

MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, DESENVOLVIMENTO E GESTÃO
Secretaria de Gestão de Pessoas e Relações do Trabalho no Serviço Público
Departamento de Normas e Benefícios do Servidor
Coordenação-Geral de Aplicação das Normas

Nota Informativa nº 5333/2016-MP

Assunto: Acórdão nº 1176/2015-TCU-Plenário.

Referência: Processo nº 05100.204857/2015-87 e anexo 05100.205835/2015-34

SUMÁRIO EXECUTIVO

1. Visa a presente manifestação orientar aos órgãos e entidades do Sistema de Pessoal Civil da Administração Federal - SIPEC acerca do posicionamento a ser adotado quanto às determinações contidas no Acórdão nº 1176/2015-TCU-Plenário, que trata do cálculo dos proventos de aposentadoria dos servidores titulares de cargo efetivo na administração pública federal pela média das maiores remunerações, conforme previsto no § 3º do art. 40 da Constituição Federal de 1988 (com redação dada pela EC nº 41, de 2003), a partir da vigência da MP nº 167, de 2004, convertida na Lei nº 10.887, de 2004.

SUMÁRIO EXECUTIVO

2. Por meio do processo epigrafado, o então Departamento de Gestão de Pessoal Civil e Carreiras Transversais - DEGEP, atual Departamento de Gestão de Pessoal Civil- DEGEP/SEGRT, solicitou orientações quanto às determinações contidas no Acórdão nº 1176/2015-TCU-Plenário, na forma dos seguintes questionamentos:

- a) No sistema SIAPE, a gratificação natalina é computada na base de cálculo da média e compõe a remuneração do mês de novembro, ou seja, doze salários anuais. Devemos ajustar o sistema de forma a atender o contido no relatório, ou seja, a gratificação natalina poderá ser incluída no cálculo da média, desde que a soma dos treze salários de contribuições anuais seja dividida por treze? Se sim, solicita-se orientação de como proceder.
- b) Nos casos em que houver redução do valor de proventos, após a correção do cálculo, o órgão deverá adotar os procedimentos relativos à reposição ao erário, ou devemos criar rubrica no SIAPE para pagamento da diferença?
- c) Quanto ao adicional de férias, deve ser incluído no cálculo da média os meses em que incidia para a contribuição previdenciária?

3. A análise e posicionamento deste órgão central sobre o tema foi disposta na Nota Técnica nº 98/2016-MP, da qual ora transcreve-se os excertos essenciais:

(...)

2. Guardados os limites das competências deste DENOB/SEGRT, entende-se o seguinte quanto às aposentadorias concedidas com fundamento no art. 40, § 3º, da Constituição Federal (redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003) e no art. 2ª dessa mesma Emenda, a partir da vigência da Medida Provisória nº 167, de 2004, convertida na Lei nº 10.887, de 2004: (i) em relação à gratificação natalina, a partir do entendimento do TCU, que deve incidir no cálculo da média devendo, para tanto, ser considerada a soma de treze salários de contribuições anuais, dividido por treze; (ii) quanto ao adicional de férias, pela não incidência na base de contribuição, uma vez que tal incidência na base de cálculo da média das aposentadorias somente vigorou até a Medida Provisória nº 556, de 2011, convertida na Lei nº 12.688, de 2012; e (iii) na situação em que o ajuste ocasionar decesso remuneratório, entende-se pela desnecessidade de pagamento da diferença à título de Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada - VPNI e a reposição ao erário dos valores recebidos a maior, em face da determinação contida no inciso XIII do art. 2º da Lei nº 9.784, de 1999.

3. Apesar da compreensão acima, por se tratar de matéria que demanda a fixação de entendimento jurídico, atividade que se sobrepõe às competências deste Departamento de Normas e Benefícios do Servidor - DENOB, **entende-se necessário o envio dos autos à Consultoria Jurídica do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão para pronunciamento conclusivo, haja vista a repercussão da matéria e seu caráter eminentemente jurídico.**

4. Em resposta, a Consultoria Jurídica desta Pasta, por meio do PARECER nº. 00809/2016/FRZ/CJGRH/CONJURMP/CGU/AGU, assim manifestou-se, essencialmente:

8. O objeto central da consulta em tela cinge-se à análise das indagações relacionadas à adequação do sistema para efetivo cumprimento do Acórdão n. 1176/2015-TCU Plenário.

