



AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0088335-58.2021.8.19.0000

**AGTE: BGC LIQUIDEZ DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES
MOBILIÁRIOS LTDA**

AGDO: PRECE PREVIDENCIA COMPLEMENTAR

RELATOR: DES. JOSÉ CARLOS VARANDA DOS SANTOS

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0088997-22.2021.8.19.0000

AGTE: BANCO MIZUNO DO BRASIL SA

AGDO: PRECE PREVIDENCIA COMPLEMENTAR

RELATOR: DES. JOSÉ CARLOS VARANDA DOS SANTOS

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0089088-15.2021.8.19.0000

**AGTE: INFINITY CORRETORA DE CAMBIO, TÍTULOS E VALORES
MOBILIÁRIOS SA**

AGDO: PRECE PREVIDENCIA COMPLEMENTAR

RELATOR: DES. JOSÉ CARLOS VARANDA DOS SANTOS

Agravos de Instrumento. Ação indenizatória fundada na realização de operações financeiras alegadamente irregulares. Recursos contra decisão que afastou a prescrição arguida por instituições financeiras rés. Decisão correta que se prestigia. Aplicação da Teoria da Actio Nata. Prazo prescricional que decorre da plena ciência da violação do direito e do responsável pelo ilícito, o que somente se deu ao fim do procedimento administrativo instaurado pela Administração Pública. Recursos desprovidos.

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Agravo de Instrumento entre as partes acima mencionadas.

ACORDAM os Desembargadores componentes da E. 10ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro em **negar provimento** aos recursos.

Decisão (X) unânime () maioria.

1. Cuida-se na espécie de recursos de Agravo de Instrumento, interposto em ataque à decisão que afastou a prescrição arguida por instituições financeiras réis;

2. Os presentes recursos vieram devidamente instruído e por decisão inicial, não concedêramos o efeito suspensivo;

3. O Juízo de origem apresentou as devidas informações;

4. A agravada se manifestou em contrarrazões.

É o relatório. Decide-se.

5. Os presentes recursos merece ser desprovidos, eis que a decisão recorrida está correta, e merece ser confirmada por seus próprios fundamentos, ora transcritos como fundamentação

“per relationem” STJ – ARE nº428.932 – MT, Relator Min. Marco Buzzi, julgado em 09/12/2013 e STF - AR no em HC nº 138.648-SC, Relator Min. Roberto Barroso, julgado em 12/10/2018:

Recebo os embargos de declaração por tempestivos e acolho-os para sanar a omissão apontada.

Trata-se de ação indenizatória de prejuízos oriundos de aplicações financeiras irregulares no período de outubro de 2002 a outubro de 2003. Os réus pugnam pelo reconhecimento da prescrição.

Verifica-se que a ciência sobre os ilícitos praticados só ocorreu 08.11.2010, com a publicação das decisões proferidas pela Câmara de Recursos da Previdência Complementar CRPC, que concluiu Processo Administrativo que apontou a responsabilidade dos réus.

Pela teoria da actio nata, a pretensão nasce com a ciência da violação do direito. Desta forma o prazo prescricional se inicia a partir da conclusão do processo administrativo que reconheceu as irregularidades cometidas.

Desta feita, não ocorreu a prescrição.

Assim, mantenho a decisão. Cumpra-se.

6. Ademais, questão idêntica em relação às mesmas partes já foi enfrentada em sede de Recurso Especial, como se vê do aresto abaixo:

RECURSOS ESPECIAIS. AÇÃO DE RESPONSABILIDADE CIVIL CONTRA EX-GESTORES DE FUNDO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA, EM RAZÃO DE OPERAÇÕES FINANCEIRAS CONSIDERADAS ILÍCITAS (EM PROCESSO ADMINISTRATIVO). CONTROVÉRSIA

