

TC 019.263/2011-2

Natureza: Representação

Unidade Jurisdicionada: Eletrosul Centrais Eletricas S.A. - ELETROBRAS - MME.

Interessado: Ministério Público da União (26.989.715/0001-02)

DECISÃO

Trata-se de representação formulada pelo Procurador da República no Estado de Santa Catarina, Cláudio Dutra Fontella, acerca da possível assunção irregular pela Eletrosul de compromissos financeiros visando ao incentivo aos empregados da empresa para migração do Plano de Previdência de Benefícios Definidos BD-ELOS/Eletrosul para o novo Plano de Benefícios Previdenciários nº 01 – CD Eletrosul, de contribuição definida.

2. Após a realização de diligências à Eletrosul e ao Departamento de Coordenação e Governança das Empresas Estatais – Dest, a Unidade Técnica obteve a confirmação de que a Eletrosul divulgou, em 05/07/2010 (peça 10), a estipulação dos incentivos noticiados nos autos.

3. Mediante o despacho que constitui a peça 16 destes autos, conheci da representação com fundamento no art. 235 e art. 237, VII, do Regimento Interno, determinei a realização da oitiva da Eletrosul, nos termos do art. 276, § 2º, do Regimento Interno, bem como a diligência ao Dest para que aquele órgão enviasse cópia do ofício. 40 Dest-MP, de 28/1/2011, e da Nota Técnica 34 Dest/CGINP, da mesma data.

4. A Secex/SC analisou os documentos e informações trazidos aos autos (peça 23), nos termos a seguir transcritos:

“Resposta à oitiva

7. Em resposta à oitiva, o Chefe de Gabinete da Presidência da Eletrosul, Renato Bunn, em nome do Presidente, enviou o documento que consta da peça 20.

8. Sobre o item **a** – ausência de amparo legal para a assunção de compromissos financeiros visando à concessão de incentivos aos empregados da Eletrosul que migrarem (e de compensação àqueles que não migrarem) para o novo plano de previdência privada- Plano de Benefícios Previdenciários nº 01 – CD Eletrosul –, fez remissão à resposta à diligência já enviada ao Tribunal anteriormente (peça 10).

9. A única informação nova, quanto a esse item, foi no sentido de esclarecer que “inexiste, no contexto dos incentivos, qualquer tipo de compensação aos empregados que não migrarem do atual Plano de Benefícios Definidos - BD para o novo Plano de Contribuição Definida” (peça 20, p.1).

10. No que se refere ao item **b** – possível prejuízo ao Erário no caso de serem efetuadas as despesas com os referidos incentivos, divulgados por meio do SAIBA nº 892, de 5/7/2010

–, alegou que a decisão se pautou na “alta probabilidade de custos para a Eletrosul, caso um grande contingente de empregados participantes do atual Plano de Benefícios Definidos - BD não migre para o novo Plano de Contribuição Definida – CD” (peça 20, p. 1).

11. Acrescenta que “a legislação em voga não abstrai nem diminui os riscos atuariais, financeiros e jurídicos dos planos BD, porquanto intrínsecos a esta modalidade de planos, o que se traduz, sob a ótica financeira, em uma curva de custos crescentes e de difícil quantificação” (peça 20, p. 1).

12. Apresenta três cenários em que se simulam valores para duas variáveis: juros que suportam a meta atuarial e redução do nível de mortalidade dos segurados (peça 20, p. 1-2 e 3-5). Como resultado dessas simulações, informam que a repercussão financeira que necessitaria ser coberta poderia ser de R\$ 68,6 milhões, R\$ 108,5 milhões ou R\$ 152,7 milhões, conforme o cenário.

13. Os três cenários traçados em parecer atuarial anexo foram os seguintes (peça 20, p. 4):

a) redução da taxa de retorno de 5% para 4% ao ano e redução de mortalidade em 10%;

b) redução da taxa de retorno de 5% para 3,5% ao ano e redução de mortalidade em 15%;

c) redução da taxa de retorno de 5% para 3% ao ano e redução de mortalidade em 20%;

14. Complementa as informações acima informando que, das repercussões mencionadas acima (item 12), 50% seria de responsabilidade dos participantes, ou seja, no caso dos cenários 2 e 3, os custos para a Eletrosul, relativos aos outros 50%, seriam, respectivamente, de R\$ 54,25 milhões e R\$ 76,35 milhões, valores estes superiores aos R\$ 51 milhões relativos aos incentivos ora questionados.