Vejamos cada um dos questionamentos formulados:

(a) Da forma de inclusão do valor da Gratificação Natalina no cálculo da média das contribuições

9. A primeira questão a ser analisada diz respeito à forma de inclusão da gratificação natalina no cálculo da média das contribuições. Depreende-se dos autos que, no sistema SIAPE, a gratificação natalina "é computada na base de cálculo da média e compõe a remuneração de novembro, isto é, doze salários anuais". O questionamento é se o sistema deve ser ajustado para que a gratificação natalina seja incluída no cálculo da média, desde que a soma dos treze salários de contribuições anuais seja dividida por treze. Em caso positivo, solicita-se orientação de como proceder.

10. A esse respeito, importa trazer à colação o que restou decidido pelo Tribunal de Contas no Acórdão nº 1.176/2015TCU Plenário:

"17. No que se refere à inclusão do valor da gratificação natalina no cálculo da média, este Tribunal, por meio do Acórdão 2.223/2012 Plenário, já se posicionou no sentido da possibilidade, desde que a soma dos treze salários de contribuições anuais seja dividida por treze, conforme alertado pelo MPTCU."

11. Considerando-se a remissão feita pelo Relator no Acórdão nº 1.176/2015 ao Acórdão nº 2.223/2012 Plenário e a fim de extirpar quaisquer dúvidas a esse respeito, oportuna a transcrição do voto exarado no julgado mencionado. Veja-se:

(...)

A divergência entre o método empregado pela Segedam e o proposto pelo recorrente restringe-se à forma de apropriação da gratificação natalina na base de cálculo dos proventos de aposentadoria.

(...)

No modelo adotado pela Segedam, a média anual do salário de contribuição é determinada a partir da divisão da soma dos treze salários de contribuição anuais por treze. No método defendido pelo recorrente, o mesmo numerador seria dividido por doze.

(...)

A média aritmética simples é obtida a partir da divisão da soma de determinadas observações pelo número delas; isto é, resulta da divisão da soma de "n" valores por "n". **No método indicado pelo recorrente o valor dos proventos seria determinado a partir da divisão de "n" valores por "n1". Tal pretensão não se ajusta, pois, ao conceito de média e, também, ao disposto na legislação atinente a matéria, que reclama o cálculo dos proventos a partir da "média aritmética simples" das maiores remunerações.**

O legislador não criou nova fórmula matemática, a revogar o conceito de média aritmética simples, universalmente aceito, mas a ele recorreu, para determinar, com absoluta clareza, a forma de cálculo dos proventos. Não se referiu a conceito indeterminado, mas a conceito determinado, que tomou emprestado da matemática.

A pretensão do servidor aposentado, consoante registra a própria decisão recorrida, viola o caráter contributivo de que trata o texto constitucional e o princípio da razoabilidade. Não pode, pois, ser deferida. (grifo acrescido).

12. Nota-se, portanto, que a Corte de Contas entende pela possibilidade de inclusão do valor da Gratificação Natalina no cálculo da média das contribuições, desde que a soma dos treze salários de contribuições anuais seja dividida por treze.

13. Vale ressaltar, contudo, que não se afigura possível a esta Consultoria adentrar no mérito do modo de operacionalização do sistema para fins de adequação ao entendimento do TCU, uma vez que tal agir refoge à competência deste órgão de assessoramento jurídico. Entende-se, nesse cenário, que compete ao Departamento de Gestão de Pessoal Civil deste Ministério (DEGEP/SEGRT) analisar a forma de modificação no sistema, procedendo às alterações necessárias para efetivo cumprimento das disposições do Tribunal.

(...)

14. Assim, quanto à inclusão da Gratificação Natalina, esta CONJUR/MP **adere às conclusões exaradas pela SEGRT, abaixo transcritas:**

7. Assim, por restar claro o entendimento do TCU quanto à inclusão da gratificação natalina (13º salário) no cálculo da média, desde que a soma dos treze salários de contribuições anuais seja dividida por treze, somente pode ser esse o entendimento deste Departamento. Em relação à operacionalização desta determinação, entende-se que compete ao DEGEP/SEGRT

procedê-la, por ser tarefa afeta às suas competências, no entanto, a título de colaboração, sugere-se, se o referido Departamento entender pertinente e necessário, proceder à consulta à área administrativa da suprema corte de contas quanto à forma mais adequada dessa operacionalização.

