



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
Procuradoria Administrativa

P.A. 42
fls. 42

PROCESSO: SF 69-9018034/2000

INTERESSADO: DEPARTAMENTO DE DESPESA DE PESSOAL DO ESTADO

ASSUNTO: SERVIDOR PÚBLICO. PASEP. Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público. Responsabilidade da Secretaria da Fazenda pelos erros ou omissões nos depósitos que deveriam ter sido efetuados nas contas individuais dos servidores até o advento da Constituição Federal de 1988. O prazo prescricional para que os servidores apresentem sua reclamações é de dez anos.

PARECER PA-3 nº 284/2000

1. Os presentes autos vêm a esta Procuradoria Administrativa por determinação da Subprocuradoria Geral do Estado, área da Consultoria, atendendo sugestão da Consultoria Jurídica da Secretaria da Fazenda e pedido do Departamento de Despesa de Pessoal do Estado – Divisão de Estudos e Informações – DDP/DEI - da Secretaria da Fazenda.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

Procuradoria Administrativa

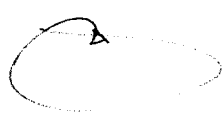
P.A.
112. 43
[Assinatura]

2. Suscita o órgão fazendário dúvida a respeito da necessidade do Estado continuar examinando os milhares de pedidos dirigidos à Secretaria da Fazenda para "ressarcimento de quotas referentes ao Programa PIS/PASEP", tendo em vista o prazo prescricional fixado pelo artigo 10 do Decreto-lei n. 2.052, de 3 de agosto de 1983, com o adendo do disposto no Decreto-lei n. 2.397, de 21 de dezembro de 1987.

3. Em seu longo questionamento, após historiar a legislação que informa o Programa, o DDP/DEI assinala que por força das alterações impostas pela Constituição Federal de 1988, artigo 239, o fundo deixou de receber depósitos, "passando a financiar, além do Programa de Seguro Desemprego, o abono a que se refere seu § 3º", devido a empregados que percebiam de seus empregadores até dois salários mínimos de remuneração mensal.

4. A legislação preservou, no entanto, os patrimônios acumulados, mantendo-se a possibilidade de saque quando do advento das causas legalmente fixadas.

5. Ocorre que, quando do saque permitido, vários servidores, ao verificarem o extrato respectivo junto ao Banco do Brasil, percebem a existência de períodos em que não houve o depósito, formulando as reclamações em tramitação no órgão fazendário.





PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
Procuradoria Administrativa

6. Tendo em vista, no entanto, o prazo prescricional de dez anos, questiona o DDP/DEI se deve continuar analisando os pedidos de ressarcimento, lembrando que se não o fizer haveria locuplemento indevido do Estado, o que poderia ensejar o ajuizamento de várias demandas judiciais.

7. Ao analisar a questão, a Consultoria Jurídica da Pasta, no Parecer CJ n. 548/2000, de fls. 25/33, entende que o Estado não deve realizar os ressarcimentos relativos às quotas do PASEP, na medida em que cabe ao Banco do Brasil a administração do Programa PIS/PASEP (artigo 12, inciso VI, do Decreto n. 78.276, de 17 de agosto de 1976), devendo a Secretaria da Receita Federal fiscalizar o recolhimento da contribuição e à Procuradoria da Fazenda Nacional a apuração, inscrição e cobrança da Dívida Ativa (artigos 6º e 7º do DL n. 2.052, de 3 de agosto de 1983).

8. Assim, no entender da Consultoria Jurídica, caberia ao Banco do Brasil processar as solicitações de saque, efetuando os correspondentes pagamentos. O prazo prescricional, por seu turno, teria atingido a ação de cobrança pela Procuradoria da Fazenda Nacional das contribuições devidas ao PIS e ao PASEP. Não seria hipótese de aplicação ao servidor da norma do artigo 21 do DL 2.397/87 porque não seria ele "terceiro" em relação aos recursos depositados no fundo. Qualquer reclamação do servidor deveria, então, ser dirigida ao Banco do Brasil.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

Procuradoria Administrativa

P.A.
n. 45

9. Em sua manifestação de fls. 37/39 o DDP/DEI, ciente do Parecer da CJ da Pasta reitera seu entendimento de que compete ao Estado efetuar diretamente aos servidores o ressarcimento pelos recursos que não foram depositados tempestivamente por erro da Administração. Invoca e favor de sua tese o artigo 5º do Decreto-lei n. 2.052, de 3 de agosto de 1983, com a redação introduzida pelo Decreto-lei n. 2.303, de 21 de novembro de 1986.

