

VOTO

Em exame, tomada de contas especial instaurada pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em desfavor do ex-servidor João Roberto Porto e dos segurados Isaías Mecabo, Rudibert Horwarth (falecido) e Wilson Silvano, bem como do intermediário Carlos César Pereira, em razão de irregularidades na concessão de benefícios previdenciários, na Agência da Previdência Social Tijucas – SC (inserção de dados falsos – renda, tempo de serviço - no sistema informatizado do INSS).

2. Conforme relatório da comissão disciplinar, o Sr. João Roberto Porto concedeu irregularmente 132 benefícios, dentre os quais os concedidos aos segurados indicados acima, que envolveu valor original de R\$ 246.645,14, no período de 2003 a 2008 (peça 5, p. 27/29). O próprio ex-servidor assumiu a autoria do ilícito praticado (peça 1, p.54/55, 94, 97/99, 114/115, 124), o que culminou com sua demissão (peça 2, p.11 e 15).

3. Na ação penal inserta à peça 2, p. 24/25 consta que o ex-servidor e o Sr. Carlos César “associaram-se de modo permanente e estável para a prática de crimes de diversa natureza com objetivo principal de auferir elevadas vantagens ilícitas em prejuízo da Previdência Social (...)”.

4. No âmbito da Secex/SC, foi determinada, em 12/9/2016 (peça 14), a citação dos senhores João Roberto Porto, Isaías Mecabo, Wilson Silvano e Carlos César Pereira, além do espólio do Sr. Rudibert Horwart (peças 19/41).

5. A inclusão dos beneficiários, conforme ressaltou a referida unidade técnica, decorreu das suas condenações na esfera penal por estelionato, em virtude do recebimento indevido de benefício (peça 3, p. 86, 97 e 115; peça 12, p. 5-6).

6. No tocante ao intermediário, Sr. Carlos César Pereira, segue trecho da sentença condenatória (peça 2, p. 77/78 e 110):

De acordo com a denúncia, João Roberto Porto, entre 2003 e 2007, na condição de servidor público federal lotado na Agência da Previdência Social (APS) de Tijucas, começou a implementar, mediante fraude, diversos benefícios como se houvesse ordem judicial nesse sentido. No entanto, esses benefícios que só existiam “virtualmente”, quase todos implementados a partir de informações de processos judiciais inexistentes ou em nome de terceiros. Nessa situação, aposentou fraudulentamente Wilson Rebelo, que passou a agenciar clientes para o esquema, remunerado pelos beneficiários em favor dos acusados. Também teria aposentado fraudulentamente Carlos César Pereira, o Cesinha do Sindicato dos Motoristas de Itajaí, que também passou a agenciar outras pessoas, dentre as quais seu colega de trabalho Mailton. Cesinha multiplicou o modo de operar entre vários agenciadores, remunerados proporcionalmente à sua participação. No geral, a média de preço do serviço foi de 20 mil reais, dividido proporcionalmente entre todos os agentes envolvidos em cada caso. Como agenciadores de Carlos César, cientes de que participavam de uma empreitada coletiva, associaram-se os acusados Mailton, Pedro Paulo Reis (Paulinho), José Carlos de Souza, Elimar de Souza. Anildo Pacheco, Altemar Martins, Almir Martins e Afonso Alves. O aliciamento de clientes ocorreu principalmente em Bombinhas, residência de praia de Rebelo, na Superintendência do Porto de Itajaí, onde Rebelo passou a exercer cargo de direção, e no Sindicato dos Motoristas de Itajaí, para o qual todos os agenciadores, ainda que captassem clientela em outros locais, convergiam, para entrega de valores a César, que mantinha os contatos com Porto.