(b) Do Adicional de Férias

15. No que se refere ao Adicional de Férias, não há sobre ele incidência de contribuição previdenciária, porquanto se trata de vantagem permanente devida apenas aos servidores em atividade, não extensível aos inativos. Assim, o adicional de férias não pode ser utilizado nos cálculos dos proventos de aposentadoria pela média aritmética. Esse é o entendimento sufragado pelo Tribunal de Contas da União, no Acórdão nº 1.175/2015 Plenário, consoante se observa do seguinte trecho do decisum:

18. Por sua vez, quanto ao adicional de férias, não deve ser de fato incluído no cálculo da média, haja vista que sobre ele não incide a contribuição previdenciária, configurando vantagem devida apenas aos servidores em atividade.

19. Tal entendimento tem amparo no § 3º, art. 40, da Constituição Federal, o qual prevê que apenas as remunerações utilizadas como base para as contribuições do servidor ao regime próprio de previdência social devem ser consideradas no cálculo dos proventos de aposentadoria.

16. Depreende-se dos autos, contudo, que algumas unidades pagadoras têm relatados dificuldades operacionais, pela consideração indevida do terço constitucional de férias no cálculo dos proventos. A esse respeito, vislumbra-se novamente a necessidade de adequação do sistema, com a implementação dos ajustes necessários para que os pagamentos sejam efetuados em conformidade com o determinado pelo TCU.

(...)

19. Entende-se, assim, que até o dia 1º de abril de 2012, por força do princípio *tempus regit actus*, pode ser admitido o cômputo do adicional de férias na base de cálculo para o pagamento da contribuição previdenciária. Por conseguinte, nessa hipótese, considerando-se o entendimento do TCU, referida vantagem deve ser considerada no cálculo da média das maiores remunerações e não somadas ao final à média obtida.

20. Todavia, a partir da produção de efeitos da Medida Provisória nº 556, de 2011, o Adicional de Férias não mais pode ser considerado na base de cálculo, de maneira que, ainda que o servidor tenha, ocasionalmente, contribuído em qualquer época sobre tal parcela, ela não poderá ser considerada nos cálculos, eis que não há respaldo da Corte de Contas, tampouco previsão legal para isso, devendo ser promovida a correta adequação do sistema.

(c) Do procedimento em caso de redução do valor de proventos

21. Prosseguindo-se à análise, é de se destacar que, em determinadas situações, nas quais se verificar que os proventos de aposentadoria não estão sendo pagos de acordo com as regras definidas pelo TCU, faz-se necessário o ajuste com o conseqüente recálculo do valor das aposentadorias, adequando o valor dos benefícios ao entendimento manifestado pela Corte de Contas. Isso porque, verificada alguma ilegalidade, a Administração tem o dever não a opção de repará-la. Vejamos, nesse sentido, o teor dos Enunciados de Súmula nº 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal:

SÚMULA 346

A administração pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos.

SÚMULA 473

A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.

22. Nessa linha, foi a determinação do Tribunal, constante no item 9.4 do multicitado Acórdão nº 1176/2015 Plenário, in verbis:

ITEM 9.4 DO ACÓRDÃO 9.4. determinar a todos os órgãos, autarquias e fundações autárquicas da administração pública federal que, nos casos em que os proventos de aposentadoria não estejam sendo pagos de acordo com as regras indicadas nos itens deste Acórdão, no prazo de até 120 (cento e vinte) dias, contados da ciência desta deliberação, adotem as providências cabíveis para a efetiva regularização desses pagamentos, com a observância, se necessário, do contraditório e da ampla defesa, informando o TCU sobre o resultado dessas providências em item específico do correspondente relatório de gestão nas respectivas tomadas ou prestações de contas anuais, observadas as seguintes regras: (...)

(grifo acrescido).

(...)

25. A esse respeito, concluiu o DENOB que, na situação em que o ajuste ocasionar decesso remuneratório, há "desnecessidade de pagamento da diferença à título de Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada VPNI e a reposição ao erário dos valores recebidos a maior, em face da determinação contida no inciso XIII do art. 2º da Lei nº 9.784, de 1999". Por oportuno, transcrevem-se os trechos da Nota Técnica nº 98/2016 MP, nos quais a matéria foi analisada:

10. Quanto a eventual decesso remuneratório, percebe-se da leitura do Acórdão que esse aspecto foi abordado pela área técnica, todavia, não constou das determinações da Corte de Contas. Apesar disso, no entendimento deste DENOB, nessa hipótese não há falar em criação de VPNI e nem na necessidade de ressarcimento ao erário, haja vista que o entendimento do TCU amoldar-se-ia às disposições contidas no inciso XIII do art. 2º da Lei nº 9.784, de 1999. Cite-se:

Art. 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

(...)

XIII interpretação da norma administrativa da forma que melhor garanta o atendimento do fim público a que se dirige, vedada aplicação retroativa de nova interpretação.

