

MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO
Secretaria de Recursos Humanos
Departamento de Normas e Procedimentos Judiciais
Coordenação-Geral de Elaboração, Sistematização e Aplicação das Normas

NOTA TÉCNICA N.º 603/2009/COGES/DENOP/SRH/MP

ASSUNTO: Ressarcimento ao erário

REFERÊNCIA: Processo n.º [REDACTED]

SUMÁRIO EXECUTIVO

1. Trata o presente processo de Solicitação de Auditoria n.º 190.311.014, de 19/03/2007, da Controladoria-Geral da União, por meio da qual requer que sejam adotadas providências para reversão de crédito relativo a valores depositados indevidamente a título de proventos de aposentadoria e pensão, após o falecimento do servidor/pensionista.
2. Em atendimento à determinação da CGU, a Gerência de Administração de Pessoal de Órgãos Extintos no Distrito Federal – GERAP/DF oficiou o Banco do Brasil S.A., solicitando o estorno dos referidos valores; todavia, em alguns casos, não logrou êxito por falta de fundos nas contas bancárias dos falecidos servidores/pensionistas.
3. Assim, em virtude de tal negativa, a GERAP/DF encaminhou os autos à Comissão de Processo Administrativo Disciplinar – CPAD/SRH/MP, para providências no sentido de cientificar o Ministério Público Federal da presente denúncia.

ANÁLISE

4. Ultrapassado esse breve relato sobre o andamento do presente processo, cumpre-nos informar o que se segue.
5. O cerne da matéria posta à análise gira em torno das providências que a Administração Pública deve adotar para efetivar a restituição ao erário de quantia depositada, a título de pensão ou remuneração, em favor de ex-pensionista/ex-servidor, após

o seu falecimento, em razão de o óbito não ter sido imediatamente comunicado ao órgão de recursos humanos responsável pelo pagamento.

6. A Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, ao apreciar situação análoga, submeteu a matéria a esta Secretaria de Recursos Humanos com a proposta das medidas que deveriam ser adotadas para promover o ressarcimento ao erário dos valores pagos indevidamente, e, ao final, apresentou alguns questionamentos para viabilizar o procedimento sugerido, consoante os excertos do PARECER PGFN/CJU Nº 2421/2008 (fls. 18/37), *verbis*:

“b) Como identificar o sujeito passivo?

10. Feitas essas considerações iniciais, necessário perquirir, na situação sob análise, acerca de como identificar o sujeito passivo da obrigação de restituir ao erário o valor depositado em conta corrente, não devidos em decorrência do óbito do servidor/pensionista.

11. A identificação do sujeito passivo para a cobrança desses créditos da Fazenda Pública de natureza não tributária dependerá do exame do caso concreto, entretanto, podemos delinear alguns aspectos sobre o tema.

12. De acordo com o art. 6º do Código Civil de 2002, “*a existência da pessoa natural termina com a morte*”. Cumpre, portanto, ponderar sobre as conseqüências geradas pelo evento *morte* no campo do direito sucessório.

13. O vocábulo *sucessão*, em seu sentido mais amplo, significa o ato ou efeito de suceder, pelo qual uma pessoa assume o lugar de outra, substituindo-se na propriedade de seus bens ou na titularidade de seus direitos. Conforme leciona Clóvis Beviláqua¹, a *sucessão mortis causa* ou hereditária “*é aquela em que há transmissão de direitos e obrigações de uma pessoa morta a outra sobrevivente em virtude de lei ou da vontade do transmissor*”.

14. Assim, segundo a legislação civil vigente, no exato momento da morte de alguém, deverá ser aberta sua sucessão, para que, automaticamente, transmita-se a herança aos herdeiros legítimos e testamentários, sem solução de continuidade e ainda que estes ignorem o fato. Nisto consiste o princípio da *saisine*, segundo o qual o próprio *de cujus* transmite ao sucessor a herança, princípio este acolhido expressamente no art. 1.784 do Código Civil de 2002, *verbis*:

"Aberta a sucessão, a herança transmite-se, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários."

15. Nesse ponto, importante registrar os ensinamentos de Arnaldo Wald² no sentido de que “*o herdeiro continua, nas relações patrimoniais, a vida do de cujus, substituindo-o, sem que o falecimento venha importar em qualquer modificação da natureza dessas relações jurídicas. Neste sentido é que se afirmou que o herdeiro representava e continuava a pessoa do de cujus, o que se verifica*

¹ Apud TARTUCE, Flávio. SIMÃO, José Fernando. Direito Civil, v.6. São Paulo: Método, 2007, p.18.

² WALD, Arnaldo. O novo direito das sucessões. 13ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007, p.3.

nas relações patrimoniais entre os terceiros e o de cujus, que se mantêm, como se o falecimento não tivesse havido, salvo no tocante às relações de caráter personalíssimo, que a morte extingue”.

16. Vale ressaltar, ainda, que a massa de bens e direitos que será transmitida aos herdeiros no momento da abertura da sucessão recebe o nome de espólio, que contém tanto o patrimônio ativo do *de cujus* – direitos creditórios, garantias – como seu patrimônio passivo – dívidas, hipotecas e afins.

17. Nesses termos, e em análise à situação em debate, entendemos que a conta bancária integra igualmente o acervo hereditário do falecido correntista. Por via de consequência, responde o espólio pela sua administração, tal como de todos os demais bens, direitos e deveres integrantes da universalidade denominada herança.

18. A propósito, a Lei nº 6.830, de 1980, ao dispor sobre a legitimidade passiva para a cobrança judicial dos créditos da Fazenda Pública, aplicável à cobrança administrativa, pois constitui pressuposto da execução fiscal, consigna, em seu art. 4º, que:

“Art. 4º A execução fiscal poderá ser promovida contra:

I - o devedor;

(...)

III - o espólio;

(...)

V - o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado; e

VI - os sucessores a qualquer título.” (grifou-se)

19. No mesmo sentido, oportuno destacar o entendimento firmado pelo Tribunal Regional Federal da 2ª-Região, consoante ementas a seguir transcritas:

“ADMINISTRATIVO. RESTITUIÇÃO DE VALORES CREDITADOS EM CONTA CORRENTE DE SERVIDORA FALECIDA. CABIMENTO, NO CASO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO EM RELAÇÃO AO BANCO DO BRASIL S/A. CONDENAÇÃO DA AUTORA EM VERBA HONORÁRIA. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

I – Hipótese em que a autora pleiteia a devolução de valores relativos a proventos indevidamente creditados na conta da servidora Wilma Cavalcanti de Albuquerque, já falecida, no período de 23/04/2000 a 31/05/2000.

II – Pelos extratos bancários fornecidos pelo Banco do Brasil, constata-se que, de fato, foi creditado na conta da referida servidora, nos dias 02 e 22 do mês de maio de 2000, ou seja, após o seu falecimento, os valores de R\$ 1.691,69 (mil, seiscentos e noventa e um reais e sessenta e nove centavos) e R\$ 2.041,63 (dois mil, quarenta e um reais e sessenta e três centavos), o que

totaliza o montante de R\$ 2.736,12 (dois mil, setecentos e trinta e seis reais e doze centavos), respectivamente.

