

GRUPO I – CLASSE V – Segunda Câmara

TC 013.097/2017-2

Natureza: Aposentadoria

Interessada: Almira Oliveira de Andrade

Unidade: Tribunal Superior do Trabalho

SUMÁRIO: APOSENTADORIA. INCORPORAÇÃO DE QUINTOS/DÉCIMOS ENTRE A EDIÇÃO DA LEI Nº 9.624/1998 (8/4/1998) E A MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.225-45/2001 (4/9/2001). OFENSA EXPLÍCITA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. ILEGALIDADE DO ATO. NEGATIVA DE REGISTRO. DETERMINAÇÕES.

RELATÓRIO

Cuida o presente processo de concessão de aposentadoria a servidora do Tribunal Superior do Trabalho.

2. A unidade técnica propôs a apreciação pela ilegalidade do ato, conforme instrução a seguir reproduzida:

“INTRODUÇÃO

1. *Trata-se de ato de aposentadoria de Almira Oliveira de Andrade (CPF 308.249.741-15), no cargo de Técnico Judiciário do Tribunal Superior do Trabalho – TST, submetido, para fins de registro, à apreciação do Tribunal de Contas da União, de acordo com o art. 71, inciso III, da Constituição Federal.*

2. *O ato foi cadastrado e disponibilizado ao TCU 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 nº 55/2007.*

EXAME TÉCNICO

3. *A aposentadoria se deu na modalidade voluntária, com proventos integrais, calculados com base na remuneração do cargo, com fundamento no art. 3º da Emenda Constitucional nº 47/2005.*

4. *A despeito de a unidade jurisdicionada ter informado que a data de admissão no cargo se deu em 12/12/1990, verifica-se que, conforme dados do ato submetido a registro e averiguações junto à Secretaria de Gestão de Pessoas do TST, a interessada teve seu ingresso no TST no dia 17/3/1986 (discriminações das funções comissionadas do formulário Sisac), quando foi contratada, com permissão no Decreto nº 77.242/1976, para exercer, na condição de sem vínculo efetivo com a Administração Pública, função comissionada de Assistente 2, Nível FC-2, sob o regime da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, e que foi enquadrada no regime estatutário, em face do disposto no art. 243 da Lei nº 8.112/1990.*

5. *Consoante jurisprudência deste Tribunal (Acórdãos nºs. 2.737/2010 e 3.087/2010, ambos do Plenário, de Relatoria dos Ministros Augusto Nardes e Raimundo Carreiro, respectivamente), as contratações de pessoal, na condição de sem vínculo com a Administração Pública, realizadas antes da Constituição Federal de 1988, para o exercício de empregos de confiança, com fulcro no art. 2º e parágrafos do Decreto nº 77.242/1976, ao abrigo da CLT, podem ser transformados em cargos efetivos, consoante permissivo do art. 243, § 1º, da Lei nº 8.112/1990.*

6. Assim, com base nessas considerações preliminares e demais informações constantes no ato submetido a registro, constatou-se que, na vigência da aposentadoria, a interessada preencheu os requisitos legais para se aposentar, com base no fundamento utilizado.

7. Consta na estrutura de proventos a vantagem de opção, de que trata o art. 2º da Lei nº 8.911/1994 (c/c o art. 18, §§ 2º e 3º, da Lei nº 11.416/2006) e a vantagem de quintos/décimos, transformada em Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada – VPNI, pelo artigo 62-A da Lei nº 8.112/1990, que merecem atenção especial.

8. No que concerne à vantagem de ‘opção’, assim dispôs o art. 2º da Lei nº 8.911/1994:

‘É facultado ao servidor investido em cargo em comissão ou função de direção, chefia e assessoramento, previstos nesta Lei, optar pela remuneração correspondente ao vencimento de seu cargo efetivo, acrescido de cinquenta e cinco por cento do vencimento fixado para o cargo em comissão, ou das funções de direção, chefia e assessoramento e da gratificação de atividade pelo desempenho de função, e mais a representação mensal’.

