



**TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL**  
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

- Processo nº:** 00600-00005493/2020-58-e.
- Jurisdicionada:** Secretaria de Estado de Economia do DF - SEEC/DF.
- Assunto:** Representação.
- Ementa:**
- Representação oferecida pelo SINDIRETA-DF, com pedido de cautelar, em face de possível ilegalidade em ato praticado pela SEEC/DF que determinou, por meio de Circular, a devolução de valores relativos a pagamento de Gratificação de Atendimento ao Público - GAP recebida no período de outubro/2015 a novembro/2016, tendo em vista a inconstitucionalidade do artigo 33 da Lei nº 5.190/2013 declarada pelo TJDFT na ADI nº 2013.00.2.029533-3 (e-doc A95CA4D5-c);
  - Decisão nº 3.705/20: Conhecimento. Concessão de prazo para manifestação da jurisdicionada;
  - Juntada dos esclarecimentos ofertados pela SEEC/DF (e-doc's 91B6AD80-c e 0166221B-c) e pela CGDF (e-doc 6F5DA012-c);
  - **Nesta fase:** Exame de mérito da Representação;
  - Corpo Técnico (peça 18): Improcedência da representação. Arquivamento;
  - MPC (peça 23): Convergente;
  - Requerimento do SINDIRETA-DF (peça 28) solicitando juntada de sentença proferida pelo d. Juízo da 6ª Vara Pública do Distrito Federal, nos autos do Processo nº 0705417-66.2020.8.07.0018 – TJDFT, bem como ratificando o pedido liminar;
  - **VOTO** divergente. Pela procedência da representação apresentada pelo SINDIRETA/DF (A95CA4D5-c – peça 1), informando à SEEC/DF que este tribunal considera regular a dispensa do ressarcimento do pagamento da GAP referente ao período compreendido entre outubro de 2015 e novembro de 2016.

## RELATÓRIO

Tratam os autos de Representação oferecida pelo Sindicato dos Servidores Públicos Cíveis da Administração Direta, Autarquias, Fundações e Tribunal de Contas do Distrito Federal - SINDIRETA/DF, com pedido de cautelar,



**TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL**  
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

em face de possível ilegalidade em ato praticado pela Secretaria de Estado de Economia do Distrito Federal - SEEC/DF que determinou, por meio de Circular, a devolução de valores relativos a pagamento de Gratificação de Atendimento ao Público - GAP recebida no período de outubro/2015 a novembro/2016, tendo em vista a inconstitucionalidade do artigo 33 da Lei nº 5.190/2013 declarada pelo TJDF na ADI nº 2013.00.2.029533-3 (e-doc A95CA4D5-c).

2. Na assentada anterior, o Tribunal prolatou a Decisão nº 3.705/2020, por meio da qual conheceu da Representação, concedendo prazo não só para a Jurisdicionada apresentar os esclarecimentos cabíveis, mas também para a Controladoria-Geral do Distrito Federal – CGDF manifestar-se acerca do feito.

3. Em atenção à mencionada decisão, a Jurisdicionada apresentou o Ofício nº 6.021/2020 - SEEC/GAB e o Despacho - SEEC/SUAG/COGEP/DIRFI/GEFPE (e-doc's 91B6AD80-c e 0166221B-c) com os esclarecimentos pertinentes, bem assim a CGDF manifestou-se por meio do Ofício nº 1.128/2020 - CGDF/SUBCI (e-doc 6F5DA012-c) com as considerações cabíveis.

4. Nesta assentada, examina-se o mérito da Representação.

#### MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO INSTRUTIVO

5. O Corpo Técnico, por meio da Informação nº 79/2020 (e-doc AFAEE9B0-e), manifestou-se nos seguintes termos:

“(…)

##### DA ANÁLISE DA REPRESENTAÇÃO

9. Primeiramente, cumpre ressaltar que a representação sob exame trata especificamente sobre a questão da devolução de valores relativos ao pagamento da Gratificação de Atendimento ao Público –GAP, recebida por servidores lotados na SEEC/DF em período posterior ao trânsito em julgado em 05/10/2015 da ADI nº 2013.00.2.029533-3 (período de outubro de 2015 a novembro de 2016), que declarou inconstitucional o art. 33 da Lei nº 5190/2013, nos termos do Acórdão nº 860118, in verbis:

**“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. EMENDA ADITIVA LANÇADA EM PROJETO DE LEI DE INICIATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO - VÍCIO FORMAL DETECTADO - ARTIGOS 31, 32, 33 E 34 DA LEI 5.091/2013 – TRANSPOSIÇÃO FUNCIONAL DE SERVIDORES - INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.**

*Demonstrado que a modificação trazida ao projeto de lei de iniciativa do Poder Executivo trata de matéria afeta ao regime jurídico dos*



**TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL**  
**GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL**

*servidores públicos, hipótese em que compete privativamente ao Chefe do Poder Executivo iniciar o processo legislativo e, considerando que a emenda aditiva de iniciativa parlamentar implica em aumento de despesas e risco de pagamento indevido, tem-se como presente vício formal a macular os dispositivos impugnados.*

*Se os arts.31, 32, 33 e 34, da Lei nº 5.190/2013 promovem transposição funcional de servidores de uma carreira para outra, sem prévia aprovação em concurso público, declara-se a inconstitucionalidade material desses artigos, nos termos do enunciado 685 da súmula do Supremo Tribunal Federal”.*

*10.Note-se, então, que não houve modulação dos efeitos da ADI nº 2013.00.2.029533-3, desse modo prevalece a regra dos efeitos ex tunc (retroativos). Mesmo assim, a SEEC/DF continuou fazendo pagamentos indevidos a título de Gratificação de Atendimento ao Público –GAP aos servidores que não estavam lotados no Na Hora depois do trânsito em julgado da mencionada ADI e, portanto, não amparados pelos arts. 2º e 3º, da Lei nº 2.983/2002, o que foi detectado no Relatório de Auditoria nº 05/2016 - DIRFA/CONAP/SUBCI/CGDF, de 16/12/2016. No âmbito do TCDF, foi autuado o Processo nº 14307/2018-e (Auditoria Realizada por Outros Órgãos) em que foram proferidas as Decisões nºs 3828/2018, 4100/2019 e 3182/2020. Na informação de unidade da SEFIPE (e-DOC 327F62A9-e) consta o que se segue:*

**“10. PAGAMENTO INDEVIDO DE GRATIFICAÇÃO DE ATENDIMENTO PÚBLICO -GAP**

*Recomendação à Secretaria de Estado de Fazenda do Distrito Federal:*

*1) Providenciar o ressarcimento dos valores pagos irregularmente, proporcionando a ampla defesa e o contraditório aos servidores eventualmente atingidos pelo comando de restituição ao erário.*

**Providências Adotadas:**

*“A Diretoria de Gestão de Pessoas/SUAG/SEF-DF apresentou esclarecimentos quanto às recomendações no Memorando nº 24/2017 -DIGEP/SUAG /SEF. De acordo com o posicionamento da SEF, não há irregularidade nos pagamentos da GAP realizados aos servidores, pois tendo em vista pronunciamento à época da então Secretaria de Estado de Gestão e Desburocratização e, posteriormente da Secretaria de Estado de Planejamento, Orçamento e Gestão, órgão sucedâneo, de que toda ação administrativa a ser tomada deveria aguardar o deslinde da Procuradoria-Geral do DF.”*

**Análise do Controle Interno**

**Recomendação 1. Atendida parcialmente.** *Conforme informação apresentada, a SEF/DF, com base em pronunciamentos de outros Órgãos sobre o assunto, não realizará o ressarcimento e aguardará pronunciamento conclusivo por parte da PGDF, entretanto, não apresenta os pronunciamentos que embasaram a decisão.*

*Recomendação à Controladoria-Geral do Distrito Federal:*

*1) Encaminhar este subitem do Relatório ao Ministério Público do Distrito Federal e Territórios -MPDFT.*

**Providências Adotadas**



**TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL**  
**GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL**

A CGDF encaminhou cópia do Relatório de Auditoria nº 05/2016DIRFA/CONAP/SUBCI/CGDF ao Ministério Público do Distrito Federal e Territórios por meio do Ofício nº 98/2017 –GAB/CGDF, de 23/01/2017.

**Análise do Controle Interno Recomendação 1. Atendida.**

**EXAME:**

34. A respeito da Gratificação de Atendimento ao Público –GAP, devida aos servidores do GDF lotados e em atividades de atendimento ao público da SEF, objeto do art. 33 da Lei nº 5.190/2013, o assunto foi abordado nos autos do Processo nº 3313/2018-TCDF, que trata de auditoria de ativos e inativos na SEF/DF.