III – Não procede a alegação do espólio de que não houve levantamento da quantia indevidamente depositada, uma vez que os extratos encartados aos autos demonstram que a referida conta continuou a ser movimentada após a data do falecimento de sua titular. Logo, não há dúvida de que o espólio, representado por seu inventariante, deve restituir tais valores à autora.

IV – Sendo inaplicável o princípio da sucumbência, como é o caso, deve o magistrado utilizar o critério da causalidade para determinar a responsabilidade pelo pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, sob pena de quem não deu causa à propositura da demanda e a extinção do processo se ver prejudicado. Assim, tendo sido extinto o processo em relação ao Banco do Brasil S/A, não há como afastar a condenação da autora em honorários advocatícios, na medida em que deu causa à instauração do processo judicial.

V – Apelação da UFRJ e do espólio de Wilma Cavalcanti de Albuquerque improvidas.” (TRF2, Apelação Cível nº- 2000.51.01.031991-6, 5ª-Turma Especializada, DJU de 21 de dezembro de 2007, p. 198) (grifou-se)

“REQUER a UFRJ a restituição de valores pagos, após a morte da servidora beneficiária dos mesmos, através da condenação do Banco do Brasil S/A e do espólio de Vandeje Tenório Tissot. I- A assertiva da peça de ataque sobre a responsabilidade objetiva do Banco do Brasil, em face de relação de consumo, não deve seguir adiante. Entendo pela impossibilidade da instituição bancária poder efetuar, discricionariamente, estorno de valores erroneamente depositados em conta corrente. Tal posicionamento não fere a defesa das relações de consumo, pois não há dúvida de que a relação que se estabelece entre o depositante das cadernetas de poupança e o banco é de consumo, e a ela se aplica o Código de Defesa do Consumidor. II- Em relação à responsabilidade do Espólio da ex-servidora; verifico que a mesma faleceu em 24 de janeiro de 2000, tendo a UFRJ realizado o depósito do devido, em conta corrente, em 1º de fevereiro de 2000 e 1º de março, no numerário de R\$ 1.135,16 e R\$ 1.120,05 na devida ordem. III - Os valores depositados nos supracitados meses, pelas provas dos autos, não são valores que estavam por vencer, pelo contrário, referiam-se aos meses de janeiro e fevereiro de 2000. Os valores depositados equivalentes a 24 dias do mês de fevereiro e a todo mês de março devem ser considerados indevidos pela análise das datas acima. IV- Logo, nem todos os valores foram depositados indevidamente, sendo que o montante de R\$ 1.376,38 (mil, trezentos e setenta e seis reais e trinta e oito centavos) representa o auferido pelo juízo *a quo* como o erroneamente depositado. Indene de correção à sentença prolatada neste sentido. V- Nego provimento à remessa necessária e ao recurso da parte autora e mantenho a sentença atacada.” (TRF2, Apelação Cível nº 2000.51.01.029462-2, 7ª-Turma Especializada, DJU de 4 de julho de 2007, p. 202) (grifou-se)

20. Dessa forma, consideramos que a responsabilidade para ressarcir ao erário os valores depositados em conta corrente de ex-servidor/pensionista recai sobre o espólio, passando o encargo aos herdeiros necessários na hipótese de encontrar-se encerrada a Ação de Inventário, nos termos do art. 1.997³ do Código Civil de 2002. No entanto, caso o processo de inventário encontre-se em trâmite, os herdeiros necessários deverão indicar quem exerce o *munus* da inventariança. De outro lado, quando não houver

³ “Art. 1.997. A herança responde pelo pagamento das dívidas do falecido; mas, feita a partilha, só respondem os herdeiros, cada qual em proporção da parte que na herança lhe coube.”

inventário, deverá ser indicado quem administra provisoriamente os bens do espólio, nos termos do art. 1.797⁴ do Código Civil de 2002, a fim de que se ajuste o sujeito passivo da ação de cobrança de acordo com a fase da sucessão.

21. Em síntese, recomenda-se, primeiramente, a notificação do(s) herdeiro(s) necessário(s) do ex-servidor/pensionista para que este(s) informe(m), com fundamento no art. 4º⁵ e 6, incisos I e IV, da Lei nº 9.784, de 1999, sobre o ajuizamento de Ação de Inventário e sua atual situação.

22. Em seguida, diante das informações obtidas, far-se-á nova notificação para cobrança administrativa, como medida preliminar à inscrição em DAU, em desfavor dos herdeiros/sucessores a qualquer título, caso tenha havido a partilha de bens. Na ausência da partilha de bens, mas em trâmite a Ação de Inventário, notifica-se o espólio, na pessoa do inventariante; por fim, na ausência de inventário, a notificação será dirigida ao espólio, na pessoa do administrador provisório.

i) No caso de identificação do devedor, como deve ser feita e quais são as informações que devem constar da notificação?

23. Dessa notificação de cobrança administrativa, consideramos que deverá constar para fins de posterior inscrição em DAU:

- a) o nome do devedor;
- b) o valor da dívida;
- c) a origem, a natureza e o fundamento legal da dívida;
- d) o número do processo administrativo em que estiver apurado o valor da dívida;
- e) prazo para pagamento, ou apresentação de defesa que elida a sua obrigatoriedade; e
- f) alerta de que a falta de pagamento ou defesa que elida a sua obrigatoriedade acarretará a inscrição em Dívida Ativa.

24. Em relação ao valor da dívida, necessário perquirir acerca da incidência, ou não, de correção monetária sobre a quantia devida na fase de cobrança administrativa. Como é sabido, a correção monetária representa a mera atualização do valor de compra da moeda e não um acréscimo, e tem como objetivo evitar o enriquecimento sem causa em detrimento do credor. No que tange às parcelas remuneratórias devidas pela Administração a seus servidores, pagas com atraso, foi firmado o entendimento pela Advocacia-Geral da União, por meio do Parecer nº AGU/MF – 03/96, anexo ao Parecer nº GQ – 111⁷, subscrito pela Consultora da União Mirtô Fraga, no sentido de que tais parcelas deveriam ser atualizadas desde a data em que eram devidas até a data

⁴ “Art. 1.797. Até o compromisso do inventariante, a administração da herança caberá, sucessivamente:

I - ao cônjuge ou companheiro, se com o outro convivia ao tempo da abertura da sucessão;

II - ao herdeiro que estiver na posse e administração dos bens, e, se houver mais de um nessas condições, ao mais velho;

III - ao testamentário;

IV - a pessoa de confiança do juiz, na falta ou escusa das indicadas nos incisos antecedentes, ou quando tiverem de ser afastadas por motivo grave levado ao conhecimento do juiz.”

⁵ “Art. 4º São deveres do administrado perante a Administração, sem prejuízo de outros previstos em ato normativo:

I - expor os fatos conforme a verdade;

(...)