9. De acordo com o entendimento deste Tribunal proferido no Acórdão nº 2.076/2005-TCU-Plenário (Ministro-Relator Augusto Sherman), assegura-se na aposentadoria a vantagem decorrente de opção, prevista no artigo 2º da Lei nº 8.911/1994, aos servidores que, até a data de 18/1/1995, tenham satisfeito os pressupostos temporais estabelecidos no artigo 193 da Lei nº 8.112/1990, ainda que sem os requisitos para aposentação em qualquer modalidade:

‘É assegurada na aposentadoria a vantagem decorrente da opção, prevista no artigo 2º da Lei nº 8.911/1994, aos servidores que, até a data de 18 de janeiro de 1995, tenham satisfeito os pressupostos temporais estabelecidos no artigo 193 da Lei nº 8.112/1990, ainda que sem os requisitos para aposentação em qualquer modalidade’.

10. Nessa mesma decisão, houve uma exceção à regra acima que está exposta no subitem 9.3.1, para aqueles atos que tenham sido publicados até 25/10/2001, isto é, na vigência da Decisão nº 481/1997, conforme se verifica no subitem 9.3.2 do Acórdão nº 2.076/2005-TCU-Plenário:

‘9.3.1. é assegurada na aposentadoria a vantagem decorrente da opção, prevista no art. 2º da Lei nº 8.911/94, aos servidores que, até a data de 18 de janeiro de 1995, tenham satisfeito os pressupostos temporais estabelecidos no art. 193 da Lei nº 8.112/1990, ainda que sem os requisitos para aposentação em qualquer modalidade.

9.3.2. em atenção aos princípios da segurança jurídica, da boa-fé e da isonomia, a determinação constante do item 8.5 da Decisão nº 844/2001-TCU-Plenário, com a redação dada por este Acórdão, não se aplica aos atos de aposentadoria expedidos com base no entendimento decorrente das Decisões nºs 481/1997-TCU-Plenário e 565/1997-TCU-Plenário, e já publicados no órgão de imprensa oficial até a data da publicação da Decisão nº 844/2001-TCU-Plenário (DOU de 25/10/2001)’.

11. No caso exposto no item 9.3.2, no tocante à exigência de tempo de exercício na função para o recebimento da parcela de opção, convém transcrever excerto do voto do Ministro Augusto Nardes, condutor do Acórdão nº 224/2006-TCU-1ª Câmara:

‘16. (...) à exigência de exercício mínimo de dois anos para incorporação da função de maior valor, dentre as exercidas pelo servidor, é certo que a exclusão dos atos de aposentadoria expedidos com base nas Decisões nºs 481/1997 e 565/1997, ambas do Plenário, da abrangência da determinação constante do item 8.5 da Decisão nº 844/2001-Plenário, com a redação dada pelo Acórdão nº 2.076/2005-Plenário, indica que, nestes casos, também aquela exigência deve ser relevada tendo em vista que as Decisões em comento, **ao permitirem a opção para servidores que possuísem, na data da aposentadoria, apenas um quinto incorporado**, obviamente permitiam a concessão de tal vantagem no valor de função exercida por menos de dois anos’.

12. Assim, verifica-se dois entendimentos deste Tribunal no tocante à concessão da vantagem de opção, quando da aposentadoria, todas expostas no Acórdão nº 2.076/2005-TCU-Plenário:

a) o primeiro, que se considera como regra geral, está descrito no item 9.3.1: nesse caso, assegura-se a vantagem de opção para aqueles que preencheram os pressupostos temporais estabelecidos no artigo 193 da Lei nº 8.112/1990 até 18/1/1995;

b) o segundo, vale especificamente para os atos que foram publicados até 25/10/2001, está descrito no item 9.3.2: nesse caso, assegura-se a vantagem de opção para aqueles que incorporaram até a data de 18/1/1995 pelos menos um quinto da função.

13. Consoante discriminação das funções comissionadas do ato submetido a registro, verifica-se que a interessada utilizou, para fins de implemento dos requisitos para o deferimento da vantagem de 'opção', funções comissionadas exercidas quando esteve na condição de sem vínculo efetivo com a Administração Pública, sob o regime da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT.

