



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
2ª Vara Federal de Novo Hamburgo

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 5000828-11.2019.4.04.7108/RS

IMPETRANTE: [REDACTED]

IMPETRADO: SUPERINTENDENTE REGIONAL - SUPERINTENDÊNCIA DE SEGUROS PRIVADOS - SUSEP - PORTO ALEGRE

DESPACHO/DECISÃO

Tendo em vista que os atos impugnados emanam da Coordenação Geral da SUSEP, **retifique-se a autoridade coatora** para "Coordenador-Geral da SUPERINTENDÊNCIA DE SEGUROS PRIVADOS - SUSEP", com sede funcional no Rio de Janeiro.

Diante da retificação do valor da causa, **intime-se a parte autora para recolhimento das custas complementares**, mediante guia gerada em: custas > Nova GRU > Custas complementares.

Passo a analisar o **pedido liminar**.

Trata-se de mandado de segurança impetrado em face de duas decisões administrativas que indeferiram pedidos de autorização para promoção e comercialização de títulos de capitalização relacionados às promoções [REDACTED] e [REDACTED]. Liminarmente requereu a suspensão dos efeitos das referidas decisões, a fim de que possa prosseguir promovendo e comercializando referidos títulos de capitalização.

Narra ser uma sociedade de capitalização, com funcionamento autorizado pela SUSEP, e que firmou acordo comercial com a Federação das APAEs do Rio Grande do Sul, a fim de emitir títulos de capitalização na modalidade incentivo para duas promoções comerciais ([REDACTED]).

Alega que, não obstante manifestações internas pela homologação dos pedidos, o Coordenador-Geral, diante da alteração do regramento pela Circular 569/2018 e da necessária reclassificação da entidade subscritora da modalidade "incentivo" para a modalidade "filantropia premiável", acolhendo parecer da Procuradoria Federal, não concedeu as autorizações pleiteadas.

A impetrante sustenta, basicamente, que, (a) quando do requerimento administrativo, vigorava a Circular 376/2008, sendo que a Circular 569/2018 foi publicada posteriormente; (b) não foi observado o prazo de 240 dias previsto na nova Circular para adequação dos títulos criados com base na disciplina das Circulares anteriores (365/2008 e 376/2008); (c) houve demora na análise dos requerimentos, não podendo ser surpreendida com a exigência de requisitos inexistentes à época do protocolo.

A concessão de medida liminar em ação mandamental exige (1) prova preconstituída acerca dos fatos (direito líquido e certo), (2) relevância dos fundamentos alegados e (3) risco de ineficácia da medida (artigos 1º e 7º, III, da Lei nº 12.016/2009).

A prova preconstituída encontra-se com a inicial, pois foram juntados os processos administrativos, cujas decisões são impugnadas.

A narrativa fática da inicial, de fato, corresponde ao que consta nos processos administrativos (evento 01, OUT6 e OUT5):

Houve requerimento da impetrante, em **02/08/2018**, para realização de promoção comercial vinculada a títulos de capitalização, na modalidade "incentivo", a ser empreendida pela Federação das APAEs do Rio Grande do Sul.

Após verificação formal dos requisitos, foi encaminhada manifestação pelo deferimento do pedido; todavia, em **15/11/2018**, o Coordenador-Geral solicitou manifestação da Procuradoria Federal, indagando se seria possível conceder a autorização diante da alteração normativa ocorrida posteriormente ao requerimento.

A Procuradoria Federal entendeu que o requerimento deveria ser analisado conforme a Circular vigente (569/2018) e, portanto, ser indeferido - o que veio a ser acolhido pela autoridade administrativa. O impetrante teve acesso ao inteiro teor do procedimento em **04/01/2019**.

Analisando as Circulares da SUSEP que normatizam a autorização para elaboração, operação e comercialização de títulos de capitalização, verifica-se que a modalidade "filantropia premiável" inexistia no regramento das Circulares 365/2008 e 376/2008, vindo a ser inserida somente na Circular 569/2018.

A autoridade administrativa, por sua vez, entendeu que a impetrante deve ser enquadrada na modalidade "filantropia premiável" e não mais na modalidade "incentivo", tal como sempre se enquadrara nas autorizações anteriores (conforme consta no processo administrativo).

