Número Interno do Documento:
AC-2880-41/13-P

Colegiado:
Plenário

Relator:
ANDRÉ DE CARVALHO

Processo:
000.688/2011-8

Sumário:
AUDITORIA. PESSOAL. NÃO PROPORCIONALIZAÇÃO DA VANTAGEM DA LEI 9.527/1997. FALTA DE DESCONTO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DEVIDA AO PSS SOBRE A GAE. PAGAMENTO DA VANTAGEM DO ART. 184 DA LEI 1.711/1952 E DO ART. 192 DA LEI 8.112/1990 SEM QUE TENHA HAVIDO DECESSO REMUNERATÓRIO. DESCUMPRIMENTO DE DETERMINAÇÃO PARA RESSARCIMENTO DE VALORES DE ACÚMULO INDEVIDO DE APOSENTADORIAS. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO DE ADVOCACIA APENAS COM CERTIDÃO DA OAB. REMUNERAÇÃO INTEGRAL DE SERVIDORES COM JORNADAS DE TRABALHO REDUZIDAS. JORNADA DE TRABALHO REDUZIDA PARA OCUPANTES DE CARGO EM COMISSÃO E FUNÇÃO DE CONFIANÇA. NÃO OBSERVÂNCIA DOS CRITÉRIOS LEGAIS PARA CÁLCULO DE PASSIVO DE PESSOAL. PAGAMENTO INDEVIDO DE QUINTOS/DÉCIMOS. CANCELAMENTO DE RESSARCIMENTO DE PARCELAS INDEVIDAMENTE PAGAS E AUTORIZAÇÃO PARA A RESTITUIÇÃO DOS VALORES RESSARCIDOS. ACÚMULO INDEVIDO DE CARGOS PÚBLICOS. AUDIÊNCIA E OITIVA DOS INTERESSADOS. ACOLHIMENTO DAS RAZÕES DE JUSTIFICATIVA EM RELAÇÃO A PARTE DOS TÓPICOS E REJEIÇÃO DOS DEMAIS. DETERMINAÇÕES AO ÓRGÃO. CIÊNCIA DA DELIBERAÇÃO

Assunto:
Auditoria

Número do acórdão:
2880

Ano do acórdão:
2013

Número ata :
41/2013

Data dou :
vide data do DOU na ATA 41 - Plenário, de 23/10/2013

Relatório :
Trata-se de auditoria realizada sobre a administração do Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região - TRT/DF, no período de 14/3 a 3/6/2011, com o objetivo de verificar a conformidade dos pagamentos estipendiários efetuados a magistrados e servidores da Corte regional trabalhista.

As principais constatações apuradas pela Secretaria de Fiscalização de Pessoal - Sefip foram consignadas no relatório de fiscalização lançado à Peça no 18 dos autos e deram ensejo à realização de audiências e oitiva, autorizadas por meio do Acórdão 364/2012-2ª Câmara.

De acordo com a unidade instrutiva, o volume de recursos fiscalizados nesta ação de controle alcançou o montante de R$ 287.422.354,05.

O exame das manifestações realizadas em atenção ao aresto acima referido foi lançado à Peça no 74, nos seguintes termos:

"I. INTRODUÇÃO E HISTÓRICO

Trata-se de auditoria realizada no Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região (TRT-10ª Região/DF), no período compreendido entre 24/1/2011 e 18/7/2011, com o objetivo de verificar se havia pagamentos irregulares a magistrados e servidores daquele Regional.

2. A equipe de auditoria apontou os seguintes achados:

2.1 O TRT-10ª Região/DF não está descontando, dos servidores que têm direito à percepção da Gratificação de Atividade Externa (GAE), o valor da contribuição devida à Previdência Social do Servidor (PSS) sobre essa gratificação, quando eles estão ocupando função comissionada ou cargo em comissão, em desconformidade com o disposto no art. 16 da Lei 11.416/2006, c/c o art. 4º do Anexo II da Portaria Conjunta STF 1/2007;

2.2 O TRT-10ª Região/DF está pagando a vantagem do art. 184 da Lei 1.711/1952 e a do art. 192 da Lei 8.112/1990 aos magistrados inativos e aos respectivos pensionistas, como parcela reajustável, majorada sempre que ocorre aumento no valor do subsídio, em desconformidade com o § 4º do art. 39 da CF/1988, com a Resolução 13 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), de 21/3/2006, bem como com a jurisprudência deste Tribunal;

2.3 O TRT-10ª Região/DF está pagando a magistrados parcela de vantagem pessoal da Lei 9.527/1997 juntamente com o subsídio, em decorrência de decisões judiciais, como parcela fixa, em desconformidade com o § 4º do art. 39 e inciso V do art. 93, ambos da CF/88, com a jurisprudência desta Corte de Contas e com as próprias decisões judiciais;

2.4 O TRT-10ª Região/DF cancelou o ressarcimento de parcelas indevidamente pagas a magistrados daquele Tribunal, a partir da folha de pagamentos do mês de fevereiro de 2011, bem como autorizou a restituição aos magistrados dos valores já descontados desde agosto de 2005;

2.5 O TRT-10ª Região/DF não está promovendo, conforme determinação do TCU e decisão da Justiça Federal, o ressarcimento de valores recebidos indevidamente por servidor que acumulou aposentadoria naquele Tribunal e no Ministério da Educação, bem como não proporcionalizou a Vantagem Pecuniária Individual da Lei 10.698/2003, quando da concessão da pensão instituída pelo ex servidor, e reajustou a maior o valor da referida pensão;

2.6 Há servidores no TRT-10ª Região/DF, ocupantes de cargo efetivo, detentores de cargo/função comissionada ou não, cumprindo jornada de trabalho inferior a 35 ou a 40 horas semanais, conforme o caso, e recebendo remuneração integral, em desconformidade com o art. 19 da Lei 8.112/1990 e jurisprudência desta Corte de Contas;

2.7 Há servidores do TRT-10ª Região/DF acumulando indevidamente cargos públicos, em desconformidade com o disposto nos incisos XVI e XVII do art. 37 da CF/1988 e no art. 118 da Lei 8.112/1990;

2.8 Há servidores do TRT-10ª Região/DF recebendo pagamentos indevidos de "quintos/décimos";

2.9 O TRT-10ª Região/DF está averbando tempo de serviço de advocacia com base apenas em certidão da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), sem a comprovação da efetiva contribuição previdenciária desse período; e contagem desse tempo como de efetivo serviço público para efeito de concessão de Adicional de Tempo de Serviço (ATS) e Abono de Permanência;

2.10 O TRT-10ª Região/DF não observa os critérios de incidência de juros e de correção monetária estabelecidos na legislação para o cálculo de passivos devidos a servidores e magistrados, contrariando o art. 5º da Lei 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/1997.

3. Por meio do Acórdão 364/2012-TCU-2ª Câmara, este Tribunal determinou a realização das audiências e oitivas dos responsáveis de acordo com a proposta desta Sefip (peça 23).

4. Em cumprimento ao citado acórdão, a Sefip expediu os Ofícios 16, 17 e 18 de 9/2/2012 (peças 24 a 26) e Ofício 25 de 10/2/2012 (peça 27), a fim de que fossem realizadas as audiências dos responsáveis Mário Macedo Fernandes Caron, Desembargador-Presidente do TRT-10ª Região, de 24/3/2008 a 22/3/2010; Ricardo Alencar Machado, Desembargador-Presidente do TRT-10ª Região, de 23/3/2010 a 23/3/2012; Maria Coeli Cabral de Araújo, Diretora do Serviço de Desenvolvimento de Pessoal, de 24/3/2006 a 28/2/2010 e Secretária de Gestão de Pessoas, de 1º/3/2010 a 23/3/2010; e Marysol Bertolin Damasceno, Secretária de Gestão de Pessoas, a partir de 24/3/2010, para apresentarem as razões de justificativa para as ocorrências apontadas no Relatório de Auditoria.

5. Já as oitivas do Desembargador-Presidente do TRT-10ª Região/DF Ricardo Alencar Machado, bem como da Secretária de Gestão de Pessoas Marysol Bertolin Damasceno, foram realizadas por meio dos Ofícios 20 e 21 de 9/2/2012, respectivamente (peças 28 e 29).

6. Os responsáveis, exceto a Sra. Marysol Bertolin Damasceno, apresentaram pedidos de prorrogação de prazo (peças 40, 42, 43 e 59), os quais foram deferidos, conforme peças 47, 48, 49 e 66.

7. As responsáveis Marysol Bertolin Damasceno e Maria Coeli Cabral de Araújo apresentaram respostas em conjunto, em 19/3/2012, por meio dos documentos às peças 45 e 46. Já o Desembargador Ricardo Alencar Machado encaminhou seus esclarecimentos em 30/3/2012 (peça 60). Por fim, o Desembargador Mário Macedo Fernandes Caron encaminhou suas respostas em 12/4/2012 (peça 64).

8. Cabe informar que a peça 55 foi juntada ao presente processo equivocadamente. Portanto, deve ser desconsiderada.

9. Procede-se, a seguir, à análise dos elementos trazidos aos autos pelos responsáveis arrolados no Acórdão 364/2012-TCU-2ª Câmara, em resposta às audiências e oitivas. Essa análise seguirá a ordem dos achados de auditoria.

II. EXAME TÉCNICO

ACHADO 2.1 DO RELATÓRIO DE AUDITORIA - O TRT-10ª Região/DF não está descontando, dos servidores que têm direito à percepção da Gratificação de Atividade Externa (GAE), o valor da contribuição devida à Previdência Social do Servidor (PSS) sobre essa gratificação, quando eles estão ocupando função comissionada ou cargo em comissão, em desconformidade com o disposto no art. 16 da Lei 11.416/2006, c/c o art. 4º do Anexo II da Portaria Conjunta STF 1/2007.

JUSTIFICATIVAS

10. O Desembargador Mário Macedo Fernandes Caron, Presidente do TRT-10ª Região no período de 24/3/2008 a 22/3/2010, apresentou os seguintes esclarecimentos (peça 64, p. 1-2):

"a) em relação às contribuições devidas à Previdência Social do Servidor - PSS, incidentes sobre a GAE, o TRT-10ª Região vem seguindo as determinações do § 3º, do art. 4º da Portaria Conjunta STF 1/2007;

b) alguns servidores do Tribunal que possuem o direito ao recebimento da referida gratificação foram alocados em atividades administrativas internas, passando a receber remuneração decorrente do exercício de função/cargo comissionado, fato que acarreta o imediato cancelamento do pagamento da GAE. Assim, não havendo recebimento dessa parcela, o TRT deixa de efetuar os recolhimentos pertinentes;

c) argumenta que o "(...) § 3º , do artigo 4º da Portaria Conjunta 1/2007 do Supremo Tribunal Federal - STF determina que o cálculo dos proventos de aposentadoria serão efetuados considerando-se as remunerações utilizadas como base para as contribuições (...)". Dessa forma, "(...) não havendo contribuição (por ausência de recebimento do valor) a parcela não será considerada como remuneração base para o cálculo da aposentadoria, preservando-se o caráter contributivo da PSS" (peça 64, p. 2).

11. Já o Desembargador Ricardo Alencar Machado, Presidente do TRT-10ª Região de 23/3/2010 a 23/3/2012, e as servidoras Marysol Bertolin Damasceno e Maria Coeli Cabral de Araújo apresentaram argumentos semelhantes (respectivamente, peça 60, p. 2-4 e peça 46, p. 17-19 e 280-286):

"a) a unidade de Pagamento de Pessoal informou que, de fato, não tem procedido ao recolhimento das contribuições previdenciárias sobre a GAE quando ela não está sendo efetivamente paga, por não haver uma previsão expressa em atos normativos assim determinando (peça 46, p. 284);

b) afirmam que fazer incidir contribuições sobre um valor que não se está pagando, ou seja, que não figura como crédito, não constitui uma regra no sistema previdenciário. Alegam que a situação descrita constitui uma exceção e que cometer equívocos sobre exceções não deve ser considerado como algo imperdoável ou inescusável;

c) a ausência de determinação expressa na regulamentação da GAE (Anexo II da Portaria Conjunta 1/2007) e a redação do art. 4º desse normativo podem "(...) conduzir exatamente a uma conclusão inversa, por limitar as hipóteses de aposentadoria em que o valor de tal gratificação deve compor os proventos":

"Portaria Conjunta 1/2007:

Art. 4º A gratificação integrará a remuneração contributiva utilizada para cálculo dos proventos de aposentadoria, nos termos do § 3º do art. 40 da Constituição Federal, bem como os proventos de aposentadoria e benefícios de pensão, amparados pelo art. 7º da Emenda Constitucional n. º 41, de 1 de dezembro de 2003 e no parágrafo único do art. 3º da Emenda Constitucional n.º 47, de 6 de julho de 2005."

d) o sistema informatizado do Tribunal está programado para calcular o recolhimento do PSS sobre a GAE. Contudo, afirmam que, exatamente por falta de percepção na rotina operacional do sistema, diante da ausência de um comando legal expresso, quando o valor lançado no campo destinado à GAE apresenta-se igual a zero, o cálculo não está sendo processado. Para que o desconto ocorra, será preciso criar um crédito fictício que apareça em contracheque apenas para esse efeito, de forma, não rotineira ou convencional. Entendem que se trata de uma falha que pode ser caracterizada como operacional;

e) ponderam que a conclusão do Relatório de Auditoria, no sentido de que a ausência do desconto de contribuição previdenciária sobre a GAE, mesmo quando ela não é paga, "ocasiona prejuízos aos cofres públicos, uma vez que essa gratificação comporá os proventos da aposentadoria", não pode ser caracterizada como peremptória e inquestionável. Eles entendem que, sem antever a regra de aposentadoria aplicável, não é possível afirmar categoricamente a ocorrência de prejuízos no futuro".

ANÁLISE

12. Observa-se que apenas o Desembargador Mário Macedo Fernandes Caron contesta o entendimento desta Sefip sobre a incidência da contribuição previdenciária sobre a GAE, quando o servidor for ocupante de função/cargo comissionado. Os demais responsáveis entendem que se trata de falha operacional, uma vez que não há determinação expressa para cobrança do PSS sobre GAE, independentemente do recebimento efetivo desse valor.

13. Cabe esclarecer que o art. 4º do Anexo II da Portaria Conjunta 1/2007 não possui parágrafos (peça 46, p. 195), ao contrário do que alega o Desembargador Mário Macedo Fernandes Caron à peça 64, p. 2.

14. Primeiramente, deve-se analisar a Lei 10.887/2004, que define o que é base de contribuição para fins de cálculo da contribuição social para manutenção do Regime Próprio de Previdência Social - RPPS:

"Lei 10.887/2004:

Art. 4º (...)

§ 1o Entende-se como base de contribuição o vencimento do cargo efetivo, acrescido das vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei, os adicionais de caráter individual ou quaisquer outras vantagens, excluídas:

I - as diárias para viagens;

II - a ajuda de custo em razão de mudança de sede;

III - a indenização de transporte;

IV - o salário-família;

V - o auxílio-alimentação;

VI - o auxílio-creche;

VII - as parcelas remuneratórias pagas em decorrência de local de trabalho;

VIII - a parcela percebida em decorrência do exercício de cargo em comissão ou de função comissionada ou gratificada; (Redação dada pela Lei nº 12.688, de 2012)

IX - o abono de permanência de que tratam o § 19 do art. 40 da Constituição Federal, o § 5º do art. 2º e o § 1º do art. 3º da Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003; (Redação dada pela Lei nº 12.688, de 2012)

X - o adicional de férias; (Incluído pela Lei nº 12.688, de 2012)

XI - o adicional noturno; (Incluído pela Lei nº 12.688, de 2012)

XII - o adicional por serviço extraordinário; (Incluído pela Lei nº 12.688, de 2012)

XIII - a parcela paga a título de assistência à saúde suplementar; (Incluído pela Lei nº 12.688, de 2012)

XIV - a parcela paga a título de assistência pré-escolar; (Incluído pela Lei nº 12.688, de 2012)

XV - a parcela paga a servidor público indicado para integrar conselho ou órgão deliberativo, na condição de representante do governo, de órgão ou de entidade da administração pública do qual é servidor; (Incluído pela Lei nº 12.688, de 2012)

XVI - o auxílio-moradia; (Incluído pela Lei nº 12.688, de 2012)

XVII - a Gratificação por Encargo de Curso ou Concurso, de que trata o art. 76-A da Lei no 8.112, de 11 de dezembro de 1990; (Incluído pela Lei nº 12.688, de 2012)

XVIII - a Gratificação Temporária das Unidades dos Sistemas Estruturadores da Administração Pública Federal (GSISTE), instituída pela Lei no 11.356, de 19 de outubro de 2006; (Incluído pela Lei nº 12.688, de 2012)

XIX - a Gratificação de Raio X. (Incluído pela Lei nº 12.688, de 2012)"

15. Constata-se que a GAE é uma vantagem que não consta no rol de rubricas isentas de pagamento do PSS e, portanto, integra a base de contribuição, devendo sofrer a incidência do PSS. Esse é o entendimento firmado no Superior Tribunal de Justiça - STJ:

"AgRg no RECURSO ESPECIAL n. 949.029 - RS (2007/0102902-5) - 2ª Turma do STJ

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PARCELAS NÃO INCORPORÁVEIS AOS PROVENTOS DOS SERVIDORES PÚBLICOS. INCIDÊNCIA.

1. A Primeira Seção pacificou o entendimento de que as leis 9.783/1999 e 10.887/2004 adotaram o critério da remuneração total do servidor público como base de cálculo da Contribuição Previdenciária, com exclusão apenas das parcelas expressamente listadas em lei. A eleição de outro critério (exclusão das parcelas que não serão incorporadas aos proventos de aposentadoria) significaria negar vigência às normas legais (Súmula Vinculante 10/STF).

2. Agravo Regimental não provido".

"RECURSO ESPECIAL n. 731.132 - PE (2005/0036593-8) Primeira Seção do STJ

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. LEI 9.783/99 E LEI 10.887/2004. INCIDÊNCIA, SALVO EM CASO DE INCONSTITUCIONALIDADE (SÚMULA VINCULANTE 10/STF), O QUE NÃO É O CASO.

1. O art. 1º e seu parágrafo da Lei 9.783/99 estabeleceu como base de cálculo da contribuição social do servidor público para a manutenção do seu regime de previdência "a totalidade da sua remuneração", na qual se compreendem, para esse efeito, "o vencimento do cargo efetivo, acrescido de vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei, os adicionais de caráter individual, ou quaisquer vantagens, (...) excluídas: I - as diárias para viagens, desde que não excedam a cinquenta por cento da remuneração mensal; II - a ajuda de custo em razão de mudança de sede; III - a indenização de transporte; IV - o salário família".

2. Critério semelhante foi adotado pelo art. 4º da Lei 10.887/2004, segundo o qual "A contribuição social do servidor público ativo de qualquer dos Poderes da União, incluídas suas autarquias e fundações, para a manutenção do respectivo regime próprio de previdência social, será de 11% (onze por cento), incidente sobre a totalidade da base de contribuição", assim entendido, nos termos do § 1º, "(...) o vencimento do cargo efetivo, acrescido das vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei, os adicionais de caráter individual ou quaisquer outras vantagens, excluídas: I - as diárias para viagens; II - a ajuda de custo em razão de mudança de sede; III - a indenização de transporte; IV - o salário-família; V - o auxílio-alimentação; VI - o auxílio-creche; VII - as parcelas remuneratórias pagas em decorrência de local de trabalho; VIII - a parcela percebida em decorrência do exercício de cargo em comissão ou de função de

confiança; e IX - o abono de permanência de que tratam o §º 19 do art. 40 da Constituição Federal, o § 5º do art. 2º e o § 1º do art. 3º da Emenda Constitucional no 41, de 19 de dezembro de 2003".

3. Não há dúvida, portanto, de que o legislador adotou, para efeito da base de cálculo (ou de contribuição), o critério da remuneração total do servidor público, com exclusão apenas das parcelas por ele indicadas. A adoção de outro critério (considerando como base de cálculo as parcelas que serão incorporadas aos proventos de aposentadoria), significa negar vigência à norma legal estabelecida, o que somente será viável se tal norma for declarada inconstitucional, na forma do art. 97 da Constituição (Súmula vinculante 10/STF).

4. Não há razão para declarar a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 9.783/99 ou do art. 4º da Lei 10.887/2004. O regime previdenciário hoje consagrado na Constituição, especialmente após a EC 41/2003, que alterou o art. 40, § 3º, da CF, tem caráter contributivo, mas traz incorporado um princípio antes previsto apenas para o regime geral da previdência: o princípio da solidariedade. Por força desse princípio, o financiamento da previdência não tem como contrapartida necessária a previsão de prestações específicas ou proporcionais em favor do contribuinte. A manifestação mais evidente do enunciado é a sujeição à contribuição dos próprios inativos e pensionistas". (grifo nosso)

16. O Desembargador Ricardo Alencar Machado e as servidoras Marysol Bertolin Damasceno e Maria Coeli Cabral de Araújo argumentam que a ausência de norma expressa sobre incidência do PSS sobre a GAE, quando os servidores ocupam função/cargo em comissão, pode acarretar falha na programação do sistema informatizado. Trata-se de uma exceção, pois no TRT-10ª Região/DF há apenas oito servidores nessa situação (peça 8, p. 4), sendo compreensível o entendimento equivocado da legislação.

17. Contudo, uma vez que a contribuição previdenciária é uma das fontes de financiamento do RPPS, conforme inciso I, do art. 23 da Orientação Normativa MPS/SPS 2/2009, de 31/3/2009 (DOU de 2/4/2009), há prejuízo ao erário, ao contrário do que afirmam os responsáveis. Dessa forma, cabe aplicar o § 3º, do art. 8º da Lei 10.887/2004, determinando ao TRT-10ª Região/DF que apure os valores não retidos, bem como proceda ao desconto na folha de pagamento dos servidores, desde o início do pagamento da GAE.

"Lei 10.887/2004

Art. 8º (...)

§ 3 A não retenção das contribuições pelo órgão pagador sujeita o responsável às sanções penais e administrativas, cabendo a esse órgão apurar os valores não retidos e proceder ao desconto na folha de pagamento do servidor ativo, do aposentado e do pensionista, em rubrica e classificação contábil específicas, podendo essas contribuições ser parceladas na forma do art. 46 da Lei no 8.112, de 11 de dezembro de 1990, observado o disposto no art. 56 da Lei no 9.784, de 29 de janeiro de 1999. (Incluído pela Lei nº 12.688, de 2012)". (grifo nosso)

18. A presente irregularidade tratada vem sendo praticada por diferentes gestores do TRT-10ª Região/DF, de forma contínua, desde a regulamentação da GAE pela Portaria Conjunta 1/2007. Entende-se que, neste caso, pode ser aplicada a mesma solução adotada no Acórdão 1.286/2008-TCU-Plenário. Nesse acórdão, ao apreciar a falta de desconto da contribuição previdenciária dos valores recebidos pelos servidores do TRE-SC a título de vantagem pessoal nominalmente identificada, o Relator do TC nº 021.314/2007-1, não obstante a prática de atos administrativos equivocados pelos responsáveis, acolheu a proposta da unidade técnica e do MP/TCU no sentido de, excepcionalmente, não penalizá-los com multa, sendo suficiente para a solução da questão a realização de determinações, com vistas à correção do erro identificado.

19. Portanto, tendo em vista as razões de justificativas e o precedente do Acórdão 1.286/2008-TCU-Plenário, entende-se ser possível afastar a aplicação de multa aos responsáveis, sem prejuízo do cumprimento das determinações contidas no item IV desta instrução.

CONCLUSÃO E PROPOSTA

20. Esta unidade técnica mantém o entendimento exposto no Relatório de Auditoria, reafirmando que o servidor da carreira de Analista Judiciário, Área Judiciária - Execução de Mandados, designado para o exercício de função comissionada ou nomeado para cargo em comissão, deverá contribuir para o PSS também sobre o valor da GAE, mesmo estando impedido de recebê-la, por força do disposto no § 2º do art. 16 da Lei 11.416/2006. Isso porque o valor da GAE integrará a remuneração contributiva para o cálculo dos proventos de aposentadoria do servidor por ocasião de sua concessão. Sendo assim, devem compor a base de cálculo do PSS todas as parcelas que integrarão o cálculo dos proventos de aposentadoria do servidor, inclusive a GAE, tanto para os servidores que têm direito à paridade quanto para aqueles que se

aposentarão pela média.

21. Nesse sentido, reitera-se a proposta de determinação ao TRT-10ª Região/DF, para que providencie o imediato ressarcimento dos valores não cobrados, devidamente corrigidos, de todos os servidores que se encontram ou se encontraram na mesma situação, desde o início do pagamento dessa gratificação, nos termos dos art. 46 da Lei 8.112/1990, bem como passe a descontar a contribuição devida à PSS dos servidores que têm direito à percepção da GAE, quando eles ocuparem função/cargo comissionado.

ACHADO 2.2 DO RELATÓRIO DE AUDITORIA - O TRT-10ª Região/DF está pagando a vantagem do art. 184 da Lei 1.711/1952 e a do art. 192 da Lei 8.112/1990 aos magistrados inativos e aos respectivos pensionistas, como parcela reajustável, majorada sempre que ocorre aumento no valor do subsídio, em desconformidade com o § 4º do art. 39 da CF/1988, com a Resolução 13 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), de 21/3/2006, bem como com a jurisprudência deste Tribunal.

JUSTIFICATIVAS

22. O Desembargador Mário Macedo Fernandes Caron, Presidente do TRT-10ª Região/DF de 24/3/2008 a 22/3/2010, apresentou os seguintes esclarecimentos (peça 64, p. 2-5):

"a) as decisões do TRT-10ª Região/DF que permitiram o pagamento das referidas vantagens objetivavam dar cumprimento ao determinado pelo CNJ no Pedido de Providências 1.471, ao qual foi atribuído efeito normativo, em âmbito interno (peça 64, p. 4):

a.1) informa que o Processo Administrativo 6.523/2007 foi o primeiro nesse sentido, no qual a então Presidente do TRT-10ª Região/DF, Dra. Flávia Simões Falcão, deferiu o pleito do magistrado inativo Dr. Libânio Estanislau Cardoso Sobrinho, referente ao pagamento da vantagem prevista no art. 192 da Lei 8.112/1990, seguindo o entendimento esposado pelo CNJ no Pedido de Providências 1.471;

a.2) o Tribunal Pleno do TRT-10ª Região/DF, em 3/4/2008, também deferiu ao magistrado inativo Paulo Emílio Muniz a vantagem prevista no inciso I, do art. 184 da Lei 1.711/1952, decidindo ainda que seria editada Resolução Administrativa 9/2008 para dar efeito normativo à referida decisão;

b) em decorrência dessas decisões, informa que foi efetuado levantamento de todos os magistrados que teriam direito à parcela, sendo apurado o valor em atraso e incluído em folha de pagamento as vantagens vincendas, nos termos do Pedido de Providências 1.471 do CNJ (peça 64, p. 4);

c) o Conselho Superior da Justiça do Trabalho - CSJT entendeu que o pagamento das referidas parcelas "(...) somente poderiam garantir a irredutibilidade nominal dos proventos, devendo ser absorvida pelo subsídio, não devendo ser efetuado pagamento de valor calculado sobre a totalidade do subsídio, sujeito apenas ao teto constitucional" (peça 64, p. 5);

d) registra que o Presidente do Tribunal, Desembargador Ricardo Alencar Machado, determinou a correção da forma de cálculo da vantagem e a intimação dos magistrados inativos quanto à necessidade de devolução dos valores em atraso. Contudo, após as manifestações, ele entendeu que o pagamento dessas vantagens decorreu de atos com efeito normativo do Tribunal, "(...) o que caracterizaria o recebimento de boa-fé dos magistrados, motivo pelo qual tais valores não seriam passíveis de devolução, conforme reiterado entendimento do Tribunal de Contas da União" (peça 64, p. 5).

23. Já o Desembargador Ricardo Alencar Machado, Presidente do TRT-10ª Região de 23/3/2010 a 23/3/2012, apresentou os seguintes argumentos (peça 60, p. 4-8):

"a) essa matéria é da competência da Presidência do Tribunal. Entende que o tema é objeto de discussões "(...) em virtude de entendimentos pouco claros e/ou coesos consignados em decisões do Conselho Superior da Justiça do Trabalho e do Conselho Nacional de Justiça, o que certamente pode ter contribuído para interpretações e procedimentos equivocados no âmbito, se não de todos, da maioria dos órgãos que integram o Poder Judiciário" (peça 60, p. 4);

b) registra que em 2011, em virtude de questionamento e orientações procedentes da Assessoria de Controle e Auditoria do CSJT, a Secretaria de Gestão de Pessoas encaminhou parecer à Diretoria-Geral Administrativa (atual Diretoria-Geral), sugerindo que fossem acatadas as recomendações do CSJT: adequação dos vencimentos dos magistrados aposentados e dos pensionistas às tabelas de subsídio, observando-se a ocorrência ou não de decesso remuneratório; e necessidade de restituição das importâncias indevidamente pagas a partir da data da publicação da Resolução CSJT 76/2010, que regulamenta a matéria no âmbito da Justiça do Trabalho (peça 60, p. 4);

c) acrescenta que proferiu decisão do Processo Administrativo 6.523/2007, em 15/3/2012, dispensando os magistrados da devolução dos valores recebidos indevidamente, pois entendeu que "(...) o percebimento das vantagens pelos magistrados derivou de decisão da presidência do TRT10, amparada em entendimento do CNJ (...)". Considerou que restou caracterizada a boa fé dos interessados, porque eles nada requereram, uma vez que o efeito normativo à decisão foi concedido ex officio (peça 60, p. 6);

d) alega que baseou seu entendimento no Acórdão 1.909/2003-TCU-Plenário e no parecer CGR n. 21-88 da Advocacia-Geral da União, dispensando a devolução de qualquer valor pelos magistrados, nos termos da Súmula 249 do TCU" (peça 60, p. 7-8);

24. Já as servidoras Marysol Bertolin Damasceno e Maria Coeli Cabral de Araújo apresentaram as mesmas informações prestadas nas alíneas "a" e "b" do item 23 desta instrução (peça 46, p. 19-20 e 288-293). Anexaram, ainda, documento à peça 46, p. 292, no qual o Chefe do Núcleo de Pagamento informa que, por meio do Processo Administrativo 6.523/2007, o pagamento das vantagens do art. 184 da Lei 1.711/1952 e do art. 192 da Lei 8.112/1990 aos magistrados inativos foi excluído a partir de setembro de 2011, bem como levantados os valores de possível devolução.

ANÁLISE

25. Os interessados alegam, em resumo, que as decisões do TRT-10ª Região/DF se fundamentaram em decisão proferida pelo CNJ no Pedido de Providência 1.471, de 15/8/2007, a qual aquele Tribunal atribuiu efeito normativo (peças 68 e 69):

"PEDIDO DE PROVIDÊNCIA 1.471

(...) Em sua declaração de voto no mesmo PP 666, o Conselheiro Cláudio Godoy asseverou que este Conselho, ao editar as resoluções 13 e 14, teve por objetivo regrar as situações futuras, respeitando o princípio da irredutibilidade salarial e assim concluiu: "Enfim, a preocupação é com a tese e com o precedente que o caso vertente encerra. Se, alterado o regime jurídico, não há direito adquirido às verbas do regime anterior, dentre as quais gratificação como a presente, de outro lado não pode a sua extinção ou absorção pelo subsídio implicar em redução nominal da remuneração do Magistrado ou servidor, esteja ela acima ou abaixo do teto."

Bem por isso é que se deve preservar a parcela já incorporada aos vencimentos dos magistrados aposentados, conforme a previsão legal da época em que completaram o tempo de serviço para aposentadoria (...).

Os valores que excedam o teto devem ser mantidos sem alteração até serem absorvidos pelos aumentos anuais do valor de remuneração do Ministro do Supremo Tribunal Federal, conforme restou consignado no voto do Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, antes colacionado.

(...) Diante do exposto, conheço da consulta para: I - manter a decisão antes referendada neste Conselho, assegurando a subsistência das vantagens previstas no art. 184, I, da Lei 1.711/52 e art. 192, I, da Lei 8.112/90; e II - declarar a manutenção da vantagem prevista no art. 184, II da Lei 1711/52 e art. 192, II, da Lei 8.112/90 inclusive para os magistrados de 2º e 3º graus que se aposentaram sob a égide destes regimes.

É como voto.

(...) CERTIDÃO DE JULGAMENTO 45ª SESSÃO ORDINÁRIA

CERTIFICO que o PLENÁRIO, ao apreciar o processo em epigrafe, em sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"O Conselho, por unanimidade, conheceu da consulta, respondendo-a nos termos do voto da Relatora (...)". (grifo nosso)

26. Da análise do voto da relatora do Pedido de Providência 1.471, conclui-se que foi permitida a manutenção das vantagens previstas no art. 184 da Lei 1.711/1952 e no art. 192 da Lei 8.112/1990, até serem absorvidas pelos aumentos no valor da remuneração dos Ministros do Supremo Tribunal Federal. Portanto, essa decisão está de acordo com o item 2.2.1 do Relatório de Auditoria.

27. Contudo, o TRT-10ª Região/DF efetuou o pagamento das referidas vantagens de forma contrária ao

previsto no voto da relatora do Pedido de Providência 1.471. A equipe de auditoria constatou que aquele Tribunal pagava as vantagens aos magistrados inativos e aos respectivos pensionistas (peça 9, p. 84) como parcela reajustável, majorada sempre que ocorre aumento no valor do subsídio, em desconformidade com a própria decisão que a fundamentava (Pedido de Providências 1.471), com o § 4º do art. 39 da CF/88, com a Resolução 13/2006 do CNJ, bem como com a jurisprudência do TCU.

28. Conforme já demonstrado no Relatório de Auditoria, não houve casos de decesso remuneratório, portanto não era necessário instituir parcela compensatória, nem efetuar pagamento retroativo das vantagens em apreço:

"Relatório de Auditoria

(...) Ocorre que, para todos os casos deste achado, não há que se falar em instituição de parcela compensatória para evitar decesso remuneratório em observância ao princípio da irredutibilidade de vencimentos (conforme se observa nos contracheques dos magistrados - peça 9, p. 3-4, 10-11, 17-18, 24-25, 31-32, 38-39, 47-48, 53-54, 61-62, 69-70, 77-78 - bem como dos aumentos sucessivos do subsídio, desde sua instituição em 2005, de acordo com a tabela constante na peça 9, p. 83), por dois motivos:

a) na época da instituição do regime de parcela única, o somatório de todas as parcelas remuneratórias do magistrado, inclusive aquelas relativas às vantagens do art. 184 da Lei 1.711/52 ou do art. 192 da Lei 8.112/1990, eram inferiores ao subsídio estabelecido, ou seja, o valor do subsídio era superior à remuneração vigente, portanto, não havia parcela a ser compensada;

b) para os casos em que o somatório de todas as parcelas remuneratórias do magistrado, inclusive aquelas relativas às vantagens do art. 184 da Lei 1.711/52 ou do art. 192 da Lei 8.112/1990, eram superiores ao subsídio estabelecido, foi instituída parcela relativa a essa diferença, denominada de "Diferença Individual Inativo", rubrica "5260". É o caso, por exemplo, dos magistrados Herácito Pena Junior (peça 9, p. 11) e Sebastião Machado Filho (peça 9, p. 25). Para esses casos, os reajustes sucessivos ocorridos no subsídio, desde a sua instituição em 2005, mostram-se suficientes para absorver todo o valor da parcela" (peça 18, p. 12).