15. Comunica que a Eletrosul se comprometeu a enviar um fluxo financeiro-atuarial “considerando as possibilidades de diferentes percentuais de adesão, da massa de participantes do plano, à migração pretendida” (cuja elaboração está a cargo da Fundação Elos, conforme a Nota Técnica n. 34 – peça 22, p. 5), solicitado pelo Dest, e que este órgão, enquanto aguarda tal providência, restituiu o processo ao Ministério de Minas e Energia (peça 20, p. 2).

16. Repete o já informado na resposta anterior à diligência, sobre a necessidade de aprovação do pleito pelas entidades externas competentes, “não havendo, assim, o mencionado **periculum in mora**” (peça 20, p. 2).

17. Finaliza enfatizando os “riscos atuariais e financeiros intrínsecos (...) [ao Plano de Benefício Definido], e que, em análise final, recairão no todo ou em parte para os patrocinadores”.

Análise, em confronto com os documentos encaminhados pelo Dest (Ofício n. 40/2011 e Nota Técnica n. 34)

18. O exame a seguir será realizado para fins, unicamente, de proposta quanto aos fundamentos da cautelar, tendo em vista que a instrução da presente oitiva não comporta apreciação do mérito do processo, conforme a prática no Tribunal e o texto do § 6º do substitutivo do novo regimento interno, em fase final de aprovação.

19. Inicialmente, observa-se no Ofício n. 40/2011 do Dest, encaminhado ao Ministério de Minas e Energia, que aquele Departamento, até o momento, entende que a proposta da Eletrosul, da forma como foi apresentada, “não está apta à aprovação” (peça 22, p. 2).

20. Destacam-se os seguintes trechos da Nota Técnica n. 34 (peça 22, p. 3-6), que embasam a não-aprovação, até o momento, do pleito:

13. O Parecer Atuarial sistematizou três cenários diferentes, tendo como base a perspectiva de redução da taxa de juros de retorno dos investimentos e a redução do nível de mortalidade, considerando o custo, a valor atual, a ser acrescido no futuro com o plano em regime de continuidade.

14. O cenário de equilíbrio se deu na redução da taxa de juros, dos atuais 5% para 3,5% ao ano e da redução da mortalidade geral em 15%, o que ensejaria um custo adicional ao patrocinador Eletrosul de R\$ 54,25 milhões, valor equivalente ao custo do incentivo pleiteado.

15. Entretanto, **entendemos não ser factível a justificativa atuarial** apresentada visto que sua sustentação ocorre apenas no campo das perspectivas em relação às premissas atuariais e **o custo apresentado, mesmo sendo metade do resultado, só o patrocinador estaria custeando-o.**

16. Ressaltamos, ainda, que, quando da análise do Demonstrativo dos Resultados da Avaliação Atuarial - DRAA, posicionado em 31.12.2009, constatamos **haver um excedente financeiro em relação às Reservas Matemáticas, cuja monta é de R\$ 37.050.035,95, valor este passível de reversão em caso de não atendimento a meta atuarial.**

17. Quanto ao Parecer Jurídico, em que pese a razoabilidade do pleito, nele defendida, ressaltou a relevância do **art. 202, § 3º da CF, que, da mesma maneira que incentiva a previdência complementar no âmbito da administração pública, pretende a moderação de seu custo,** além de lembrar que o pleito não se constitui apenas de incentivo por meio de previdência, mas, também, de pagamento direto ao participante, ato este de natureza trabalhista.

18. Toda a lógica empregada nos ditames do Parecer Jurídico, citado acima, busca enquadrar o aludido incentivo como contribuição extraordinária, conforme inciso II, art. 19 da LC 109/2001, posto que, evidentemente, não se trata de contribuição normal, com fulcro no art. 6º, § 1º da LC 108/2001 e aplicação nos termos da Resolução CGPC nº 01/2000.