35.No tocante à carreira Gestão Fazendária, constam as ações judiciais ADI's 2012.00.2.026370-4, sobre a inconstitucionalidade do art. 16 da Lei Distrital nº 4.958/2012 e 2013.00.2.029533-3, que sustentou a inconstitucionalidade dos artigos nºs 31, 32, 33 e 34 da Lei nº 5.190/2013.

36.O assunto tratado na ADI nº 2012.00.2.026370-4 (aproveitamento de servidores da Carreira PPGG para Carreira Gestão Fazendária) relaciona-se com o enquadramento afeto à ADI nº 2013.00.2.0295333 (retorno de servidores da Carreira Gestão Fazendária para a Carreira PPGG), assuntos objeto de acompanhamento no Processo nº 1.612/03-TCDF.

37.Compulsando o sítio do TJDFT, verifica-se que a ADI 2012.00.2.026370-4 integra matéria de repercussão geral, aguardando o desfecho do RE 642895/SC.

38.Portanto, como as referidas ações judiciais estão sendo acompanhadas no Processo nº 1612/2003, o assunto será objeto de abordagem também em futura auditoria. Portanto, a matéria não comporta maiores considerações". (grifos do original).

11. No Processo nº 16890/2018-e (Tomada de contas anual – TCA) foi proferida a Decisão nº 3042/2020 com o seguinte teor: "II - determinar à CGDF que instaure TCE para apurar possível prejuízo e responsáveis pelo fato constatado no item "10 – Pagamento indevido de Gratificação de Atendimento Público – GAP" do Relatório de Auditoria nº 05/2016 - DIRFA/CONAP/SUBCI/CGDF (e-DOC nº D982845C-e, Peça nº 34), autorizando a remessa da Informação nº 19/2020 – SECONT/1ª DICONT ao órgão para subsidiar os trabalhos a serem realizados". Na referida informação (e-DOC 00E41B94-e) extrai-se o seguinte teor da matriz de responsabilização:

**"10 (peça 34) Pagamento indevido de Gratificação de Atendimento Público –GAP**

a) **Síntese da irregularidade (fls. 1/8\*)**: Pagamento indevido de Gratificação de Atendimento Público –GAP a servidores que não faziam jus ao benefício.

A Lei nº 2.983/2002 instituiu a GAP, a ser concedida aos servidores em exercício no Serviço de Atendimento Imediato ao Cidadão – Na Hora (fl. 1\*). Pelo art. 33 da Lei nº 5.190/2013 (fl. 5\*), tal gratificação foi estendida a servidores lotados em atividade de atendimento na própria SEF. Ocorre que, pela ADI/TJDFT nº 2013.00.2.029533-3, o referido art. 33 foi declarado inconstitucional. O trânsito em julgado



**TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL**  
**GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL**

desta ação ocorreu em outubro de 2015, no entanto, os servidores somente deixaram de perceber a GAP em dezembro de 2016 (fl. 6\*), acarretando um possível prejuízo de R\$ 680.400,00 (fls. 6/7\*) de out/2015 até a suspensão do pagamento. Da entrada em vigor da mencionada lei (out/13) até o fim dos pagamentos (dez/16), houve um gasto com a GAP de R\$ 1.840.800,00 (fl. 7\*).

**b) Síntese das justificativas apresentadas pela Jurisdicionada:**  
não vieram aos autos.

**c) Análise breve / comentário do Corpo Técnico:** Entendemos que os valores anteriores ao trânsito em julgado da referida ADI não são passíveis de recomposição ao erário, haja vista que recebidos de boa-fé pelos servidores, bem como porque tratou de matéria complexa e controvertida, somente deslindada no âmbito judicial. A lei, considerada inconstitucional, remete ao exercício de 2013, não podendo sua edição refletir no mérito da presente TCA, que trata de 2015.

Porém, o fato de valores de GAP terem sido pagos após o trânsito em julgado da ADI configurou erro crasso de procedimento a suscitar audiência dos gestores responsáveis pela continuidade do pagamento entre outubro e dezembro de 2015.

A abertura, ou não, de TCE, deverá ser examinada após a apresentação das razões de justificativa.

Por fim, os reflexos desta possível irregularidade nas contas do exercício de 2016 da SEF será analisado no Processo nº 16.946/2018, haja vista que o subitem foi ali indicado como possível indicador de ressalva”.

12. No voto do Relator (e-DOC 2A3967B5-e) proferido no Processo nº 16890/2018-e consta que:

“Restou evidenciado que a irregularidade no pagamento da GAP, após a decisão judicial que reconheceu a ilegalidade do art. 33 da Lei Distrital nº 5.190/2013, não se deveu a ato praticado pelos responsáveis, mas decorreu de determinação exarada pela então Secretaria de Estado de Gestão Administrativa – SEGAD1, no sentido de que a SEF/DF aguardasse o deslinde da análise jurídica perpetrada pela PGDF, antes de adotar qualquer medida administrativa para cumprimento do que restou decidido no âmbito da ADI 2013.00.2.029533-3.

Assim, somente em novembro de 2016 a SEF/DF foi instada pela então Secretaria de Estado de Planejamento, Gestão e Orçamento do Distrito Federal – SEPLAG/DF, a adotar as medidas para aplicação da decisão judicial.

Como pondera o douto Ministério Público de Contas, percebe-se que “a tomada de decisões para o cumprimento da decisão prolatada pelo TJDF na ADI não se deu somente internamente à SEF/DF, mas na SEGAD, e posteriormente na SEPLAG/DF, órgãos responsáveis pela gestão de pessoal do GDF que, por sua vez, aguardaram o posicionamento da PGDF acerca da matéria”.

Avaliando também a legalidade do acatamento pela SEF/DF da determinação oficiada pela SEGAD, o Parquet indica que “não houve ordem manifestamente ilegal, até porque foi o que de fato aconteceu no presente caso, valendo destacar que a análise de





**TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL**  
**GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL**

*responsabilidade em casos de possível prejuízo ao Erário se submete ao princípio da verdade real”.*

*Dessa forma, acolho os posicionamentos lançados no sentido de considerar procedentes as justificativas apresentadas pelos Srs. (...), afastando das presentes contas anuais a irregularidade consubstanciada pelo pagamento indevido de Gratificação de Atendimento Público – GAP, por não repercutir no seu julgamento de mérito.*

*Por outro lado, a determinação de instauração de tomada de contas especial, no âmbito da Controladoria Geral do Distrito Federal – CGDF, como sugerido pela unidade técnica e anuído pelo Parquet especial, mostra-se a medida adequada à apuração de prejuízos e responsáveis, tendo em vista a identificação de um resultado danoso ao erário decorrente do pagamento indevido a servidores da gratificação de atendimento ao público, mesmo após a declaração de inconstitucionalidade do art. 33 da Lei nº 5.193/2013”.*

*13. Verifica-se, então, que padece de amparo legal o pagamento Gratificação de Atendimento ao Público –GAP aos servidores lotados na SEEC/DF como base no art. 33 da Lei nº 5190/2013 após o trânsito em julgado da ADI nº 2013.00.2.029533-3 que considerou inconstitucional tal dispositivo, não havendo que se falar em segurança jurídica.*

*14. Com relação à preliminar de decadência (art. 54 da Lei nº 9784/99 e §§ 2º e 3º do art. 178 da Lei Complementar nº 840/2011), note-se que os procedimentos adotados pela CGDF e pela jurisdição com vistas ao ressarcimento dos valores recebidos irregularmente a título de Gratificação de Atendimento ao Público – GAP são anteriores ao prazo de 05 (cinco) anos, adotando-se como marco a data do trânsito em julgado da ADI nº 2013.00.2.029533-3 ocorrido em 05/10/2015 (quando passou a incidir o primeiro pagamento indevido da GAP) e que foi expedida a Circular nº 2/2020 SEEC/SUAG/COGEP/DIRFI/GEFPE dando conhecimento a partir de julho/2020 aos servidores interessados em observância ao contraditório e a ampla defesa. Neste caso, verifica-se que não foram objeto de determinação de ressarcimento os valores recebidos antes do trânsito em julgado da referida ADI. Assim, não há como prevalecer o marco defendido pelo SINDIRETA-DF (e-DOC A95CA4D5-c) qual seja, “percepção do primeiro pagamento após a invalidação do ato ocorreu em 04.2015, mês posterior a publicação da ata de julgamento do v. acórdão que fundamenta a determinação de reposição ao erário” (Acórdão nº 860118).*

