

Número do Acórdão:

ACÓRDÃO 2400/2017 - PRIMEIRA CÂMARA

Relator:

BENJAMIN ZYMLER

Processo:

026.294/2016-8

Tipo de processo:

APOSENTADORIA (APOS)

Data da sessão:

25/04/2017

Número da ata:

13/2017

Interessado / Responsável / Recorrente:

3. Interessados/Responsáveis:

3.1. Interessados: Odilon Musiello Barcellos (574.516.807-20); Ormindia Rodrigues Bentus Benayon (205.027.107-72); Valdo Darlan Resende Constâncio (248.956.287-87).

Entidade:

Justiça Federal de Primeiro Grau - RJ.

Representante do Ministério Público:

Procurador-Geral Paulo Soares Bugarin.

Unidade Técnica:

Secretaria de Fiscalização de Pessoal (SEFIP).

Representante Legal:

não há

Assunto:

Atos de Alteração de Aposentadoria emitidos no âmbito da Justiça Federal de primeiro grau para fins de registro.

Sumário:

APOSENTADORIA. SERVIDORES DO PODER JUDICIÁRIO. OFICIAL DE JUSTIÇA. FC-5. EXAME DA NATUREZA JURÍDICA DA VANTAGEM, PAGA INDISTINTAMENTE A TODOS OS OCUPANTES DO CARGO. PAGAMENTO CUMULATIVO DE QUINTOS DESSA FUNÇÃO COM A GAE. BIS IN IDEM. CONSIDERAÇÕES SOBRE A MATÉRIA. ILEGALIDADE E NEGATIVA DE REGISTRO DOS ATOS. DETERMINAÇÕES.

Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que tratam de atos de alteração de aposentadoria emitidos pela Justiça Federal de Primeiro Grau - RJ em favor de Odilon Musiello Barcellos, Ormindia Rodrigues Bentus Benayon e Valdo Darlan Resende Constâncio,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão da 1ª Câmara, ante as razões expostas pelo Relator, e com fundamento no art. 71, incisos III e IX, da Constituição Federal, arts. 1º, inciso V, 39, inciso II, e 45 da Lei nº 8.443/92 e art. 262, § 2º, do Regimento Interno, em:

9.1. considerar ilegais os atos de alteração de aposentadoria emitidos no interesse de Odilon Musiello Barcellos (574.516.807-20) , Ormindia Rodrigues Bentus Benayon (205.027.107-72) e Valdo Darlan Resende Constâncio (248.956.287-87) , negando-lhes o correspondente registro;

9.2. dispensar o ressarcimento das quantias indevidamente recebidas de boa-fé, nos termos da Súmula TCU nº 106;

9.3. determinar à unidade jurisdicionada que adote medidas para:

9.3.1. dar ciência, no prazo de 15 (quinze) dias, do inteiro teor desta deliberação aos interessados, alertando-os de que o efeito suspensivo proveniente da interposição de eventuais recursos não os exime da devolução dos valores percebidos indevidamente após a respectiva notificação, caso esses não sejam providos;

9.3.2. fazer cessar, no prazo de 15 (quinze) dias, o pagamento decorrente dos atos considerados ilegais, sob pena de responsabilidade solidária da autoridade administrativa omissa;

9.3.3. encaminhar ao Tribunal, no prazo de 30 (trinta) dias contados da ciência da decisão, documento apto a comprovar que os interessados tiveram conhecimento do acórdão;

9.4. determinar à Sefip que adote medidas para:

9.4.1. esclarecer a unidade jurisdicionada que poderão ser editados novos atos de aposentadoria em favor dos interessados desde que escoimados das irregularidades verificadas nos presentes autos, a serem submetidos a novo julgamento pelo Tribunal;

9.4.2. monitorar o cumprimento do item 9.3 da presente deliberação, representando ao Tribunal em caso de não-atendimento.

Quórum:

13.1. Ministros presentes: Walton Alencar Rodrigues (Presidente), Benjamin Zymler (Relator) e Bruno Dantas.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Weder de Oliveira.