Pelo exposto, restou demonstrado que João Roberto Porto, valendo-se da sua condição de servidor lotado na APS de Tijucas, no período entre 06/03/2003 e 02/07/2007, implantou benefícios previdenciários de forma fraudulenta, mediante inserção de dados falsos no sistema informatizado do INSS, em troca de vantagem indevida. Provou-se também que Wilson e Carlos César ofereceram ou prometeram a João Roberto vantagem indevida, para determiná-lo a praticar as fraudes contra a autarquia previdenciária, e que os demais denunciados também participaram da fraude contra a Previdência Social, por meio de cooptação de segurados, encaminhados a Porto por meio de Carlos César.

7. Regularmente notificados, o Sr. João Roberto Porto e o beneficiário Isaiás Mecabo deixaram transcorrer o prazo fixado sem apresentar alegações de defesa, tampouco recolher o débito a eles imputados. Dessa forma, a unidade técnica registrou que, caracterizada a revelia dos responsáveis, deve-se dar prosseguimento ao processo, consoante o disposto no art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992.

8. Os demais apresentaram suas defesas (peças 32/34 e 42), analisadas pela unidade técnica à peça 44.

9. A Secex/SC rechaçou a defesa apresentada pelo Sr. César Carlos César Pereira. Alegou o referido senhor, em suma, que: (i) não é verdadeira a acusação de que teria atuado na captação de beneficiários; (b) a acusação, baseada em ação penal, não transitada em julgada, é impertinente; (c) existindo ação civil pública em tramitação, não haveria motivo para prosseguimento de processo no âmbito deste Tribunal; (d) inexistem provas de sua responsabilidade pelos fatos inquinados.

10. Para a unidade técnica, a responsabilidade do Sr. César pelo dano apurado está caracterizada no relatório do tomador de contas, na sentença condenatória promovida por meio da Ação Penal 2007.72.00.014657-3 e na sentença prolatada no curso da Ação Penal 5010703-35.2010.404.7200/7ª Vara Federal de Florianópolis (peça 3, p. 86-9; e peça 9). Desta sentença se extraem vários elementos importantes para avaliar os fatos, a saber (peça 9, p. 4-5):

Autoria. A autoria restou demonstrada nos autos. Nas declarações prestadas no inquérito policial (evento 01 INQ2 pg. 18/19), Isaiás afirmou que:

(...) requereu o benefício de aposentadoria através do sindicato dos motoristas autônomos de Itajaí/SC; (...) era filiado ao sindicato e um funcionário entrou em contato e informou que poderia requerer a aposentadoria; que diante disso o declarante juntou os documentos e encaminhou ao sindicato para fazer o pedido de aposentadoria; que encaminhou os documentos ao sindicato no início do ano de 2006, sendo que começou a receber a aposentadoria no mês de abril do mesmo ano; (...) afirma que conseguiu a aposentadoria através do sindicato, sendo que **a pessoa que ligou para o declarante e informou que possuía direito à aposentadoria era CARLOS CÉSAR PEREIRA**, o qual era funcionário do sindicato dos motoristas autônomos de Itajaí/SC; (...) indagado se conhece a pessoa de JOÃO ROBERTO PORTO, afirma que não conhece e nunca ouviu falar; (...) que **indagado se conhece a pessoa de CARLOS CÉSAR PEREIRA, vulgo CESINHA, afirma que ele era o funcionário do sindicato que fez o pedido de aposentadoria para o declarante**; (...) que **CARLOS CÉSAR PEREIRA cobrou do declarante os três primeiros benefícios para realizar o pedido de aposentadoria**; que o declarante sacou os três benefícios no banco e pagou em dinheiro diretamente para CARLOS CÉSAR PEREIRA.(...)

(...)

Em Juízo, disse em síntese que (evento 56 AUDIO MP32): **Foi procurado por Carlos César Pereira**, funcionário do sindicato dos Motoristas, que o informou que após completar 50 anos de idade teria direito ao benefício. Completados os 50 anos de idade procurou Carlos César, e a ele entregou sua Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) e número do carnê de contribuição. **Que em pagamento a Carlos César entregou-o as três primeiras parcelas do benefício.** (...) (grifei)

11. Quanto às responsabilidades dos segurados, a Secex/SC registrou que a comissão de TCE, em sua conclusão, incluiu os segurados não pela participação em conluio com o servidor João Roberto Porto, mas pelo fato de terem recebido indevidamente o benefício previdenciário, sendo, portanto, responsável pelo ressarcimento desse valor.