29. Constata-se que o pagamento das vantagens previstas no art. 184 da Lei 1.711/1952 e no art. 192 da Lei 8.112/1990 foi suspenso em setembro/2011 (peça 46, p. 292). Contudo, a restituição dos valores pagos indevidamente foi dispensada pelo então Presidente do TRT-10ª Região/DF, o Desembargador Ricardo Alencar Machado, por entender que os requisitos do Acórdão 1.909/2003-TCU-Plenário foram atendidos.

"Acórdão 1.909/2003-TCU-Plenário

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator e com fundamento no art. 1º, inciso XVII, da Lei 8.443/92, em conhecer da consulta para respondê-la nos seguintes termos:

9.1. a reposição ao erário somente pode ser dispensada quando verificadas cumulativamente as seguintes condições:

9. 1.1 presença de boa-fé do servidor;

9.1.2 ausência, por parte do servidor, de influência ou interferência para a concessão da vantagem impugnada;

9.1.3 existência de dúvida plausível sobre a interpretação, validade ou incidência da norma infringida, no momento da edição do ato que autorizou o pagamento da vantagem impugnada; e

9.1.4 interpretação razoável, embora errônea, da lei pela Administração;

9.2. a reposição ao erário é obrigatória, nos termos preconizados no Enunciado 235 da Súmula deste Tribunal e na forma dos arts. 46 e 47 da Lei 8.112/90, quando não estiverem atendidas todas as condições estipuladas no subitem 9.1 ou, ainda, quando os pagamentos forem decorrentes de erro operacional da Administração".

30. Com o devido respeito ao entendimento adotado pelo Excelentíssimo Desembargador Ricardo Alencar Machado, discorda-se de tal posicionamento. A situação fática encontrada não se amolda ao estabelecido no do item 9.1.3 do Acórdão 1.909/2003-TCU-Plenário: "9.1.3 a existência de dúvida plausível sobre a interpretação, validade ou incidência da norma infringida, no momento da edição do ato que autorizou o

pagamento da vantagem impugnada". O voto da relatora no Pedido de Providências 1.471 é claro ao afirmar que "(...) Os valores que excedam o teto devem ser mantidos sem alteração até serem absorvidos pelos aumentos anuais do valor de remuneração do Ministro do Supremo Tribunal Federal (...)".

31. Uma vez que o CNJ decidiu responder a consulta nos termos do voto da relatora, toda a argumentação da relatora deveria ter sido observada. Assim, as vantagens em análise deveriam ter sido absorvidas pelos aumentos posteriores. Por conseguinte, não é possível afastar a necessidade de restituição dos valores indevidamente pagos. Além do mais, restou comprovado, no Relatório de Auditoria, que não havia parcela compensatória, como já tratado no item 28 desta instrução.

32. Quanto ao lapso temporal para fins de apuração dos valores devidos ao erário, cabe analisar os argumentos apresentados. As servidoras Marysol Bertolin Damasceno e Maria Coeli Cabral de Araújo afirmam que a Secretaria de Gestão de Pessoas encaminhou parecer à Diretoria-Geral, sugerindo que fossem acatadas as recomendações do CSJT. No que tange à necessidade de restituição das importâncias indevidamente pagas, consideraram como data inicial a da publicação da Resolução CSJT 76/2010, que regulamenta a matéria no âmbito da Justiça do Trabalho (peça 46, p. 20). Em consulta ao sítio www.csjt.jus.br/atos-do-plenario, constata-se que essa resolução foi publicada em 7/1/2011.

33. Contudo, entende-se que a data inicial é janeiro/2005, visto que a implementação equivocada da decisão do Pedido de Providência 1.471 pelo TRT-10ª Região/DF considerou essa data para início do pagamento de valores retroativos (peça 9, p. 76). Conforme o Relatório de Auditoria, o pagamento dessas vantagens foi retomado em março/2008 e nesse mesmo mês foram pagos valores retroativos a janeiro e fevereiro de 2008, com inscrição em exercícios anteriores do montante referente ao período de janeiro/2005 a dezembro/2007, pagos em maio/2008, em dezembro/2009 e em dezembro/2010:

"Relatório de Auditoria

Ocorre que, em março de 2008, o TRT-10ª Região, voltou a pagar a parcela referente à vantagem do inciso II do art. 184 da Lei 1.711/52, aplicando o percentual parametrizado de 20% sobre o valor do subsídio vigente a cada época (peça 9, p. 5). Ou seja, a cada aumento no valor do subsídio, aumenta também o valor dessa parcela, como se os magistrados ainda fossem remunerados por parcelas, conforme pode ser verificado nos contracheques acostados às (peça 9, p. 6-7).

Além disso, naquele mesmo mês de março/2008, o TRT-10ª Região pagou as parcelas referentes aos meses de janeiro e fevereiro daquele ano e inscreveu em exercícios anteriores o montante referente ao período de janeiro de 2005 a dezembro de 2007 (peça 9, p. 2). Esses valores foram pagos em maio/2008, versão 02 da folha de pagamentos; em dezembro/2009, na versão 04 da folha; e, em dezembro/2010, na versão 03 da folha; conforme anotações constantes das fichas financeiras" (peça 9, p. 1-2).

34. Dessa forma, não há que se falar em prescrição quinquenal do art. 54 da Lei 9.784/1999, visto que todos os valores foram pagos a partir de março/2008. Considerando que as vantagens referentes ao art. 184 da Lei 1.711/1952 e ao art. 192 da Lei 8.112/1990 foram excluídas em setembro/2011 (peça 46, p. 292), cabe providenciar a restituição de todos os valores pagos de março/2008 a agosto/2011, com a devida correção monetária, incluindo os valores pagos a título de exercícios anteriores.

35. Por fim, tendo em vista que decisões que autorizaram o pagamento das vantagens do art. 184 da Lei 1.711/1952 e do art. 192 da Lei 8.112/1990 ou são anteriores à gestão dos responsáveis ou foram decididas pelo Tribunal Pleno do TRT-10ª Região/DF, entende-se que as razões de justificativa podem ser acolhidas para afastar a aplicação de multa, sem prejuízo das determinações a seguir.

CONCLUSÃO E PROPOSTA

36. Uma vez que o pagamento irregular das vantagens previstas no art. 184 da Lei 1.711/1952 e no art. 192 da Lei 8.112/1990 foi excluído em setembro/2011, cabe determinar ao TRT-10ª Região/DF que promova a restituição de todos os valores pagos indevidamente aos magistrados inativos e respectivos pensionistas, no período de março/2008 a agosto/2011, incluindo todos os valores pagos a título de exercícios anteriores, concedendo contraditório e ampla defesa aos interessados.

ACHADO 2.3 DO RELATÓRIO DE AUDITORIA - O TRT-10ª Região/DF está pagando a magistrados parcela de vantagem pessoal da Lei 9.527/1997 juntamente com o subsídio, em decorrência de decisões judiciais, como parcela fixa, em desconformidade com o § 4º do art. 39 e inciso V do art. 93, ambos da CF/88, com a jurisprudência desta Corte de Contas e com as próprias decisões judiciais.

ANÁLISE

37. O TRT-10ª Região/DF está pagando parcela de vantagem pessoal da Lei 9.527/1997 juntamente com o subsídio aos magistrados Ricardo Alencar Machado, Douglas Alencar Rodrigues, Denilson Bandeira Coelho, Debora Heringer Megiorin e Silvia Mariozi dos Santos, em razão de decisões judiciais. Entretanto, a VPNI está sendo paga como parcela fixa, quando deveria ter sido constituída como parcela compensatória, a ser absorvida pelos reajustes futuros do subsídio.

38. Nos termos do item 2.3.8 do Relatório de Auditoria, o TRT-10ª Região/DF apresentou os esclarecimentos e justificativas acerca do pagamento da parcela de vantagem pessoal da Lei 9.527/1997 juntamente com o subsídio. Considerando que não houve prejuízo ao erário até o momento, uma vez que ainda não ocorreu reajuste no valor do subsídio desde a prolação das decisões judiciais e respectivas implementações no TRT-10ª Região/DF, deixou-se de ouvir os responsáveis em audiência.

CONCLUSÃO E PROPOSTA

39. Como já mencionado no Relatório de Auditoria, reconheceu-se o direito dos magistrados à percepção da VPNI dos quintos/décimos juntamente com o subsídio, desde que paga sob a forma de parcela compensatória, vez que as decisões judiciais não determinaram, expressamente, o pagamento imutável ou perpétuo dessa parcela.

40. Assim sendo, mantém-se a proposta de encaminhamento do item 2.3.9 do Relatório de Auditoria: com base no inciso I do art. 43 da Lei 8.443/1992, c/c o inciso II do art. 250 do RITCU, propõe-se que seja determinado ao TRT-10ª Região/DF que transforme a Vantagem Pessoal da Lei 9.527/97, Rubrica 420, paga aos magistrados juntamente com o subsídio, em parcela de natureza compensatória, atualizada pelos índices gerais de reajuste dos servidores públicos, a ser absorvida pelos aumentos futuros no valor do subsídio, em consonância com o disposto no § 4º do art. 39 e inciso V do art. 93, ambos da CF/88, com redação dada pela EC 19/98.

ACHADO 2.4 DO RELATÓRIO DE AUDITORIA - O TRT-10ª Região/DF cancelou o ressarcimento de parcelas indevidamente pagas a magistrados daquele Tribunal, a partir da folha de pagamentos do mês de fevereiro de 2011, bem como autorizou a restituição aos magistrados, dos valores já descontados desde agosto de 2005.

JUSTIFICATIVAS

41. Conforme o item 2.4.1 do Relatório de Auditoria, constatou-se que o TRT-10ª Região/DF, por meio de acórdão do Tribunal Pleno, exarado no Processo-TRT-PA-1998-004052 (MA-80/2005), cancelou o ressarcimento de parcelas indevidamente pagas a magistrados daquele Tribunal, a partir da folha de pagamento de fevereiro/2011, e autorizou a restituição a esses magistrados, dos valores já descontados desde agosto/2005 (peça 11, p. 33-42 e 49-52).

42. Sobre esse assunto, o Desembargador Ricardo Alencar Machado, Presidente do TRT-10ª Região/DF de 23/3/2010 a 23/3/2012, apresentou os argumentos abaixo (peça 60, p. 28-30):

a) essa matéria foi decidida pelo Tribunal Pleno, quando examinou pretensão formalizada pela Associação dos Magistrados Trabalhistas da 10ª Região - Amatra 10 no Processo Administrativo 4.052/1998. A Amatra 10 requereu a desconstituição da decisão que determinou a devolução dos valores recebidos de boa-fé pelos Magistrados, com o cancelamento dos descontos que vinham sendo realizados e a restituição dos valores descontados nos últimos cinco anos;

b) a titular da Secretaria de Gestão de Pessoas, Sra. Marysol Betolin Damasceno, manifestou-se sobre a matéria na fase de instrução, apresentando as seguintes propostas (peça 45, p. 524-528):

b.1) que o TRT-10ª Região/DF examinasse a possibilidade de aplicação da Súmula 249 do TCU, com efeitos prospectivos, sem que fosse reconhecido o direito à restituição de parcelas já descontadas, e comunicasse essa decisão ao TCU, ou

b.2) que a Administração orientasse a Associação requerente a formalizar sua pretensão diretamente perante o TCU;

c) Na Diretoria-Geral, os autos receberam outras manifestações:

c.1) A Assessoria Especial manifestou-se no sentido da aplicação da Súmula 249 do TCU, apenas para suspensão dos descontos, sem admitir a restituição de valores já descontados;

c.2) O Diretor-Geral Administrativo considerou razoável a conclusão de que a Súmula 249 fosse aplicada desde a data em que foi editada, isto é, com a restituição dos valores descontados a partir de maio de 2007;

c.3) O Controle Interno consignou que a Súmula 249 do TCU apenas poderia ser aplicada com efeitos prospectivos, isto é, apenas para a suspensão dos descontos;

d) o responsável, na condição de Desembargador-Presidente, propôs cessar os descontos, com efeitos a partir da edição da Súmula 249, cabendo devolução dos descontos efetuados desde maio de 2007 (peça 45, p. 575-581);

e) o Tribunal Pleno deferiu integralmente o pedido formulado pela Amatra 10, pelas razões consignadas no voto do Desembargador Alexandre Nery de Oliveira, redator do acórdão. Dessa forma, determinou a suspensão dos descontos e a restituição dos valores descontados nos últimos cinco anos a contar do requerimento, ou seja, desde agosto de 2005.

43. A servidora Marysol Bertolin Damasceno apresentou as mesmas informações prestadas no item 42 desta instrução (peça 46, p. 39-42 e peça 45, p. 511-620), acrescentando que:

a) nenhum ato decisório foi praticado pela Secretaria de Gestão de Pessoas, que apenas manifestou sua posição a respeito do tema. Portanto, entende não ser adequada a imputação de responsabilidade;

b) os valores foram pagos de acordo com decisão do Órgão Especial do Tribunal Superior do Trabalho - TST, que detinha, à época, poder de revisão administrativa, de controle orçamentário e de supervisão sobre os Tribunais Regionais do Trabalho. O então Ministro Presidente daquela Corte oficiou aos Tribunais Regionais comunicando a nova forma de cálculo da remuneração;

c) alega que não poderiam, por respeito hierárquico, partir da premissa de que a decisão do TST foi proferida em flagrante violação legal. Entende que, se houve erro, deve ele ser atribuído à interpretação escusável das leis à época vigentes;

d) por fim, entende que, por se tratar de decisão plenária, não é possível imputar a responsabilidade aos agentes da Administração, pois "(...) Ao observar o comando emanado da ordem do seu órgão máximo de deliberação, os técnicos da Administração nada mais fazem do que cumprir seu papel institucional".

ANÁLISE

44. Basicamente, os auditados defendem que os pagamentos estavam de acordo com decisão do Órgão Especial do TST, ao qual o TRT-10ª Região/DF estava subordinado hierarquicamente. Além disso, que estariam presentes os requisitos necessários para aplicação da Súmula 249 do TCU, tornando possível o atendimento do pleito da Amatra 10.

45. Conforme já consignado no relatório, o requerimento da Amatra-10 fundamentou-se na extinção da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 1.899-7-DF, sem julgamento de mérito, em virtude de superveniente perda de objeto "fazendo cessar, em consequência, a eficácia da medida cautelar". Em razão disso, aquela Associação entendeu que os descontos dos valores, nos pagamentos dos magistrados, não poderiam continuar.

46. A entidade argumentou ainda que, desde a determinação para restituição dos valores até o presente momento, firmou-se um novo quadro jurídico acerca da devolução de valores considerados recebidos de forma indevida, mas de boa-fé. Nesse contexto, a entidade socorreu-se de jurisprudência do STF e invocou a inteligência da Súmula 249 desta Corte de Contas, bem como da Súmula 34 da Advocacia-Geral da União (AGU), que privilegiam o princípio da boa-fé.

47. Quanto ao primeiro argumento da Amatra 10, cabe recordar as razões que determinaram o referido ressarcimento por parte dos magistrados. Em 29/9/1998, por meio do OF.STST.CIRC.GDGCA.GP. 495/98, o TST comunicou ao TRT-10ª Região/DF a decisão de corrigir o critério de cálculo dos vencimentos dos magistrados da Justiça do Trabalho a partir de fevereiro/1995, o que implicou majoração da remuneração (peça 11, p. 3). Ressalte-se que esse mesmo ofício foi enviado aos demais Tribunais Regionais do Trabalho, conforme consta das razões de justificativa da servidora Marysol Bertolin Damasceno.

48. Logo em seguida, em 13/10/1998, o STF concedeu medida liminar na ADI 1.899-7-DF, ajuizada pelo Procurador-Geral da República, para suspender os efeitos da majoração da remuneração determinada pelo

TST, atribuindo à decisão, "eficácia retroativa, em relação aos pagamentos ou depósitos efetuados em favor dos destinatários da decisão em causa" (peça 11, p. 4-13).

49. Na análise do mérito da questão, o Ministro Carlos Velloso, relator da ADI 1.899-7-DF, entendeu que:

"(...) a decisão objeto da causa inova, majorando, com efeito retroativo, a remuneração dos magistrados trabalhistas, sem autorização legislativa, a pretexto de que a Lei nº 7.722, de 1989, teria regulamentado o inc. V, do art. 93, da C.F., num percentual menor de 10% entre as diversas categorias da classe. Vimos, entretanto, que isto não ocorreu.

(...) Está presente, portanto, o requisito do fumus boni juris, dado que a arguição de inconstitucionalidade é relevante, pelo que impõe-se a conveniência da suspensão da eficácia do ato impugnado, que pode trazer graves prejuízos ao erário, "em virtude do pagamento inconstitucional de verdadeiro aumento remuneratório sem autorização legislativa, com efeitos financeiros desde fevereiro de 1995." (grifo nosso)

50. Em 2/2/2004 o Ministro Celso de Mello julgou extinta a ADI 1.899-7-DF, sem análise de mérito, em virtude da perda superveniente de seu objeto:

"O Plenário do Supremo Tribunal Federal deferiu, com eficácia ex tunc, o pedido de medida cautelar então formulado pelo eminente Procurador-Geral da República (fls. 281/311).

Ocorre, no entanto, que, em momento posterior ao julgamento plenário em questão, sobreveio decisão administrativa, que, emanada do Órgão Especial do E. Tribunal Superior do Trabalho, revogou o ato normativo ora impugnado na presente sede processual (fls. 343/345).

(...) A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, a propósito de situações como a que vem de ser referida, tem enfatizado que a superveniente cessação da eficácia dos atos estatais impugnados em ação direta de inconstitucionalidade provoca a extinção anômala do processo de controle normativo abstrato, independentemente da existência de efeitos residuais concretos que possam ter derivado da aplicação dos diplomas questionados (RTJ 153/13, Rel. Min. Moreira Alves - RTJ 154/396, Rel. Min. Celso de Mello - RTJ 154/401, Rel. Min. Paulo Brossard - RTJ 160/145, Rel. Min. Celso de Mello - ADI 2.105/DF, Rel. Min. Celso de Mello, v.g.):

(...) Sendo assim, tendo presentes as razões expostas, julgo extinto este processo de controle abstrato de constitucionalidade, em virtude da perda superveniente de seu objeto, fazendo cessar, em consequência, a eficácia da medida cautelar, que, anteriormente deferida pelo eminente Relator, Ministro Carlos Velloso (fls. 51/60), veio a ser referendada pelo Plenário desta Egrégia Corte (fls. 281/311)." (grifo nosso)

51. Portanto, a análise do mérito da ADI 1.899-7-DF foi prejudicada por perda de objeto exatamente porque o TST revogou a sua decisão, reconhecendo administrativamente, a impropriedade do reajuste na remuneração dos magistrados, encampando o entendimento consignado pelo STF no exame do pedido de liminar da ação. Afinal, a revogação da norma atingiu o objetivo pretendido com a ação direta de inconstitucionalidade, que é eliminar do sistema jurídico a norma inconstitucional. No tocante ao controle abstrato, a competência do STF encerrou-se com a revogação da decisão do TST.

52. Contudo, os efeitos concretos da decisão do TST deveriam ser analisados nas vias ordinárias, conforme jurisprudência do STF. No caso, a restituição dos valores recebidos indevidamente pelos magistrados deveria ser analisada pela Justiça Federal, na esfera judicial:

"Ação Direta de Inconstitucionalidade. Objeto da ação. Revogação superveniente da lei arguida de inconstitucional. Prejudicialidade da ação. Controvérsia. Objeto da Ação Direta prevista no art. 102, I, a e 103 da Constituição Federal, é a declaração de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo em tese, logo o interesse de agir só existe se a lei estiver em vigor. Revogação da lei arguida de inconstitucional. Prejudicialidade da ação por perda do objeto. A revogação ulterior da lei questionada realiza, em si, a função jurídica constitucional reservada à ação direta de expungir do sistema jurídico a norma inquinada de inconstitucionalidade. Efeitos concretos da lei revogada, durante sua vigência. Matéria que, por não constituir objeto da ação direta, deve ser remetida as vias ordinárias. A declaração em tese de lei que não mais existe transformaria a ação direta, em instrumento processual de proteção de situações jurídicas pessoais e concretas. Ação direta que, tendo por objeto a Lei 9.048/89 do Estado do Paraná, revogada no curso da ação, se julga prejudicada (ADI 709/PR, Rel. Min. Paulo Brossard, Tribunal Pleno, DJ 24.6.1994)". (grifo nosso)

53. Contudo, essa questão foi tratada na esfera administrativa, no âmbito do Tribunal Pleno do TRT-10ª Região/DF. Ressalte-se que, dos doze desembargadores presentes na Sessão Plenária de 8/2/2011, apenas

um desembargador se declarou impedido, apesar de haver oito desembargadores sofrendo os descontos da rubrica "Indenização a Faz. Nac. Ded. PSSS/IR", a qual era objeto do requerimento da Amatra 10 (peça 11, p. 31).

54. A extinção da ADI 1.899-7-DF por perda de objeto não muda o fato de os magistrados do TRT-10ª Região/DF terem recebido valores indevidos oriundos da majoração de vencimentos sem autorização legislativa. Consta do relatório da Decisão 1.051/2001-TCU-Plenário que os pagamentos extraordinários referentes a essa correção da tabela dos magistrados da Justiça Trabalhista totalizaram R$ 2.152.984,30, valor expressivo para fins de devolução aos cofres públicos.

55. Na prática, a decisão do Tribunal Pleno do TRT-10ª Região/DF de deferir integralmente o pleito da Amatra 10 tornou vigente o ato de correção do cálculo dos vencimentos dos magistrados da Justiça do Trabalho, ato esse já revogado pelo TST. Atente-se para o fato de que foi essa revogação que fundamentou a decisão do STF pela extinção da ADI 1.899-7-DF por perda de objeto.

56. Além disso, como já tratado no Relatório de Auditoria, a determinação de restituição de valores indevidamente recebidos não decorreu exclusivamente da liminar concedida na ADI 1.899-7-DF, mas, principalmente, do reconhecimento administrativo do TST de que o reajuste era indevido. A importância da devolução desses valores aos cofres públicos foi reforçada pela Decisão 1.051/2001-TCU-Plenário, conforme consta na alínea "d" do item 8.1, ao determinar ao TRT-10ª Região/DF que:

"8.1. (...) d) proceda à revisão do percentual de desconto estabelecido em 1% sobre a remuneração dos magistrados, adotada nos autos do Processo Administrativo nº 4052, de 1998, adotando como parâmetro, para as indenizações ao erário, tanto para servidores quanto para magistrados, o percentual máximo de desconto sobre a remuneração disposto na Lei nº 8.112/90, e, somente em casos excepcionais, devidamente fundamentados, possibilite a diminuição desse percentual, assegurando, dessa forma, que o Tesouro Nacional venha a ser plenamente ressarcido no menor intervalo de tempo possível;" (grifo nosso).

57. Considerando que esta Corte de Contas já analisou o presente ressarcimento em quatro julgados distintos (Decisão 1.051/2001-Plenário e Acórdãos 280/2002- Plenário, 810/2005-Plenário e 671/2006-Plenário), quanto ao percentual de descontos a ser implementado, compete também a este Tribunal se manifestar sobre a questão. Essas decisões reiteravam a importância da restituição dos valores pagos, pois determinavam a revisão do percentual de desconto, sem jamais suspendê-lo.

58. Quanto ao segundo argumento da Amatra 10, segundo o qual houve mudanças na jurisprudência sobre a devolução de valores indevidos recebidos de boa-fé, cabe analisar a Súmula 249 desta Corte de Contas, pois a entidade a usa para fundamentar seu requerimento:

"Súmula 249 do TCU: É dispensada a reposição de importâncias indevidamente percebidas, de boa-fé, por servidores ativos e inativos, e pensionistas, em virtude de erro escusável de interpretação de lei por parte do órgão/entidade, ou por parte de autoridade legalmente investida em função de orientação e supervisão, à vista da presunção de legalidade do ato administrativo e do caráter alimentar das parcelas salariais. (grifo nosso)

59. São dois os requisitos que devem ser cumpridos para viabilizar a dispensa da reposição de valores indevidamente recebidos: a boa-fé dos servidores e o erro escusável de interpretação de lei. Sobre o que caracteriza a errônea interpretação da lei, traz-se excerto do Parecer GQ-161/98, da AGU:

"(...) errônea interpretação da lei deve estar expressa em um ato qualquer da Administração: uma norma legal de hierarquia inferior à lei (decreto, portaria, instrução normativa), um despacho administrativo, um parecer jurídico que tenha força normativa. Da mesma forma, a mudança de orientação, após constatado o equívoco.

(...) a efetiva prestação de serviço, a boa-fé no recebimento da vantagem ou vencimento, a errônea interpretação da lei expressa em um ato formal e a mudança de orientação jurídica são requisitos indispensáveis para que o pagamento feito possa ser considerado válido e, à época, devido, não estando sujeito à restituição".

60. Dessa forma, a errônea interpretação da lei exige uma mudança de entendimento sobre determinado instituto, existindo controvérsia sobre o tema. Sob esse prisma, percebe-se que nunca houve dúvida sobre a necessidade de autorização legislativa para majoração dos vencimentos dos servidores públicos, inclusive dos magistrados.

61. Portanto, não houve erro escusável de interpretação de lei no caso em análise. A decisão

administrativa do TST majorou os vencimentos dos magistrados da Justiça do Trabalho, sem autorização legislativa. Dessa forma, houve violação ao princípio da reserva legal.

62. Como já consignado no Relatório de Auditoria, a boa-fé, por si só, não isenta os magistrados da devolução dos valores indevidamente recebidos. Há que estar também presente a comprovação de erro escusável de interpretação de lei.

63. Dessa forma, entende-se que foram indevidas a interrupção do ressarcimento e a devolução dos valores pagos pelos magistrados desde agosto/2005, por serem valores decorrentes de aumento remuneratório sem autorização legislativa. Ressalte-se que o efeito da decisão do Tribunal Pleno do TRT-10ª Região/DF foi tornar vigente ato já revogado pelo TST, que violava o princípio da reserva legal.

64. Por fim, tendo em vista que Tribunal Pleno do TRT-10ª Região/DF deferiu o pedido da Amatra 10, não é possível atribuir a responsabilidade pelo fato ao Desembargador Ricardo Alencar Machado e à servidora Marysol Bertolin Damasceno. Portanto, não é o caso de aplicação de pena de multa.

CONCLUSÃO E PROPOSTA

65. As razões de justificativa não elidiram a irregularidade identificada. Portanto, mantêm-se o entendimento do item 2.4.8 do Relatório de Auditoria:

"(...) conclui-se ser obrigatória a devolução ao erário dos valores recebidos indevidamente pelos magistrados do TRT-10ª Região/DF. A uma, porque a determinação de restituição não decorreu exclusivamente da liminar concedida na ADI 1.899-7-DF, mas, também, do reconhecimento administrativo do TST de que o reajuste era indevido. A duas, porque a ordem de revisão do percentual de desconto emanada da Decisão 1.051/2001-TCU-Plenário, constante na alínea "d" do item 8.1, já transcrito nesta instrução, visava à restituição dos valores no menor prazo possível. A três, porque a invocação do princípio da boa-fé, bem como o caráter indiscutivelmente alimentar das parcelas, não têm o condão de, por si só, isentar os magistrados da devolução de valores indevidamente recebidos".

66. Por todo o exposto, propõe-se determinação para que o TRT-10ª Região/DF providencie o imediato restabelecimento dos descontos que estavam sendo efetuados nos contracheques dos magistrados que foram beneficiados com a decisão exarada pelo TST no Processo RMA-294.071/1996.4, bem como se abstenha de devolver a esses magistrados, os valores que já foram descontados, desde agosto de 2005. Os descontos devem observar os critérios que vinham sendo utilizados quando da interrupção ocorrida a partir de fevereiro/2011.

ACHADO 2.5 DO RELATÓRIO DE AUDITORIA - O TRT da 10ª Região/DF não está promovendo, conforme determinação do TCU e decisão da Justiça Federal, o ressarcimento de valores recebidos indevidamente por servidor que acumulou aposentadoria naquele Tribunal e no Ministério da Educação, bem como não proporcionalizou a Vantagem Pecuniária Individual da Lei 10.698/2003, quando da concessão da pensão instituída pelo ex-servidor, e reajustou a maior o valor da referida pensão.

JUSTIFICATIVAS

67. Conforme item 2.5.1 do Relatório de Auditoria, constatou-se que o TRT-10ª Região/DF não promoveu o ressarcimento dos valores percebidos pelo ex-servidor Gotardo Peixoto Botelho, relativos ao seu vínculo com o Ministério da Educação - MEC em concomitância com o cargo acumulado indevidamente naquele Tribunal, em desacordo com as determinações desta Corte de Contas (Decisão 452/2002-1ª Câmara e Acórdão 3.121/2005-1ª Câmara) e com as decisões judiciais nos autos do Agravo de Instrumento 2006.01.00.031739-1/DF e na Ação Ordinária 2006.34.00.004542-0. Ainda, foi identificado o pagamento de valores a maior na pensão instituída pelo referido ex-servidor, devido a não proporcionalização da Vantagem Pecuniária Individual da Lei 10.698/2003 e do reajuste com percentual maior do que o determinado pela Portaria Interministerial MPS/MF 77, de 11/3/2008.

68. O Desembargador Mário Macedo Fernandes Caron, Presidente do TRT-10ª Região/DF de 24/3/2008 a 22/3/2010, apresentou os seguintes esclarecimentos (peça 64, p. 5-9):

a) o TRT-10ª Região/DF está cumprindo as determinações exaradas na Ação Ordinária 2006.34.00.004542-0, que até a presente data ainda não transitou em julgado;

b) o ex-servidor Gotardo Peixoto Botelho teve restabelecido o pagamento de seus proventos em razão do agravo de instrumento. Afirma que

"Em razão da precariedade do provimento e da possibilidade de julgamento de mérito desfavorável ainda em primeira instância, o TRT da 10ª região aguardou o deslinde do feito para a efetivação dos descontos, até porque a decisão proferida em agravo de instrumento foi clara em determinar que os descontos somente poderiam ser efetuados no momento oportuno, ou seja, quando a decisão adquirir caráter definitivo, mediante trânsito em julgado". (peça 64, p. 7).

c) com a morte do ex-servidor em 17/01/2008, foi concedida pensão por morte à esposa, Sra. Maria Eliene Pinheiro Peixoto Botelho, após consulta ao relator convocado do TRF da 1ª Região, Dr. Pompeu de Sousa Brasil;

d) as correções e apurações de valores pagos a maior na pensão instituída pelo ex servidor foram efetuadas na gestão posterior.

69. Já o Desembargador Ricardo Alencar Machado, Presidente do TRT-10ª Região/DF de 23/3/2010 a 23/3/2012, e as servidoras Marysol Bertolin Damasceno e Maria Coeli Cabral de Araújo, apresentaram argumentos semelhantes (respectivamente, peça 60, p. 9-11 e peça 46, p. 20-22 e 295-344):

a) o Processo Administrativo 315/2008, no qual a matéria é tratada no TRT-10ª Região/DF, não tramitou pela Secretaria de Gestão de Pessoas;

b) a Administração do Tribunal considerou "(...) adequado não dar andamento a medidas tendentes ao ressarcimento até que fosse proferida a decisão final da Justiça Federal" (peça 60, p.9 e peça 46, p. 20-21);

c) a decisão judicial "(...) expressamente estabeleceu que a devolução deveria ser feita oportunamente, sem, no entanto, precisar quando. E a decisão também não fixou "como" e "por quem" a cobrança deveria ser providenciada" (peça 60, p. 9 e peça 46, p. 20-21);

d) o ex-servidor (ou quem o tenha sucedido na pensão) tem uma dívida para com o Erário/Estado/União, mas não diretamente para com o TRT-10ª Região/DF;

e) os estudos elaborados pelas áreas competentes concluíram que o agente promotor da cobrança deveria ser o MEC, órgão no qual o servidor recebeu vencimentos indevidamente;

f) a sentença proferida pela Justiça Federal nos autos da Ação Ordinária 2006.34.00.004542-0, em 8/4/2011, anulou a Decisão 452/2002-TCU-1ª Câmara e o Acórdão 3.121/2005-TCU-1ª Câmara, não subsistindo a determinação de cobrança oriunda das decisões referidas;

g) quanto à vantagem pecuniária da Lei 10.698/2003, o Núcleo de Pagamento informou que procedeu à sua proporcionalização a partir de dezembro/2008, tendo em vista o previsto no Acórdão 4.083/2008-TCU-2ª Câmara (peça 46, p. 344);

f) por força de decisão judicial, a Presidência do Tribunal determinou a integralização da pensão a partir da data do ajuizamento da ação judicial (17/1/2008);

g) quanto ao reajuste da pensão em percentual maior que o determinado pela Portaria Interministerial MPS/MF 77, de 11/3/2008, informam que o Núcleo de Pagamento corrigiu o valor da pensão em junho/2011 e que os valores pagos a maior estão sendo apurados para cobrança, conforme correspondência de 12/3/2012 (peça 46, p. 343);

h) ponderaram que o erro no reajuste da pensão deve ser atribuído à falha operacional, passível de ser cometida em áreas técnicas que lidam com grande volume de informações normativas, como é o caso das unidades de pagamento de pessoal.

ANÁLISE

70. Quanto ao não ressarcimento dos valores indevidamente pagos em virtude da acumulação irregular de cargos públicos, na decisão do agravo de instrumento consta que a percepção dos proventos oriundos da aposentadoria do TRT-10ª Região/DF estava condicionada à suspensão daquela paga pelo MEC, "(...) sem prejuízo da devolução dos valores percebidos por ele, que deverão ser oportunamente cobrados" (peça 12, p. 3). Ressalte-se que a sentença proferida pela Justiça Federal nos autos da Ação Ordinária 2006.34.00.004542-0, apesar de anular as decisões deste TCU, ratificou os termos da decisão proferida em sede de agravo de instrumento e, portanto, manteve-se a ordem para promoção do ressarcimento. Considerando que uma demanda judicial pode durar décadas, não é razoável aguardar o trânsito em

julgado para promover a devolução dos valores indevidos, como alegam os responsáveis em suas razões de justificativas.