13.3. Ministro-Substituto presente: Augusto Sherman Cavalcanti.

Relatório:

Adoto como relatório a manifestação da unidade técnica, cujos termos são os seguintes:

“INTRODUÇÃO

1. *Tratam-se de atos de alteração de aposentadoria de Odilon Musiello Barcellos, Orminda Rodrigues Bentus Benayon e Valdo Darlan Resende Constâncio, ex-servidores da Justiça Federal de Primeiro Grau – RJ, de modo a excluir a parcela "opção" (considerada legal nos atos de aposentadoria dos interessados já julgados por este Tribunal) para tornar viável o pagamento da Gratificação de Atividade Externa (GAE) .*

2. *Os atos foram submetidos, para fim de registro, à apreciação do Tribunal de Contas da União (TCU) , de acordo com o art. 71, inciso III, da Constituição Federal. O cadastramento e a disponibilização ao TCU ocorreram por intermédio do Sistema de Apreciação e Registro de Atos de Admissão e Concessões (Sisac) , na forma dos arts. 2º, caput e inciso II, e 4º, caput, da Instrução Normativa - TCU 55/2007.*

HISTÓRICO

Procedimentos preliminares aplicados

3. *Os procedimentos para exame, apreciação e registro de atos de pessoal encontram-se estabelecidos na Instrução Normativa - TCU 55/2007 e na Resolução - TCU 206/2007. Essas normas dispõem, respectivamente, em seus arts. 4º, § 2º, e 3º, § 3º que os atos de pessoal disponibilizados por meio do Sisac devem ser submetidos a crítica preliminar automatizada do próprio sistema, com base em parâmetros predefinidos.*

4. *Relativamente aos atos de concessão de aposentadoria, as rotinas de crítica das informações cadastradas no Sisac foram elaboradas e validadas levando-se em conta as peculiaridades desses atos. Os itens de verificação do sistema compreendem prazos e fundamentos legais, assim como eventuais ocorrências de acumulação. Trata-se de verificações mais abrangentes, minuciosas e precisas do que aquelas que podem ser realizadas por mãos humanas, proporcionando um nível de segurança ainda maior.*

5. *Além da crítica automatizada, há verificação humana adicional no caso de haver alertas do sistema ou informações não formatadas, como esclarecimentos do gestor ou do controle interno.*

6. *As críticas também consideram os registros do Sistema Integrado de Administração de Recursos Humanos (Siape) . O Siape disponibiliza informações atualizadas sobre as parcelas que integram os proventos, diferentemente, portanto, do Sisac, que informa as parcelas no momento do registro do ato.*

7. *Essa confrontação com o Siape provê uma visão atual e verdadeira da situação, o que permite descaracterizar irregularidades e inconsistências que, embora constantes do Sisac, já foram corrigidas.*

Constatações anteriores

8. *O Controle Interno opinou pela legalidade das concessões.*

9. Após análise dos atos, o Acórdão 5.245/2016-TCU-1ª Câmara determinou à peça 1 que a Sefip promovesse o destaque dos atos dos interessados do TC 014.414/2016-3, "a fim de que seja analisada a natureza jurídica e a legitimidade dos quintos incorporados pelos referidos interessados – se decorrentes ou não da atividade de execução de mandados, bem como a legitimidade da sua percepção cumulativa com a GAE instituída pela Lei n. 11.416/2006".

EXAME TÉCNICO

10. Diligenciada, a unidade jurisdicionada informou à peça 7 (p. 67-68) que "os quintos incorporados pelos servidores ODILON MUSIELLO BARCELLOS e ORMINDA RODRIGUES BENTUS BENAYON são decorrentes da função de Executante de Mandados", mas que "o servidor VALDO DARLAN RESENDE CONSTÂNCIO incorporou 5/5 da função de Supervisor", anexando "Mapas de Tempo de Serviço, certidões comprobatórias dos tempos averbados, bem como dos tempos em funções comissionadas", e afirmando que

(...) A Gratificação de Representação de Gabinete de Executante de Mandados foi instituída pelo Ato Regulamentar n. 641, de 31 de dezembro de 1987, do Conselho da Justiça Federal, com vigência a partir de 1º.01.1988, sendo, inicialmente, exclusiva dos Oficiais de Justiça Avaliadores no efetivo exercício das atribuições inerentes e próprias do cargo.