26. Com a máxima vênia, em uma interpretação mais acurada, esse não parece ser o melhor entendimento a ser encampado pela Administração Federal, senão vejamos.

27. De início, ressalta-se que o fato de ser vedada a aplicação retroativa de nova interpretação de norma administrativa não significa, necessariamente, que os órgãos não possam ser instados a realizar correções nos valores dos benefícios pagos indevidamente e a buscar soluções para reparação de quantias pagas em desacordo com a lei. Com efeito, a hermenêutica do inciso XIII do art. 2º da Lei nº 9.788, de 1999, não pode ser elevada ao nível de constatação absoluta e presente em todos os casos, a ponto de macular toda e qualquer pretensão da União em recuperar os valores pagos indevidamente.

(...)

29. No âmbito do Poder Executivo Federal, vige a Orientação Normativa nº 05, de 21 de fevereiro de 2013, na qual a Secretaria de Gestão Pública deste Ministério (SEGEP/MP, atual Secretaria de Gestão de Pessoas e Relações de Trabalho SEGRT/MP) dispõe acerca dos procedimentos a serem adotados, pelos órgãos e entidades do Sistema de Pessoal Civil da Administração Pública Federal SIPEC, para a reposição de valores ao erário, com fulcro nos arts. 46, 47 e 121 a 126 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, bem como na Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999.

30. Ressalta-se, entretanto, que o exercício da prerrogativa de reposição ao erário não se mostra imune a limitações. O primeiro limite é de ordem temporal. Daí que, embora o art. 114 da Lei nº 8.112/90 disponha que "a administração deverá rever seus atos, a qualquer tempo, quando eivados de ilegalidade.", não se pode deslembrar que o art. 54 da Lei nº 9.784/99 impõe condicionamento à autotutela administrativa, que não pode se furtar do comando ali previsto, in verbis:

Art. 54. O direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má fé.

31. Dessa forma, em mero uso da interpretação sistemática, a prerrogativa do art. 46 da Lei nº 8.112/90, conquanto se caracterize como um direito potestativo, também deve obedecer a limite de tempo, mais especificamente àquele estabelecido no art. 54 da Lei nº 9.784/99, sob pena de se pôr em risco a necessária estabilidade das relações jurídicas tratados entre o Poder Público e o administrado.

32. Quanto às demais limitações, segundo a mais abalizada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, para que a percepção de verba indevidamente paga ao servidor, aposentado ou beneficiário de pensão civil, não imponha a este o ônus de proceder à sua devolução, é necessária a ocorrência simultânea de três circunstâncias, quais sejam: a) que o beneficiário tenha percebido as sobreditas verbas de boa fé; b) que ele não tenha concorrido para a sua percepção e; c) que o pagamento efetuado tenha decorrido de erro da administração na interpretação da norma aplicável ao caso concreto.

33. Em reforço argumentativo à tese aqui esposada, o Supremo Tribunal Federal firmou jurisprudência no sentido de que a dispensa de reposição de valores indevidamente percebidos por servidor público ao erário depende dos seguintes requisitos: (i) da boa fé do beneficiário; (ii) do erro escusável na interpretação ou aplicação da lei por parte da administração pública e, (iii) da ausência de ingerência do servidor no erro cometido pela administração (Precedente: MS 25.641, Rel. Min. Eros Grau, DJe de 22.02.2008).

34. No mesmo sentido, na esteira do quanto consignado no Parecer GQ 161, bem como da Súmula nº 34, ambos originários da Advocacia-Geral da União AGU e vinculantes em face de toda a Administração Pública Federal, aponta-se como requisito para a irrepetibilidade de valores indevidos a ocorrência de "errônea interpretação ou má aplicação da Lei pela Administração" e existência de boa

fé do beneficiário.

35. Sobre o tema, cumpre destacar o entendimento adotado no âmbito do Tribunal de Contas da União, registrado no Acórdão nº 1.909/2003, in verbis:

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;

(...)