12. Nesta oportunidade, entretanto, entendeu ser “forçoso reconhecer que, na esfera do controle externo, não há provas convincentes de que os beneficiários dos pagamentos (segurados) agiram em conluio com o servidor público que impetrou as fraudes”. Para ela, “não há evidência de que os beneficiários teriam adulterado ou falsificado as informações apresentadas para obter ilícitamente o benefício. E mais, ainda que haja possibilidade de se ter cobrado ‘honorários’ dos

segurados e estes os tenham pago de boa-fé, não foram evidenciados elementos que ou identifiquem que ambos, servidor e segurado, tramaram em conjunto a fraude, ou que o segurado tivesse convicção de que não teria direito ao benefício”.

13. No tocante ao Sr. Rudibert Horwarth, registrou que já comprovou o ressarcimento dos valores que recebeu indevidamente, conforme guia de recolhimento, recibo bancário e expedientes do INSS.

14. Destarte, em derradeiro propôs o julgamento pela irregularidade das contas do Sr. João Roberto Porto e do Sr. Carlos César Pereira, condenando-os, solidariamente em débito, a aplicação da multa do art. 57, da Lei 8.443/1992; e a aplicação da penalidade de inabilitação para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública.

15. O Ministério Público junto a este Tribunal (MPTCU), por sua vez, anuiu à proposta de mérito da unidade técnica.

16. Acolho o desfecho de mérito proposto pelas instâncias anteriores.

17. Friso, inicialmente, que a revelia do responsável não impede o seguimento do feito. Os efeitos da revelia de responsável no âmbito desta Corte diferem daqueles emprestados a esse mesmo instituto pelo Código de Processo Civil. No âmbito civil, o silêncio do responsável gera a presunção de veracidade dos fatos a ele imputados, de sorte que sua inércia prospera contra sua defesa.

18. Nesta Corte, a não apresentação de defesa pelo responsável apenas não inviabiliza a normal tramitação do processo, que deve seguir seu fluxo ordinário de apuração. Por conseguinte, a conduta irregular do responsável deve estar caracterizada para que haja a sua condenação.

19. No presente caso, a força probatória dos elementos constantes dos autos evidencia que as condutas dos responsáveis foram determinantes para a consecução do dano ao erário ora apurado. Conforme apurado pelo procedimento disciplinar no âmbito do INSS, o ex-servidor, em conluio com o Sr. Carlos César, captava beneficiários e inseria dados falsos (renda, tempo de serviço) no sistema informatizado do INSS, e, para isso, cobrava honorários (peça 1, p. 46 e 54):

De todas as testemunhas ouvidas, o único servidor citado por alguns dos beneficiados com as fraudes, como sendo a pessoa que lhes concedeu os benefícios fraudulentamente foi o servidor acusado JOÃO ROBERTO PORTO. A grande maioria das testemunhas nem conheciam qualquer servidor do INSS, imputando a concessão de seus benefícios para WILSON FRANCISCO REBELO, CARLOS CESAR PEREIRA, ANILDO PACHECO e AFONSO ALVES, que foram presos na Operação Iceberg, por capturarem interessados em receber aposentadorias precoces, sem o devido direito previdenciário para tal.

