

GRUPO I – CLASSE I – Plenário

TC 034.497/2015-3

Natureza: I - Recurso de Reconsideração em Tomada de Contas Especial

Entidade: Instituto Nacional do Seguro Social

Responsáveis: Aluísio Franca Pereira (072.553.143-68); Francisco Ricardo Lima Cruz (425.957.113-34); Hosmar Patrício dos Santos (347.829.827-04); Maria de Fatima Barbosa (672.983.624-53).

Representação legal: Jose Lair de Sousa Manguieira (12467/OAB-CE) e outros, representando Hosmar Patrício dos Santos.

SUMÁRIO: RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO EM TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. INSS. CONCESSÃO IRREGULAR DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO. RAZÕES RECURSAIS INSUFICIENTES PARA MODIFICAR A DELIBERAÇÃO ATACADA. CONHECIMENTO E DESPROVIMENTO.

RELATÓRIO

Cuidam os autos de recurso de reconsideração interposto pelo Sr. Hosmar Patrício dos Santos contra o Acórdão 601/2018-Plenário.

2. O presente feito trata, originalmente, de tomada de contas especial instaurada pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS/Ministério da Previdência Social em razão de prejuízo causado na concessão/manutenção, conforme apurado no Processo Disciplinar 35204.003720/2004-57.

3. Na fase preliminar do processo, foi realizada a citação dos Srs. Aluísio Franca Pereira e Francisco Ricardo Lima Cruz, ocupantes dos cargos de Técnico do Seguro Social e de Agente Administrativo do INSS, e do Hosmar Patrício dos Santos, na condição de beneficiário da irregularidade, em virtude da seguinte ocorrência:

“concessão irregular de benefícios com a validação, inclusão e alteração/ majoração de vínculos fictícios e CTPS extemporânea, sem a devida busca pela comprovação da veracidade das informações, e fornecimento indevido de senha conforme verificado nas cópias das peças processuais intituladas Relatório de Auditoria (peça 1, p. 123-157), Relatório da Comissão de PAD (peça 1, p. 15-108), Parecer Consultoria Jurídica do MPS (peça 1, p. 109-120) e Portaria de Penalidade (peça 1, p. 122).”

4. Diante das respostas apresentadas, o TCU decidiu, por meio do Acórdão 601/2018-Plenário, julgar irregulares as contas dos responsáveis e condená-los ao pagamento do débito especificado.

5. Irresignado com esta deliberação, o Sr. Hosmar Patrício dos Santos ingressou com o presente expediente recursal, que recebeu a seguinte análise no âmbito da Secretaria de Recursos – transcrição parcial com os ajustes de forma pertinentes (peça 69):

“2. Trata-se de tomada de contas especial (TCE) instaurada pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), em razão de irregularidades na concessão/manutenção de benefícios previdenciários, causando prejuízo ao erário. As práticas foram perpetradas pelos Srs. Aluísio Franca Pereira e

Francisco Ricardo Lima Cruz, quando do exercício dos cargos de Técnico do Seguro Social e de Agente Administrativo, respectivamente.

3. *As condutas irregulares foram apuradas por meio do Processo Disciplinar 35204.003720/2004-57 – Relatório, de 28/12/2004, à peça 1, p. 15-108. Foram atribuídas aos então servidores as seguintes responsabilidades (peça 2, p. 70-71):*

a) Francisco Ricardo Lima Cruz: habilitação, concessão/formatação de aposentadorias indevidas ao acatar documentos extemporâneos, inautênticos e inidôneos para comprovação de tempo de contribuição; alteração e inclusão de vínculos empregatícios fictícios no CNIS, deixando de fazer exigências ou emitir solicitação de pesquisa, validando informações ideologicamente falsas; ausência de autenticação e conferência com os documentos originais do segurado; inserção de vínculos empregatícios fictícios e/ou majorados no resumo de documentos para cálculo do tempo de contribuição, com base em CTPS contendo rasuras facilmente visíveis e vínculos fora da ordem sequencial cronológica; acatamento de CTPS com data de expedição extemporânea em relação ao primeiro vínculo empregatício dos segurados como prova plena; concessão de aposentadorias sem as devidas consultas ao CNIS, contrariando a determinação contida na IN 20/2000;

b) Aluísio França Pereira: ausência de zelo com senha e uso pessoal e intransferível, fornecendo-a a terceiros para que fosse utilizada na Agência da Previdência Social, facilitando a habilitação, concessão e formatação das aposentadorias indevidas.