Com o advento da Lei n. 9.421, de 24.12.1996, houve transformação da Gratificação de Representação de Gabinete em Função Comissionada, nos termos de seu art. 11. Como consequência, a parcela anteriormente paga como GRG passou a corresponder à Função Comissionada FC-05, denominada no TRF da 2ª Região de Executante de Mandados.

Posteriormente, ao ser instituída a Gratificação de Atividade Externa-GAE, as funções comissionadas antes ocupadas pelos Analistas Judiciários/Execução de Mandados (antes Oficiais de Justiça Avaliadores), foram destinadas a servidores ocupantes de outros cargos efetivos.

(...)

Cabe ressaltar que os servidores foram designados para a GRG de Executante de Mandados, posteriormente transformada em função comissionada, e nela permaneceram até a data da aposentadoria, conforme certidão complementar ou ficha financeira também anexada à documentação, motivo pelo qual inexistente Portaria de dispensa.

(...) A Gratificação de Atividade Externa-GAE foi instituída pelo art. 16 da Lei n. 11.416/2006, que dispõe:

"Art. 16. Fica instituída a Gratificação de Atividade Externa - GAE, devida exclusivamente aos ocupantes do cargo de Analista Judiciário referidos no § 1º do art. 4º desta Lei."

O § 2º do referido art. 16 estabelece vedação à percepção da GAE, cumulativamente com a retribuição da função comissionada ou cargo em comissão, não observando-se vedação

expressa na Lei 11.416/2006 à percepção da GAE com quaisquer outras vantagens.

A Portaria Conjunta n. 1, de 07/03/2007, dos Tribunais Superiores, que regulamenta a Gratificação de Atividade Externa, em seu art. 3º, estabelece a vedação apenas da percepção da GAE cumulativamente com a retribuição da função comissionada ou cargo em comissão, não prevendo a vedação da acumulação da GAE com outras vantagens.

O Eg. CJF, ao analisar a possibilidade de acumulação da GAE, nos autos do Processo n. 2009.16.0274 e n. CJF-ADM-2013/00012, cópia de decisões anexas [peça 7, p. 43-70], manifestou-se favoravelmente à acumulação da GAE com outras vantagens, salvo na hipótese do art. 193 da Lei n. 8.112/90, com opção pela remuneração integral do cargo em comissão ou função comissionada, não tendo se manifestado contrariamente à acumulação da vantagem de quintos (VPNI) com a referida gratificação.

Assim, verifica-se que a Lei n. 11.416/2006, a Portaria-Conjunta n. 1/2007/STF e as Decisões do CJF são contrários à acumulação da GAE com retribuição da função/cargo em comissão, não havendo disposição contrária à acumulação com a vantagem de quintos (VPNI) .

(...)

11. A questão atinente à incorporação de quintos decorrentes da atividade de execução de mandados foi enfrentada pelo Relatório e Voto que fundamentam o Acórdão 7.097/2014-TCU-2ª Câmara, cujos excertos a seguir evidenciam a legalidade da atribuição da referida função comissionada ao Sr. Odilon Musiello Barcellos e à Sra. Orminda Rodrigues Bentus Benayon:

(...)

5. A Sefip, após analisar os documentos trazidos aos autos (...), constatou que as atividades de execução de mandado são inerentes ao cargo, mas podem ou não ser exercidas pelo Analista Judiciário, o que depende de designação oficial.

6. Informou a secretaria que unidades do Poder Judiciário registram no Sisac as funções de "Oficial de Gabinete", "Supervisor", "Supervisor-Assistente", "Assistente-Datilógrafo", "Secretário", "Auxiliar Especializado", "Operador", "Auxiliar" e "Executante de Mandados" como funções comissionadas, bem como que existem vários atos de aposentadoria julgados legais nos quais essas funções foram consideradas para efeito de incorporação de quintos.