71. Para preservar o erário, o entendimento dado à palavra "oportuno" deveria ser o tempo necessário para apuração do montante a ser devolvido e a efetiva inclusão em folha de pagamento para fins de desconto. Dessa forma, cabe analisar as ações das unidades jurisdicionadas envolvidas no caso (MEC e TRT-10ª Região/DF), com o intuito de promover o ressarcimento ao erário. Em 1º/11/2006, o TRT-10ª Região/DF questionou o MEC sobre a data da suspensão dos proventos por aquele ministério e o montante recebido indevidamente, durante a acumulação indevida (peça 12, p. 4).

72. Em resposta, o MEC enviou Ofício 1055/2006/MEC/SE/SAA/CGGP, de 8/11/2006, informando a exclusão dos proventos do Sr. Gotardo em 1º/11/2006, encaminhando fichas financeiras para averiguação do valor recebido indevidamente (peça 12, p. 5-6 e 9-55), restando subentendido que a apuração do montante devido seria feita pelo TRT-10ª Região/DF.

73. Em 29/1/2007, o Departamento de Pagamento de Pessoal do TRT-10ª Região/DF solicitou ao MEC o envio de planilha anual desde 1994, com a especificação das parcelas totais e rubricas e suas incidências (dedução para PSSS, IRPF e não incidências), para que fossem feitas as devidas compensações e descontos da aposentadoria do Sr. Gotardo, tendo em vista se tratar de pagamento distinto ao do Poder Judiciário (peça 12, p. 56).

74. Já em 5/3/2007, o Departamento de Pagamento de Pessoal do TRT-10ª Região/DF solicitou orientações quanto ao pagamento durante o período em o ex-servidor ficou afastado da folha de pagamento daquele Tribunal e possível compensação dos valores devidos ao MEC (peça 12, p. 57).

75. Constata-se que o Departamento de Pagamento de Pessoal do TRT-10ª Região/DF envidou esforços para efetuar os descontos determinados pela decisão judicial, sem alcançar êxito.

76. Contudo, em 21/9/2011, após pareceres da Assessoria da Diretoria-Geral Administrativa e da Secretaria-Geral da Presidência, o Presidente do TRT-10ª Região/DF à época, Desembargador Ricardo Alencar Machado, decidiu que os débitos havidos eram oriundos de recebimentos indevidos no MEC, cumprindo àquele órgão as providências para reposição (peça 46, p. 321-328). Em seguida, foi encaminhado ao MEC o Ofício 197/2011 PRED-DGA, de 27/9/2011 (peça 46, p. 331), com o seguinte texto:

"Encaminho a Vossa excelência, para ciência e providências, cópia da sentença proferida na ação ordinária ajuizada pelo Sr. Gotardo Peixoto Botelho (Processo nº 2006.34.00.004542-0), relativamente a valores indevidamente percebidos como servidor desse Ministério, uma vez que o interessado havia optado em perceber proventos oriundos da aposentadoria por este Regional".

77. Constata-se, da leitura das decisões judiciais e das correspondências trocadas entre os órgãos envolvidos no caso, que faltou clareza sobre qual seria o órgão responsável em promover as medidas necessárias ao ressarcimento.

78. Dessa forma, cabe definir a responsabilidade pelo ressarcimento. Após a morte do Sr. Gotardo, em 17/1/2008, o juiz federal Pompeu de Sousa Brasil, relator convocado do Agravo de Instrumento 2006.01.00.031739-1/DF, determinou que os efeitos da decisão deveriam ser protraídos em favor da viúva do ex-servidor, Sra. Maria Eliene Pinheiro Peixoto Botelho, em decisão proferida em 14/8/2008 (peça 12, p. 7). Portanto, uma vez que a pensionista passou a ser a parte agravante, tendo direito às diferenças pagas em favor do ex-servidor, sobre ela também deve recair o ressarcimento dos valores.

79. Tendo em vista que a atual fonte pagadora da pensão é o TRT-10ª Região/DF e visando adotar os meios efetivos para cobrança da dívida, entende-se que o ressarcimento deve ser descontado da pensão da Sra. Maria Eliene, na forma prevista pelo § 1º do art. 46 da Lei 8.112/1990. Portanto, cabe determinação ao TRT-10ª Região/DF para que envide esforços para providenciar o devido ressarcimento, sob pena de multa prevista no inciso IV do art. 58 da Lei 8.443/1992.

80. Tendo em vista que para cumprir a determinação acima o TRT-10ª Região/DF deverá promover gestões junto ao MEC para apuração do montante a ser ressarcido, propõe-se o envio a esse Ministério de cópia do acórdão que vier a ser proferido neste processo, bem como do Relatório e da Proposta de Deliberação que o acompanham, para conhecimento e adoção das providências que entenderem necessárias.

81. Quanto a não proporcionalização da vantagem pecuniária da Lei 10.698/2003, tendo em vista que a unidade de pagamento procedeu a sua proporcionalização a partir de dezembro/2008, entende-se que foi corrigido o erro identificado. Não há que se falar em valores a ressarcir em relação a essa irregularidade,

uma vez que a decisão judicial na Ação Ordinária 2006.34.00.004542-0 determinou a conversão da aposentadoria com proventos proporcionais em proventos integrais desde a propositura da demanda, ou seja, a contar de 13/2/2006 (peça 12, p. 73 e peça 46, p. 333).

82. Por fim, em relação ao reajuste da referida pensão com percentual maior do que o determinado pela Portaria Interministerial MPS/MF 77, de 11/3/2008, o Núcleo de Pagamento informou que foram feitos todos os ajustes a partir de junho/2011 e que os valores pagos a maior estavam sendo apurados no Processo Administrativo 315/2008 (peça 46, p. 343). Considerando a data de correção da pensão (junho/2011) e a data do documento em que se relata tal situação (12/3/2012), percebe-se que há demora de mais de dez meses na apuração do montante a ser devolvido pela pensionista, sem justificativa adequada.

83. Portanto, cabe determinação para que o TRT-10ª Região/DF providencie o imediato ressarcimento do montante pago a título de reajuste indevido da pensão instituída pelo Sr. Gotardo, sob pena de multa prevista no inciso IV do art. 58 da Lei 8.443/1992.

84. Cabe ressaltar que não é aplicável ao caso a Súmula 249 deste TCU, não sendo possível dispensar a reposição de importâncias indevidamente percebidas, de boa-fé, visto que não se trata de erro escusável de interpretação de lei. A própria unidade jurisdicionada o trata como falha operacional:

"Não nos foram apresentados motivos específicos que redundaram no equívoco já reconhecido, mas ponderamos que o erro deve ser atribuído a uma falha operacional, passível de ser cometida em áreas técnicas que lidam com grande volume de informações normativas - e que evoluem com grande - rapidez como é o caso das unidades de pagamento de pessoal (peça 46, p. 22 e peça 60, p. 11)". (grifo nosso)

85. Entende-se que não é o caso de aplicação de multa aos Desembargadores Ricardo Alencar Machado e Mário Macedo Fernandes Caron e às servidoras Marysol Bertolin Damasceno e Maria Coeli Cabral de Araújo, tendo em vista a falta de clareza nas decisões judiciais quanto ao órgão responsável pela promoção do ressarcimento dos valores em decorrência da acumulação indevida de cargos públicos Sr. Gotardo Peixoto Botelho.

CONCLUSÃO E PROPOSTA

86. Constata-se que apenas a proporcionalização da vantagem pecuniária da Lei 10.698/2003 foi corrigida pelo TRT-10ª Região/DF, restando pendentes os ressarcimentos referentes à acumulação ilegal de cargos públicos e ao reajuste da pensão com percentual maior do que o determinado pela Portaria Interministerial MPS/MF 77, de 11/3/2008.

87. Portanto, cabe determinação ao TRT-10ª Região/DF para, no prazo de 60 dias:

a) providenciar o ressarcimento referente aos valores recebidos pelo ex-servidor Gotardo Peixoto Botelho durante a acumulação ilegal de cargos públicos, mediante desconto na pensão instituída em benefício da Sra. Maria Eliene Pinheiro Peixoto Botelho, na forma prevista no art. 46 da Lei 8.112/1990, concedendo contraditório e ampla defesa à interessada, sob pena de aplicação de multa prevista no inciso IV do art. 58 da Lei 8.443/1992;

b) providenciar o ressarcimento referente aos valores indevidamente recebidos pela Sra. Maria Eliene Pinheiro Peixoto Botelho, em decorrência de reajuste da pensão com percentual maior do que o determinado pela Portaria Interministerial MPS/MF 77, de 11/3/2008, na forma prevista no art. 46 da Lei 8.112/1990, concedendo contraditório e ampla defesa à interessada, sob pena de aplicação de multa prevista no inciso IV do art. 58 da Lei 8.443/1992.

88. Cabe, ainda, determinar a esta Sefip o envio ao MEC de cópia do acórdão que vier a ser proferido neste processo, bem como do Relatório e da Proposta de Deliberação que o acompanham, para conhecimento e adoção das providências que entender necessárias.

ACHADO 2.6 DO RELATÓRIO DE AUDITORIA - Há servidores no TRT da 10ª Região/DF, ocupantes de cargo efetivo, detentores de cargo/função comissionada ou não, cumprindo jornada de trabalho inferior a 35 ou a 40 horas semanais, conforme o caso, e recebendo remuneração integral, em desconformidade com o art. 19 da Lei 8.112/1990 e jurisprudência desta Corte de Contas.

JUSTIFICATIVAS

89. O Desembargador Mário Macedo Fernandes Caron, Presidente do TRT-10ª Região/DF de 24/3/2008 a

22/3/2010, apresentou os seguintes esclarecimentos (peça 64, p. 10-13):

a) o TRT-10ª Região/DF efetuou consulta ao CSJT, questionando qual seria a jornada do Analistas Judiciários - Área Apoio Especializado - Especialidade Medicina. Esse órgão encaminhou o questionamento ao CNJ (PP 200810000022694). Nesse processo, o CNJ entendeu que os servidores médicos do Poder Judiciário da União devem cumprir jornada de trabalho de 4 horas diárias, conforme disposto nas Leis 8.112/190 e 9.436/97. O STF manifestou-se da mesma forma no MS 25.027/DF;

b) o § 2º do art. 89 do Regimento Interno do CNJ determina que a resposta à consulta proferida por maioria absoluta possui caráter normativo geral;

c) em 28/4/2011, o CNJ encaminhou Ofício Circular 116/SG-SCI, questionando o TRT-10ª Região/DF sobre a ocorrência de situações em desacordo com o Acórdão 899/2010-TCU-Plenário e Acórdão 683/2011-TCU-Plenário.

90. Já o Desembargador Ricardo Alencar Machado, Presidente do TRT-10ª Região/DF de 23/3/2010 a 23/3/2012, e as servidoras Marysol Bertolin Damasceno e Maria Coeli Cabral de Araújo, apresentaram argumentos idênticos (respectivamente, peça 60, p. 20-26 e peça 46, p. 31-37):

a) a fixação da jornada de trabalho dos servidores do Tribunal é matéria que compete exclusivamente ao Tribunal Pleno e as áreas técnicas, quando encaminham os expedientes relacionados ao tema à análise superior, registram os entendimentos dos órgãos superiores (como CSJT, CNJ e TCU), que nem sempre têm entendimentos consonantes;

b) a Justiça do Trabalho não segue as regulamentações editadas pelo Conselho da Justiça Federal - CJF.

c) o regime de dedicação integral exige que o servidor que exerce cargo/função comissionada cumpra a jornada de trabalho estabelecida pelo seu órgão, não se confundindo com o cumprimento de jornada de 8 horas diárias. Ressaltam que o próprio TCU entende que a investidura em cargo em comissão ou função de confiança impõe ao servidor, mesmo que ocupante de cargo efetivo com regime especial de trabalho, o cumprimento da jornada integral prevista no âmbito do respectivo órgão ou entidade, conforme item 9.1.2 do Acórdão 691/2007-TCU-Plenário;

d) no julgamento do MS 25.027/DF, o STF definiu que a jornada de trabalho diária dos servidores públicos médicos é de quatro horas, sem mencionar a necessidade de redução proporcional dos salários previstos na tabela aplicável ao cargo efetivo. Sustentam que decisões do CNJ (Pedido de Providências 2800810000022694 e Procedimento de Controle Administrativo 0001499-97) definiram que os servidores médicos do Poder Judiciário da União devem cumprir jornada de trabalho de quatro horas diárias, em virtude da Lei 8.112/1990 e da Lei 9.436/1997. Alegam que, nessas decisões, não há menção à redução proporcional da remuneração consignada, tampouco estabelecem qualquer tabela distinta daquela ordinariamente aplicável aos demais servidores ocupantes de nível superior do Poder Judiciário;

e) no Pedido de Providências 0007542-84-2009.2.00.0000, o CNJ concluiu que os servidores médicos do Poder Judiciário, investidos em função de confiança ou cargo em comissão, devem cumprir a jornada de trabalho de oito horas diárias e 40 horas semanais, nos termos do art. 19, caput e § 1º, da Lei 8.112/1990;

f) em 2011, nos autos do Processo Administrativo 2.340/2011, foi sugerido que os médicos que ocupam funções comissionadas devem se sujeitar à regra interna fixada para os servidores em geral, prevista na Resolução Administrativa 7/2010. Essa resolução determina a jornada de sete horas ininterruptas, inclusive para servidores que exercem função comissionada até o nível 5, passando para oito horas, com intervalo intrajornada, a partir do nível 6, inclusive, para os cargos comissionados;

g) O Tribunal procedeu a estudos sobre as situações de fato existentes na atualidade:

g.1) Renata Macedo Fonseca Feijão: a requisitada é Chefe de Setor, em exercício de FC-3, que cumpre jornada de 4 horas diárias. A Secretaria de Gestão de Pessoas propôs que a jornada da servidora fosse estabelecida na forma do regramento interno, isto é, como de sete horas diárias, já que ela exerce FC de nível 3. Não foi proferida decisão sobre esse caso até 19/3/2012, data das razões de justificativa à peça 46;

g.2) Lana Cristina Moreira Baptista: no Processo Administrativo 950/2010, a Presidência do Tribunal estabeleceu o cumprimento da jornada de 8 horas diárias, haja vista que ela é exerce FC de nível 6;

h) entendem ser possível a aplicação da Súmula 249 do TCU, em caso de restituição de valores recebidos,

tendo em vista as divergências existentes na esfera administrativa, na seara judiciária e entre os órgãos superiores de controle, como TCU e CNJ.

ANÁLISE

91. Constata-se que todas as decisões judiciais e administrativas elencadas nas razões de justificativa se fundamentam na Lei 9.436/1997, a qual era utilizada, equivocadamente, como fundamento para os médicos do Poder Judiciário trabalharem apenas 20 horas semanais, como debatido no item 2.6.7 do Relatório de Auditoria e na jurisprudência deste Tribunal (Acórdãos 2.329/2006-Plenário, 1.856/2009-Plenário e 2.364/2009-Plenário), percebendo remuneração de 40 horas.

92. Cabe salientar que o art. 103 da Lei 12.702/2012, de 7/8/2012, revogou a Lei 9.436/1997. Com a revogação da referida lei, mesmo que ela fosse aplicável aos médicos daquele Poder, o que só se admite a título de argumentação, deixou de existir previsão legal para trabalharem apenas 20 horas semanais e receberem a remuneração integral do cargo. Ressalte-se que a Lei 12.702/2012 rege apenas as carreiras do Poder Executivo elencadas em sua ementa, não sendo possível sua aplicação ao Poder Judiciário.

93. A jurisprudência deste Tribunal é pacífica no sentido de que tanto o Decreto-lei 1.445/1976 quanto a Lei 9.436/1997 têm como destinatários os servidores médicos do Poder Executivo, e não os do Poder Judiciário. É notório que o entendimento desta Corte de Contas faculta o exercício da jornada de quatro horas diárias, desde que com adequação da remuneração, já que possibilita amoldar uma situação de fato à previsão legal até que norma posterior venha regularizar a jornada dos médicos do Judiciário.

94. De fato, o TRT-10ª Região/DF não está sujeito aos normativos do CJF, conforme argumentam o Desembargador Ricardo Alencar Machado e as servidoras Marysol Bertolin Damasceno e Maria Coeli Cabral de Araújo. Contudo, a título de argumentação, vale mencionar que decisão recente do CJF, no Processo 2008.16.3091, está de acordo com a jurisprudência desta Corte de Contas, ao deixar assente que a jornada de trabalho para médicos estipulada pela Lei 9.436/1997 não se aplica à carreira médica do Judiciário, conforme já discutido no item 2.6.7 do Relatório de Auditoria.

95. Quanto aos casos de servidores médicos que exercem função comissionada ou cargo em comissão, o Desembargador Ricardo Alencar Machado e as servidoras Marysol Bertolin Damasceno e Maria Coeli Cabral de Araújo argumentam que o regime de dedicação integral exige que o servidor ocupante de cargo efetivo com regime especial de trabalho cumpra a jornada integral estabelecida pelo seu órgão. Para tanto, amparam-se no Acórdão 691/2007-TCU-Plenário:

"Acórdão 691/2007-TCU-Plenário

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da presente Consulta, formulada pelo então Ministro Presidente do Tribunal Superior do Trabalho - TST, Exmo. Ministro Ronaldo José Lopes Leal, por atender aos requisitos de admissibilidade de que tratam os arts. 1º, XVII, da Lei n. 8.443/1992, e 264, inciso V, §§ 1º e 2º, do Regimento Interno/TCU, para responder ao consulente que:

(...) 9.1.2. a investidura em Cargo em Comissão ou Função de Confiança impõe ao servidor, mesmo que ocupante de cargo efetivo com regime especial de trabalho, o cumprimento da jornada integral prevista no âmbito do respectivo órgão ou entidade, ainda que venha a optar pela remuneração do cargo efetivo"; (grifo nosso)

96. Tendo em vista que a resposta à consulta tem caráter normativo e constitui prejulgamento de tese, nos termos do § 2º do art. 1º da Lei 8.443/1992, cabe analisar as normas do TRT-10ª Região/DF sobre a jornada de trabalho de seus servidores. Essa matéria foi tratada na Resolução Administrativa 7/2010, que alterou o Regulamento Geral de Secretaria do Tribunal (peça 70):

"Art. 223. (...)

§1º A jornada diária dos servidores da Justiça do Trabalho da 10ª Região é de, no mínimo, 7 (sete) horas ininterruptas, inclusive para servidores que exercem Função Comissionada até o nível 5, passando a 8 (oito) horas, com intervalo intrajornada, a partir do nível 6, inclusive, para os Cargos Comissionados, sem qualquer exceção".

97. Dessa forma, cabe determinar ao TRT-10ª Região/DF que exija dos servidores médicos o cumprimento

da jornada de trabalho de sete horas diárias ininterruptas. Caso esses servidores sejam ocupantes de função comissionada até o nível 5, a jornada diária de trabalho também será de sete horas. Já os médicos que exercem função comissionada nível 6 e os que ocupam cargos comissionados devem cumprir a jornada de trabalho semanal de 40 horas.

98. Quanto aos dois casos de servidores médicos que exercem funções comissionadas, foi informado que a jornada de trabalho definida para a Dra. Lana Cristina Moreira Baptista é de 8 horas diárias, conforme o Processo Administrativo 950/2010 (peça 60, p. 25 e peça 46, p. 36), e que é efetivamente cumprida, haja vista que a própria servidora consultou a Administração do TRT-10ª Região/DF quando da edição da Resolução Administrativa 7/2010. Já em relação à Dra. Renata Macedo Fonseca Feijão, foi informado que ela cumpre jornada de 4 horas diárias.

99. Portanto, diante de flagrante irregularidade, deve-se determinar que o TRT-10ª Região/DF regularize a jornada de trabalho da Dra. Renata Macedo Fonseca Feijão, de acordo com o § 1º do art. 223 do Regulamento Geral de Secretaria do Tribunal, alterado pela Resolução Administrativa 7/2010, bem como providencie o ressarcimento dos valores indevidamente pagos relativamente às horas semanais remuneradas e não trabalhadas nos últimos cinco anos, contados da data de prolação do acórdão que vier a ser proferido neste processo.

100. Em relação à aplicabilidade da Súmula 249 deste TCU ao presente caso, entende-se que, além da caracterização da boa-fé dos beneficiários das quantias indevidamente pagas, a aplicação do referido enunciado pressupõe a ocorrência de erro escusável de interpretação de lei por parte do órgão, o que não restou evidenciado nos presentes autos. A jurisprudência do TCU é pacífica sobre o tema desde 2006, conforme acima demonstrado. Ainda, a obrigatoriedade do cumprimento da jornada integral semanal por qualquer ocupante de cargo em comissão ou de função de confiança, independentemente da carreira a que pertença, sempre foi evidenciada no texto da Lei 8.112/1990, além de estar prevista na Resolução Administrativa 7/2010, que alterou o art. 223 do Regulamento Geral de Secretaria do TRT-10ª Região/DF.

101. Considerando os esforços empreendidos pelos responsáveis quanto à verificação da jornada de trabalho do Analista Judiciário - Especialidade Medicina, como a consulta ao CSJT questionando sobre esse assunto, entende-se que as razões de justificativa podem ser acolhidas para afastar a aplicação de multa, sem prejuízo das determinações abaixo.

CONCLUSÃO E PROPOSTA

102. Ante o exposto, cabe determinação ao TRT-10ª Região/DF para que adote providências imediatas no sentido de que os Analistas Judiciários - Área Apoio Especializado - Especialidade Medicina do órgão passem a cumprir a jornada de trabalho correta de sete horas diárias, legalmente exigida para todos os demais servidores do Poder Judiciário, nos termos do Regulamento Geral da Secretaria daquele Tribunal e da jurisprudência desta Corte de Contas (Acórdãos 2.329/2006-Plenário, 2.520/2007-1ª Câmara e 1.856/2009-Plenário).

103. Cabe, ainda, determinar àquele Tribunal que exija dos servidores que exerçam cargo/função comissionada o cumprimento da jornada integral de trabalho definida pelo órgão no Regulamento Geral de Secretaria, alterado pela Resolução Administrativa 7/2010, condizente com a "integral dedicação ao serviço", de que trata o § 1º do art. 19 da Lei 8.112/1990.

104. Por fim, cabe determinação para que aquele Tribunal providencie, na forma do art. 46 da Lei 8.112/1990, a apuração e o ressarcimento dos valores indevidamente pagos a todos os servidores Analistas Judiciários - Área Apoio Especializado - Especialidade Medicina e à servidora requisitada Dra. Renata Macedo Fonseca Feijão, relativamente às horas semanais remuneradas e não trabalhadas, contados a partir de 1º/3/2010, data do início da vigência da Resolução Administrativa 7/2010.

ACHADO 2.7 DO RELATÓRIO DE AUDITORIA - Há servidores do TRT-10ª Região/DF acumulando indevidamente cargos públicos, em desconformidade com o disposto nos incisos XVI e XVII do art. 37 da CF/1988 e no art. 118 da Lei 8.112/1990.

JUSTIFICATIVAS

105. No item 2.7.1 do Relatório de Auditoria foram identificados indícios de acumulação ilícita de cargos públicos. Para melhor análise dos fatos, foi realizada oitiva do Desembargador-Presidente do TRT-10ª Região/DF, Ricardo Alencar Machado, bem como da Secretária de Gestão de Pessoas, Marysol Bertolin Damasceno.

106. O Desembargador Ricardo Alencar Machado, Presidente do TRT-10ª Região/DF de 23/3/2010 a 23/3/2012, não se manifestou sobre esse achado na peça 60.

107. Já a servidora Marysol Bertolin Damasceno, Secretária de Gestão de Pessoas, apresentou os seguintes esclarecimentos (peça 46, p. 10-17 e 225-279), em resposta ao Ofício 21/2012-TCU/SEFIP (peça 28):

a) Anna Keyla Moreira: acumula o cargo de Analista Judiciário - Área Apoio Especializado - Especialidade Medicina do TRT-10ª Região/DF (ingresso em 18/12/1991) com o cargo de Analista Legislativo - Médico da Câmara dos Deputados (ingresso em 27/5/1997):

a.1) cumpre jornada de 20 horas semanais no TRT-10ª Região/DF;

a.2) a Câmara dos Deputados informou que a servidora cumpre jornada de trabalho de 24 horas semanais (peça 46, p. 229);

a.3) no processo administrativo autuado para inibir acumulações indevidas (PA 1658/2006), as unidades técnicas do Tribunal entenderam que havia compatibilidade de horário (peça 46, p. 11);

b) Anna Beatriz Assad Maia: acumula o cargo de Analista Judiciário - Área Apoio Especializado - Especialidade Medicina do TRT-10ª Região/DF (ingresso em 28/8/1992) com o cargo de Analista Legislativo - Médico da Câmara dos Deputados (ingresso em 4/11/1999):

b.1) cumpre jornada de 20 horas semanais no TRT-10ª Região/DF;

b.2) a Câmara dos Deputados informou a servidora cumpre jornada de trabalho de 30 horas semanais (peça 46, p. 227-228);

b.3) no processo administrativo autuado para inibir acumulações indevidas (PA 1658/2006), as unidades técnicas do Tribunal entenderam que havia compatibilidade de horário (peça 46, p. 11);

c) Rogério Soares de Oliveira: acumula o cargo de Analista Judiciário - Área Judiciária - Especialidade Execução de Mandados do TRT-10ª Região/DF com o cargo de Professor de Educação de Jovens e Adultos do ensino fundamental da Secretaria de Estado da Educação do Distrito Federal:

c.1) a acumulação foi considerada legal pelo Tribunal Pleno em 30/10/1996 (Processo Administrativo 7.796/1996), que analisou a compatibilidade de horário. O servidor declarou que o horário em que proferia as aulas era noturno;

c.2) não há notícias de que o servidor deixou de cumprir regularmente suas atribuições no Tribunal (peça 46, p. 12);

d) Vilma Marques de Oliveira Alves: acumula o cargo de Analista Judiciário - Área Apoio Especializado - Especialidade Enfermagem do TRT-10ª Região/DF (ingresso em 19/2/2003) com o cargo de Técnico Legislativo - Agente de Serviços Legislativos - Área Serviços Paramédicos da Câmara dos Deputados:

d.1) a acumulação foi considerada legal pela Presidência do Tribunal em 19/1/2007 (Processo Administrativo 1.568/2006), de acordo com o parecer de várias unidades técnicas do TRT-10ª Região/DF (peça 46, p. 234-248);

d.2) os dois cargos são da área de saúde, enquadrado na alínea "c" do inciso XVI do art. 37, X da CF/1988;

d.3) em 2006 a área de pessoal promoveu diligências sobre a compatibilidade de horário. A Câmara dos Deputados informou as escalas de trabalho da servidora (peça 46, p. 230-233), que era designada para cumprir expediente em finais de semana e em horário noturno durante a semana, viabilizando o cumprimento da escala do Tribunal;

d.4) as áreas técnicas do Tribunal apurou uma jornada total de 70 horas semanais e que, a rigor, não existe limite máximo de trabalho fixado em normas legais;

d.5) foram encaminhadas cópias dos pareceres ao Exmo. Ministro Marcos Bemquerer, relator do processo de admissão da servidora, mediante o Ofício 4/2007 PRE-DGA, recebido no TCU em 23/1/2007 (peça 46, p. 249);

e) André Luis Ramos da Mata: acumula o cargo de Técnico Judiciário - Área Apoio Especializado -

Especialidade Tecnologia da Informação do TRT-10ª Região/DF com o cargo de Professor da Fundação Educacional do Distrito Federal:

e.1) a acumulação foi considerada legal pelo Tribunal Pleno em 29/4/1993. À época da admissão, a nomenclatura original do cargo era Técnico Judiciário, Área Apoio Especializado - Especialidade Programação (peça 46, p. 14);

e.2) no voto do Tribunal Pleno (peça 46, p. 16) consta que, para concorrer ao cargo, era exigido o diploma ou certificado de conclusão de curso de ensino médio e a habilitação específica em curso de programação, com carga horária mínima de 120 (cento e vinte) horas aula.

108. A servidora registra que a frequência mensal dos cinco servidores tem sido regularmente atestada pelas chefias imediatas, sendo indicativo da compatibilidade da jornada de trabalho (peça 46, p. 16 e 226).

ANÁLISE

109. Quanto às servidoras Anna Keyla Moreira e Anna Beatriz Assad Maia, como já discutido no achado 2.6 desta instrução, os médicos do TRT-10ª Região/DF devem cumprir a jornada de sete horas diárias exigidas dos demais servidores do Poder Judiciário, nos termos da Resolução Administrativa 7/2010, que alterou o art. 223 do Regulamento Geral de Secretaria do Tribunal (peça 70). Esta Corte de Contas entende ser possível o exercício da jornada de quatro horas diárias, desde que com adequação da remuneração (Acórdãos 2.520/2007-1ª Câmara e 1.856/2009-Plenário). Diante das informações prestadas pela Secretária de Gestão de Pessoas, observa-se que a compatibilidade de horário foi analisada em 2006. Nessa época, o TRT-10ª Região/DF entendia que era permitida a jornada de 20 horas semanais aos médicos.

110. Contudo, na análise do achado 2.6 desta instrução, restou demonstrado que a jornada de trabalho correta do órgão auditado é aquela definida no § 1º do art. 223 do Regulamento Geral da Secretaria daquele Tribunal, alterado pela Resolução Administrativa 7/2010: jornada de, no mínimo, sete horas diárias ininterruptas, inclusive para servidores que exercem função comissionada até o nível 5, passando a oito horas, com intervalo intrajornada, a partir do nível 6, inclusive, para os cargos comissionados, sem exceção.

111. Dessa forma, a análise da compatibilidade de horário deve ser reavaliada, considerando que os médicos do TRT-10ª Região/DF devem cumprir jornada semanal de 35 horas ou de 40 horas, a depender do exercício ou não de função/cargo comissionado.

112. Já em relação à Vilma Marques de Oliveira Alves, restou comprovado que acumula dois cargos privativos de profissionais de saúde (Analista Judiciário - Área Apoio Especializado - Especialidade Enfermagem do TRT-10ª Região/DF com o cargo de Técnico Legislativo - Agente de Serviços Legislativos - Área Serviços Paramédicos da Câmara dos Deputados), conforme previsto na alínea "c" do inciso XVI do art. 37, X da CF/1988. Resta analisar a compatibilidade de horários dos referidos cargos.

113. Nas escalas de enfermagem da Câmara dos Deputados de março/2005 e de março a maio de 2006 (peça 46, p. 230-233), consta que a servidora trabalhou no período noturno e nos fins de semana. Nos pareceres emitidos pelas áreas técnicas do TRT-10ª Região/DF em 2006 (peça 46, p. 234-248), consta que a jornada semanal da servidora era de 30 horas no Tribunal e de 40 horas na Câmara dos Deputados. Cabe lembrar que esses pareceres são anteriores à Resolução Administrativa 7/2010, que alterou o Regulamento Geral de Secretaria do Tribunal (peça 70). Esse normativo definiu que a jornada diária dos servidores da Justiça do Trabalho da 10ª Região é de, no mínimo, sete horas ininterruptas, portanto totalizam 35 horas semanais.

114. Em razão disso, cabe verificar novamente a compatibilidade de horário das acumulações de cargos públicos referentes às servidoras Anna Keyla Moreira, Anna Beatriz Assad Maia e Vilma Marques de Oliveira Alves, tendo em vista a jornada de trabalho prevista na Resolução Administrativa 7/2010 e a proposta de determinação referente ao Achado 2.6 desta instrução, para que o TRT-10ª Região/DF exija dos Analistas Judiciários - Área Apoio Especializado - Especialidade Medicina o cumprimento da jornada de trabalho semanal de 35 horas ou de 40 horas, a depender do exercício ou não de função/cargo comissionado.

115. Ressalte-se que os atos de admissão de Anna Beatriz Assad Maia (TC-018.974/2008-9) e Vilma Marques de Oliveira Alves (TC-023.881/2006-2) ainda não foram apreciados por esta Corte de Contas. A Diretoria da Sefip responsável pela análise desses atos foi comunicada sobre a necessidade de verificação da compatibilidade de horário dos respectivos cargos (peça 71).

116. Quanto ao servidor Rogério Soares de Oliveira, constatou-se que acumula o cargo de professor da Fundação Educacional do Distrito Federal com o cargo de Analista Judiciário - Área Judiciária - Especialidade Execução de Mandados no TRT-10ª Região/DF, para o qual se exige curso de nível superior. Uma vez que restou demonstrada a compatibilidade de horários entre os dois cargos, conforme peça 46, p. 252-257, não há irregularidade.

117. Já André Luis Ramos da Mata acumula o cargo de professor da Fundação Educacional do Distrito Federal com o cargo de Técnico Judiciário, Área Apoio Especializado - Especialidade Tecnologia da Informação no TRT-10ª Região/DF. Esse último é um cargo de nível médio, que exige habilitação específica em curso de programação, com carga horária mínima de 120 (cento e vinte) horas aula. Nesses casos, a jurisprudência deste TCU entende que é um cargo técnico, permitindo a acumulação com um cargo de professor:

"Acórdão 2.103/2010-TCU-2ª Câmara

Para que um cargo seja considerado técnico para fins de acumulação não é necessário que seja privativo de profissionais de nível superior. Cargos sem essa exigência, mas que necessitem de conhecimento propriamente técnico, podem ser acumulados. Esse entendimento é compartilhado com Lucas Rocha Furtado: "Atribuições que exijam conhecimento técnico específico, como o de técnico em informática ou em contabilidade, por exemplo, não obstante não se faça necessário diploma de nível superior, são reputadas técnicas e passíveis de acumulação com o magistério público". (grifo nosso)

"Acórdão 1.336/2012-TCU-Plenário

Ora, como se vê, o cargo de Auxiliar em Administração é de caráter eminentemente burocrático, não havendo necessidade de conhecimento técnico específico e habilitação legal, como bem alerta o trecho do Voto do Acórdão 408/2004-TCU-1ª Câmara: "(...) a conceituação de cargo técnico ou científico, para fins da acumulação permitida pelo texto constitucional, abrange os cargos de nível superior e os cargos de nível médio cujo provimento exige a habilitação específica para o exercício de determinada atividade profissional, a exemplo do técnico em enfermagem, do técnico em contabilidade, entre outros". (grifo nosso)

"Acórdão 211/2008-TCU-2ª Câmara

Como foi bem colocado no parecer do Ministério Público junto a este Tribunal (...) as acumulações observadas não se encaixam na permissão de acumulação conferida pelo inciso XVI do art. 37 b, da Constituição Federal, visto que a leitura do dispositivo permite considerar a possibilidade de acumulação de cargo técnico ou científico que requeira a aplicação de conhecimentos científicos ou artísticos obtidos em nível superior de ensino ou mesmo os cargos de nível médio para os quais se exige conhecimento técnico ou habilitação legal específica para o seu provimento, não sendo aceitos, para esse fim, os cargos e empregos, cujas atribuições se caracterizam como de natureza burocrática, repetitiva e de pouca ou nenhuma complexidade". (grifo nosso)

118. Dessa forma, os cargos públicos ocupados pelo servidor André Luis Ramos da Mata são, por natureza, acumuláveis. Contudo, cabe verificar a compatibilidade de horários entre os dois cargos, uma vez que na documentação acostada aos autos (peça 46, p. 266-279) não consta análise sobre essa questão.