4. *Diante da prática de infrações administrativas previstas no art. 117 da Lei 8.112/1990, foi aplicada a penalidade de suspensão por 45 dias ao Sr. Aluísio França Pereira, e, ao Sr. Francisco Ricardo Lima Cruz, foi aplicada a pena de demissão.*

5. *O Relatório de Tomada de Contas Especial (peça 2, p. 70-77) concluiu também pela responsabilidade solidária dos segurados Maria de Fátima Barbosa (falecida) e Hosmar Patrício dos Santos que, juntamente aos então servidores, causaram um prejuízo ao erário de R\$ 47.059,96, em valores originais.*

6. *A análise empreendida por esta Corte de Contas permitiu, por outro lado, excluir a responsabilidade do espólio da Sra. Maria de Fátima Barbosa, haja vista não haver nos autos elementos capazes de atestar que a beneficiária tenha agido de forma dolosa ou em conluio com o agente público na prática dos atos fraudulentos.*

7. *A mesma conclusão não alcançou o Sr. Hosmar Patrício dos Santos, tendo em vista sua condenação na esfera penal, apurada por meio da Ação Penal 0000656-41.2008.4.05-8102 (16ª Vara Federal/CE).*

8. *Posto isso, foi procedida a citação dos Srs. Francisco Ricardo Lima Cruz, Aluísio França Pereira e Hosmar Patrício dos Santos, sendo que o primeiro responsável, apesar de regularmente citado, optou por se manter silente nos autos. Os demais responsáveis ofertaram alegações de defesa, porém os argumentos apresentados não foram capazes de elidir os fatos questionados nesta TCE.*

9. *Posto isso, o processo foi apreciado por meio do Acórdão 601/2018-TCU-Plenário (peça 35), na forma transcrita no item Introdução.*

10. *Neste momento, o responsável interpõe recurso de reconsideração (peças 58-60), o qual se passa a analisar.*

ADMISSIBILIDADE

11. *Reitera-se o exame preliminar de admissibilidade (peças 65-66), ratificado pelo Exmo. Sr. Ministro-Relator Benjamin Zymler (peça 68), que concluiu pelo conhecimento do recurso, suspendendo-se os efeitos dos itens 9.2, 9.3 e 9.5 do Acórdão 601/2018-TCU-Plenário em relação ao recorrente e a todos os responsáveis condenados em solidariedade.*

MÉRITO**12. Delimitação**

12.1. *Constituem objeto do recurso as seguintes questões:*

- a) *se houve a prescrição da pretensão ressarcitória (peças 59-60, p. 2-9);*
- b) *se restou configurada a responsabilidade do recorrente (peças 59-60, p. 9).*

13. Da análise da prescrição da pretensão ressarcitória

13.1. *Defende o recorrente que:*

a) *prescrição é matéria de ordem pública, podendo ser suscitada a qualquer momento, não estando sujeita à preclusão, conforme entendimento proferido pelo STJ no âmbito da análise do agravo regimental referente à ação MS 2012/0266653-4 (AgRg no AREsp: 272860) (peças 59-60, p. 2-3);*

b) *o STJ possui entendimento de que, nos casos de multa administrativa, o prazo prescricional é de cinco anos, nos termos do Decreto 20.910/1392, sendo também aplicável o mesmo prazo para a execução fiscal, por isonomia e por falta de regra específica (REsp 1125508/GO) (peças 59-60, p. 3-4);*

c) *o STF definiu a regra de prescrição quinquenal relativa à apuração de danos causados ao erário, conforme decisão proferida no âmbito do Recurso Extraordinário 669.069. Conforme o citado recurso, caberia uma análise mais restritiva do conceito de atos ilícitos, em favor de uma interpretação sistemática do ordenamento constitucional (peças 59-60, p. 4-6);*

d) *a Constituição Federal não afirma expressamente a imprescritibilidade das ações de ressarcimento ao erário, como o faz no artigo 5º, incisos XLII e XLIV. Portanto, seria possível estabelecer uma dúvida a respeito do significado da expressão “ressalvadas”, presente no art. 37, § 5º. Seria razoável supor que tal ressalva refere-se apenas à impossibilidade de inclusão do prazo prescricional das ações de ressarcimento na mesma lei que estabelece o prazo relativo à penalização para os atos ilícitos (peças 59-60, p. 6-7);*