IV - prestar as informações que lhe forem solicitadas e colaborar para o esclarecimento dos fatos.” (grifo nosso)

⁶ De acordo com Laís Maria de Rezende Ponchio, in Comentários à Lei Federal de Processo Administrativo (Lei nº 9.784/99)/Coordenação Lúcia Valle Figueiredo. 2. ed. Belo Horizonte: Forum, 2008, p. 64, “O descumprimento do dever de expor os fatos conforme a verdade, além de ilícito processual, pode caracterizar crime de falsidade ideológica, previsto no art. 299 do Código Penal”.

⁷ Aprovado pelo Excelentíssimo Senhor Presidente da República em 5 de junho de 1996 e publicado no Diário Oficial da União de 24 de setembro de 1996.

do efetivo pagamento, transcrevemos, por oportuno, a ementa do referido Parecer:

“EMENTA: Mesmo na inexistência de expressa previsão legal, é devida correção monetária de parcelas remuneratórias devidas aos servidores, pagas com atraso pela Administração. O pagamento tardio e sem atualização é pagamento incompleto e representa o enriquecimento ilícito do devedor relapso. Correção monetária não constitui um *plus* a exigir expressa previsão legal. É, apenas, recomposição do crédito corroído pela inflação. O dever de pagar tudo o que se deve inclui o dever de pagar o valor atualizado. Se a letra fria da lei não cobre tudo o que no seu espírito se contém, a interpretação integrativa se impõe como medida de Justiça. Os princípios superiores do Direito brasileiro assim o determinam. A jurisprudência unânime dos Tribunais reconhece, nesses casos, o direito à atualização do valor reclamado. O Poder Judiciário não cria, mas, tão-somente aplica o direito vigente. Se tem reconhecido esse direito é porque ele existe.”

25. Dessa forma, no presente caso, é importante que a Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (SRH-MP), no exercício de sua competência, esclareça se, no momento da cobrança administrativa pelos órgãos integrantes dos Sistemas de Pessoal Civil da Administração Federal (SIPEC), deverá ser atualizado o valor da dívida e, em caso positivo, qual o índice a ser aplicado.

26. Ressalte-se que, após a notificação, o procedimento de cobrança deverá seguir a disciplina da Lei nº 9.784, de 1999, oportunizando-se a ampla defesa a ser produzida pelo devedor, ou no seu interesse, devendo desenvolver-se com a observância de todas as garantias constitucionais.

27. Realizado o pagamento, recupera-se o crédito e extingue-se a dívida, arquivando-se o processo. Transcorrido o prazo fixado sem pagamento nem defesa suficiente a excluir a exigibilidade deste, os autos deverão ser remetidos à Procuradoria da Fazenda Nacional do Estado no qual foi aberta a sucessão, solicitando as providências pertinentes para inscrição do débito em DAU.

e) Qual o prazo prescricional para inscrição em Dívida Ativa da União de créditos decorrentes de pagamento indevido, a título de pensão, à ex-pensionista após o seu falecimento?

28. Em contato com a COGRH/SPOA/SE-MF, foi esclarecido que aquele Órgão objetivava com o questionamento supra a fixação de orientação normativa quanto ao prazo prescricional para cobrança de valores que deveriam ser ressarcidos ao erário, tendo em vista o pagamento indevido, bem como sobre o marco inicial desse prazo.

29. No tocante ao marco inicial para o transcurso do prazo prescricional, entendemos que este tem início a partir do momento em que a Administração toma conhecimento da morte do servidor/pensionista e constata que foram efetuados pagamentos após o óbito. A partir de então, surgiria para a Administração a pretensão ao ressarcimento desses valores pagos indevidamente.

30. Em relação ao prazo prescricional para a cobrança, há, na doutrina e jurisprudência, basicamente três posições distintas: 1)

imprescritibilidade desses valores, com fulcro no art. 37, § 5º -⁸, da Constituição Federal de 1988; 2) aplicação do prazo prescricional geral do Código Civil; 3) aplicação do art. 1º⁹ do Decreto nº 20.910, de 6 de janeiro de 1932. A propósito, esta Coordenação-Geral Jurídica, em outra oportunidade (Processo Administrativo nº 10951.000199/2008-46, Nota PGFN/CJU/CPN Nº 594/2008, cópia anexa), delineou de forma sistemática esses três posicionamentos. Naquele feito, a matéria foi submetida à apreciação da SRH-MP, com vistas à uniformização do assunto no âmbito da Administração Pública Federal, consoante transcrito a seguir:

“(…)

8. Entretanto, em relação ao ressarcimento ao erário dos valores indevidamente percebidos, não restou claro o posicionamento da SRH/MP. Neste tocante, a PFN/RJ, no já citado Parecer PFN/RJ nº 586/06, aventou três hipóteses, adiante transcritas:

‘Numa rápida retomada de textos jurisprudenciais e doutrinários acerca do tema, é possível discernir três soluções distintas aventadas, que seriam as seguintes: 1º) os valores devidos a título de reposição ao erário seriam imprescritíveis, em decorrência da disposição contida no art. 37, § 5º da Constituição Federal; 2º) seriam aplicáveis os prazos prescricionais do Código Civil. Na vigência do Código Civil anterior, previa o art. 177 o prazo de vinte anos e o atual, no art. 205, o prazo passou a ser decenal. É lembrado ainda o art. 2028 do Código Civil vigente que estabelece que serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos pelo atual Código, e se na data da entrada em vigor, já tiver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada; 3º) se invoca ainda o Decreto nº 20.910, de 06 de janeiro de 1930, que estabelecia em seu art. 1º que as dívidas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a natureza prescreveria em cinco anos, contados da data ou do fato do qual se originarem.’

9. Necessário, neste ponto, destacar entendimentos do Tribunal de Contas da União no que concerne à matéria em comento, a saber:

Acórdão nº 795/2006, Primeira Câmara, Processo nº 003.310/1999-0:

4. Com relação ao instituto da prescrição, abordado pelos defendentes, permito-me colacionar excerto da proposta de decisão alusiva ao Acórdão-nº 1905/2003 - 1ª Câmara, de lavra do Ministro-substituto Augusto Sherman Cavalcanti, por esclarecedora:

‘(…)

5. As primeiras questões levantadas (...) dizem respeito à ocorrência de prescrição.

6. Conforme jurisprudência desta Casa, não se aplica a seus processos a prescrição quinquenal prevista no Decreto 20.910/1932, que tem como objeto as dívidas passivas da União, nem a prevista na Lei 9.873/1999, tendo em vista que esta Lei regula a ação punitiva movida pela Administração Pública Federal e

⁸ “Art. 37 (...)”

^{5º} A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento.”

⁹ “Art. 1º As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem.”

que a atividade judicante desta Corte não tem como fundamento o exercício do poder de polícia, mas sim o exercício do controle externo, de previsão constitucional. (Acórdão nº-71/2000 - Plenário, Acórdão 248/2000 - Plenário e Acórdão nº 612003 - Plenário).

7. Consolidou-se, no âmbito deste Tribunal, a aplicação da prescrição prevista no Código Civil como regra geral para as ações pessoais (Acórdão 8/1997 - Segunda Câmara, Acórdão 11/1998 - Segunda Câmara, Acórdão 71/2000 - Plenário, Acórdão 248/2000 - Plenário e Acórdão 5/2003 - Segunda Câmara).

