GRUPO I – CLASSE V – 2ª Câmara
TC 014.114/2012-7.
Natureza: Pensão civil.
Unidade jurisdicionada: Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (Incra).
Interessada: Maria Luiza Telles Marcilio Golin (CPF 091.280.697-49).
Advogado constituído nos autos: não há.

SUMÁRIO: PESSOAL. PENSÃO CIVIL. SERVIDOR EFETIVO OCUPANTE DE FUNÇÃO DE ASSESSORAMENTO SUPERIOR. SERVIDOR NA ATIVA NA DATA DO ÓBITO. IRREGULARIDADE NO PAGAMENTO DA PARCELA DE QUINTOS. ILEGALIDADE DO ATO. NEGATIVA DE REGISTRO. DETERMINAÇÕES.

RELATÓRIO

Trata-se de ato de alteração de pensão civil instituída por Lídio Golin, na qualidade de servidor do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (Incra), em favor de Maria Luiza Telles Marcilio Golin.

2. Após analisar o feito, a Secretaria de Fiscalização de Pessoal (Sefip) propôs considerar ilegal o aludido ato de concessão, lançando o seu parecer uniformemente às Peças 7 e 8, nos seguintes termos:

"(...) *4. Esta Secretaria, incialmente, solicitou ao Órgão de Controle Interno que encaminhasse '(...) a esta Corte de Contas, via Sistema Sisac, o ato de Pensão Civil do instituidor Lídio Golin (CPF 020.490.317-34) – nº de controle 10604502-05-2010-000509-0' (peça 2, p. 1).*

5. O ato, então, recebeu o parecer do referido Órgão e foi disponibilizado ao TCU, o qual consta deste processo. Registre-se que o ato sob análise foi cadastrado pela entidade concedente como de alteração, com vigência em 23/07/2007, embora o ex-servidor tenha falecido em 19/03/1984.

6. Após análise da presente concessão, constatou-se que o instituidor não era servidor estatutário do INCRA, mas ocupante de função de confiança denominada FAS - Função de Assessoramento Superior (de caráter celetista), a despeito da informação em contrário constante do ato. Tal constatação advém das informações prestadas pela própria pensionista, Sra. Maria Luiza Telles Marcilio Golin, que, por intermédio de um documento endereçado ao Presidente do TCU solicitando o registro de sua pensão e o deferimento da '(...) integração da opção função, com todos os efeitos legais, por medida de inteira justiça' (peça 1, 7), assim relatou:

'3 – Quando do óbito, o instituidor ocupava um FAS, mas logo após sua morte, a Diretoria de Recursos Humanos do INCRA à época percebeu que o pagamento vinha sendo feito com prejuízo financeiro ao servidor e posteriormente à sua pensionista e, através do processo INCRA 21.400.004843/84-24, foi corrigido o pagamento, com efeito retroativo anterior ao óbito, isto é, a partir de 01/11/1983 e o óbito se deu em 19/03/1984, tendo sido pagos os valores corretos' (peça 1, pp. 2-3). (destaque acrescido).

7. Portanto, a presente pensão deveria ser custeada pela Previdência Social e não pelo Erário (INCRA), conforme vasta jurisprudência desta Corte de Contas sobre o assunto (v. Acórdão 30/2003-TCU e Acórdão 2.444/2008-TCU, ambos da 1ª Câmara, Acórdão 1.082/2009-TCU-2ª Câmara, entre muitos outros).

8. Acerca do caráter precário do FAS, permito-me transcrever excerto do voto revisor do Ministro Walton Alencar Rodrigues nos autos do TC 017.545/2011-0 (Consulta), no qual foi exarado o Acórdão 2.291/2013-TCU-Plenário:

'À luz da jurisprudência já mencionada, inúmeros outros julgados caminham nesse sentido, a exemplo do MS 21.107-DF, Rel. Ministro Octavio Gallotti, e o MS 21.101-DF, Relator o Ministro Celso de Mello. Este último restou assim ementado:

MANDADO DE SEGURANÇA - FUNÇÃO DE ASSESSORAMENTO SUPERIOR (FAS) - NATUREZA JURÍDICA - DISPENSA - ESTABILIDADE EXTRAORDINÁRIA (ADCT, ART. 19) - INAPLICABILIDADE AOS TITULARES DE F.A.S. - SEGURANÇA DENEGADA. A função de assessoramento superior (FAS) reveste-se da natureza jurídica de típica função de confiança. É-lhe ínsito o caráter personalíssimo do ato de escolha daquele que irá exercê-la. O titular de FAS nada mais é do que um qualificado assessor, cujo desempenho funcional está permanentemente condicionado pela natureza do ato, praticado ***intuitu personae****, que lhe deu origem. Qualquer que seja a natureza do vínculo jurídico decorrente do preenchimento da função de assessoramento superior, torna-se claro que, além de sua especial configuração* ***intuitu personae****, assume, o seu exercício, caráter de evidente transitoriedade, a tornar possível a dispensa daquele que a titulariza, sempre que assim entender a autoridade competente. A decisão da União Federal, de romper, unilateralmente, o contrato individual de trabalho do impetrante e, assim, formalizar a sua dispensa do exercício da função de assessoramento superior que se lhe atribuiu, qualifica-se como ato de caráter discricionário, sujeito a juízo administrativo de mera conveniência ou oportunidade, a que se não pode opor o exercente de FAS, que não tem o direito de exigir que o Poder Público preserve a integridade do vínculo jurídico-laboral. A garantia constitucional da estabilidade - não importa se em sua modalidade ordinária (CF, art. 41, par. 1º) ou em sua modalidade extraordinária (ADCT, art. 19, caput) - é absolutamente incompatível com o exercício de cargos em comissão e de empregos ou funções de confiança, inclusive funções de assessoramento superior (FAS). Estabilidade extraordinária (ADCT, art. 19) - Favor constitutionis - Destinatários, pressupostos de incidência e cláusula de pré-exclusão - Análise. (Destaques originais).'*