e) *as normas constitucionais não podem ser entendidas literalmente, devendo ser interpretadas sistemicamente, considerando os princípios e direitos fundamentais incidentes. Assim, não obstante o ressarcimento seja um direito público relevante, há que ser considerada também a possibilidade de o indivíduo poder exercer de fato seu direito à ampla defesa, tendo em vista a dificuldade imposta por um longo decurso de tempo dos fatos questionados. No caso em tela, o suposto benefício foi concedido em 9/4/2001. Dessa forma, conforme legislação já mencionada, somente poderia haver qualquer execução até novembro de 2008. As dívidas cobradas, portanto, restam prescritas (peças 59-60, p. 7-8);*

f) *supor que ações dessa natureza são imprescritíveis viola o princípio da segurança jurídica (peças 59-60, p. 8);*

g) *há, no direito, dois tipos de prescrição: uma extintiva e outra aquisitiva. A primeira, mais tradicional, refere-se à existência de prazo para o exercício de direitos e pretensões, sendo uma forma de disciplinar a conduta social, sancionando aqueles titulares que se mantêm inertes. No presente caso, tem-se a sanção imposta ao descaso. No que se refere à cobrança de dívidas, nos arts. 205 e 206 do Código Civil preveem prazos para o exercício dessa pretensão (peças 59-60, p. 8);*

h) *o que garante a estabilidade de direitos é a prescrição. Ela imprime uma lógica que, associada à segurança jurídica, garante a estabilidade necessária às garantias e aos atos dos indivíduos em suas relações sociais. De todo o exposto, mostra-se cabível o entendimento de que há prescrição da presente ação de ressarcimento (peças 59-60, p. 9).*

Análise

13.2. Não assiste razão ao recorrente. A imprescritibilidade das ações de ressarcimento é um assunto que já foi resolvido no âmbito desta Corte de Contas e das Cortes Superiores. É relevante, por isso, afastar o argumento da prescrição aqui manejado, já que a imprescritibilidade do ressarcimento de danos ao erário, contida em dispositivo constitucional (art. 37, §5º), foi ratificada pelo Supremo Tribunal Federal, mediante o julgamento do MS 26.210-DF (Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julg. 4/9/2008), assim como decidida por esta Corte mediante o Acórdão 2.709/2008, do Plenário, após apreciação de Incidente de Uniformização de Jurisprudência.

13.3. Quanto à prescrição alegada com fulcro na deliberação do STF no RE 669.069, a decisão trata de prescritibilidade de ação de reparação de danos decorrente de ilícito civil, portanto, não abarcando o caso em exame. A presente TCE se refere à apuração de dano ao erário em sede de processo de controle externo, de modo que a responsabilidade decorre não de dispositivos da lei civil, mas do disposto no art. 1º, inciso I, c/c o art. 8º da Lei 8.443/1992, com fulcro primeiro no art. 71, inciso II, da Constituição Federal. Na verdade, está consolidado neste Tribunal o entendimento, com fundamento no art. 37, § 5º, da Constituição Federal, de que as ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra agentes causadores de danos ao erário são imprescritíveis, conforme Súmula TCU 282.

13.4. Ainda quanto ao RE 669.069, cabe destacar que foram opostos Embargos de Declaração, com o fim de esclarecer o alcance da expressão “ilícito civil”. No julgamento, o Ministro Teori Zavaski ressaltou que “não se consideram ilícitos civis, de um modo geral, os que decorrem de infrações ao direito público” e que “as pretensões de ressarcimento decorrentes de atos tipificados como ilícitos de improbidade administrativa, assim como aquelas fundadas em decisões das Cortes de Contas, não foram abrangidas pela tese fixada no julgado embargado”. Portanto, sobre a questão ora tratada por esta TCE, ainda não houve alteração do entendimento do STF, permanecendo válida a Súmula TCU 282, em linha com a jurisprudência assente nesta Corte de Contas (Acórdãos 2.912/2017-TCU-2ª Câmara, de relatoria da Ministra Ana Arraes, 1.835/2017-TCU-1ª Câmara, de relatoria do Ministro Vital do Rêgo, 1.766/2017-1ª Câmara, de relatoria do Ministro Benjamin Zymler, 296/20017-TCU-Plenário, de relatoria do Ministro Augusto Nardes, 4.389/2016-TCU-1ª Câmara, de relatoria do Ministro Benjamin Zymler).

