

do Processo nº 2017-0.066.352-2 em 08 / 01 / 19 (a) WA.

**EMENTA nº 11.919**

**Servidor. Percepção de vantagens pecuniárias indevidas em virtude de erro da Administração. Verba de caráter alimentar. Boa-fé. Irrepetibilidade. Posicionamento consolidado do Superior Tribunal de Justiça. Proposta de adequação do Decreto nº 48.138/07 e alterações. Revisão da Ementa nº 10.928**

**INTERESSADO:** [REDACTED]

**ASSUNTO:** Servidor. Reposição de valores recebidos indevidamente por erro da Administração. Verba de caráter alimentar. Boa-fé.

**Informação nº 1452/2015-PGM.AJC**

**PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO  
ASSESSORIA JURÍDICO-CONSULTIVA  
Senhor Procurador Assessor Chefe**

Trata o presente de apuração de débito, nos termos do Decreto nº 48.138/07, em nome de servidora municipal pelo recebimento indevido de gratificação de gabinete, no período de outubro de 2012 a abril de 2016, após exoneração do cargo de Procurador Chefe de Procuradoria de JUD.3

Na análise da apuração do débito, a Assessoria Jurídica de SGM teceu considerações a respeito da devolução dos valores percebidos de boa-fé pelo servidor, em virtude de erro cometido pela Administração, destacando que o assunto não encontra entendimento pacífico quer no âmbito judicial, quer no administrativo. No âmbito administrativo, destacou que muito embora o Decreto nº 48.138/07 preveja a reposição dos valores pagos em decorrência de erro de fato, independentemente da boa-fé, há entendimentos em sentido contrário, como se vê da manifestação de fls.46 e 46v da SMG/COJUR e da manifestação do Senhor Secretário Municipal de Justiça no

do Processo nº 2017-0.066.352-2 em 08 / 01 / 19 (a) 011  
processo nº 2014-0.281.281-3 (cópia de fls. 20/24). No âmbito judicial, destacou decisões do STJ e do STF no sentido de que os valores de natureza alimentar percebidos de boa-fé pelo servidor elidem a restituição (fls. 60/64).

Em razão dos entendimentos divergentes sobre o assunto, foi solicitado pronunciamento desta Procuradoria Geral do Município acerca da repetibilidade das verbas de natureza alimentar percebidas de boa-fé pelo servidor.

Pois bem. Conforme dito acima, a reposição de valores percebidos indevidamente pelos servidores municipais em virtude de erro da Administração vem disciplinada no Decreto nº 48.138/07, que assim dispõe:

“Art. 2º. Deverão ser repostos os pagamentos indevidos de vencimentos, gratificações, adicionais e vantagens de qualquer natureza feitos aos servidores municipais em decorrência de erros de fato cometidos pela Administração.

§ 1º. Os erros de fato compreendem tanto os derivados de cálculo que conduzam ao pagamento a maior de vantagens a que legalmente faça jus o servidor quanto os de apontamento e cadastramento de benefícios a que esse não faça jus.

§ 2º. A reposição dos valores pagos em virtude de erro de fato deve ser feita independentemente da boa-fé do servidor que os tenha percebido.

§ 3º. Constatada a má-fé do servidor, além da reposição devida, deverão ser tomadas providências objetivando a adoção das medidas disciplinares e judiciais cabíveis.

§ 4º. O disposto neste artigo aplica-se aos pagamentos feitos em virtude de liminar judicial posteriormente revogada ou cassada.

Art. 3º. São irrepetíveis os valores recebidos de boa-fé pelos servidores em virtude de erros de direito cometidos pela Administração, até que sejam sanados.

§ 1º. Os erros de direito compreendem os pagamentos indevidos feitos em decorrência da interpretação equivocada de norma legal, desde que razoável e fixada em caráter oficial pelo órgão competente da Administração.

§ 2º. O disposto neste artigo aplica-se aos pagamentos feitos por força de decisão judicial, exceto quando se tratar de liminar ou tutela antecipada.



do Processo nº 2017-0.066.352-2 em 08 / 01 / 19 (a) CUA

§ 3º. As disposições deste artigo não se aplicam ao servidor que tenha agido de má-fé, devendo a reposição, nessa hipótese, ser efetivada independentemente da natureza do erro, sem prejuízo da observância do disposto no § 3º do artigo 2º deste decreto."