9. Sendo assim, a pensão em favor da Sra. Maria Luiza Telles Marcílio Golin não deve prosperar.

10. De forma acessória, o presente ato concessório padece de outras irregularidades: inclusão de rubrica judicial relativa a 'quintos' e pagamento da 'opção' - vantagens exclusivas de servidores/instituidores ocupantes de cargos públicos, o que não era o caso do Sr. Lídio Golin.

11. Quanto à 'opção', prevista no art. 2º da Lei 8.911/1994, tendo em vista o que dispôs o art. 7º da Lei 9.624/1998, convém ressaltar que tal benefício remuneratório restringe-se à aposentadoria. Veja-se excerto do Voto proferido pelo Relator do TC 008.347/2006-9 acerca do tema, ***in verbis****:*

'6. Da leitura ao aludido Acórdão n. 2.076/2005 - Plenário, cumpre enfatizar que foi explicitada a tese de que, satisfeito apenas um dos requisitos previstos nos subitens 9.3.1 e 9.3.2, restaria assegurada a possibilidade de o inativo fazer jus à parcela denominada 'opção'. Noutras palavras, tem-se que esta Corte assentou, por meio do Acórdão n. 2.076/2005 - Plenário, requisitos alternativos para o recebimento da vantagem em epígrafe, vale dizer: um, versado no atendimento, até a data de 18/01/1995, dos pressupostos temporais estabelecidos no art. 193 da Lei 8.112/1990; outro, consistente na publicação do respectivo ato até 25/10/2001, com base no entendimento decorrente das Decisões ns. 481/1997 e 565/1997 – Plenário.' (grifei).

12. E com o advento da Emenda Constitucional 20/1998, o benefício da pensão por morte passou a ser igual ao valor dos proventos do servidor falecido ou ao valor dos proventos a que teria direito o servidor em atividade na data de seu falecimento. É nesse sentido que o TCU tem se posicionado (v. Acórdão 786/2005-TCU-2ª Câmara, entre outros). Repise-se que o Sr. Lídio Golin faleceu em atividade.

CONCLUSÃO

13. Em razão do exposto e tendo em vista as análises realizadas no ato de concessão de pensão civil em favor de Maria Luiza Telles Marcilio Golin, considera-se que o ato em tela deve ser rejeitado pelo TCU, uma vez que o instituidor do benefício não era ocupante de cargo efetivo quando

de seu falecimento em atividade, mas sim detentor de função de confiança (FAS - função de Assessoramento Superior). O benefício, portanto, deveria ser pago pela Previdência Social (Regime Geral). Além disso, o ato contempla o pagamento de 'quintos judiciais' e de 'opção' – rubricas remuneratórias incompatíveis com o regime de trabalho (celetista) do instituidor.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

14. De conformidade com o preceituado no artigo 71, inciso III, da Constituição Federal de 1988 c/c os arts. 1º, inciso V, e 39, incisos I e II, da Lei 8.443/1992 e os artigos 1º, inciso VIII, 260, §§ 1º e 2º, do Regimento Interno do TCU, propõe-se:

a) considerar ILEGAL o ato de pensão civil em favor de Maria Luiza Telles Marcilio Golin (CPF 091.280.697-49), dispensando a reposição dos valores indevidamente recebidos pela interessada até a prolação da respectiva deliberação, consoante a Súmula 106 do TCU;

b) determinar ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA que:

b.1) no prazo de quinze dias, faça cessar os pagamentos decorrentes do ato impugnado, sob pena de responsabilidade solidária da autoridade administrativa omissa, nos termos do art. 262 do Regimento Interno/TCU;

b.2) dê ciência do inteiro teor do acórdão a ser proferido à interessada, alertando-a de que o efeito suspensivo proveniente de eventual interposição de recurso não a exime da devolução dos valores indevidamente percebidos após a notificação, em caso de não provimento desse recurso;

b.3) no prazo de trinta dias, encaminhe a este Tribunal, por cópia, comprovante da data em que a interessada tomou conhecimento da decisão desta Corte."

