernandes dos Santos e Otto Eduardo Fonseca de Albuquerque Lobo, que votaram pela ocorrência da prescrição ordinária.

2. por unanimidade, nos termos do voto da Relatora, negar provimento aos recursos interpostos, mantida a decisão do órgão de primeiro grau no sentido de aplicar, individualmente, aos recorrentes BANCO DE INVESTIMENTOS GARANTIA S.A., ANTONIO CARLOS DE FREITAS VALLE, CLAUDIO LUIZ DA SILVA HADDAD e DINIZ FERREIRA BAPTISTA pena de multa pecuniária, equivalente a 3.572,58 Unidades Fiscais de Referência (UFIR).

Participaram do julgamento os conselheiros: Ana Maria Melo Netto Oliveira, Adriana Cristina Dullius Britto, Antonio Augusto de Sá Freire Filho, Arnaldo Penteado Laudísio, Carlos Pagano Botana Portugal Gouvêa, Flávio Maia Fernandes dos Santos, Otto Eduardo Fonseca de Albuquerque Lobo e Sérgio Cipriano dos Santos. Defesa oral realizada pelo advogado Dr. Leo Krakowiak, em nome de todos os recorrentes. Presentes o Dr. Euler Barros Ferreira Lopes, Procurador da Fazenda Nacional, e Carlos Augusto Sousa de Almeida, Secretário-Executivo do CRSFN.

Brasília, 24 de novembro de 2015.

RELATÓRIO

I. Acusação

1. Trata-se de processo administrativo sancionador instaurado contra o Banco de Investimentos Garantia S.A. (BIG) e seus administradores, Antonio Carlos de Freitas Valle, Diniz Ferreira Baptista e Claudio Luiz da Silva Haddad, em razão de concessão de empréstimo vedado à empresa Gartrapri S.A., subsidiária integral dessa instituição, através do artifício de realizar operações “casadas” com a interposição da FNC – Comércio e Participações Ltda. (FNC) e do Citibank, N.A. Em face disso, teria sido infringido o disposto no art. 34, inciso IV, da Lei 4.595, de 31 de dezembro de 1964, com penalidade prevista no art. 44, da mesma Lei.

2. Em 20.02.91, através de Instrumento Particular de Contrato de Compra e Venda de Ouro, firmado entre o BIG e a FNC, empresa pertencente ao Grupo Citibank, foram vendidos, a prazo, 2.300.000 gramas de ouro desta Instituição para a FNC. Na mesma data, o BIG transferiu a propriedade do ouro a favor da FNC. O preço de venda desse lote de ouro foi de CR\$ 6.601.000.000,00, atualizado pela TRD, a ser pago em parcelas.

3. No mesmo dia, também por meio de Instrumento Particular de Contrato de Compra e Venda de Ouro firmado entre o Citibank, N.A. e Gartrapri S.A., vendeu-se, a prazo, 2.295.500 gramas de ouro do primeiro para a segunda. Ainda na referida data, a propriedade do ouro foi transferida a favor da compradora, sendo o valor de tal lote de CR\$ 6.601.000.000,00 (majorado, em aditamento, para CR\$ 6.605.297.968,75), atualizado pela TRD, a ser pago em parcelas.

4. Também por aditamento, a Gartra Comércio Exterior S.A. (controlada do BIG) assumiu a obrigação de pagar ao BIG a quantia devida pela FNC, caso houvesse inadimplemento por parte da Gartrapri (controlada do BIG) perante o Citibank N.A. da obrigação de pagar, nas datas de vencimento, o preço da compra dos 2.295.500 gramas de ouro.

5. Em suma, entendeu-se que o ouro vendido a prazo pelo BIG ao FNC acabou, na realidade, sendo vendido a prazo à Gartrapri com a interveniência do Citibank.

II. Defesa

6. Intimados (fls. 66/77), os acusados, de forma regular e tempestiva, ofereceram defesa conjunta (fls. 91/103), alegando, em síntese, que:

a) Ainda que se “desconsidere” a participação da FNC e do Citibank, o que ocorreu não foi uma concessão de empréstimo do BIG à controlada, mas sim uma compra e venda a prazo de ouro, hipótese não cogitada pelo dispositivo legal dado por infringido.

b) Para que a GARTRAPI, controlada pelo Banco Garantia, pudesse participar do processo de privatização sem os inconvenientes advindos da realização de aumento de capital (notadamente, a transferência em definitivo de recursos sem conhecimento do resultado da participação em leilão de alienação de ações de empresas incluídas no Plano Nacional de Desenvolvimento – PND), entabulou-se um conjunto de negócios que importassem na transferência de bens, com grande liquidez, à GASTRAPI, sem desembolso imediato por parte da mesma.

c) A aquisição de ouro a prazo não acarretaria qualquer desembolso para a GARTRAPI e, por sua

liquidez, poderia ser pronta e eficazmente convertido em moeda na medida e na proporção em que a participação de GARTRAPI nos processos de privatização exigisse recursos.

d) Se o BACEN entendesse que as expressões “empréstimos ou adiantamentos”, empregadas pela Lei 4.595/64, têm significados mais amplos dos que os que normalmente lhes são próprios, caberia deixar transparecer expressamente esse seu entendimento. Não se encontra, contudo, na regulamentação bancária ou no MNI, disposição nesse sentido.

e) As vedações contidas no art. 34, da Lei 4.595/64, são taxativas, não comportando interpretação analógica ou extensiva.

f) Negócios descritos nas intimações – compras e vendas a prazo de ouro – não se confundiriam com “empréstimos ou adiantamentos” e seriam lícitos ainda que realizados diretamente pelo BANCO com GARTRAPI.

7. Foi, ainda, apresentado memorial (fls. 201/213) baseado em pareceres dos professores Fábio Konder Comparato (fls. 214 a 226) e Affonso Celso Pastore (fls. 227 a 238), expondo o seguinte entendimento:

a) Ainda que se admitisse, para fins de argumentação, que as operações descritas configuraram, na realidade, um empréstimo do Banco para a Gartrapri, tais operações não constituiriam afronta ao espírito do art. 34, IV, da Lei nº 4.595/64, porque delas certamente não decorreu dilapidação do patrimônio ou evasão fiscal, e principalmente porque tais operações foram efetuadas com recursos próprios, não captados do público no mercado.

b) A participação do “Grupo Citibank” nas operações realizadas foi efetiva e não de mera interveniência, restando absolutamente impossível a sua simples desconsideração.

c) Todas as operações efetuadas foram devidamente registradas pelas empresas em seus livros contábeis e fiscais, tendo sido, inclusive, computados para fins de tributação os resultados delas decorrentes. Não seria razoável, portanto, para fins contábeis e tributários, admitir-se a participação efetiva de todas as empresas envolvidas nas operações descritas, e ao mesmo tempo, negar-se a sua existência para fins de aplicação da norma em questão.

d) Ainda que todas as operações realizadas não tivessem sido devidamente liquidadas, como o foram, e mesmo que as operações fossem de empréstimo, jamais se poderia dizer que se trataria de compra e venda ou empréstimo do Banco à Gartrapri, porquanto em hipótese alguma esta ficaria devedora daquele, uma vez que ocorrendo o inadimplemento por parte da FNC, a Gartra Comércio Exterior S.A. se responsabilizaria pelo pagamento.

e) A dissolução da Gartrapri ocorreu após a liquidação das operações em tela mediante incorporação pela Gartra Factoring S.A., subsidiária integral do Banco, completamente independente da Gartra Comércio Exterior S.A..

f) O fato de ser o ouro um ativo financeiro não impede que o mesmo seja objeto de contratos de compra e venda.

g) Tanto o Professor Pastore quanto o Professor Comparato são incisivos ao salientar as distinções existentes entre o contrato de mútuo e o de compra e venda, inclusive a prazo, expondo reiteradamente a impossibilidade de se tomar um pelo outro.

h) Destaca-se que, mesmo havendo uma “desconsideração” da participação da FNC e do Citibank, teria ocorrido compra e venda a prazo de ouro, não uma concessão de empréstimo do BIG à controlada, não podendo ser cogitada violação do dispositivo legal invocado.

i) Reitera-se o entendimento de que, caso entendesse o BACEN que o preceito contido no art. 34, IV, da Lei nº 4.595/64 deveria abranger também as operações de compra e venda e outras a elas assemelhadas, bastaria que houvesse explicitado tal entendimento publicamente, independentemente de quaisquer colocações que se possa fazer quanto à legitimidade ou não de tal interpretação.

j) Mesmo que se viesse a admitir que as operações efetuadas consistiriam em verdadeiros empréstimos, ressalta o Prof. Comparato que “a norma legal em questão [art. 34, IV, da Lei nº 4.595/64] não prevê a operação de crédito indireto, ou por interposta pessoa”.

k) Afasta-se a hipótese da ocorrência de operações casadas com o argumento de que “para que elas [as operações realizadas] possam ser consideradas abrangidas pela proibição legal, é mister demonstrar, inequivocamente, o dolo específico, consubstanciado na intenção de fraudar a lei. Não basta o simples fato objetivo de que ambas as instituições financeiras emprestam empresta, simultaneamente, a empresas controladas uma da outra”.

l) A lei (art. 17, L. nº 7.492/86) não considera crime o deferimento indireto de empréstimo ou adiantamento à sociedade controlada pela instituição financeira.