14. A despeito disso, no âmbito do Acórdão nº 448/2016-TCU-Plenário (Ministro-Relator Raimundo Carreiro), ficou assente que pode ser computado, para efeito dos requisitos temporais previstos no **caput** do art. 193 da Lei nº 8.112/1990, o tempo de exercício de função comissionada ou cargo em comissão prestado na Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional, por não detentor de cargo efetivo regido pela Lei nº 8.112/1990 (aí incluídos ex-empregados de empresas públicas ou sociedades de economia mista federais cedidos ou ex-ocupantes de cargo em comissão ou função de confiança sem vínculo efetivo), desde que o servidor tenha sido investido em cargo público efetivo regido pela Lei nº 8.112/1990 até 22/9/1993, véspera da publicação do Decreto nº 935/1993, que regulamentou a Lei nº 8.647/1993, a qual, por sua vez, vinculou os ocupantes de cargos em comissão e funções de confiança ao Regime Geral de Previdência Social – RGPS, regulado pela Lei nº 8.213/1991.

15. Com base nessas considerações e nas funções comissionadas discriminadas no formulário Sisac, verifica-se que foram preenchidos os requisitos legais para o deferimento da vantagem de opção.

16. Quanto à vantagem de quintos/décimos, transformada em Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada – VPNI, pelo artigo 62-A da Lei nº 8.112/1990, segue alguns breves comentários.

17. A vantagem denominada 'quintos' foi instituída com a Lei nº 6.732/1979. Segundo o art. 2º dessa lei, o servidor no exercício de cargo em comissão ou função de confiança poderia incorporar, a partir do sexto ano, 1/5 (um quinto) das vantagens correspondentes, a cada ano completo de exercício, até o limite de 5/5 (cinco quintos); isto é, até completar o décimo ano.

18. Objetivava-se evitar o decesso remuneratório do servidor ocupante de cargo ou função de confiança que viesse a ser dispensado em momento futuro e que não fosse passar imediatamente à inatividade. Uma vez que, até dezembro de 1979, os servidores em atividade que tivessem preenchido os requisitos temporais do artigo 180 da Lei nº 1.711/1952 só poderiam contar com tal benefício quando se aposentassem. Assim, se deixavam um cargo de confiança, após longos anos de exercício, e permaneciam em atividade, regressavam à situação de origem, com a remuneração do cargo efetivo e nada mais.

19. Com o advento da Lei nº 8.112/1990, por meio do seu artigo 62, § 2º, foi introduzido novo disciplinamento do assunto. A incorporação passou a se dar na proporção de 1/5 a cada ano de exercício da função, até o limite de cinco anos, sem a exigência do período de carência de cinco anos.

20. Os critérios para incorporação dessa vantagem foram definidos mais claramente com a publicação da Lei nº 8.911/1994, que assim dispôs:

‘Art. 3º. Para efeito do disposto no § 2º do art. 62 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, o servidor investido em função de direção, chefia e assessoramento, ou cargo em comissão, previsto nesta Lei, incorporará à sua remuneração a importância equivalente à fração de um quinto da gratificação do cargo ou função para o qual foi designado ou nomeado, a cada doze meses de efetivo exercício, até o limite de cinco quintos.

(...)

Art. 10. É devida aos servidores efetivos da União, das autarquias e das fundações públicas, regidos pela Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, cedidos, por afastamento, para exercício em órgão ou entidade do mesmo Poder ou de outro Poder da União, a incorporação de quintos decorrentes do exercício de cargo em comissão e de função de direção, chefia e assessoramento’.

21. Entretanto, essa vantagem foi extinta e restabelecida por diversas vezes, como demonstra o breve histórico abaixo apresentado.

22. A MP nº 831, de 18/1/1995, extinguiu a vantagem dos quintos, tendo sido reeditada exaustivamente até a MP nº 1.160, de 26/10/1995, que a restabeleceu, porém sob a forma de décimos.

23. Em 10/11/1997, foi editada a MP nº 1.595-14, que – convertida na Lei nº 9.527/1997 – extinguiu novamente a incorporação e a transformou em Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada (VPNI).

24. Em 8/4/1998, a MP nº 1.160/1995 foi convertida na Lei nº 9.624/1998. Essa lei não revogou a Lei nº 9.527/1997, apenas limitou temporalmente a incorporação da referida vantagem entre 19 de janeiro de 1995 até a data da sua publicação, do tempo residual de exercício de funções comissionadas não empregado até 10/11/1997.