3. Enfim, o Ministério Público junto ao TCU, representado nestes autos pela Subprocuradora-Geral Cristina Machado da Costa e Silva, também propôs a ilegalidade do referido ato, mas por motivos diversos dos apresentados pela unidade técnica, lançando, para tanto, o seu parecer à Peça 14, nos seguintes termos:

"*Versam os autos sobre o ato de alteração da pensão civil deixada por Lídio Golin, ex-servidor vinculado ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – INCRA, falecido em 19/03/1984 na condição de servidor ativo, em favor de sua viúva, Maria Luiza Telles Marcilio Golin (peça nº 6).*

2. A Secretaria de Fiscalização de Pessoal – Sefip – opina pela ilegalidade da pensão em tela, em pareceres uniformes constantes de peças nºs 7 e 8. A Unidade Técnica sustenta a irregularidade da concessão sob o fundamento de que o instituidor do benefício não era servidor estatutário, mas ocupante de função de confiança sem vínculo efetivo com o INCRA à data do falecimento.

3. A Sefip cita precedentes exarados pela Corte de Contas no sentido de que pensões civis instituídas por servidores não estatutários, durante a vigência da Lei nº 1.711/52, devem ser custeadas pela Previdência Social e não pelos cofres federais (cf. Acórdão nº 2.291/2013 – Plenário; Acórdãos nºs 30/2003 e 2.444/2008-TCU, ambos da 1.ª Câmara; Acórdão nº 1.082/2009-TCU – 2.ª Câmara).

4. Ao percorrermos os autos, observamos, no entanto, que, diferentemente do que defende a Sefip, o instituidor Lídio Golin era servidor efetivo estatutário do INCRA, ocupante do cargo efetivo de técnico de administração, portanto, regido pela Lei nº 1.711/52. Para tanto, citamos os seguintes documentos constantes de fls. 13, 47, 60, 64 e 154 da peça nº 1, os quais comprovam que Lídio Golin faleceu na condição de servidor efetivo.

5. O instituidor da pensão era servidor estatutário. No entanto, como exercia uma Função de Assessoramento Superior – FAS – que tinha retribuição superior à remuneração do seu cargo efetivo, optou por receber o valor integral da função, acrescida de quinquênios (fl. 213 da peça nº 1). Essa forma de retribuição tinha amparo no artigo 3º, § 2º, do Decreto-lei nº 1445/1976, em sua redação original, o qual transcrevemos:

''§ 2º - É facultado ao servidor de órgão da Administração Federal direta ou de autarquia, investido em cargo em comissão ou função de confiança integrante do Grupo Direção e Assessoramento Superiores, optar pela retribuição de seu cargo efetivo ou emprego permanente, acrescida de 20% (vinte por cento) do vencimento ou salário fixado para o cargo em comissão ou função de confiança, não fazendo jus à Representação Mensal' (grifo nosso).

6. Portanto, poderia parecer que o ex-servidor não era efetivo, por perceber a retribuição integral pelo FAS que exercia à data do óbito; no entanto, essa forma de pagamento era perfeitamente regular.

7. Assim, entendemos que se encontra superada a primeira impugnação trazida pela Sefip, uma vez haver ficado comprovado nos autos que o ex-servidor Lídio Golin era servidor estatutário do INCRA à data do óbito, em 19/03/1984. Portanto, a viúva Maria Luiza Telles Marcilio Golin faz jus a uma pensão paga pelos cofres federais, com fundamento no art. 242 da Lei nº 1.711/52, c/c o art. 1º da Lei nº 6.782/1980, em sua redação original, a qual vigia à data do falecimento do interessado (fl. 98 da peça nº 1).

II

8. Como segunda falha a macular o ato, a Unidade Técnica questiona a inclusão da parcela de opção de função no cálculo do benefício pensional em análise, a qual não seria cabível ao ex-servidor, uma vez que o instituidor não era servidor efetivo, no entender da Sefip. Porém, como já discutido anteriormente, essa premissa revela-se equivocada.

9. O ex-servidor Lídio Golin faleceu em atividade, no exercício de Função de Assessoramento Superior – FAS-17.

10. Ao responder à consulta formulada pelo setor de recursos humanos do INCRA (fls. 64/65 da peça nº 1), a então Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão – SRH/MPOG opinou no sentido de que a vantagem de opção da função desempenhada pelo instituidor à data do óbito seria devida no cálculo da pensão da Lei nº 6.782/80 (fls. 94/96 da peça nº 1).

11. Aquela unidade especializada sustentou que o ex-servidor faleceu em razão de doença especificada em lei e que a pensão por ele deixada estaria prevista na Lei nº 6.782/80, a qual garante à beneficiária a pensão especial prevista no artigo 242 da Lei nº 1.711/1952, cuja redação transcrevemos:

'Art. 242. É assegurada pensão, na base do vencimento ou remuneração do servidor, à família do mesmo quando o falecimento se verificar em consequência de acidente no desempenho de suas funções' (grifo nosso).

12. Asseverou a SRH/MPOG que os conceitos de vencimento e de remuneração estariam previstos na Lei nº 1.711/52, assim definidos:

'Art. 119. Vencimento é a retribuição pelo efetivo exercício do cargo correspondente ao padrão fixado em lei.

Art. 120. Remuneração é a retribuição paga ao funcionário pelo efetivo exercício do cargo, correspondente a dois terços do padrão do vencimento e mais as cotas ou percentagens atribuídas em lei'.