ACERCA DO TERMO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL TRIENAL. NECESSIDADE DE SE AFERIR O MOMENTO EM QUE O TITULAR DO DIREITO LESADO TEM INEQUÍVOCA CIÊNCIA DA VIOLAÇÃO E DE TODA A SUA EXTENSÃO, NO QUE SE INSERE O CONHECIMENTO A RESPEITO DO CARÁTER ILÍCITO, INEXISTINDO CONDIÇÃO ALGUMA QUE O OBSTE DE PROMOVER A PRETENSÃO REPARATÓRIA EM JUÍZO. CONCLUSÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO INTENTADO NO ÂMBITO DO MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL, NO CASO. PRESCRIÇÃO AFASTADA. RECURSO ESPECIAL DA ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA PROVIDO. RECURSO ESPECIAL DOS EX-GESTORES PREJUDICADO.

1. O surgimento da pretensão ressarcitória não se dá necessariamente no momento em que ocorre a lesão ao direito, mas sim quando o titular do direito subjetivo violado obtém plena ciência da violação e de toda a sua extensão, bem como do responsável pelo ilícito, inexistindo, ainda, condição alguma que o impeça de exercer o correlato direito de ação (pretensão). O instituto da prescrição tem por escopo conferir segurança jurídica e estabilidade às relações sociais, apenando, por via transversa, o titular do direito que, por sua exclusiva incúria, deixa de promover oportuna e tempestivamente sua pretensão em juízo.

2. Não se concebe, nessa medida, que o titular do direito subjetivo violado tenha contra si o início, bem como o transcurso do lapso prescricional, em circunstâncias nas quais não detém nenhuma possibilidade de exercitar sua pretensão, justamente por não se evidenciar, nessa hipótese, nenhum comportamento negligente de sua parte.

3. No específico caso dos autos, a questão que se coloca é saber se, durante a administração dos diretores executivos responsáveis pelas operações financeiras causadoras do prejuízo em questão, período no qual se deu justamente a instauração do procedimento administrativo no âmbito do Ministério da Previdência Social para apurar a irregularidade/ilicitude de tais investimentos, seria possível à entidade de previdência privada, em contrariedade aos interesses de seus próprios dirigentes com poder de gestão, e, antes mesmo do

desfecho do processo administrativo, conhecer o caráter ilícito do correlato investimento, para então, postular em juízo a responsabilidade dos administradores.

4 Ainda que se reconheça, tal como ponderado pelo Tribunal de origem, que a negociação dos recursos financeiros no mercado de capitais em exame não se dá de modo sigiloso, havendo, inclusive, Conselhos Deliberativos e Fiscal independentes, com a função de supervisionar, internamente, a regularidade de tais operações, refoge da realidade dos fatos supor que os então administradores, com poderes de gestão, intentariam, em nome da entidade, uma ação ressarcitória contra si, pelos prejuízos por eles supostamente causados.

4.1 Tomando-se, em tese, como termo inicial, a posse da nova diretoria (4/1/2007) - momento em que não mais haveria óbice, no âmbito interno da entidade de previdência privada, para o exercício da pretensão - o protesto efetuado em 7/1/2010 (primeiro dia útil após o recesso forense), na linha da jurisprudência do STJ, teria o condão de interromper o prazo prescricional trienal, a ensejar a conclusão de que o ajuizamento da ação, em 5/8/2012, deu-se dentro do prazo que recomeçou a contar do protesto. A insurgência recursal, por tal constatação, já mereceria provimento.

5. Superada esta inviabilidade prática, que se deu no âmbito interno da pessoa jurídica, tem-se, ainda assim, que, no específico caso dos autos, a entidade de previdência privada somente obteve condições de conhecer integralmente o caráter ilícito das operações financeiras feitas pelos seus ex-diretores executivos, a viabilizar sua pretensão ressarcitória em juízo, a partir da decisão definitiva no âmbito do processo administrativo.