O servidor acusado CONCEDEU irregularmente, através de inserção de dados falsos no sistema de benefícios da Previdência Social, utilizando-se de número de ações judiciais fictícias ou até mesmo, valendo-se de dados; de ações judiciais existentes, porém, em nome de terceiros, os 132 (cento e trinta e dois) benefícios, cujos apensos fazem parte do presente sob n°s 01° a 05° , 07° a 42°, 44° a 134°. Para efetuar as fraudes praticadas, ainda fez uso da matrícula e senhas de colegas de trabalho que emprestavam suas senhas de acesso para que o mesmo utilizasse, uma vez que este encontrava-se, a partir do final de 2006, bloqueado nos sistemas, com exceção do sistema SA131, a pedido da Corregedoria Regional, face indiciamento em procedimento disciplinar a que respondia.

Além das concessões fraudadas que efetuou, o servidor acusado ainda; Implantou benefícios judiciais através de dados falsos; não existiram processos judiciais, eram virtuais; informou Renda Mensal Inicial muito além, da que o interessado teria direito, caso implementasse as condições legais para sua aposentadoria; Concedeu pensão por morte para beneficiária que nem ao menos conhecia o segurado falecido; Gerou valores

atrasados, cadastrou procurador para recebimento junto à instituição bancária e ficou com o valor pago; Recebeu como propina, a média de R\$. 3.000,00 (três mil reais) por benefício que implantou indevidamente; Atuou em conluio com os indiciados na Operação Iceberg, WILSON FRANCISCO REBELO e CARLOS CESAR PEREIRA, recepcionando a documentação apresentada pelos mesmos, sendo que em relação ao primeiro, foi aliciado, e ao segundo, pessoalmente, ofereceu seus "serviços previdenciários".

20. Em consonância com a jurisprudência desta Corte, e por considerar graves as irregularidades perpetradas pelos referidos senhores, entendo que deva ser declarada a inabilitação para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública, com fundamento no art. 60 da Lei 8.443/1992, podendo ser citados, nesse sentido, os Acórdãos do Plenário 665/2015, 1.715/2015, 237/2015, 1.996/2015 e 2.070/2015.

21. Observo, contudo, que essa penalidade já foi imputada ao Sr. João Roberto Porto por meio dos Acórdãos 1.428/2015-TCU-Plenário, 1.935/2015-TCU-Plenário, 98/2016-TCU-Plenário e 2.436/2016-TCU-Plenário, pelo prazo de oito anos, por ilícitos de mesma índole com os tratados nestes autos.

22. Não poderia deixar de mencionar, a propósito, o entendimento desta Corte trazido pelo Acórdão 348/2016-TCU-Plenário, quando da apreciação do alcance do limite temporal da cumulação de declarações de inidoneidade, no sentido de que tais penalidades aplicadas pelo TCU deveriam ser cumpridas sucessivamente, respeitado o limite máximo de cinco anos estabelecido no art. 46 da Lei 8.443/1992, de forma análoga aos ditames constantes do art. 75 do Código Penal Brasileiro.

23. Nessas condições, entendo que se deva estender ao presente caso o mesmo entendimento adotado por meio dos Acórdãos 712/2016, 714/2016 e 1.250/2017, todos do Plenário e de minha relatoria, no sentido de aplicar as novas regras de limitação temporal trazidas pelo Acórdão 348/2016-TCU-Plenário à penalidade administrativa de inabilitação para o exercício de cargo em comissão e função de confiança no âmbito da administração pública.

24. Assim, a limitação temporal citada no item 9.2.4 do Acórdão 348/2016-TCU-Plenário deve estar adstrita ao período máximo de oito anos, nos termos do que estabelece o art. 60 da Lei 8.443/1992. Ademais, dada as competências da Controladoria-Geral da União (CGU), constantes da Lei 10.683/2003, órgão central de controle interno no âmbito do Poder Executivo, deve ela ser a responsável pela adoção das providências para o efetivo cumprimento da sanção, conforme restou assentado no item 9.2.6 da precitada decisão.

25. Quanto à prescrição da pretensão punitiva do Tribunal, consoante o Acórdão 1.441/2016-TCU-Plenário, subordina-se ao prazo geral de prescrição disposto no art. 205 do Código Civil, de dez anos, contado a partir da data da ocorrência da irregularidade e interrompido pelo ato que ordenar a citação, a audiência ou a oitiva da parte, observada a regra de prescrição intertemporal aposta no art. 2.028 do código civil de 2003.