7. Quanto à designação formal para exercício da função de "Executante de Mandados", foram encaminhadas as portarias de designação de quatro servidores. As portarias de Maria José Bezerra e Valdenice Alexandre da Silva não foram apresentadas.

8. Conforme jurisprudência deste Tribunal, é ilegal incorporação de quintos pelo exercício de atividades sem investidura formal na função comissionada.

9. Assim, para essas duas servidoras, cujas portarias de designação para exercício da função não foram apresentadas, propõe-se que as aposentadorias sejam julgadas ilegais.

10. Os demais atos devem ser julgados legais, eis que não foram detectadas ilegalidades.

(...)

12. Salienta-se, porém, que a cumulatividade de pagamento da GAE com quintos/décimos decorrentes de exercício de função ou cargo em comissão (que abrange os três interessados) foi considerada indevida pelo Acórdão 2.784/2016-TCU-Plenário, cujo Voto embaixador afirma que:

(...)

11. Ora, se a GAE não é devida ao servidor ativo que exerce função ou cargo em comissão, não é possível concedê-la ao inativo que se aposenta com as vantagens previstas no do art. 193 da Lei 8.112/1990, sob pena de conferir tratamento mais vantajoso ao inativo que ao ativo. Ou bem o inativo carrega para sua aposentadoria as vantagens inerentes ao cargo comissionado ou percebe a gratificação criada para remunerar o Oficial de Justiça pelo desempenho exclusivo das atribuições típicas de seu cargo.

12. Nesse ponto, deve-se registrar que os atos de alteração de fundamento legal emitidos pelo TRF da 2ª Região excluíram, de forma acertada, a parcela "opção" para tornar viável o pagamento da GAE (...).

13. Quando, porém, se verifica que a função de confiança exercida na atividade era, de fato, gratificação inerente ao cargo efetivo ocupado pelo servidor, o pagamento de "quintos", além de carecer de sustentação legal, constitui verdadeiro **bis in idem**, pois cria situação na qual se remunera duplamente o servidor sob o mesmo fundamento: exercício das atribuições de Oficial de Justiça. Diversa é a conclusão quando se verifica que os "quintos" tiveram origem no exercício de outras funções, não relacionadas às atribuições de Oficial de Justiça. Nessa situação, constitui vantagem paga a qualquer ocupante de cargo efetivo que tenha exercido no passado, no prazo estipulado em lei, cargo comissionado/função de confiança.

14. De igual forma, não se pode admitir o pagamento da parcela "opção", seja ela decorrente ou não da FC-5 atribuída aos Oficiais de Justiça, ao inativo que percebe a GAE, em razão da vedação expressa contida no § 2º do art. 16 da Lei 11.416/2006, ainda que a mencionada parcela tenha origem em outra função de confiança e decorra da exata aplicação do art. 193 a Lei 8.112/1990.

15. Do contrário, estar-se-ia conferindo tratamento mais vantajoso ao servidor inativo que ao ativo, o que não parece razoável, por contrariar o objetivo do § 2º do art. 16 da Lei 11.416/2006, que consiste não apenas em remunerar o Oficial de Justiça pelo desempenho de suas atribuições, senão também estimulá-lo a se manter na atividade para a qual foi admitido.

16. Sendo assim, até mesmo o servidor que tenha a seu favor ato de aposentadoria já registrado há mais de cinco anos, do qual constou a incorporação e "quintos" e/ou o pagamento da "opção", perde o direito a essas parcelas se optar por receber a GAE.

(...)

CONCLUSÃO

13. Em razão do exposto e tendo em vista as análises realizadas nos atos de alteração de aposentadoria de Odilon Musiello Barcellos, Ormindia Rodrigues Bentus Benayon e Valdo Darlan Resende Constâncio, esta Unidade Técnica considera que os atos em tela (disponibilizados ao TCU há menos de cinco anos) devem ser considerados ilegais, negando-se-lhes registro, tendo em vista o pagamento de VPNI, decorrente da incorporação de quintos/décimos, cumulativamente com a Gratificação de Atividade Externa (GAE) .