25. No entanto, essa vantagem sempre esteve cercada de controvérsia. Ainda, em 4/9/2001, foi editada a MP nº 2.225-45/2001, que acresceu à Lei nº 8.112/1990 o artigo 62-A, transformando os quintos/décimos em VPNI, com a seguinte redação:

‘Art. 62-A. Fica transformada em Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada - VPNI a incorporação da retribuição pelo exercício de função de direção, chefia ou assessoramento, cargo de provimento em comissão ou de Natureza Especial a que se referem os arts. 3º e 10 da Lei nº 8.911, de 11 de julho de 1994, e o art. 3º da Lei nº 9.624, de 2 de abril de 1998.

Parágrafo único. A VPNI de que trata o caput deste artigo somente estará sujeita às revisões gerais de remuneração dos servidores públicos federais’.

26. Com o advento desta Medida Provisória, surgiram entendimentos divergentes. Por um lado, achava-se que seria devida a incorporação de parcelas da vantagem até 8/4/1998 (data de publicação da Lei nº 9.624/1998). Por outro, entendia-se que a MP nº 2.225-45/2001 havia estendido o direito à incorporação da vantagem até a data de sua publicação.

27. No âmbito deste Tribunal, os critérios para incorporação de quintos/décimos estavam disciplinados no Acórdão nº 2.248/2005-TCU-Plenário (Ministro-Relator Lincoln Magalhães da Rocha), abaixo transcrito:

‘9.2. alterar a redação do subitem 9.2 do Acórdão nº 931/2003-Plenário para: ‘firmar o entendimento de que é devida a incorporação de parcelas de quintos, com fundamento no artigo 3º da MP nº 2.225-45/2001, observando-se os critérios contidos na redação original dos artigos 3º e 10 da Lei nº 8.911/1994, no período compreendido entre 9/4/1998 e 4/9/2001, data da edição da referida medida provisória, sendo a partir de então todas as parcelas incorporadas, inclusive a prevista no artigo 3º da Lei nº 9.624/1998, transformadas em Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada - VPNI, admitindo-se, ainda, o cômputo do tempo residual porventura existente em 10/11/1997, desde

que não empregado em qualquer incorporação, para concessão da primeira ou de mais uma parcela de quintos na data específica em que for completado o interstício de doze meses, ficando, também, essa derradeira incorporação transformada em VPNI, nos termos do subitem 8.1.2 da Decisão nº 925/1999-Plenário’.

28. *Todavia, no ano de 2015, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o Recurso Extraordinário nº 638.115/Ceará (Ministro-Relator Gilmar Mendes), que teve repercussão geral, deixou assente que as decisões judiciais ou atos emanados pelos poderes Executivo, Legislativo ou Judiciário que determinaram a incorporação de quintos/décimos no período compreendido entre a edição da Lei nº 9.624/1998 até a da Medida Provisória nº 2.225-45/2001, carecem de fundamento legal e, portanto, violam o princípio da legalidade previsto na Constituição Federal.*

29. *Em seu voto, o Ministro-Relator explicitou, entre outras, a seguinte justificativa:*

‘Enfim, é possível aferir uma questão constitucional na violação da lei pela decisão ou ato dos poderes Executivo, Legislativo ou Judiciário. A decisão ou ato sem fundamento legal ou contrário ao direito ordinário viola, dessa forma, o princípio da legalidade.

No caso, a decisão judicial que determina a incorporação dos quintos carece de fundamento legal e, portanto, viola o princípio da legalidade’.

30. *Ao tomar essa decisão, o STF modulou os seus efeitos para dispensar a devolução dos valores recebidos indevidamente de boa-fé até a data do julgamento, cessada a ultra-atividade de incorporações em qualquer hipótese.*

31. *Ainda nessa linha de entendimento, foi a decisão no MS nº 25.763/DF (Ministro-Relator Gilmar Mendes), assim ementado:*

‘Mandado de segurança. 2. Administrativo. Servidor público. 3. Cabimento do mandado de segurança da União para impugnar ato do Tribunal de Contas da União. 4. Impossibilidade de incorporação de quintos decorrente do exercício de funções comissionadas no período compreendido entre a edição da Lei nº 9.624/1998 e a MP nº 2.225-45/2001. Art. 61, § 1º, inciso II, ‘a’, e 63, inciso I, CF/1988. 5. Ausência de fundamentação legal indispensável para incorporação dos quintos no período de 9/4/1998 a 4/9/2001, data da edição da MP nº 2.225-45/2001. Violação ao princípio constitucional da legalidade. 6. A medida provisória tão somente transformou em Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada (VPNI) a incorporação das parcelas a que se referem os arts. 3º e 10 da Lei nº 8.911, de 11 de julho de 1994, e o art. 3º da Lei nº 9.624, de 2 de abril de 1998. 7. Inconstitucionalidade do Acórdão nº 2.248/2005, do TCU e extinção da incorporação de quintos/décimos desde a Lei nº 9.527/1997. 8. Impetração conhecida e segurança concedida’.