*15. Sobre o tema, no âmbito do TCDF cite-se a Decisão nº 3263/2018, exarada no Processo nº 2015/2018-e (Estudos Especiais), in verbis:*

*“O Tribunal, por maioria, de acordo com o voto Revisor, Conselheiro INÁCIO MAGALHÃES FILHO, decidiu: I – tomar conhecimento dos estudos especiais elaborados pela Sefipe/TCDF, considerando cumprida a alínea “c” do item VIII da Decisão n.º 6.044/2017, proferida no Processo n.º 11.814/2014; II – deliberar, relativamente ao alcance do § 2º do art. 54 da Lei n.º 9.784/1999, da seguinte maneira: a) em se tratando de processos de fiscalização (auditoria e inspeção), a simples autuação desses processos é suficiente para interromper a decadência, “quando instaurados com a finalidade de apurar ilegalidade específica de ato administrativo”; a.1) se instaurados com fins genéricos, somente decisão do Plenário do Tribunal, com a finalidade de contestar, opor ou questionar a validade de concessão específica feita pela Administração, torna-se suficiente para*



**TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL**  
**GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL**

*interromper a decadência; b) em se tratando de processos de representação e denúncia, a simples autuação desses processos configura, igualmente, medida de autoridade administrativa apta a interromper a decadência, haja vista que tais processos são instaurados exatamente para a apuração de irregularidades ou ilegalidades específicas denunciadas perante o Tribunal; III – determinar à Sefipe/TCDF que acompanhe o deslinde do RE 817.338/DF, dando conhecimento dele ao Tribunal; IV – autorizar o arquivamento do feito”. (grifos nosso).*

16. Ressalte-se que, no RE 817338/DF acima citado, foi proferido o seguinte Acórdão:

*“Direito Constitucional. Repercussão geral. Direito Administrativo. Anistia política. Revisão. Exercício de autotutela da administração pública. Decadência. Não ocorrência. Procedimento administrativo com devido processo legal. Ato flagrantemente inconstitucional. Violação do art. 8º do ADCT. Não comprovação de ato com motivação exclusivamente política. Inexistência de inobservância do princípio da segurança jurídica. Recursos extraordinários providos, com fixação de tese.*

1. A Constituição Federal de 1988, no art. 8º do ADCT, assim como os diplomas que versam sobre a anistia, não contempla aqueles militares que não foram vítimas de punição, demissão, afastamento de suas atividades profissionais por atos de motivação política, a exemplo dos cabos da Aeronáutica que foram licenciados com fundamento na legislação disciplinar ordinária por alcançarem o tempo legal de serviço militar (Portaria nº 1.104-GM3/64).

2. O decurso do lapso temporal de 5 (cinco) anos não é causa impeditiva bastante para inibir a Administração Pública de revisar determinado ato, haja vista que a ressalva da parte final da cabeça do art. 54 da Lei nº 9.784/99 autoriza a anulação do ato a qualquer tempo, uma vez demonstrada, no âmbito do procedimento administrativo, com observância do devido processo legal, a má-fé do beneficiário.

3. As situações flagrantemente inconstitucionais não devem ser consolidadas pelo transcurso do prazo decadencial previsto no art. 54 da Lei nº 9.784/99, sob pena de subversão dos princípios, das regras e dos preceitos previstos na Constituição Federal de 1988. Precedentes.

4. Recursos extraordinários providos.

5. Fixou-se a seguinte tese: “No exercício de seu poder de autotutela, poderá a Administração Pública rever os atos de concessão de anistia a cabos da Aeronáutica relativos à Portaria nº 1.104, editada pelo Ministro de Estado da Aeronáutica, em 12 de outubro de 1964 quando se comprovar a ausência de ato com motivação exclusivamente política, assegurando-se ao anistiado, em procedimento administrativo, o devido processo legal e a não devolução das verbas já recebidas”. (grifos nosso).

17. Nestes termos, segundo a tese acima fixada pelo STF, não há como se invocar a aplicação da decadência nas situações em que foi declarada a inconstitucionalidade como ocorreu no caso da presente representação na ADI nº 2013.00.2.029533-3. No entanto, verifica-se que foram opostos embargos de declaração e ainda não houve o trânsito em julgado do RE 817.338/DF.



**TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL**  
**GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL**

18. Noutro giro, mesmo que se entenda pela incidência do transcurso do prazo decadencial, segundo o entendimento estabelecido na Decisão nº 3263/2018 não teria ocorrido para o controle externo, pois a peça do representante foi protocolizada no TCDF em agosto/2020 quando o Processo nº 5493/2020 passou a tramitar nesta Casa, portanto, antes de completados os 05 (cinco) anos do primeiro pagamento considerado indevido (outubro/2015).

19. Ademais, consoante abordado no § 14 desta instrução, a Administração agiu dentro dos cinco anos estabelecidos pela Lei nº 9784/99 e §§ 2º e 3º do art. 178 da Lei Complementar nº 840/2011. Conforme destacado anteriormente, a determinação para devolução dos valores recebidos indevidamente, segundo informação da SEEC/DF, foi comunicada, por e-mail, aos servidores envolvidos a partir de julho de 2020. Como o primeiro pagamento irregular ocorreu em outubro de 2015, o prazo legal para rever a impropriedade ainda não havia expirado para a jurisdicionada.

20. Passa-se, então, à análise sob o enfoque de possível irrepetibilidade das verbas de natureza alimentar, percebidas de boa-fé por servidores públicos.

21. Observa-se que no acórdão do RE 817338/DF (§ 16 desta instrução) assegura-se “a não devolução das verbas já recebidas”, o que ocorreu no presente caso quanto às verbas recebidas antes do trânsito em julgado da ADI nº 2013.00.2.029533-3 que considerou inconstitucional o art. 33 da Lei nº 5190/2013. O que difere da peculiaridade tratada na representação sob exame que diz respeito ao pagamento de valores mesmo depois do manto da coisa julgada, a partir de quando se tornou imutável e indiscutível o pagamento da Gratificação de Atendimento ao Público –GAP aos servidores da SEEC/DF que não estavam lotados no Na Hora. Discute-se, então, se poderia ser dispensado o ressarcimento dos valores recebidos indevidamente no período de outubro de 2015 a novembro de 2016 em face da boa-fé, da natureza alimentar.

22. Sobre o assunto, destaca-se a seguir o entendimento desta Corte de Contas:

**SÚMULA Nº 79/TCDF**

*“Ressarcimento. Repetição de indébito.*

*Nos casos de valores pagos a maior, se a impugnação nada disser sobre o seu ressarcimento, a causa da ilegalidade deverá ser avaliada pela Administração, dispensando-se a restituição do indébito na hipótese de falha na interpretação da norma legal de regência, salvo se houver erro crasso de procedimento”. (grifo nosso)*

**DECISÃO Nº 6806/2007**

*“O Tribunal, por maioria, de acordo com o voto do Relator, decidiu: I - tomar conhecimento da Informação nº 79/2007 - CICE, fls. 86/94; II - considerar cumprida a Decisão TCDF nº 4.966/2006, que determinou a complementação dos estudos em apreço, mediante análise comparativa com o Processo nº 1.141/2002; III – dar ciência aos órgãos e entidades jurisdicionados que, nos casos de pagamentos indevidos a servidores, ativos e inativos, e pensionistas devem observar as orientações a seguir:*

*a) não será objeto de instauração de tomada de contas especial o erro unilateral da Administração que dá origem a pagamentos indevidos e que decorreu de falha nos procedimentos administrativos*



**TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL**  
**GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL**

de rotina, garantido ao servidor o direito à informação e ao esclarecimento de dúvidas, devendo ser observado quanto à restituição dos valores recebidos a mais, que: 1. a simples constatação da boa-fé e de o beneficiário do erro não haver contribuído para a sua ocorrência não justificam a dispensa da restituição dos valores indevidamente recebidos, para não caracterizar o enriquecimento sem causa à custa do erário; 2. a restituição dos valores deve ser feita de ofício, mediante descontos na folha de pagamento do servidor, como procedimento de rotina, independentemente de anuência do interessado; 3. devem ser respeitados os limites legais de desconto previstos para os diferentes regimes laborais que os servidores tenham com o Distrito Federal (estatutário, celetista ou militar); 4. é conveniente, nos casos de pagamentos indevidos continuados, que a reposição seja feita, no mínimo, pela mesma quantidade de parcelas quantas corresponderam aos pagamentos indevidos; 5. somente poderá ser dispensada a devolução dos valores recebidos a mais quando constatada a falha de interpretação da norma legal de regência, assim considerada a interpretação razoável, embora errônea, da lei pela Administração, abrangendo, também, a hipótese em que a Administração, unilateralmente, modificou entendimento até então tido como legal, limitada a dispensa à data em que foi conhecida a mudança de entendimento; b) deve ser instaurada tomada de contas especial, a fim de apurar os fatos, quantificar o dano, identificar os responsáveis e evidenciar o nexo de causalidade entre a conduta do agente público e o dano suportado, garantido aos eventuais responsáveis o contraditório e a ampla defesa: 1. na constatação de erro crasso de procedimento, assim considerado o erro desarrazoado, de tal monta que não poderia passar despercebido por quem lhe deu origem ou pelo seu beneficiário; 2. nas situações em que se supõe que o servidor concorreu ativamente para a percepção indevida dos valores, em proveito próprio ou de outrem; 3. a reparação poderá ser feita espontaneamente ou pela intervenção da Procuradoria Geral do Distrito Federal, por provocação do jurisdicionado ou do Tribunal de Contas do Distrito Federal; IV – autorizar: a) a desapensação e o arquivamento do Processo nº 1.141/2002; b) seja levantado o sobrestamento do Processo nº 264/2002, determinado pela Decisão nº 2.844/2005; c) o arquivamento dos autos”. (grifos nossos).

**DECISÃO Nº 3478/2014**

“O Tribunal, por unanimidade, de acordo com o voto do Relator, decidiu: 1) conhecer do estudo elaborado no âmbito da SEFIPE; 2) preservar o posicionamento adotado no item III, a.1, da Decisão nº 6.806/07, qual seja: “a simples constatação da boa-fé e de o beneficiário do erro não haver contribuído para a sua ocorrência, por si sós, não justificam a dispensa da restituição dos valores indevidamente recebidos, para não caracterizar o enriquecimento sem causa à custa do erário”; 3) manter o entendimento estampado no Enunciado nº 79 das Súmulas da

Jurisprudência desta Casa, que foi corroborado pelo art. 120 da Lei nº 840/11; 4) deliberar no sentido de que a aplicação dos normativos citados no item III, no tocante à eventual necessidade de ressarcimento, exige exame detalhado da situação fática, ou seja, cada caso merece sua pertinente apreciação; 5) determinar à Sefipe que, em autos apartados, realize estudos acerca do tema necessidade ou não de ressarcimento de quantias indevidamente



**TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL**  
**GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL**

*percebidas por força de decisão judicial posteriormente cassada/reformada; 6) autorizar o arquivamento do processo”.*

23. Na legislação, a LC 840/11 prevê: “Art. 120. O pagamento efetuado pela administração pública em desacordo com a legislação não aproveita ao servidor beneficiado, ainda que ele não tenha dado causa ao erro”. “Parágrafo único. É vedado exigir reposição de valor em virtude de aplicação retroativa de nova interpretação da norma de regência”. (grifo nosso).

24. Dessa forma, a alegação da boa-fé, natureza alimentar não são suficientes para obstar o ressarcimento dos valores recebidos indevidamente pelos servidores da SEEC/DF no período de outubro de 2015 a novembro de 2016. Consoante evidenciado na matriz de responsabilização no Processo nº 16890/2018-e (TCA), “o fato de valores de GAP terem sido pagos após o trânsito em julgado da ADI configurou erro crasso de procedimento” (§ 11 desta instrução).

25. Cabe observar, ainda, que conforme abordado na peça inicial do representante (e-DOC A95CA4D5-c), no Processo nº 31929/2018-e foi formulada consulta pela PGDF ao TCDF a respeito da necessidade de restituição ao erário de valores recebidos indevidamente por servidor público, mesmo que o recebimento tenha ocorrido de boa-fé e decorrente de erro exclusivo da Administração, sendo proferida a Decisão nº 2543/2019 pelo sobrestamento “até o julgamento das Teses Repetitivas 531 e 1.009 do STJ (REsp’s 1.769.306/AL e 1.769.209/AL)”.

26. A questão consiste em definir nos referidos REsp’s “se a tese firmada no Tema 531/STJ, onde se decidiu pela impossibilidade de repetição dos valores recebidos de boa-fé pelo servidor público, em decorrência de errônea ou inadequada interpretação de lei por parte da Administração Pública, aplica-se ou não às hipóteses de erro técnico ou operacional para igualmente desobrigar o servidor, de boa-fé, a restituir ao Erário a quantia recebida a maior”.

27. No que diz respeito à presente representação, entende-se que a matéria tratada no Processo 31929/2018-e não se comunica com o caso em exame, mesmo porque a SEEC/DF atuou em conformidade com o previsto na LC nº 840/11 (art. 120). Além disso, o TCDF, recentemente, por meio da Decisão nº 3042/2020, determinou, quanto ao pagamento irregular em questão, que a “CGDF instaure TCE para apurar possível prejuízo e responsáveis pelo fato constatado no item “10 – Pagamento indevido de Gratificação de Atendimento Público – GAP” do Relatório de Auditoria nº 05/2016 - DIRFA/CONAP/SUBCI/CGDF” (§§ 11 e 12 desta instrução). Ademais, o ressarcimento objeto da representação sob exame refere-se à manutenção de pagamento indevido de parcela após trânsito em julgado da ADI nº 2013.00.2.029533-3, cuja observância é obrigatória pela administração.

28. Acrescente-se que o Tribunal já se pronunciou sobre o ressarcimento de valores recebidos indevidamente por servidores em face de decisão judicial no Processo nº 22875/2014-e (Estudos Especiais), Decisão nº 661/2015, in verbis:

*O Tribunal, por unanimidade, de acordo com o voto do Relator, decidiu: I – conhecer do estudo levado a efeito pela Sefipe, dando por cumprido o item 5 da Decisão nº 3478/14, exarada no Processo nº 34771/13; II – que as quantias indevidamente percebidas por servidores (ativos ou inativos) e pensionistas em virtude de decisão judicial estão sujeitas à repetição, salvo se o pagamento tiver sido*



**TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL**  
**GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL**

*decorrente de: 1) decisão judicial transitada em julgado, mas desconstituída por força de ação rescisória (ou qualquer outra modalidade de demanda que revogue ou torne sem efeito a decisão original); 2) sentença confirmada em segunda instância (dupla conformidade, portanto), mas reformada por um dos Tribunais Superiores, quando da análise do Recurso Especial ou do Recurso Extraordinário; III –autorizar: 1) que seja dado conhecimento do relatório/voto do Relator e desta decisão a todos os órgãos/entidades sujeitos à jurisdição deste Tribunal; 2) o arquivamento do processo. Decidiu, mais, acolhendo proposição do Conselheiro INÁCIO MAGALHÃES FILHO, mandar publicar, em anexo à ata, o relatório/voto do Relator (Anexo II). (grifo nosso).*

*29. Assim, conclui-se pelo conhecimento do Ofício Nº 6021/2020 SEEC/GAB, de 11/09/2020 e Despacho - SEEC/SUAG/COGEP/DIRFI/GEFPE, de 10/09/2020 (e-DOC's 91B6AD80-c e 0166221B-c) e do Ofício Nº 1128/2020 CGDF/SUBCI, de 09/09/2020 (e-DOC 6F5DA012-c), enviados ao Tribunal em atenção à Decisão nº 3705/2020, tendo por cumprida a referida decisão e, no mérito, pela improcedência da representação, dando ciência da decisão que vier a ser proferida pelo Tribunal ao SINDIRETA-DF, à SEEC/DF e à CGDF.*

*30. Por fim, registre-se que o Tribunal não deliberou quanto à medida cautelar requerida, tendo em vista que na Decisão nº 3705/2020 o Tribunal resolveu “II – adiar a análise da cautelar requerida, nos termos do § 3º do art. 277 do RI/TCDF, para depois da manifestação da Secretaria de Estado de Economia do Distrito Federal - SEEC/DF” (§ 4º desta instrução).”.*