Como se vê nos dispositivos transcritos, a repetibilidade - ou não- dos valores percebidos indevidamente está condicionada à natureza do erro cometido pela Administração, ou seja, o erro de fato sempre acarreta a devolução e o erro de direito, desde que comprovada a má-fé.

Ocorre que o entendimento jurisprudencial adotado à época da edição do referido Decreto sofreu alterações, as quais vêm sendo objeto de estudos no âmbito administrativo ( Ofício 687/2013- SEMPLA- TID 11618047 e processo nº 2015-0.024.441-0), circunstância esta que vem acarretando entendimentos divergentes sobre o assunto, conforme aduzido pela Secretaria do Governo Municipal.

Em decorrência dos referidos estudos, a então Secretaria Municipal de Negócios Jurídicos firmou entendimento no Ofício nº 687/2013- SEMPLA no sentido de que:

"para efeito de futura alteração de tal decreto, dada a insuficiência da distinção atualmente adotada entre os referidos tipos de erro, deverá ser estabelecida, nos termos do entendimento da Assessoria Técnica e Jurídica desta Pasta, a repetibilidade dos valores recebidos pelos servidores municipais em decorrência de fatos administrativos ou erros materiais, como aqueles derivados de falhas do sistema, erros de cálculo, apontamento ou cadastramento de benefícios, independentemente da boa-fé do servidor. Por outro lado, desde que não haja evidência de má-fé, deverão ser considerados irrepetíveis os pagamentos recebidos em virtude de erro da Administração decorrente de ato administrativo regularmente expedido"

Nesta linha de consideração, foi destacado que seriam passíveis de restituição, independentemente da boa-fé, os valores recebidos indevidamente em virtude de fato administrativo ou erros materiais (erros de sistema ou de cálculo, por

do Processo nº 2017-0.066.352-2 em 08 / 01 / 19 (a) 1117

exemplo), afastando-se a repetibilidade daqueles percebidos em decorrência de ato administrativo regularmente expedido, salvo comprovada má-fé.

Ocorre que o assunto foi objeto de nova discussão no processo nº 2015-0.024.441-0, na qual a então Secretaria Municipal de Negócios Jurídicos admitiu, em observância a jurisprudência vigente, a existência da boa-fé do servidor para fins de repetição de valores recebidos indevidamente, mesmo nos casos de erros materiais ou fatos administrativos:

"Nesse sentido, acertado o parecer de fls. 13/35 quando ressalta que, de acordo com a jurisprudência pátria, a questão 'tem girado ao redor da existência de boa-fé ou da ausência de má-fé, pouco importando se se trata de erro de direito, erro de fato ou erro material'.

Isso não afasta apenas, data vênia, a conclusão de que algo precisa ser instituído para tentar estabelecer, o tanto quanto objetivamente possível, o que seriam consideradas circunstâncias que denotariam boa-fé e o que seriam circunstâncias que denotariam má-fé". (fls.76/84)

E este vem sendo o entendimento atual do Superior Tribunal de Justiça, como se vê das recentes decisões:

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. RECEBIMENTO DE VALORES INDEVIDOS. ADICIONAL DE TEMPO DE SERVIÇO. ERRO OPERACIONAL. DEVOLUÇÃO. BOA-FÉ. DESCABIMENTO.

**1. Incabível a devolução de valores recebidos de boa-fé pelo servidor público se o pagamento resultou de erro da administração. Essa solução é aplicável mesmo se o equívoco for consequência de erro de cálculo ou falha operacional. Precedentes.**

2. Recurso especial provido.

(REsp 1704810/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018)

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO TEMPORÁRIO. PAGAMENTO INDEVIDO POR ERRO DA ADMINISTRAÇÃO NO ENQUADRAMENTO. VALORES RECEBIDOS DE BOA-FÉ. INDEVIDA A RESTITUIÇÃO. PROVIMENTO DO RECURSO.

1. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, "ao julgar o MS 19.260/DF, no dia 03/09/2014, da relatoria do Min. Herman Benjamin, decidiu, por unanimidade, ser descabida a devolução ao Erário de valores recebidos pelo servidor, nos casos em que o pagamento reputado

do Processo nº 2017-0.066.352-2 em 08 / 01 / 19 (a) QUA

indevido se deu por erro de cálculo ou operacional da Administração, o que evidencia a boa-fé objetiva do servidor no recebimento da verba alimentar" (AgRg no AREsp 766.220/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 12/11/2015).