32. *Ademais, o supramencionado Acórdão nº 2.248/2005-TCU-Plenário teve sua inconstitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do Mandado de Segurança nº 25.763/DF.*

33. *O entendimento desta Corte de Contas até 2005, antes do advento do Acórdão nº 2.248/2005-TCU-Plenário, era de que a incorporação ou atualização de quintos era devida até 8/4/1998, com fundamento no caput do art. 3º da Lei nº 9.624/1998, vide Decisão nº 925/1999-Plenário (Ministro-Relator Walton Alencar) e Acórdãos nºs 731/2003-Plenário e 732/2003-Plenário (ambos Ministro-Relator Guilherme Palmeira).*

34. *Essas decisões também asseguraram a contagem do tempo residual de exercício de funções comissionadas não empregado, até 10/11/1997, para a incorporação de parcela de décimo, com termo final na data específica em que o servidor completasse o interstício de doze meses, de acordo com a sistemática definida na redação original do art. 3º da Lei nº 8.911/1994. Também declararam que as parcelas incorporadas à remuneração, na forma de quintos, deveriam ser*

convertidas em décimos e estes transformados em vantagem pessoal nominalmente identificada (VPNI).

35. Em deliberações mais recentes, esta Corte de Contas se posicionou acerca da decisão do STF, consignando, por meio do Acórdão nº 2.444/2015-TCU-Plenário (Ministro-Substituto André Luis de Carvalho), que deve ser observado o entendimento daquela Corte Suprema acerca da impossibilidade de incorporação de quintos decorrente do exercício de funções no período compreendido entre a edição da Lei nº 9.624/1998, de 8/4/1998, e da MP nº 2.225-48/2001, de 4/9/2001 (RE nº 638.115/CE e MS nº 25.763/DF). A mesma orientação foi adotada nos Acórdãos nºs 5.380/2016 (Ministro-Relator Vital do Rêgo) e 8.788/2016 (Ministro-Relator Augusto Nardes), ambos da Segunda Câmara.

36. No ato em destaque, houve a incorporação de parcela de quintos/décimos com amparo em funções comissionadas exercidas após a vigência da Lei nº 9.624/1998, conforme se verifica nas funções discriminadas no ato submetido a registro, o que está em desacordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal e a jurisprudência deste Tribunal.

37. Diante do exposto, o ato deve ser apreciado pela ilegalidade, em razão de a interessada haver incorporado parcela de quintos/décimos após o advento da Lei nº 9.624/1998, sem amparo na jurisprudência do TCU e do STF.

38. Nada obstante, deve-se dispensar a devolução dos valores indevidamente recebidos de boa-fé, nos termos do Enunciado nº 106 da Súmula de Jurisprudência deste Tribunal.

39. Por fim, vale destacar que o aludido ato deu entrada nesta Corte de Contas há menos de cinco anos, não sendo aplicável, portanto, o procedimento de contraditório e ampla defesa determinado pelo Acórdão nº 587/2011-TCU-Plenário.

CONCLUSÃO

40. A abrangência e a profundidade das verificações levadas a efeito fundamentam convicção de que o ato deve ser apreciado pela ilegalidade, em razão de haver incorporação de parcela de quintos/décimos após o advento da Lei nº 9.624/1998, sem amparo na jurisprudência deste Tribunal e do Supremo Tribunal Federal.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

41. Ante o exposto, com fundamento nos arts. 71, inciso III, da Constituição Federal, 1º, inciso V, e 39, inciso II, da Lei nº 8.443/1992 e 260, § 1º, do Regimento Interno do Tribunal de Contas da União, propõe-se:

*a) considerar **ilegal** e negar o registro do ato de aposentadoria constante do presente processo, em razão de haver incorporação de parcela de quintos/décimos após o advento da Lei nº 9.624/1998, sem amparo na jurisprudência deste Tribunal e do Supremo Tribunal Federal;*