5.1 Para tanto, é de suma relevância registrar que, a par do indiscutível caráter contratual do regime de previdência privada, a reger as relações jurídicas entre participantes e entidade, sobressai, de modo relevante, ante a fundamentalidade do direito social à previdência, o seu caráter institucional, com o estabelecimento de normas cogentes e ativa atuação estatal na disciplina, coordenação e supervisão de tais entidades, sobretudo no que diz respeito às operações

financeiras por estas praticadas, a fim de preservar a liquidez, a solvência e o equilíbrio dos planos de benefícios previdenciários.

5.2 Os investimentos realizados pela entidade de previdência privada, a partir das reservas aportadas nos fundos de pensão, a despeito de se encontrarem sujeitos aos riscos naturais do mercado financeiro, devem observar regramentos legais próprios e padrões mínimos de segurança econômico-financeira e atuarial, a fim de garantir que os assistidos recebam o benefício previdenciário no tempo e modo voluntariamente contratado.

5.3 Veja-se, portanto, que o caráter ilícito das operações financeiras realizadas pelos ex-diretores executivos da entidade de previdência privada não decorre - tampouco se pode supor conhecido - a partir da simples constatação de que o correlato investimento revelou-se negativo, ou menos lucrativo do que o esperado.

Mostra-se, assim, de todo impróprio supor que a entidade, já por ocasião das operações financeiras que redundaram em prejuízo, teve integral ciência da lesão, sobretudo quanto ao seu caráter ilícito, a viabilizar o manejo de sua pretensão ressarcitória contra os gestores, como compreendeu o Tribunal de origem.

5.4 O procedimento administrativo instaurado pela Administração Pública (principalmente seu desfecho), a fim de apurar a ilicitude de uma operação financeira, em princípio regular, praticada pela entidade de previdência privada, não pode ser considerado um fato indiferente ao conhecimento da entidade privada sobre o caráter ilícito de tais investimentos, a viabilizar sua pretensão ressarcitória em juízo contra os então gestores, de modo sério e seguro (não temerário).

5.5 Refoge do sistema de responsabilidades (civil, penal e administrativo), ao qual se deve conferir interpretação harmônica, tornar prejudicada a ação de responsabilização civil contra os gestores pela prescrição, quando, em trâmite, a apuração do caráter ilícito, pela Administração Pública, das operações financeiras praticadas pela entidade de previdência privada, sujeita, por expressa determinação legal, à fiscalização estatal.

5.6 A independência entre as instâncias judicial e administrativa pressupõe, como anteriormente assentado, a inexistência de vinculação do Poder Judiciário com relação ao que for apurado administrativamente. Tampouco se olvida que, em regra, não há necessidade de se aguardar o esgotamento da instância administrativa para viabilizar o ajuizamento da ação ressarcitória. É possível, entretanto, cogitar situação prática em que a decisão definitiva da Administração Pública, notadamente em se atentando para o seu papel central na regulação de certos segmentos, é determinante para imprimir, ao menos prima facie, o caráter ilícito de determinado ato, sem o qual o titular do direito potencialmente lesado não tem base segura para responsabilizar o causador do dano e, por isso, viabilizar sua pretensão em juízo.

5.7 Ressai claro, especialmente da causa de pedir vertida na inicial, que sem o reconhecimento, pela Administração Pública, do caráter ilícito das operações financeiras praticadas pelos ex-administradores, conferindo-se à parte lesada, no caso dos autos, ciência a esse respeito, a presente ação ressarcitória contra os administradores responsáveis pelo investimento afigurar-se-ia não apenas sem sustentação sólida, mas, possivelmente, nem sequer seria promovida.

6. Recurso especial da Entidade de previdência privada provido e prejudicado o recurso especial dos ex-gestores.

(REsp 1776017/RJ, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/04/2021, DJe 13/04/2021)

7. Assim, **nega-se provimento** aos recursos.

R.J. 27/04/2022.

DES. JOSÉ CARLOS VARANDA

RELATOR