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

14. Ante o exposto, com base nos arts. 71, inciso III, da Constituição Federal, 1º, inciso V, e 39, incisos I e II, da Lei 8.443/1992 e 260, § 1º, do Regimento Interno do Tribunal de Contas da União (TCU) , propõe-se:

a) considerar **ILEGAIS** e negar o registro dos atos de Odilon Musiello Barcellos (CPF 574.516.807-20) , Ormindia Rodrigues Bentus Benayon (CPF 205.027.107-72) e Valdo Darlan Resende Constâncio (CPF 248.956.287-87) ;

b) dispensar o ressarcimento das quantias indevidamente recebidas de boa-fé, consoante o disposto no Enunciado 106 da Súmula de Jurisprudência do TCU;

c) determinar à Justiça Federal de Primeiro Grau - RJ que:

c.1) no prazo de quinze dias, contados da ciência da deliberação que vier a ser proferida, providencie a suspensão dos pagamentos decorrentes dos atos de aposentadoria considerados ilegais, sob pena de responsabilidade solidária da autoridade administrativa omissa, com fundamento no art. 262 do Regimento Interno do TCU;

c.2) comunique aos interessados dos atos de aposentadoria considerados ilegais acerca da deliberação que vier a ser proferida, alertando-os de que o efeito suspensivo decorrente da eventual interposição de recurso não os exime da devolução dos valores percebidos indevidamente após a notificação, em caso de não provimento;

c.3) encaminhe ao Tribunal, por cópia, comprovante da data em que os interessados das aposentadorias consideradas ilegais tomarem conhecimento da deliberação que vier a ser proferida;

c.4) com fundamento no art. 262, § 2º, do Regimento Interno do TCU, cadastre novos atos de aposentadorias dos interessados, escoimados da irregularidade apontada nos autos."

2. O Ministério Público junto a esta Corte de Contas manifestou-se de acordo com a proposta formulada pela unidade técnica.

É o Relatório.

Voto:

Em julgamento, atos de alteração de aposentadoria emitidos no âmbito da Justiça Federa de Primeiro Grau/RJ em favor de Odilon Musiello Barcellos, Ormindia Rodrigues Bentus Benayon e Valdo Darlan Resende Constâncio, todos ex-ocupantes do cargo de Analisa Judiciário – Especialidade Oficial de Justiça Avaliador.

2. A unidade técnica manifestou-se pela ilegalidade dos atos de alteração de aposentadoria ora submetidos a julgamento, tendo em vista o entendimento exarado pelo Plenário desta Corte de Contas por meio do Acórdão nº 2.784/2016, que considerou ilegal o pagamento da VPNI decorrente da incorporação de quintos/décimos oriundo da execução de mandados cumulativamente com a Gratificação de Atividade Externa – GAE.

3. O Ministério Público junto a esta Corte de Contas manifestou-se de acordo com a proposta da unidade técnica.

4. O Plenário desta Corte de Contas, por ocasião do julgamento do Acórdão nº 2.784/2016, da minha relatoria, decidiu ser indevido o pagamento da GAE juntamente com os quintos incorporados em decorrência do exercício da execução de mandados (VPNI – FC-5), sob pena de **bis in idem**, haja vista que ambas as vantagens decorrem do desempenho das atividades de execução de mandados.

5. Veja-se, a propósito, os fundamentos adotados na referida deliberação:

“ (...)

5. Contudo, verifico que consta dos atos daqueles que se inativaram no cargo de Analista Judiciário, especialidade Oficial de Justiça Avaliador, o pagamento da vantagem dos quintos, decorrentes da função comissionada FC-5, que teve origem na Gratificação de Representação de Gabinete instituída por meio de normativos internos.