2. No presente caso, verifica-se a existência de erro exclusivamente da Administração, consubstanciado no equivocado enquadramento da recorrente na Classe C, Nível I, da Tabela de Cargos e Salários de Professores do SECITEC, equiparando, por consequência, seu salário à remuneração de professor portador do título de mestre. Descabida, portanto, a devolução dos valores recebidos de boa-fé pela recorrente.

3. "O elemento configurador da boa-fé objetiva é a inequívoca compreensão, pelo beneficiado, do caráter legal e definitivo do pagamento" (REsp 1.657.330/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 25/04/2017).

4. Recurso ordinário provido.

(RMS 55.045/MT, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 10/04/2018)

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INEXIGIBILIDADE DA DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS EM VIRTUDE DE ERRO ADMINISTRATIVO. VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE POR ERRO OPERACIONAL DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ. NÃO É POSSÍVEL PRESUMIR A MÁ-FÉ DO SERVIDOR. DESCABIMENTO DA PRETENSÃO ADMINISTRATIVA DE RESTITUIÇÃO DOS VALORES. AGRAVO INTERNO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

**1. É firme orientação desta Corte quanto à impossibilidade de restituição de valores pagos a Servidor Público de boa-fé, por conta de erro operacional da Administração Pública, em virtude do caráter alimentar da verba, como na hipótese dos autos.** Precedentes: AgInt no AREsp. 418.220/DF, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, DJe 8.3.2017; AgRg no AREsp. 558.587/SE, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 14.8.2015.

2. Nessas hipóteses, a má-fé do Servidor não pode ser presumida. Se a Corte de origem é clara ao reconhecer que a Servidora não teve ingerência no ato praticado pela Administração, deve prevalecer a presunção da legalidade dos atos praticados pela Administração, reconhecendo o recebimento de boa-fé.

3. Agravo Interno do ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL a que se nega provimento."

(AgInt no AREsp 418.763/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 08/03/2018)

do Processo nº 2017-0.066.352-2 em 08 / 01 / 19 (a) Qua

Destaca-se trecho do referido acórdão:

“6. Embora o precedente acima tenha se referido apenas à hipótese de pagamento indevido em razão de interpretação errônea de lei, o mesmo entendimento tem sido aplicado por esta Corte nos casos de erro operacional por parte da Administração, tanto por força do caráter alimentar dos valores discutidos, quanto pela falsa expectativa gerada no beneficiado quanto à legitimidade e definitividade das verbas percebidas”

“PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PAGAMENTO INDEVIDO. ERRO OPERACIONAL DA ADMINISTRAÇÃO. PERCEPÇÃO DE BOA-FÉ. INDEVIDA A RESTITUIÇÃO DOS VALORES.

1. Na hipótese dos autos, não se configura a ofensa ao art. 535 do CPC/73, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada, manifestando-se de forma clara sobre a impossibilidade de devolução das verbas recebidas pelos servidores públicos, fazendo constar do decisum entendimento jurisprudencial sobre o artigo 46 da Lei 8.112/90.

2. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do Recurso Especial Representativo da Controvérsia 1.244.182/PB, firmou o entendimento de **que não é devida a restituição de valores pagos de boa-fé, por força de interpretação errônea ou má aplicação da lei por parte da Administração. O mesmo entendimento tem sido aplicado pelo STJ nos casos de mero equívoco operacional da Administração Pública, como na hipótese dos autos.**

3. O requisito estabelecido para a não devolução de valores pecuniários indevidamente pagos é a boa-fé do beneficiário que, ao recebê-los na aparência de serem corretos, firma compromissos com respaldo na pecúnia. A escusabilidade do erro cometido pelo agente autoriza a atribuição de legitimidade ao recebimento da vantagem.

4. Recurso Especial não provido.

(REsp 1646951/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2017, DJe 24/04/2017)

O Superior Tribunal de Justiça tem, assim, considerado a boa-fé do servidor como elemento essencial na definição dos contornos da repetibilidade dos valores recebidos indevidamente, ainda que estes decorram de mero erro operacional da Administração. Neste sentido, a irrepetibilidade de valores recebidos em virtude de erro

do Processo nº 2017-0.066.352-2 em 08 / 01 / 19 (a) GW

da Administração estaria condicionada à existência de dois elementos: verba de caráter alimentar e boa-fé do servidor.