13. Por fim, defende que o artigo 3º, § 2º, do Decreto-lei nº 1.445/1976, estipulava a possibilidade do pagamento do percentual de 20% do cargo em comissão ou função de confiança ao servidor efetivo. No entender da SRH/MPOG, essa retribuição seria uma espécie de percentagem, a qual integraria o conceito de remuneração previsto no art. 120 da Lei nº 1.711/1952, e, com base no artigo 242 da Lei nº 1.711/52, tal parcela seria devida no cálculo da pensão deixada para a pensionista Maria Luiza Telles Marcilio Golin.

14. A opção de função foi atribuída aos proventos da pensão em análise por intermédio do despacho constante de fls. 113/115 da peça nº 1, calculada com base no DAS-101-1, tendo efeitos retroativos a cinco anos da data do requerimento formulado pela pensionista, datado de 23/07/2007.

15. O INCRA cadastrou no sistema Sisac o ato de alteração constante de peça nº 6, consignando o pagamento de opção de função de DAS-1 e de quintos calculados no DAS-4. O formulário em questão deu entrada na Corte de Contas em 23/03/2012.

16. A Súmula TCU nº 164 aduz que:

'No cálculo e na atualização da pensão concedida com base na Lei nº 6.782, de 19/05/80, incluem-se todas as vantagens inerentes ao cargo efetivo, em comissão ou de direção e assistência intermediária, em que estaria enquadrado o servidor, ativo ou inativo, como se vivo e em atividade estivesse e ainda que instituídas por legislação superveniente à data da aposentadoria ou do falecimento'.

Fundamento Legal:

- Constituição, art. 72, § 7º

- Decreto-lei nº 199, de 25/02/67, arts. 31, III, e 40, II

- Lei nº 6.782, de 19/05/80

- Enunciado nº 149 da Súmula da Jurisprudência do TCU, 'in' DOU de 14/01/80.

17. Ao colacionarmos os precedentes que ampararam a edição da Súmula TCU nº 164, concluímos que a interpretação dada pelo Tribunal ao artigo 120 da Lei nº 1.711/1952, à época da edição da Súmula 164, era mais elastecida, ao considerar todas as parcelas que o servidor ativo percebia na atividade para fins do cálculo da pensão especial prevista no artigo 242 da Lei nº 1.711/52 (peça nº 11). Além disso, a própria leitura do teor da Súmula TCU nº 164 nos inclina ao posicionamento pela regularidade do pagamento da opção na pensão em tela.

18. Nesse sentido, opinamos pela improcedência da irregularidade apontada pela Sefip em relação a tal vantagem.

III

19. Finalmente, a Sefip posicionou-se pela ilegalidade da inclusão de quintos no ato de pensão em análise, novamente sob o argumento, não confirmado, de que o ex-servidor Lídio Golin não era servidor efetivo do quadro de pessoal do INCRA.

*20. Cumpre asseverar que o '**de cujus**' incorporou quintos com base no artigo 2º da Lei nº 6.732/79, vantagem essa devida aos servidores estatutários regidos pela Lei nº 1.711/52 (fls. 110/112 da peça nº 1).*

21. Os mapas de exercício de funções acostados às fls. 99 e 149/150 da peça nº 1 comprovam que o instituidor exerceu cargos em comissão e/ou funções de confiança por mais de 10 anos (peça nº 9), fazendo jus a 5/5 de funções incorporadas na forma do artigo 2º da Lei nº 6.732/1979.

22. Por meio de requerimento formulado pela viúva do ex-servidor, datado de 27/09/1984 (fl. 147 da peça nº 1), foram inseridos 2/5 do DAI-111.3 (NS) e 3/5 do DAI-112.3 (NM) no cálculo dos proventos da solicitante (fls. 163/165 da peça nº 1).

23. Posteriormente, adveio a Lei nº 8.911/1994, que trouxe novos critérios para a incorporação da vantagem de quintos pelos servidores públicos federais. O artigo 7º da mesma lei permitiu a correlação dos quintos adquiridos com base na Lei nº 6.732/1979, vedada a incorporação cumulativa de quintos pelas duas leis, conforme estipulou o artigo 9º da Lei nº 8.911/1994. Transcrevemos os artigos 7º e 9º da Lei nº 8.911/1994:

'Art. 7º Para efeito desta Lei, a incorporação dos quintos na forma da Lei nº 6.732, de 4 de dezembro de 1979, referente às Funções de Assessoramento Superior - FAS, correlaciona-se com os cargos do Grupo - Direção e Assessoramento Superiores - DAS, observado o valor deste, igual ou imediatamente superior, na data em que ocorreu a incorporação.

(...) Art. 9º É incompatível a percepção cumulativa das vantagens incorporadas de acordo com o art. 2º da Lei nº 6.732, de 4 de dezembro de 1979, e a prevista no § 2º do art. 62 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990'.

24. A beneficiária da pensão em comento solicitou, em 23/07/2007, a atualização dos quintos incorporados pelo ex-servidor Lídio Golin (fl. 8 da peça nº 1).