*6. Ocorre que tanto a GRG quanto a FC-5 não possuía natureza de função de confiança, pois era paga a todos os ocupantes do cargo efetivo de Analista Judiciário, especialidade Oficial de Justiça Avaliador. Logo, a “investidura” na função não dependia de escolha da autoridade, do quesito confiança, inerente a todos os ocupantes de função comissionada. Tampouco poderiam seus ocupantes ser demitidos **ad nutum**. Assim, a despeito do **nomen iuris**, claro está que se tratava de verdadeira gratificação paga em razão do exercício das atribuições típicas do cargo (execução de mandatos) e criada por normativos internos do TRF da 2ª Região.*

7. Posteriormente, quando do advento da Lei 9.421/1996, a GRG paga aos Oficiais de Justiça foi transformada em FC-5.

8. Embora a própria criação dessa gratificação, por meio de ato administrativo, pudesse ser examinada sob o aspecto da legalidade, o fato é que essa vantagem não possui natureza de função (pois paga indistintamente a todos os Oficiais de Justiça) e, portanto, não teria o condão de gerar a incorporação de quintos.

9. Nessa linha, cumpre mencionar o Acórdão 1473/2009-2ª Câmara (relator Ministro José Jorge), no qual se considerou ilegal o pagamento de gratificação de representação oriunda de "função" atribuída a Consultor Legislativo do Senado. O relator acolheu o entendimento do então titular da Sefip, assim vazado:

"À luz dessas definições, parece-nos fora de dúvida que a gratificação de representação paga aos Consultores Legislativos – a exemplo do que já se verificava, a despeito de sua designação oficial, com a anterior 'função comissionada' que lhe deu origem – não se confunde com as funções de confiança, as funções gratificadas ou, muito menos, com os cargos em comissão.

De fato, a gratificação de representação não se encontra associada ao desempenho de encargos especiais atribuídos a apenas uma parte dos Consultores; também não depende da relação de confiança entre o beneficiário e a autoridade responsável pela nomeação; não é transitória e nem pode ser suprimida discricionariamente da remuneração dos servidores. Antes, a gratificação de representação tipifica uma vantagem inerente ao cargo efetivo de Consultor Legislativo, de sorte que o requisito essencial para sua percepção é precisamente a investidura no cargo.

.....

De outra parte, como corolário, não é demais salientar que, tratando-se de vantagem própria do cargo efetivo, a gratificação de representação, assim como a função comissionada que a precedeu, em hipótese alguma poderia dar ensejo à incorporação de quintos.

Com efeito, afora o quanto estabelecido no art. 50 da Lei nº 8.112/90, tem-se que o instituto da incorporação de funções, enquanto existente, tinha por objetivo precípuo proporcionar estabilidade financeira àqueles servidores que, investidos por longo período em funções comissionadas, viam-se permanentemente sujeitos a drástica redução no padrão de seus vencimentos, em face do caráter transitório dessas funções, o que poderia, inclusive, comprometer sua independência e exação no exercício de suas atribuições. Tal, como visto, jamais foi o caso da gratificação de representação ou da função comissionada conferida aos Consultores Legislativos, que, por constituir vantagem intrinsecamente vinculada ao cargo efetivo, sempre teve, por definição, caráter permanente."

10. Ademais, não se deve olvidar que o art. 16 da Lei 11.416/2006, que instituiu a Gratificação de Atividade Externa (GAE), devida exclusivamente ao Oficial de Justiça Avaliador, vedou a percepção dessa gratificação para os servidores designados para o exercício de função comissionada e para os ocupantes de cargo em comissão:

“Art. 16. Fica instituída a Gratificação de Atividade Externa – GAE, devida exclusivamente aos ocupantes do cargo de Analista Judiciário referidos no § 1o do art. 4o desta Lei.

§ 1o A gratificação de que trata este artigo corresponde a 35% (trinta e cinco por cento) do vencimento básico do servidor.

§ 2o É vedada a percepção da gratificação prevista neste artigo pelo servidor designado para o exercício de função comissionada ou nomeado para cargo em comissão.” (grifei)

11. Ora, se a GAE não é devida ao servidor ativo que exerce função ou cargo em comissão, não é possível concedê-la ao inativo que se aposenta com as vantagens previstas no do art. 193 da Lei 8.112/1990, sob pena de conferir tratamento mais vantajoso ao inativo que ao ativo. Ou bem o inativo carrega para sua aposentadoria as vantagens inerentes ao cargo comissionado ou percebe a gratificação criada para remunerar o Oficial de Justiça pelo desempenho exclusivo das atribuições típicas de seu cargo.