É o relatório. Opino.

10. Como já assinalado pelos órgãos preopinantes, o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público – PASEP, foi instituído pela Lei Complementar n. 8, de 3 de dezembro de 1970, em benefício dos servidores públicos da União, Estados, Municípios e Distrito Federal, que passariam a ser titulares de contas individualizadas, administradas pelo Banco do Brasil, a partir de contribuições depositadas pelas pessoas públicas mencionadas. Quando dos eventos previstos na lei (casamento, aposentadoria ou transferência para a reserva, bem como falecimento do titular da conta), os recursos poderiam ser levantados.

11. O Programa foi regulamentado pelo Decreto n. 71.618, de 26 de dezembro de 1972. Ao reiterar o comando do artigo 5º da LC n. 8/70, de que o Banco do Brasil é o administrador do Programa, referida norma regulamentar atribuiu a ele a



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
Procuradoria Administrativa

P. A. 461
113. *[assinatura]*

organização do cadastro dos beneficiários, prevendo no artigo 23, § 2º, que "o Banco do Brasil louvar-se-á, para os efeitos de organização de cadastro, nos dados que receber dos órgãos mencionados neste artigo, não lhe cabendo responsabilidade por erros ou omissões decorrentes das informações prestadas".

12. Nos termos do artigo 5º do Decreto-lei 2.052/83, com a redação introduzida pelo artigo 31 do Decreto-lei 2.303, de 21 de novembro de 1986, é do empregador a responsabilidade pelos erros ou omissões nos recolhimentos, devendo indenizar os trabalhadores, efetuando os depósitos com os acréscimos correspondentes, na conta individual respectiva.

13. É o seguinte o inteiro teor da norma invocada:

"A omissão do nome do empregado ou a declaração inexata ou falsa sobre o salário e o seu tempo de serviço, bem assim sobre outros dados cadastrais, sujeitará o empregador ou aquele legalmente responsável pela prestação dessas informações, aos seguintes encargos:

I - ressarcimento dos prejuízos causados aos participantes, por não terem sido creditadas, nas respectivas contas individuais, as importâncias de que

[assinatura]



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

Procuradoria Administrativa

P. A.
fls. 47

tratam o artigo 7º da LC n. 7, de 7 de setembro de 1970, e o artigo 4º da LC n.8, de 3 de dezembro de 1970, bem como as parcelas referidas no artigo 3º da LC n. 26, de 11 de setembro de 1975; e

II - multa de 15% (quinze por cento) em favor do Fundo de Participação PIS/PASEP, calculada sobre o valor apurado na forma do inciso anterior.

Parágrafo único. O depósito do ressarcimento de que trata o inciso I deste artigo será efetuado na conta individual do participante prejudicado, a partir do efetivo recolhimento da receitas correspondente".

14. Nos termos da lei, aos débitos assim apurados aplica-se o artigo 74 da Lei n. 7.450, de 23 de dezembro de 1985, estando os mesmos sujeitos a cobrança executiva pela União (artigo 32 do Decreto-lei n. 2.303/86).

15. Com a Lei Complementar n. 26, de 11 de setembro de 1975, o PASEP foi unificado com o Programa de Integração Social, dando origem ao PIS/PASEP, tendo a matéria sido regulamentada pelo Decreto n. 78.276, de 17 de agosto de 1976. Referido decreto, em seu artigo 12, reafirma que o Banco do Brasil administra os recursos do PASEP, arrecadando as



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
Procuradoria Administrativa

P. A. / 48 /
fls. /
A

contribuições e efetuando os pagamentos correspondentes, quando solicitado o saque (incisos I e VI, do referido artigo 12).

16. Nos termos do DL n. 2.052, de 3 de agosto de 1983, os valores devidos ao PIS/PASEP, se não recolhidos, serão cobrados pela União (artigo 1º, *caput*).

17. Prevê o artigo 10 de referido Decreto-lei que "a ação para cobrança das contribuições devidas ao PIS e ao PASEP prescreverá no prazo de dez anos, contados a partir da data prevista para seu recolhimento".

18. O artigo 21 do Decreto-lei n. 2.397, de 21 de dezembro de 1987, prevê que "o disposto no art. 10 do Decreto-lei n. 2.052, de 3-8-83, aplica-se, também, aos valores correspondentes a direitos de terceiros junto ao Fundo de Participação PIS-PASEP".

19. A Constituição Federal de 1988 em seu artigo 239 alterou o perfil do Programa, ao prever que os recursos do PIS/PASEP passariam a financiar o programa do seguro-desemprego e o abono devido aos empregados que percebam até dois salários mínimos de remuneração mensal.