39. À vista de todo o exposto, **conclui-se que o mais razoável parece ser que a Administração proceda ao exame casuístico da situação de cada beneficiário e, caso verifique que foi efetuado pagamento indevido, proceda à análise das condições para a reposição ao erário, em atenção às considerações aqui tecidas.**

40. Desse modo, **sendo constatado que o pagamento indevido decorreu de erro operacional e ausente a boa fé do beneficiário, deverá a unidade responsável, com respeito ao lapso temporal legal, adotar as medidas com vistas à restituição, de modo a fazer prevalecer a autotutela administrativa e a supremacia do interesse público, instaurando-se processo administrativo sempre com observância ao contraditório e à ampla defesa.**

41. **Não é demais frisar que, se à lume dos elementos constantes no caso analisado, for verificada a conduta de boa fé do servidor público que, amparado por equivocada interpretação da lei pela Administração, usufruiu de parcela remuneratória de forma indevida, a reposição ao erário se mostra inviável juridicamente, uma vez que se encontram ausentes as condições necessárias para se levar a efeito o procedimento estatuído no art. 46 da Lei nº. 8.112/90.**

5. Desta forma, após análise realizada por este Órgão Central do SIPEC, por intermédio da Nota Técnica nº 98/2016-MP, mas fulcrados, sobretudo, nos elucidativos entendimentos ofertados pela Consultoria Jurídica deste Ministério, por meio do Parecer nº 00809/2016/FRZ/CJGRH/CONJURMP/CGU/AGU firmam-se as seguintes entendimentos quanto à forma de cumprimento do Acórdão nº 1176/2015-TCU-Plenário:

5.1) No que se refere ao cômputo da gratificação natalina: pela inclusão da verba no cálculo da média, desde que a soma dos treze salários de contribuições anuais seja dividida por treze, sendo que a operacionalização da determinação, conforme recomendado no Parecer nº 00809/2016/FRZ/CJGRH/CONJUR/MP/CGU/AGU, deve ser analisada pelo Departamento de Gestão de Pessoal Civil-DEGEP.

5.2) Quanto ao adicional de férias:

a) **Até o dia 1º de abril de 2012, data em que a Medida Provisória nº 556, de 2011, deixou de surtir efeitos, admite-se o cômputo do adicional de férias na base de cálculo para o pagamento da contribuição previdenciária.** Considerando-se o entendimento do TCU, **a referida vantagem deve ser considerada no cálculo da média das maiores remunerações e não somadas ao final à média obtida.**

b) **Após o dia 2 de abril de 2012, não mais se admite o cômputo do adicional de férias na base de cálculo para o pagamento da contribuição previdenciária, e a referida vantagem não mais pode ser considerada no cálculo da média das maiores remunerações.**

3) Nas situações em que se verificar que os proventos de aposentadoria estão em desacordo com as determinações contidas no Acórdão nº 1176/2015-TCU-Plenário, faz-se necessário a adequação do

benefício, por meio do recálculo do valor das aposentadorias.

a) Restando constatado pela Administração o pagamento indevido, será imprescindível a análise individual da situação de cada beneficiário afetado, analisando-se a possibilidade de se instaurar procedimento administrativo para reposição ao erário.

À consideração da Senhora Coordenadora-Geral de Aplicação das Normas.

TEOMAIR CORREIA DE OLIVEIRA

Chefe da Divisão de Provisão, Vacância e Benefícios da Seguridade Social

De acordo. À Senhora Diretora do Departamento de Normas e Benefícios do Servidor para apreciação.

ANA CRISTINA SÁ TELES D'ÁVILA

Coordenadora-Geral de Aplicação das Normas

De acordo. Encaminhem-se os presentes autos à ciência e deliberação do Senhor Secretário de Gestão de Pessoas e Relações do Trabalho no Serviço Público.

RENATA DE VILA NOVA DE MOURA

Diretora do Departamento de Normas e Benefícios do Servidor

Aprovo. Restituam-se os autos ao Departamento de Gestão de Pessoal Civil - DEGEP/SEGEP, para providências cabíveis e para ampla divulgação do entendimento nos meios disponíveis nesta SEGRT, bem como para a prestação das devidas informações ao Tribunal de Contas da União.

AUGUSTO AKIRA CHIBA

Secretario de Gestão de Pessoas e Relações do Trabalho no Serviço Público



Documento assinado eletronicamente por **RENATA VILA NOVA DE MOURA, Diretora do Departamento de Normas e Benefícios do Servidor**, em 02/01/2017, às 18:25.



Documento assinado eletronicamente por **ANA CRISTINA SA TELES DAVILA, Coordenadora-Geral de Aplicação das Normas**, em 03/01/2017, às 10:09.



Documento assinado eletronicamente por **TEOMAIR CORREIA DE OLIVEIRA, Chefe de Divisão**, em 03/01/2017, às 10:09.



Documento assinado eletronicamente por **AUGUSTO AKIRA CHIBA, Secretário de Gestão de Pessoas e Relações do Trabalho no Serviço Público**, em 03/01/2017, às 11:20.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site [<https://seimp.planejamento.gov.br/conferir>], informando o código verificador **2793578** e o código CRC **EC507168**.