25. De acordo com o mapa de funções acostado à fl. 99 da peça nº 1, vislumbramos que o instituidor faria jus a 4/5 de DAS-2 e de 1/5 de DAS-4 após a atualização prevista no artigo 7º da Lei nº 8.911/1994. No entanto, consta informação exarada pelo INCRA no sentido de que:

'Na data de seu falecimento, isto é, em 19/03/1984, o servidor contava 30 anos de serviço e mais de 10 anos interpolados de exercício de encargos de chefia, razão pela qual foram deferidos a viúva 5/5 do DAS.101.4, com fundamento na Lei nº 6.732/79 por ter o falecido adquirido uma parcela de 1/5 de maior padrão antes da edição da citada Lei, consoante jurisprudência do Tribunal de Contas da União, representada pela Ata n° 64/86' (fl. 64 da peça nº 1).

26. Entendemos que é procedente a irregularidade apontada pela Unidade Técnica, em relação aos quintos atribuídos aos proventos da pensão em apreciação.

27. Não ficou devidamente esclarecida nos autos a motivação para o cálculo de 5/5 da função DAS-4 nos proventos da concessão em tela. A justificativa apresentada pela Senhora Diretora de Gestão Administrativa do INCRA, constante de fl. 64 da peça nº 1, cita a Ata nº 64/1986 da Corte de Contas, segundo a qual o cálculo de todos os quintos poderia ser realizado com base na maior função (no caso, o DAS-4), se incorporado um quinto antes da Lei nº 6.732/1979. A vantagem vem sendo paga no sistema Siape na forma de decisão judicial (peça nº 4). No entanto, não detectamos nos autos nenhum comando judicial a amparar o referido pagamento.

28. Ao buscarmos o precedente mencionado, verificamos que tratou de processo relativo a uma aposentadoria deferida com a vantagem do art. 180, inciso II, da Lei nº 1.711/1952. No voto que embasou essa decisão, houve menção de que havia precedentes exarados pelo extinto Tribunal Federal de Recursos que amparariam o cálculo dos quintos na forma descrita pelo INCRA (peça nº 10).

29. Em consulta ao sítio do Superior Tribunal de Justiça – STJ, encontramos um precedente do antigo TFR na mesma linha da deliberação expedida pelo Pleno da Corte de Contas. Transcrevemos a ementa do referido acórdão (peça nº 11):

'TRIBUNAL: TFR ACORDÃO RIP:07217692 DECISÃO:17-06-1986

*PROC:AC NUM:0104236 ANO:** UF:RN - TURMA:03 AUD:20-11-86*

*APELAÇÃO CIVEL DJ DATA:27-11-86 PG:*****

RELATOR: MINISTRO FLAQUER SCARTEZZINI

Decisão

POR UNANIMIDADE, NEGAR PROVIMENTO A PRIMEIRA APELAÇÃO E PROVER EM PARTE A SEGUNDA.

VEJA: AC-103622, AMS-103219, AC-92493.

Ementa

ADMINISTRATIVO - FUNCIONALISMO - APOSENTADORIA - INCORPORAÇÃO DE ADICIONAIS INSTITUIDOS PELA LEI N. 6732/79. EXERCICIO DE FUNÇÃO GRATIFICADA E CARGO EM COMISSÃO. AO FUNCIONARIO APOSENTADO VOLUNTARIAMENTE, QUE TENHA EXERCIDO FUNÇÃO GRATIFICADA OU CARGO EM COMISSÃO POR UM PERIODO DE 10 ANOS, CONSECUTIVOS OU NÃO, CABE O DIREITO AOS QUINTOS INCORPORADOS AOS PROVENTOS, NA BASE DA FUNÇÃO MAIS ELEVADA, DESDE QUE COMPREENDIDO UM PRAZO MINIMO DE DOIS ANOS.

E INACUMULAVEL A PERCEPÇÃO DE FUNÇÃO GRATIFICADA-DAI, COM O QUINTO DE CARGO EM COMISSÃO-DAS (ART. 5 DA LEI N. 6732/79).

- IN CASU A FUNCIONARIA EXERCEU CARGO DE CHEFIA QUE FOI TRANSFORMADO EM DAS-101.1, POR MAIS DE 8 ANOS, PERFAZENDO COM AS FUNÇÕES DESEMPENHADAS MAIS DE 10 ANOS, TEM, PORTANTO, DIREITO A VER SUBSTITUIDO O DAI-1123, PELOS CINCO QUINTOS DO CARGO EM COMISSÃO.

PROVIDO PARCIALMENTE O APELO DA AUTORA E DESPROVIDO O DA AUTARQUIA'.

Referências Legislativas

LEG:FED LEI:006732 ANO:1979 ART:00005
LEG:FED LEI:005869 ANO:1973 ART:00289
****** CPC-73 CODIGO DE PROCESSO CIVIL*
LEG:FED LEI:001711 ANO:1952 ART:00180 LET:B'

30. Assim como o precedente exarado pelo Tribunal de Contas, a deliberação emanada do extinto TFR tratou de servidor aposentado. Entre as referências legislativas, encontramos a menção ao artigo 180, inciso II, da Lei nº 1.711/1952.

31. O artigo 180 da Lei nº 1.711/1952, com a redação dada pelo artigo 2.º da Lei nº 1.711/1952, estabelecia o seguinte:

'Art. 180. O funcionário que contar tempo de serviço igual ou superior ao fixado para aposentadoria voluntária passará à inatividade:

I - com o vencimento do cargo em comissão, da função de confiança ou da função gratificada que estiver exercendo, sem interrupção, nos cinco (5) anos anteriores;

II - com idênticas vantagens, desde que o exercício de cargos ou funções de confiança tenha compreendido um período de dez (10) anos, consecutivos ou não.