E como observado pela Assessoria Jurídica de SGM, este também vem sendo o posicionamento do Supremo Tribunal Federal, conforme decisões mencionadas às fls. 61/64: MS 25921 AgR, MS 31259 AgR.

Cabe observar, ainda, que o Tribunal de Justiça de São Paulo vem adotando o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça nos casos em que há erro da Administração:

“APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. REPOSIÇÃO DE VENCIMENTOS. CDA. NULIDADE. 1. **Reposição de vencimentos recebidos a maior por servidor público. Inadequação da via eleita. Verba salarial de natureza alimentar recebida presumivelmente de boa-fé não é passível de restituição.** Falta de demonstração de abertura de procedimento administrativo prévio, com observância das garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa. Precedentes do STJ e desta Corte. Manutenção da sentença que reconheceu a nulidade da CDA e extinguiu a execução fiscal. 2. Verba honorária. Arbitramento por equidade (CPC, art. 85, § 2º e 8º). Princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Honorários advocatícios fixados em R\$ 2.500,00, já considerado o trabalho desenvolvido em grau de recurso. 3. Recurso provido em parte.

(TJSP; Apelação 1510442-16.2017.8.26.0014; Relator (a): Osvaldo de Oliveira; Órgão Julgador: 12ª Câmara de Direito Público; Foro das Execuções Fiscais Estaduais - Vara das Execuções Fiscais Estaduais; Data do Julgamento: 14/11/2018; Data de Registro: 14/11/2018)

“APELAÇÃO – Procedimento comum - Servidor público – Agente de Segurança Penitenciária - **Pagamento a maior realizado por equívoco no cálculo do quinquênio – Restituição de valores com desconto em folha de pagamento – Inadmissibilidade – Erro exclusivo da Administração Pública que não pode prejudicar servidora de boa-fé – Entendimento consolidado pelo C. STJ – Juros de mora – Aplicabilidade da Lei nº 11.960/2009 - Recurso Extraordinário nº 870.947/SE (tema nº 810) – Sentença de procedência reformada apenas quanto ao índice aplicável aos juros – Recurso parcialmente provido. “**

(TJSP; Apelação 1022982-16.2016.8.26.0071; Relator (a): Ana Liarte; Órgão Julgador: 4ª Câmara de Direito Público; Foro de Bauru - 1ª Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 24/09/2018; Data de Registro: 26/09/2018)



do Processo nº 2017-0.066.352-2 em 08 / 01 / 19 (a) UIA

No mesmo sentido: Apelação 1010873-53.2018.8.26.0053; Apelação 1017088-45.2018.8.26.0053; Apelação 1055186-36.2017.8.26.0053; Apelação / Remessa Necessária 1006180-61.2015.8.26.0625.

Relativamente à boa-fé, cabe reiterar o exposto na referida manifestação da então Secretaria Municipal de Negócios Jurídicos:

“Isso não afasta apenas, data vênia, a conclusão de que algo precisa ser instituído para tentar estabelecer, o tanto quanto objetivamente possível, o que seriam consideradas circunstâncias que denotariam boa-fé e o que seriam circunstâncias que denotariam má-fé.

Como acabamos de frisar, no caso de valores muito superiores àqueles costumeiramente recebidos pelo servidor, decorrentes de mero erro material da administração, dificilmente pode-se admitir a boa-fé, o que, no nosso pensar, deveria estar devidamente previsto na legislação de regência como hipótese em que a repetibilidade dos valores indevidos seria a regra.

Sem perder de vista o princípio da presunção de boa-fé, quiçá possa-se pensar em regras objetivas acerca do assunto, como por exemplo, percentuais razoáveis acima dos quais presumir-se-ia a ciência do servidor acerca de que recebimento seria indevido, mormente em casos em que não haja parcelas variáveis de remuneração”.