26. No presente caso, os pagamentos inquinados aconteceram até dezembro/2008. Uma vez que o ato que ordenou a citação dos responsáveis efetivou-se em 12/9/2016, menos de dez anos dos atos irregulares, a prescrição da pretensão punitiva não se operou (considerou-se a regra intertemporal prevista no art. 2.028 do código civil, que entrou em vigência em 11/1/2003, para os atos irregulares perpetrados em 2002).

27. Friso que a exclusão dos segurados nesta oportunidade, por inexistirem provas convincentes de que agiram em conluio com os autores das fraudes, não impede a adoção de providências administrativas e/ou judiciais que a entidade prejudicada entender como cabíveis, com o objetivo de reaver aquilo que foi pago sem justa causa, ou seja, à míngua de fundamento jurídico.

28. Por fim, registro que o Sr. Carlos César protocolou, em 5/10/2017, o documento inserto à peça 48, referente à sentença proferida na Ação Civil Pública que tramitava na 4ª Vara Federal de Florianópolis, que julgou improcedente a ação em relação a sua pessoa e consignou (peça 48, p. 31):

Quanto ao núcleo de intermediários, é possível, e até muito provável (juízo de verossimilhança positivo), que não só soubessem do meio fraudulento empregado por ROBERTO PORTO como também dele participassem; porém, não há prova segura, ônus que competia aos autores (CPC/2015, art. 373, 1).

Há indícios relevantes que permitiram a ciência da ilicitude, como o valor praticamente idêntico de pagamento, a ausência de entrega de relatórios de competências supostamente quitadas e não estranhamento da inexistência de guias de recolhimento ou comprovantes oficiais de pagamento; elementos circunstanciais que permitiriam claramente a compreensão da situação "sui generis" das concessões, especialmente nos casos dos réus WILSON REBELLO (ex dirigente de importante empresa no cenário econômico de Santa Catarina - Porto de Itajaí) e ALTEMIR (contador), que, pelo grau de conhecimento administrativo, seria mais do que presumível perceberem a peculiaridade dessas concessões, sobretudo considerando o elevado número de casos recorrentes. A ausência dessa percepção é indício que permitiria uma presunção de cegueira deliberada.

Porém, - e nisto reside o juízo de improcedência -, não é possível condenar por presunções. Há a possibilidade, ainda que não tão provável, de que de fato estes réus tivessem sido iludidos pelo servidor PORTO. Cabia aos autores a demonstração mais efetiva da existência do conhecimento, e não apenas presumir esta ciência.

29. Infôrmo que o documento encaminhado não será objeto de análise, com a volta do processo ao órgão instrutivo. Isso porque foram apresentados após a conclusão do parecer do Ministério Público junto a este Tribunal, posterior, portanto, ao término do prazo regimental facultado à parte para a juntada de documentos novos, nos termos do art. 160, § 1º e 2º, do RITCU (término da etapa de instrução, que ocorre no momento em que o titular da unidade técnica emite seu parecer conclusivo).

30. De qualquer forma, a jurisprudência pacífica deste Tribunal é no sentido de que a sentença proferida pelo juízo, sob qualquer fundamento, não vincula a decisão administrativa proferida pelo TCU, em razão do princípio da independência das instâncias. “Apenas a sentença absolutória no juízo criminal fundada no reconhecimento da inexistência material do fato ou na negativa de autoria tem habilidade para impedir a responsabilização civil e administrativa do agente” (Acórdão 131/2017-TCU-Plenário, Ministro Benjamin Zymler), o que não foi o caso da sentença encaminhada pelo responsável.

Ante o exposto, VOTO para que este Tribunal adote o acórdão que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 18 de outubro de 2017.

Ministro VITAL DO RÊGO
Relator