III. Decisão do Banco Central

8. Encerrada a instrução do presente processo administrativo sancionador, o Banco Central do Brasil, com esteio nas alegações apresentadas, bem como nas informações constantes das fls. 01 a 03, emitiu a DECISÃO DIFIS-94/066, de 09 de setembro de 1994 (fl. 240/251).

9. Salientou-se que a admissão, pela defesa, de que não seria desejável ou conveniente que os recursos necessários para a participação em leilão de alienação de ações fossem desde logo transferidos a título definitivo descarta a caracterização da operação como de compra e venda final, confirmando o caráter negocial de empréstimo/adiantamento para possibilitar futura atuação da Gartrapri nos leilões de privatização.

10. Destacou-se, também, que a lei veda às instituições financeiras, sem distinções, a concessão de empréstimos ou adiantamentos, às pessoas jurídicas de cujo capital participem com mais de 10%, não importando a procedência dos recursos (próprios ou advindos do público).

11. Enfatizou-se, ainda, que se trata de ilícito de mera conduta, cujo tipo se perfaz com a violação da norma, não necessitando de resultados para a sua perfeita configuração. Não haveria, portanto, a vinculação apontada pela defesa entre a ocorrência do ilícito e a ocorrência de prejuízo ou risco de dano.

12. Ademais, colocou-se que a defesa teria tangenciado pontos fundamentais da acusação, como a utilização, pelo Garantia, de intermediários que possibilitaram ao mesmo colocar à disposição da Gartrapri, sua ligada, vultosa soma de recursos, contornando expressa vedação legal. Assim, para que o ato seja lícito, não basta que tenha forma não defesa em lei, mas sua finalidade deve se constituir em objeto lícito, nos termos do art. 102 do Código Civil de 1916.

13. Ressaltou-se, ainda, que tal ilicitude torna-se mais evidente quando se confronta as alegações dos indiciados com o fato, não explicado, de terem se utilizado de concurso da empresa FNC Comércio e Participações Ltda., pertencente ao Grupo Citibank, pagando mais CR\$ 7,50 por grama de ouro negociado, quando poderiam ter realizado a venda diretamente à sua ligada.

14. Portanto, com fulcro no art. 44, parágrafo 2º, da Lei nº 4.595/64 c/c os arts. 1º e 3º, da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 2001, decidiu-se pela aplicação de pena de multa pecuniária equivalente a 3.572,58 Unidades Fiscais de Referência – UFIR – ao Banco de Investimentos Garantia S.A. e aos seus administradores, os Srs. Antônio Carlos de Freitas Valle, Diniz Ferreira Baptista e Claudio Luiz da Silva Haddad, individualmente.

IV. Recurso Voluntário

15. Intimados da decisão (fls. 252/255), os acusados interpuseram, de forma tempestiva, recurso voluntário (fls. 257/284), alegando, em síntese, que teria havido cerceamento de defesa, pois a decisão recorrida teria abandonado o contido nas intimações iniciais ao modificar completamente as suas conclusões, o que, além de caracterizar nulidade da própria decisão (que teria decidido sobre fatos diversos daqueles descritos na peça inaugural), confirmaria a nulidade das próprias Intimações, pois, para mantê-las, o julgador foi obrigado a alterar completamente a motivação fática. Assim, tendo em vista que a Defesa analisou a questão a partir das Intimações, onde aos Recorrentes é atribuída a prática de compra e venda de ouro entre o Banco e a Gartrapri, teria tido seu direito de defesa cerceado e dificultado.

16. No mais, foram, essencialmente, reproduzidos os mesmos argumentos constantes na manifestação defensiva, pugnando-se pela revisão da decisão, a fim de absolver os Recorrentes das acusações a eles imputadas, com a consequente anulação das penalidades impostas e arquivamento do processo administrativo ou, subsidiariamente, a revisão das penas a eles impostas.

17. Seguindo o feito o seu curso regular, foram os autos encaminhados ao Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional, em conformidade com o despacho de fl. 314.

V. Parecer da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional

18. O recurso voluntário foi autuado sob o nº 1439 em 23.11.1994 (fl. 315), seguindo, nos termos do art. 11 do Regimento Interno do Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional, para exame e manifestação da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional. Em consequência, foi emitido parecer, de 20 de fevereiro de 1995 (fls. 316/323), de lavra do Dr. Luiz Alfredo R. da S. Paulin.

19. Inicialmente, salientou a inexistência de dúvidas quanto à ocorrência das operações, em face da farta comprovação da ocorrência da transferência de recursos relatada na Intimação e da inocorrência de negativa dos acusados quanto ao ponto.

20. Afirmou, ainda, que o *caput* do art. 34 veda a realização de empréstimos ou aditamentos por instituições financeiras, em favor das pessoas que discrimina, não especificando se tal empréstimo deve se dar por meio da transferência de valores monetários ou por qualquer outra forma. Assim, como a transferência de ouro teve a intenção de colocar coisa fungível passível de ser transformada facilmente em dinheiro à disposição de outrem, não se trata de conduta atípica.

21. Defendeu, ainda, que se trata de típico exemplo de simulação por meio de interposição de pessoa, uma vez que, não podendo emprestar diretamente à controlada, a instituição financeira se utilizou de interpostas pessoas com o intuito de dissimular a realidade. Assim, como se deve considerar o negócio real havido (e não o negócio simulado), não seria possível descaracterizar a conduta como típica.

22. Em face dos argumentos acima, opinou pelo conhecimento e desprovimento do recurso voluntário, com a manutenção, na íntegra, da decisão proferida pelo Banco Central do Brasil.

VI. Decisão do Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional

23. Em sessão realizada em 05 de julho de 1995, o Conselho de Recursos do Sistema Financeiro

Nacional decidiu, por maioria, acompanhar o voto da Conselheira Relatora Elizabeth Lopez Rios Machado no sentido de manter a decisão do Banco Central, negando-se provimento ao Recurso Voluntário (fl. 339/340).

VII. Não Recolhimento da Multa

24. Foram intimados, em 19.11.1995, o Banco de Investimentos Garantia S.A e os Srs. Antonio Carlos de Freitas Valle, Diniz Ferreira Baptista e Claudio Luiz da Silva Haddad, a pagar, individualmente, no prazo de 15 dias, pena de multa pecuniária equivalente a 3.572,58 Unidades Fiscais de Referência – UFIR (fls. 344/347).

25. Não foram recolhidas, até o dia 6 de outubro de 1995, no NUAFI, as importâncias devidas (fl. 350).

26. Foi proposta a remessa dos autos à DEJUR para as providências cabíveis quanto à efetivação da inscrição dos acusados em Dívida Ativa (fl. 351), o que ocorreu em 01 de dezembro de 1995 (fls. 356/363).

VIII. Medida Cautelar e Anulação da Decisão do CRSFN

27. O Banco de Investimentos Garantia S.A. e seus administradores ajuizaram duas ações judiciais contra o Banco Central do Brasil e a União Federal. A primeira, protocolada em 02.10.1995, de caráter urgente, visava à suspensão da exigibilidade da multa administrativa (fl. 385); e a segunda, principal em relação à cautelar, protocolada em 03.11.1995, visava à anulação da decisão administrativa proferida pelo CRSFN no processo administrativo (fl. 389).

28. Foi concedida liminar nos autos da medida cautelar nº 95.0050941-5, em 19.03.2007, suspendendo a exigibilidade de multa por realização do depósito judicial do valor em discussão.

29. Em 23.04.2007, foi publicada sentença na Ação Ordinária nº 95.54514-4, onde o BACEN foi excluído da lide e foi declarada a nulidade da decisão proferida pelo Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional no julgamento do recurso nº 1439, processo administrativo nº 9300211426, e determinada a prolação de nova decisão, devidamente fundamentada (fl. 245 da Ação Ordinária nº 95.54514-4, acostada aos autos pelo Dr. Leo Krakowiak).

30. A decisão de primeiro grau não foi alterada pelo TRF da Terceira Região em face da apelação interposta pela União Federal (fl. 365/3725 da Ação Ordinária nº 95.54514-4, acostada aos autos pelo Dr. Leo Krakowiak). O acórdão foi publicado em 04.05.2012, sendo a União intimada em 18.06.2012.

IX. Segundo Parecer da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional

31. Em 03.11.2014, foi emitido o PARECER/CAF/CRSFN/Nº 187/2014, de lavra da Dra. Luciana M. Moreira, no qual foi destacada, preliminarmente, a inocorrência da prescrição por existência de fato interruptivo (suspensão da persecução administrativa por ajuizamento de processo judicial e deferimento de liminar) que iniciou em 03.10.1995, menos de um ano depois da decisão prolatada no BACEN (em novembro de 1994), e terminou em 20.07.2012, quando foi proclamada a perda do objeto da ação cautelar

proferido na ação ordinária. Quanto ao mérito, reiterou a posicionamento anteriormente adotado pela PGFN, no sentido do improvimento do recurso voluntário conjunto (fls. 497 a 499).