119. A verificação da compatibilidade de horários dos cargos ocupados pelos servidores André Luis Ramos da Mata, Anna Keyla Moreira, Anna Beatriz Assad Maia e Vilma Marques de Oliveira Alves deve ser aferida caso a caso, sendo necessário analisar também eventual prejuízo às atividades exercidas em cada um dos cargos, conforme Acórdão 1.606/2011-TCU-1ª Câmara:

"Acórdão 1606/2012 - Primeira Câmara

VOTO do Ministro Relator

(...) 11.3. Deve ser acrescentado, a propósito, apenas a título de registro, já que não necessário ao caso em exame, que o Tribunal, na Sessão de 6/10/2009, ao examinar pedido de reexame interposto contra decisão que considerou ilegal ato de admissão de pessoal pelo fato de a servidora exercer dois cargos com cargas horárias que somadas ultrapassavam a 60 (sessenta) horas semanais, decidiu acolher as conclusões do Revisor do processo, Ministro Benjamin Zymler, e dar provimento ao recurso, para tornar insubsistente a deliberação recorrida, conforme Acórdão 5.257/2009 - TCU - 2ª Câmara.

11.3.1. Na mencionada deliberação, elastecendo-se o entendimento anteriormente firmado pela jurisprudência deste Tribunal quanto ao limite máximo de 60 (sessenta) horas para a acumulação regular de cargos públicos, ficou consignado que a licitude da acumulação de cargos não está sujeita a jornada máxima a ser exercida nos dois cargos acumuláveis, haja vista a inexistência de disposição legal nesse sentido, devendo a compatibilidade de horários ser verificada em cada caso.

(...) 14. Diante do exposto, entendo como possível a acumulação remunerada de cargos públicos, conforme prevista no art. 37, inciso XI, alínea "c" (situação em que se enquadram os recorrentes), ainda que ultrapassada a carga horária de 60 horas semanais, desde que demonstrada ausência de prejuízo concreto às respectivas funções exercidas, cumulativamente, estas analisadas caso a caso". (grifo nosso)

120. Uma vez que para o esclarecimento deste achado foi realizada a oitiva dos responsáveis, não é cabível a proposta de aplicação de multa ao Desembargador Ricardo Alencar Machado e à servidora Marysol Bertolin Damasceno.

121. Por fim, tendo em vista que o presente achado envolve outros órgãos públicos, propõe se o envio de cópia do acórdão que vier a ser proferido neste processo, bem como do Relatório e da Proposta de Deliberação que o acompanham, à Fundação Educacional do Distrito Federal e à Câmara dos Deputados, para conhecimento e adoção das providências que entenderem necessárias.

CONCLUSÃO E PROPOSTA

122. Ante o exposto, cabe determinar ao TRT-10ª Região/DF que apure a compatibilidade de horários dos cargos licitamente ocupados pelos servidores André Luis Ramos da Mata, Anna Keyla Moreira, Anna Beatriz Assad Maia e Vilma Marques de Oliveira Alves naquele Tribunal com os cargos ocupados na Fundação Educacional do Distrito Federal e na Câmara dos Deputados, com a apresentação de documentação comprobatória, em razão da não comprovação dessa compatibilidade na peça 46, p. 266-279, da recente Resolução Administrativa 7/2010, que alterou o art. 223 do Regulamento Geral da Secretaria do TRT-10ª Região/DF (peça 70) e da proposta de determinação referente ao Achado 2.6 desta instrução, para que o órgão auditado exija dos Analistas Judiciários - Área Apoio Especializado - Especialidade Medicina o cumprimento da jornada de trabalho de sete horas diárias.

123. Cabe, ainda, determinar a esta Sefip o envio de cópia do acórdão que vier a ser proferido neste processo, bem como do Relatório e da Proposta de Deliberação que o acompanham, à Fundação Educacional do Distrito Federal e à Câmara dos Deputados, para conhecimento e adoção das providências que entenderem necessárias.

ACHADO 2.8 DO RELATÓRIO DE AUDITORIA - Há servidores do TRT-10ª Região/DF recebendo pagamentos indevidos de "quintos/décimos".

JUSTIFICATIVAS

124. Conforme item 2.8.1 do Relatório de Auditoria, ao analisar as fichas financeiras de servidores que acumulam cargos públicos federais, a equipe de auditoria identificou dois servidores percebendo quintos em mais de um órgão federal, totalizando seis quintos de função comissionada incorporada.

125. Sobre esse achado, o Desembargador Mário Macedo Fernandes Caron, Presidente do TRT-10ª Região/DF de 24/3/2008 a 22/3/2010, alega que não possuía acesso ao cruzamento de dados da Câmara dos Deputados e do Senado Federal para verificar a irregularidade apontada na concessão de quintos aos servidores Lício de Almeida Castro e Anna Keyla Moreira (peça 64, p. 14-16). Ressalta que essas concessões são anteriores a sua gestão e que gozavam de presunção de legitimidade.

126. Já o Desembargador Ricardo Alencar Machado, Presidente do TRT-10ª Região/DF de 23/3/2010 a 23/3/2012, e as servidoras Marysol Bertolin Damasceno e Maria Coeli Cabral de Araújo, apresentaram argumentos idênticos (respectivamente, peça 60, p. 26-28 e peça 46, p. 37-39):

a) a concessão de quintos/décimos é matéria de competência da área de pessoal, cuja nomenclatura variou no tempo, de acordo com a estrutura funcional existente;

b) alegam não ter meios para verificar quando houve incorporação de quintos na Câmara dos Deputados, para identificar a data de início da irregularidade;

c) entendem que se trata de falha operacional, pois não há justificativa expressa para a ocorrência

constatada na auditoria;

d) o TRT-10ª Região/DF não possui sistema de pessoal que permita o cruzamento de informações funcionais e cadastrais de órgãos distintos;

e) quanto à servidora Anna Keyla Moreira, informam que ela ingressou naquele Tribunal em 8/12/1991. A posse na Câmara dos Deputados foi em 17/5/1997. Alegam que se a servidora já integrava o quadro de pessoal daquele Tribunal quando empossada na Câmara dos Deputados, "(...) parece razoável que, antes de conceder décimos ou quintos, a Câmara solicitasse ao TRT10 informações a respeito, e não o contrário" (peça 60, p. 27 e peça 46, p. 38);

f) quanto ao servidor Lício de Almeida Castro, afirmam que a aposentadoria do servidor ocorreu em 1º/6/1994, antes da edição da Lei 9.624/1998. Alegam que as orientações exaradas no Parecer SAF 196/1992, mencionado no Relatório de Auditoria, não são encaminhadas aos órgãos do Poder Judiciário. O ato de aposentadoria desse servidor foi considerado legal pelo TCU em 28/1/2003 (Relação 2/2003, inserida na Ata 1/2003), "(...) tudo fazendo crer que nenhuma outra medida relacionada às vantagens concedidas e aprovadas havia de ser tomada por parte da Administração deste e. TRT" (peça 60, p. 28 e peça 46, p. 38).

ANÁLISE

127. Com base nos argumentos já apresentados no Relatório de Auditoria, esta Unidade Técnica entende que o pagamento da vantagem de quintos deve ser efetuado em apenas um dos cargos acumulados, limitando-o a cinco quintos de função incorporada, em cumprimento ao parágrafo único do art. 9º da Lei 9.624/1998 e à jurisprudência desta Corte de Contas (Acórdãos 1.677/2006-1ª Câmara, 772/2007-TCU-2ª Câmara e 431/2010-2ª Câmara).

128. Dessa forma, não pode prosperar a alegação de desconhecimento do indício de contagem de tempo concomitante, pois, no presente processo, há elementos suficientes para o órgão auditado cumprir o seu dever de apurar possíveis irregularidades. Cumpre ao órgão fazer recadastramento de seus servidores e exigir declaração de inacumulabilidade de cargos, para verificar a legalidade de acumulações e de concessão de vantagens.

129. Além disso, era de conhecimento do TRT-10ª Região/DF que os servidores aqui mencionados acumulavam cargos públicos na Câmara dos Deputados e no Senado Federal. Independentemente da data de ingresso do servidor naquele Tribunal, é dever do gestor promover gestões junto aos demais órgãos antes da concessão de quintos/décimos, para que a legislação seja cumprida. Essa medida é necessária para evitar a concessão de quintos/décimos em desrespeito ao caput e ao parágrafo único do art. 9º da Lei 9.624/1998:

"Lei 9.624/1998

Art. 9º O tempo de serviço prestado nas funções e cargos de confiança a que se refere o caput do art. 62 da Lei nº 8.112, de 1990, na redação dada pela Lei nº 9.527, de 10 de dezembro de 1997, será considerado uma única vez, para efeito de incorporação, ou atualização, das parcelas de quintos ou décimos.

Parágrafo único. Nos casos de acumulação de cargos efetivos, somente será admitida a incorporação de parcelas de quintos ou décimos em um único cargo". (grifo nosso)

130. Dessa forma, para concessão de quintos/décimos a servidor que acumula licitamente dois cargos públicos, faz-se necessário verificar se a incorporação da referida vantagem ocorre em apenas um dos cargos. Além disso, deve-se apurar se houve contagem de tempo concomitante para fins de incorporação dessa vantagem, pois o art. 120 da Lei 8.112/1990 não permite que, nos casos de acumulação lícita de dois cargos efetivos, haja o exercício concomitante de duas funções comissionadas. Consequentemente, também é irregular a incorporação de quintos/décimos de duas funções quando elas se referirem ao mesmo período.

"Lei 8.112/1990

Art. 120. O servidor vinculado ao regime desta Lei, que acumular licitamente dois cargos efetivos, quando investido em cargo de provimento em comissão, ficará afastado de ambos os cargos efetivos, salvo na hipótese em que houver compatibilidade de horário e local com o exercício de um deles, declarada pelas autoridades máximas dos órgãos ou entidades envolvidos". (Redação dada pela Lei nº 9.527, de 10.12.97).

131. Quanto aos argumentos referentes ao ex-servidor Lício de Almeida Castro (CPF 069.249.217-87), cabe esclarecer que no ato inicial de aposentadoria consta que ele se aposentou em 1º/6/1994 e que não havia pagamento de quintos (TC 017.347/1994-7). O primeiro ato de alteração foi considerado ilegal devido ao pagamento simultâneo de quintos e de Gratificação de Representação de Gabinete (TC 853.722/1997-8, Acórdão 1.315/2003-TCU-2ª Câmara). Já o segundo ato de alteração foi encaminhado ao TCU em 15/5/2008, porém o início de sua vigência foi em 1º/1/1997 (TC 011.645/2008-9). Esse último ato foi julgado legal pelo Acórdão 3.307/2008-TCU-2ª Câmara e possuía o fundamento legal 1-4-6121-4, com o pagamento de cinco quintos de FC-03 e opção de FC-03:

"Fundamento legal 1-4-6121-4: alteração do fundamento legal da concessão decorrente de inclusão de vantagem estatutária que foi concedida após a inicial. EX: Não percebia nenhuma vantagem na inicial, mas passou a fazer jus ao art. 184, da Lei 1.711/52, a partir de 25/10/79, com a Lei 6.701/79; EX: Não percebia nenhuma vantagem inicial, mas passou a fazer jus a quintos a partir de 12/07/94, com a Lei 8.911/94".

132. Pela análise da peça 14, constata-se que a alteração da fundamentação da aposentadoria do ex-servidor Lício de Almeida Castro objetivava "(...) excluir o artigo 193 da Lei 8.112/1990 e incluir o artigo 62 da referida Lei, acrescida aos proventos a Gratificação de Representação de Gabinete de Assistente-Chefe de Setor, a contar de 12/7/1994, na forma do artigo 3º da Lei 8.911/1994 (...)" (peça, 14, p. 16). Essa gratificação foi excluída, tendo em vista o constante do Acórdão 818/2003-TCU-2ª Câmara (peça 14, p. 17). Consta no contracheque de fevereiro de 2011 que o ex-servidor recebe 10/10 de FC-03 e opção (peça 14, p. 10).

133. Apesar da concessão de quintos do ex-servidor fundamentar-se no art. 3º da Lei 8.911/1994, como alegam o Desembargador Ricardo Alencar Machado e as servidoras Marysol Bertolin Damasceno e Maria Coeli Cabral de Araújo, não está afastada a irregularidade, uma vez que essa lei já limitava a incorporação a cinco quintos:

"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". (Revogado pela Lei nº 9.527, de 10.12.1997) (grifo nosso)

134. A evolução do tema, por meio do já mencionado parágrafo único do art. 9º da Lei 9.624/1998, não pode ser afastada no caso do Lício de Almeida Castro. Dessa forma, a incorporação de quintos/décimos somente é admitida em um único cargo, quando há acumulação lícita de cargos efetivos.

135. Para sanear a irregularidade encontrada nas incorporações de Lício de Almeida Castro e de Anna Keyla Moreira Ribeiro, é necessário que o TRT-10ª Região/DF instaure processos administrativos em que sejam assegurados o contraditório e a ampla defesa aos interessados para apurar o pagamento indevido dos quintos incorporados. Para tanto, aquele Tribunal deverá promover gestões junto ao Senado Federal e à Câmara dos Deputados, para obter informações quanto à data de concessão e valores pagos, bem como apurar se houve contagem de tempo concomitante para fins de incorporação dos quintos.

136. Há que se consignar que, caso os servidores tenham tempo de exercício de cargos/funções comissionadas suficientes, ou seja, sem contagem concomitante de tempo, eles poderão optar por aquela que lhes seja mais vantajosa.

137. De toda forma, não se pode perder de vista que, somente será admitida a incorporação de parcelas de quintos ou décimos em um único cargo, nos casos de acumulação de cargos efetivos, tudo nos termos do parágrafo único do art. 9º da lei 9.624/1998, restando, ao final, apenas cinco quintos de função incorporada.

138. Após a opção pelos servidores da incorporação de quintos que lhe seja mais vantajosa, cabe promover o ressarcimento dos valores pagos indevidamente, observada a prescrição quinquenal, prevista no art. 54 da Lei 9.784/1999, contada a partir da data de ciência do acórdão do TCU que vier a ser proferido, conforme jurisprudência deste TCU sobre o tema:

"Acórdão 64/2008-TCU-2ª Câmara

4. Ocorre que, no caso de incorporação de quintos em dois cargos acumuláveis, conforme sustentou o ministro Guilherme Palmeira, relator do Acórdão 1.677/2006-1ª Câmara, o pagamento em duplicidade da vantagem de quintos não decorreu de equívoco de interpretação de dispositivo legal, mas de evidente

aplicação inadequada da norma, sendo cabível a devolução das quantias impugnadas, observando-se, todavia, a prescrição quinquenal". (grifo nosso)

139. Considerando que as concessões de quintos dos servidores em questão são anteriores ao período de gestão dos responsáveis, entende-se que as razões de justificativa podem ser acolhidas para afastar a aplicação de multa, sem prejuízo das determinações abaixo propostas.

140. Por fim, tendo em vista que o direito de opção dos servidores acarretará medidas saneadores na Câmara dos Deputados e no Senado Federal, propõe-se o envio a esses órgãos de cópia do acórdão que vier a ser proferido neste processo, bem como do Relatório e da Proposta de Deliberação que o acompanham, para conhecimento e adoção das providências que entenderem necessárias.

CONCLUSÃO E PROPOSTA

141. Os argumentos apresentados pelos responsáveis não afastaram a ilegalidade apontada pela equipe de auditoria. Com base no art. 45 da Lei 8.443/92, c/c o art. 251 do Regimento Interno do TCU, entende-se ser necessário determinar ao TRT-10ª Região/DF que:

a) instaure processos administrativos, em que sejam concedidos contraditório e ampla defesa, com vistas a apurar o pagamento em duplicidade da vantagem oriunda dos quintos/décimos aos servidores Lício de Almeida Castro e Anna Keyla Moreira Ribeiro, também servidores do Senado Federal e da Câmara dos Deputados, respectivamente, para, ao final, limitar-se ao pagamento de cinco "quintos" de função incorporada em um único cargo, em cumprimento ao parágrafo único do art. 9º da Lei 9.624/98 e à jurisprudência do TCU (Acórdãos 1.677/2006-1ª Câmara, 772/2007-2ª Câmara e 431/2010-2ª Câmara);

b) apure, nesses processos, o indício referente à contagem de tempo concomitante, naquele Tribunal e no Senado Federal e na Câmara dos Deputados, impedindo a utilização do mesmo período para fins de percepção de quintos/décimos oriundos de funções comissionadas distintas, em respeito ao art. 120 da Lei 8.112/90;

c) caso os servidores optem pelos quintos/décimos incorporados no Senado Federal e na Câmara dos Deputados, promova o ressarcimento dos valores pagos indevidamente aos servidores Lício de Almeida Castro e Anna Keyla Moreira Ribeiro, relativos à incorporação acima do limite de cinco quintos, nos termos do art. 46 da Lei 8.112/1990, observada a prescrição quinquenal, a ser contada a partir da data da ciência do acórdão que vier a ser proferido pelo TCU;

d) caso os servidores optem pelos quintos/décimos incorporados no TRT-10ª Região/DF, oficie o Senado Federal e a Câmara dos Deputados para que aqueles órgãos cessem o pagamento das parcelas de quintos/décimos indevidos e promova o ressarcimento relativamente aos últimos cinco anos, contados a partir da data da ciência do acórdão que vier a ser proferido pelo TCU.

142. Cabe, ainda, determinar a esta Sefip o envio de cópia do acórdão que vier a ser proferido neste processo, bem como do Relatório e da Proposta de Deliberação que o acompanham, ao Senado Federal e à Câmara dos Deputados, para conhecimento e adoção das providências que entenderem necessárias.

ACHADO 2.9 DO RELATÓRIO DE AUDITORIA - O TRT-10ª Região/DF está averbando tempo de serviço de advocacia com base apenas em certidão da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), sem a comprovação da efetiva contribuição previdenciária desse período; e contagem desse tempo como de efetivo serviço público para efeito de concessão de Adicional de Tempo de Serviço (ATS) e Abono de Permanência.

JUSTIFICATIVAS

143. O Acórdão 364/2011-TCU-2ª Câmara determinou que os responsáveis apresentassem razões de justificativa sobre as questões abaixo:

"1.6.1.4.1. averbação de tempo de serviço de atividade advocatícia de que trata o art. 77 da LC 35/1979 (Loman) sem comprovação da efetiva contribuição previdenciária;

1.6.1.4.2. o pagamento de ATS ao juiz Acélio Ricardo Vales Leite, decorrente da averbação de tempo de atividade advocatícia sem comprovação da contribuição previdenciária, e ainda da incorporação e a consequente concessão do adicional no período de 16/2/2005 a 19/2/2006, quando já estava em vigência o regime de subsídio instituído pela Lei nº 11.143/2005;

1.6.1.4.3. o pagamento de abono de permanência à juíza Nara Cinda Alvarez Borges, decorrente da

averbação de tempo de atividade advocatícia sem comprovação da contribuição previdenciária."

144. Sobre esse assunto, o Desembargador Mário Macedo Fernandes Caron, Presidente do TRT-10ª Região/DF de 24/3/2008 a 22/3/2010, manifestou-se sobre os três itens do referido acórdão mediante os seguintes esclarecimentos (peça 64, p. 9-10):

"a) a averbação de tempo de serviço de advocacia seguia o posicionamento do Tribunal Pleno, exarado no Acórdão TRT/PA-1747/2001 (MA-086/03):

a.1) até a entrada em vigor da EC 20/1998, o tempo de serviço na advocacia seria considerado sem a necessidade de comprovação dos recolhimentos previdenciários;

a.2) após 16/12/1998 o tempo de serviço na advocacia somente seria averbado mediante a comprovação de que os recolhimentos previdenciários foram efetuados, mesmo que facultativos;

a.3) nessa decisão não há distinção entre contribuições facultativas ou individuais para averbação do período de exercício de advocacia;

b) quanto ao deferimento do pagamento do adicional de tempo de serviço - ATS (inciso VIII do art. 65 da LC 35/1979), o Tribunal Pleno conferiu efeito normativo ao julgamento do RA 214-2009.000.10.00.0, determinando pagamento da vantagem até a data da absorção da parcela pelo subsídio. Ressalta que esse entendimento já havia sido adotado pelo CNJ no Pedido de Providências 1.069;

c) esses entendimentos foram aplicados aos casos dos magistrados Acélio Ricardo Vales leite e Nara Cinda Alvarez Borges para contagem de tempo de serviço, concessão de adicional de tempo de serviço e abono de permanência".

145. Já o Desembargador Ricardo Alencar Machado, Presidente do TRT-10ª Região/DF de 23/3/2010 a 23/3/2012, e as servidoras Marysol Bertolin Damasceno e Maria Coeli Cabral de Araújo, apresentaram argumentos idênticos (respectivamente, peça 60, p. 11-20 e peças 45 e 46, p. 23-31, p. 214-218 e p. 346-619):

"a) a averbação de tempo de serviço de magistrados é matéria de competência da Presidência do Tribunal e a área de pessoal é a unidade técnica de instrução;

b) amparada nas Decisões 1.062/2001 e 966/2002, ambas do Plenário do TCU, a orientação administrativa do TRT-10ª Região/DF consistia em que, até a entrada em vigor da EC 20/1998, o exercício da advocacia se comprovava mediante certidão da OAB;

c) quanto ao pagamento de adicional por tempo de serviço - ATS ao juiz Acélio Ricardo Vales Leite, informam que:

c.1) consta no Processo Administrativo 4703/2008 que o então Desembargador Presidente, seguindo deliberações do CNJ, exarou despacho em 7/7/2009, no qual ficou determinado que "os magistrados empossados de janeiro de 2005 a maio de 2006 e que em razão do exercício anterior de cargos/funções públicas integrem quinquênio(s) até 29 de março de 2006, farão jus à percepção do ATS" (peça 46, p. 30);

c.2) o CNJ fixou o critério do pagamento do ATS de acordo com o julgamento do Processo Administrativo 333.568/08 do STF. Nessa decisão, foi pontuado que o ATS foi extinto pelo subsídio com efeitos apenas a partir de junho/2006;

c.3) em despacho exarado pelo então Desembargador Presidente do TRT-10ª Região/DF, restou definido que o marco final para a aquisição do ATS é a data da edição da Resolução 13/2006 do CNJ, qual seja, 21/3/2006;

c.4) o juiz Acélio Ricardo Vales Leite ingressou no quadro do TRT-10ª Região/DF em 16/2/2005, época em que ainda subsistia o direito ao ATS, conforme dicção do CNJ e do STF. O ATS foi concedido em 11/11/2010, pela Presidência do Tribunal, após instrução da Diretoria de Pessoal;

d) sobre o pagamento de abono de permanência à juíza Nara Cinda Alvarez Borges, informam que foi concedido pela Presidência do TRT-10ª Região/DF em 18/9/2008, após instrução da Secretaria de Pessoal, porque se entendia que os requisitos estavam preenchidos, a partir da premissa de que o tempo de advocacia constituía elemento apto a ser computado para tal efeito".

ANÁLISE

146. Conforme já apontado no Relatório de Auditoria, o antigo entendimento do TCU sobre a matéria, exarado na Decisão 514/1994-Plenário, permitia a averbação de tempo de serviço de advocacia com base apenas em certidão da OAB.

147. Todavia, esse posicionamento evoluiu, em consonância com as regras da EC 20, de 15/12/1998, passando o TCU a entender que a contribuição previdenciária relativa a esse tempo de serviço é obrigatória desde a publicação da Lei 3.807/1960, antiga Lei Orgânica da Previdência Social (Decisão 504/2001-TCU-Plenário):

"Decisão 504/2001-TCU-Plenário

O Tribunal Pleno, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE:

8.1-conhecer da presente consulta para responder ao ilustre consulente, respeitando a ordem dos quesitos, nestes termos:

8.1.1-a averbação do tempo de exercício de advocacia, até o máximo de 15 (quinze) anos, para efeito de aposentadoria, nos termos do art. 77 da Lei Complementar nº 35/79, aplica-se tão somente em favor dos Ministros do Supremo Tribunal Federal e dos membros dos demais Tribunais que tenham sido nomeados para os lugares reservados a advogados;

8.1.2-os documentos hábeis para a comprovação do tempo de advocacia para fins de aposentadoria, nos termos do art. 77 da Lei Complementar nº 35/79 e da Constituição Federal com a redação da Emenda Constitucional nº 20/98, são a declaração fornecida pela OAB e a certidão expedida pelo INSS, comprovando o pagamento da contribuição previdenciária";

148. Saliente-se que não há direito adquirido à contagem de tempo de advocacia privada sem o recolhimento da contribuição previdenciária correspondente. O exercício da advocacia, bem como de qualquer atividade remunerada, torna o advogado segurado obrigatório da Previdência Social, devendo haver o recolhimento da contribuição. Em não havendo, estamos diante ou de um ilícito (sonegação fiscal), ou de um profissional inscrito na OAB que não exerceu a advocacia e, por isso mesmo, não poderia ser computado tal tempo para nenhum fim (Relatório do Ministro Relator da Decisão 504/2001-TCU-Plenário). Esse entendimento foi reforçado pelo voto do Ministro Relator no Acórdão 2.229/2009-TCU-Plenário:

"55. Diante disso, deve ser esclarecido ao consulente que o tempo de exercício de advocacia por magistrado (como profissional autônomo), inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil, não constitui tempo de serviço público, podendo, contudo, ser computado para fins de aposentadoria, nas hipóteses indicadas no item 8.1.1 da Decisão 504/2001-TCU-Plenário, desde que comprovada a respectiva contribuição previdenciária, na forma do item 8.1.2 da mesma decisão.

56. De qualquer modo, devo salientar que, ainda que não seja considerado como tempo de serviço público, como dito acima, o período de contribuição junto ao INSS como advogado autônomo pode sim ser computado para efeitos financeiros no cálculo da aposentadoria estatutária, na forma do art. 201, § 9º, da Constituição Federal c/c as regras da Lei n.º 9.796/1999 e da Lei n.º 10.877/2004, se houver a respectiva contribuição previdenciária".

149. Dessa forma, os critérios de averbação de tempo de advocacia definido no Acórdão TRT/PA-1747/2001 (MA-086/03) e utilizados pelo TRT-10ª Região/DF, informados pelo Desembargador Mário Macedo Fernandes Caron, não estão de acordo com a jurisprudência desta Corte de Contas.

150. Quanto às Decisões 1.062/2001 e 966/2002, ambas do Plenário do TCU, que ampararam a orientação administrativa do TRT-10ª Região/DF, segundo o Desembargador Ricardo Alencar Machado e as servidoras Marysol Bertolin Damasceno e Maria Coeli Cabral de Araújo, entende-se que refletem o antigo posicionamento do TCU. Dessa forma, não representam o entendimento mais atual em relação à matéria, em consonância com as disposições da EC 20/1998, e não elidem as irregularidades identificadas.

151. Quanto à concessão do abono de permanência à juíza Nara Cinda Alvarez Borges, os responsáveis apenas reconhecem que o entendimento no âmbito do TRT-10ª Região/DF era de se permitir o cômputo do tempo de advocacia anterior à vigência da EC 20/1998 sem a comprovação do recolhimento da contribuição previdenciária. Isso reforça a irregularidade apontada no Relatório de Auditoria.

152. Em razão disso, cabe determinação para que aquele Tribunal providencie a restituição dos valores

pagos a título de abono de permanência à juíza Nara Cinda Alvarez Borges, desde a sua concessão até 6/5/2011, quando a magistrada efetivamente passou a ter direito ao referido abono, conforme identificado no item 2.9.1 do Relatório de Auditoria.

153. Quanto à incorporação do ATS e a consequente concessão do adicional no período de 16/2/2005 a 19/2/2006 ao magistrado Acélio Ricardo Vales Leite, quando já estava em vigência o regime de subsídio instituído pela Lei 11.143/2005, o TRT-10ª Região/DF fundamentou sua decisão nos julgados abaixo:

"Ata da 86ª Sessão Ordinária do Conselho Nacional de Justiça, de 9/6/2009

O Conselho, por unanimidade, decidiu:

II - fixar o critério de pagamento do ATS (Adicional por Tempo de Serviço) de acordo com o julgamento do Processo Administrativo nº 333.568/08 do Supremo Tribunal Federal (...).

Processo Administrativo nº 333.568/08 do Supremo Tribunal Federal

VOTO do Relator: (...) Em conclusão, pertinente o pagamento aos Ministros do Supremo Tribunal Federal em exercício e aposentados, bem como aos pensionistas, das verbas referentes ao adicional por tempo de serviço que seriam devidas desde cessado o seu pagamento por conta da edição da Lei 11.143/2005 e até maio de 2006, devidamente corrigidas acrescidas de juros de mora à taxa de 0,5% (zero vírgula cinco por cento) ao mês. (peça 72, p. 3) (grifo nosso)

(...) Ata da Sétima Sessão Administrativa, realizada em 27/11/2008. (...) Processo n. 333.568 - Adicional por Tempo de Serviço. Autorizado o pagamento, por maioria, nos termos do voto do relator, Ministro Menezes Direito (...)" (peça 72, p. 15).

154. Contudo, o entendimento do CNJ no Pedido de Providências 0005116-65.2010.2.00.0000, julgado na 119ª Sessão Ordinária, de 25/1/2011 (peça 73), deixou assente que é descabida a contagem de novos quinquênios completados no período de janeiro/2005 a maio/2006, cabendo nesse interregno apenas o pagamento do ATS adquirido no regime de vencimentos, ou seja, até dezembro/2004. A ementa desse julgado é clara sobre essa questão:

"PEDIDO DE PROVIDÊNCIAS - ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO (ATS) - PROCEDÊNCIA DO PAGAMENTO NO PERÍODO DE JANEIRO DE 2005 A MAIO DE 2006 - PRECEDENTE DO CNJ - PERÍODOS COMPLETADOS NESSE INTERREGNO - DESCABIMENTO.

1. A Emenda Constitucional 19/98 instituiu para os agentes de Poder o regime de subsídio, englobando numa única rubrica todas as vantagens remuneratórias antes integrantes de seus vencimentos.

2. A Resolução 13/06 do CNJ pacificou a questão do teto remuneratório da Magistratura, assentando ser indevido o adicional de tempo de serviço no regime de subsídio.

3. Pela decisão do CNJ proferida no PP 1069/07 (Red. Des. Rui Stoco, julgado em 25/09/07), admitiu se, em homenagem ao princípio da isonomia, o pagamento do ATS de janeiro de 2005 a maio de 2006, tendo em vista que muitos Tribunais fizeram de boa-fé o pagamento da parcela antes da mencionada resolução do CNJ.

4. A Resolução, no entanto, deixou claro que o cálculo do ATS se limitaria ao percentual adquirido no regime de vencimentos, diretriz que só não havia sido observada por um Tribunal (TRT da 3ª Região), o qual computou também os quinquênios adquiridos nesse interregno.

5. Tendo em vista a orientação clara da Resolução nesse aspecto e a não generalização do descumprimento da norma, é de se indeferir o pleito, em homenagem aos princípios da legalidade e moralidade administrativas.

Pedido de Providências julgado improcedente". (grifo nosso)

155. Uma vez que o TRT da 3ª Região confirmou o pagamento a 58 magistrados de ATS completado no período de janeiro/2005 a maio/2006, o CNJ determinou que aquele Tribunal adotasse as providências necessárias à devolução à Administração do pagamento indevido de ATS completado no referido período.

156. Portanto, o ATS admitido pelo CNJ refere-se àquele adquirido no regime de vencimentos, ou seja, anterior à implementação do subsídio pela Lei 11.143/2005. Logo, não há que se falar em cômputo de tempo para concessão de novos quinquênios após 1º de janeiro de 2005, posto que tanto a EC 19/1998 quanto a Resolução 13/2006 do CNJ trazem disposições que evidenciam a extinção do ATS com a implementação do regime de subsídio.

157. Ante os julgados acima, depreende-se que o TRT-10ª Região/DF incorreu em uma ilegalidade semelhante à do TRT da 3ª Região, ao considerar o período de janeiro/2005 a maio/2006 para fins de concessão do ATS ao magistrado Acélio Ricardo Vales Leite. Além disso, há ilegalidade no cômputo de tempo de advocacia anterior a 15/12/1998 sem comprovação do recolhimento da contribuição previdenciária.

158. Consta nos autos a certidão de tempo de contribuição do referido magistrado, comprovando o recolhimento da contribuição previdenciária no período de 1º/12/1998 a 31/1/2005 (peça 15, p. 26). Considerando o prazo limite para contagem de novos quinquênios como 31/12/2004, caberia ao magistrado apenas um quinquênio, ao contrário dos dois quinquênios concedidos pelo TRT-10ª Região/DF, conforme já explicitado no item 2.9.1 do Relatório de Auditoria.

159. Por fim, por se tratar de tema controverso e objeto de evolução jurisprudencial nesta Corte de Contas, entende-se que as razões de justificativa podem ser acolhidas para afastar a aplicação de multa aos responsáveis, sem prejuízo das determinações abaixo propostas.

CONCLUSÃO E PROPOSTA

160. Os argumentos apresentados pelo auditado não afastaram a ilegalidade apontada pela equipe de auditoria. Considerando as orientações jurisprudenciais tratadas na análise acima e no Relatório de Auditoria, conclui-se que o TRT-10ª Região/DF, averbou irregularmente o tempo de advocacia de que trata o art. 77 da LC 35/1979, pois não ficou comprovada a contribuição previdenciária da referida atividade, bem como concedeu ATS e pagamentos antecipados de abonos de permanência levando em consideração esse tempo, em desconformidade com a Lei 3.807/1960, a Lei 11.143/2005 e a EC 20/1998 e com a jurisprudência desta Corte de Contas (Decisão 504/2001-TCU-Plenário e Acórdão 2.229/2009-TCU-Plenário). Além disso, concedeu ATS ao magistrado Acélio Ricardo Vales Leite referente ao período de janeiro/2005 a maio/2006, quando já estava em vigor o regime de subsídio, em desacordo com a EC 19/1998 e a Resolução 13/2006 do CNJ.