8. Considerando o advento do novo Código Civil, faz-se mister estabelecer a repercussão de suas regras (houve redução do prazo prescricional) nos processos em curso. Sobre este ponto, transcrevo trecho da Proposta de Decisão que fundamentou o Acórdão 1727/2003 (Ata 27/2003 - Primeira Câmara, Sessão de 5.8.2003 TC 011.982/2002-0): '15. No âmbito deste Tribunal, em síntese, entendo deva-se aplicar o prazo prescricional de 10 (dez) anos, previsto no art. 205 do novo Código Civil, quando não houver, em 1.1.2003, o transcurso de mais da metade do prazo de 20 (vinte) anos estabelecido na lei revogada. Sendo caso de aplicação do prazo previsto no novo Código Civil, sua contagem dar-se-á por inteiro, a partir de 1.1.2002, data em que a referida norma entrou em vigor. Ao contrário, quando, em 1.1.2003, houver transcorrido mais da metade do prazo de 20 anos, a prescrição continua a correr nos moldes do Código Civil anterior.'

5. No presente processo, o débito mais antigo data originalmente de 20/7/1989, havendo transcorrido, portanto, em 1º/1/2003, mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada. Deve, pois, ser aplicada a prescrição vintenária, consoante regra de transição insculpida no artigo 2028 do Código Civil vigente.

Acórdão nº 1727/2003, 1ª Câmara, TC nº 008.403/2000-0:

3. A primeira alegação do ex-Prefeito refere-se à possível ocorrência de prescrição quinquenal, fundamentada no Decreto nº-20.910, de 6 de janeiro de 1932, no que foi combatido pela Unidade Técnica com o argumento de que “as dívidas ativas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim toda e qualquer ação movida pela Fazenda federal, estadual ou municipal, regem-se pela prescrição vintenária” [grifo nosso]. Neste ponto, faz-se mister tecer algumas considerações.

4. A prescrição quinquenal prevista no Decreto nº-20.910/1932 tem como objeto as dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem como todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal. Assim claramente dispõe o art. 1º do referido diploma, in verbis:

‘Art. 1º As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem.’

5. Portanto, não há dúvidas de que não se aplica a prescrição quinquenal prevista no Decreto nº 20.910/1932 às dívidas ativas originadas em consequência dos julgamentos proferidos pelos Tribunais de Contas.

6. Não se poderia argüir, tampouco, a utilização da prescrição quinquenal prevista na Lei nº-9.873, de 23 de novembro de 1999, tendo em vista, conforme entendimento deste Tribunal, que a referida Lei regula a ação punitiva movida pela Administração Pública Federal e que a atividade judicante desta Corte não tem como fundamento o exercício do poder de polícia, mas sim o exercício do controle externo, de previsão constitucional (Acórdão 71/2000 - Plenário, Acórdão 248/2000 - Plenário e Acórdão 61/2003 - Plenário).

7. A jurisprudência deste Tribunal caminhou, então, para a existência de prescrição vintenária sobre as dívidas ativas da União (Acórdão 08/97 - Segunda Câmara, Acórdão 11/98 - Segunda Câmara, Acórdão 71/2000 - Plenário, Acórdão 248/2000 - Plenário e Acórdão 05/2003 - Segunda Câmara), com base no art. 177 do Código Civil de 1916:

‘Art. 177 As ações pessoais prescrevem, ordinariamente, em 20 (vinte) anos, as reais em 10 (dez), entre presentes, e entre ausentes, em 15 (quinze), contados da data em que poderiam ter sido propostas’.

8. Entretanto, com a edição do novo Código Civil (Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002) e o início de sua vigência em 01/01/2003, os prazos prescricionais sofreram sensível alteração. A regra geral passou a ser o prazo de 10 (dez) anos, conforme dispõe seu art. 205:

‘Art. 205 A prescrição ocorre em 10 (dez) anos, quando a lei não lhe haja fixado prazo menor’.

9. Registre-se que o novo Código não trouxe previsão de prazo prescricional específico para a cobrança de dívidas ativas da União, dos Estados ou dos Municípios, o que, ante a ausência de outra legislação pertinente, nos leva à aplicação da regra geral para as dívidas ativas decorrentes de atos praticados após 01/01/2003.

10. Com referência aos prazos já em andamento quando da entrada em vigor do novo Código Civil, este estabeleceu em seu art. 2.028:

‘Art. 2.028 Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada’.

11. Desta feita, entendo, salvo melhor juízo, que quando ocorrerem, simultaneamente, as duas condições estabelecidas no artigo retromencionado - quais sejam, redução do prazo prescricional pelo novo Código Civil e transcurso, em 01/01/2003, de mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada - continuarão correndo os prazos na forma da legislação pretérita.

12. Deve-se enfrentar, ainda, nos casos em que os fatos ocorreram na vigência do Código Civil de 1916, o tema atinente ao termo inicial para contagem do prazo prescricional previsto na nova legislação. Duas teses se apresentam. A primeira, de que a contagem do prazo inicia-se na data em que o direito foi violado (art. 189 do Código Civil de 2002). A segunda, de que o prazo inicia-se em 01/01/2003, data em que o novo Código Civil entrou em vigor.

13. Entendo que a segunda tese é a que melhor se harmoniza com o ordenamento jurídico. Julgo que a regra de transição estabelecida no art. 2.028 do novo Código Civil veio para evitar ou atenuar efeitos drásticos nos prazos

prescricionais em curso. A aplicação da primeira tese, de forma contrária, promoveria grandes impactos nas relações jurídicas já constituídas. Em diversos casos, resultaria na perda imediata do direito de ação quando, pela legislação anterior, ainda restaria mais da metade do prazo prescricional.

14. Com a aplicação da segunda tese assegura-se aos titulares de direitos já constituídos, ao menos, o mesmo prazo prescricional estabelecido para os casos ocorridos após a vigência da nova legislação.

15. No âmbito deste Tribunal, em síntese, entendo deva-se aplicar o prazo prescricional de 10 (dez) anos, previsto no art. 205 do novo Código Civil, quando não houver, em 01/01/2003, o transcurso de mais da metade do prazo de 20 (vinte) anos estabelecido na lei revogada. Sendo caso de aplicação do prazo previsto no novo Código Civil, sua contagem dar-se-á por inteiro, a partir de 01/01/2003, data em que a referida norma entrou em vigor. Ao contrário, quando, em 01/01/2003, houver transcorrido mais da metade do prazo de 20 anos, a prescrição continua a correr nos moldes do Código Civil anterior. (grifo nosso)

10. **Vê-se, pois, que** o TCU entende aplicável às dívidas ativas da União, para cuja prescrição inexista prazo legalmente estabelecido, a regra geral encontrada no Código Civil Brasileiro. **Neste tocante, cabe mencionar os dispositivos do CCB (de 1916 e de 2002) citados pelo TCU, a saber:**