É o relatório.

Rio de Janeiro, 21 de maio de 2015. Adriana Cristina Dullius Britto – Conselheira-Relatora.

RELATÓRIO COMPLEMENTAR

1. O presente feito foi incluído na pauta de julgamento da 379ª Sessão (fl. 547), sendo, contudo, retirado de pauta a pedido do procurador dos recorrentes por motivo de força maior (fl. 548/549).

2. Após a juntada aos autos de cópia dos processos n.º 95.0050941-5 e 95.0054514-4, fornecidas pelo advogado dos recorrentes (fls. 552/1434), solicitou-se à Procuradoria Regional da União (PRU) da 3ª Região, por meio do OF.Nº 312/2015/CRSFN/MF, a emissão de “parecer de força executória examinando eventual existência de RE e/ou REsp interposto pela União – e dotado de efeito suspensivo – nos autos da Ação Ordinária n.º 95.00.54514-4” (fl. 1442).

3. A PRU da 3ª Região, no OFÍCIO Nº 4732/2015/AGU/PRU3/CSP/vm, posicionou-se no sentido de que “o recurso especial não possui efeito suspensivo, bem como que não foi localizada nenhuma medida cautelar ajuizada com o escopo de atribuir-lhe tal efeito, o acórdão do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região surte regulares efeitos, possuindo força executória, (...)” (fls. 1445/1447).

4. Em sequência, os autos foram encaminhados à PGFN (fl. 1448), que emitiu o Parecer PGFN/CAF/CRSFN/Nº 318/2015, onde, sem fazer objeção quanto às informações prestadas pela PRU da 3ª Região, reiterou os termos do Parecer PGFN/CAF/CRSFN/Nº 187/2014.

É o relatório.

Rio de Janeiro, 10 de novembro de 2015. Adriana Cristina Dullius Britto – Conselheira-Relatora.

VOTO DO RELATOR

I. Prescrição

1. Antes de tratar dos aspectos do caso concreto, considero imprescindível, tendo em vista os argumentos expostos na tribuna pelo Dr. Krakowiak, esclarecer alguns de meus posicionamentos acerca da ocorrência de prescrição no processo administrativo.

2. Os recorrentes, inicialmente, argumentam que, em se tratando de prescrição, deveriam ser aplicadas as regras do Direito Penal ao Direito Administrativo Sancionador. Quanto ao ponto, gostaria de salientar a existência de precedentes deste Conselho^[1] destacando que, apesar da existência de pontos de contato entre o Direito Penal e o Direito Administrativo Sancionador, a aplicação das regras daquele ramo de direito não é obrigatória nem irrestrita; pelo contrário, são ramos do direito distinto, com princípios distintos, que devem ser tratados nos exatos termos de suas peculiaridades.

3. Menciono, por oportuno, ensinamento de Fábio Medina Osório que se coaduna com o posicionamento aqui adotado:

A regra, enfim, é a existência de diferenças, não de identidades entre os direitos penal e administrativo sancionador, como também no interior desses modelos se reproduz a mesma lógica das diferenciações intensas. Nesse ponto, cabe lembrar que a existência de diferenças, em grau acentuado, justifica a invocação de regimes jurídicos distintos para realidades distintas, mas não se pode ignorar a possibilidade dos chamados “núcleos duros” aos quais determinadas realidades normativas devem reportar-se, aí residindo eventual sentido de uma perspectiva unitária ou hierarquizada.

A existência de diferenças no interior de sistemas unitariamente concebidos, v.g., sistema penal ou administrativo sancionador, permite que se reconheçam distinções entre os casos regulados por um mesmo princípio dentro de cada um desses sistemas, até mesmo em decorrência da lógica imperante no terreno judicial, onde as decisões produzem normas e estabelecem precedentes formadores de jurisprudência, sempre numa ótica diferenciadora, a partir da hermenêutica que se debruça sobre as particularidades e agrega detalhamentos relevantes aos dispositivos abstratos estruturados em textos. O discurso judicial se assemelha ao discurso dos juristas e estes valorizam as peculiaridades e diferenças entre as normas, regras ou princípios, dentro de um mesmo modelo punitivo. Resulta necessário lembrar, portanto, que as oscilações e mudanças de enfoque, em torno aos mesmos dispositivos nominalmente previstos para casos idênticos, análogos ou parecidos, não acarretam quebra da unidade sistêmica. (p. 126)

(...)

A sanção administrativa *lato sensu*, ora examinada, resulta de um exercício de pretensão punitiva do Estado, com finalidade de assegurar determinados valores sociais e restabelecer a ordem jurídica violada, inibindo a possibilidade de novas infrações, dentro dos limites formais e materiais do Direito Administrativo, no que se encontram, em termos nucleares, esse ramo jurídico e o Direito Penal, ambos com idênticas finalidades em sentido amplo. De um ponto de vista de eficácia, o Direito Administrativo é um instrumento tão legítimo quanto o direito penal para a garantia da ordem pública e do ordenamento jurídico, porém com uma área de incidência mais limitada em termos de valores, dado que exige a presença intervencionista estatal ou a existência de relações de especial sujeição, subordinando-se, nesse passo, a um exame crítico concreto em termos de resultado.

Se é certo que o Direito Administrativo Sancionador possui garantias diferentes do direito penal, em numerosos aspectos e de forma geral, isso se dá, fundamentalmente, porque seus objetivos estão intimamente vinculados à busca de interesses gerais e públicos, e porque suas vertentes são funcionalmente distintas em numerosos domínios, o que impede a contaminação penalista “inspirada exclusivamente por la obsesión de las garantías individuales. Es obvio, desde luego, que ningún jurista auténtico se opondrá nunca a la ampliación e consolidación de tales garantías, que son irrenunciables; pero tampoco es lícito pretender agotar en ellas el contenido del Derecho público, cuya vertiente fundamental es la promoción y garantía de los intereses

generales y colectivos. (...).” [Alejandro Nieto, Derecho administrativo, p. 176].

Daí porque é legítima a escolha legislativa no sentido de equilibrar melhor os interesses públicos e individuais, optando pelo caminho do Direito Administrativo Sancionador em detrimento do direito penal ou ao lado dele. Não se olvide que o próprio Direito Penal não pode estar “obcecado” tão somente pelos direitos individuais, nem no plano abstrato da lei, menos ainda no plano concreto da jurisprudência. O equilíbrio entre direitos individuais e sociais, interesses públicos e particulares, é a tônica também no Direito Penal, na medida em que florescem inúmeras outras situações altamente lesivas à sociedade que reclamam novos modelos de intervenção punitiva, mais rigorosos e realistas, embora sempre respeitando o conteúdo básico dos direitos fundamentais[2].

4. Passando de imediato ao segundo ponto levantado pelos recorrentes em tribuna, o CRSFN já tem posicionamento assentado no sentido de que, em se tratando da fixação do prazo prescricional por aplicação do art. 1º, § 2º, da Lei n.º 9.873/99[3], é utilizada como parâmetro para a aplicação do art. 109 do Código Penal a pena do ilícito penal “*in abstracto*”, ainda que já exista pena aplicada no processo criminal[4].

5. Não é demais colacionar os fundamentos do voto proferido no Recurso n.º 13.486, julgado na 381ª Sessão do CRSFN, que são aplicáveis ao caso ora em exame:

7. Por outro lado, cumpre enfatizar que, ao tratar da aplicação do prazo prescricional penal ao processo administrativo, entendo que se está tratando do prazo prescricional previsto no art. 109 do Código Penal (prescrição no curso da ação penal), razão pela qual afasto o argumento de que o prazo prescricional deveria ser fixado com base na média entre a pena mínima e a pena máxima abstrata.

8. Inclusive, Wilson Koslowski, ao estudar o art. 142 da Lei 8.112/90 [5], com redação idêntica àquela prevista no art. 1º, § 2º, da Lei 9.873/99, tece os seguintes comentários, plenamente aplicáveis ao caso que ora se analisa:

Pode, no entanto, incidir a prescrição da pena *in concreto*? A resposta passa pelo momento lógico do reconhecimento desta. Se o juízo criminal somente vai saber, com exatidão, o quantum da pena e, igualmente, a prescrição *in concreto* quando do trânsito em julgado da sentença é, no mínimo, um contra-senso impedir a Administração de proceder à responsabilização do servidor. Estaríamos vinculando a atividade administrativa disciplinar ao término do processo penal, obrigando a Administração a conservar em seus quadros um agente indesejável e nocivo. Cairíamos no absurdo de que ao servidor melhor seria cometer um crime contra a Administração Pública do que uma falta simples, já que a última é independente do juízo criminal. A ratio de dispositivos que vinculam a prescrição administrativa à do crime está na proteção do interesse público, ampliando, no mais das vezes, os prazos para a Administração punir. Esta ampliação decorre da vinculação da punição administrativa à prescrição da pena *in abstracto*. Esta é a única interpretação possível livre das conseqüências absurdas acima descritas. Diante disso, temos que a prescrição penal referida pelo § 2º do artigo 142 da Lei 8.112/90 é a da pena *in abstracto*, considerando o tipo e sua pena máxima descrita na lei[6].