161. Ante o exposto, reitera-se a proposta de determinação constante do Relatório de Auditoria, para que o TRT-10ª Região/DF:

a) abstenha-se de averbar tempo de advocacia apenas com base em certidão da OAB, sem a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, inclusive quando referente ao período anterior à vigência da EC 20/1998;

b) revise os tempos averbados de atividade de advocacia, de que trata o art. 77 da LC 35/1979, exigindo de todos os magistrados, além da certidão da OAB, a comprovação da contribuição previdenciária correspondente, garantindo, ainda, nos termos do Decisão 504/2001-TCU-Plenário, que esses tempos sejam considerados de serviço público, até o máximo de 15 anos, apenas em favor daqueles que tenham sido nomeados para os lugares reservados a advogados;

c) providencie a restituição dos valores pagos ao juiz Acélio Ricardo Vales Leite, facultando ao interessado o exercício do contraditório e ampla defesa, em decorrência de concessão indevida de adicional de tempo de serviço com base em tempo de advocacia, sem a comprovação da contribuição previdenciária correspondente; e, ainda, com base em incorporação e a consequente concessão durante o período de janeiro/2005 a maio/2006 em que já estava em vigência o regime de subsídio;

d) providencie a restituição dos valores pagos a título de abono de permanência à Juíza Nara Cinda Alvarez Borges, desde a sua concessão até 6/5/2011, quando a magistrada efetivamente passou a ter direito ao referido abono, ocasião em que se facultará à interessada o exercício de contraditório e ampla defesa;

e) providencie a restituição dos valores pagos, nos últimos cinco anos, a todos seus magistrados, em decorrência de concessão indevida com base em tempo de advocacia, sem a comprovação da contribuição previdenciária correspondente, relativos ao adicional de tempo de serviço e ao abono de permanência, ocasião em que se facultará aos interessados o exercício de contraditório e ampla defesa;

f) providencie a restituição dos valores pagos, nos últimos cinco anos, a todos os seus magistrados, em

decorrência de concessão indevida de adicional de tempo de serviço em que foi incorporado o período a partir de 1º/1/2005, quando entrou em vigência o regime de retribuição por subsídio por meio da Lei 11.143/2005, ocasião em que se facultará aos interessados o exercício de contraditório e ampla defesa.

ACHADO 2.10 DO RELATÓRIO DE AUDITORIA - O TRT/10ª Região/DF não observa os critérios de incidência de juros e de correção monetária estabelecidos na legislação para o cálculo de passivos devidos a servidores e magistrados, contrariando o art. 5º da Lei 11.960, de 29 de junho de 2009, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494, de 10 de setembro de 1997.

JUSTIFICATIVAS

162. O Desembargador Mário Macedo Fernandes Caron, Presidente do TRT-10ª Região/DF de 24/3/2008 a 22/3/2010, prestou os seguintes esclarecimentos (peça 64, p. 13-14):

"a) os pagamentos relativos a valores em atraso seguem as disposições do CSJT.GP 110/2008 e CSJT.GP.SE 48/2010;

b) em relação ao pagamento decorrente do Recurso Especial 578504/DF (URV), a decisão do STJ, transitada em julgado, determinou a aplicação do percentual de juros de 12% ao ano. A posterior edição de lei determinando a aplicação de juros no valor de 6% ao ano não altera o comando judicial ou regime jurídico vigente à época em que deveria ter ocorrido o pagamento das parcelas;

c) a decisão do STJ no MS 11045/DF, citada no Relatório de Auditoria, busca adequar o pagamento de parcelas vincendas, decorrentes de processo judicial transitado em julgado com a alteração posterior do regime jurídico que fixou nova forma de cálculo de vencimentos. Entende que o presente caso se refere ao pagamento exclusivamente de parcelas em atraso".

163. O Desembargador Ricardo Alencar Machado, Presidente do TRT-10ª Região/DF de 23/3/2010 a 23/3/2012, não se manifestou sobre esse achado nas razões de justificativa à peça 60.

164. Apesar de as servidoras Marysol Bertolin Damasceno e Maria Coeli Cabral de Araújo não terem se manifestado sobre esse achado nas razões de justificativa às peças 45 e 46, essas servidoras anexaram os seguintes documentos:

"a) manifestação do Núcleo de Pagamento (peça 46, p. 187): informa que os critérios adotados para correção monetária e juros foram estabelecidos nas decisões, conforme consta do § 2º do art. 4º do Ato 48/2010-CSJT.GP.SE. Esse Núcleo esclareceu que não descobriu nenhum site, nem mesmo através do CSJT, que divulgue a tabela de atualização monetária e compensação da mora, a partir de 30/6/2009, conforme estabelecido no inciso V do art. 1º do mencionado ato. Por fim, informou que utiliza a tabela de atualização monetária do TRF da 1ª Região desde janeiro/2011.

b) Ato 48/2010-CSJT.GP.SE (peça 46, p. 206-213): estabelece critérios de reconhecimento administrativo, apuração de valores e pagamento de dívidas de exercícios anteriores a magistrados e servidores da Justiça de Trabalho".

ANÁLISE

165. Observa-se que o Desembargador Mário Macedo Fernandes Caron se limitou a informar que está cumprindo as deliberações do CSJT e as decisões judiciais que determinaram o pagamento. Argumenta apenas que o MS 11.045/DF não se aplica aos pagamentos de parcelas em atraso.

166. Em relação às razões de justificativa do magistrado, reitera-se que houve alterações na legislação, com a superveniência da Lei 11.960/2009, que tornaram incorretos os critérios de incidência de juros e de correção monetária utilizados pelo TRT-10ª Região/DF.

167. Quanto ao MS 11.045/DF do STJ, cabe esclarecer que esse julgado foi utilizado no item 2.10.1 do Relatório de Auditoria apenas para comprovar que não é possível a aplicação ad aeternum de critérios estabelecidos em sentenças judiciais, independentemente das parcelas em questão serem vincendas ou em atraso.

168. Como já tratado no Relatório de Auditoria, os critérios de incidência de correção monetária aplicados pelo TRT-10ª Região/DF sobre as vantagens que compõem seu passivo trabalhista foram fundamentados em atos administrativos - Portaria PRE-DGA 32, de 15/4/2002 (peça 16, p. 8), Ato CSJT.GP 110, de 1º/7/2008 (peça 16, p. 10) e Ato CSJT 48, de 22/4/2010 (peça 46, p. 206-213). Com a superveniência da Lei 11.960,

de 29/6/2009, que estabelece outros critérios a serem aplicados, não há como garantir a subsistência de tais atos.

169. Os atos administrativos CSJT.GP 110/2008 e CSJT.GP.SE 48/2010 foram detidamente analisados no Acórdão 1.485/2012-TCU-Plenário. Concluiu-se que o procedimento de cálculo nos Tribunais Regionais do Trabalho estava em desacordo com a legislação aplicável, devido à redação do § 2º do art. 4º do Ato CSJT 48/2010:

"Art. 4º A apuração dos valores a serem pagos será feita da seguinte forma:

(...) § 2º Os valores a serem pagos em decorrência de decisões administrativas proferidas em data anterior à vigência desta Resolução serão apurados com a observância dos critérios estabelecidos nas respectivas decisões, sem prejuízo do controle administrativo e financeiro dos órgãos competentes".

170. Ademais, o § 2º do art. 4º do Ato CSJT 48/2010, mostra-se inócuo por contrariar dispositivo da Lei 11.960/2009. Por princípio geral do direito, um ato administrativo não pode prevalecer sobre uma lei. Os critérios de cálculo de juros e de correção monetária estabelecidos pela referida lei são cogentes e de observância geral. Não há como admitir que um ato administrativo superveniente determine que se aplique, no caso concreto, metodologias de cálculo contrárias àquelas já instituídas por normativo legal.

171. Da mesma forma, a decisão judicial prolatada em 3/10/2006 nos autos do Recurso Especial 578504-DF não garante a aplicação ad aeternum do percentual de juros nela consignado. Em função da superveniência da Lei 11.960/2009, que determina a incidência de outro percentual, constitui-se nova circunstância jurídica ensejadora da necessidade de que se observe o disposto na lei, em detrimento do estabelecido na sentença.

172. Recentemente, esta Corte de Contas analisou essa questão e emitiu o Acórdão 1.485/2012-Plenário. Naquela oportunidade, foram analisadas as parcelas que compõem os passivos trabalhistas dos Tribunais Regionais do Trabalho (principal, juros e correção monetária) e apreciados os normativos que regem a matéria, o que possibilitou identificar os critérios legais para cálculo da correção monetária e dos juros, sem, contudo, adentrar em qualquer discussão a respeito da legalidade ou legitimidade do reconhecimento de direitos às referidas parcelas.

173. Considerando o disposto no art. 1º-F, da Lei 9.494/1997, com a redação dada pelo art. 5º da Lei 11.960/2009, bem como a jurisprudência do STF (AI 771555 AgR/RS e AI 767094 AgR/RS), entre outros fundamentos legais e jurisprudenciais, o Plenário do TCU prolatou o Acórdão 1.485/2012 e decidiu pela aplicação dos seguintes índices de juros, capitalizados na forma simples, e de correção monetária sobre os passivos de pessoal dos Tribunais Regionais do Trabalho:

Período Indexadores

De Até Juros Simples Correção Monetária

Abr/1981 Fev/1986 6% a.a. ORTN

Mar/1986 Fev/1987 6% a.a. OTN

Mar/1987 Jan/1989 1% a.m. OTN

Fev/1989 Jan/1991 1% a.m. BTN

Fev/1991 Jun/1994 1% a.m. INPC

Jul/1994 Jun/1995 1% a.m. IPC-r

Jul/1995 Ago/2001 1% a.m. INPC

Set/2001 Jun/2009 6% a.a. INPC

Jul/2009 ... 0,5% a.m. TRD

Fonte: peça 18 do TC 020.846/2010-0

174. Portanto, as determinações exaradas pelo Acórdão 1.485/2012-TCU-Plenário ratificam as conclusões do relatório da presente auditoria.

175. Tendo em vista a publicação da MP 567/2012, que alterou a redação do inciso II do art. 12 da Lei 8.177/1991, as taxas de juros moratórios a partir de 4/5/2012 passaram a ser de 0,5% (zero vírgula cinco por cento) ao mês, enquanto a meta da taxa Selic ao ano, definida pelo Banco Central do Brasil, for superior a 8,5% (oito inteiros e cinco décimos por cento), ou 70% (setenta por cento) da meta da taxa Selic ao ano, definida pelo Banco Central do Brasil, mensalizada, vigente na data de início do período de rendimento, nos demais casos. O fundamento legal dessas novas taxas de juros é o art. 1º-F da Lei 9.494, de 10/9/1997, com a redação alterada pela Lei 11.960, de 29/6/2009, publicada no DOU do dia 30/6/2009, c/c o inciso II do art. 12 da Lei 8.177/1991 (com a redação alterada pela MP 567/2012).

176. Portanto, a tabela de taxa de juros moratórios e de correção monetária a ser considerada pelo TRT-10ª Região/DF no cálculo de seus passivos é a seguinte:

Período Indexadores

De Até Juros Simples Correção Monetária

Abr/1981 Fev/1986 6% a.a. ORTN

Mar/1986 Fev/1987 6% a.a. OTN

Mar/1987 Jan/1989 1% a.m. OTN

Fev/1989 Jan/1991 1% a.m. BTN

Fev/1991 Jun/1994 1% a.m. INPC

Jul/1994 Jun/1995 1% a.m. IPC-r

Jul/1995 Ago/2001 1% a.m. INPC

Set/2001 Jun/2009 6% a.a. INPC

Jul/2009 Mai/2012 0,5% a.m. TRD

Jun/2012 ... a) Taxa Selic superior a 8,5% a.a: 0,5% a.m.; ou

b) Taxa Selic igual ou menor que 8,5% a.a: 70% da taxa Selic anual, mensalizada, vigente na data de início do período. TRD

177. Por fim, cabe analisar a questão da revelia do Desembargador Ricardo Alencar Machado e das servidoras Marysol Bertolin Damasceno e Maria Coeli Cabral de Araújo, que não se manifestaram sobre esse achado nas razões de justificativa às peças 60 e 46, respectivamente.

178. No Acórdão 2.117/2008-TCU-Primeira Câmara, que tratava de relatório de auditoria de convênios, esta Corte de Contas entendeu que o efeito da revelia não poderia restringir-se ao prosseguimento dos atos processuais, como erroneamente se pode inferir do disposto no art. 12, § 3º, da Lei nº 8.443/1992:

"Acórdão 2.117/2008-TCU-Primeira Câmara

VOTO do Ministro Relator

(...) O comando legal não vai ao extremo de dizer que, com a revelia, presumir-se-ão verdadeiras todas as

imputações levantadas no processo contra os responsáveis jurisdicionados a esta Corte, à semelhança do que ocorre no processo civil, onde a revelia do réu opera a presunção da verdade dos fatos narrados pelo autor. Certamente pela maior proximidade com o direito penal, o legislador orgânico, ao não fazer menção expressa a qualquer tipo de presunção, não deixou espaço para o incondicionalismo na avaliação da responsabilidade do agente decorrente de sua eventual revelia. Para tanto, não se pode prescindir da prova existente no processo ou para ele carreada".

179. Dessa forma, tendo em vista que nos autos restou comprovado que os gestores estavam vinculados aos critérios definidos nos atos administrativos CSJT.GP 110/2008 e CSJT.GP.SE 48/2010, não é possível a aplicação de multa aos responsáveis, sem prejuízo das determinações abaixo.

CONCLUSÃO E PROPOSTA

180. Esta unidade técnica mantém o entendimento exposto no Relatório de Auditoria, reafirmando ser indevida a aplicação dos atos administrativos CSJT.GP 110/2008 e CSJT.GP.SE 48/2010, pois eles vão de encontro ao disposto no art. 5º da Lei 11.960/2009. Em outras palavras, os critérios estabelecidos por essa lei, a partir da sua data de publicação, devem ser respeitados inclusive nos processos administrativos em curso, conforme entendimento do STF (771.555-AgR/RS, 746.268-AgR-ED/RS, 767.094-AgR/RS, 776.497-AgR/DF, 842.063-RG/RS e 828.778-AgR/RS).

181. Portanto, propõe-se determinar ao TRT-10ª Região/DF que interrompa a aplicação do § 2º do art. 4º do Ato CSJT 48/2010, adotando os índices definidos no Acórdão 1.485/2012/TCU-Plenário no recálculo das suas dívidas relativas a exercícios anteriores para com servidores e magistrados, sem prejuízo da restituição dos valores pagos indevidamente nos últimos cinco anos.

III. CONCLUSÃO

182. Conclui-se que os elementos trazidos aos autos pelo responsáveis não afastaram as irregularidades apontadas no Relatório de Auditoria. Apesar disso, considera-se que as matérias tratadas nos achados são controversas e suscitam questionamentos jurídico-legais. Por esta razão, sem prejuízo das determinações propostas no item IV desta instrução, entende-se que podem ser aceitas as razões de justificativa para afastar a aplicação de multa aos responsáveis Mário Macedo Fernandes Caron, Desembargador-Presidente do TRT-10ª Região, de 24/3/2008 a 22/3/2010; Ricardo Alencar Machado, Desembargador-Presidente do TRT-10ª Região, de 23/3/2010 a 23/3/2012; Maria Coeli Cabral de Araújo, Diretora do Serviço de Desenvolvimento de Pessoal, de 24/3/2006 a 28/2/2010 e Secretária de Gestão de Pessoas, de 1º/3/2010 a 23/3/2010; e Marysol Bertolin Damasceno, Secretária de Gestão de Pessoas, a partir de 24/3/2010.

183. Cabe salientar que, nas determinações em que é facultado o direito ao contraditório e à ampla defesa, o TRT-10ª Região/DF deverá concluí-lo no âmbito do próprio órgão, não sendo cabível o envio a esta Corte Contas.

184. Por fim, o cumprimento das determinações será monitorado por esta Sefip em momento oportuno, nos termos do art. 243 do Regimento Interno do TCU e do acórdão a ser proferido.

IV. PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

185. Ante todo o exposto, submetemos os presentes autos ao Relator, o Ministro-Substituto André Luís de Carvalho, propondo, com fulcro nas disposições contidas no inciso I do art. 43 da Lei 8.443/1992, c/c o inciso II do art. 250 do Regimento Interno do TCU:

186.1. Determinar ao Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região/DF que, no prazo de sessenta dias:

186.1.1. Desconte a contribuição previdenciária dos Analistas Judiciários - Área Judiciária - Execução de Mandatos que têm direito à percepção da GAE, quando eles ocuparem função/cargo comissionado (item 21 do Achado 2.1);

186.1.2. Providencie a imediata cobrança dos valores não descontados a título de contribuição previdenciária sobre a GAE, devidamente corrigidos, de todos os Analistas Judiciários - Área Judiciária - Execução de Mandatos que ocuparam função/cargo comissionado, desde o início do pagamento dessa gratificação, nos termos dos art. 46 da Lei 8.112/1990 (item 21 do Achado 2.1);

186.1.3. Promova a restituição de todos os valores pagos indevidamente aos magistrados inativos e respectivos pensionistas a título de vantagens previstas no art. 184 da Lei 1.711/1952 e no art. 192 da Lei 8.112/1990, no período de março/2008 a agosto/2011, incluindo todos os valores pagos a título de

exercícios anteriores, concedendo contraditório e ampla defesa aos interessados (item 36 do Achado 2.2);

186.1.4 Transforme a Vantagem Pessoal da Lei 9.527/97, Rubrica 420, paga aos magistrados juntamente com o subsídio, em parcela de natureza compensatória, atualizada pelos índices gerais de reajuste dos servidores públicos, a ser absorvida pelos aumentos futuros no valor do subsídio, em consonância com o disposto no § 4º do art. 39 e inciso V do art. 93, ambos da CF/88, com redação dada pela EC 19/98 (item 40 do Achado 2.3);

186.1.5. Providencie o imediato restabelecimento dos descontos que estavam sendo efetuados nos contracheques dos magistrados e dos pensionistas beneficiados com a decisão exarada pelo TST no Processo RMA-294.071/1996.4, bem como se abstenha de devolver a esses magistrados, os valores que já foram descontados, desde agosto/2005. Os descontos devem observar os critérios que vinham sendo utilizados quando da interrupção ocorrida a partir de fevereiro/2011 (item 66 do Achado 2.4);

186.1.6 Providencie o ressarcimento referente aos valores recebidos pelo ex-servidor Gotardo Peixoto Botelho durante a acumulação ilegal de cargos públicos, mediante desconto na pensão instituída em benefício da Sra. Maria Eliene Pinheiro Peixoto Botelho, na forma prevista no art. 46 da Lei 8.112/1990, concedendo contraditório e ampla defesa à interessada, sob pena de aplicação de multa prevista no inciso IV do art. 58 da Lei 8.443/1992 (item 87-a do Achado 2.5);

186.1.7 Providencie o ressarcimento referente aos valores indevidamente recebidos pela Sra. Maria Eliene Pinheiro Peixoto Botelho, em decorrência de reajuste da pensão com percentual maior do que o determinado pela Portaria Interministerial MPS/MF 77, de 11/3/2008, na forma prevista no art. 46 da Lei 8.112/1990, concedendo contraditório e ampla defesa à interessada, sob pena de aplicação de multa prevista no inciso IV do art. 58 da Lei 8.443/1992 (item 87-b do Achado 2.5);

186.1.8. Exija que os Analistas Judiciários - Área Apoio Especializado - Especialidade Medicina do órgão passem a cumprir a jornada de trabalho correta de sete horas diárias, legalmente exigida a todos os demais servidores do Poder Judiciário, nos termos do Regulamento Geral da Secretaria daquele Tribunal, alterado pela Resolução Administrativa 7/2010, e da jurisprudência desta Corte de Contas (Acórdãos 2.329/2006-Plenário, 2.520/2007-1ª Câmara e 1.856/2009-Plenário) (item 102 do Achado 2.6);

186.1.9. Exija dos servidores que exerçam cargo/função comissionada o cumprimento da jornada integral de trabalho definida pelo órgão no Regulamento Geral de Secretaria, alterado pela Resolução Administrativa 7/2010, condizente com a "integral dedicação ao serviço", de que trata o § 1º do art. 19 da Lei 8.112/1990 (item 103 do Achado 2.6);

186.1.10. Providencie, na forma do art. 46 da Lei 8.112/1990, a apuração e o ressarcimento dos valores indevidamente pagos a todos os servidores Analistas Judiciários - Área Apoio Especializado - Especialidade Medicina e à servidora requisitada Dra. Renata Macedo Fonseca Feijão, relativamente às horas semanais remuneradas e não trabalhadas, contados a partir de 1º/3/2010, data do início da vigência da Resolução Administrativa 7/2010 (item 104 do Achado 2.6);

186.1.11 Apure a compatibilidade de horários dos cargos ocupados pelos servidores André Luis Ramos da Mata, Anna Keyla Moreira, Anna Beatriz Assad Maia e Vilma Marques de Oliveira Alves naquele Tribunal com os cargos ocupados na Fundação Educacional do Distrito Federal e na Câmara dos Deputados, com a apresentação de documentação comprobatória, em razão da não comprovação dessa compatibilidade na documentação acostada aos autos, da recente Resolução Administrativa 7/2010, que alterou o art. 223 do Regulamento Geral da Secretaria do TRT-10ª Região/DF (peça 70) e da proposta de determinação do item 186.1.8 desta instrução, para que o órgão auditado exija dos Analistas Judiciários - Área Apoio Especializado - Especialidade Medicina o cumprimento da jornada de trabalho de sete horas diárias (item 122 do Achado 2.7);

186.1.12 Instaure processos administrativos, em que sejam concedidos contraditório e ampla defesa, com vistas a apurar o pagamento em duplicidade da vantagem oriunda dos quintos/décimos aos servidores Lício de Almeida Castro e Anna Keyla Moreira Ribeiro, também servidores do Senado Federal e da Câmara dos Deputados, respectivamente, para, ao final, limitar-se ao pagamento de cinco quintos de função incorporada em um único cargo, em cumprimento ao parágrafo único do art. 9º da Lei 9.624/98 e à jurisprudência do TCU (Acórdãos 1.677/2006-1ª Câmara, 772/2007-2ª Câmara e 431/2010-2ª Câmara) (item 141-a do Achado 2.8);

186.1.13 Apure, nos processos administrativos dos servidores Lício de Almeida Castro e Anna Keyla Moreira Ribeiro, o indício referente à contagem de tempo concomitante, naquele Tribunal e no Senado Federal e na Câmara dos Deputados, impedindo a utilização do mesmo período para fins de percepção de

quintos/décimos oriundos de funções comissionadas distintas, em respeito ao art. 120 da Lei 8.112/90 (item 141-b do Achado 2.8);

186.1.14 Caso os servidores optem pelos quintos/décimos incorporados no Senado Federal e na Câmara dos Deputados, promova o ressarcimento dos valores pagos indevidamente aos servidores Lício de Almeida Castro e Anna Keyla Moreira Ribeiro, relativos à incorporação acima do limite de cinco quintos, nos termos do art. 46 da Lei 8.112/1990, observada a prescrição quinquenal a ser contada a partir da data da ciência do acórdão que vier a ser proferido pelo TCU (item 141-c do Achado 2.8);

186.1.15 Caso os servidores optem pelos quintos/décimos incorporados no TRT-10ª Região/DF, oficie o Senado Federal e a Câmara dos Deputados para que aqueles órgãos cessem o pagamento das parcelas de quintos/décimos indevidos e promovam o ressarcimento relativamente aos últimos cinco anos, contados a partir da data da ciência do acórdão que vier a ser proferido pelo TCU (item 141-d do Achado 2.8);

186.1.16 Abstenha-se de averbar tempo de advocacia apenas com base em certidão da OAB, sem a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, inclusive quando referente ao período anterior à vigência da EC 20/1998 (item 161-a do Achado 2.9);

186.1.17 Revise os tempos averbados de atividade de advocacia, de que trata o art. 77 da LC 35/1979, exigindo de todos os magistrados, além da certidão da OAB, a comprovação da contribuição previdenciária correspondente, garantindo, ainda, nos termos da Decisão 504/2001-TCU-Plenário, que esses tempos sejam considerados de serviço público, até o máximo de 15 anos, apenas em favor daqueles que tenham sido nomeados para os lugares reservados a advogados (item 161-b do Achado 2.9);

186.1.18 Providencie a restituição dos valores pagos ao juiz Acélio Ricardo Vales Leite, facultando ao interessado o exercício do contraditório e ampla defesa, em decorrência de concessão indevida de adicional de tempo de serviço com base em tempo de advocacia, sem a comprovação da contribuição previdenciária correspondente; e, ainda, com base em incorporação e a consequente concessão durante o período de janeiro/2005 a maio/2006 em que já estava em vigência o regime de subsídio (item 161-c do Achado 2.9);

186.1.19 Providencie a restituição dos valores pagos a título de abono de permanência à Juíza Nara Cinda Alvarez Borges, desde a sua concessão até 6/5/2011, quando a magistrada efetivamente passou a ter direito ao referido abono, ocasião em que se facultará à interessada o exercício de contraditório e ampla defesa (item 161-d do Achado 2.9);

186.1.20 Providencie a restituição dos valores pagos, nos últimos cinco anos, a todos os seus magistrados, em decorrência de concessão indevida com base em tempo de advocacia, sem a comprovação da contribuição previdenciária correspondente, relativos ao adicional de tempo de serviço e ao abono de permanência, ocasião em que se facultará aos interessados o exercício de contraditório e ampla defesa (item 161-e do Achado 2.9);

186.1.21 Providencie a restituição dos valores pagos, nos últimos cinco anos, a todos os seus magistrados, em decorrência de concessão indevida de adicional de tempo de serviço em que foi incorporado o período a partir de 1º/1/2005, quando entrou em vigência o regime de retribuição por subsídio por meio da Lei 11.143/2005, ocasião em que se facultará aos interessados o exercício de contraditório e ampla defesa (item 161-f do Achado 2.9);

186.1.22 Interrompa a aplicação do § 2º do art. 4º do Ato CSJT 48/2010, adotando os índices definidos no Acórdão 1.485/2012/TCU-Plenário no recálculo das suas dívidas relativas a exercícios anteriores para com servidores e magistrados, sem prejuízo da restituição dos valores pagos indevidamente nos últimos cinco anos (item 181 do Achado 2.10).

186.2. Determinar à Sefip que encaminhe cópia desta deliberação, bem como do Relatório e da Proposta de Deliberação que a acompanham, ao TRT-10ª Região/DF, ao Senado Federal, à Câmara dos Deputados, à Fundação Educacional do Distrito Federal e ao Ministério da Educação, para conhecimento e adoção das providências que entenderem necessárias (itens 88, 123 e 142)."

Os dirigentes da Sefip manifestaram concordância com a proposta, conforme os despachos lançados às Peças nos 75 e 76.

Tendo em consideração a natureza jurídica dos aspectos envolvidos no feito, determinei o envio dos autos ao Ministério Público junto ao TCU para manifestação por escrito, com fulcro no art. 62, inciso III, do Regimento Interno do Tribunal, nos termos do despacho que constitui a Peça no 77.

O Ministério Público, por sua vez, representado pelo Procurador Marinus Eduardo De Vries Marsico, manifestou-se por meio do parecer lançado à Peça no 78, nos seguintes termos:

"(...) A Unidade Técnica, após percuciente análise dos itens levantados, propõe determinação, com prazo de cumprimento de sessenta dias.

As ações determinadas ao Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região são relacionadas no item nº 186, 1 a 22.

O Ministério Público aquiesce às proposições da Unidade Técnica em pareceres uniformes por suas bem fundamentadas justificativas. Entretanto, no que respeita à cobrança imediata dos valores não descontados a título de contribuição previdenciária sobre a GAE, devidamente corrigidos, nos termos do art. 46 da Lei nº 8.112/1990, posiciona-se, com a devida vênia, de modo diverso.

Ainda que se considere devida a incidência de recolhimento para o PSSS levando-se em conta o princípio da solidariedade, o desconto em folha, na forma do já citado art. 46, contraria relevante jurisprudência sobre a matéria, como segue:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA (GAE). RECOLHIMENTO SOBRE PARCELAS PRETÉRITAS. DESCONTO EM FOLHA RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. NATUREZA TRIBUTÁRIA DA PARCELA QUE IMPÕE A OBSERVÂNCIA DAS REGRAS DE DIREITO TRIBUTÁRIO PARA SUA COBRANÇA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS DA 1ª SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. FUNDAMENTOS SUFICIENTES INATACADOS. SÚMULA 283/STF. 1. A Administração, tendo deixado de recolher, por erro, na época própria, valores referentes à contribuição previdenciária sobre a Gratificação de Atividade Executiva (GAE), não pode proceder ao seu desconto em folha, com efeitos retroativos. É que, em razão da natureza tributária da parcela, sua cobrança deve observar as normas do direito tributário, assegurando ainda ao servidor o direito ao contraditório e à ampla defesa. Precedentes. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AGARESP 201100702617, AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 14264, Relator TEORI ALBINO ZAVASCKI, Órgão julgador PRIMEIRA TURMA, Fonte DJE DATA: 18/04/2012) (destaquei) ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DESCONTO RETROATIVO DE PROVENTOS. CONTRIBUIÇÕES PARA O PLANO DE SEGURIDADE SOCIAL. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA. IMPOSSIBILIDADE. NATUREZA TRIBUTÁRIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. OBEDIÊNCIA ÀS REGRAS DO CTN. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. ARTIGO 557, 1º, DO CPC. 1. Os descontos previdenciários sobre os vencimentos dos servidores públicos federais são informados pelos princípios norteadores do direito tributário, decorrendo não da relação hierárquica entre a administração pública e seus servidores, mas da posição daquela como fonte pagadora e destes, como contribuintes. 2. Não tendo sido realizado o desconto em folha de pagamento sobre a GAE na época própria, em virtude de orientação jurídica expungida pelo TCU, não é possível fazer o desconto retroativo, como se se tratasse de reposição de pagamentos indevidamente realizados. 3. Devem ser adotados os procedimentos do CTN para o lançamento e inscrição em dívida ativa. Precedente do STJ. 4. Agravo a que se nega seguimento. (AC 200303990248329, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 891618, Relator HENRIQUE HERKENHOFF, Órgão julgador SEGUNDA TURMA, Fonte DJF3 CJ1 DATA:18/03/2010 PÁGINA: 332) (destaquei)III - Dispositivo Diante do exposto, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO para declarar a inexigibilidade de contribuição social incidente sobre as Funções Comissionadas recebidas pelos substituídos processuais durante todo o período de opção previsto no 3º do art. 30 da Lei 11.416/06 ou sobre o valor da GAE - Gratificação de Atividade Externa, antes de iniciado o seu recebimento pelos substituídos.Condeno a ré a devolver aos substituídos processuais os valores indevidamente descontados a título de contribuição previdenciária, acrescidos de juros moratórios desde a citação e correção monetária desde a data do desconto pela taxa SELIC.Custas na forma da lei.Condeno a ré ao pagamento de honorários advocatícios que arbitro em 10% sobre o valor da causa, cujo montante deverá ser corrigido monetariamente desde o ajuizamento da presente demanda (artigo 1º, 2º, da Lei federal nº 6.899/1981).P. R. I.

Em atenção ao despacho do Exmo Sr. Ministro-Relator André Luiz de Carvalho, ante os elementos constantes dos autos, o Ministério Público manifesta-se em concordância com a proposta formulada pela Unidade Técnica, exceto quanto ao item 186.1.2."

É o Relatório

Voto :
VOTO

Trata-se de auditoria realizada sobre a administração do Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região - TRT/DF, no período de 14/3 a 3/6/2011, com o objetivo de verificar a conformidade dos pagamentos

estipendiários efetuados a magistrados e servidores da Corte regional trabalhista.

No decorrer dos trabalhos, a Secretaria de Fiscalização de Pessoal - Sefip, unidade técnica do Tribunal responsável pelo exame do feito, identificou possíveis irregularidades, que deram ensejo à realização das audiências e oitiva autorizadas mediante o Acórdão 364/2012-TCU-2ª Câmara, vazado nos seguintes termos:

"1.6.1. realize, com base no inciso II do art. 43 da Lei nº 8.443, 11 de dezembro de 1992, c/c o inciso IV do art. 250 do RITCU, a audiência dos responsáveis Mário Macedo Fernandes Caron (CPF 151.448.281-91), Desembargador-Presidente do TRT-10ª Região, de 24/3/2008 a 22/3/2010; Ricardo Alencar Machado (CPF 198.428.801-68), Desembargador-Presidente do TRT-10ª Região, a partir de 23/3/2010; Maria Coeli Cabral de Araújo (CPF 114.095.501-25), Diretora do Serviço de Desenvolvimento de Pessoal, de 24/3/2006 a 28/2/2010 e Secretária de Gestão de Pessoas, de 1/3/2010 a 23/3/2010; e Marysol Bertolin Damasceno (CPF 416.411.161-53), Secretária de Gestão de Pessoas, a partir de 24/3/2010, para que apresentem, no prazo de 15 (quinze) dias, razões de justificativas:

1.6.1.1. para a falta de desconto da contribuição devida à Previdência Social do Servidor - PSS sobre o valor da Gratificação de Atividade Externa - GAE dos servidores que têm direito à percepção dessa gratificação, quando eles ocupam função/cargo comissionado, em desconformidade com o art. 16 da Lei nº 11.416, de 15 de dezembro de 2006, c/c o art. 4º do Anexo II da Portaria Conjunta STF nº 1/2007;

1.6.1.2. para o pagamento da Vantagem do art. 184 da Lei nº 1.711, de 28 de outubro de 1952, e a do art. 192 da Lei nº 8.112, de 1990, aos magistrados inativos, bem como aos respectivos pensionistas, relacionados na tabela constante na peça 9, p. 84, como parcela reajustável, majorada sempre que ocorre aumento no valor do subsídio, em desconformidade com o § 4º do art. 39 da CF/88, com a Resolução CNJ nº 13, de 21 de março de 2006, bem como com a jurisprudência do TCU;

1.6.1.3. para o não ressarcimento dos pagamentos ao ex-servidor Gotardo Peixoto Botelho, relativos a proventos de aposentadorias decorrentes de cargos inacumuláveis na atividade, em desconformidade com a Constituição Federal, a Decisão 452/2002-Primeira Câmara e o Acórdão 3.121/2005-Primeira Câmara, ambos deste Tribunal, bem como com a decisão do Agravo de Instrumento 2006.01.00.031739-1/DF e da Ação Ordinária 2006.34.00.004542-0; também pelos valores pagos a maior na pensão instituída pelo referido ex-servidor, relativos a não proporcionalização da Vantagem Pecuniária da Lei nº 10.698, de 2 de julho de 2003, e ao reajuste da referida pensão com percentual maior do que o determinado pela Portaria Interministerial MPS/MF nº 77, de 11 de março de 2008;

1.6.1.4. para as questões abaixo relacionadas, tendo em vista que elas afrontam o disposto no art. 40 da Constituição Federal, com redação dada pela EC 41/03 e pela EC 20/98; a Lei nº 11.143, de 26 de julho de 2005; bem como a jurisprudência desta Corte (Decisão 504/2001-TCU-Plenário, Acórdão 2.636/2008-TCU-Plenário e Acórdão 2.229/2009-TCU-Plenário):

1.6.1.4.1. averbação de tempo de serviço de atividade advocatícia de que trata o art. 77 da LC nº 35, de 14 de março de 1979 (Loman), sem comprovação da efetiva contribuição previdenciária;

1.6.1.4.2. o pagamento de ATS ao juiz Acélio Ricardo Vales Leite, decorrente da averbação de tempo de atividade advocatícia sem comprovação da contribuição previdenciária, e ainda da incorporação e a consequente concessão do adicional no período de 16/2/2005 a 19/2/2006, quando já estava em vigência o regime de subsídio instituído pela Lei nº 11.143, de 2005;

1.6.1.4.3. o pagamento de abono de permanência à juíza Nara Cinda Alvarez Borges, decorrente da averbação de tempo de atividade advocatícia sem comprovação da contribuição previdenciária;

1.6.1.5. para o pagamento de Função Comissionada e/ou de remuneração integral aos servidores que cumprem jornada de trabalho inferior a 35 ou a 40 horas semanais, conforme o caso, relacionados no subitem 2.6.1 do relatório, em desconformidade com o art. 19 da Lei nº 8.112, de 1990, e jurisprudência desta Corte de Contas;

1.6.1.6. acerca da não observância dos critérios de juros e correção monetária estabelecidos na legislação para o cálculo dos passivos devidos a servidores e magistrados, contrariando a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009;

1.6.1.7. para a existência de dois servidores do TRT da 10ª Região/DF percebendo cumulativamente a vantagem dos quintos/décimos violando o art. 9º da Lei nº 9.624, de 2 de abril de 1998;

1.6.2. realize, com base no inciso II do art. 43 da Lei nº 8.443/1992, c/c o inciso IV do art. 250 do RITCU, a audiência dos responsáveis Ricardo Alencar Machado (CPF 198.428.801-68), Desembargador-Presidente do TRT-10ª Região, a partir de 23/3/2010; e Marysol Bertolin Damasceno (CPF 416.411.161-53), Secretária de Gestão de Pessoas, a partir de 24/3/2010, para que apresentem, no prazo de 15 (quinze) dias, razões de justificativas para o cancelamento do ressarcimento de parcelas indevidamente pagas a magistrados do TRT-10ª Região/DF, a partir da folha de pagamentos do mês de fevereiro de 2011 e a autorização de restituição a esses magistrados, dos valores já descontados desde agosto de 2005, em desconformidade com a alínea "d" do subitem 8.1 da Decisão 1051/2001-TCU-Plenário;

1.6.3. realize a oitiva do Desembargador-Presidente do TRT-10ª Região/DF Ricardo Alencar Machado (CPF 198.428.801-68), bem como da Secretária de Gestão de Pessoas Marysol Bertolin Damasceno (CPF 416.411.161-53) para que apresentem, no prazo de 15 (quinze) dias, os esclarecimentos que entenderem pertinentes quanto à existência de servidores daquele Tribunal (relacionados no subitem 2.7.1 do Relatório) acumulando indevidamente cargos públicos, em desacordo com o disposto nos incisos XVI e XVII do art. 37 da Constituição Federal de 1988 e no art. 118 da Lei nº 8.112, de 1990."