§ 1º O valor do vencimento de cargo de natureza especial previsto em lei ou da Função de Assessoramento Superior (FAS) será considerado, para os efeitos deste artigo, quando exercido por funcionário.

§ 2º No caso do item II deste artigo, quando mais de um cargo ou função tenha sido exercido, serão atribuídas as vantagens do de maior valor, desde que lhe corresponda um exercício mínimo de dois (2) anos; fora dessa hipótese, atribuir-se-ão as vantagens do cargo ou função de valor imediatamente inferior, dentro os exercidos.

§ 3º A aplicação do regime estabelecido neste artigo exclui as vantagens instituídas no art. 184, salvo o direito de opção.'

32. Trata-se de vantagem devida apenas ao servidor aposentado, o que não era o caso do ex-servidor Lídio Golin, que faleceu ainda na ativa. Logo, os julgados em questão não ampararíam o instituidor, não podendo ser invocados para beneficiar a pensionista.

*33. Portanto, dado que o ex-servidor não estava aposentado à data do óbito, não procede o cálculo de cinco quintos na maior função exercida pelo instituidor Lídio Golin com base no artigo 180 da Lei nº 1.711/1952 e em precedentes que não guardam relação com a situação do '**de cujus**'.*

34. A pensionista faz jus aos quintos incorporados pelo ex-servidor na forma do artigo 2º da Lei nº 6.732/1979, posteriormente abrangidos pelo artigo 7.º da Lei nº 8.911/1994.

35. Como já mencionamos anteriormente, a beneficiária faria jus a ter incorporados 4/5 de DAS-2 e 1/5 de DAS-4 aos proventos da pensão civil por ela recebida (fl. 99 da peça nº 1).

36. Dessa feita, o cálculo de cinco quintos de DAS-04 presente no ato de peça nº 6 afigura-se irregular, razão pela qual opinamos pela ilegalidade da concessão em exame.

37. Registramos que o formulário em comento deu entrada na Corte de Contas em 23/03/2012, há menos de cinco anos, razão pela qual entendemos que pode ser dispensada a oitiva prévia da pensionista, nos termos do entendimento constante do Acórdão nº 587/2011 – Plenário.

IV

38. Cumpre-nos noticiar, finalmente, que a beneficiária Maria Luiza Telles Marcilio Golin encaminhou requerimento ao Tribunal, constante de fls. 1/6 da peça nº 1. A interessada solicita que a Corte de Contas promova a apreciação do ato de alteração que ora se analisa, bem como autorize a atualização da parcela de opção de função atualmente inserida nos proventos da pensão, para que passe de DAS-1 para DAS-4. Para tanto, defende que o instituidor exerceu cargos em comissão e/ou funções de confiança por mais de 10 anos, nos termos do artigo 180 da Lei nº 1.711/1952, e, por isso, considera que o entendimento firmado pelo Tribunal no Acórdão nº 2.076/2005 – Plenário – seria aplicável ao seu benefício pensional.

39. Entendemos que o pedido da interessada não merece ser conhecido pela Corte de Contas, ante o que dispõe o artigo 263 do Regimento Interno do Tribunal, o qual transcrevemos:

'Art. 263. O relator ou o Tribunal não conhecerá de requerimento que lhe seja diretamente dirigido por interessado na obtenção de quaisquer benefícios ou vantagens de caráter pessoal, devendo a solicitação ser arquivada após comunicação ao requerente'.

40. Pelos documentos acostados ao processo, analisamos que o pagamento da opção ora paga à beneficiária encontra-se atualmente calculado com base no DAS-1, função que o ex-servidor Lídio Golin ocupava à data do óbito. Como o servidor aposentou-se na condição de ativo, a ele não se aplicaria o disposto no artigo 180 da Lei nº 1.711/52, nem no artigo 193 da Lei nº 8.112/90, não sendo aplicável o entendimento disposto no Acórdão nº 2.076/2005 – Plenário – à pensão recebida pela solicitante.

41. Por todo o exposto, com as vênias de estilo por discordar parcialmente da proposta de encaminhamento firmada pela Sefip às peças nºs 7 e 8, esta representante do Ministério Público opina no sentido de que o Tribunal:

41.1. considere ilegal a alteração da pensão civil deixada pelo ex-servidor Lídio Golin (CPF nº 020.490.317-34) em favor da viúva Maria Luiza Telles Marcilio Golin (CPF nº 091.280.697-49), negando-se registro ao ato de peça nº 6;

41.2. dispense o ressarcimento das importâncias indevidamente recebidas de boa-fé pela beneficiária Maria Luiza Telles Marcilio Golin, nos termos do entendimento firmado pela Súmula TCU nº 106;

41.3. determine ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – INCRA – que, no prazo máximo de 15 (quinze) dias:

41.3.1. retifique, no sistema Siape, o pagamento da parcela de quintos, recebida pela pensionista Maria Luiza Telles Marcilio Golin, para que corresponda a 4/5 de DAS-2 e 1/5 de DAS-4, em conformidade com o artigo 7º da Lei nº 8.911/1994, uma vez que não ficou evidenciado o exercício de função equiparada ao DAS-4 por período suficiente para justificar a atribuição de cinco quintos de DAS-4 à concessão;