13.5. Assim, deve-se rejeitar a preliminar a respeito da ocorrência de prescrição na presente tomada de contas especial.

14. Da análise da responsabilidade do recorrente

14.1. O recorrente alega que:

a) se houve ato ilícito, não foi por culpa ou dolo do recorrente, o qual agiu de boa-fé, sendo que o benefício recebido à época era de natureza exclusivamente alimentar, portanto, incabível a cobrança de tais valores (peças 59-60, p. 7, 9);

b) condutas ilícitas são de responsabilidade dos servidores do INSS, conforme evidenciado nos autos desta TCE e do processo disciplinar, a quem deve ser atribuída a dívida, visto que os vínculos ali contidos no sistema do INSS foram acrescidos extemporaneamente (peças 59-60, p. 7-9);

c) o valor que ora se cobra foi recebido de boa-fé, sendo que o recorrente foi persuadido pelos servidores do INSS. Quando recebeu os valores, acreditava ter preenchido os requisitos necessários (peças 59-60, p. 9);

d) sua expectativa era que seu período de trabalho na Coelce fosse reconhecido como tempo de atividade suficiente para adquirir a aposentadoria especial (peças 59-60, p. 9);

e) não existe qualquer indicativo que o requerido tenha realizado alterações em sua CTPS, pelo contrário, as provas e alegações do INSS são no sentido que os próprios agentes da instituição fraudaram o sistema, sem qualquer participação do beneficiário (peças 59-60, p. 9).

Análise

14.2. *Não assiste razão ao recorrente. As conclusões e a sentença condenatória no âmbito da Ação Penal 0000656-41.2008.4.05-8102, que tramitou na 16ª Vara Federal/CE, refutam por completo os argumentos de ausência de participação na fraude para a obtenção irregular do benefício de aposentadoria, bem como ausência de dolo, má-fé ou o alegado recebimento de valores de boa-fé.*

14.3. *A sentença proferida na citada ação penal, que condenou o recorrente a 1 ano e 8 meses de reclusão, confirmou sua conduta dolosa, reconhecendo a prática de crime de estelionato, à luz do art. 171, § 3º do Código Penal. Restou constatada a conduta volitiva do recorrente, ante a falsa inclusão, na carteira de trabalho, de tempo de serviço inexistente perante a empresa “A Araújo A/A Eng. E Montagem”, no período de 2/1/1966 a 5/11/1972, inclusive com clara rasura na data de admissão, que é anterior à própria fundação da empresa, a qual iniciou suas atividades somente em 1988 (peça 1, p. 352).*

14.4. *Nesse sentido, o argumento de que a cobrança de tais valores é indevida, em decorrência de sua natureza alimentar, igualmente não merece ser acolhido. A jurisprudência desta Corte de Contas alinha-se no sentido de excluir a responsabilidade do beneficiário apenas nos casos em que não restar demonstrado nos autos que este tenha agido com dolo e em concurso com o agente público para a produção do dano. No entanto, caso se comprove a participação do peticionário em ilícito para a concessão irregular de benefício previdenciário, ele deve ser incluído como responsável solidário na devida tomada de contas especial (Acórdãos 665/2015-TCU-Plenário, de relatoria do Ministro Bruno Dantas, 5.805/2014-TCU-2ª Câmara, de relatoria do Ministro Aroldo Cedraz, 1.657/2014-TCU-Plenário e 1.544/2014-TCU-Plenário, ambos de relatoria do Ministro Benjamin Zymler, 1.380/2014-TCU-Plenário, de relatoria do Ministro Aroldo Cedraz).*

14.5. *Posto disso, verifica-se que não procedem os argumentos apresentados pelo recorrente.*

CONCLUSÃO

15. *Da análise anterior, conclui-se que:*

- a) não restou configurada a prescrição da pretensão de ressarcimento;*
- b) restou configurada a conduta dolosa do recorrente.*

16. *Assim, os argumentos apresentados pelo recorrente não têm o condão de modificar a deliberação recorrida, impondo-se o desprovimento do pedido, mantendo-se inalterado o posicionamento do Tribunal.*

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

17. *Diante do exposto, com fundamento nos artigos 32, inciso I; e 33, da Lei 8.443/1992, submetem-se os autos à consideração superior, com posterior encaminhamento ao Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União e ao Gabinete do Relator, propondo:*

- a) conhecer do recurso e, no mérito, negar-lhe provimento;*
- b) comunicar a deliberação que vier a ser proferida por esta Corte ao recorrente, ao Instituto Nacional de Seguridade Social, à Procuradoria da República no Estado do Ceará e aos demais interessados.”*

6. *O corpo diretivo da Serur e o Ministério Público junto ao TCU aquiesceram à aludida proposta (peça 70, 71 e 72).*



É o relatório.