*(Grifos constam do original).*

6. Ao final de seu exame, o Órgão Instrutivo sugeriu ao e. Plenário os seguintes encaminhamentos:

*”31. Pelo exposto, sugere-se ao Tribunal:*

*I - tomar conhecimento do Ofício Nº 6021/2020 - SEEC/GAB, de 11/09/2020 e Despacho - SEEC/SUAG/COGEP/DIRFI/GEFPE, de 10/09/2020 (e-DOC's 91B6AD80-c e 0166221B-c) e do Ofício Nº 1128/2020 - CGDF/SUBCI, de 09/09/2020 (e-DOC 6F5DA012-c), enviados ao Tribunal em atenção à Decisão nº 3705/2020;*

*II - ter por cumprida a Decisão nº 3705/2020;*

*III - deliberar quanto à medida cautelar requerida;*

*IV - no mérito, considerar improcedente a representação sob exame;*

*V - dar ciência da decisão que vier a ser proferida pelo Tribunal ao SINDIRETA-DF, à SEEC/DF e à CGDF;*

*VI - autorizar o arquivamento do Processo nº 0060000005493/2020-58-e (Representação) e dos Processos correlacionados nºs 00600-00006051/2020-29-e e 0060000006052/2020-73-e (Barramento Pen).”*



**TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL**  
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

**MANIFESTAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO**

7. O MPC, por sua vez, manifestou-se por meio do Parecer nº 862/2020 - G3P (peça 23), da lavra da i. Procuradora Cláudia Fernanda de Oliveira Pereira, agasalhando o posicionamento do Corpo Técnico, nos seguintes termos:

*“(…)*

*10. Tal qual observado pela Área Técnica, não houve modulação dos efeitos da ADI nº 2013.00.2.029533-3. Em razão disso, prevalece a regra dos efeitos ex tunc (retroativos).*

*11. Todavia, a despeito disso, a SEEC/DF continuou a fazer pagamentos indevidos a título de Gratificação de Atendimento ao Público –GAP aos servidores que não estavam lotados no Na Hora depois do trânsito em julgado da mencionada ADI e, portanto, não amparados pelos arts. 2º e 3º, da Lei nº 2.983/2002, o que foi detectado no Relatório de Auditoria nº 05/2016 - DIRFA/CONAP/SUBCI/CGDF, de 16/12/2016.*

*12. O Tribunal, no âmbito do Processo 16890/2018, confirmou a ilegalidade dos pagamentos, tendo o voto condutor da Decisão 3042/2020 destacado que:*

*“Restou evidenciado que a irregularidade no pagamento da GAP, após a decisão judicial que reconheceu a ilegalidade do art. 33 da Lei Distrital nº 5.190/2013, não se deveu a ato praticado pelos responsáveis, mas decorreu de determinação exarada pela então Secretaria de Estado de Gestão Administrativa – SEGAD1, no sentido de que a SEF/DF aguardasse o deslinde da análise jurídica perpetrada pela PGDF, antes de adotar qualquer medida administrativa para cumprimento do que restou decidido no âmbito da ADI 2013.00.2.029533-3.*

*13. Não há que se falar, portanto, em inobservância ao princípio da segurança jurídica.*

*14. Acerca da preliminar de decadência, consoante aferiu o Corpo Técnico, “ os procedimentos adotados pela CGDF e pela jurisdicionada com vistas ao ressarcimento dos valores recebidos irregularmente a título de Gratificação de Atendimento ao Público – GAP são anteriores ao prazo de 05 (cinco) anos, adotando-se como marco a data do trânsito em julgado da ADI nº 2013.00.2.029533-3 ocorrido em 05/10/2015 (quando passou a incidir o primeiro pagamento indevido da GAP) e que foi expedida a Circular nº 2/2020 SEEC/SUAG/COGEP/DIRFI/GEFPE dando conhecimento a partir de julho/2020 aos servidores interessados em observância ao contraditório e a ampla defesa”.*

*15. Portanto, percebe-se que a Administração agiu dentro dos cinco anos estabelecidos pela Lei nº 9784/99 e §§ 2º e 3º do art. 178 da Lei Complementar nº 840/2011.*

*16. Por fim, sobre a irrepetibilidade das verbas de natureza alimentar, vale registrar que o artigo 120 da LC 840/11 dispõe que o “o pagamento efetuado pela administração pública em desacordo com a legislação não aproveita ao servidor beneficiado, ainda que ele não tenha dado causa ao erro”.*



**TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL**  
**GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL**

17. Ao se manifestar sobre eventual ressarcimento de valores recebidos indevidamente por servidores em face de decisão judicial, o Plenário, pela Decisão 661/2015 apreendeu que:

*“as quantias indevidamente percebidas por servidores (ativos ou inativos) e pensionistas em virtude de decisão judicial estão sujeitas à repetição, salvo se o pagamento tiver sido decorrente de: 1) decisão judicial transitada em julgado, mas desconstituída por força de ação rescisória (ou qualquer outra modalidade de demanda que revogue ou torne sem efeito a decisão original); 2) sentença confirmada em segunda instância (dupla conformidade, portanto), mas reformada por um dos Tribunais Superiores, quando da análise do Recurso Especial ou do Recurso Extraordinário”*

18. Pelas Decisões 6806/2007e 3478/2014, o Tribunal também confirmou os seguintes entendimentos:

a) *“a simples constatação da boa-fé e de o beneficiário do erro não haver contribuído para a sua ocorrência não justificam a dispensa da restituição dos valores indevidamente recebidos, para não caracterizar o enriquecimento sem causa à custa do erário”;*

b) *“somente poderá ser dispensada a devolução dos valores recebidos a mais quando constatada a falha de interpretação da norma legal de regência, assim considerada a interpretação razoável, embora errônea, da lei pela Administração, abrangendo, também, a hipótese em que a Administração, unilateralmente, modificou entendimento até então tido como legal, limitada a dispensa à data em que foi conhecida a mudança de entendimento”*

19. Na espécie, observa-se que o ressarcimento tratado na exordial refere-se à manutenção de pagamento indevido de parcela após trânsito em julgado da ADI nº 2013.00.2.029533-3, cuja observância é obrigatória pela administração. Nessa ótica, verificase que valores de GAP foram pagos após o trânsito em julgado da ADI, configurando, como pontuou o Corpo Técnico, “erro crasso de procedimento

20. Dessa maneira, acompanha o Ministério Público o sugerido pela Área Técnica no âmbito da Informação 79/2020 – DIFIPE2 (peça 18).”.

(Grifos constam do original).

8. Impende registrar que os presentes autos foram redistribuídos a este Relator em 26.1.2021, tendo em vista que o Exmo. Conselheiro Paulo Tadeu, Relator originário, foi eleito para presidir esta e. Corte de Contas.

9. No seguimento, em 3.2.2021, o SINDIRETA-DF apresentou requerimento (peça 28) solicitando juntada de sentença proferida pelo d. Juízo da 6ª Vara Pública do Distrito Federal, nos autos do Processo no 0705417-66.2020.8.07.0018 – TJDF, bem como ratificando o pedido liminar.

É o Relatório.





**TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL**  
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

**VOTO**

10. Nesta oportunidade, examina-se o mérito da Representação oferecida pelo Sindicato dos Servidores Públicos Cíveis da Administração Direta, Autarquias, Fundações e Tribunal de Contas do Distrito Federal - SINDIRETA/DF, com pedido de cautelar, em face de possível ilegalidade em ato praticado pela Secretaria de Estado de Economia do Distrito Federal - SEEC/DF que determinou, por meio de Circular, a devolução de valores relativos a pagamento de Gratificação de Atendimento ao Público - GAP recebida no período de outubro/2015 a novembro/2016, tendo em vista a inconstitucionalidade do artigo 33 da Lei nº 5.190/2013 declarada pelo TJDF na ADI nº 2013.00.2.029533-3 (e-doc A95CA4D5-c).

11. De acordo com a inicial, a pretensão do Representante consiste em que a Gerência da Folha de Pagamento de Pessoal Estatutária da SEEC/DF, no tocante a pagamentos de GAP efetuados entre outubro/2015 a novembro/2016, se abstenha de efetuar cobranças e descontos em contracheque e de realizar inscrição em dívida ativa dos servidores públicos representados.

12. Na assentada anterior, o Tribunal prolatou a Decisão nº 3.705/2020, por meio da qual conheceu da Representação, concedendo prazo não só para a jurisdicionada apresentar os esclarecimentos cabíveis, mas também para a Controladoria-Geral do Distrito Federal - CGDF manifestar-se acerca do feito.