Ocorre que, quando houve o requerimento para autorização, em **02/08/2018**, ainda vigoravam as circulares antigas, que não previam referida modalidade.

A Circular 569, não obstante publicada em 03/05/2018, entrou em vigor 120 dias após, ou seja, em **31/08/2018**, conforme disciplina de seu artigo 70.

Se, por um lado, a Circular 569, embora já publicada, ainda não podia ser aplicada quando houve o requerimento da impetrante; por outro, consta que "A partir da entrada em vigência desta Circular, somente serão aprovados planos que estiverem adequados às suas disposições" (art. 69, §4º), não havendo norma de transição.

Ainda, verifica-se que o Anexo I da Circular 376/2008 (art. 10, §8º), vigente na data do requerimento, estabelecia que a ausência de manifestação expressa da SUSEP, no prazo de 15 dias, contados a partir da data do requerimento, implicava em reconhecimento da autorização prévia.

Diante deste quadro de colisão de normas administrativas, cumpre analisá-las de modo a preservar a segurança jurídica, conforme expressa previsão legal introduzida na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro pela Lei 13.655/2018:

Art. 30. As autoridades públicas devem atuar para aumentar a segurança jurídica na aplicação das normas, inclusive por meio de regulamentos, súmulas administrativas e respostas a consultas.

Considerando o quadro normativo acima delineado e que, no presente caso, a manifestação da autoridade se deu cerca de 4 meses depois do requerimento, deve ser presumida a autorização prévia, nos termos da Circular 376/2008, ainda vigente quando decorridos os 15 dias após o requerimento, aplicando-se as normas emanadas das Circulares 376/2008 e 365/2008.

As normas a serem analisadas em relação aos processos administrativos *sub judice* devem ser as constantes nas Circulares 376/2008 e 365/2008. A segurança jurídica busca, aqui, preservar a emissão dos títulos de capitalização que se deu amparada na referida previsão normativa.

Por conseguinte, deverá a autoridade administrativa reanalisar os requerimentos sob o prisma das Circulares 376/2008 e 365/2008. E, enquanto não o fizer, presumir-se-ão autorizadas as operações.

Desnecessário analisar aqui se o ato administrativo que concede a "autorização" para elaboração, operação e comercialização de títulos de capitalização é propriamente uma autorização ou licença.

Embora a doutrina administrativista tradicional entenda que a autorização seja ato discricionário (Celso Antonio Bandeira de Mello, Hely Lopes Meirelles e Maria Sylvia Zanella di Pietro), o legislador e o administrador não tem se mantido fiel a este conceito.

Marçal Justen Filho¹ adverte que:

O problema reside em que o vocábulo "autorização" passou a ser utilizado em situações incompatíveis com a ideia acima exposta (de que a autorização é ato discricionário). Assim, por exemplo, o art. 170, parágrafo único, da CF/88 alude à autorização para o exercício da atividade econômica, o que não se compatibiliza com a concepção de uma competência discricionária. Por igual, o art. 21, XI e XII, da CF/88 refere-se à autorização para a exploração por particulares de atividades que, em princípio, são configuradas como serviço público. Nesses casos, "autorização" é utilizada em sentido próximo ao de licença.

Portanto é indispensável identificar o sentido jurídico atribuído ao vocábulo "autorização" em cada caso concreto. Deve ser determinado se existe ou não competência discricionária da autoridade administrativa para decidir, independentemente da denominação jurídica adotada.

Analisando os requisitos para concessão da autorização, não se verifica margem para juízo de conveniência ou oportunidade, restando afastada a competência discricionária para sua concessão. Portanto, preenchidos os requisitos, deve ser concedida a autorização para elaboração, operação e comercialização de títulos de capitalização.

Embora em caso diverso, o STJ já teve oportunidade de se manifestar acerca da natureza jurídica desta autorização, concluindo por sua natureza vinculada:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO POPULAR. ANULAÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. AUTORIZAÇÃO. COMERCIALIZAÇÃO DOS TÍTULOS DE CAPITALIZAÇÃO. DENOMINADOS "TELESENA". NULIDADE DE CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE VENDA E RESGATE DO VALOR DOS TÍTULOS.