Art. 177. As ações pessoais prescrevem, ordinariamente, em 20 (vinte) anos, as reais em 10 (dez), entre presentes, e entre ausentes, em 15 (quinze), contados da data em que poderiam ter sido propostas. (Código Civil de 1916)

Art. 205. A prescrição ocorre em 10 (dez) anos, quando a lei não lhe haja fixado prazo menor. (Código Civil de 2002)

11. **Desta feita, à prescrição da reposição de valores contida no art. 46 da Lei nº 8.112, de 1990, não se aplicaria o prazo de 5 (cinco) anos, encontrado no Decreto nº 20.910, de 6 de janeiro de 1932, e na Lei nº 9.873, de 23 de novembro de 1999 ¹⁰, uma vez que tal prazo é específico para as dívidas passivas da União e para a ação punitiva a ser movida pela Administração Federal, respectivamente. Assim, não havendo prazo específico na legislação em vigor para o sobredito ressarcimento ao erário, aplicar-se-ia o prazo geral do Código Civil de 1916 (vinte anos), ou o do Código Civil de 2002 (dez anos).**

12. Não se olvide, entretanto, que ainda existe a tese da imprescritibilidade das ações de ressarcimento ao erário **(defendida no Parecer da PFN/RJ de fls.12/27), na hipótese de o ato ser considerado ilícito, a teor do art. 37, § 5º, da Constituição Federal de 1998, in verbis:**

Art. 37.

(...)

¹⁰ Lei nº 9.873, de 1999:

Art. 1º Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado.

§ 5º A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento.

13. A interpretação de tudo o quanto dito na presente Nota, leva, pois, no entendimento desta CPN/CJU/PGFN, às seguintes possíveis conclusões:

a) toda despesa irregular que enseje reposição na forma do art. 46 da Lei nº 8.112, de 1990, configura-se como ato ilícito, nos moldes do art. 37, §-5º, da Constituição Federal de 1988, sendo a respectiva pretensão de ressarcimento imprescritível; e

b) nem toda despesa irregular que enseje reposição na forma do art. 46 da Lei nº 8.112, de 1990, constitui ato ilícito, como previsto no art. 37, § 5º, da CF/88. Desta feita, caso o servidor beneficiado tenha agido de má-fé, ou, de qualquer forma, concorrido para a despesa irregular, e, portanto, cometido ilícito, a reposição respectiva seria imprescritível. Já na hipótese de não comprovação da má-fé do interessado, nem de ilicitude que lhe seja imputável, haveria prescrição, no prazo de 5 (cinco) anos (Decreto nº 20.910, de 1932) ou pela regra geral estabelecida no Código Civil (vinte anos pelo Código de 1916 ou dez pelo atual).

14. Destarte, uma vez que existe questionamento da PFN/RJ quanto ao prazo prescricional a ser aplicado à reposição ao erário prevista no art. 46 da Lei nº 8.112, de 1990, e que este ponto não foi devidamente esclarecido no despacho de fls. 89/93 da SRH/MP, solicita-se desta Secretaria que se manifeste sobre o prazo prescricional para referida reposição, utilizando-se, se assim entender conveniente, das hipóteses aventadas no item 13, supra, que, frise-se, não esgotam a matéria, além de se revestirem de caráter apenas opinativo.” (grifos nossos)

31. Diante disso, sugerimos que essa questão seja novamente submetida à SRH-MP para que, no âmbito de sua competência, pronuncie-se quanto aos questionamentos realizados por meio da Nota PGFN/CJU/CPN Nº - 594/2008 exarada no Processo Administrativo nº 10951.000199/2008-46, que servirão de fundamento, por analogia, para as hipóteses sob consulta.

d) O saque do valor depositado em conta corrente após a data do óbito caracteriza má-fé? Em caso positivo, qual o prazo prescricional?

32. A possibilidade de caracterização de má-fé deverá ser apurada em cada caso específico. Contudo, entendemos que, na situação em exame, há indícios de ocorrência de crime, evidenciada pelo levantamento de valores da conta corrente de titularidade do servidor/pensionista falecido. Dessa forma, sugerimos que o órgão de Recursos Humanos encaminhe as informações pertinentes ao Ministério Público Federal, para a adoção das medidas de sua competência.

33. Sem prejuízo de todo exposto, não podemos desconsiderar o entendimento vigente no âmbito da Advocacia-Geral da União, no que tange à competência da antiga Secretaria de Administração Federal (SAF), atual SRH-MP, para tratar de assuntos relativos ao pessoal civil do Poder Executivo da União, na qualidade de Órgão Central do SIPEC (cf. inciso¹¹ do art. 34 do

¹¹ “Art. 34. À Secretaria de Recursos Humanos compete:

Anexo I do Decreto nº 6.081, de 12 de abril de 2007¹²), nos termos do PARECER Nº GQ-46 (que adotou o teor do PARECER Nº AGU/LS-11/94), aprovado pelo Excelentíssimo Senhor Presidente da República e publicado no Diário Oficial da União de 21 de dezembro de 1994, e, portanto, de caráter vinculante para os órgãos da Administração Pública federal (cf. § 1º do art. 40¹³ da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993¹⁴). Em vista de tal Parecer, deve toda a matéria ser submetida à SRH-MP, objetivando à apreciação da consulta objeto destes autos, em especial dos seguintes questionamentos:

- a) deverá ser atribuída ao espólio e, por conseguinte, aos herdeiros necessários a responsabilidade pela reposição ao erário de valores depositados indevidamente na conta corrente de servidor/pensionista, após seu falecimento;
- b) caso seja possível a responsabilização do espólio, o procedimento delineado neste Parecer poderá ser adotado pelos órgãos integrantes do SIPEC, visando ao ressarcimento desses valores depositados indevidamente;
- c) o valor da dívida poderá ser atualizado monetariamente no momento da cobrança administrativa pelos órgãos integrantes do SIPEC; e, em caso positivo, quais os índices aplicáveis; e
- d) qual o prazo prescricional para a cobrança administrativa de créditos da Fazenda Pública de natureza não tributária, como o delineado na consulta em debate.”

7. Impende ressaltar que ao analisar processo administrativo cujo objeto era similar ao presente, esta Coordenação-Geral de Elaboração, Sistematização e Aplicação das Normas exarou Despacho corroborando a proposta da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, por meio do qual registrou:

“3. Conforme consta às fls. 41/51, a servidora faleceu em 23 de novembro de 2007, no entanto o MF somente foi informado quanto ao ocorrido em 21 de dezembro de 2007, sendo depositado, na conta corrente da ex-servidora o valor de R\$ 2.789,59, referente a parcela de remuneração indevida, posterior ao falecimento.

4. Sobre o assunto, cave transcrever o disposto no artigo 122 da Lei nº 8.112/90:

***Art. 122. A responsabilidade civil decorre de ato omissivo ou comissivo, doloso ou culposo, que resulte em prejuízo ao erário ou a terceiros.
(omissis)***

§ 3º A obrigação de reparar o dano estende-se aos sucessores e contra eles será executada, até o limite do valor da herança recebida.