9. No mesmo sentido, colaciono julgado do Supremo Tribunal Federal:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. DEMISSÃO. PRELIMINARES REJEITADAS. PRAZO PRESCRICIONAL. ILÍCITO ADMINISTRATIVO E PENAL. PRESCRIÇÃO REGULADA PELA LEI PENAL. ATO DEMISSÓRIO ANTERIOR À SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA. APLICAÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL PELA PENA EM ABSTRATO.

INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO DA AÇÃO DISCIPLINAR. AUSÊNCIA DE FATOS NOVOS TENDENTES A VIABILIZAR A REVISÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. 1. O ato vergastado - Despacho n. 0486-3.8/2006 - data de 23 de junho de 2006, e este mandamus, de 14 de julho de 2006, restando observado, pois, o prazo decadencial de 120 (cento e vinte) dias. Improcedente, pelo mesmo motivo, a alegada prescrição/decadência do direito, decorrente do disposto no art. 1º do Decreto n. 20.910/32. 2. O questionamento do impetrante se circunscreve à inobservância de formalidade essencial na aplicação do ato disciplinar, inexistindo ofensa ao art. 5º da Lei n. 1.533/51. 3. As esferas penal e administrativa são independentes e autônomas no tocante à responsabilização de servidores públicos. "A punição administrativa ou disciplinar não depende de processo civil ou criminal a que se sujeite também o servidor pela mesma falta, nem obriga a Administração a aguardar o desfecho dos demais processos, nem mesmo em face da presunção constitucional de não culpabilidade" (MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro, 29ª ed., São Paulo, Malheiros, 2004, p. 473). 4. **"Ao se adotar na instância administrativa o modelo do prazo prescricional vigente na instância penal, deve-se aplicar os prazos prescricionais ao processo administrativo disciplinar nos mesmos moldes que aplicados no processo criminal, vale dizer, prescreve o poder disciplinar contra o servidor com base na pena cominada em abstrato, nos prazos do artigo 109 do Código Penal, enquanto não houver sentença penal condenatória com trânsito em julgado para acusação [...]"** (RMS 13.395/RS, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, Sexta Turma, DJ de 2/8/2004, p. 569). 5. No caso ora analisado, o ato demissório - datado de 01 de setembro de 2000 - foi publicado anteriormente à sentença penal condenatória, prolatada em 22 de junho de 2004, não havendo que se falar em aplicação à infração disciplinar os prazos prescricionais penais com base na pena aplicada em concreto, senão com base na pena cominada em abstrato, que, no caso do crime de peculato, o qual possui pena máxima em abstrato de 12 (doze) anos, seria de 16 (dezesesseis) anos. 6. Resta patente a inocorrência do transcurso de lapso temporal igual ou superior a 16 (dezesesseis) anos entre a data no qual o ato se tornou conhecido (meados do ano de 1996) e a publicação do ato demissório (05/09/2000), não havendo margem para que se cogite a respeito da ocorrência de prescrição da ação disciplinar. 7. Inexistem fatos novos tendentes à viabilizar a revisão do processo disciplinar, revelando-se legal o ato objurgado, por meio do qual a autoridade coatora resolveu não conhecer do pedido de revisão. 8. Segurança denegada (grifos nossos) (STJ - MS: 12043 DF 2006/0149067-9, Relator: Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), Data de Julgamento: 08/05/2013, S3 - TERCEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 20/05/2013).

10. Menciono, igualmente, julgado do Superior Tribunal de Justiça que corrobora o posicionamento aqui esposado:

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA. PODER JUDICIÁRIO. ALTERAÇÃO. FUNDAMENTO. ATO. INVIABILIDADE. EXAME DE MÉRITO. ILÍCITO ADMINISTRATIVO PREVISTO COMO CRIME. PRESCRIÇÃO ADMINISTRATIVA. CONTAGEM PELA PRESCRIÇÃO PENAL. EXISTÊNCIA. PERSECUTIO CRIMINIS. PREVISÃO ESPECÍFICA. LEGISLAÇÃO ESTADUAL. ANULAÇÃO. ATO ADMINISTRATIVO. RETROAÇÃO. RECURSO PROVIDO. 1. Não cabe ao Poder Judiciário alterar a capitulação dos fatos atribuída pela autoridade coatora no ato que cassou a aposentadoria, porquanto constitui flagrante invasão do mérito do ato administrativo. Tal providência, adotada em mandado de segurança, no qual não era discutida a questão da tipificação, constitui, ainda, ofensa aos princípios dispositivo, do contraditório e da ampla defesa. 2. A jurisprudência desta Corte é assente no sentido de que, se o ilícito administrativo é também capitulado como crime, a prescrição administrativa será regulada pela prescrição criminal apenas se for instaurado procedimento penal visando à apuração dos mesmos fatos. 3. **Hipótese em que houve a instauração de procedimento investigatório pelo Ministério Público, o qual teve seu curso interrompido**

prematuramente, porquanto este considerou ter se consumado o lapso prescricional. 4. A despeito de a denúncia não ter sequer sido oferecida, não se pode olvidar que a decretação da extinção da punibilidade, mesmo na fase pré-processual, é ato privativo do juízo criminal e produz coisa julgada. Sendo assim, mostra-se suficiente para configurar a existência de persecutio criminis e, em consequência, fazer com que a prescrição administrativa seja regulada pelas normas criminais. 5. Se a legislação estadual pertinente aos servidores públicos determina que a prescrição do ilícito administrativo que constituir crime será regulada pela lei penal, o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva estatal, mormente quando declarada pelo Poder Judiciário em decisão transitada em julgado, fulmina, também, o poder disciplinar da Administração. 6. Nulidade do ato que determinou a cassação da aposentadoria caracterizada pela prescrição. 7. Em razão da orientação firmada no âmbito da Terceira Seção, no julgamento dos EDMS n.º 10.391/DF, relatados pelo Exmo. Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, a concessão da ordem importa, também, no reconhecimento do direito ao recebimento das vantagens pecuniárias suprimidas em razão do ato ilegal, ainda que anteriores à impetração. 8. Recurso ordinário provido (grifo nosso) (STJ - RMS: 16387 RS 2003/0083063-7, Relator: Ministra JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), Data de Julgamento: 04/11/2008, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/11/2008 DJe 24/11/2008).

6. Feitas essas breves considerações, passa-se ao exame da ocorrência da prescrição no caso concreto.

7. Inicialmente, destaco minha concordância com o posicionamento exarado pela PGFN na presente sessão, destacando duas particularidades do presente feito que não se pode ignorar.

8. Em primeiro lugar, observo que não houve efetiva inércia da Administração Pública, uma vez que estava impedida de praticar quaisquer atos envolvendo o presente feito em razão do deferimento de liminar na ação cautelar n.º 95.0050941-5 determinando expressamente a suspensão de todo e qualquer ato antes da prolação da decisão final.

9. Assim sendo, não se pode imputar ao BACEN a responsabilidade pela paralisação do processo e a declaração da ocorrência da prescrição (que é, exatamente, a consequência advinda da desídia da Administração Pública na prática dos atos necessários ao regular andamento do processo administrativo sancionador), uma vez que a declaração de prescrição decorre diretamente da verificação de inércia ou desídia da parte, o que não ocorreu no presente feito.

10. A título de ilustração, colaciona-se alguns precedentes nesse sentido:

EMENTA PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ADMISSIBILIDADE. NÃO INDICAÇÃO DOS MOTIVOS DA VIOLAÇÃO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N.º 284/STF. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. INOCORRÊNCIA. ALÍNEA "C". AUSÊNCIA DE SIMILITUDE ENTRE OS ARESTOS CONFRONTADOS. NÃO CONHECIMENTO. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE. SERVIDOR PÚBLICO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. CIÊNCIA PELO TITULAR DA DEMANDA. ACÓRDÃO MANTIDO.

1. O termo a quo do prazo prescricional da ação de improbidade conta-se da ciência inequívoca, pelo titular de referida demanda, da ocorrência do ato ímprobo, sendo desinfluyente o fato de o ato de improbidade ser de notório conhecimento de outras pessoas que não aquelas que detém a legitimidade ativa ad causam, uma vez que a prescrição presume inação daquele que tenha interesse de agir e legitimidade para

tanto.

2. In casu, independente do exame da legislação local, vedado pela incidência da Súmula n.º 280/STF, uma vez que não há controvérsia instaurada nos autos acerca do tema, prevê o Estatuto dos Servidores Públicos do Município de Caxias do Sul (Lei Municipal n.º 3.673/91, art. 263, IV), consoante consta do aresto recorrido, o prazo de prescrição da ação de improbidade, nos termos do art. 23, II, da Lei n.º 8.429/92, é de 04 (quatro) anos do conhecimento do ato ímprobo.