(...)

9. A autorização, in casu, ato administrativo com base normativa, é vinculado e somente pode ser revogado nos casos legais, obedecendo o due process of law, impondo as indenizações cabíveis em face da outorga ordinária pelo Poder Público (Súmula 473 do STF).

(...)

A Susep, ao conceder a autorização para a comercialização da "Telesena", praticou "ato vinculado", porquanto a referida autarquia federal não tem a liberdade de escolha quanto à aprovação ou não dos planos de capitalização, devendo apenas observar as normas e diretrizes estabelecidas pelo CNSP.

(...)

(REsp 851.090/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2007, DJe 31/03/2008)

Portanto, preenchidos os requisitos conforme a Circular vigente na data do requerimento, válida será a comercialização de títulos de capitalização operada.

Todavia, diante do que estabelece a nova Circular, as autorizações concedidas sob amparo do regramento antigo deverão ser objeto de novo requerimento, conforme disciplina do art. 69:

Art. 69. As sociedades de capitalização não poderão emitir novas séries de títulos de capitalização em desacordo com as disposições desta Circular após 120 (cento e vinte) dias da data de sua entrada em vigor.

§1º Os planos registrados na Susep e em desacordo com esta Circular, deverão ser substituídos por novos planos, já adaptados a esta Circular, até a data prevista no caput, mediante a abertura de novo processo administrativo.

§2º Os planos registrados na Susep com data de abertura anterior à data de entrada em vigor desta Circular, e que estejam em conformidade com suas disposições, poderão ser mantidos com o mesmo número de processo administrativo, mediante encaminhamento de comunicação expressa e termo de compromisso.

§3º Caso não haja a comunicação mencionada no §2º acima, até a data prevista no caput, os planos com data de abertura anterior à data de entrada em vigor desta Circular, serão automaticamente encerrados e arquivados.

§4º A partir da entrada em vigência desta Circular, somente serão aprovados planos que estiverem adequados às suas disposições.

§5º As sociedades de capitalização deverão ter processos distintos para a comercialização das modalidades.

Posteriormente, as Circulares 569 e 576/2018 alteraram para 240 dias o prazo para comercialização dos títulos conforme regramento antigo ("As sociedades de capitalização não poderão comercializar títulos de capitalização em desacordo com as disposições desta Circular após 240 (duzentos e quarenta) dias da data de sua entrada em vigor"). Portanto, **240 dias após 31/08/2018, não poderão mais ser emitidos nem tampouco comercializados títulos de capitalização autorizados.**

O risco de dano, por fim, decorre da suspensão das promoções [REDACTED] e [REDACTED], as quais já estão em andamento.

Concluindo: a autoridade administrativa deverá reanalisar os pedidos de autorização dos processos 15414.622798/2018-98 e 15414.622799/2018-32, observando as disposições constantes nas Circulares 365/2008 e 376/2008. Enquanto pendente decisão administrativa, a impetrante segue autorizada a comercializar os títulos de capitalização por força

do Anexo I da Circular 376/2008 (art. 10, §8º) até 28/04/2019 (120 dias de *vacatio* após a publicação, em 03/05/2018, mais 240 dias para regularização).

Ante o exposto, **defiro a tutela requerida**, a fim de que a autoridade administrativa aprecie os processos 15414.622798/2018-98 e 15414.622799/2018-32, consoante as disposições das Circulares 365/2008 e 376/2008, nos termos da fundamentação.

Intimem-se.

Notifique-se a autoridade impetrada para prestar informações no prazo legal.

Cientifique-se a SUSEP (Procuradoria Federal) acerca da existência do presente feito, nos termos do artigo 7º, II, da Lei nº 12.016/2009.

Ao Ministério Público Federal para parecer, nos termos do artigo 12 da referida Lei, e, na sequência, venha conclusivo para sentença.

Documento eletrônico assinado por **CATARINA VOLKART PINTO, Juíza Federal Substituta**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **710007570616v25** e do código CRC **5cc67b0a**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): CATARINA VOLKART PINTO
Data e Hora: 16/1/2019, às 14:50:16

1. "Curso de Direito Administrativo". 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. pp. 314/315

5000828-11.2019.4.04.7108

710007570616.V25