Corroborando tal entendimento, menciona-se a seguinte decisão:

“PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. PAGAMENTO INDEVIDO. ERRO DA ADMINISTRAÇÃO. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ. DESCABIMENTO DA PRETENSÃO ADMINISTRATIVA DE RESTITUIÇÃO DOS VALORES. AGRAVO INTERNO DO ESTADO DE MINAS GERAIS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. É firme a jurisprudência deste Tribunal Superior no sentido da impossibilidade de restituição de valores pagos a Servidor Público ou Pensionista Previdenciária de boa-fé, por conta de erro operacional da Administração Pública, em virtude do caráter alimentar da verba. Precedentes: AgInt no REsp. 1.742.684/PB, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 21.9.2018; REsp. 1.707.241/DF, Rel.Min. OG FERNANDES, DJe 18.9.2018.



do Processo nº 2017-0.066.352-2 em 08 / 01 / 19 (a) mas

**2. Somente se admite a repetição de valores recebidos da Administração, em virtude de erro operacional, quando a situação se mostra irrazoável, como, por exemplo, quando a quantia é tão elevada que não poderia, de forma alguma, ter passado despercebida ao recebedor.**

**3. Agravo Interno do Estado de Minas Gerais a que se nega provimento."**

(AgInt no REsp 1412415/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/11/2018, DJe 16/11/2018)

Por todo exposto, considerados os julgados colacionados ao presente, pode-se concluir que os valores pagos indevidamente por erro da Administração são irrepetíveis, dada a natureza alimentar da verba e desde que recebida de boa fé pelo servidor.

Assim sendo, sugere-se o retorno do presente à Secretaria do Governo Municipal para decisão em relação ao caso concreto, com posterior encaminhamento a Secretaria Municipal de Gestão para adequação do Decreto nº 48.138/07 à jurisprudência vigente sobre o assunto.

À apreciação e deliberação de Vossa Senhoria.

São Paulo, 27 de novembro de 2018



**PAULA BARRETO SARLI  
Procuradora Assessora – AJC  
OAB/SP 200.265  
PGM**

De acordo.

São Paulo, 03 12 /2018.



**TICIANA NASCIMENTO DE SOUZA SALGADO  
Procuradora Assessora Chefe-AJC  
OAB/SP 175.186  
PGM/AJC**

Folha de informação nº 95

do Processo nº 2017-0.066.352-2 em 08 / 01 / 19 (a) Am

**INTERESSADO:**



**ASSUNTO:**

Servidor. Reposição de valores recebidos indevidamente por erro da Administração. Verba de caráter alimentar. Boa-fé.

**Cont. da Informação nº 1452/2015-PGM.AJC**

**PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO**

**Senhor Procurador Geral**

Encaminho o presente a Vossa Excelência com a manifestação da Assessoria Jurídico-Consultiva, que acolho, no sentido de que, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, os valores pagos indevidamente por erro da Administração são irrepetíveis, dada a natureza alimentar da verba e desde que recebida de boa fé pelo servidor a ser aferida considerando as circunstâncias do caso concreto, propondo, assim, a revisão do entendimento fixado na Ementa nº10.928- PGM/AJC

São Paulo, 21/12/2018

  
**TIAGO ROSSI**  
Coordenador Geral do Consultivo  
OAB/SP nº 195.910  
PGM

do Processo nº 2017-0.066.352-2 em 08 / 01 / 19 (a) Rev

**INTERESSADO:** [REDACTED]

**ASSUNTO:** Servidor. Reposição de valores recebidos indevidamente por erro da Administração. Verba de caráter alimentar. Boa-fé.

**Cont. da informação nº 1452/2015-PGM.AJC**

**SECRETARIA DO GOVERNO MUNICIPAL**

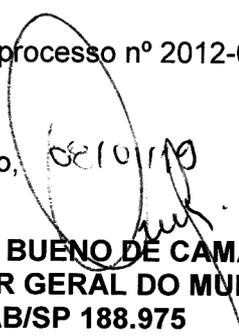
**Senhor Secretário**

Encaminho o presente a Vossa Excelência para ciência das conclusões alcançadas pela Coordenadoria Geral do Consultivo desta Procuradoria, que acolho, no sentido de que, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, os valores pagos indevidamente por erro da Administração são irrepetíveis, dada a natureza alimentar da verba e desde que recebida de boa fé pelo servidor a ser aferida considerando as circunstâncias do caso concreto. Revejo, assim, as conclusões alcançadas na Ementa nº 10.928-PGM/AJC.

Após, o processo deverá ser encaminhado à Secretaria Municipal de Gestão para adequação do Decreto nº 48.138/07 à jurisprudência vigente sobre o assunto

Acompanhante: processo nº 2012-0.289.244-9

São Paulo, 08/01/19

  
**GUILHERME BUENO DE CAMARGO  
PROCURADOR GERAL DO MUNICÍPIO  
OAB/SP 188.975  
PGM**