3. A declaração da prescrição pressupõe a existência de uma ação que vise tutelar um direito (actio nata), a inércia de seu titular por um certo período de tempo e a ausência de causas que interrompam ou suspendam o seu curso.

4. Deveras, com a finalidade de obstar a perenização das situações de incerteza e instabilidade geradas pela violação ao direito, e fulcrado no Princípio da Segurança Jurídica, o sistema legal estabeleceu um lapso temporal, dentro do qual o titular do direito pode provocar o Poder Judiciário, sob pena de perecimento da ação que visa tutelar o direito.

5. "Se a inércia é a causa eficiente da prescrição, esta não pode ter por objeto imediato o direito, porque o direito, em si, não sofre extinção pela inércia de seu titular. O direito, uma vez adquirido, entra como faculdade de agir (facultas agendi), para o domínio da vontade de seu titular, de modo que o seu não-uso, ou não-exercício, é apenas uma modalidade externa dessa vontade, perfeitamente compatível com sua conservação.(...) Quatro são os elementos integrantes, ou condições elementares, da prescrição: 1º - existência de uma ação exercitável (actio nata) 2º - inércia do titular da ação pelo seu não exercício; 3º - continuidade dessa inércia durante um certo lapso de tempo; 4º - ausência de algum fato ou ato a que a lei atribua eficácia impeditiva, suspensiva ou interruptiva do curso prescricional. (Antônio Luís da Câmara Leal, in "Da Prescrição e da Decadência",Forense, 1978, p. 10-12)

6. In casu, o Tribunal a quo, com acerto, afastou a prescrição da ação civil pública por ato de improbidade ajuizada pelo Parquet Estadual em 28.05.2005, considerando como termo inicial de referido prazo a publicação jornalística, ocorrida em 04.04.2003, noticiando a prática de ato de improbidade administrativa, pelo ora recorrente, consubstanciado no exercício simultâneo de cargo de Assessor Jurídico da Câmara Municipal de Caxias do Sul, que exigia subsunção ao Regime Especial de Trabalho por Dedicção Exclusiva, com o de advocacia privada, ao argumento de que naquele momento o Ministério Público teve ciência inequívoca da prática do ato ímprobo, restando desinfluyente a alegada ciência, por parte dos Vereadores daquela municipalidade uma vez que não detinham a titularidade da demanda.

(...)

12. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido.

(STJ, Recurso Especial nº 999.324 – RS, rel. Min. LUIZ FUX, j. 26.10.2010 – grifos nossos).

EMENTA ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRANSPOSIÇÃO DO REGIME CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Para a caracterização da prescrição não basta o transcurso do tempo, sendo necessária a presença concomitante: (a) da possibilidade de exercício de uma ação que tutele o direito; e (b) da inércia do seu titular.

2. A propósito, a eminente Min. ELIANA CALMON afirma que a prescrição pressupõe mora do credor decorrente de inércia motivada por incúria, negligência ou desídia, e jamais por boa-fé na conduta alheia, no caso do Estado,

guardião dos valores da moralidade, legalidade, publicidade e eficiência, que se omitiu em expressar as razões da recusa ao cumprimento da obrigação (REsp. 962.714/SP, DJe 24.09.2008).

3. No caso dos autos, o autor não se quedou inerte; deduziu, oportunamente, pedido de reconhecimento do vínculo com a UNIÃO FEDERAL em Ação Trabalhista, da qual sobreveio decisão com trânsito em julgado apenas em 26.03.2001.

4. Somente após o reconhecimento da existência de um vínculo celetista pode o autor postular a sua transposição para o regime estatutário. Assim, considerando o princípio da actio nata, segundo o qual o termo inicial da prescrição coincide com o nascimento da pretensão, com a possibilidade de seu exercício em juízo, não há se falar em prescrição.

5. Agravo Regimental da UNIÃO FEDERAL desprovido.

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.423.713 – DF, rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, j. 23.10.2012 – grifos nossos)

EMENTA AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. MILITAR. ALTERAÇÃO DO ATO DE REFORMA. ART. 1º DO DECRETO Nº 20.910/32. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO. PRECEDENTES.

1. Deve ser reconhecida a interrupção da prescrição, nos moldes acolhidos pelo acórdão recorrido, ante a inequívoca demonstração de ausência de inércia do autor e tendo em vista a jurisprudência pacífica desta Corte no sentido de que "o que importa para efeito de prescrição é que não haja inação do titular quanto à ação que protege o direito" (REsp 767.490/GO, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/03/2007, DJ 07/05/2007).

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no Recurso Especial nº 798.254 – RJ, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, j. 03.11.2009)

AÇÃO RESCISÓRIA - PRESCRIÇÃO - A PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE RESULTANTE DE INAÇÃO DO AUTOR NÃO OCORRE PELA SIMPLES PARALISAÇÃO DO PROCESSO. IMPRESCINDIVEL O ATO DEPENDER DE INICIATIVA DA PARTE. ESTA NÃO PODE SER PREJUDICADA PELA OMISSÃO DOS SERVENTUARIOS OU DO MAGISTRADO. AÇÃO RESCISÓRIA, POREM, NÃO CORRIGE EVENTUAL MÁ INTERPRETAÇÃO DA PROVA. NA ESPECIE, O TRIBUNAL, EXAMINANDO O FATO, EXPRESSAMENTE, CONCLUI CONFIGURADO O ANIMUS DO AUTOR DE NÃO DAR CONTINUIDADE AO FEITO

(STJ, Ação Rescisória 07/RJ, Rel. Min. Ministro LUIZ VICENTE CERNICCHIARO, Revisor Min. CARLOS VELLOSO, j., 26.09.89)

11. Ressalte-se que foi justamente esse o raciocínio utilizado, também pelo E. STJ, para assentar, em sede de direito penal e processual penal, a **interrupção da prescrição por atos processuais que, posteriormente, foram anulados, isso realizado justamente pela ausência de inércia da parte que devia agir:**

RESP - PENAL - PRESCRIÇÃO - ATO NULO - INTERRUÇÃO - O ato nulo não produz efeito jurídico, dada a rejeição pelo Direito. **As relações jurídicas são disciplinadas por ato válido. Em se tratando de - interrupção da prescrição -**

outra a conclusão. Essa forma de extinção da punibilidade tem como causa a - inação do titular da ação penal. Aqui, importa a atenção, o zelo do autor da ação. A diligência se configura pela prática dos atos, e não, pela respectiva validade. Mais uma vez, urge buscar o sentido teleológico da norma jurídica. A interpretação meramente literal é insuficiente."

(REsp 162.514/SP, Rel. p/ acórdão Min. LUIZ VICENTE CERNICCHIARO – grifos nossos)

12. Finalmente, tomo a liberdade, em razão da relevância, de transcrever parte da fundamentação constante do voto da Min. Francisco Falcão no Recurso Especial nº 1.315.537–CE, que admite expressamente a possibilidade de interrupção do prazo prescricional de um processo pelo ajuizamento de ação rescisória contra sentença administrativa proferida em outro processo:

Conforme explicitado no acórdão recorrido, a presente ação estaria prescrita porquanto ajuizada em 1999, tendo o prazo prescricional inicial começado a correr em 1976, transcorrendo um período de 23 anos.

Entretanto, conforme explicitou o recorrente, o prazo teve interrupção observando-se que o registro imobiliário sofreu questionamento, conforme verificamos a seguir.

Dos documentos constantes dos autos e trazidos a lume na sentença de Primeiro Grau, resta explicitado que foi ajuizada ação rescisória contra a sentença administrativa que decidiu pela validade do registro em favor da União.

Esta ação rescisória (AR 583-CE) foi promovida em outubro de 1976. Marcando este o período de interrupção prescricional.

Somente em 1986, quando definitivamente julgada a ação, reiniciou-se a contagem do prazo prescricional. Assim, da citação da União Federal na Ação rescisória 583-Ce, até o ajuizamento da presente ação passaram-se 13 anos, não se perfazendo o período de prescrição vintenária.

O ajuizamento da referida ação, com a consequente citação da União, interrompe o prazo prescricional, isso porque com a ação rescisória o ora recorrente externou sua inconformação diante da ocupação irregular do imóvel.

Frise-se, por oportuno, que o fato de a ação rescisória ter sido inadmitida em nada vulnera o efeito interruptivo imanente a tal proceder pela parte que se opõe ao ato do impróprio apossamento administrativo.

Nesse particular confira-se o seguinte julgado, verbis:

Direito Processual Civil. Efeitos da citação válida. Código de Processo Civil, art. 219. Ação proposta, mas pedido julgado improcedente. Inequívoco exercício do direito. Inércia descaracterizada. Prazo prescricional interrompido.

I. Preceitua o art. 219 do Código de Processo Civil que “a citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição”. Quanto ao tema da interrupção da prescrição, a lei não faz distinção entre o pedido julgado procedente e o pedido julgado improcedente. Evidenciado o inequívoco exercício do direito e a boa-fé do autor, ainda que com a propositura de ação incabível, interrompe-se o prazo prescricional.