Em linhas gerais, a Sefip não acolheu as justificativas apresentadas pelos responsáveis, propondo, em consequência, que se assine prazo para que o TRT da 10ª Região adote diversas ações corretivas.

Dado o caráter eminentemente jurídico da matéria em apreço, solicitei a audiência, por escrito, do Ministério Público junto ao Tribunal, que manifestou concordância com a proposta formulada pela Sefip, exceto quanto ao item 186.1.2, relativo à cobrança imediata dos valores não descontados a título de contribuição previdenciária sobre a GAE, mediante desconto em folha efetuado na forma do art. 46 da Lei no 8.112, de 11 de dezembro de 1990.

Com relação ao item em destaque, o Ministério Público especial, embora concorde com a incidência do recolhimento para o plano de seguridade social do servidor - PSS, entende que o desconto em folha na forma sugerida contraria jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ, a qual colaciona aos autos.

Desde já, adianto que, em linhas gerais, exceto no que concerne ao exame das questões insertas nos itens 1.6.1.1 e 1.6.1.3 do Acórdão 364/2012-2ª Câmara, tenho por adequadas as considerações da Sefip, pois se mostram consentâneas com o arcabouço legal e refletem a recente orientação jurisprudencial do TCU, de modo que as adoto como razões de decidir.

Da mesma forma, tenho por adequada a proposta alvitrada pela Sefip quanto ao item 2.3 do relatório de auditoria, que não constou do dispositivo do Acórdão 364/2012-2ª Câmara, mas que também diz respeito ao presente trabalho de fiscalização.

Passo então à apreciação de mérito do presente feito, anotando, a título de esclarecimento, que os tópicos a seguir são iniciados por considerações acerca do aludido item 2.3 e seguem de acordo com a sequência do Acórdão 364/2012-2ª Câmara.

I

De acordo com o item 2.3 do relatório de auditoria, o TRT da 10ª Região está pagando a magistrados parcela de vantagem pessoal da Lei nº 9.527, de 10 de dezembro de 1997, juntamente com o subsídio, em decorrência de decisões judiciais, como parcela fixa, em desconformidade com o § 4º do art. 39 e inciso V do art. 93, ambos da CF88, com a jurisprudência desta Corte de Contas e com as próprias decisões judiciais.

Os responsáveis manifestaram-se apenas no âmbito do relatório de fiscalização, pois, segundo a Sefip, o reconhecimento judicial do direito dos magistrados à percepção da VPNI dos quintos/décimos juntamente com o subsídio até o presente momento não importou prejuízo ao erário, uma vez que ainda não ocorreu reajuste do subsídio desde a prolação das decisões judiciais e dos respectivos pagamentos pelo TRT da 10ª Região.

Assim sendo, mostra-se pertinente a proposta da Sefip para que o TRT da 10ª Região transforme a Vantagem Pessoal da Lei nº 9.527, de 1997, Rubrica 420, paga aos magistrados juntamente com o subsídio, em parcela de natureza compensatória, atualizada pelos índices gerais de reajuste dos servidores públicos, a ser absorvida pelos aumentos futuros no valor do subsídio, em consonância com o disposto no § 4º do art. 39 e inciso V do art. 93, da CF88, com nova redação dada pela Emenda Constitucional no 19, de 4 de junho de 1998.

II

O próximo ponto que merece atenção diz respeito à questão consignada no item 1.6.1.1 do Acórdão 364/2012-2ª Câmara, acerca da qual foram ouvidos em audiência os Exmos. Srs. Mário Macedo Fernandes Caron e Ricardo Alencar Machado, presidentes do órgão nos biênios 2008/2010 e 2010/2012, respectivamente, bem como as Sras. Maria Coeli Cabral de Araújo e Marysol Bertolin Damasceno, responsáveis pelo setor de pessoal do órgão no período de 24/3/2006 a 23/3/2010 e a partir de 24/3/2010, respectivamente.

Os responsáveis em tela foram ouvidos sobre a falta de desconto da contribuição devida à Previdência Social do Servidor - PSS sobre o valor da Gratificação de Atividade Externa - GAE dos servidores que têm direito à percepção dessa gratificação, quando eles ocupam função/cargo comissionado, em desconformidade com o art. 16 da Lei nº 11.416, de 15 de dezembro de 2006, c/c o art. 4º do Anexo II da Portaria Conjunta STF/CNJ/TRIBUNAIS SUPERIORES/CJF/CSJT/TJDFT nº 1, de 7 de março de 2007.

Segundo a Sefip, mostra-se devida a incidência do desconto da contribuição sobre o valor da GAE nos casos em que os beneficiários ocupam função/cargo comissionado, sendo esse também o entendimento do MPTCU, que discordou da unidade técnica apenas quanto à forma de cobrança dos valores não descontados, com base em um precedente do STJ, segundo o qual não é possível o desconto em folha para o recolhimento das parcelas pretéritas, devido à natureza tributária de que estão revestidas tais parcelas, o que exigiria a observância das regras do direito tributário para sua cobrança.

Para se ter ainda mais clara a questão, anote-se que a Lei no 11.416, de 2006, que, dentre outras providências, instituiu a GAE para determinados servidores do Poder Judiciário, estabelece, em seu art. 16, § 2º, que: "é vedada a percepção da gratificação prevista neste artigo [GAE] pelo servidor designado para o exercício de função comissionada ou nomeado para cargo em comissão."

O que se discute, portanto, é a incidência do desconto previdenciário sobre a GAE dos servidores que efetivamente não a recebem, por terem sido designados para o exercício de função comissionada ou nomeados para cargo em comissão.

Como visto, o entendimento da unidade técnica a respeito é de que o servidor deva contribuir para a GAE, mesmo estando impedido de recebê-la, sob a premissa de que devem compor a base de cálculo do PSS todas as parcelas que integrarão o cálculo dos proventos de aposentadoria.

Peço licença para dissentir do posicionamento da unidade técnica no presente ponto, já que a questão envolve matéria de natureza tributária, de acordo com o posicionamento do STJ, do STF e também do Ministério da Previdência Social, cabendo então à autoridade tributária competente se manifestar originariamente sobre a necessidade, ou não, de recolhimento dos valores atinentes à aludida contribuição social previdenciária para o PSS, sem prejuízo, é claro, de que, após a manifestação dessa instituição, o TCU fiscalize a atuação dessa autoridade tributária e até mesmo a adequação da medida porventura adotada.

Conforme deixou assente o STJ no AgRg do AREsp 14264, julgado em 12/4/2012, os descontos previdenciários sobre os vencimentos dos servidores públicos federais são informados pelos princípios norteadores do direito tributário e, como tal, não decorrem da relação hierárquica estabelecida entre a administração pública e os seus servidores, mas, sim, da posição dela, como fonte pagadora, e deles, como contribuintes.

Nessa mesma linha, aliás, tem sido o entendimento do STF, consignado no âmbito da ADC no 8 e da ADI no 2010, segundo o qual as contribuições para a seguridade social se revestem de caráter tributário.

Não fosse o bastante, vê-se que a Nota Técnica nº 4/2012/ CGNAL-CGACI/DRPSP/SPPS/MPS, publicada em 18/12/2012 pelo Ministério da Previdência Social, indica que a contribuição devida pelos segurados para o custeio do RPPS sujeita-se às normas gerais em matéria de legislação tributária, inclusive àquelas que tratam da restituição por pagamento indevido.

Anote-se que, no item 25 da referida nota técnica, o Ministério da Previdência Social destacou que: "a contribuição devida pelos segurados para o custeio dos RPPS encontra-se inserida entre as contribuições sociais, hoje reconhecidas pela doutrina e pela jurisprudência como espécie do gênero tributos. Sendo assim, está sujeita às normas gerais em matéria de legislação tributária, nos termos do art. 146, inciso III c/c o art. 149, caput e § 1º da Constituição Federal, destacando-se para o tema de que trata esta Nota Técnica os art. 165 a 169 do Código Tributário Nacional - CTN, que tratam da restituição de tributos e estabelecem como condicionantes, dentre outras, que tenha ocorrido pagamento indevido ou maior do que o devido, em face da legislação tributária aplicável, e que se observe o prazo prescricional de 5 (cinco)

anos."

Por esse prima, fica claro que a presente dúvida sobre a incidência, ou não, de contribuição social previdenciária sobre a GAE, nos termos em que a questão está colocada nestes autos, deve ser dirimida originariamente pela autoridade tributária competente, cabendo ao TCU determinar o envio de cópia da presente deliberação para a autoridade tributária para que, tomando ciência da situação, ela adote as providências fiscais cabíveis, informando o TCU sobre o resultado das medidas adotadas.

III

O próximo ponto que merece atenção diz respeito à questão consignada no item 1.6.1.2 do Acórdão 364/2012-2ª Câmara, acerca da qual foram ouvidos em audiência os mesmos responsáveis ouvidos em relação ao item anterior, ou seja, os Exmos. Srs. Mário Macedo Fernandes Caron e Ricardo Alencar Machado, presidentes do órgão nos biênios 2008/2010 e 2010/2012, respectivamente, bem como as Sras. Maria Coeli Cabral de Araújo e Marysol Bertolin Damasceno, responsáveis pelo setor de pessoal do órgão no período de 24/3/2006 a 23/3/2010 e a partir de 24/3/2010, respectivamente.

Neste tópico os responsáveis foram instados a se manifestar sobre o pagamento da vantagem do art. 184 da Lei nº 1.711, de 28 de outubro de 1952, e da vantagem do art. 192 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, aos magistrados inativos, bem como aos respectivos pensionistas, como parcela reajustável, majorada sempre que ocorre aumento no valor do subsídio, em desconformidade com o § 4º do art. 39 da Constituição de 1988, com a Resolução CNJ nº 13, de 21 de março de 2006, bem como com a jurisprudência do TCU.

Após examinar os argumentos apresentados, a Sefip considerou irregulares os pagamentos realizados, pugnando, assim, por que seja determinado ao TRT da 10ª Região que promova a restituição de todos os valores pagos indevidamente aos magistrados inativos e respectivos pensionistas, no período de março de 2008 a agosto de 2011, incluindo todos os valores pagos a título de exercícios anteriores, sem prejuízo de assegurar contraditório e ampla defesa aos interessados.

Mostram-se corretas as considerações da unidade instrutiva.

Em um primeiro plano, o tópico em exame trata do pagamento das vantagens previstas pela Lei no 1.711, de 1952, e pela Lei no 8.112, de 1990, a magistrados inativos; mas a discussão avança, passando pela higidez desses pagamentos, pela forma como foram efetuados e, por fim, pela necessidade, ou não, de reposição dos valores pagos.

Uma rápida digressão dos fatos informa que: "as decisões do TRT/DF que permitiram o pagamento das referidas vantagens objetivaram dar cumprimento ao determinado pelo CNJ no Pedido de Providência CNJ no 1.471, ao qual foi atribuído efeito normativo, em âmbito interno".

Em um segundo momento, contudo, o próprio órgão chegou à conclusão de que a forma de pagamento, isto é, com reajustes, estava equivocada, tendo o então presidente da Corte trabalhista determinado "a correção da forma de cálculo da vantagem e a intimação dos magistrados inativos quanto à necessidade de devolução dos valores em atraso."

Ocorre que, apesar dessa orientação do dirigente, os valores não foram devolvidos. E a justificativa para tanto se apoiou no entendimento de que: "o pagamento dessas vantagens decorreu de atos com efeito normativo do Tribunal (TRT da 10ª Região), (...) o que caracterizava o recebimento de boa-fé dos magistrados, motivo pelo qual tais valores não seriam passíveis de devolução, conforme reiterado entendimento do Tribunal de Contas da União (Acórdão 1.909/2003-TCU-Plenário)".

Por fim, justifica-se ainda que o pagamento das vantagens em apreço foi excluído, a partir de setembro de 2011, tendo sido, ainda, "levantado os valores de possível devolução".

Como visto, o pagamento das vantagens ora discutidas teve por fundamento manifestação do CNJ, no âmbito do Pedido de Providência CNJ nº 1.471, que foi decido nos seguintes termos:

"PEDIDO DE PROVIDÊNCIA Nº 1471

RELATOR: Conselheira ANDRÉA PACHA

REQUERENTE: TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO

REQUERIDO: CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA

ASSUNTO: CONSULTA - ASSEGURAR AOS MAGISTRADOS DE 1º GRAU APOSENTADOS AS VANTAGENS DO ART. 184 DA LEI 1711/52 E ART. 192 DA LEI 8112/90

EMENTA: PEDIDO DE PROVIDÊNCIAS. CONSULTA SOBRE A SUBSISTÊNCIA DAS VANTAGENS PREVISTAS NAS LEIS 1711/52 E 8112/90 PARA MAGISTRADOS DE 2º E 3º GRAUS. DIREITO AO CÁLCULO DE PROVENTO DE APOSENTADORIA COM REMUNERAÇÃO DA CLASSE IMEDIATAMENTE SUPERIOR OU DIREITO A ACRÉSCIMO DA DIFERENÇA ENTRE A CLASSE IMEDIATAMENTE ANTERIOR PARA MAGISTRADOS OCUPANTES DE CARGO DE ÚLTIMA CLASSE NA CARREIRA. SITUAÇÃO PARCIALMENTE DECIDIDA PELO CNJ. RECONHECIMENTO DO DIREITO DOS MAGISTRADOS A CALCULAR OS PROVENTOS NA FORMA DA LEGISLAÇÃO VIGENTE AO TEMPO EM QUE SE APOSENTARAM. MANUTENÇÃO DA REMUNERAÇÃO ATÉ QUE SEJA ABSORVIDA PELO TETO.

RELATÓRIO

A SENHORA CONSELHEIRA ANDRÉA PACHA

Trata-se de consulta formulada pelo Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região acerca do reconhecimento das vantagens previstas no art. 184, I e II da Lei 1711/52 e art. 192, I e II da Lei 8112/90 para cálculo de aposentadoria de magistrados, em respeito às resoluções 13 deste Conselho.

Destacou que já decidiu a questão, acolhendo parcialmente a pretensão formulada pela AMATRA 4, assegurando aos magistrados aposentados a preservação do montante global de suas remunerações recebidas à época da implantação do teto e, posteriormente, por força da decisão nº PP 666, assegurou aos magistrados de 1º grau o direito de cálculo de seus proventos. Consulta o Conselho sobre o alcance da Resolução nº 13, no que diz respeito aos magistrados do 2º e 3º graus, que tiveram seus proventos fixados sob a égide daqueles dispositivos legais.

A Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho da 4ª Região - AMATRA 4 - manifestou-se às fls. 89/100, aduzindo que a decisão do PP 666 distinguiu magistrados com direitos decorrentes das mesmas leis, em virtude do nível que se encontravam à época de aposentadoria e que os magistrados de 2º e 3º graus restaram prejudicados com a decisão do TRT-4ª Região que realizou os cortes dos vencimentos, dando interpretação à decisão do CNJ no PP 666 e das Resoluções 12 e 13.

É o Relatório.

VOTO

A SENHORA CONSELHEIRA ANDRÉA PACHA

Pretendem, o TRT-4ª Região e a AMATRA 4, ver solucionado pelo Conselho o impasse criado com a fixação do subsídio único para a magistratura, especificamente no caso de composição do subsídio de aposentadoria dos magistrados de 2º e 3º graus.

A definição do subsídio da magistratura, com fixação do teto remuneratório, foi medida moralizadora necessária adotada por este Conselho com a edição das Resoluções 12 e 13, onde foram indicadas as verbas indevidas, esclarecendo a composição dos vencimentos dos magistrados.

Porém, as parcelas que já integravam os vencimentos dos magistrados aposentados não poderiam ter sofrido qualquer alteração, além dos estreitos limites fixados no MS 24.875-DF, relatado pelo Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, cuja ementa transcrevo parcialmente:

"[...] v. Magistrados: acréscimo de 20% sobre os proventos da aposentadoria (Art. 184, III, da L. 1.711/52, c/c o art. 250 da L. 8.112/90) e o teto constitucional após a EC 41/2003: garantia constitucional de irredutibilidade de vencimentos: intangibilidade. 1. Não obstante cuidar-se de vantagem que não substantiva direito adquirido de estatura constitucional, razão por que, após a EC 41/2003, não seria possível assegurar sua percepção indefinida no tempo, fora ou além do teto a todos submetido, aos impetrantes, porque magistrados, a Constituição assegurou diretamente o direito à irredutibilidade de

vencimentos - modalidade qualificada de direito adquirido, oponível às emendas constitucionais mesmas. 2. Ainda que, em tese, se considerasse susceptível de sofrer dispensa específica pelo poder de reforma constitucional, haveria de reclamar para tanto norma expressa e inequívoca, a que não se presta o art. 9º da EC 41/03, pois o art. 17 ADCT, a que se reporta, é norma referida ao momento inicial de vigência da Constituição de 1988, no qual incidiu e, neste momento, pelo fato mesmo de incidir, teve extinta a sua eficácia; de qualquer sorte, é mais que duvidosa a sua compatibilidade com a "cláusula pétrea" de indenidade dos direitos e garantias fundamentais outorgados pela Constituição de 1988, recebida como ato constituinte originário. 3. Os impetrantes - sob o pálio da garantia da irredutibilidade de vencimentos -, têm direito a continuar percebendo o acréscimo de 20% sobre os proventos, até que seu montante seja absorvido pelo subsídio fixado em lei para o Ministro do Supremo Tribunal Federal [...]."

Analisando as decisões já emanadas deste Conselho, notadamente no PP 666, requerido pelo TRF-5ª Região, com voto médio vencedor da lavra do Conselheiro Douglas Rodrigues, verifico que restou assegurado o direito previsto nos incisos I dos art. 184 da Lei 1711/52 e do art. 192 da Lei 8112/90, que asseguram o cálculo dos proventos de aposentadoria com base no cargo imediatamente superior.

Remanesceu, portanto, apenas a dúvida referente à questão dos proventos nos casos de magistrados de 2º e 3º graus, que fariam jus ao cálculo do provento com acréscimos da diferença do padrão de classe inferior.

Em sua declaração de voto no mesmo PP 666, o Conselheiro Cláudio Godoy asseverou que este Conselho, ao editar as resoluções 13 e 14, teve por objetivo regrar as situações futuras, respeitando o princípio da irredutibilidade salarial e assim concluiu: "Enfim, a preocupação é com a tese e com o precedente que o caso vertente encerra. Se, alterado o regime jurídico, não há direito adquirido às verbas do regime anterior, dentre as quais gratificação como a presente, de outro lado não pode a sua extinção ou absorção pelo subsídio implicar em redução nominal da remuneração do Magistrado ou servidor, esteja ela acima ou abaixo do teto."

Bem por isso é que se deve preservar a parcela já incorporada aos vencimentos dos magistrados aposentados, conforme a previsão legal da época em que completaram o tempo de serviço para aposentadoria. Consigne-se que não se trata de verba ilegalmente recebida e, tampouco, parcela ligada ao tempo de serviço.

Os valores que excedam o teto devem ser mantidos sem alteração até serem absorvidos pelos aumentos anuais do valor de remuneração do Ministro do Supremo Tribunal Federal, conforme restou consignado no voto do Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, antes colacionado.

Mas, com isso não se admite que os magistrados que ainda não completaram o prazo para aposentadoria se beneficiem do mesmo sistema, pois não há direito adquirido a regime jurídico.

Diante do exposto, conheço da consulta para: I - manter a decisão antes referendada neste Conselho, assegurando a subsistência das vantagens previstas no art. 184, I, da Lei 1.711/52 e art. 192, I, da Lei 8.112/90; e II - declarar a manutenção da vantagem prevista no art. 184, II da Lei 1711/52 e art. 192, II da Lei 8.112/90 inclusive para os magistrados de 2º e 3º graus que se aposentaram sob a égide destes regimes.

É como voto".

"(...) CERTIDÃO DE JULGAMENTO 45ª SESSÃO ORDINÁRIA

CERTIFICO que o PLENÁRIO, ao apreciar o processo em epigrafe, em sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"O Conselho, por unanimidade, conheceu da consulta, respondendo-a nos termos do voto da Relatora (...)".

Depreende-se da decisão acima que a dúvida apresentada ao CNJ dizia respeito ao impasse criado com a fixação do subsídio único para a magistratura, mais especificamente no caso de composição do subsídio de aposentadoria dos magistrados de 2º e 3º graus.

Vale lembrar que o art. 184 da Lei nº 1.711, de 1952, e o art. 192, da Lei nº 8.112, de 1990, asseguravam o cálculo dos proventos de aposentadoria, com base no cargo imediatamente superior ou com acréscimo da diferença do padrão de classe inferior, a depender do caso, fato que passou a ser alvo de dúvidas quando da instituição do subsídio.

A resposta do CNJ, por sua vez, tomou por base dois pilares jurisprudenciais do STF, quais sejam, a

inexistência de direito adquirido a verba de regime jurídico anterior e a irredutibilidade de vencimentos, o que ficou cristalino na seguinte passagem: "alterado o regime jurídico, não há direito adquirido às verbas do regime anterior, dentre as quais gratificação como a presente, de outro lado não pode a sua extinção ou absorção pelo subsídio implicar em redução nominal da remuneração do Magistrado ou servidor, esteja ela acima ou abaixo do teto". (grifou-se)

Bem por isso é que o CNJ observou que: "se deve preservar a parcela já incorporada aos vencimentos dos magistrados aposentados, conforme a previsão legal da época em que completaram o tempo de serviço para aposentadoria".

Nota-se que o pronunciamento do Conselho diz respeito à parcela compensatória devida aos magistrados inativos à época da instituição do subsídio, e tão somente a elas, não valendo a solução apresentada, portanto, para situações em que o beneficiário reunisse condições para aposentação apenas em momento posterior, como, aliás, é expressamente consignado no voto: "(...) não se admite que os magistrados que ainda não completaram o prazo para aposentadoria se beneficiem do mesmo sistema, pois não há direito adquirido a regime jurídico." (grifou-se)

Além de dizer respeito somente aos casos anteriores à instituição do subsídio, a solução do CNJ, por óbvio, só alcançava os casos em que tal forma de remuneração estipendiária provocasse decesso salarial, não se aplicando, por via de consequência, a todos os demais, tendo origem neste detalhe, portanto, a sua natureza jurídica de parcela compensatória.

Afora esses dois critérios, de observância obrigatória, também restou esclarecido que a parcela compensatória deveria ser absorvida, estando esta informação presente na ementa da decisão proferida pelo Ministro Sepúlveda Pertence no âmbito do MS 24.875-DF, usado como fundamento no voto do PP no 1.741/2007, no qual se aduziu que: "3. Os impetrantes - sob o pálio da garantia da irredutibilidade de vencimentos -, têm direito a continuar percebendo o acréscimo de 20% sobre os proventos, até que seu montante seja absorvido pelo subsídio fixado em lei para o Ministro do Supremo Tribunal Federal (...).", ao tempo em que no próprio corpo do voto ficou registrado que: "Os valores que excedam o teto devem ser mantidos sem alteração até serem absorvidos pelos aumentos anuais do valor de remuneração do Ministro do Supremo Tribunal Federal (...)". (grifou-se)

Da consulta ao CNJ resultaram, então, três condições cumulativas para o pagamento da parcela compensatória relativa às vantagens estipuladas pela Lei nº 1.711, de 1952, e pela Lei nº 8.112, de 1990, a saber: (i) referir-se a magistrado já aposentado; (ii) da alteração do regime jurídico tivesse acarretado decesso salarial; e (iii) a parcela fosse absorvida pelos aumentos no subsídio de Ministro do STF.

Essas são, portanto, as bases que serviram de norte para que o TRT da 10ª Região decidisse sobre eventual direito reclamado por seus membros ao pagamento das referidas vantagens, bem assim para a posterior decisão de não determinar o ressarcimento dos valores indevidamente pagos.

Diante desse cenário, enfim, é possível cotejar os fatos com os parâmetros estabelecidos pelo CNJ e verificar a adequação das decisões da Corte trabalhista.

Um aspecto que de pronto chama atenção é o fato destacado pela Sefip no bojo dos trabalhos de auditoria, segundo o qual a instituição do regime de parcela única não provocou casos de decesso remuneratório entre os casos auditados no TRT da 10ª Região.

Ainda de acordo a Sefip, não houve redução salarial porque, na época da instituição do regime de parcela única, o somatório de todas as parcelas remuneratórias do magistrado, incluindo aquelas relativas às vantagens do art. 184 da Lei no 1.711, de 1952, ou do art. 192 da Lei no 8.112, de 1990, eram inferiores ao subsídio estabelecido.

Demais disso, para os casos em que o somatório de todas as parcelas remuneratórias do magistrado, incluindo aquelas relativas às vantagens do art. 184 da Lei no 1.711, de 1952, ou do art. 192 da Lei no 8.112, de 1990, eram superiores ao subsídio estabelecido, foi instituída parcela relativa a essa diferença, denominada de "Diferença Individual Inativo", rubrica 5260.

Logo, se não existiu situação de decesso salarial, seja porque o valor do subsídio instituído superou a remuneração total anteriormente percebida, incluindo aí as vantagens do art. 184 da Lei no 1.711, de 1952, ou do art. 192 da Lei no 8.112, de 1990, seja porque, nos casos em que a instituição do subsídio provocou redução salarial, houve a criação de parcela compensatória própria, não existiria razão para se falar em instituir parcela compensatória em observância ao princípio da irredutibilidade de vencimentos.

De mais a mais, além de ter havido pagamento irregular, uma vez que não houve decesso remuneratório que o justificasse, vê-se que as parcelas correspondentes foram indevidamente reajustadas sempre que ocorria aumento no valor do subsídio, incidindo o órgão aqui também em uma situação irregular, vez que frontalmente contrária às orientações do CNJ que serviram de justificativa para a realização dos pagamentos.

Diante do quadro que se criou e após a manifestação do Conselho Superior de Justiça do Trabalho - CSJT reiterando o entendimento externado pelo CNJ no sentido de que o pagamento das referidas parcelas somente poderia garantir a irredutibilidade nominal dos proventos, o TRT da 10ª Região resolveu acatar as recomendações do CSJT no sentido de: i) adequar os vencimentos dos magistrados aposentados e dos pensionistas às tabelas de subsídio, observando-se a ocorrência, ou não, de decesso remuneratório; e ii) promover a restituição das importâncias indevidamente pagas a partir da data da publicação da Resolução CSJT nº 76/2010, que regulamentou a matéria no âmbito da Justiça do Trabalho.

A questão do pagamento irregular, assim, foi resolvida, conforme informação acostada aos autos, segundo a qual: "por meio do Processo Administrativo 6.523/2007, o pagamento das vantagens do art. 184 da Lei 1.711/1952 e do art. 192 da Lei 8.112/1990 aos magistrados inativos foi excluído a partir de setembro de 2011, bem como levantados os valores de possível devolução." (grifou-se)

Especificamente quanto à restituição dos valores indevidamente pagos, foi anotado acima que o TRT da 10ª Região dispensou tal providência porque os beneficiários agiram de boa-fé, já que os pagamentos ocorreram ex officio, bem assim que tal fato, consoante jurisprudência do TCU, constituiria motivo suficiente para ser dispensada a restituição dos aludidos valores.

A jurisprudência do TCU invocada foi a anotada a partir do Acórdão 1.909/2003-TCU-Plenário, o que vem bem a calhar para o deslinde do problema em foco, uma vez que o aresto em comento respondeu consulta formulada pelo Exmo. Sr. Ministro de Estado dos Transportes "sobre a necessidade ou não de ressarcimento de parcelas ao Tesouro Nacional, por servidores aposentados, que receberam valores a maior, caracterizados de boa fé, eis que fruto da interpretação equivocada da legislação, por parte da Administração."

Por uma questão de coerência, já que tanto na situação abordada pela consulta formulada pelo Ministro de Estado dos Transportes quanto no caso vertente estão presentes as figuras de aposentados que receberam valores a maior, mas de boa-fé, nota-se que o pronunciamento do TCU para aquele caso em tese se amolda ao presente caso concreto.

Importa lembrar que ao responder a consulta, esta Corte de Contas deixou assente que a devolução de valores indevidamente recebidos configura-se como regra para a administração federal, mas comporta exceção, tendo a aludida resposta à consulta ficado vazada nos seguintes termos:

"ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator e com fundamento no art. 1º, inciso XVII, da Lei 8.443/92, em conhecer da consulta para respondê-la nos seguintes termos:

9.1. a reposição ao erário somente pode ser dispensada quando verificadas cumulativamente as seguintes condições:

9.1.1 presença de boa-fé do servidor;

9.1.2 ausência, por parte do servidor, de influência ou interferência para a concessão da vantagem impugnada;

9.1.3 existência de dúvida plausível sobre a interpretação, validade ou incidência da norma infringida, no momento da edição do ato que autorizou o pagamento da vantagem impugnada; e

9.1.4 interpretação razoável, embora errônea, da lei pela Administração;

9.2. a reposição ao erário é obrigatória, nos termos preconizados no Enunciado 235 da Súmula deste Tribunal e na forma dos arts. 46 e 47 da Lei 8.112/90, quando não estiverem atendidas todas as condições estipuladas no subitem 9.1 ou, ainda, quando os pagamentos forem decorrentes de erro operacional da Administração (...)."

O disposto no Acórdão 1.909/2003-TCU-Plenário, referenciado pelo TRT da 10ª Região, evidencia que a boa-fé constitui, de fato, requisito necessário para que seja possível falar em dispensa de ressarcimento de

pagamentos indevidamente recebidos. Esse requisito, contudo, apesar de necessário, não é condição suficiente para tal desiderato, uma vez que o item 9.1 estabelece que "a reposição ao erário somente pode ser dispensada quando verificadas cumulativamente as seguintes condições:", da qual a boa-fé é apenas uma (item 9.1.1). (grifou-se)

Como se vê, o item 9.1 estabeleceu quatro requisitos cumulativos para que se fale em dispensa de ressarcimento de pagamentos indevidamente recebidos, a saber: (i) boa-fé do beneficiário; (ii) não participação deste para a concessão da vantagem impugnada; (iii) dúvida plausível sobre a interpretação, validade ou incidência da norma infringida; e, por fim, (iv) interpretação razoável, embora errônea, da lei pela Administração.

Consoante os termos da defesa apresentada, deve ser de pronto reconhecida a boa-fé dos beneficiados quanto ao recebimento das parcelas impugnadas, uma vez que o pagamento decorreu de ato normativo do TRT da 10ª Região, estando presente, assim, o primeiro requisito. E, por esse mesmo raciocínio, infere-se que os beneficiados não deram causa ao pagamento impugnado, fazendo-se presente também, portanto, o segundo requisito.

Resta examinar, contudo, se a decisão do TRT da 10ª Região emanou de dúvida plausível sobre a interpretação da decisão do CNJ usada como referência para o pagamento das rubricas e se houve interpretação razoável da lei pela Administração, para o que se faz necessário retornar novamente ao texto do PP nº 1.741/2007.

Como visto, o PP nº 1.741/2007 tratou de consulta formulada pelo Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região acerca do reconhecimento das vantagens previstas no art. 184, I e II, da Lei nº 1.711, de 1952, e no art. 192, I e II, da Lei 8.112, de 1990, para cálculo de aposentadoria de magistrados, em respeito à Resolução nº 13 do CNJ.

Bem se sabe que a decisão do CNJ sobre a dúvida apresentada foi declarada nos seguintes termos: "Diante do exposto, conheço da consulta para: I - manter a decisão antes referendada neste Conselho, assegurando a subsistência das vantagens previstas no art. 184, I, da Lei 1.711/52 e art. 192, I, da Lei 8.112/90; e II - declarar a manutenção da vantagem prevista no art. 184, II da Lei 1711/52 e art. 192, II da Lei 8.112/90 inclusive para os magistrados de 2º e 3º graus que se aposentaram sob a égide destes regimes." (grifou-se)

O dispositivo da decisão é conciso, sendo esta também uma característica do voto, que se restringe a dez curtos parágrafos. Nele, a propósito, a discussão envolvendo a manutenção, ou não, das vantagens trouxe a lume considerações que contrapunham, por um lado, a inexistência de direito adquirido a regime jurídico e, por outro, a irredutibilidade de vencimentos, quando se aduziu que: "alterado o regime jurídico, não há direito adquirido às verbas do regime anterior, dentre as quais gratificação como a presente, de outro lado não pode a sua extinção ou absorção pelo subsídio implicar em redução nominal da remuneração do Magistrado ou servidor, esteja ela acima ou abaixo do teto."