41.3.2. encaminhe novo ato de alteração da pensão em destaque, com a correção da falha apontada, para nova apreciação pela Corte de Contas, por intermédio do sistema Sisac;

41.3.3. dê conhecimento da deliberação que vier a ser proferida à pensionista Maria Luiza Telles Marcilio Golin, alertando-a de que o efeito suspensivo decorrente de eventual interposição de recurso não a exime da devolução das importâncias indevidamente recebidas após a notificação, em caso de não provimento do recurso, encaminhando a comprovação da notificação da interessada à Corte de Contas em, no máximo, 30 (trinta) dias;

41.4. não conheça da solicitação formulada pela beneficiária Maria Luiza Telles Marcilio Golin às fls. 1/6 da peça nº 1, por força da disposição constante do artigo 263 do Regimento Interno da Corte de Contas, dando-se ciência à interessada."

É o Relatório.

VOTO

Trata-se de ato de alteração de pensão civil instituída por Lídio Golin, na qualidade de servidor do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (Incra), nas seguintes condições:

Nº de controle	Instituidor	Beneficiária	Vigência	Data de entrada no TCU
10604502-05-2010-000509-0	Lídio Golin	Maria Luiza Telles Marcilio Golin (viúva)	23/7/2007	23/3/2012

2. A Sefip, em sua manifestação de mérito às Peças 7/8, propôs a ilegalidade da referida pensão, sob o fundamento principal de que o instituidor do benefício não seria servidor estatutário, mas ocupante de função de confiança sem vínculo efetivo com o Incra à data do falecimento

3. Nota-se, porém, que, como bem demonstrado pelo MPTCU, os documentos acostados às fls. 13, 47, 60, 64 e 154 da Peça 1 comprovam que o instituidor Lídio Golin era, sim, servidor estatutário do Incra, como ocupante do cargo efetivo de Técnico de Administração (regido pela Lei nº 1.711, de 1952), destacando que, ao tempo do óbito, esse servidor exercia a Função de Assessoramento Superior (FAS-17) com retribuição superior à remuneração do seu cargo efetivo, razão pela qual ele teria feito a opção por receber o valor integral da função, acrescida de quinquênios.

4. A segunda falha observada pela Sefip diz respeito à inclusão da parcela de opção de função no cálculo do benefício pensional, tendo a unidade técnica anotado que isso não seria cabível, já que, no entender da Sefip, ele não seria servidor efetivo, destacando-se aí que, também em relação a esse ponto, o MPTCU manifestou-se de forma divergente.

5. Como destacou o MPTCU, ao responder à consulta formulada pela área de Recursos Humanos do Incra (fls. 64/65 da Peça 1), a então Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (SRH/MPOG) indicou que a vantagem de opção da função desempenhada pelo instituidor à data do óbito seria devida no cálculo da pensão da Lei nº 6.782, de 1980 (fls. 94/96 da Peça 1), vez que: (a) o servidor faleceu em razão de doença especificada em lei e a pensão por ele deixada estaria prevista na Lei nº 6.782, de 1980, que garante à beneficiária a pensão especial prevista no art. 242 da Lei nº 1.711, de 1952; (b) o art. 3º, § 2º, do Decreto-lei nº 1.445, de 1976, estipulava a possibilidade do pagamento do percentual de 20 % do cargo em comissão ou função de confiança ao servidor efetivo; (c) essa retribuição consistiria em espécie de percentagem que integraria o conceito de remuneração previsto no art. 120 da Lei nº 1.711, de 1952.

6. Como salientou o MPTCU, a própria Súmula nº 164 do TCU aponta para a regularidade do pagamento da opção na referida pensão, quando aduz que:

"No cálculo e na atualização da pensão concedida com base na Lei nº 6.782, de 19/05/80, incluem-se todas as vantagens inerentes ao cargo efetivo, em comissão ou de direção e assistência intermediária, em que estaria enquadrado o servidor, ativo ou inativo, como se vivo e em atividade estivesse e ainda que instituídas por legislação superveniente à data da aposentadoria ou do falecimento".

7. De todo modo, a Sefip posicionou-se pela ilegalidade da inclusão de quintos no aludido ato de pensão, novamente sob o argumento de que o Sr. Lídio Golin não seria servidor efetivo do quadro de pessoal do Incra.

8. Já o MPTCU concordou com a ilegalidade da parcela, por considerar, porém, que não se mostra legal a incorporação de 5/5 de DAS-4 (maior função exercida pelo ex-servidor), haja vista que ele não estava aposentado à data do óbito e que, por essa razão, a beneficiária faria jus à incorporação de 4/5 de DAS-2 e 1/5 de DAS-4.

9. Entendo, na linha das razões expostas pelo MPTCU, que a parcela correspondente aos 5/5 de DAS-04 no referido ato de pensão civil afigura-se irregular, devendo o ato ser considerado ilegal para fins de registro.