II. Embargos de divergência conhecidos, porém não providos. (EResp 54788/SP, Rel. Min. ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, DJ de 11/10/2007) (g.n)

E ainda destaco o excerto:

"Deveras, o que importa para efeito de prescrição é que não haja inação do titular quanto à ação que protege o direito. Nesse sentido: "CIVIL. PRESCRIÇÃO.

INTERRUPÇÃO. A citação válida interrompe a prescrição, ainda que o processo seja extinto sem julgamento de mérito, salvante as hipóteses do art. 267, inciso 1/ e 1/1 do Código de Processo Civil (u.)"

(Resp n. 38.606/SP, Relator Ministro Ari Pargendler, DJ de 11.11.1996). (REsp 800.676/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 13/02/2006).

(...)

(STJ, Recurso Especial nº 1.315.537–CE, Rel Min. Francisco Falcão, julgado em 04.09.2012 – grifos nossos).

13. Aplica-se, portanto, como bem asseverado pela PGFN, o princípio da *actio nata*^[7], eis que, antes da decisão exarada pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região ("TRF3"), não haveria possibilidade de prática de qualquer ato por parte do BACEN. Portanto, interpretando o precedente do Superior Tribunal de Justiça constante do REsp nº 999.324-RS, Rel. Min. Luiz Fux, anteriormente mencionado, entendo que o marco inicial para a contagem do prazo prescricional é a ciência da decisão, pelo BACEN, da decisão proferida pelo TRF3 determinando a realização de novo julgamento; tendo transcorrido, pois, menos de quatro anos entre a ciência da decisão, em 18.06.2012 (fl. 380 da Ação Ordinária nº 95.0054514-4), e a publicação da pauta de julgamento da presente Sessão^[8].

14. Por oportuno, igualmente transcrevo precedente apontado pela PGFN que demonstra a possibilidade da aplicação deste princípio envolvendo a cobrança de multa oriunda de processo administrativo sancionador, o que demonstra que esse princípio não é afastado do Direito Administrativo:

ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO DO MEIO AMBIENTE. PRESCRIÇÃO. SUCESSÃO LEGISLATIVA. LEI 9.873/99. PRAZO DECADENCIAL. OBSERVÂNCIA. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC E À RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008.

1. A Companhia de Tecnologia e Saneamento Ambiental de São Paulo-CETESB aplicou multa à ora recorrente pelo fato de ter promovido a "queima da palha de cana-de-açúcar ao ar livre, no sítio São José, Município de Itapuí, em área localizada a menos de 1 Km do perímetro urbano, causando inconvenientes ao bem-estar público, por emissão de fumaça e fuligem" (fl. 28).

2. A jurisprudência desta Corte tem reconhecido que é de cinco anos o prazo para a cobrança da multa aplicada ante infração administrativa ao meio ambiente, nos termos do Decreto nº 20.910/32, o qual que deve ser aplicado por isonomia, à falta de regra específica para regular esse prazo prescricional.

3. Não obstante seja aplicável a prescrição quinquenal, com base no Decreto 20.910/32, há um segundo ponto a ser examinado no recurso especial - termo inicial da prescrição - que torna correta a tese acolhida no acórdão recorrido.

4. A Corte de origem considerou como termo inicial do prazo a data do encerramento do processo administrativo que culminou com a aplicação da multa por infração à legislação do meio ambiente. A recorrente defende que o termo *a quo* é a data do ato infracional, ou seja, data da ocorrência da infração.

5. O termo inicial da prescrição coincide com o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagração do princípio universal da *actio nata*. Nesses termos, em se tratando de multa administrativa, a prescrição da ação de cobrança somente tem início com o vencimento do crédito sem pagamento, quando se torna inadimplente o administrado infrator. Antes disso, e enquanto não se encerrar o processo administrativo de imposição da penalidade, não corre prazo prescricional, porque o crédito ainda não está definitivamente constituído e simplesmente não pode ser cobrado.

6. No caso, o procedimento administrativo encerrou-se apenas em 24 de março de 1999, nada obstante tenha ocorrido a infração em 08 de agosto de 1997. A execução fiscal foi proposta em 31 de julho de 2002, portanto, pouco mais de três anos a contar da constituição definitiva do crédito.

7. Nesses termos, embora esteja incorreto o acórdão recorrido quanto à aplicação do art. 205 do novo Código Civil para reger o prazo de prescrição de crédito de natureza pública, deve ser mantido por seu segundo fundamento, pois o termo inicial da prescrição quinquenal deve ser o dia imediato ao vencimento do crédito decorrente da multa aplicada e não a data da própria infração, quando ainda não era exigível a dívida.

8. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008.

(STJ, Recurso Especial n.º 1.112.577 - SP (2009/0044141-3), Rel. Min. CASTRO MEIRA, j. 09.12.2009)

15. Saliento, por fim, que mesmo que, eventualmente, este Conselho entenda que o prazo prescricional não se reiniciou com a intimação do BACEN da decisão proferida pelo TRF3, mas que estava suspenso entre o deferimento da liminar na ação cautelar e a ciência da mencionada decisão, não houve prescrição do feito^[9]. Isso porque não transcorreu o prazo prescricional mesmo com a soma dos períodos verificados entre: a) decisão do BACEN de primeira instância, em 09.09.1994, e cautelar deferida em favor dos recorrentes, em 03.10.1995 (fl. 141 da Ação Cautelar n.º 95.0050941-5); e b) ciência da decisão do TRF3, em 18.06.2012, e a publicação da pauta da presente Sessão, em 12.11.2015.

16. Por todas essas razões, não vislumbro a ocorrência de prescrição quinquenal ou intercorrente, razão pela qual deve prosseguir o julgamento do feito.

II. Mérito

17. Acolho os fundamentos da decisão recorrida nos termos do art. 50, § 1º, da Lei n.º 9.784/99, mas apontarei os principais elementos constantes dos autos que atuaram na formação de meu convencimento.

18. Entendo que há provas suficientes nos autos comprovando que, apesar de serem dois contratos de compra e venda com partes aparentemente distintas, eram, na verdade, duas operações casadas^[10]. Houve, portanto, a realização de simulação, pois o objetivo realmente visado pelos contratos de compra e venda era a disponibilização de quantia à GARTRAPRI, empresa vinculada ao Grupo Garantia^[11].

19. Considero importante destacar que os fatos ora em análise se relacionam diretamente com a motivação para a criação da GARTRAPRI, que se originou da cisão de outra empresa do Grupo Garantia, a GARTRA, no intuito de alcançar a configuração mais interessante para a participação nas privatizações; exatamente por isso, era importante que o Banco de Investimentos Garantia, de alguma forma, a ela repassasse os recursos necessários.

20. Feitas essas considerações preliminares, passo a apontar os elementos dos contratos de compra e venda que me fizeram concluir pela ocorrência de irregularidade.

21. Comparando-se ambos os contratos, nota-se que, em um deles, o Banco de Investimento Garantia vendeu 2,3 toneladas de ouro ao FNC, empresa integrante do Grupo Citibank, pelo valor de Cr\$ 6.601.000.000,00, para pagamento em quatro parcelas com vencimento em maio de 1991 (21.05.91,

22.05.91, 23.05.91 e 24.05.91 – fls. 13/15). Em decorrência de aditamento realizado em 21.05.91 (fls. 16/17), os vencimentos das parcelas devidas foram alterados para 19.08.91, 20.08.91, 21.08.91 e 22.08.91. Igualmente em 21.05.95, a GARTRA assumiu a responsabilidade pelo adimplemento do valor devido pela FNC ao Banco de Investimentos Garantia se a GARTRAPRI não honrasse seu compromisso com o Citibank (fl. 18).

22. No segundo contrato de compra e venda, o Citibank alienou 2.295 toneladas de ouro à GARTRAPRI, pelo valor de Cr\$ 6.601.000.000,00, para pagamento em quatro parcelas com vencimento em maio de 1991 (21.05.91, 22.05.91, 23.05.91 e 24.05.91 – fls. 19/21). Em decorrência de aditamento realizado em 21.05.91 (fls. 22/23), os vencimentos das parcelas devidas também foram alterados para 19.08.91, 20.08.91, 21.08.91 e 22.08.91.

23. Nota-se, portanto, a coincidência absoluta, na realização das operações, de valores e datas de vencimentos. Mesmo com o aditamento para alteração das datas de vencimento (fl. 23), foram mantidas as datas de vencimento completamente coincidentes.

24. As duas únicas diferenças observadas entre ambas as operações comprovaram, na verdade, o pagamento realizado ao Citibank pela participação na operação de empréstimo, pois este vendeu 5 quilogramas a menos de ouro pelo mesmo preço no contrato principal; no aditamento do dia 21.05.91, ele recebeu uma quantia ainda maior (CR\$ 6.605.297.968,75) pelo ouro por ele alienada.

25. Esses fatos, por si só, afastam a tese defensiva de que a diferença nos valores dos contratos e na quantidade de ouro vendida demonstraria que foram contratos distintos.