Pode-se dizer que só se mostra razoável uma leitura da decisão do PP no 1.741/2007, a de que só se autorizaria a manutenção do pagamento de verba extinta apenas no caso de decesso remuneratório, já que a outra leitura conduziria a uma situação esdrúxula em que estaria autorizada a afronta ao postulado reiteradamente anunciado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de que não há direito adquirido a regime jurídico antigo (MS 21.086, Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 24/9/92; RE 146.749, Rel. Min. Moreira Alves, RTJ 158/228; RE 164.750, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ de 13/2/98; RMS 23.362, Rel. Min. Octávio Gallotti, DJ de 28/5/99 etc.).

Como bem pontuou a Sefip, não é sequer razoável supor que, ao se decidir por efetuar os pagamentos das vantagens impugnadas com base no PP 1.471/2007, apenas a parte que autorizava esses pagamentos tenha sido considerada pelo TRT da 10ª Região, sem que fosse dada qualquer atenção à parte que determinava a absorção das vantagens.

Vou além e digo que é ainda menos razoável aceitar que o TRT da 10ª Região tenha ignorado que toda a argumentação do CNJ PP 1.471/2007 teve por fulcro as situações em que a mudança de regime provocou decesso remuneratório, sem o que não seria possível sequer falar em pagamento das vantagens, visto que haveria aí direta afronta à regra constitucional.

Logo, não se vislumbra no caso vertente espaço para aceitar a tese de que existia dúvida plausível apta a ofuscar a correta aplicação da norma.

Assim sendo, reputo, em consonância com o que dispõe o item 9.2 do Acórdão 1.909/2003-TCU-Plenário, que a reposição ao erário se mostra obrigatória, segundo o Enunciado no 235 da Súmula deste Tribunal, por

não estarem atendidas todas as condições estipuladas no item 9.1 do referido decisum, destacando-se, contudo, que, diante da evidente boa-fé por parte dos beneficiários do pagamento indevido, se pode dispensar a incidência de juros de mora, aplicando-se tão somente a atualização monetária sobre o valor a ser ressarcido, por analogia aos termos do art. 12, § 2º, da Lei no 8.443, de 1992.

Por conseguinte, observa-se que as razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis não merecem prosperar, mas que, a despeito disso, se pode anuir à proposta da Sefip no sentido de não se aplicar multa aos gestores do TRT.

Acompanho também a proposta para que o TRT da 10ª Região promova a restituição dos valores indevidamente pagos aos magistrados inativos e pensionistas, sem prejuízo de assegurar o contraditório e a ampla defesa a todos os interessados, destacando-se, contudo, que, diante da evidente boa-fé por parte dos beneficiários do pagamento indevido, pode ficar dispensada a incidência de juros de mora, aplicando-se tão somente a atualização monetária sobre o valor a ser ressarcido, por analogia ao art. 12, § 2º, da Lei n.o 8.443/1992.

Por fim, por não se tratar de dano ao erário, mas de devolução de valores pagos a maior a servidores, perfilho a tradicional posição do TCU de fixar em 5 anos, a contar retroativamente a partir da data da presente decisão, o prazo para a devolução dos valores em tela.

IV

O próximo ponto examinado diz respeito à questão consignada no item 1.6.1.3 do Acórdão 364/2012-2ª Câmara, sobre a qual foram ouvidos em audiência os Exmos. Srs. Mário Macedo Fernandes Caron e Ricardo Alencar Machado, presidentes do órgão nos biênios 2008/2010 e 2010/2012, respectivamente, bem como as Sras. Maria Coeli Cabral de Araújo e Marysol Bertolin Damasceno, responsáveis pelo setor de pessoal do órgão no período de 24/3/2006 a 23/3/2010 e a partir de 24/3/2010, respectivamente.

Neste tópico, os responsáveis foram instados a informar a razão pela qual o TRT da 10ª Região, apesar da determinação do TCU proferida no âmbito da Decisão 452/2002-1ª Câmara, e mantida pelo Acórdão 3.121/2005-Primeira Câmara, não está promovendo o ressarcimento de valores recebidos indevidamente pelo servidor inativo Gotardo Peixoto Botelho, que acumulou aposentadoria no TRT e no Ministério da Educação, e não proporcionalizou a Vantagem Pecuniária Individual da Lei no 10.698, de 2 de julho de 2003, quando da concessão da pensão instituída pelo saudoso servidor inativo, além de ter reajustado a maior o valor da referida pensão.

A Decisão 452/2002-1ª Câmara, prolatada no âmbito do TC 003.394/1995-6, tratou de ato de alteração de aposentadoria proporcional voluntária do referido servidor no cargo de técnico judiciário do TRT da 10ª Região, o qual, na data de vigência da aposentadoria, em 11/11/1994, encontrava-se em estágio probatório.

Na ocasião, o Relator (Ministro Walton Alencar Rodrigues) lembrou que: "a tese da impossibilidade de aposentadoria em estágio probatório já foi objeto de mandado de segurança no Supremo Tribunal Federal, prevalecendo integralmente, por ainda não ser o servidor estável, logo não podendo obter o direito à inatividade remunerada."

Na oportunidade, o Relator destacou, ainda, que: "o servidor exerceu cargos inacumuláveis durante todo o período em que prestou serviços ao TRT-10ª Região, além do entendimento de que é ilegal a contagem simultânea de tempo de serviço para aposentadoria em mais de um cargo público".

Ao final, a concessão do ato de aposentadoria do servidor foi considerada ilegal, tendo o TCU negado o correspondente registro, por: "encontrar-se o interessado em estágio probatório no cargo em que deferida a concessão, por ter exercido cargos inacumuláveis durante todo o período em que prestou serviços ao Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região e por haver utilizado ilegal contagem simultânea de tempo de serviço para aposentadoria em mais de um cargo público".

Bem se vê que, por meio da aludida decisão, foi determinado ao TRT da 10ª Região que cessasse o pagamento dos proventos correspondentes à alteração declarada ilegal e que promovesse o ressarcimento das importâncias indevidamente pagas ao servidor.

Mediante o Acórdão 3.121/2005-1ª Câmara, o TCU rediscutiu a questão, em sede de pedido de reexame, tendo conhecido do recurso para no mérito lhe negar provimento, mantendo, assim, os exatos termos da decisão recorrida.

Nessa segunda decisão, o Relator (Ministro Marcos Vilaça) reiterou que o servidor não fazia jus à aposentadoria no cargo de técnico judiciário do TRT da 10ª Região, concedida em 11/11/1994, vez que o seu ingresso no respectivo órgão teria ocorrido em 1º/6/1993, de sorte que o seu tempo de atuação no cargo se resumiria a apenas 1 ano, 5 meses e 14 dias, tendo sido mencionado também que o servidor teria indevidamente utilizado o mesmo tempo de serviço para obter as duas aposentadorias (de 6/11/1984 a 24/2/1998 e 8/5/1992 a 31/5/1993).

Noutro giro, o TCU considerou legal para fins de registro a aposentadoria do mesmo servidor no cargo de técnico especializado do então Ministério da Educação e do Desporto (Acórdão 3.732/2008-1ª Câmara, TC 014.072/1995-5).

Ao examinar a questão, a Sefip assinalou que apenas a proporcionalização da vantagem pecuniária da Lei no 10.698, de 2003, foi corrigida pelo TRT da 10ª Região, restando pendentes os ressarcimentos referentes à acumulação ilegal de cargos públicos e ao reajuste da pensão com percentual maior do que o determinado pela Portaria Interministerial MPS/MF no 77, de 11/3/2008.

Desse modo, a unidade técnica propôs que seja determinado ao TRT da 10ª Região que providencie o ressarcimento dos valores indevidamente percebidos pelo servidor durante a acumulação ilegal de cargos, mediante desconto na pensão instituída em favor da viúva, e os por ela indevidamente percebidos em decorrência de reajuste da pensão com percentual maior do que o instituído pelo normativo do MPS acima aludido, sem prejuízo de assegurar, em ambos os casos, o contraditório e a ampla defesa à interessada.

Vê-se, todavia, que a aludida proposta não se mostra a mais adequada, em face do que foi decidido pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região - TRF1 no âmbito da Ação Ordinária 2006.34.00.004542-0, ajuizada pelo referido servidor para compelir a União a manter o pagamento da aposentadoria do TRT da 10ª Região, ante a tentativa de suspensão contida na decisão do TCU.

Anote-se, neste ponto, que a correção referente à proporcionalização da vantagem pecuniária da Lei no 10.698, de 2003, não é alcançada pela decisão judicial acima referida, mostrando-se correta a atuação do TRT da 10ª Região nesse sentido.

Registre-se, por outro lado, que, inicialmente, o TRF1 indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela requerida, dando azo, com isso, à interposição do Agravo de Instrumento 2006.01.00.031739-1/DF, por meio do qual aí sim o TRF assegurou ao agravante o direito de perceber os proventos oriundos da aposentadoria do TRT da 10ª Região, condicionada à suspensão da outra, sem prejuízo da devolução dos valores percebidos por ele, que deveriam ser oportunamente cobrados.

De toda sorte, segundo a decisão prolatada em 8/4/2011, o TRF1 decidiu, no mérito, julgar procedente o pedido para:

anular a Decisão 452/2002-1ª Câmara e o Acórdão 3.121/2005-1ª Câmara, proferidos pelo TCU, nos autos do TC 003.394/1995-6;

ratificar os termos da decisão proferida em sede de agravo de instrumento e condenar a parte ré a abster-se de promover a suspensão ou cessação do pagamento dos valores decorrentes da aposentadoria de Gotardo Botelho junto ao TRT da 10ª Região, enquanto não forem assegurados à parte interessada o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa, com os direitos e recursos a ela inerentes, condicionando tal pagamento à suspensão daquele outro oriundo da aposentadoria junto ao Ministério da Educação; e

determinar a conversão da aposentadoria com proventos proporcionais em aposentadoria com proventos integrais e condenar a parte ré ao pagamento das respectivas diferenças desde a data da propositura da demanda judicial.

Na ocasião, o TRF1 entendeu que: "o TCU, ulteriormente ao prazo quinquenal, procedeu ao exame da legalidade do ato concessório à revelia do interessado, sem lhe dar ciência do procedimento (...)", concluindo que o TCU praticou o ato "sem oportunizar o direito de defesa ao interessado, o que lhe confere vício intransponível e justifica sua anulação".

Como visto, o TRF1 considerou que a decisão do TCU, ao não franquear ao interessado oportunidade para se manifestar nos autos, incorreu em vício insanável, passível de anulação, devendo-se ressaltar que essa decisão em processo de pessoal foi proferida em 15/10/2002, isto é, muito antes de o TCU ter firmado entendimento nesse mesmo sentido (Acórdão 587/2011-Plenário, prolatado em 16/3/2011) e até mesmo de o STF ter sumulado o assunto (Verbete n.o 3 da Súmula Vinculante, DOU 6/6/2007).

Nada obstante, a deliberação do TRF1 tornou sem efeito as determinações dirigidas ao TRT da 10ª Região no âmbito da Decisão 452/2002-TCU-1ª Câmara e do Acórdão 3.121/2005-TCU-1ª Câmara, de modo que, em consequência, deve ser considerada a perda de objeto da questão ora apreciada, originalmente questionada por meio do item 1.6.1.3 do Acórdão 364/2012-2ª Câmara.

Diante dessas circunstâncias, o TCU pode acolher as razões de justificativa apresentadas pelos gestores e determinar à Sefip que adote as providências necessárias para reapreciar o ato de pensão decorrente do falecimento do instituidor, conferindo à beneficiária, Sra. Maria Eliene Pinheiro Peixoto Botelho, oportunidade de exercer o contraditório e a ampla defesa.

E, no tocante ao momento para a adoção das providências processuais acima propostas, entendo que elas devem ser iniciadas desde logo, ainda que se possa cogitar de uma possível, embora pouco provável, reversão da decisão adotada pelo TRF1, em grau recursal, já que a espera neste caso poderá acarretar prejuízo aos cofres públicos, não se podendo esquecer, também, que não há impeditivo legal para tal medida, uma vez que é do TCU a competência constitucional originária para apreciar a legalidade dos atos de pessoal, para fins de registro, além de, no caso, se aplicar o princípio da independência entre as instâncias.

V

Neste ponto, trata-se da questão mencionada no item 1.6.1.4 do Acórdão 364/2012-2ª Câmara, acerca da qual foram ouvidos em audiência os Exmos. Srs. Mário Macedo Fernandes Caron e Ricardo Alencar Machado, presidentes do órgão nos biênios 2008/2010 e 2010/2012, respectivamente, bem como as Sras. Maria Coeli Cabral de Araújo e Marysol Bertolin Damasceno, responsáveis pelo setor de pessoal do órgão no período de 24/3/2006 a 23/3/2010 e a partir de 24/3/2010, respectivamente.

Os responsáveis foram questionados pelo fato de o TRT da 10ª Região estar averbando tempo de serviço de advocacia com base apenas em certidão da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) sem a comprovação da efetiva contribuição previdenciária desse período, bem assim pela contagem desse tempo como de efetivo serviço público para efeito de concessão de Adicional de Tempo de Serviço (ATS) e de Abono de Permanência.

Após examinar as justificativas, a Sefip propôs entender não elidida a irregularidade, por considerar que o TRT da 10ª Região averbou o tempo de advocacia de que trata o art. 77 da Lei Complementar nº 35, de 14 de março de 1979, sem que tenha havido a respectiva contribuição previdenciária, bem como concedeu ATS e pagamentos antecipados de abonos de permanência levando em consideração esse tempo, em desconformidade com a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, a Lei nº 11.143, de 26 de julho de 2005, a Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, e a jurisprudência desta Corte de Contas (v. g.: Decisão 504/2001-TCU-Plenário e Acórdão 2.229/2009-TCU-Plenário).

A unidade técnica anotou, também, que o TRT da 10ª Região concedeu indevidamente ATS ao magistrado Acélio Ricardo Vales Leite referente ao período de janeiro de 2005 a maio de 2006, quando já estava em vigor o regime de subsídio, em desacordo, pois, com a Emenda Constitucional nº 19, de 1998, e a Resolução CNJ nº 13, de 2006.

Em consequência, a Sefip propôs que o TRT da 10ª Região:

se abstenha de averbar tempo de advocacia apenas com base em certidão da OAB, sem a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, inclusive quando referente ao período anterior à vigência da EC nº 20, de 1998;

revise os tempos de atividade de advocacia averbados, de que trata o art. 77 da Lei Complementar nº 35, de 1979, exigindo de todos os magistrados, além da certidão da OAB, a comprovação da contribuição previdenciária correspondente, garantindo, ainda, nos termos da Decisão 504/2001-TCU-Plenário, que esses tempos sejam considerados de serviço público, até o máximo de 15 anos, apenas em favor daqueles que tenham sido nomeados para os lugares reservados a advogados;

providencie a restituição dos valores pagos ao Juiz Acélio Ricardo Vales Leite, após facultar ao interessado o exercício do contraditório e da ampla defesa, em decorrência da concessão indevida de adicional de tempo de serviço com base em tempo de advocacia, sem a comprovação da contribuição previdenciária correspondente, bem assim, ainda, em decorrência da incorporação e da consequente concessão da vantagem durante o período de janeiro de 2005 a maio de 2006 em que já estava em vigência o regime de subsídio;

providencie a restituição dos valores pagos a título de abono de permanência à Juíza Nara Cinda Alvarez Borges, desde a sua concessão até 6/5/2011, quando a magistrada efetivamente passou a ter direito ao referido abono, após facultar à interessada o exercício do contraditório e da ampla defesa;

providencie a restituição dos valores pagos, nos últimos cinco anos, a todos os seus magistrados, em decorrência da concessão indevida com base em tempo de advocacia, sem a comprovação da contribuição previdenciária correspondente, relativos ao adicional de tempo de serviço e ao abono de permanência, após facultar aos interessados o exercício do contraditório e da ampla defesa; e

providencie a restituição dos valores pagos, nos últimos cinco anos, a todos os seus magistrados, em decorrência de concessão indevida de adicional de tempo de serviço em que foi incorporado o período a partir de 1º/1/2005, quando entrou em vigência o regime de retribuição por subsídio por meio da Lei no 11.143, de 2005, após facultar aos interessados o exercício do contraditório e da ampla defesa.

Não há reparos materiais ao exame promovido pela unidade instrutiva.

Com efeito, os critérios de averbação de tempo de advocacia definidos no Acórdão TRT/PA-1747/2001 (MA -086/03) e utilizados pelo TRT da 10ª Região não estão de acordo com o entendimento desta Corte de Contas sobre o assunto, consubstanciado na Decisão 504/2001-Plenário, que foi proferida nestes termos:

"O Tribunal Pleno, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE:

8.1-conhecer da presente consulta para responder ao ilustre consulente, respeitando a ordem dos quesitos, nestes termos:

8.1.1-a averbação do tempo de exercício de advocacia, até o máximo de 15 (quinze) anos, para efeito de aposentadoria, nos termos do art. 77 da Lei Complementar nº 35/79, aplica-se tão somente em favor dos Ministros do Supremo Tribunal Federal e dos membros dos demais Tribunais que tenham sido nomeados para os lugares reservados a advogados;

8.1.2-os documentos hábeis para a comprovação do tempo de advocacia para fins de aposentadoria, nos termos do art. 77 da Lei Complementar nº 35/79 e da Constituição Federal com a redação da Emenda Constitucional nº 20/98, são a declaração fornecida pela OAB e a certidão expedida pelo INSS, comprovando o pagamento da contribuição previdenciária;"

Convém também registrar que o TCU reiterou o entendimento acima por meio do Acórdão 2.229/2009-Plenário, em sede de consulta, na qual atuei como relator, formulada pelo então presidente do Tribunal Superior do Trabalho, o nobre Ministro Rider Nogueira de Brito, ocasião em que o Tribunal se pronunciou nos seguintes termos:

"(...) 9.1.2. o tempo de exercício de advocacia por magistrado (como profissional autônomo), inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil, não constitui tempo de serviço público, podendo, contudo, ser computado para fins de aposentadoria, nas hipóteses expressamente indicadas no item 8.1.1 da Decisão 504/2001-TCU -Plenário, desde que comprovada a respectiva contribuição previdenciária, na forma do item 8.1.2 da mesma decisão;"

Esse entendimento, aliás, foi ratificado recentemente pelo TCU no Acórdão 5.714/2013-2ª Câmara (TC 028.440/2012-9), tendo a nobre Ministra-Relatora Ana Arraes tecido as seguintes considerações sobre o assunto:

"14. O segundo ponto a ser examinado refere-se à averbação de tempo de advocacia sem o correspondente recolhimento de contribuição social.

15. O posicionamento da Sefip é de que a contribuição é essencial, nos termos da legislação aplicável e da jurisprudência deste Tribunal, conforme resumido no item a seguir transcrito:

"19. Portanto, considerando a legislação e orientações jurisprudências aqui abordadas, conclui-se que, aplicando-se o mesmo entendimento conferido aos magistrados, o tempo de exercício de advocacia por membro do Ministério Público da União, como profissional autônomo, inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil não constitui tempo de serviço público, podendo, contudo, ser computado para fins de aposentadoria (§ 1º, art. 231 da LC 75/1993) e adicional por tempo de serviço (§ 1º do art. 224 da LC 75/1993), até o limite de quinze anos, aplicável anteriormente ao regime de subsídio. Isto porque, desde a Lei 3.807/1960, o advogado (profissional liberal) está sujeito ao recolhimento da contribuição previdenciária."

16. O MPTCU apresentou conclusão distinta - pela legalidade do cômputo do tempo de serviço de advocacia - uma vez que se trata de tempos anteriores à EC 20/1998 e que, da interpretação sistemática do § 1º do art. 231 da LC 75/1993 e do art. 4º da referida Emenda, constata-se que esses tempos podem ser considerados, mesmo sem contribuição previdenciária, desde que devidamente comprovada a própria atividade em si. Destacou, ainda, que as decisões plenárias 1.062/2001 e 966/2002 são nesse sentido.

17. Todavia, para que o tempo de serviço de advocacia possa ser computado, falta, no caso dos interessados, a efetiva comprovação do exercício da atividade, mediante certidão emitida pela Ordem dos Advogados do Brasil, na forma definida em seus estatutos internos.

18. Quanto à averbação de tempo de advocacia sem o correspondente recolhimento de contribuição social, mesmo quando se tratar de tempos anteriores à EC 20/1998, manifesto minha integral concordância com a unidade técnica, que considera que, desde a Lei 3.807/1960, o advogado (profissional liberal) está sujeito ao recolhimento da contribuição previdenciária. Ao relatar o TC 028.432/2012-6 (acórdão 4.063/2013 - 2ª Câmara), trouxe à apreciação do colegiado situação semelhante à que ora analiso, na qual foi deliberado que "desde a Lei 3.807/1960 (antiga Lei Orgânica da Previdência Social), a atividade de profissionais liberais está sujeita ao recolhimento da contribuição previdenciária. Desde então, o advogado é segurado obrigatório da previdência social."

19. Assim, com respeito a esse aspecto, para que seja possível computar os tempos de advocacia nos atos em apreciação, deve ser comprovado o efetivo exercício da atividade, bem como os respectivos recolhimentos de contribuição previdenciária. Não é bastante somente a cópia da carteira de identidade da OAB ou a certidão de inscrição na OAB." (grifou-se)

Quanto à incorporação do ATS e a consequente concessão do adicional no período de 16/2/2005 a 19/2/2006 ao magistrado Acélio Ricardo Vales Leite, quando já estava em vigência o regime de subsídio instituído pela Lei nº 11.143, de 2005, as considerações da Sefip estão em consonância com o entendimento proferido pelo CNJ no Pedido de Providências 0005116-65.2010.2.00.0000, julgado na 119ª Sessão Ordinária, de 25/1/2011, por meio do qual ficou assente que é descabida a contagem de novos quinquênios completados no período de janeiro de 2005 a maio de 2006, cabendo nesse interregno apenas o pagamento do ATS adquirido no regime de vencimentos, ou seja, até dezembro de 2004, destacando-se que a ementa do Pedido de Providências foi vazada nestes termos:

"PEDIDO DE PROVIDÊNCIAS - ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO (ATS) - PROCEDÊNCIA DO PAGAMENTO NO PERÍODO DE JANEIRO DE 2005 A MAIO DE 2006 - PRECEDENTE DO CNJ - PERÍODOS COMPLETADOS NESSE INTERREGNO - DESCABIMENTO.

1. A Emenda Constitucional 19/98 instituiu para os agentes de Poder o regime de subsídio, englobando numa única rubrica todas as vantagens remuneratórias antes integrantes de seus vencimentos.

2. A Resolução 13/06 do CNJ pacificou a questão do teto remuneratório da Magistratura, assentando ser indevido o adicional de tempo de serviço no regime de subsídio.

3. Pela decisão do CNJ proferida no PP 1069/07 (Red. Des. Rui Stoco, julgado em 25/09/07), admitiu se, em homenagem ao princípio da isonomia, o pagamento do ATS de janeiro de 2005 a maio de 2006, tendo em vista que muitos Tribunais fizeram de boa-fé o pagamento da parcela antes da mencionada resolução do CNJ.

4. A Resolução, no entanto, deixou claro que o cálculo do ATS se limitaria ao percentual adquirido no regime de vencimentos, diretriz que só não havia sido observada por um Tribunal (TRT da 3ª Região), o qual computou também os quinquênios adquiridos nesse interregno.

5. Tendo em vista a orientação clara da Resolução nesse aspecto e a não generalização do descumprimento da norma, é de se indeferir o pleito, em homenagem aos princípios da legalidade e moralidade administrativas.

Pedido de Providências julgado improcedente." (grifou-se)

Por conseguinte, vê-se que as razões de justificativa apresentadas pelos gestores não merecem prosperar, mas que, na linha da proposta alvitrada pela Sefip, pode-se anuir ao entendimento de não se aplicar multa aos responsáveis, já que a matéria de fato se mostrava discutível à época, à vista da evolução jurisprudencial nesta Corte de Contas.

VI

O próximo ponto examinado diz respeito à questão consignada no item 1.6.1.5 do Acórdão 364/2012-2ª Câmara, acerca da qual foram ouvidos em audiência os Exmos. Srs. Mário Macedo Fernandes Caron e Ricardo Alencar Machado, presidentes do órgão nos biênios 2008/2010 e 2010/2012, respectivamente, bem como as Sras. Maria Coeli Cabral de Araújo e Marysol Bertolin Damasceno, responsáveis pelo setor de pessoal do órgão no período de 24/3/2006 a 23/3/2010 e a partir de 24/3/2010, respectivamente.

Neste tópico, os responsáveis foram instados se pronunciar sobre a existência de servidores do TRT da 10ª Região, ocupantes de cargo efetivo, detentores de cargo/função comissionada, ou não, cumprindo jornada de trabalho inferior a 35 ou a 40 horas semanais, conforme o caso, e recebendo remuneração integral, em desconformidade com o art. 19 da Lei nº 8.112, de 1990, e com a jurisprudência desta Corte de Contas.

Examinando a questão, a Sefip considerou não haver amparo legal para que servidores com jornada de trabalho reduzida sejam remunerados de forma integral.

Em consequência, propôs seja determinado ao órgão que: (i) adote providências para que os analistas judiciários da especialidade de medicina passem a cumprir a jornada de trabalho legalmente exigida para os demais servidores do Poder Judiciário; (ii) exija o cumprimento da jornada de trabalho integral definida pelo órgão dos servidores que exerçam cargo/função comissionada; e (iii) providencie a apuração e o ressarcimento dos valores indevidamente pagos a todos os casos que enumera.

Exceto em relação ao último ponto, que trata de eventual ressarcimento de valores pagos, não tenho reparos ao exame feito pela Sefip.

Com efeito, este Tribunal se deparou recentemente com questão semelhante, no âmbito do Acórdão 928/2013-Plenário, em que se cuidou de auditoria na área de pessoal do TRF1, tendo a ilustre relatora, Ministra Ana Arraes, se pronunciado nos seguintes termos:

"6.15 Trata-se de matéria já por diversas vezes discutida nesta Corte de Contas, prevalecendo o entendimento de que não há amparo legal para o cumprimento de jornada de 20 horas por médicos e percepção de remuneração integral do cargo de analista judiciário, conforme deliberações acima mencionadas.

6.16 Todavia, no caso concreto, verifica-se que a questão é polêmica, com liminares concedidas pelo STF contra decisões desta Corte de Contas que determinaram o cumprimento da jornada integral e a devolução de valores indevidamente pagos e com decisão do CNJ no sentido de que os médicos do Poder Judiciário devem cumprir jornada de 4 horas diárias (Pedido de Providências 200810000022694). Portanto, não é razoável discutir qualquer devolução de recursos.

6.17 Assim, cabe determinar ao TRF/1ª Região que passe a exigir dos médicos não amparados na referida liminar o cumprimento da jornada normal de trabalho, haja vista a inexistência de lei estabelecendo jornada diferenciada para os ocupantes do cargo de médico." (grifou-se)

Conforme deixou assente a nobre Ministra, conquanto já tenha sido discutida por diversas vezes nesta Corte de Contas, a matéria ainda se mostra polêmica, não sendo razoável, portanto, pugnar pela devolução de recursos.

Noutro giro, contudo, o excerto acima reproduzido reforça que a jurisprudência do TCU tem se pautado pelo entendimento de que não há amparo legal para o cumprimento de jornada reduzida com percepção de remuneração integral do cargo de analista judiciário.

A questão vertente se resume ao regime jurídico ao qual o servidor está submetido.

O art. 19 da Lei no 8.112, de 11 de dezembro de 1990, estipula que: "os servidores cumprirão jornada de trabalho fixada em razão das atribuições pertinentes aos respectivos cargos, respeitada a duração máxima do trabalho semanal de quarenta horas e observados os limites mínimo e máximo de seis e oito horas diárias, respectivamente."

Essa mesma lei, alinhada com os princípios elementares de hermenêutica, estabelece que a lei especial prevalece em relação à lei geral, ao estatuir no § 2º, do art. 19, que: "o disposto neste artigo não se aplica a duração de trabalho estabelecida em leis especiais."

Ocorre, como tem sido sustentado há tempos por esta Corte de Contas, que os normativos aludidos pelos

responsáveis, quais sejam, o Decreto-Lei no 1.445, de 13 de fevereiro de 1976, e a Lei no 9.436, de 5 de fevereiro de 1997, destinam-se apenas aos servidores médicos do Executivo, e não aos do Judiciário.

Nessa senda, também deve ser destacado que os servidores do Poder Judiciário são regidos pela Lei no 11.416, de 15 de dezembro de 2006, que, a propósito, não cria exceções em relação aos servidores de que cuida.

Em resumo, os servidores do Poder Judiciário são regidos por lei específica, não havendo se falar, assim, em regime híbrido para os seus servidores, médicos ou não, que pudesse abarcar a jornada reduzida prevista pela Lei no 9.436, de 1997, com a remuneração integral estipulada na lei que rege a categoria.

No que toca à jornada de trabalho dos servidores ocupantes de cargo/função comissionada, a jurisprudência é firme no sentido de que, no âmbito dos três poderes, esses servidores devem cumprir regime de dedicação integral, ou seja, de 8 horas diárias (40 horas semanais), em razão do disposto no § 1º, do art. 19, da Lei nº 8.112, de 1990, estando nessa mesma linha, aliás, a deliberação do CNJ no Pedido de Providências 0007542-84.2009.2.00.0000 e as do TCU nos Acórdãos 691/2007 e 3.094/2012, ambos do Plenário, dentre outros.

Anote-se que, no referido Acórdão 691/2007-TCU-Plenário, em resposta à consulta formulada pelo Tribunal Superior do Trabalho - TST, o TCU reiterou o entendimento de que: "a investidura em cargo em comissão ou função de confiança impõe ao servidor, mesmo que ocupante de cargo efetivo com regime especial de trabalho, o cumprimento da jornada integral prevista no âmbito do órgão ou entidade."

A jornada de trabalho dos servidores do órgão, portanto, deve estar adequada com os normativos internos que regem o assunto, sendo aplicáveis ao caso vertente os termos do art. 223, § 1º, da Resolução Administrativa TRT da 10ª Região no 7/2010, que alterou o Regulamento Geral da Secretaria do Tribunal, segundo a qual: "a jornada diária dos servidores da Justiça do Trabalho da 10ª Região é de, no mínimo, 7 (sete) horas ininterruptas, inclusive para servidores que exercem Função Comissionada até o nível 5, passando a 8 (oito) horas, com intervalo intrajornada, a partir do nível 6, inclusive, para os Cargos Comissionados, sem qualquer exceção." (grifou-se)

Em alusão ao mencionado MS 25.027/DF, mediante o qual o STF definiu que a jornada de trabalho diária dos servidores públicos médicos é de quatro horas, cumpre lembrar que o TCU já entendeu tratar-se de decisão isolada do STF, com efeitos interpartes, não servindo, assim, como imposição para o presente caso concreto (Acórdãos 2.329/2006, 1.856/2009 e 621/2010, todos do Plenário).

Já no que toca à decisão do CNJ proferida no Pedido de Providências 200810000022694 que, em sede de consulta, deliberou por que: "os servidores médicos do Poder Judiciário da União devem cumprir jornada de trabalho de 4 horas diárias, em virtude do disposto na Lei nº 8112/90 e na Lei nº 9436/97", alinho-me às ponderações do Relator do Acórdão 621/2010-TCU-Plenário, Ministro Walton Alencar Rodrigues, quando observou que: "essa decisão baseou-se em precedente do STF (MS 25.027)", destacando, todavia, que: "o assunto já foi exaustivamente debatido no âmbito do TCU, com várias decisões no mesmo sentido [pelo cumprimento da jornada integral], a exemplo dos Acórdãos TCU 2.329/2006-Plenário, 417/2007-1ª Câmara e 2.520/2007-1ª Câmara".

Logo, vê-se que as razões de justificativa apresentadas pelos gestores não merecem prosperar, mas que, na linha da proposta alvitrada pela Sefip, pode-se anuir ao entendimento de não se aplicar multa aos responsáveis.

De toda sorte, exceto no tocante à proposta de ressarcimento dos valores recebidos, que pode ser dispensado ante a polêmica observada sobre o caso à época, acompanho a proposta de que o TRT da 10ª Região adote providências para que os analistas judiciários da especialidade de medicina passem a cumprir a jornada de trabalho legalmente exigida para os demais servidores do Judiciário e a de que exija dos ocupantes de cargo/função comissionada o cumprimento da jornada de trabalho institucional integral.

VII

Neste tomo, aprecia-se a questão consignada no item 1.6.1.6 do Acórdão 364/2012-2ª Câmara, acerca da qual foram ouvidos em audiência os Exmos. Srs. Mário Macedo Fernandes Caron e Ricardo Alencar Machado, presidentes do órgão nos biênios 2008/2010 e 2010/2012, respectivamente, bem como as Sras. Maria Coeli Cabral de Araújo e Marysol Bertolin Damasceno, responsáveis pelo setor de pessoal do órgão no período de 24/3/2006 a 23/3/2010 e a partir de 24/3/2010, respectivamente.

Em suma, os responsáveis foram questionados sobre a não observância dos critérios de juros e atualização

monetária estabelecidos na legislação para o cálculo dos passivos devidos a servidores e magistrados, contrariando a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009.

Ao examinar o feito, a Sefip entendeu que os elementos trazidos aos autos pelos responsáveis não justificaram a utilização dos critérios utilizados pelo TRT da 10ª Região, propondo, em consequência, que o órgão seja instado a adotar os índices definidos no Acórdão 1.485/2012-TCU-Plenário para o recálculo das dívidas relativas a exercícios anteriores, sem prejuízo da restituição dos valores indevidamente pagos.

Assiste razão à unidade instrutiva.

A forma de cálculo de passivos de pessoal foi objeto de considerações no Acórdão 283/2012-TCU-Plenário, prolatado no TC 036.631/2011-6, sob minha relatoria, que cuidou de representação formulada por equipe de fiscalização da Secex/PE acerca de irregularidades constatadas em pagamentos de passivos de pessoal realizados pelo TRT da 6ª Região.

Na ocasião, observei que as regras para a atualização monetária e para a compensação de mora do passivo devido foram inicialmente consubstanciadas pelo Conselho Superior da Justiça do Trabalho no Ato CSJT nº 110, de 1º de julho de 2008, e que, posteriormente, em face das mudanças promovidas pela Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, e pela Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, tais regras haviam sido substituídas pela edição do Ato CSJT nº 48, de 22 de abril de 2010.