10. Por sua vez, com relação ao requerimento formulado pela beneficiária às fls. 1/6 da Peça 1 (para que o TCU autorize a atualização da parcela de opção de função atualmente inserida nos proventos da pensão, de DAS-1 para DAS-4), concordo com o posicionamento do MPTCU no sentido de que ele não merece ser conhecido, por força do art. 263 do Regimento Interno do Tribunal.

11. Ademais, como observou o **Parquet** especial, vê-se, nesse ponto, que a opção paga à beneficiária encontra-se corretamente calculada com base no DAS-1, por ser esta a função que o então servidor ocupava à data do óbito, destacando que, pelo fato de o servidor ter se aposentado na condição de ativo, a ele não se aplica o disposto no art. 180 da Lei nº 1.711, de 1952, e no art. 193 da Lei nº 8.112, de 1990, não sendo aplicável, ainda, o entendimento contido no Acórdão 2.076/2005-TCU-Plenário à pensão recebida pela solicitante.

12. Destaco, por fim, que, por se tratar de ato cuja disponibilização ao TCU ocorreu há menos de cinco anos, pode-se dispensar a oitiva prévia da interessada, como indicado na exceção contida na Súmula Vinculante nº 3 do Supremo Tribunal Federal e no entendimento fixado pelo TCU no item 9.3 do Acórdão 587/2011-Plenário.

13. Entendo, portanto, que o TCU deve considerar ilegal o referido ato de concessão, negando-lhe o respetivo registro.

Pelo exposto, proponho que seja prolatado o Acórdão que ora submeto a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões, em 30 de agosto de 2016.

ANDRÉ LUÍS DE CARVALHO
Relator

ACÓRDÃO Nº 9945/2016 – TCU – 2ª Câmara

1. Processo TC 014.114/2012-7.
2. Grupo I – Classe de Assunto: V – Pensão civil.
3. Interessada: Maria Luiza Telles Marcilio Golin (CPF 091.280.697-49).
4. Unidade jurisdicionada: Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (Incra).
5. Relator: Ministro-Substituto André Luís de Carvalho.
6. Representante do Ministério Público: Subprocuradora-Geral Cristina Machado da Costa e Silva.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Pessoal.
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de ato de alteração de pensão civil instituída por Lídio Golin, na qualidade de servidor do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (Incra);

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão da 2ª Câmara, ante as razões expostas pelo Relator, e com fulcro nos arts. 1º, inciso V, e 39, inciso II, ambos da Lei nº 8.443, de 1992, c/c o art. 259, inciso II, do Regimento Interno em:

9.1. considerar ilegal a alteração da pensão civil instituída por Lídio Golin (CPF 020.490.317-34) em favor de Maria Luiza Telles Marcilio Golin (CPF 091.280.697-49), negando o registro ao ato nº 10604502-05-2010-000509-0 (Peça 6);

9.2. dispensar o ressarcimento das importâncias percebidas indevidamente, mas de boa-fé, nos termos da Súmula nº 106 do TCU;

9.3. determinar ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (Incra) que, no prazo máximo de 15 (quinze) dias:

9.3.1. suspenda os pagamentos decorrentes do ato impugnado, no prazo de 15 (quinze) dias, contados da ciência desta deliberação, com fundamento no art. 71, IX, da Constituição de 1988 e no art. 262, caput, do Regimento Interno do TCU, sob pena de responsabilidade solidária da autoridade administrativa omissa;

9.3.2. retifique, no sistema Siape, o pagamento da parcela de quintos percebida pela pensionista Maria Luiza Telles Marcilio Golin, para que corresponda a 4/5 de DAS-2 e 1/5 de DAS-4, em conformidade com o artigo 7º da Lei nº 8.911, de 1994, vez que não ficou evidenciado o exercício de função equiparada ao DAS-4 por período suficiente para justificar a atribuição de 5/5 de DAS-4 na referida concessão;

9.3.3. encaminhe novo ato de alteração da aludida pensão, com a correção da falha apontada nestes autos, para nova apreciação pela Corte de Contas, por intermédio do sistema Sisac;

9.3.4. dê conhecimento da presente deliberação à pensionista Maria Luiza Telles Marcilio Golin, alertando-a de que o efeito suspensivo decorrente de eventual interposição de recurso não a exime da devolução das importâncias indevidamente recebidas após a notificação, no caso de não provimento do recurso, encaminhando a comprovação dessa notificação da interessada ao TCU em, no máximo, 30 (trinta) dias;

9.4. não conhecer da solicitação formulada pela Sra. Maria Luiza Telles Marcilio Golin às fls. 1/6 da Peça 1, por força do art. 263 do Regimento Interno do TCU, dando-se ciência à interessada; e

9.5. determinar à Sefip que promova o monitoramento das determinações contidas no item 9.3 deste Acórdão, representando ao TCU, se necessário.

10. Ata n° 31/2016 – 2ª Câmara.

11. Data da Sessão: 30/8/2016 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-9945-31/16-2.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente) e Vital do Rêgo.
13.2. Ministro-Substituto convocado: André Luís de Carvalho (Relator).
13.3. Ministro-Substituto presente: Marcos Bemquerer Costa.

(Assinado Eletronicamente)
RAIMUNDO CARREIRO
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
ANDRÉ LUÍS DE CARVALHO
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
CRISTINA MACHADO DA COSTA E SILVA
Subprocuradora-Geral