26. A afirmação acima é igualmente rechaçada pelos próprios recorrentes na fl. 96. Depois de afirmar, no ponto 2.9 da defesa, que a criação da GARTRAPRI decorreu do interesse do grupo na participação em licitações (com a consequente necessidade de repasse de recursos), aduziu-se, expressamente, que:

2.10. Os inconvenientes apontados em 2.9 levaram o BANCO a desistir da variante então analisada (aumento de capital) e entabular um conjunto de negócios que importasse em que se transferissem a GARTRAPRI, sem desembolso imediato por parte da mesma, bens que por sua liquidez viabilizassem a participação da GARTRAPRI no processo de privatização sem os inconvenientes acima apontados. A aquisição do ouro a prazo não acarretaria qualquer desembolso para GARTRAPRI, como frisado; por outro lado, o ouro – por sua liquidez – poderia ser pronta e eficientemente convertido em moeda na medida e na proporção em que a participação de GARTRAPRI nos processos de privatização exigisse recursos.

27. Senhores Conselheiros e demais presentes, não tenho nenhuma dúvida de que um simples contrato de compra e venda de ouro não pode ser considerado um empréstimo ou um adiantamento de capital, mas dentro da configuração, em conjunto, das duas operações, mostra-se evidente a realização de empréstimo[12] vedado, simulado, entre Banco de Investimentos Garantia e GARTRAPRI, o que se enquadra na vedação constante do art. 34 da Lei n.º 4.595/64.

28. Trago, ainda, no intuito de dirimir qualquer dúvida, o conceito de simulação formulado por Pontes de Miranda com amparo nos arts. 102 e 103[13] do Código Civil de 1916[14] e que se aplica com maestria ao presente caso.

Quem simula, ou quem dissimula, faz por aparentar, ou por encobrir. Nos arts. 102-105, algo se faz aparentar que não é querido: o outorgado, ou o próprio ato jurídico ou parte

dele, ou a data. Mas é elemento necessário do suporte fático de qualquer dos incisos do art. 102 que haja a intenção de prejudicar a terceiros, ou de violar regra jurídica (art. 103), ou que se dê tal prejuízo ou violação [\[15\]](#).

29. Ora, a intenção de violar norma jurídica é, precisamente, o objetivo almejado pelo Banco de Investimento Garantia e os administradores que firmaram ambos os contratos de compra e venda e seus respectivos aditamentos, uma vez que, adotando-se essa prática, deixou-se de solicitar ao BACEN a autorização normativamente exigida para a realização da aludida operação. Pelo contrário, admitiu-se a busca de um procedimento que afastasse a necessidade de solicitação de licença para a realização do repasse de recursos ao GARTRAPRI.

30. Assim, embasada em todos os fatos anteriormente narrados, inclusive na admissão expressa do Banco de Investimento Garantia e de seus administradores de que o resultado almejado era diferente do tradicionalmente obtido na operação, ousou divergir das opiniões expressas pelos pareceristas Fábio Konder Comparato e Affonso Celso Pastore de que não se estaria diante de operações que, em conjunto, visava a resultado diverso do originariamente obtido por cada uma delas isoladamente.

31. Finalmente, deve-se ressaltar a existência de dois outros indícios que corroboram o meu entendimento:

a) como mencionado anteriormente, a GARTRA Comércio Exterior, que igualmente faz parte do Grupo Garantia, se comprometeu a realizar o pagamento das quantias devidas pela FNC (integrante do Grupo Citibank) ao Banco Garantia SE A GATRARI DEIXASSE DE REALIZAR OS PAGAMENTOS DEVIDOS AO CITIBANK (fl. 18); e

b) todas as ordens de pagamento de todas as operações (tanto dos pagamento a serem realizados pelo Grupo Garantia quanto dos pagamento realizados pelo Grupo Citibank) apontavam, como responsável pela solução de quaisquer problemas, uma funcionária do Citibank chamada Kátia, o que igualmente indicia a existência de uma relação entre tais operações.

32. Assim sendo, entendo amplamente demonstrados a materialidade dos fatos e sua autoria, atribuída ao Banco de Investimento Garantia e a todos os diretores que assinaram os contratos em questão.

33. Quanto à dosimetria da pena, mantenho a pena originariamente fixada pelo BACEN de 3.572,58 Unidades Fiscais de Referência – UFIR (que, na data em que a multa em UFIRs foi convertida em reais para inscrição em dívida, correspondia à módica quantia de R\$ 3.181,00 para cada um dos condenados).

34. Não posso deixar de consignar, entretanto, que somente não agravarei a penalidade imposta em razão de não admitir que o CRSFN realize *reformatio in pejus*, tendo em vista que, pela gravidade dos fatos apreciados, envolvendo a realização de simulação para deixar de cumprir determinação do ente regulador, considero essa multa de valor insuficiente para funcionar como desestímulo à prática de novos ilícitos.

35. Conheço, pois, o recurso voluntário mas lhe nego provimento.

É o Voto.

Brasília, 24 de novembro de 2015. Adriana Cristina Dullius Britto – Conselheira-Relatora.

[1] A título de ilustração, menciono a declaração de voto por mim proferida no Recurso n.º 13.375 e o Voto do Conselheiro Arnaldo Laudísio no Processo n.º 13.366, que, ao tratarem da possibilidade de reconhecimento do conceito de crime continuado no processo administrativo sancionador, defendem expressamente que não há uma importação, pura e simples, das regras do direito penal ao processo administrativo.

[2] OSÓRIO, Fábio Medina. **Direito Administrativo Sancionador**, 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 126-130.

[3] Manifeste-me sobre a possibilidade de atração do prazo prescricional ao processo administrativo sancionador em face, apenas, da comunicação do ilícito ao Ministério Público, entre outros, nos Recursos n.º 7545, 11.408 e 11.627. Contudo, destaco que, neste caso, essa discussão não seria pertinente, pois o foi oferecida denúncia ao Ministério Público.

[4] Já me posicionei sobre o tema, entre outras ocasiões, nas declarações de voto proferidas nos Recursos n.º 7545 e 8550.

[5] Art. 142. A ação disciplinar prescreverá:

I - em 5 (cinco) anos, quanto às infrações puníveis com demissão, cassação de aposentadoria ou disponibilidade e destituição de cargo em comissão;

II - em 2 (dois) anos, quanto à suspensão;

III - em 180 (cento e oitenta) dias, quanto à advertência.

§ 1º O prazo de prescrição começa a correr da data em que o fato se tornou conhecido.

§ 2º **Os prazos de prescrição previstos na lei penal aplicam-se às infrações disciplinares capituladas também como crime.** (grifo nosso)

§ 3º A abertura de sindicância ou a instauração de processo disciplinar interrompe a prescrição, até a decisão final proferida por autoridade competente.

§ 4º Interrompido o curso da prescrição, o prazo começará a correr a partir do dia em que cessar a interrupção.

[6] KOSLOWSKI, Wilson. **A PRESCRIÇÃO PENAL E A SUA INCIDÊNCIA NA ESFERA ADMINISTRATIVA (exegese do § 2º do artigo 142 da Lei 8.112/90).** in www.agu.gov.br/page/download/index/id/703659.

[7] O princípio da *actio nata*, conforme decisão exarada pelo Superior Tribunal de Justiça, assevera que são “condições elementares da prescrição, a existência de uma ação que vise tutelar um direito, a inércia de seu titular por um certo período de tempo e a ausência de causas que interrompam ou suspendam o seu curso” (REsp n.º 999.324-RS, Rel. Min. Luiz Fux, j. 26.10.2010). Assim, o termo inicial da contagem do prazo prescricional é o momento em que a ação poderia ter sido ajuizada em decorrência do surgimento da pretensão. Fazendo um paralelo com o presente caso, entende-se que o prazo prescricional somente passou a fluir a partir do momento em que a Administração Pública tinha a possibilidade de praticar os atos necessários para a realização do novo julgamento, ou seja, em 18.06.2012 (fl. 380 da Ação Ordinária n.º 95.0054514-4).

[8] Saliento meu entendimento de que a publicação da pauta de julgamento, com a inclusão do processo, serve como notificação válida dos interessados acerca das futuras providências que serão adotadas, qual seja, o julgamento. Tendo sido incluída na Lei n.º 9.873/99, em 2009, a notificação como causa interruptiva da prescrição da pretensão punitiva, utilizo-me deste marco para a contagem do prazo prescricional. Esclareço, ainda, que não considereirei como marco prescricional a anterior inclusão em pauta de julgamento, pois o recurso, naquela feita, deixou de ser julgado em face da verificação da inexistência de parecer de força executória atestando a possibilidade de prosseguimento do julgamento.

[9] Entendo que não se trata de hipótese de suspensão do prazo prescricional por se estar tratando de hipótese em que a Administração Pública já havia encerrado sua atividade sancionadora, somente proferindo-se a atual decisão em face da decisão do TRF3. Por isso, não entendo aplicável ao caso o posicionamento exarado pelo STJ no MS 13385/DF, rel. Ministro Felix Fischer, DJe 24/06/2009, no RMS 10265/BA, Rel. Ministro Vicente Leal, Sexta Turma, DJ de 18/11/2002, e no EDcl no MS 17.873, Rel. Min. Mauro Campbel Marques, DJ 09.09.2013 de que o deferimento de liminar que sobrestou o

andamento do processo administrativo é causa suspensiva do prazo prescricional da pretensão punitiva disciplinar. Contudo, tais precedentes são importantes porque demonstram a aceitação jurisprudencial da possibilidade do transcurso de um processo judicial influenciar a contagem do prazo prescricional mesmo sem previsão expressa de tal hipótese na Lei n.º 9.873/99.