I - exercer, como Órgão Central do SIPEC, a competência normativa em matéria de pessoal civil no âmbito da administração federal direta, das autarquias, incluídas as de regime especial e das fundações públicas;” (grifou-se)

¹² “Aprova a Estrutura Regimental e o Quadro Demonstrativo dos Cargos em Comissão e das Funções Gratificadas do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, e dá outras providências.”

¹³ “Art. 40. Os pareceres do Advogado-Geral da União são por este submetidos à aprovação do Presidente da República.

§ 1º O parecer aprovado e publicado juntamente com o despacho presidencial vincula a Administração Federal, cujos órgãos e entidades ficam obrigados a lhe dar fiel cumprimento.” (grifou-se)

¹⁴ “Institui a Lei Orgânica da Advocacia-Geral da União e dá outras providências.”

5. Desta forma a dívida deverá ser cobrada dos sucessores da servidora, nos termos do dispositivo acima transcrito, no que corroboramos com o entendimento firmado pela Coordenação-Geral Jurídica da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.

6. No que se refere à correção monetária dos valores devidos, cabe informar que a Consultoria Jurídica deste Ministério, por meio do PARECER/MP/CONJUR/MAA/Nº 0011-2.9/2006, se pronunciou quanto a matéria, nestes termos:

(...)

19. Sendo assim, esta Consultoria se manifesta no sentido de ser devida a correção monetária dos débitos do Poder Público com seus servidores e vice-versa. Para tanto, devem-se utilizar os seguintes índices: de janeiro de 1992 até dezembro de 2000 aplica-se a UFIR; a partir de janeiro de 2001, o IPCA-E, divulgado pelo IBGE. Aos ressarcimentos ao Erário em virtude de ocorrências anteriores a 01.07.1994 aplica-se o art. 46 da Lei nº 8.112/90.”

DA RESPONSABILIDADE E DO PROCEDIMENTO PARA O RESSARCIMENTO AO ERÁRIO

8. Primeiramente, é de se esclarecer que o débito em questão, ou seja, os valores depositados na conta corrente de ex-pensionista ou ex-servidor, não devidos em decorrência do óbito desses beneficiários, saíram indevidamente dos cofres públicos, devendo ser efetivada a devolução ao erário. Tratam-se de créditos da Fazenda Pública de natureza não tributária, assim classificada de acordo com o § 2º do art. 39 da Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964.

9. Conforme disposto no § 2º do art. 39 da Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, os créditos de natureza não tributária serão inscritos como dívida ativa após apurada a sua liquidez e certeza. Para inscrição do débito em Dívida Ativa da União, faz-se necessária a constituição definitiva do crédito, procedimento que tem início com a notificação do devedor pela unidade de recursos humanos do órgão pagador, para a quitação do débito ou interposição de recurso no prazo legal, observados os princípios do contraditório e da ampla defesa. Se o débito não for quitado, nem houver êxito do devedor em contestá-lo mediante recurso, encontra-se constituído o crédito da Fazenda Pública, e aí sim, haverá a inscrição na Dívida Ativa da União.

10. A Secretaria Federal de Controle Interno/CGU/PR, nos seus pronunciamentos, tem deixado claro que o ressarcimento aos cofres públicos é a correção

mais sensata nas hipóteses de irregularidades, visto que os pagamentos indevidos subvertem a lei, provocando uma despesa irregular, que deve, portanto, ser reparada pelo poder público.

11. A partir do momento em que a Administração toma conhecimento da morte do servidor/pensionista e constata que foram feitos depósitos após o óbito, surge para a Administração a pretensão ao ressarcimento desses valores pagos indevidamente.

12. Destarte, em consonância com a orientação anterior desta Secretaria, entendemos que **a responsabilidade pelo ressarcimento ao erário** dos valores depositados indevidamente na conta corrente de servidor/pensionista, após seu falecimento, **deve ser atribuída ao espólio** e, por conseguinte, **aos herdeiros necessários**, porquanto essa conta bancária integra o acervo hereditário e a sua administração é de responsabilidade do espólio.

13. Nessa esteira, **parece-nos adequado o procedimento delineado no PARECER PGFN/CJU/PCN Nº 2421/2008** com vistas a efetivar a responsabilização do espólio e reaver os valores depositados indevidamente, razão pela qual **poderá ser adotado no âmbito do Sistema de Pessoal Civil da Administração Pública federal**, observando-se as especificidades de cada órgão e de cada caso concreto.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA

14. No que tange à incidência da correção monetária na fase da cobrança administrativa e quais os respectivos índices, cumpre-nos informar que o Ofício-Circular nº 44, de 21 de outubro de 1996, desta Secretaria de Recursos Humanos, ao disciplinar que a atualização somente poderia ser efetivada até 30 de junho de 1994, tratou especificamente da questão relacionada aos valores a serem ressarcidos por servidores públicos, não sendo os terceiros, que não guardam qualquer relação com a Administração Pública, alcançados por esse ato normativo.

15. Destarte, em observância ao Parecer nº GQ-111, de 16 de maio de 1996, da Advocacia-Geral da União (aprovado pelo Presidente da República e, portanto, de caráter vinculante para toda a Administração Pública federal), deverá a Coordenação-Geral de Recursos Humanos do Ministério da Fazenda promover a atualização dos valores a serem

ressarcidos ao erário. Contudo, nesse aspecto surge dúvida a respeito do índice que deve ser observado no momento em que efetivada a atualização monetária.

16. Saliente-se que diante da inexistência de definição normativa quanto aos índices a serem aplicados, a Consultoria Jurídica desta Pasta, por meio do PARECER/MP/CONJUR/MAA/Nº 0011-2.9/2006, opinou, em processo que tratava especificamente da reposição ao erário de valores pagos indevidamente a servidores, no sentido de que a Taxa Selic não seria a mais aconselhável e deveriam ser observados os seguintes índices: de janeiro de 1992 até dezembro de 2000, aplica-se a UFIR; a partir de janeiro de 2001, o IPCA-E, divulgado pelo IBGE, *verbis*:

“10. A aplicação das Taxa Referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC, por sua vez, também não é aconselhável, pois esta engloba, em um único índice, a correção monetária e juros moratórios. No presente caso, em que se pretende tão-somente a incidência da correção monetária, a utilização da Taxa Selic para esse fim seria inviável.

11. À fl. 126, a Coordenação-Geral de Elaboração, Sistematização e Aplicação das Normas da SRH afirmou que seria razoável a aplicação da Unidade Fiscal de Referência – UFIR, como índice de correção, porém não adotou essa solução pelo fato de a UFIR ter sido extinta no ano 2000. Assim, qual o melhor critério a ser adotado?

12. O Conselho da Justiça Federal, por meio da Resolução nº 242, de 03.07.2001, aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. De acordo com o Capítulo V, item 1.5.1, desse documento, na liquidação de sentença devem-se observar os seguintes índices de correção monetária: de janeiro de 1992 até dezembro de 2000 utiliza-se a UFIR; a partir de janeiro de 2001 deve ser aplicado o Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), divulgado pelo IBGE.