19. No entanto, entendemos que **o incentivo tem caráter de facultatividade e, assim, não se enquadra nos princípios da prudência, da economicidade e da eficiência, que regem a administração pública,** considerando que as contribuições extraordinárias abrangidas pelo inciso II, art. 19 da LC 109/2001, bem como nos demais dispositivos legais referem-se tão somente àquelas causadas pelas necessidades inerentes da modalidade do plano. (grifou-se)

21. Assiste razão ao Dest nas afirmativas acima transcritas.

22. As informações recém juntadas aos autos dão conta de que a repercussão de eventual falta de recursos para atingir a meta atuarial necessária para o pagamento dos benefícios definidos do Plano BD devem ser arcadas tanto pela patrocinadora (50%) quanto pelos participantes (50%).

23. Assim, valor a ser aportado pela Eletrosul seria de R\$ 54,25 milhões no caso do Cenário 1 e R\$ 76,35 milhões, no caso do Cenário 2, como admitido inclusive pela Eletrosul.

24. Como bem lembrado pelo Dest, no item 15 da Nota Técnica 34, caso a empresa gaste em torno de R\$ 51 milhões em incentivos para a migração de participantes para o Plano CD (Contribuição Definida), em que não há necessidade de cobertura de eventuais **déficits**, apenas a estatal estará suportando os custos da problemática em questão, embora os participantes tenham 50% da responsabilidade.

25. Além disso, havia R\$ 37 milhões de excedente em 31/12/2009, valor este que, provavelmente, aumentou nos últimos dois anos, tendo em vista que as taxas de juros não sofreram significativa redução. Esse excedente, como informado pelo Dest, pode ser usado para cobrir futuros **déficits**.

26. Mesmo levando-se em conta apenas as hipóteses elencadas pela Eletrosul, não se pode enquadrar nos princípios da prudência, da economicidade e da eficiência, como argumentado pelo Dest, o ato de se despender, antecipadamente, R\$ 51 milhões, quando existe apenas uma remota hipótese de se ter que, futuramente, arcar com o pagamento de R\$ 54,25 milhões. Diz-se “remota” porque tal cenário conta com uma redução da taxa de juros para 3,5% anuais e redução da mortalidade em 15%. Ora, a atual política de juros no país aponta para taxas de retorno muito maiores e durante muito tempo. Se tais taxas baixarem para 3,5% ao ano, isso certamente só acontecerá em médio ou longo prazo, quando o excedente atuarial ainda terá, antes disso, aumentado substancialmente.

27. Desta forma, constata-se que, em sede de exame de **fumus boni juris**, a Eletrosul não obteve sucesso em justificar os incentivos inquinados.

28. O **periculum in mora** existe, apesar de combatido na resposta à oitiva por meio da argumentação de que o pleito deve ser aprovado em instâncias externas. Nada obsta que tais instâncias aprovem os incentivos e a Eletrosul venha a pagá-los enquanto tramita este feito no TCU, se não houver a adoção de uma medida cautelar.

29. Por fim, assiste razão à Eletrosul ao dizer que nenhum empregado que não migre de plano obterá compensação financeira. Confrontando-se a resposta da empresa com o texto da alínea **c** do informativo Saiba de 5/7/2010 (peça 1, p. 5), segundo o qual o pagamento será feito aos participantes que não fizerem jus ou não optarem pelos incentivos mencionados nas alíneas **a** e **b**, deduz-se que se trata de empregados que migrem de plano mas não sejam alcançados pelas fórmulas descritas em tais alíneas, ou prefiram receber o pagamento previsto na alínea **c** a obter um daqueles aportes em suas Reservas Matemáticas.

30. De qualquer forma, esse incentivo, ao menos no âmbito da presente análise do **fumus boni juris**, é tão irregular quanto os demais.

31. Tendo em vista que a irregularidade objeto deste feito não foi consumada, não sendo, assim, passível de aplicação de multa, propõe-se, em vez de audiência dos responsáveis, que se abra prazo de 15 dias ao Presidente da Eletrosul para que complemente a documentação já apresentada, informando-o que, após o seu vencimento, os autos serão instruídos no mérito, podendo o Tribunal, em caso de não-acatamento das justificativas, determinar em definitivo que a empresa abstenha-se de implantar os incentivos de que trata o presente processo.