[10] A única diferença entre os dois contratos era a quantidade de ouro negociada, ligeiramente menor em um contrato do que em outro. Contudo, como será demonstrado a seguir, essa diferença consistia, na verdade, na remuneração recebida pelo Citibank em razão da atuação nas operações.

[11] Eu usarei a denominação Grupo Garantia porque se trata de um grupo econômico composto por diversas entidades que atuam no sistema financeiro, composto, entre outros, por Banco de Investimento, Corretora e a GARTRAPRI.

[12] No meu entendimento, os fatos narrados nos autos não são enquadráveis como adiantamento vedado porque o adiantamento se refere à operação cuja quitação ocorrerá mediante entrega de bem ou serviço.

[13] Art. 102. Haverá simulação nos atos jurídicos em geral:

I. Quando aparentarem conferir ou transmitir direitos a pessoas das a quem realmente se conferem, ou transmitem.

II. Quando contiverem declaração, confissão, condição, ou cláusula não verdadeira.

III. Quando os instrumentos particulares forem antedatados, ou posdatados.

Art. 103. A simulação não se considerará defeito em qualquer dos casos do artigo antecedente, quando não houver intenção de prejudicar a terceiros, ou de violar disposição de lei.

[14] Na vigência do Código Civil de 1916, a simulação era causa de anulação do contrato. Pelo Código Civil atual, a simulação acarreta a nulidade do contrato (art. 167).

[15] PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de direito privado – Parte geral, Tomo IV**, 3. ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1970, p.372.

DECLARAÇÃO DE VOTO DO CONSELHEIRO CARLOS PAGANO BOTANA PORTUGAL GOUVÊA

1. Trata-se de processo administrativo sancionador instaurado pelo Banco Central do Brasil – BCB em face de Banco de Investimentos Garantia S.A. e seus administradores, Antonio Carlos de Freitas Valle, Diniz Ferreira Baptista e Claudio Luiz da Silva Haddad, para apurar suposta concessão de empréstimo à sua subsidiária integral Gartrapri S.A., por meio de operações “casadas” de compra e venda de ouro, infringindo o art. 34, inciso IV, da Lei 4.595, de 31 de dezembro de 1964.

2. Apurados os fatos, em primeira instância o BCB decidiu pela aplicação de pena de multa pecuniária equivalente a 3.572,58 Unidades Fiscais de Referência – UFIR – ao Banco de Investimentos Garantia S.A. e a cada um dos administradores, os Srs. Antônio Carlos de Freitas Valle, Diniz Ferreira Baptista e Claudio Luiz da Silva Haddad. Em sede de recurso, o Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional (“CRSFN”), baseado nos argumentos do BCB, negou provimento ao recurso voluntário interposto.

3. Intimados da decisão, os Recorrentes não pagaram as multas e propuseram ação cautelar a fim de suspender os efeitos da decisão do CRSFN, acompanhada de ação de anulação da decisão do Conselho. Em 18 de junho de 2012, a União foi intimada da decisão do Tribunal Regional Federal da Terceira Região publicada em 4 de maio de 2012, anulando o julgamento do Recurso 1.439 e, consequentemente, impondo ao CRSFN o ônus de promover novo julgamento.

4. Preliminarmente, acompanho o voto da Conselheira Relatora pelo afastamento da alegação de prescrição, mas tomo como base fundamentos distintos. O art. 4º da Lei 9.873/1999 prevê o prazo prescricional de 2 (dois) anos para as infrações cometidas até 1º de julho de 1995, excepcionando expressamente os casos em que tiver ocorrido interrupção nos termos do art. 2º do mesmo texto legal:

*Art. 4º **Ressalvadas as hipóteses de interrupção previstas no art. 2º**, para as infrações ocorridas há mais de três anos, contados do dia 1º de julho de 1998, a prescrição operará em dois anos, a partir dessa data. (Grifo nosso).*

5. Ou seja, tendo ocorrido a interrupção nos termos do art. 2º da Lei 9.873/1999, o prazo prescricional é o prazo geral. Não existe outra interpretação possível do texto do referido art. 4º, pois qualquer outra interpretação tornaria a frase “*ressalvadas as hipóteses de interrupção previstas no art. 2º*” inútil.

6. Tendo em vista que a decisão proferida pelo CRSFN em 5 de julho de 1995 foi anulada pelo Tribunal Regional Federal da Terceira Região, considero que a interrupção do prazo prescricional “*pela decisão condenatória recorrível*”, prevista no art. 2º, III da Lei 9.873/1999, deve contar da data da publicação do referido acórdão, isto é, 4 de maio de 2012. A Lei não faz distinção sobre decisão condenatória recorrível na esfera administrativa ou judicial. De tal forma, a decisão judicial condenatória recorrível também determina a interrupção da prescrição administrativa, nos casos, como o presente, no qual a decisão judicial tem por objeto justamente o processo administrativo.

7. Desde tal data até a data da presente Sessão, 25 de novembro de 2015, transcorreram-se menos de 5 (cinco) anos, não se identificando prescrição. Do mesmo modo, também deve ser afastada a alegação de ocorrência de prescrição intercorrente, conforme disciplinada no art. 1º, §1º da Lei nº 9.873/99, já que não houve paralisação do procedimento administrativo pendente de julgamento ou despacho por mais de 3 (três) anos, tendo em vista que em 3 de dezembro de 2014 a Conselheira Relatora determinou o envio destes autos ao BCB para realização de novas diligências.

8. Quanto ao mérito da questão, a Lei 4.595/1964, em seu art. 34, IV, veda às instituições financeiras conceder “*empréstimos ou adiantamentos*” para controladas ou coligadas. Resta saber se o contrato de compra e venda com pagamento do preço a termo configura “*empréstimo ou adiantamento*”. O art. 1.130, da Lei 3.071/1916 (“Código Civil de 1916”), ao tratar do contrato de compra e venda, previa que “*não sendo a venda a crédito, o vendedor não é obrigado a entregar a coisa, antes de receber o preço*”. Ou seja, reconhecia textualmente o Código Civil de 1916 que a compra e venda a termo do pagamento do preço configurava operação de crédito. Como reconheceu alhures o ilustre Professor Fábio Konder Comparato, a venda a crédito e o mútuo são tipos do mesmo negócio jurídico, qual seja, o negócio jurídico de crédito[1].

9. No entanto, em seu parecer, o Professor Fábio Konder Comparato restringe a interpretação do conceito de “*empréstimo ou adiantamento*” apenas ao contrato de mútuo segundo o art. 1.256 do Código Civil de 1916, aparentemente ignorando que se tratava no caso concreto de contrato de compra e venda a termo, com eminente característica de crédito. O legislador, ao adotar o termo técnico-jurídico “*empréstimo*” e o termo genérico “*adiantamento*”, claramente buscou abarcar todas as relações de crédito, definidas em obra clássica pelo Professor Fábio Konder Comparato como “*o direito subjetivo ativo numa relação obrigacional, ou, mais precisamente, o direito à prestação do devedor. Segundo a análise dualista, o crédito é um direito de pura fruição: credor é aquele em proveito de quem a prestação é executada*”[2].

10. Conforme acima, não se pode negar que a Lei 4.595/1964, em seu art. 34, IV, veda às instituições financeiras realizar contratos de compra e venda a termo para pagamento do preço, uma vez que tal negócio jurídico configura crédito.

É o voto.

Carlos Pagano Botana Portugal Gouvêa – Conselheiro.

[1] “O negócio de crédito é o negócio jurídico bilateral em que há necessariamente um intervalo de tempo entre a prestação e contra-prestação, como ocorre no mútuo e na venda a crédito”. COMPARATO, Fábio Konder, O Seguro de Crédito, São Paulo, Max Limonad, 1966, p. 33.

[2] COMPARATO, Fábio Konder, O Seguro de Crédito, São Paulo, Max Limonad, 1966, p. 30-31.



Documento assinado eletronicamente por **Adriana Cristina Dullius Britto, Conselheiro Relator**, em 09/11/2016, às 17:38, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



Documento assinado eletronicamente por **Carlos Pagano Botana Portugal Gouvêa, Conselheiro**, em 16/11/2016, às 20:50, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



Documento assinado eletronicamente por **Euler Barros Ferreira Lopes, Procurador da Fazenda Nacional**, em 29/11/2016, às 17:10, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



Documento assinado eletronicamente por **Ana Maria Melo Netto Oliveira, Presidente**, em 29/11/2016, às 17:31, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site http://sei.fazenda.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **0011370** e o código CRC **280357D8**.

Referência: Processo nº 10372.000558/2016-96

SEI nº 0011370