13. À falta de expressa disposição legal, esta nos parece a melhor solução. Afinal, além do ICPE-E ser apenas índice de correção monetária, sua aplicação é chancelada pelo Poder Judiciário Federal, o que afastaria o risco de posterior discussão judicial da matéria, com eventuais conseqüências danosas para a União.”

17. Contudo, a Coordenação-Geral da Dívida Ativa da União da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ao analisar os índices de atualização de dívidas para com a Fazenda Pública, firmou entendimento de que seria aplicável a Taxa Selic, consoante se verifica do PARECER PGFN/CDA/Nº 42/2009, *verbis*:

“8. Conforme dispõe o art. 84 da Lei nº 8.981/1995, in verbis:

Art. 84. Os tributos e contribuições sociais arrecadados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores vierem a ocorrer a partir de 1º de

janeiro de 1995, não pagos nos prazos previstos na legislação tributária serão acrescidos de:

I - juros de mora, equivalentes à taxa média mensal de captação do Tesouro Nacional relativa à Dívida Mobiliária Federal Interna;

II - multa de mora aplicada da seguinte forma:

a) dez por cento, se o pagamento se verificar no próprio mês do vencimento;

b) vinte por cento, quando o pagamento ocorrer no mês seguinte ao do vencimento;

c) trinta por cento, quando o pagamento for efetuado a partir do segundo mês subsequente ao do vencimento.

§ 1º Os juros de mora incidirão a partir do primeiro dia do mês subsequente ao do vencimento, e a multa de mora, a partir do primeiro dia após o vencimento do débito.

§ 2º O percentual dos juros de mora relativo ao mês em que o pagamento estiver sendo efetuado será de 1%.

§ 3º Em nenhuma hipótese os juros de mora previstos no inciso I, deste artigo, poderão ser inferiores à taxa de juros estabelecida no [art. 161, § 1º, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966](#), no [art. 59 da Lei nº 8.383, de 1991](#), e no [art. 3º da Lei nº 8.620, de 5 de janeiro de 1993](#).

§ 4º Os juros de mora de que trata o inciso I, deste artigo, serão aplicados também às contribuições sociais arrecadadas pelo INSS e aos débitos para com o patrimônio imobiliário, quando não recolhidos nos prazos previstos na legislação específica.

§ 5º Em relação aos débitos referidos no art. 5º desta lei incidirão, a partir de 1º de janeiro de 1995, juros de mora de um por cento ao mês-calendário ou fração.

§ 6º O disposto no § 2º aplica-se, inclusive, às hipóteses de pagamento parcelado de tributos e contribuições sociais, previstos nesta lei.

§ 7º A Secretaria do Tesouro Nacional divulgará mensalmente a taxa a que se refere o inciso I deste artigo.

§ 8º O disposto neste artigo aplica-se aos demais créditos da Fazenda Nacional, cuja inscrição e cobrança como Dívida Ativa da União seja de competência da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.

9. Neste contexto, os índices incidentes nas prestações devidas à Fazenda Pública serão a correção monetária e os juros de mora que compõem a denominada Taxa Selic, que foi instituída pela Lei nº 9.250/95. Ademais, o termo inicial da incidência de juros de mora é o primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do débito (art. 84, § 1º da Lei nº 8.981/1995).

10. A multa de mora incidirá sobre os créditos a partir do primeiro dia após o vencimento (art. 84, § 1º da Lei nº 8.981/1995) na razão de 30% (trinta por cento) para os débitos não tributários, conforme Nota PGFN/CDA nº 168/2008. Assim, não resta dúvida de que é legal a incidência de multa de mora aos créditos cuja inscrição em DAU seja de competência da Procuradoria da Fazenda Nacional, como é o caso das restituições das quantias indevidamente pagas nas contas-correntes de ex-servidores e ex-pensionista após o seu falecimento.

11. Haverá também a incidência do encargo legal de 10% (dez por cento) na inscrição em DAU e 20% (vinte por cento) após a remessa da Certidão de Inscrição em Dívida Ativa da União para o ajuizamento, segundo o Decreto-Lei nº 1.025/69.” (grifos não originais)

18. Destarte, tendo em vista a divergência entre os órgãos jurídicos e que no caso sob exame os responsáveis pelo ressarcimento ao erário não são servidores públicos, submetemos a matéria à apreciação da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, órgão jurídico que detém competência para manifestar sobre a cobrança do crédito fiscal, com vistas a ratificar ou não o teor do supracitado PARECER PGFN/CDA/Nº 42/2009.

19. Não obstante, até que sobrevenha a manifestação da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, deverão ser adotadas todas as medidas administrativas cabíveis para viabilizar o ressarcimento ao erário, aplicando-se, inicialmente, os índices apontados pela Consultoria Jurídica deste Ministério, haja vista serem os mais favoráveis aos devedores.

DO PRAZO PRESCRICIONAL

20. Por fim, quanto ao prazo prescricional para a cobrança administrativa de créditos da Fazenda Pública de natureza não tributária, foram apresentadas, naquela oportunidade, pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional três hipóteses, quais sejam: 1) imprescritibilidade desses valores, com fulcro no art. 37, § 5º, da Constituição Federal; 2) aplicação do prazo prescricional do Código Civil; 3) aplicação do art. 1º do Decreto nº 20.910, de 6 de janeiro de 1932.

21. Inicialmente, no que tange ao disposto no art. 1º do Decreto nº 20.910, de 1932, é preciso aduzir que a prescrição quinquenal nele disciplinada tem como objeto as dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem como todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, por conseguinte, não poderia ser aplicado às dívidas ativas da Fazenda Pública. Entendimento em sentido contrário implicaria a aplicação de regra, originariamente destinada a proteger o erário, em seu prejuízo, o que nos parece subverter a intenção do legislador.

22. Na hipótese sob exame, em que houve saque de valores depositados pela União em conta corrente de pensionista e servidor, após o seu falecimento, fica evidenciada a má-fé de terceiro que, mesmo ciente do óbito, deixou de comunicar esse fato à Administração Pública e auferiu proveito do montante depositado indevidamente. Assim, a partir do momento em que tiver ciência da ocorrência do óbito poderá a Administração exercer a sua pretensão destinada ao ressarcimento ao erário.

23. Assim, diante da manifesta lesão aos cofres públicos e da má-fé do terceiro, que auferiu ganho em detrimento do poder público, estaria configurado o ato ilícito e, conseqüentemente, o dano ao erário, justificando-se a aplicação do § 5º do art. 37 da Constituição Federal. Portanto, o direito da Administração ao ressarcimento, à indenização, do prejuízo causado ao erário, foi ressalvado da prescrição pelo referido dispositivo constitucional.

24. Contudo, tratando-se de uma exceção à regra geral da prescrição e aos princípios jurídicos que não socorrem os que permanecem inertes, deve esse comando constitucional ser interpretado restritivamente, inexistindo consenso na doutrina quanto às hipóteses em que poderia ser aplicado.

25. Diante da evidenciada controvérsia acerca da matéria e da repercussão no âmbito da Administração Pública federal da interpretação a ser conferida ao citado dispositivo constitucional, foi formalizada, via Ofício, consulta específica à Consultoria-Geral da União.