13. Em atenção à mencionada decisão, a SEEC/DF apresentou o Ofício nº 6.021/2020 - SEEC/GAB e o Despacho - SEEC/SUAG/COGEP/DIRFI/GEFPE (e-doc's 91B6AD80-c e 0166221B-c) com os esclarecimentos pertinentes, bem assim a CGDF manifestou-se por meio do Ofício nº 1.128/2020 - CGDF/SUBCI (e-doc 6F5DA012-c) com as considerações cabíveis.

14. Em suma, a SEEC/DF apresenta os seguintes esclarecimentos:

- i. a exclusão da GAP não foi procedida após o trânsito e julgado da ADI, em 5.10.2015, porque ocorreram uma *"série de eventos"*;
- ii. a partir do mês de dezembro/2016, com a emissão do Parecer nº 1.097/2016-PRCON/PGDF, o pagamento da gratificação foi excluído da folha pagamento;



**TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL**  
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

- iii. a Assessoria Jurídico-Legislativa recomendou a necessidade de reposição dos valores recebidos a título de GAP no período de outubro/2015 a novembro/2016;
  - iv. a Gerência da Folha de Pagamento de Pessoal Estatutário encaminhou a Circular nº 02/2020 aos servidores para ciência e exercício do contraditório e da ampla defesa.
15. Por sua vez, a CGDF informa que não consta no Sistema Único de Gestão de Recursos Humanos - SIGRH, entre outubro/2015 e novembro/2016, registro de pagamento da rubrica 10063 - GAP Lei 2.983/2008.
16. Ao examinar os autos, o Corpo Técnico considera improcedente a representação com fundamento nos seguintes argumentos:
- i. não houve modulação dos efeitos da ADI nº 2013.00.2.029533-3, desse modo prevalece a regra dos efeitos *ex tunc* (retroativos);
  - ii. padece de amparo legal o pagamento da GAP com base no art. 33 da Lei nº 5.190/2013 após o trânsito em julgado da ADI nº 2013.00.2.029533-3, que considerou inconstitucional tal dispositivo, não havendo que se falar em segurança jurídica;
  - iii. os procedimentos adotados pela CGDF e pela jurisdicionada, com vistas ao ressarcimento dos valores recebidos, são anteriores a 5 anos, não incidindo decadência;
  - iv. a alegação de “boá fé” e “natureza alimentar” não são suficientes para obstar o ressarcimento dos valores recebidos indevidamente, visto que foram pagos após o trânsito em julgado da ADI, o que, segundo consta na matriz de responsabilização (Processo 1.6890/2018 - TCA), configurou erro crasso de procedimento;
  - v. a matéria tratada no Processo 31.929/2018 não se comunica com o caso em exame, porque a SEEC/DF atuou em conformidade com o previsto na LC nº 840/11 (art. 120);
  - vi. o TCDF, por meio da Decisão nº 3.042/2020, determinou, que a CGDF instaure TCE para apurar possível prejuízo e responsáveis pelo pagamento irregular em questão;



**TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL**  
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

- vii. o ressarcimento objeto da representação sob exame refere-se à manutenção de pagamento indevido de parcela após trânsito em julgado da ADI nº 2013.00.2.029533-3, cuja observância é obrigatória pela administração;
- viii. o Tribunal já se pronunciou sobre o ressarcimento de valores recebidos indevidamente por servidores em face de decisão judicial no Processo nº 22.875/2014-e (Estudos Especiais), Decisão nº 661/2015.
17. Instado a se manifestar, o MPC lançou parecer convergente (peça 47), acolhendo integralmente os termos da instrução.
18. No seguimento, em 3.2.2021, o SINDIRETA-DF apresentou requerimento (peça 28) solicitando juntada de sentença proferida pelo d. Juízo da 6ª Vara Pública do Distrito Federal, nos autos do Processo no 0705417-66.2020.8.07.0018 – TJDF, bem como ratificando o pedido liminar.
19. Impende registrar que a mencionada ação judicial foi proposta pelo Sindicato da Carreira Gestão Fazendária do Distrito Federal, tendo obtido êxito na primeira instância, no sentido de que não cabe a restituição da GAP, devendo o Distrito Federal se abster de realizar quaisquer descontos referentes ao período compreendido entre outubro de 2015 e novembro de 2016.
20. Atualmente, a mencionada ação judicial encontra-se em grau de recurso de apelação.
21. Cabe anotar que decisões judiciais e administrativas não vinculam esta Corte de Contas, que dispõe, no exercício de sua competência constitucional e legal, de independência e soberania para deliberar de acordo com o seu livre convencimento e as provas constantes dos autos.
22. Ademais, não há identidade entre aquela ação judicial e este processo administrativo, tendo em vista que os representados aqui diferem daqueles.
23. Outrossim, cumpre informar que o Superior Tribunal de Justiça – STJ, recentemente, pacificou a matéria, ora em análise, ao julgar recurso especial repetitivo, conforme se demonstrará a seguir, não havendo, por conseguinte, motivo para sobrestamento do feito.



**TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL**  
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

24. Preliminarmente, com fundamento no artigo 277, § 6º, do RI/TCDF<sup>1</sup>, considerando que o estado do processo permite, avanço ao exame do feito para analisar diretamente o mérito da representação em tela, perdendo o pedido cautelar o seu objeto.

25. Ao compulsar os autos, adianto que meu posicionamento diverge do Corpo Técnico e do MPC, porquanto considero procedente a representação apresentada pelo SINDIRETA/DF, com base nos motivos a seguir aduzidos.

26. *Ab initio*, destaco que o cerne da questão consiste em examinar a legalidade e regularidade da repetição de indébito de valores decorrentes do pagamento da GAP a servidores lotados na SEEC/DF, entre outubro/2015 e novembro/2016, ou seja, em período posterior ao trânsito em julgado, da ADI nº 2013.00.2.029533-3, ocorrido em 5.10.2015, consoante Acórdão nº 860.118 do TJDF<sup>2</sup>.

27. De acordo com que consta dos autos, conquanto não houvesse qualquer dúvida jurídica em relação à vigência do artigo 33, porque clara a sua suspensão imediata, desde o trânsito em julgado (5.10.2015) da ADI nº 2013.00.2.029533-3, o pagamento da GAP teve continuidade em decorrência de erro operacional, visto que o então Secretário de Estado de Gestão Administrava e Desburocratização optou por aguardar parecer da PGDF, prolongando-se o pagamento indevido da referida parcela desde 5.10.2015 (trânsito em julgado da ADI) até a aprovação do Parecer nº 1.097/2016 - PRCON/PGDF, em dezembro de 2016.

28. Com efeito, jamais houve dúvida acerca da interpretação ou aplicação do artigo 33 da Lei nº 5.190/2013, após a declaração de inconstitucionalidade. Em verdade, verifica-se a ocorrência de simples erro

---

<sup>1</sup> RI/TCDF:

Art. 277 .....

§ 6º Recebidas eventuais manifestações das partes quanto às oitivas a que se referem os parágrafos anteriores, deverá a unidade técnica submeter à apreciação do relator análise e proposta tão somente quanto aos fundamentos e à manutenção da cautelar, salvo quando o estado do processo permitir a formulação imediata da proposta de mérito.

<sup>2</sup> AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. EMENDA ADITIVA LANÇADA EM PROJETO DE LEI DE INICIATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO - VÍCIO FORMAL DETECTADO - ARTIGOS 31, 32, 33 E 34 DA LEI 5.091/2013 - TRANSPOSIÇÃO FUNCIONAL DE SERVIDORES - INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

Demonstrado que a modificação trazida ao projeto de lei de iniciativa do Poder Executivo trata de matéria afeta ao regime jurídico dos servidores públicos, hipótese em que compete privativamente ao Chefe do Poder Executivo iniciar o processo legislativo e, considerando que a emenda aditiva de iniciativa parlamentar implica em aumento de despesas e risco de pagamento indevido, tem-se como presente vício formal a macular os dispositivos impugnados.

Se os arts. 31, 32, 33 e 34, da Lei nº5.190/2013 promovem transposição funcional de servidores de uma carreira para outra, sem prévia aprovação em concurso público, declara-se a inconstitucionalidade material desses artigos, nos termos do enunciado 685 da súmula do Supremo Tribunal Federal.

(Acórdão 860118, 20130020295333ADI, Relator: ROMÃO C. OLIVEIRA, CONSELHO ESPECIAL, data de julgamento: 24/3/2015, publicado no DJE: 15/4/2015. Pág.: 51)



**TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL**  
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

operacional por parte da Administração Pública, que manteve o pagamento da GAP, indevidamente, por mais de um ano.