32. Ante a complexidade do assunto, propõe-se, ainda, a autorização para que, caso necessário, se proceda a inspeção na Eletrosul e na Fundação Elos, com a finalidade de melhor se fundamentar a instrução de mérito.

Proposta de encaminhamento

33. Ante o exposto, propõe-se que:

33.1. seja adotada medida cautelar, nos termos do art. 276 do Regimento Interno/TCU, determinando-se à Eletrosul que se abstenha de efetuar qualquer despesa relacionada ao incentivo à migração de plano de previdência até que o Tribunal decida sobre o mérito da questão suscitada;

33.2. seja aberto prazo de 15 dias para que o Presidente da Eletrosul complemente a documentação já apresentada, informando-o que, após o seu vencimento, os autos serão instruídos no mérito, podendo o Tribunal, em caso de não-acatamento das justificativas, determinar em definitivo que a empresa abstenha-se de implantar os incentivos de que trata o presente processo;

33.3. seja a Secex/SC autorizada a realizar inspeção na Eletrosul e na Fundação Elos, caso necessário.”

5. O titular da Unidade Técnica anuiu à proposta de encaminhamento (peça 24).

6. Assim exposta a matéria, passo a decidir.

7. Foram trazidos aos autos informações de que recursos públicos da ordem de R\$ 51 milhões de reais podem vir a ser utilizados, sem amparo legal, pela Eletrosul Centrais Elétricas S/A, em incentivos à migração de seus empregados entre planos de previdência privada.

8. Embora a concessão dos incentivos, conforme informado pela Eletrosul, ainda se encontre em processo de apreciação pelas instâncias competentes do Poder Executivo, este Tribunal foi provocado a examinar a matéria, por autoridade legitimada, em face dos indícios de possível dano aos cofres públicos caso a despesa em questão venha a ocorrer.

9. Dessa forma, ante as razões apresentadas na instrução da Unidade Técnica; os indícios de falta de amparo legal da despesa; e o risco de que o dispêndio venha a se concretizar antes da apreciação de mérito pelo TCU do presente processo, tornando-o ineficaz; considero presentes os requisitos para a adoção da medida cautelar proposta, conforme previsto no art. 276 do Regimento Interno.

10. Observo que, conforme o art. 276, § 3º, do Regimento Interno, deverá ser realizada a oitiva do responsável, após a adoção da medida cautelar, com vistas à avaliação de mérito das questões levantadas nos autos. Essa medida não se confunde com a oitiva já realizada com base no § 2º do mesmo dispositivo regimental, a qual se destina a obter elementos para formar a convicção a respeito do cabimento de medida cautelar.

11. Ante o exposto, decido:

11.1. com fundamento no art. 45 da Lei 8.443/92 c/c art. 276 do Regimento Interno/TCU, determinar cautelarmente à Eletrosul que se abstenha de efetuar qualquer despesa relacionada ao incentivo à migração dos participantes do Plano BD Elos Eletrosul para o plano CD-Elos (Elos-Prev) até que este Tribunal decida sobre o mérito da matéria;

11.2. com fundamento no art. 276, § 3º, do Regimento Interno/TCU, determinar a oitiva do Presidente da Eletrosul acerca da matéria objeto da representação, cientificando-o de que, após o vencimento do aludido prazo, os autos serão instruídos no mérito, podendo o Tribunal, em caso de não



acatamento das justificativas, determinar em definitivo que a empresa se abstenha de implantar os incentivos de que trata o presente processo;

11.3. autorizar a Secex/SC a realizar inspeção na Eletrosul e na Fundação Elos, caso necessário;

11.4. dar ciência da presente decisão ao Procurador da República Cláudio Dutra Fonteles, em referência ao I.C.P. 1.33.000.000427/2011-72.

À Secex/SC.

Brasília, 22 de setembro de 2011.

RAIMUNDO CARREIRO
Relator