26. Assim, até ulterior orientação advinda daqueles órgãos jurídicos, devem os integrantes do SIPEC adotar a regra geral de prescrição prevista no art. 205 do Código Civil. Registre-se, por necessário, que essa orientação já foi adotada pelo Tribunal de Contas da União, o qual entendeu ser *“aplicável às dívidas ativas da União, para cuja prescrição inexistia prazo legalmente estabelecido, a regra geral encontrada no Código Civil Brasileiro”* (cf. Acórdão nº 1727/2003, Primeira Câmara).

27. Esse entendimento é corroborado pelo professor Celso Antônio Bandeira de Mello, o qual sustenta que nas hipóteses em que houvesse má-fé poder-se-ia buscar analogia no direito privado e aplicar o prazo de 10 (dez) anos do art. 205 do Código Civil, *verbis*:

“Como os cinco anos a que alude o art. 54 da Lei 9.784, de 29.1.1999, disciplinadora do processo administrativo, contempla apenas os casos em que não houve comprovada má-fé, ter-se-á de indagar: e naquel’outros em que houve comprovada má-fé? Estamos em que, aí, não haveria remédio, salvo o de buscar analogia com o direito privado, a teor do art. 205 do Código Civil, isto é: 10 anos.”¹⁵

¹⁵ Curso de Direito Administrativo. Malheiros Editores, São Paulo, 2007, p.1015.

28. Destarte, tendo em vista que constantemente a Administração vem enfrentando situações similares a narrada nestes autos, ou seja, depósitos indevidos em conta corrente de servidores ou pensionistas e servidores já falecidos, hipóteses que por si só já apresentam dificuldades para que tais valores sejam reavidos, evidenciando a necessidade de adoção de providências imediatas, parece-nos que a solução mais adequada seria implementar o ressarcimento ao erário dentro do prazo prescricional do Código Civil, ressalvando-se a hipótese de a Consultoria-Geral da União reconhecer pela aplicação da imprescritibilidade do § 5º do art. 37 da Constituição Federal.

29. Impende-nos destacar, ainda, que o Decreto nº 2.251, de 12 de junho de 1997, determina que os servidores aposentados e pensionistas da União, que recebam proventos ou pensão à conta do Tesouro Nacional, por meio do Sistema SIAPE, devem se submeter ao recadastramento anual, o qual é condição básica para a continuidade do recebimento dos benefícios:

“Art. 1º A atualização cadastral dos servidores aposentados e dos pensionistas da União que recebam proventos ou pensão à conta, do Tesouro Nacional, constantes do Sistema Integrado de Administração de Recursos Humanos - SIAPE, será realizada anualmente pelos órgãos e entidades da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional, no mês de aniversário do aposentado ou beneficiário de pensão, e será sempre condição básica para a continuidade do recebimento do benefício.

Parágrafo único. No exercício de 1997, a atualização de que trata o caput deste artigo será realizada excepcionalmente no mês de julho.

(...)

Art. 3º Os servidores aposentados e os pensionistas que não se apresentarem para fins de atualização dos dados cadastrais até o término do período fixado terão o pagamento dos, respectivos benefícios suspensos a partir do mês subsequente.

§ 1º Na hipótese do caput deste artigo, o restabelecimento do pagamento do benefício dependerá do comparecimento do beneficiário perante a unidade de recursos humanos, para a realização da atualização cadastral.

§ 2º Caberá à unidade de recursos humanos comunicar ao órgão do Sistema de Controle Interno da respectiva Jurisdição as suspensões e os restabelecimentos de aposentadorias e pensões, no prazo de até trinta dias.”

30. *In casu*, os valores atinentes à pensão ficaram sendo depositados na conta corrente dos servidores e/ou pensionistas, a despeito de seu falecimento, o que poderia denotar negligência administrativa nos procedimentos de recadastramento dos beneficiários

desses proventos ou, ainda, omissão por parte dos servidores responsáveis pela efetivação do pagamento dos referidos benefícios no registro do óbito.

31. Dessa forma, além de serem adotadas providências no sentido de repor ao erário os valores indevidamente depositados, após o falecimento dos servidores e pensionistas, nos moldes esclarecidos na presente Nota Técnica, mister se faz que seja instaurada sindicância administrativa visando apurar as razões que ensejaram a continuidade dos citados depósitos bancários, bem como a responsabilidade de servidores públicos nos desdobramentos desse pagamento indevido.

CONCLUSÃO

32. Diante de todo o exposto, entendemos que é do espólio e, na hipótese de encontrar-se encerrada a Ação de Inventário, dos herdeiros necessários, a responsabilidade pelo ressarcimento ao erário dos valores depositados na conta corrente da pensionista após o seu falecimento.

33. Saliente-se, por necessário que o órgão de recursos humanos que tiver ciência de situação similar aquela objeto destes autos tem o dever de cientificar o Ministério Público Federal, para a adoção das medidas de sua competência, haja vista a existência de indício de ocorrência de crime.

34. Relativamente aos índices para atualização dos valores que serão objeto do ressarcimento ao erário, entendemos que devem ser observados os índices descritos no PARECER/MP/CONJUR/MAA/Nº 0011-2.9/2006, enquanto não sobrevier orientação da Coordenação-Geral de Assuntos Tributários da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, em observância a sua competência institucional.

35. No que tange ao prazo prescricional, deve-se observar, em princípio, o prazo geral de 10 (dez) anos do Código Civil, até que provenha manifestação conclusiva da Consultoria-Geral da União, conforme informado no item 27 desta.

36. Devem, ainda, ser adotadas as providências necessárias à devida apuração dos fatos suscitados nos itens 29 a 31 desta, nos moldes estabelecidos pela Lei nº 8.112, de

1990, visando verificar a responsabilidade de servidores públicos federais na continuidade do pagamento da referida pensão, após o óbito da beneficiária.

37. Diante do exposto, por serem os pensionistas e servidores em tela oriundos de órgão extinto, e considerando-se as competências atribuídas pelo Decreto nº 6.929, de 2009, ao Departamento de Administração de Pessoal de Órgãos Extintos – DERAP/SE/MP, sugerimos o encaminhamento dos autos àquele Departamento, para conhecimento, bem como para adoção das providências necessárias à reposição ao erário dos valores depositados indevidamente, nos moldes estabelecidos na presente Nota Técnica, **com a urgência que o caso requer, evitando-se a maculação do procedimento pela prescrição.**

Brasília, 24 de novembro de 2009.

LUIZA HELENA BARRETO NUNES
Chefe da DIORC

De acordo. À consideração superior.

Brasília, 24 de novembro de 2009.

VANESSA SILVA DE ALMEIDA
Coordenadora-Geral de Elaboração, Sistematização e Aplicação das Normas

Aprovo. Encaminhem-se os autos ao Departamento de Administração de Pessoal de Órgãos Extintos – DERAP/SE/MP, consoante proposto.

Brasília, 24 de novembro de 2009.

VALÉRIA PORTO
Diretora do Departamento de Normas e Procedimentos Judiciais, Substituta