29. Acerca dessa matéria, o Superior Tribunal de Justiça – STJ uniformizou, recentemente, **em 19.5.21**, no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.769.306 - AL e 1.769.209 - AL, o entendimento referente a casos de pagamento indevido decorrente de erro de cálculo ou operacional realizados pela Administração Pública.

30. Eis a seguir a transcrição da ementa desses julgados, cujo teor é idêntico:

*ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ARTIGO 46, CAPUT, DA LEI N. 8.112/1990. TESE DEFINIDA NO TEMA 531-STJ. AUSÊNCIA DE ALCANCE NOS CASOS DE PAGAMENTO INDEVIDO DECORRENTE DE ERRO DE CÁLCULO OU OPERACIONAL DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. POSSIBILIDADE DE DEVOLUÇÃO. SALVO INEQUÍVOCA PRESENÇA DA BOA-FÉ OBJETIVA.*

*1. Delimitação do Tema: A afetação como representativo de controvérsia e agora trazido ao colegiado consiste em definir se a tese firmada no Tema 531/STJ seria igualmente aplicável aos casos de erro operacional ou de cálculo, para igualmente desobrigar o servidor público, de boa-fé, a restituir ao Erário a quantia recebida a maior.*

**2. No julgamento do Recurso Especial Repetitivo n. 1.244.182/PB (Tema 531/STJ), definiu-se que quando a Administração Pública interpreta erroneamente uma lei, resultando em pagamento indevido ao servidor, de boa-fé, cria-se uma falsa expectativa de que os valores recebidos são legais e definitivos, impedindo, assim, que ocorra desconto dos mesmos, o que está em conformidade com a Súmula 34 da Advocacia Geral da União - AGU.**

*3. O artigo 46, caput, da Lei n. 8.112/1990 estabelece a possibilidade de reposições e indenizações ao erário. Trata-se de disposição legal expressa, plenamente válida, embora com interpretação dada pela jurisprudência com alguns temperamentos, especialmente em observância aos princípios gerais do direito, como boa-fé, a fim de impedir que valores pagos indevidamente sejam devolvidos ao Erário.*

*4. Diferentemente dos casos de errônea ou má aplicação de lei, onde o elemento objetivo é, por si, suficiente para levar à conclusão de que o servidor recebeu o valor de boa-fé, assegurando-lhe o direito da não devolução do valor recebido indevidamente, **na hipótese de erro operacional ou de cálculo, deve-se analisar caso a caso, de modo a averiguar se o servidor tinha condições de compreender a ilicitude no recebimento dos valores, de modo a se lhe exigir comportamento diverso perante a Administração Pública.***

**5. Ou seja, na hipótese de erro operacional ou de cálculo não se estende o entendimento firmado no Recurso Especial Repetitivo n. 1.244.182/PB, sem a observância da boa-fé objetiva do servidor, o que possibilita a restituição ao Erário dos valores pagos indevidamente decorrente de erro de cálculo ou operacional da Administração Pública.**





**TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL**  
**GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL**

**6. Tese representativa da controvérsia fixada nos seguintes termos:**  
**Os pagamentos indevidos aos servidores públicos decorrentes de erro administrativo (operacional ou de cálculo), não embasado em interpretação errônea ou equivocada da lei pela Administração, estão sujeitos à devolução, ressalvadas as hipóteses em que o servidor, diante do caso concreto, comprova sua boa-fé objetiva, sobretudo com demonstração de que não lhe era possível constatar o pagamento indevido.**

**7. Modulação dos efeitos: Os efeitos definidos neste representativo da controvérsia, somente devem atingir os processos que tenham sido distribuídos, na primeira instância, a partir da publicação deste acórdão.**

**8. Solução ao caso concreto (...).**

**9. Recurso especial conhecido e improvido. Julgamento submetido ao rito dos recursos especiais repetitivos.**

*(REsp 1769209/AL, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/03/2021, DJe 19/05/2021).*

*(Os grifos não constam do original).*

31. Da leitura da ementa, destaca-se a tese representativa da controvérsia fixada nos seguintes termos, *in verbis*:

**“Os pagamentos indevidos aos servidores públicos decorrentes de erro administrativo (operacional ou de cálculo), não embasado em interpretação errônea ou equivocada da lei pela Administração, estão sujeitos à devolução, ressalvadas as hipóteses em que o servidor, diante do caso concreto, comprova sua boa-fé objetiva, sobretudo com demonstração de que não lhe era possível constatar o pagamento indevido”.**

*(Os grifos não constam do original).*

32. Desse modo, em caso de erro administrativo, seja operacional ou seja de cálculo – desde que não decorra de interpretação errônea ou equivocada da lei pela Administração Pública, porque nesses casos deve-se aplicar o Tema 531/STJ –, os servidores públicos estão sujeitos à devolução de pagamentos indevidos.

33. Não obstante, destaco a ressalva contida no julgado, de que, nas hipóteses em que o servidor comprova a sua boa-fé objetiva, demonstrando, diante do caso concreto, que não lhe era possível compreender a ilicitude no recebimento dos valores, ser-lhe-á assegurado o direito da não devolução do valor recebido indevidamente.

34. Cabe anotar que, consoante decidido pelo STJ, na hipótese de erro operacional ou de cálculo não se aplica o entendimento firmado no Recurso Especial Repetitivo 1.244.182/PB, que dispensa a comprovação da boa-fé do servidor, o que possibilita a restituição ao Erário dos valores pagos indevidamente decorrente de erro de cálculo ou operacional da Administração Pública.



**TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL**  
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

35. Com efeito, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo 1.244.182/PB (Tema 531/STJ) definiu-se que “... *quando a Administração Pública interpreta erroneamente uma lei, resultando em pagamento indevido ao servidor, de boa-fé, cria-se uma falsa expectativa de que os valores recebidos são legais e definitivos, impedindo, assim, que ocorra desconto dos mesmos, o que está em conformidade com a Súmula 34 da Advocacia Geral da União – AGU.*”<sup>3</sup>.

36. Outrossim, a própria União, ao editar a Súmula 34/AGU, reconheceu a não repetição da verba recebida por servidor de boa-fé, em decorrência de errônea ou inadequada interpretação da lei pela Administração, consoante consta do seguinte verbete:

*“Não estão sujeitos à repetição os valores recebidos de boa-fé pelo servidor público, em decorrência de errônea ou inadequada interpretação da lei por parte da Administração Pública.”*

37. Diante do novo entendimento firmado pelo STJ, alterou-se o entendimento que dispensava a devolução de valores pagos em decorrência de erro operacional da Administração Pública, se presente a boa-fé do servidor – que se presume – cabendo à Administração Pública comprovar, se o caso, sua má-fé, para exigir a devolução, consoante bem esclarecido no voto divergente da Ministra Assusete Magalhães (Recurso Especial Repetitivo 1.769.306 - AL), *in verbis*:

*“(...*

*Todavia, com a devida vênia dos que pensam em contrário, não há justificativa para permitir a devolução de valores pagos em decorrência de erro operacional da Administração Pública, se presente a boa-fé do servidor – que se presume –, cabendo, outrossim, à Administração Pública comprovar, se o caso, sua má-fé, para exigir a devolução.*

*Com efeito, não de hoje, a compreensão firmada nesta Corte orienta-se no sentido de que “a presunção de boa-fé é princípio geral de direito universalmente aceito, sendo milenar a parêmia: a boa-fé se presume; a má-fé se prova” (AgInt no AREsp 1.285.459/MS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe*

<sup>3</sup> ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. ART. 46, CAPUT, DA LEI N. 8.112/90 VALORES RECEBIDOS INDEVIDAMENTE POR INTERPRETAÇÃO ERRÔNEA DE LEI. IMPOSSIBILIDADE DE RESTITUIÇÃO. BOA- FÉ DO ADMINISTRADO. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC.

1. A discussão dos autos visa definir a possibilidade de devolução ao erário dos valores recebidos de boa-fé pelo servidor público, quando pagos indevidamente pela Administração Pública, em função de interpretação equivocada de lei.

2. O art. 46, caput, da Lei n. 8.112/90 deve ser interpretado com alguns temperamentos, mormente em decorrência de princípios gerais do direito, como a boa-fé.

3. Com base nisso, quando a Administração Pública interpreta erroneamente uma lei, resultando em pagamento indevido ao servidor, cria-se uma falsa expectativa de que os valores recebidos são legais e definitivos, impedindo, assim, que ocorra desconto dos mesmos, ante a boa-fé do servidor público.

4. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido a regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

5. Recurso especial não provido.

(REsp 1244182/PB, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 19/10/2012)



**TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL**  
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

12/09/2019). Nesse mesmo sentido: AgRg no RMS 37.982/RO, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJe 20/08/2013" (STJ, RMS 62.878/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 27/05/2020).

(...)"

(Os grifos não constam do original).

38. Entretanto, o atual entendimento do STJ, que exige a comprovação da boa-fé do servidor beneficiado, consoante a modulação dos efeitos definidos nos Recursos Especiais Repetitivos 1.769.306 - AL e 1.769.209 - AL, somente deve atingir os processos que tenham sido distribuídos, na primeira instância, a partir da publicação do acórdão.

39. Assim, em qualquer dos cenários – antes ou depois da mudança de entendimento adotada pelo STJ no Resp 1.769.306 - AL e no Resp 1.769.209 - AL, a solução para o presente caso não se altera, sendo indevida a repetição do indébito, tendo em vista a notória boa-fé dos servidores, afastando-se a reposição da quantia paga indevidamente.

40. Desse modo, com a devida vênia aos que pensam de forma distinta, considero que, no presente caso, a boa-fé dos servidores é patente, visto que a Administração Pública, de forma consciente, manteve o pagamento, por erro operacional, após a declaração de inconstitucionalidade do dispositivo que amparava o pagamento da GAP, razão pela qual incabível a devolução das quantias recebidas entre outubro/2015 e novembro/2016.

41. Ademais, esclareço que o entendimento firmado pelo STJ em relação ao regime estatutário dos servidores federais não difere da decisão proferida no Recurso Especial 1.381.734/RN referente a valores pagos pelo INSS.

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 979. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 884 E 885 DO CÓDIGO CIVIL/2002. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211 DO STJ. ART. 115, II, DA LEI N. 8.213/1991. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE INTERPRETAÇÃO ERRÔNEA E MÁ APLICAÇÃO DA LEI. NÃO DEVOLUÇÃO. ERRO MATERIAL DA ADMINISTRAÇÃO. POSSIBILIDADE DE DEVOLUÇÃO SOMENTE NA HIPÓTESE DE ERRO EM QUE OS ELEMENTOS DO CASO CONCRETO NÃO PERMITAM CONCLUIR PELA INEQUÍVOCA PRESENÇA DA BOA-FÉ OBJETIVA.*

*1. Da admissão do recurso especial: Não se conhece do recurso especial quanto à alegada ofensa aos artigos 884 e 885 do Código Civil, pois não foram prequestionados. Aplica-se à hipótese o disposto no enunciado da Súmula 211 do STJ. O apelo especial que trata do dissídio também não comporta conhecimento, pois não indicou as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os precedentes colacionados e*



**TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL**  
**GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL**

*também por ausência de cotejo analítico e similitude entre as hipóteses apresentadas. Contudo, merece conhecimento o recurso quanto à suposta ofensa ao art. 115, II, da lei n.8.213/1991.*

*2. Da limitação da tese proposta: A afetação do recurso em abstrato diz respeito à seguinte tese: Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social.*

*3. Irrepetibilidade de valores pagos pelo INSS em razão da errônea interpretação e/ou má aplicação da lei: O beneficiário não pode ser penalizado pela interpretação errônea ou má aplicação da lei previdenciária ao receber valor além do devido. Diz-se desse modo porque também é dever-poder da Administração bem interpretar a legislação que deve por ela ser aplicada no pagamento dos benefícios. Dentro dessa perspectiva, esta Corte Superior evoluiu a sua jurisprudência passando a adotar o entendimento no sentido de que, para a não devolução dos valores recebidos indevidamente pelo beneficiário da Previdência Social, é imprescindível que, além do caráter alimentar da verba e do princípio da irrepetibilidade do benefício, a presença da boa-fé objetiva daquele que recebe parcelas tidas por indevidas pela administração. Essas situações não refletem qualquer condição para que o cidadão comum compreenda de forma inequívoca que recebeu a maior o que não lhe era devido.*

**4. Repetição de valores pagos pelo INSS em razão de erro material da Administração previdenciária: No erro material, é necessário que se averigue em cada caso se os elementos objetivos levam à conclusão de que houve boa-fé do segurado no recebimento da verba. Vale dizer que em situações em que o homem médio consegue constatar a existência de erro, necessário se faz a devolução dos valores ao erário.**

*5. Do limite mensal para desconto a ser efetuado no benefício: O artigo 154, § 3º, do Decreto n. 3.048/1999 autoriza a Administração Previdenciária a proceder o desconto daquilo que pagou indevidamente; todavia, a dedução no benefício só deverá ocorrer quando se estiver diante de erro da administração. Nesse caso, caberá à Administração Previdenciária, ao instaurar o devido processo administrativo, observar as peculiaridades de cada caso concreto, com desconto no benefício no percentual de até 30% (trinta por cento).*

**6. Tese a ser submetida ao Colegiado: Com relação aos pagamentos indevidos aos segurados decorrentes de erro administrativo (material ou operacional), não embasado em interpretação errônea ou equivocada da lei pela Administração, são repetíveis os valores, sendo legítimo o seu desconto no percentual de até 30% (trinta por cento) do valor do benefício mensal, ressalvada a hipótese em que o segurado, diante do caso concreto, comprova sua boa-fé objetiva, sobretudo com demonstração de que não lhe era possível constatar o pagamento indevido.**

*7. Modulação dos efeitos: Tem-se de rigor a modulação dos efeitos definidos neste representativo da controvérsia, em respeito à segurança jurídica e considerando o inafastável interesse social que permeia a questão sub examine, e a repercussão do tema que se amolda a centenas de processos sobrestados no Judiciário. Desse modo somente deve atingir os processos que tenham sido distribuídos, na primeira instância, a partir da publicação deste acórdão.*



**TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL**  
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

*8. No caso concreto: Há previsão expressa quanto ao momento em que deverá ocorrer a cessação do benefício, não havendo margem para ilações quanto à impossibilidade de se estender o benefício para além da maioria da beneficiária. Tratou-se, em verdade, de simples erro da administração na continuidade do pagamento da pensão, o que resulta na exigibilidade de tais valores, sob forma de ressarcimento ao erário, com descontos nos benefícios, tendo em vista o princípio da indisponibilidade do patrimônio público e em razão da vedação ao princípio do enriquecimento sem causa. Entretanto, em razão da modulação dos efeitos aqui definidos, deixa-se de efetuar os descontos dos valores recebidos indevidamente pelo segurado.*

*9. Dispositivo: Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido.*

*Acórdão sujeito ao regime previsto no artigo 1.036 e seguintes do CPC/2015.*

*(REsp 1381734/RN, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/03/2021, DJe 23/04/2021)*

42. Com efeito, o fundamento dos acórdãos mencionados encontra amparo na interpretação e aplicação de princípios gerais do direito como a boa-fé objetiva e o enriquecimento sem causa, de forma que o entendimento firmado nesses precedentes, estabelecidos em Recursos Especiais Repetitivos, deve ser utilizado de paradigma em relação ao Regime Estatutário dos servidores distritais.

43. Ante todo o exposto, lamentando divergir do Corpo Técnico, e do *Parquet*, VOTO no sentido de que o egrégio Plenário:

I - tome conhecimento do Ofício nº 6021/2020 - SEEC/GAB e do Despacho - SEEC/SUAG/COGEP/DIRFI/GEFPE (e-DOC's 91B6AD80-c e 0166221B-c) e do Ofício nº 1128/2020 - CGDF/SUBCI (e-DOC 6F5DA012-c);

II. considere cumprida a Decisão nº 3.705/2020;

III - no mérito, considere procedente a representação apresentada pelo SINDIRETA/DF (A95CA4D5-c – peça 1), informando à SEEC/DF que este tribunal considera regular a dispensa do ressarcimento do pagamento da GAP referente ao período compreendido entre outubro de 2015 e novembro de 2016;

IV. tenha por prejudicado o pedido cautelar formulado pelo Representante, tendo em conta a deliberação contida no item precedente;

V - dê ciência da decisão que vier a ser proferida pelo Tribunal ao SINDIRETA-DF, à SEEC/DF e à CGDF;





**TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL**  
GABINETE DO CONSELHEIRO MÁRCIO MICHEL

VI. autorize o retorno dos autos à Secretaria de Fiscalização de Pessoal - SEFIPE, para fins de arquivamento.

Sala das Sessões, 2 de junho de 2021.

**MÁRCIO MICHEL**  
Conselheiro-Relator