*12. Nesse ponto, deve-se registrar que os atos de alteração de fundamento legal emitidos pelo TRF da 2ª Região excluíram, de forma acertada, a parcela “opção” para tornar viável o pagamento da GAE (**vide**, por exemplo, ato de peça 5) .*

*13. Quando, porém, se verifica que a função de confiança exercida na atividade era, de fato, gratificação inerente ao cargo efetivo ocupado pelo servidor, o pagamento de “quintos”, além de carecer de sustentação legal, constitui verdadeiro **bis in idem**, pois cria situação na qual se remunera duplamente o servidor sob o mesmo fundamento: exercício das atribuições de Oficial de Justiça. Diversa é a conclusão quando se verifica que os “quintos” tiveram origem no exercício de outras funções, não relacionadas às atribuições de Oficial de Justiça. Nessa situação, constitui vantagem paga a qualquer ocupante de cargo efetivo que tenha exercido no passado, no prazo estipulado em lei, cargo comissionado/função de confiança.*

14. De igual forma, não se pode admitir o pagamento da parcela “opção”, seja ela decorrente ou não da FC-5 atribuída aos Oficiais de Justiça, ao inativo que percebe a GAE, em razão da vedação expressa contida no § 2º do art. 16 da Lei 11.416/2006, ainda que a mencionada parcela tenha origem em outra função de confiança e decorra da exata aplicação do art. 193 a Lei 8.112/1990.

15. Do contrário, estar-se-ia conferindo tratamento mais vantajoso ao servidor inativo que ao ativo, o que não parece razoável, por contrariar o objetivo do § 2º do art. 16 da Lei 11.416/2006, que consiste não apenas em remunerar o Oficial de Justiça pelo desempenho de suas atribuições, senão também estimulá-lo a se manter na atividade para a qual foi admitido.

16. Sendo assim, até mesmo o servidor que tenha a seu favor ato de aposentadoria já registrado há mais de cinco anos, do qual constou a incorporação e “quintos” e/ou pagamento da “opção”, perde o direito a essas parcelas se optar por receber a GAE.”

6. No caso concreto, de acordo com os elementos constantes dos autos, verifica-se que os quintos incorporados, posteriormente convertidos em VPNI, originaram-se do exercício de função comissionada destinada à execução de mandados, sendo, portanto, indevido o pagamento da referida vantagem juntamente com a Gratificação de Atividade Externa – GAE, sob pena de violação do disposto no inciso XIV do artigo 37 da Constituição Federal de 1988, que veda a acumulação de vantagens concedidas sob o mesmo fundamento.

7. Nesse sentido, vale conferir o seguinte precedente do Supremo Tribunal Federal:

“RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. REMUNERAÇÃO DE SERVIDOR PÚBLICO. ADICIONAL BIENAL. ACUMULAÇÃO COM GRATIFICAÇÃO POR TEMPO DE SERVIÇO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. JURISPRUDÊNCIA PREDOMINANTE DO STF.

1. Acumulação de vantagens concedidas sob o mesmo título. Vedação constitucional (CF, artigo 37, XIV) . Adicional bienal e quinquênios: acréscimos à remuneração que têm o tempo de serviço público como fundamento.

2. Jurisprudência do STF no sentido de que não cabe invocar direito adquirido contra regime jurídico se o patrimônio do servidor legalmente consolidado não foi reduzido. Recurso não provido” (RMS nº 23.458/DF, Relator p/ acórdão Min. Maurício Corrêa, in DJ 3/5/2002) .

Ante o exposto, acolhendo a proposta da unidade técnica e do órgão ministerial, cujas manifestações também adoto como razões de decidir, VOTO por que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 25 de abril de 2017.

BENJAMIN ZYMLER

Relator