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

*c) determinar ao **Tribunal Superior do Trabalho – TST** que:*

*c.1) abstenha de realizar pagamentos para o ato ora apreciado pela ilegalidade, no prazo 15 (quinze) dias, contado a partir da ciência desta deliberação, sujeitando-se a autoridade administrativa omissa à responsabilidade solidária, nos termos do art. 262, **caput**, do Regimento Interno do TCU;*

c.2) emita novo ato de aposentadoria da interessada e submeta-o a registro no prazo de 30 (trinta) dias, contados da ciência desta decisão, após corrigida a falha que ensejou na ilegalidade do ato;

c.3) comunique à servidora o teor desta decisão, alertando-a de que o efeito suspensivo proveniente da interposição de eventuais recursos não a exime da devolução dos valores percebidos indevidamente após a respectiva notificação, caso os recursos não sejam providos;

c.4) no prazo de trinta dias, contados da ciência da decisão, envie à Corte de Contas documentos comprobatórios de que a inativa está ciente do julgamento deste Tribunal”.

3. O Ministério Público junto ao Tribunal manifestou-se de acordo com a proposta formulada pela unidade técnica.

É o relatório.

VOTO

Em exame a aposentadoria da servidora Almira Oliveira de Andrade, no cargo de Técnico Judiciário, com vigência a partir de 9/9/2016, com fundamento no art. 3º da Emenda constitucional nº 47/2005.

2. A Secretaria de Fiscalização de Pessoal propõe considerar ilegal a concessão em apreço, por entender que a interessada recebe parcela de quintos/décimos decorrentes de funções comissionadas exercidas após vigência da Lei nº 9.624/1998, publicada em 8/4/1998, contrariando o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal sobre a matéria e a jurisprudência desta Corte de Contas.

3. De acordo as informações constantes do formulário Sisac, a servidora exerceu as seguintes funções comissionadas:

Função	Início	Fim	Total
FC-2	17/03/1986	31/08/1987	01a 05m 10d
FC-2	01/09/1987	11/12/1990	03a 03m 06d
FC-2	12/12/1990	30/11/1994	03a 11m 19d
FC-3	01/12/1994	02/07/1995	00a 07m 02d
FC-4	03/07/1995	22/07/1995	00a 00m 20d
FC-3	23/07/1995	10/03/1996	00a 07m 18d
FC-4	11/03/1996	09/04/1996	00a 00m 29d
FC-3	10/04/1996	25/12/1996	00a 08m 16d
FC-3	26/12/1996	18/02/1999	02a 01m 23d
FC-4	19/02/1999	02/03/2000	01a 00m 09d
FC-4	03/03/2000	18/12/2002	02a 09m 11d

4. Apesar de totalizar apenas 49 dias no exercício de função símbolo FC-4 até 8/4/1998, data-limite para fins de incorporação de quintos/décimos, a interessada recebe, a esse título, 4/10 dessa função, no valor de R\$ 1.193,78. A utilização de períodos posteriores configura irregularidade no pagamento da parcela.

5. Sobre o tema, convém lembrar a decisão adotada pelo Supremo Tribunal Federal, no âmbito do RE nº 638.115/CE, com repercussão geral, no sentido de que não é devida a incorporação de quintos entre a edição da Lei nº 9.624/1998 e a MP nº 2.225-45/2001, por ofensa explícita ao princípio da legalidade:

“Recurso extraordinário. 2. Administrativo. 3. Servidor público. 4. Incorporação de quintos decorrente do exercício de funções comissionadas no período compreendido entre a edição da Lei nº 9.624/1998 e a MP nº 2.225-48/2001. 5. Impossibilidade. 6. Recurso extraordinário provido”.

6. O Ministro Gilmar Mendes, relator do referido recurso extraordinário, assim se manifestou: *“a MP nº 2.225-45/2001 não veio para extinguir definitivamente o direito à incorporação que teria sido revigorado pela Lei nº 9.624/1998, como equivocadamente entenderam alguns órgãos públicos, mas apenas e tão somente para transformar em Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada (VPNI) a incorporação das parcelas a que se referem os artigos 3º e 10 da Lei nº 8.911/1994 e o artigo 3º da Lei nº 9.624/1998”.*

7. Lembrou que, de acordo com o parecer da Procuradoria Geral da República, “*em nenhum momento a MP nº 2.225-45/2001 estabeleceu novo marco temporal à aquisição de quintos e décimos, apenas transformou-os em VPNI, deixando transparecer o objetivo de sistematizar a matéria no âmbito da Lei nº 8.112/1990, a fim de eliminar a profusão de regras sobre o mesmo tema*” (fonte: Notícias STF, de 19/3/2015).