Ainda no âmbito do Acórdão 283/2012-TCU-Plenário, consignei que:

"9. Sob um exame superficial, os dispositivos mencionados, isto é, o art. 1º-F, da Lei nº 9.494, de 1997, e o § 2º do art. 4º do Ato CSJT nº 48, de 2010, mostram-se incongruentes, sobretudo a partir da leitura da jurisprudência do STF sobre o assunto, haja vista que a Suprema Corte fixou entendimento no sentido de que a norma do art. 1º-F, da Lei nº 9.494, de 1997, tem aplicação imediata, conforme AI 771555 AgR/RS, bem como é aplicável aos processos em curso, conforme AI 767094 AgR/RS, cujas ementas foram vazadas, respectivamente, nos seguintes termos:

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. JUROS DE MORA. ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 COM REDAÇÃO DA MP 2.180-35. CONSTITUCIONALIDADE. EFICÁCIA IMEDIATA. AGRAVO IMPROVIDO I - A não interposição de agravo de instrumento contra a decisão que inadmitiu o recurso especial da agravada não gerou preclusão lógica, porquanto os recursos especial e extraordinário possuem campos de atuação diversos. Precedente. II - O Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de que a norma do art. 1º-F, da Lei 9.494/97, modificada pela Medida Provisória 2.180-35/2001, tem aplicação imediata. Precedentes. III - Agravo regimental improvido.

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. JUROS DE MORA. ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 COM REDAÇÃO DA MP 2.180-35. CONSTITUCIONALIDADE. EFICÁCIA IMEDIATA. AGRAVO IMPROVIDO. I - A norma do art. 1º-F, da Lei 9.494/97, modificada pela Medida Provisória 2.180-35/2001 é aplicável a processos em curso. Precedentes. II - Aplica-se a MP 2.180-35/2001 aos processos em curso, porquanto lei de natureza processual, regida pelo princípio do tempus regit actum, de forma a alcançar os processos pendentes. III - Agravo regimental improvido." (grifei)

A par dessas considerações, o Plenário do TCU acolheu o meu entendimento no sentido de que seria necessária ao adequado exame das questões então colocadas a manifestação preliminar do CSJT sobre o Ato nº 48, de 2010, uma vez que os pagamentos inquinados estariam sendo realizados com fundamento no referido normativo.

E, ao ser informado dessa falha, o CSJT atuou tempestivamente, em diligente e cooperativa interação com o TCU, pugnando pela correção dos cálculos, conforme ficou registrado na Proposta de Deliberação que conduziu o Acórdão 1.485/2012-TCU-Plenário, nos seguintes termos:

"13. O CSJT, uma vez informado sobre a inadequação dos critérios que estavam sendo utilizados pelos tribunais regionais, agiu tempestivamente, em diligente e cooperativa interação com as unidades técnicas desta Corte, para revisar os cálculos e prestar os devidos esclarecimentos.

14. Conforme informações apresentadas pelo Conselho (peças 6 a 8, 11 a 13), de fato, os tribunais regionais estavam utilizando critérios e indexadores de correção monetária e juros diferentes dos previstos na legislação aplicável à matéria."

Ao revisitar a questão no âmbito do Acórdão 1.485/2012-TCU-Plenário, foi possível ao TCU, considerando o

disposto no art. 1º-F, da Lei nº 9.494, de 1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960, de 2009, bem como a jurisprudência do STF (AI 771555 AgR/RS e AI 767094 AgR/RS), entre outros fundamentos legais e jurisprudenciais, concluir sobre a forma correta para o cálculo dos juros e da atualização monetária incidentes sobre o principal (cf. reproduzido no Relatório que acompanha este Voto).

Como visto, as considerações proferidas pela unidade instrutiva mostram-se plenamente consentâneas com o entendimento do TCU acerca do assunto, mostrando-se, assim, correta a observação de que as alterações legislativas supervenientes não foram adequadamente acompanhadas das devidas alterações nas formas de cálculo dos passivos da área de pessoal pelo TRT da 10ª Região.

Por isso, acolho a proposta da Sefip no sentido de que, caso ainda não tenha feito, o órgão adote os índices definidos no Acórdão 1.485/2012-TCU-Plenário para o recálculo das dívidas relativas a exercícios anteriores, sem prejuízo de providenciar a devolução dos valores indevidamente pagos.

De toda sorte, a despeito de rejeitar as justificativas apresentadas, vê-se que também se mostra pertinente o juízo de valor promovido pela unidade instrutiva acerca da complexidade jurídico-legal dessa matéria, de modo que se pode afastar uma eventual aplicação de multa aos responsáveis no caso vertente.

VIII

Neste ponto, trata-se do item 1.6.1.7 do Acórdão 364/2012-2ª Câmara, acerca da qual foram ouvidos em audiência os Exmos. Srs. Mário Macedo Fernandes Caron e Ricardo Alencar Machado, presidentes do órgão nos biênios 2008/2010 e 2010/2012, respectivamente, bem como as Sras. Maria Coeli Cabral de Araújo e Marysol Bertolin Damasceno, responsáveis pelo setor de pessoal do órgão no período de 24/3/2006 a 23/3/2010 e a partir de 24/3/2010, respectivamente.

Os responsáveis foram ouvidos em virtude de haver servidores no TRT da 10ª Região que percebem seis quintos de função comissionada incorporada, sendo cinco quintos no TRT da 10ª Região e um quinto na Câmara dos Deputados ou no Senado Federal.

Após examinar as justificativas apresentadas, a Sefip considerou que a ilegalidade não foi elidida, em face do que propôs determinar ao TRT da 10ª Região que:

instaure processos administrativos, em que sejam assegurados o contraditório e a ampla defesa, com vistas a apurar o pagamento em duplicidade da vantagem oriunda dos quintos/décimos aos servidores Lício de Almeida Castro e Anna Keyla Moreira Ribeiro, também servidores do Senado Federal e da Câmara dos Deputados, respectivamente, com vistas a limitar-se ao pagamento de cinco "quintos" de função incorporada em um único cargo, em cumprimento ao parágrafo único, do art. 9º, da Lei nº 9.624, de 1998, e à jurisprudência do TCU (v. g.: Acórdão 1.677/2006-1ª Câmara e Acórdãos 772/2007 e 431/2010, ambos da 2ª Câmara);

apure, nos aludidos processos administrativos, o indício referente à contagem de tempo concomitante, no TRT e no Senado Federal e na Câmara dos Deputados, impedindo a utilização do mesmo período para fins de percepção de quintos/décimos oriundos de funções comissionadas distintas, em respeito ao art. 120 da Lei nº 8.112, de 1990;

caso os servidores optem pelos quintos/décimos incorporados no Senado Federal e na Câmara dos Deputados, promova o ressarcimento dos valores pagos indevidamente aos servidores Lício de Almeida Castro e Anna Keyla Moreira Ribeiro, relativos à incorporação acima do limite de cinco quintos, nos termos do art. 46 da Lei nº 8.112, de 1990, observado o lapso quinquenal, a ser contado a partir da data da ciência do acórdão que vier a ser proferido pelo TCU; e

caso os servidores optem pelos quintos/décimos incorporados no TRT da 10ª Região, oficie o Senado Federal e a Câmara dos Deputados para que esses órgãos façam cessar o pagamento das parcelas de quintos/décimos indevidos e promovam o ressarcimento relativamente aos últimos cinco anos, contados a partir da data da ciência do acórdão que vier a ser proferido pelo TCU.

Não tenho reparos ao exame realizado pela Sefip.

Com efeito, o art. 9º da Lei nº 9.624, de 2 de abril de 1998, é claro ao estatuir que: "o tempo de serviço prestado nas funções e cargos de confiança a que se refere o caput do art. 62 da Lei nº 8.112, de 1990, na redação dada pela Lei nº 9.527, de 10 de dezembro de 1997, será considerado uma única vez, para efeito de incorporação, ou atualização, das parcelas de quintos ou décimos."

Por sua vez, o parágrafo único, do art. 9º em apreço, destaca que: "nos casos de acumulação de cargos efetivos, somente será admitida a incorporação de parcelas de quintos ou décimos em um único cargo."

127. Desse modo, afigura-se correto o entendimento de que somente será admitida a incorporação de parcelas de quintos em um único cargo, limitando-o a cinco quintos de função incorporada, em cumprimento ao parágrafo único, do art. 9º, da Lei no 9.624, de 1998, e à jurisprudência desta Corte de Contas, a exemplo do Acórdão 1.677/2006-1ª Câmara e dos Acórdãos 772/2007 e 431/2010, ambos da 2ª Câmara.

Assim sendo, vê-se que as razões de justificativa apresentadas pelos gestores não merecem prosperar, mas que, na linha alvitrada pela Sefip, pode-se deixar de lhes aplicar multa, uma vez que as concessões em apreço são anteriores ao período de gestão dos responsáveis.

IX

O próximo ponto que merece atenção diz respeito à questão consignada no item 1.6.2 do Acórdão 364/2012-2ª Câmara, acerca da qual foram ouvidos em audiência apenas o Exmo. Sr. Ricardo Alencar Machado, presidente do órgão no biênio 2010/2012, e a Sra. Marysol Bertolin Damasceno, responsável pelo setor de pessoal a partir de 24/3/2010.

Os responsáveis foram instados a se manifestar sobre o cancelamento do ressarcimento de parcelas indevidamente pagas a magistrados do TRT da 10ª Região, a partir da folha de pagamentos do mês de fevereiro de 2011, e sobre a autorização para restituição a esses magistrados dos valores já descontados desde agosto de 2005.

Examinando a questão, a Sefip concluiu que o cancelamento do ressarcimento das parcelas indevidamente pagas, bem como a restituição a esses magistrados dos valores já descontados, ocorreu sem base legal, em virtude do que propôs que seja determinado ao TRT da 10ª Região o imediato restabelecimento dos descontos que estavam sendo efetuados e a interrupção da devolução a esses magistrados dos valores que já foram descontados, desde agosto de 2005, salientando, ainda, que os descontos devem observar os critérios que vinham sendo utilizados quando da interrupção ocorrida a partir de fevereiro de 2011.

Não tenho reparos à análise empreendida pela unidade técnica quanto ao ponto em exame.

De acordo com o que se apurou, a decisão do TRT da 10ª Região atendeu a requerimento da Associação dos Magistrados Trabalhistas da 10ª Região - Amatra 10, apresentado em 27/8/2010, solicitando a desconstituição da decisão proferida no Processo Administrativo no 4.052/1998, que determinara a devolução dos valores recebidos pelos magistrados em decorrência de decisão proferida pelo TST no Processo RMA-294.071/1996.4 e, como consequência, a restituição dos valores deduzidos dos subsídios desses magistrados, nos últimos cinco anos.

Com base no referido processo, o TST comunicou aos TRTs em 29/9/1998 a decisão adotada no sentido de corrigir o critério de cálculo dos vencimentos dos magistrados da Justiça do Trabalho a partir de fevereiro de 1995, o que resultou na majoração da remuneração.

Ato contínuo, a Procuradoria-Geral da República - PGR ajuizou ação direta de inconstitucionalidade (ADI no 1.899-7-DF) contra a aludida decisão, tendo o Ministro Carlos Velloso, ao conceder a medida de urgência pleiteada, salientado que:

"(...) a decisão objeto da causa inova, majorando, com efeito retroativo, a remuneração dos magistrados trabalhistas, sem autorização legislativa, a pretexto de que a Lei nº 7.722, de 1989, teria regulamentado o inc. V, do art. 93, da C.F., num percentual menor de 10% entre as diversas categorias da classe. Vimos, entretanto, que isto não ocorreu.

(...) Está presente, portanto, o requisito do fumus boni juris, dado que a arguição de inconstitucionalidade é relevante, pelo que impõe-se a conveniência da suspensão da eficácia do ato impugnado, que pode trazer graves prejuízos ao erário, "em virtude do pagamento inconstitucional de verdadeiro aumento remuneratório sem autorização legislativa, com efeitos financeiros desde fevereiro de 1995." (grifou-se)

O requerimento da Amatra 10 ao TRT/10, por sua vez, fundamentou-se na extinção da referida ADI sem julgamento de mérito, em virtude de superveniente perda de objeto, "fazendo cessar, em consequência, a eficácia da medida cautelar", de sorte que, em razão disso, a Associação entendeu que os descontos dos valores, nos pagamentos dos magistrados, não poderiam continuar.

Ocorre que a perda de objeto da ADI no 1.899-7-DF deu-se única e exclusivamente porque o TST revogou a sua decisão, fato que mereceu pelo STF as seguintes considerações:

"O Plenário do Supremo Tribunal Federal deferiu, com eficácia ex tunc, o pedido de medida cautelar então formulado pelo eminente Procurador-Geral da República (fls. 281/311).

Ocorre, no entanto, que, em momento posterior ao julgamento plenário em questão, sobreveio decisão administrativa, que, emanada do Órgão Especial do E. Tribunal Superior do Trabalho, revogou o ato normativo ora impugnado na presente sede processual (fls. 343/345).

(...) A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, a propósito de situações como a que vem de ser referida, tem enfatizado que a superveniente cessação da eficácia dos atos estatais impugnados em ação direta de inconstitucionalidade provoca a extinção anômala do processo de controle normativo abstrato, independentemente da existência de efeitos residuais concretos que possam ter derivado da aplicação dos diplomas questionados (RTJ 153/13, Rel. Min. Moreira Alves - RTJ 154/396, Rel. Min. Celso de Mello - RTJ 154/401, Rel. Min. Paulo Brossard - RTJ 160/145, Rel. Min. Celso de Mello - ADI 2.105/DF, Rel. Min. Celso de Mello, v.g.):

(...) Sendo assim, tendo presentes as razões expostas, julgo extinto este processo de controle abstrato de constitucionalidade, em virtude da perda superveniente de seu objeto, fazendo cessar, em consequência, a eficácia da medida cautelar, que, anteriormente deferida pelo eminente Relator, Ministro Carlos Velloso (fls. 51/60), veio a ser referendada pelo Plenário desta Egrégia Corte (fls. 281/311)". (grifou-se)

Rememorando, tem-se que a majoração da remuneração dos magistrados de que se cuida decorreu da decisão adotada pelo TST no Processo RMA-294.071/1996.4. Como visto, tal decisão foi atacada por cautelar concedida no âmbito da ADI ajuizada pela PGR, decorrendo daí a suspensão dos pagamentos. Ato contínuo, o TST revogou o seu ato, o que deu ensejo à extinção da ação manejada no STF por perda de objeto e, por conseguinte, ao indevido cancelamento do ressarcimento das parcelas indevidamente pagas e à restituição desses valores aos magistrados pelo TRT da 10ª Região.

Resta claro que o atendimento ao pleito da Amatra 10 ocorreu única e exclusivamente em função do ato editado pelo TST, cuja manutenção poderia trazer graves prejuízos ao erário, "em virtude do pagamento inconstitucional de verdadeiro aumento remuneratório sem autorização legislativa", segundo as palavras do emérito Ministro Carlos Velloso.

A revogação do ato pelo próprio TST, portanto, nada mais fez do que extirpar do mundo jurídico uma anomalia legislativa vedada pela própria CF88, sendo correto nesse sentido o entendimento da Sefip no sentido de que: "na prática, a decisão do Tribunal Pleno do TRT-10ª Região/DF de deferir integralmente o pleito da Amatra 10 tornou vigente o ato de correção do cálculo dos vencimentos dos magistrados da Justiça do Trabalho, ato esse já revogado pelo TST."

Do mesmo modo, também é correta a observação da unidade instrutiva no sentido de que a extinção da ADI no 1.899-7-DF por perda de objeto não muda o fato de os magistrados do TRT da 10ª Região terem recebido valores indevidos oriundos da majoração de vencimentos sem autorização legislativa.

Examinando os fatos, não sobram dúvidas de que o único argumento para o aumento da remuneração dos magistrados era a decisão do TST, decisão essa que finalmente acabou sendo revogada pelo próprio órgão, sendo de pouca ou nenhuma relevância a perda de objeto na ADI no 1.899-7-DF para os efeitos da revogação efetuada pelo TST em seu ato.

Diante do que foi exposto, resultam indevidos o cancelamento do ressarcimento das parcelas indevidamente pagas a magistrados no TRT da 10ª Região, a partir da folha de pagamento do mês de fevereiro de 2011, e a restituição aos magistrados dos valores já descontados desde agosto de 2005.

No que toca ao argumento de que o ressarcimento é indevido, dado que os valores foram recebidos de boa-fé, cumpre repisar o que já foi dito alhures: em face dos requisitos elencados pelo Acórdão 1.909/2003-TCU-Plenário, a boa-fé é um elemento necessário, mas não suficiente, para se determinar eventual dispensa de ressarcimento de pagamentos indevidamente recebidos.

Também nesse quesito reputo não merecer reparo o exame promovido pela unidade instrutiva.

Como visto, a aludida decisão desta Corte de Contas estabeleceu um rol de requisitos que devem ser observados cumulativamente, sendo necessário notar que dentre eles há o exame da existência de dúvida plausível sobre a interpretação, validade ou incidência da norma infringida.

Como se sabe, normalmente, o parâmetro utilizado para exames desse quilate tem em conta o que se chama de: "homem médio", diligente, cuidadoso. E, no caso vertente a questão se restringia exclusivamente a conceder reajuste sem qualquer base legal, visto que até mesmo a decisão do TST em que se arrimou a decisão do TRT da 10ª Região havia sido formalmente revogada.

Não escapa à compreensão do chamado homem médio que um ato dessa envergadura, sem amparo legal, implicaria graves consequências ao erário, não se podendo concluir, haja vista a natureza do TRT, que outro deveria ser o entendimento dos administradores no caso vertente.

Dessa forma, conclui-se que foram indevidas a interrupção do ressarcimento e a devolução dos valores pagos pelos magistrados desde agosto de 2005, por consistirem em valores decorrentes de aumento remuneratório sem autorização legislativa.

Diante desse panorama, entendo que as razões de justificativa não devem ser acolhidas, deixo, contudo, de pugnar pela aplicação de multa aos responsáveis no presente momento processual, por considerar que a pronta correção dessa falha pelo TRT pode amenizar a gravidade da situação, bem assim que a falta de correção dará ensejo à audiência de todos os integrantes do TRT, tendo em vista que as providências ora impugnadas foram adotadas com base em deliberação do Plenário do Tribunal.

No mais, reitero que acompanho integralmente o exame expendido pela Sefip, devidamente endossado pelo Ministério Público junto ao TCU, incorporando as considerações então apresentadas a essas razões de decidir, acolhendo, em consequência, a proposta formulada pela unidade instrutiva para que o TRT da 10ª Região adote providências para o imediato restabelecimento dos descontos que estavam sendo efetuados nos contracheques dos magistrados que foram beneficiados com a decisão exarada pelo TST no Processo RMA-294.071/1996.4, bem como para a abstenção de devolver a esses magistrados os valores que já foram descontados desde agosto de 2005.

X

Por fim, o último ponto examinado diz respeito à questão consignada no item 1.6.3 do Acórdão 364/2012-2ª Câmara, acerca da qual foi promovida a oitiva do Exmo. Sr. Ricardo Alencar Machado, presidente do órgão no biênio 2010/2012, bem como da Sra. Marysol Bertolin Damasceno, responsável pelo setor de pessoal do órgão a partir de 24/3/2010.

Neste tópico, os responsáveis foram instados a prestar esclarecimentos quanto à existência de servidores do TRT acumulando indevidamente cargos públicos, em desacordo com o disposto nos incisos XVI e XVII, do art. 37, da Constituição de 1988 e no art. 118 da Lei nº 8.112, de 1990.

Com base nos esclarecimentos prestados, a Sefip pugnou por que seja reavaliada a compatibilidade de horários de alguns servidores, em face de os pareceres emitidos pelo órgão a respeito serem anteriores à reformulação da jornada de trabalho sofrida com a alteração do Regulamento Geral de Secretaria do TRT da 10ª Região pela Resolução Administrativa no 7/2010.

Tenho por adequado o exame da unidade instrutiva neste ponto, mostrando-se relevante anotar que a partir do Acórdão 1.338/2011-Plenário o TCU não mais tem se guiado necessariamente pelo limite de 60 (sessenta) horas semanais para considerar a legalidade da acumulação de cargos, devendo essa análise ser atualmente realizada segundo as peculiaridades de cada caso concreto.

O mérito dessa nova abordagem está em conferir menor peso ao aspecto meramente formal da análise para que seja possível focar a atenção no que realmente importa, que é a qualidade material do serviço prestado pelo servidor.

Justamente por conta disso, tenho por adequada a medida sugerida pelo nobre Ministro José Jorge no âmbito do Acórdão 2.375/2013-Plenário, consubstanciada em fazer constar da análise a indicação da autoridade hierárquica superior sobre o possível prejuízo para a qualidade do serviço prestado pelo servidor que acumula cargos públicos com jornadas superiores a 60 (sessenta) horas.

Assim sendo, em acréscimo à proposta da Sefip, vê-se que deve ser determinado ao TRT da 10ª Região que promova a apuração de possível existência de prejuízo às atividades dos servidores que acumulam cargos públicos com jornadas superiores 60 (sessenta) horas semanais, fazendo constar do respectivo processo a documentação comprobatória com a indicação da autoridade responsável pela medida adotada.

Por fim, a partir da questão tratada no tomo II desse Voto, referente à dúvida sobre a incidência, ou não,

de contribuição social previdenciária sobre a GAE, constata-se a possibilidade de que ainda não tenha sido efetivamente instituído um órgão federal competente com atribuições específicas para exercer a função de autoridade tributária para a constituição e a fiscalização dos créditos tributários atinentes à contribuição social previdenciária destinada ao custeio do regime próprio de previdência social do servidor federal, ocupante de cargo efetivo, e à contribuição social previdenciária destinada ao custeio do regime próprio de previdência social dos militares federais, de sorte que se mostra oportuno que a Segecex adote providências para realizar levantamento e até auditoria sobre a atual estrutura gerencial federal destinada a atuar como autoridade tributária nessa seara.

XI

174. De mais a mais, mostra-se também adequada a proposta da Sefip no sentido de encaminhar cópia desta deliberação aos órgãos que enumera, de sorte que, ao fim, registro os meus sinceros cumprimentos ao judicioso trabalho técnico desenvolvido pela Sefip no presente processo de fiscalização.

Pelo exposto, manifesto-me por que seja adotado o Acórdão que ora submeto a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões, em 23 de outubro de 2013.

ANDRÉ LUÍS DE CARVALHO

Relator

Acordao :
VISTOS, relatados e discutidos estes autos de auditoria realizada no Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região, no período de 14/3 a 3/6/2011, com o objetivo de verificar a conformidade dos pagamentos estipendiários efetuados a magistrados e servidores do TRT;

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. acolher as razões de justificativa apresentadas por Mário Macedo Fernandes Caron e Ricardo Alencar Machado e por Maria Coeli Cabral de Araújo e Marysol Bertolin Damasceno em relação aos itens 1.6.1.1 e 1.6.1.3 do Acórdão 364/2012-TCU-2ª Câmara;

9.2. rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis em relação aos itens 1.6.1.2, 1.6.1.4, 1.6.1.5, 1.6.1.6, 1.6.1.7 e 1.6.2 do Acórdão 364/2012-TCU-2ª Câmara;

9.3. determinar ao Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região, com fundamento no art. 250, inciso II, do Regimento Interno do TCU - RITCU, que:

9.3.1. transforme a vantagem pessoal da Lei no 9.527, de 10 de dezembro de 1997, Rubrica 420, paga aos magistrados juntamente com o subsídio, em parcela de natureza compensatória, atualizada pelos índices gerais de reajuste dos servidores públicos, a ser absorvida pelos aumentos futuros no valor do subsídio, em consonância com o disposto no § 4º do art. 39 e inciso V do art. 93, ambos da Constituição Federal de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional no 19, de 4 de junho de 1998 (Seção I do Voto);

9.3.2. promova a restituição de todos os valores pagos indevidamente aos magistrados inativos e respectivos pensionistas a título de vantagens previstas no art. 184 da Lei no 1.711, de 28 de outubro de 1952, e no art. 192 da Lei no 8.112, de 11 de dezembro de 1990, sem prejuízo de assegurar o contraditório e a ampla defesa aos interessados (Seção III do Voto);

9.3.3. abstenha-se de averbar tempo de advocacia apenas com base em certidão da OAB, sem a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, inclusive quando referente ao período anterior à vigência da Emenda Constitucional no 20, de 15 de dezembro de 1998 (Seção V do Voto);

9.3.4. revise os tempos averbados de atividade de advocacia, de que trata o art. 77 da Lei Complementar no 35, de 14 de março de 1979, exigindo de todos os magistrados, além da certidão da OAB, a comprovação da contribuição previdenciária correspondente, garantindo, ainda, nos termos da Decisão 504/2001-TCU-Plenário, que esses tempos sejam considerados de serviço público, até o máximo de 15 anos, apenas em favor daqueles que tenham sido nomeados para as vagas reservadas a advogados (Seção V do Voto);

9.3.5. providencie a restituição dos valores pagos a Acélio Ricardo Vales Leite, sem prejuízo de assegurar o

contraditório e a ampla defesa ao interessado, em decorrência de concessão indevida de adicional de tempo de serviço com base em tempo de advocacia, sem a comprovação da contribuição previdenciária correspondente, e, ainda, em decorrência da incorporação e consequente concessão durante o período de janeiro de 2005 a maio de 2006, em que já estava em vigência o regime de subsídio (Seção V do Voto);

9.3.6. providencie a restituição dos valores pagos a título de abono de permanência a Nara Cinda Alvarez Borges, desde a sua concessão até 6/5/2011, quando a magistrada efetivamente passou a ter direito ao referido abono, sem prejuízo de assegurar o contraditório e a ampla defesa à interessada (Seção V do Voto);

9.3.7 providencie a restituição dos valores pagos, nos últimos cinco anos, a todos os seus magistrados, em decorrência de concessão indevida de adicional de tempo de serviço e abono de permanência, com base em cômputo de tempo de advocacia, sem a comprovação da contribuição previdenciária correspondente, sem prejuízo de assegurar o contraditório e a ampla defesa aos interessados (Seção V do Voto);

9.3.8. providencie a restituição dos valores pagos, nos últimos cinco anos, a todos os seus magistrados, em decorrência de concessão indevida de adicional de tempo de serviço em que foi incorporado o período a partir de 1º/1/2005, quando entrou em vigência o regime de retribuição por subsídio por meio da Lei no 11.143, de 26 de julho de 2005, sem prejuízo de assegurar o contraditório e a ampla defesa aos interessados (Seção V do Voto);

9.3.9. exija que os Analistas Judiciários - Área Apoio Especializado - Especialidade Medicina do órgão passem a cumprir a jornada de trabalho de sete horas diárias, legalmente exigida a todos os demais servidores do Poder Judiciário, nos termos do Regulamento Geral da Secretaria do TRT, alterado pela Resolução Administrativa no 7, de 2010, e da jurisprudência desta Corte de Contas (Seção VI do Voto);

9.3.10. exija dos servidores que exerçam cargo/função comissionada o cumprimento da jornada integral de trabalho definida pelo órgão no Regulamento Geral de Secretaria, alterado pela Resolução Administrativa do TRT da 10ª Região no 7, de 2010, condizente com a "integral dedicação ao serviço", de que trata o § 1º, do art. 19, da Lei no 8.112, de 1990 (Seção VI do Voto);

9.3.11. interrompa a aplicação do § 2º, do art. 4º, do Ato CSJT no 48, de 2010, adotando os índices definidos no Acórdão 1.485/2012-TCU-Plenário para o recálculo das dívidas relativas a exercícios anteriores para com servidores e magistrados (Seção VII do Voto);

9.3.12. providencie a restituição dos valores indevidamente pagos nos últimos cinco anos com base na aplicação do § 2º, do art. 4º, do Ato CSJT no 48, de 2010, para o cálculo das dívidas relativas a exercícios anteriores para com servidores e magistrados, sem prejuízo de assegurar o contraditório e a ampla defesa aos interessados (Seção VII do Voto);

9.3.13. instaure processos administrativos, assegurando o contraditório e a ampla defesa aos interessados, com vistas a apurar o pagamento em duplicidade da vantagem oriunda dos quintos/décimos aos servidores Lício de Almeida Castro e Anna Keyla Moreira Ribeiro, também servidores do Senado Federal e da Câmara dos Deputados, respectivamente, para, ao final, limitar-se ao pagamento de cinco quintos de função incorporada em um único cargo, em cumprimento ao parágrafo único, do art. 9º, da Lei no 9.624, de 2 de abril de 1998, e à jurisprudência do TCU (Seção VIII do Voto);

9.3.14. apure, nos processos administrativos dos servidores Lício de Almeida Castro e Anna Keyla Moreira Ribeiro, o indício referente à contagem de tempo concomitante, no TRT e no Senado Federal e na Câmara dos Deputados, impedindo a utilização do mesmo período para fins de percepção de quintos/décimos oriundos de funções comissionadas distintas, em respeito ao art. 120 da Lei no 8.112, de 1990 (Seção VIII do Voto);

9.3.15. promova o ressarcimento dos valores pagos indevidamente aos servidores Lício de Almeida Castro e Anna Keyla Moreira Ribeiro, relativos à incorporação acima do limite de cinco quintos, nos termos do art. 46 da Lei no 8.112, de 1990, observado o lapso quinquenal contado a partir da data da ciência deste Acórdão, sem prejuízo de assegurar o contraditório e a ampla defesa aos interessados, caso os servidores optem pelos quintos/décimos incorporados no Senado Federal e na Câmara dos Deputados (Seção VIII do Voto);

9.3.16. oficie o Senado Federal e a Câmara dos Deputados para que esses órgãos façam cessar o pagamento das parcelas de quintos/décimos indevidos e promovam o ressarcimento relativamente aos últimos cinco anos, contados da data da ciência deste Acórdão, caso os servidores Lício de Almeida Castro e Anna Keyla Moreira Ribeiro optem pelos quintos/décimos incorporados no TRT da 10ª Região (Seção VIII

do Voto);

9.3.17. providencie o imediato restabelecimento dos descontos que estavam sendo efetuados nos contracheques dos magistrados e dos pensionistas beneficiados com a decisão exarada pelo Tribunal Superior do Trabalho no Processo RMA-294.071/1996.4, bem como se abstenha de devolver a esses magistrados os valores que já foram descontados, desde agosto de 2005, observando os critérios que vinham sendo utilizados quando da interrupção ocorrida a partir de fevereiro de 2011 para os descontos (Seção IX do Voto);

9.3.18. providencie a restituição dos valores indevidamente devolvidos aos magistrados e pensionistas com base na decisão exarada pelo TST no Processo RMA-294.071/1996.4, sem prejuízo de assegurar o contraditório e a ampla defesa aos interessados (Seção IX do Voto);

9.3.19. apure a compatibilidade de horários dos cargos ocupados pelos servidores André Luis Ramos da Mata, Anna Keyla Moreira, Anna Beatriz Assad Maia e Vilma Marques de Oliveira Alves no TRT com os cargos ocupados na antiga Fundação Educacional do Distrito Federal e na Câmara dos Deputados, fazendo constar dos respectivos processos a documentação comprobatória e, no caso de acúmulo de jornadas acima de 60 (sessenta) horas semanais, a indicação da autoridade responsável pela medida adotada (Seção X do Voto);

9.4. determinar à Sefip que providencie a revisão do ato de alteração de aposentadoria do servidor inativo Gotardo Peixoto Botelho (falecido), tendo em vista a decisão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região no âmbito da Ação Ordinária 2006.34.00.004542-0 no sentido de anular a Decisão 452/2002-TCU-1ª Câmara, prolatada no âmbito do TC 003.394/1995-6, bem como o Acórdão 3.121/2005-1ª Câmara, que apreciou o pedido de reexame, e que, em consequência, providencie a revisão do ato de pensão decorrente do falecimento do instituidor, conferindo à beneficiária, Sra. Maria Eliene Pinheiro Peixoto Botelho, oportunidade de exercer o contraditório e a ampla defesa (Seção IV do Voto);

9.5. determinar que, no prazo de 90 (noventa) dias contados da ciência desta deliberação, o Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região apresente ao TCU o resultado de todas as providências adotadas em cumprimento às determinações contidas no item 9.3 deste Acórdão;

9.6. informar ao Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região que, nos ressarcimentos determinados segundo o item 9.3 deste Acórdão, exija a devolução dos valores devidos dentro do prazo de cinco anos, contados da ciência da presente deliberação, e que, no caso dos interessados apontados nestes autos como beneficiários de boa-fé, desde que, individualmente, aceitem o pagamento da dívida no prazo de 15 (quinze) dias contados da notificação pessoal da presente deliberação, pode-se afastar a incidência de juros de mora, desde a data do fato, fixada como parâmetro para o cálculo do valor devido, até a data da ciência desta deliberação, aplicando-se apenas a atualização monetária sobre o valor original global a ser ressarcido, por analogia aos termos do art. 12, § 2º, da Lei no 8.443, de 16 de julho de 1992, destacando-se que, nos eventuais parcelamentos deste ressarcimento, devem incidir juros de mora sobre as parcelas de ressarcimento;

9.7. determinar à Sefip que envie cópia do presente Acórdão, acompanhado do Relatório e do Voto que o fundamenta, à autoridade tributária que tem competência para a constituição do crédito tributário atinente à contribuição social previdenciária destinada ao custeio do regime próprio de previdência social do servidor federal, de modo a permitir que essa autoridade se manifeste originariamente sobre a incidência, ou não, da aludida contribuição sobre o valor da Gratificação de Atividade Externa - GAE dos servidores do Poder Judiciário que têm direito à percepção dessa gratificação, quando ocupam função ou cargo comissionado, constituindo, a partir daí, se for o caso, o devido lançamento da correspondente receita tributária, informando o TCU sobre o resultado dessas medidas no prazo de até 90 (noventa) dias, contados da ciência da presente deliberação;

9.8. determinar à Segecex que, ante a possibilidade de que ainda não tenha sido efetivamente instituído um órgão federal competente com atribuições específicas para exercer a função de autoridade tributária para a constituição e a fiscalização dos créditos tributários atinentes à contribuição social previdenciária destinada ao custeio do regime próprio de previdência social do servidor federal, ocupante de cargo efetivo, e à contribuição social previdenciária destinada ao custeio do regime próprio de previdência social dos militares federais, adote providências para realizar levantamento e, mais em seguida, auditoria sobre a atual estrutura gerencial federal destinada a atuar como autoridade tributária nessa seara, examinando, entre outras condições, se essa estrutura administrativa está em efetivo funcionamento e como ela tem promovido a atividade de gestão e de fiscalização tributária sobre o lançamento, a cobrança e a arrecadação das receitas orçamentárias provenientes dessas contribuições sociais previdenciárias; e

ENTIDADE :

Entidade: Órgão: Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região/DF

Interessados :
Responsáveis: Flávia Simões Falcão (318.912.419-15); Maria Coeli Cabral de Araújo (114.095.501-25); Marysol Bertolin Damasceno (416.411.161-53); Mário Macedo Fernandes Caron (151.448.281-91); Ricardo Alencar Machado (198.428.801-68)

Representante do MP :
Marinus Eduardo De Vries Marsico

Unidade técnica :
Sefip

Classe :
CLASSE V

Advogado :
não há

Quórum:
13.1. Ministros presentes: Aroldo Cedraz (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues, Raimundo Carreiro e José Jorge.

13.2. Ministro que alegou impedimento na Sessão: Walton Alencar Rodrigues.

13.3. Ministros-Substitutos convocados: Augusto Sherman Cavalcanti, André Luís de Carvalho (Relator) e Weder de Oliveira

Data sessão :
23/10/2013