20. É o seguinte o teor da norma constitucional:



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

Procuradoria Administrativa

49

"Art. 239. A arrecadação decorrente das contribuições para o Programa de Integração Social, criado pela Lei Complementar n. 7, de 7 de setembro de 1970, e para o Programa de formação do patrimônio do Servidor Público, criado pela Lei Complementar n. 8, de 3 de dezembro de 1970, passa, a partir da promulgação desta Constituição, a financiar, nos termos que a lei dispuser, o programa do seguro-desemprego e o abono de que trata o § 3º deste artigo.

(...)

§ 2º. Os patrimônios acumulados do Programa de Integração Social e do Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público são preservados, mantendo-se os critérios de saque nas situações previstas nas leis específicas, com exceção da retirada por motivo de casamento, ficando vedada a distribuição da arrecadação de que trata o caput, deste artigo, para depósito nas contas individuais dos participantes."

21. Assim, embora as pessoas jurídicas de direito público interno continuem obrigadas a recolher as contribuições ao





PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

Procuradoria Administrativa

P.A. 50
Ns. *[assinatura]*

PIS/PASEP (artigo 2º, inciso III, da Lei n. 9.715, de 25 de novembro de 1998), esse benefício não mais reverterá diretamente para o servidor, deixando de vincular-se à conta individual gerenciada pelo Banco do Brasil.

22. Pelo Parecer PA-3 n. 109/96, do Procurador do Estado Antônio Joaquim Ferreira Custódio, a Procuradoria Geral do Estado já havia fixado o entendimento de que desde a edição da Emenda Constitucional n. 8/77 à Constituição de 1967 houve derrogação implícita do artigo 8º da LC n. 8/70 (que facultava a participação de Estados e Municípios no Programa) e da Lei Estadual n. 10.412, de 8 de novembro de 1971, passando o Estado a ser devedor da contribuição ao PASEP não em decorrência da Lei estadual mencionada, mas sim por força da legislação federal editada, na medida em que se passou a reconhecer que a contribuição em questão seria passível de instituição compulsória pela União, obrigando Estados e Municípios ao seu recolhimento. Nos termos assentados no Parecer, "as contribuições para o PASEP tornaram-se exigíveis dos Estados, Municípios e de suas autarquias por força da competência constitucional conferida à União para a criação de contribuições sociais visando os fins elencados no art. 43, inciso X, da Constituição de 1967, na redação dada pela citada emenda (...)" (parecer anexo por cópia).

23. Do parecer mencionado extraem-se decisões do Supremo Tribunal Federal que, a título de discutir a natureza

[assinatura]



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
Procuradoria Administrativa

P.A.
N.º 511
[Handwritten signature]

jurídica das contribuições para o PIS/PASEP, observavam que à época do sistema jurídico anterior à Constituição de 1988, os recursos não constituíam receita da União, porque meclavam-se "nos cofres daquela instituição autárquica, a dinheiros desembolsados pela própria União, para fluírem afinal, em espécie, sobre o patrimônio dos trabalhadores" (RTJ150/904).

24. Com a alteração introduzida pela Constituição de 1988, os recursos passaram a constituir receita pública, na medida em que foram integrados ao patrimônio público para consecução dos fins constitucionais.

25. Decorre das normas legais e constitucionais referidas que:

a) até outubro de 1988 os valores devidos ao PIS/PASEP deveriam ser depositados no Banco Brasil, que mantinha contas individuais para os trabalhadores beneficiados com o Programa, nas quais eram creditados os recursos respectivos;

b) com a edição da CF/88 os recursos passaram a ter outra destinação, não mais sendo creditados nas contas individuais. O patrimônio até então amealhado pelos trabalhadores foi mantido, preservada a possibilidade de saque quando da aposentadoria, reforma ou falecimento do titular da conta;



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
Procuradoria Administrativa

52
[assinatura]

c) a administração dos recursos foi atribuída ao Banco do Brasil que, no entanto, não é responsável pelos erros ou omissões decorrentes das informações que lhe são repassadas;

d) Os erros nos recolhimentos devem ser ressarcidos pelo empregador, mediante depósitos nas contas individuais, com os acréscimos legais;

e) o titular da ação de cobrança dos valores devidos, em caso de inadimplemento do devedor, é a União. Essa circunstância, no entanto, não retira do trabalhador o direito de reclamar perante o empregador pelos erros ou omissões detectados;

f) detectando a existência de referidos erros ou omissões, deverá o empregador efetuar o depósito correspondente na conta individual do trabalhador, com os acréscimos legais;

g) a prescrição do direito de propor ação pelo inadimplemento das contribuições ao PIS/PASEP ocorre no prazo de dez anos contados da data em que o depósito deveria ter ocorrido. Esse prazo prescricional atinge o direito da União propor a ação, bem como aplica-se ao direito de "terceiros", como previsto no artigo 21 do Decreto-lei n. 2.397/87;





PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

Procuradoria Administrativa



h) o sujeito ativo da contribuição social denominada por PIS/PASEP é a União, sendo sujeito passivo as pessoas jurídicas públicas e privadas que se enquadrem nas hipóteses de incidência. A relação jurídica se estabelece, no caso em exame, entre União e Estado. O servidor, credor da conta cujo patrimônio individualizado foi preservado pelo artigo 239, § 2º da CF/88, é terceiro nesse liame jurídico, sendo a ele dirigida a norma do mencionado artigo 21 do Decreto-lei n. 2.397/87. Assim, o direito de reclamar pelos erros ou omissões nos depósitos que deveriam ter sido realizados em cada conta individual até 5 de outubro de 1988 prescreveu em dez anos;

i) a prescrição em exame, de caráter extintivo, é instituto destinado a liberar o devedor, na hipótese do credor deixar de exercer o direito de ação no espaço de tempo predeterminado pela lei. O reconhecimento da consumação do prazo prescricional não enseja a alegação de enriquecimento sem causa, na medida em que é instrumento de segurança das relações jurídicas prevista na própria lei. Os servidores que deixaram de reclamar no prazo de dez anos da data em que deveria ter ocorrido o depósito questionado perderam o correspondente direito de ação;

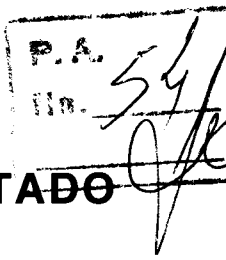
j) as dúvidas colocadas pelo DDP/DEI acerca da prescrição são comuns. Elucidativa, nesse sentido, a seguinte observação de Washington de Barros Monteiro: "as pessoas não versadas em direito têm uma concepção errônea sobre a prescrição, considerando-a repugnante à moral e contrária à





PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

Procuradoria Administrativa

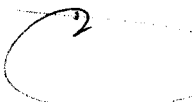


justiça". Prossegue o mesmo autor: "contudo, (...) a prescrição é indispensável à estabilidade e consolidação de todos os direitos; sem ela, nada seria permanente (...)". "(...) se não existisse esse meio liberatório, impor-se-ia a indefinida conservação de todos os papéis, livros, documentos e recibos"¹.

l) Pela própria natureza do instituto da prescrição sua invocação é facultativa pelo devedor. Isso porque a prescrição pode ser objeto de renúncia expressa ou tácita (artigo 161 do Código Civil). Todos os pagamentos realizados sem a invocação da preclusão temporal não dão direito a repetição, por caracterizarem renúncia tácita à invocação da causa extintiva do direito. Assim, todos os servidores que foram indenizados pelos erros ou omissões perpetrados pela Administração não estão obrigados a devolver os valores, ainda que a reclamação tenha sido protocolada quando já ocorrida a prescrição.

Por todo o exposto, conclui-se que a Secretaria da Fazenda é a responsável pelos pagamentos das contribuições ao PIS/PASEP que, em decorrência de erros ou omissões, deixaram de ser realizados nas contas individuais dos servidores até o advento da CF de 1988. O prazo prescricional para que os servidores prejudicados por esses erros ou omissões façam as suas reclamações perante a Secretaria da Fazenda é de dez anos a contar da data em que o depósito deveria ter sido efetuado, nos

¹ *Curso de direito civil - parte geral*. São Paulo: Saraiva, 1967, p. 297/298.





PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

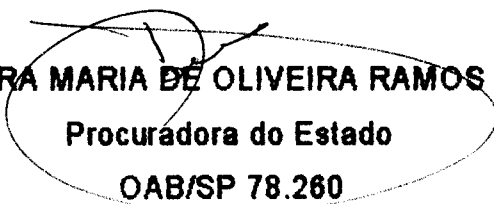
Procuradoria Administrativa

P.A.
No. 55/

termos do artigo 5º do Decreto-lei n. 2.052/83 c/c artigo 21 do Decreto-lei n. 2.397/87.

É o parecer, *sub censura*.

São Paulo, 7 de dezembro de 2000.


DORA MARIA DE OLIVEIRA RAMOS
Procuradora do Estado
OAB/SP 78.260