8. Pelo fato de a referida rubrica concedida à servidora abranger funções de nível FC-4 exercidas antes e após a vigência da Lei nº 9.624/1998, concordo com a Secretaria de Fiscalização de Pessoal quanto à ilegalidade do ato de aposentadoria. Nessa linha, cito como precedentes os seguintes Acórdãos: 1.617/2017, 1.619/2017 e 2.188/2017, da 1ª Câmara, e 3.209/2017, 3.210/2017 e 4.196/2017, da 2ª Câmara, entre diversos outros.

9. Considero pertinente dispensar o ressarcimento das importâncias recebidas de boa-fé, consoante o Enunciado nº 106 da Súmula de Jurisprudência do TCU.

10. Cabe determinar ao Tribunal Superior do Trabalho que dê ciência à interessada acerca da presente deliberação, alertando-a de que o efeito suspensivo proveniente da interposição de eventuais recursos não a exime da devolução dos valores percebidos indevidamente após a respectiva notificação, caso esses não sejam providos.

11. Tendo em vista que o ato foi encaminhado ao Tribunal em 29/9/2016, há menos de cinco anos, torna-se dispensável a prévia oitiva da inativa, nos termos do Acórdão nº 587/2011-TCU-Plenário.

12. Por fim, ressalte-se que a concessão ora considerada ilegal poderá prosperar mediante emissão de novo ato, livre da irregularidade apontada, nos termos do art. 262, § 2º, do Regimento Interno do TCU.

Diante do exposto, voto por que o Tribunal adote o acórdão que ora submeto à 2ª Câmara.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 27 de junho de 2017.

JOSÉ MÚCIO MONTEIRO
Relator

ACÓRDÃO Nº 5829/2017 – TCU – 2ª Câmara

1. Processo nº TC 013.097/2017-2.
2. Grupo I – Classe V – Aposentadoria.
3. Interessada: Almira Oliveira de Andrade (CPF 308.249.741-15).
4. Unidade: Tribunal Superior do Trabalho.
5. Relator: Ministro José Múcio Monteiro.
6. Representante do Ministério Público: Subprocuradora-Geral Cristina Machado da Costa e Silva.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Pessoal (Sefip).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que tratam de concessão de aposentadoria a servidora do Tribunal Superior do Trabalho.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão da 2ª 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 8.443/1992, arts. 260 e 262, § 2º, do Regimento Interno e Súmula TCU nº 106, em:

9.1. considerar ilegal a concessão de aposentadoria a Almira Oliveira de Andrade, recusando o registro;

9.2. dispensar o ressarcimento das quantias indevidamente recebidas de boa-fé pela inativa;

9.3. determinar ao Tribunal Superior do Trabalho que adote medidas para:

9.3.1 fazer cessar, no prazo de 15 (quinze) dias, os pagamentos decorrentes do ato considerado ilegal, sob pena de responsabilidade solidária da autoridade administrativa omissa;

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

9.3.3. enviar ao Tribunal, no prazo de 30 (trinta) dias, contados da ciência da decisão, documento apto a comprovar que a servidora teve conhecimento do acórdão;

9.4. esclarecer à unidade jurisdicionada que a aposentadoria considerada ilegal poderá prosperar, mediante emissão de novo ato livre da irregularidade apontada;

9.5. determinar à Sefip que adote medidas para monitorar o cumprimento da determinação relativa à cessação dos pagamentos decorrentes da concessão considerada ilegal, representando ao TCU em caso de não atendimento.

10. Ata nº 22/2017 – 2ª Câmara.

11. Data da Sessão: 27/6/2017 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-5829-22/17-2.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Augusto Nardes (na Presidência), Aroldo Cedraz, José Múcio Monteiro (Relator) e Ana Arraes.

13.2. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

(Assinado Eletronicamente)
JOÃO AUGUSTO RIBEIRO NARDES
na Presidência

(Assinado Eletronicamente)
JOSÉ MÚCIO MONTEIRO
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
JÚLIO MARCELO DE OLIVEIRA
Procurador