



GRUPO NACIONAL DE COORDENADORES DE CENTROS DE APOIO OPERACIONAL DE DEFESA DO
PATRIMÔNIO PÚBLICO E PROIBIDADE ADMINISTRATIVA DOS MINISTÉRIOS PÚBLICOS
ESTADUAIS – GNPP

NOTA

O **Grupo Nacional de Coordenadores de Centros de Apoio Operacional do Patrimônio Público e Proibidade Administrativa dos Ministérios Públicos Estaduais (GNPP)** vem manifestar sua apreensão com o andamento do julgamento do **Recurso Extraordinário 852475** pelo Supremo Tribunal Federal, suspenso na última quinta-feira, já com oito votos proferidos.

Cumprе ressaltar que a matéria discutida no referido recurso já estava pacificada há cerca de uma década nos Tribunais Superiores, razão do assombro e estranheza com que foi recebido o resultado parcial do julgamento, em favor da tese de que a ação de ressarcimento por ato de improbidade administrativa não mais seria considerada imprescritível.

Conforme dispõe o §4º, artigo 37, da Constituição Federal, “ **os atos de improbidade administrativa importarão** a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e **o ressarcimento ao erário**, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível”. Por sua vez, o §5º do mesmo dispositivo constitucional arremata que “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**”. Até então, praticamente não havia dissenso, na doutrina ou na jurisprudência, de que existiria visível correlação entre os dois parágrafos, interpretando-os assim no sentido de que a ação para ressarcimento ao erário em função de prática de ato de improbidade administrativa é imprescritível.

No Pretório Excelso, já em 04 de setembro de 2008, no Mandado de Segurança 26.201-9, relatado pelo Ministro Ricardo



GRUPO NACIONAL DE COORDENADORES DE CENTROS DE APOIO OPERACIONAL DE DEFESA DO
PATRIMÔNIO PÚBLICO E PROBIDADE ADMINISTRATIVA DOS MINISTÉRIOS PÚBLICOS
ESTADUAIS – GNPP

Lewandowski, a questão da prescrição foi apreciada provavelmente pela primeira vez. Uma beneficiária de bolsa de estudos do CNPq para realizar doutorado na Inglaterra que não apresentou a conclusão do curso e nem retornou ao Brasil, alegava a prescrição do ressarcimento determinado pelo TCU. Com exceção do Ministro Marco Aurélio Melo, todos os demais Ministros votaram com o relator (Celso de Melo, Ellen Gracie, Cezar Peluso, Carlos Brito, Joaquim Barbosa, Eros Grau e Menezes Direito) no sentido da imprescritibilidade da ação de ressarcimento.

Entre os anos de 2008 e 2017, a questão foi reapreciada várias vezes, a exemplo do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 772.852, relatado pela Ministra Carmen Lúcia, que tomou por base os precedentes no AI 848.482-AgR, de 22/02/2013; o RE 646.741-AgR, de 22/10/2012; e o AI 712.435, de 12/04/2012.

Da mesma forma, no Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 601.707-SP, relatado pelo Ministro Dias Toffoli, tomou-se por base os precedentes do RE 608.831/SP e RE 578.428-RS, para assentar que “se mostra **pacífica a jurisprudência desta Corte** quanto à imprescritibilidade da ação de ressarcimento ao erário por eventuais danos causados por agentes públicos, tal como se discute nos presentes autos consoante precedentes já transcritos na decisão agravada e que a ela serviram de fundamento bastante”.

Embora a matéria não tenha chegado a ser sumulada no STF, tamanha a força da corrente jurisprudencial que a questão da imprescritibilidade das ações de ressarcimento por ato de improbidade ou crime contra a administração pública passou a ser decidida monocraticamente, como fez a Ministra Carmen Lúcia no RE nº 632.512/MG e o Ministro Luiz Fux no AI nº 834.949/SP.



GRUPO NACIONAL DE COORDENADORES DE CENTROS DE APOIO OPERACIONAL DE DEFESA DO
PATRIMÔNIO PÚBLICO E PROBIDADE ADMINISTRATIVA DOS MINISTÉRIOS PÚBLICOS
ESTADUAIS – GNPP

O Superior Tribunal de Justiça igualmente pacificou o entendimento de que a **“a ação de ressarcimento de danos ao erário não se submete a qualquer prazo prescricional, sendo, portanto, imprescritível”** (REsp 810.785-SP, de 02 de maio de 2006). Na verdade, o Tribunal da Cidadania foi ainda além, ao reconhecer que o Ministério Público teria legitimidade para propor ação de ressarcimento por fatos lesivos ao patrimônio público **anteriores à Constituição Federal e á Lei de Improbidade Administrativa**. Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DANO AO ERÁRIO. FATOS ANTERIORES À VIGÊNCIA DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E DA LEI 8.429/92. MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL. LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, CPC. NÃO CONFIGURADA

1. O Ministério Público ostenta legitimidade ad causam para a propositura de ação civil pública objetivando o **ressarcimento de danos ao erário, decorrentes de atos de improbidade praticados antes da vigência da Constituição Federal de 1988**, em razão das disposições encartadas na Lei 7.347/85. Precedentes do STJ: REsp 839650/MG, SEGUNDA TURMA, DJe 27/11/2008; REsp 226.912/MG, SEXTA TURMA, DJ 12/05/2003; REsp 886.524/SP, SEGUNDA TURMA, DJ 13/11/2007; REsp 151811/MG, SEGUNDA TURMA, DJ 12/02/2001.
2. É que sobressai indene de dúvidas a legitimidade do Ministério Público para a propositura de ação civil pública em defesa de qualquer interesse difuso ou coletivo, abarcando nessa previsão o resguardo do patrimônio público, com supedâneo no art. 1.º, inciso IV, da Lei n.º 7.347/85, máxime diante do comando do art. 129, inciso III, da Carta Maior, que prevê a ação civil pública, agora de forma categórica, como instrumento de proteção do patrimônio público e social. Precedentes do STJ: REsp n.º 686.993/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 25/05/2006; REsp n.º 815.332/MG, Rel. Min. Francisco Falcão, DJU de 08/05/2006; e REsp n.º 631.408/GO, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 30/05/2005.
3. Os embargos de declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC.
4. Recurso Especial provido.



GRUPO NACIONAL DE COORDENADORES DE CENTROS DE APOIO OPERACIONAL DE DEFESA DO
PATRIMÔNIO PÚBLICO E PROBIDADE ADMINISTRATIVA DOS MINISTÉRIOS PÚBLICOS
ESTADUAIS – GNPP

(STJ, REsp 1113294/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/03/2010, DJe 23/03/2010)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - RECURSO ESPECIAL - VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS - INADEQUAÇÃO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - RESSARCIMENTO DE DANO AO ERÁRIO - FATOS OCORRIDOS EM 1986 - LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL RECONHECIDA - PRECEDENTES.

1. Não cabe ao STJ, em sede de recurso especial, apreciar alegação de ofensa a dispositivos e princípios constitucionais, sob pena de usurpação da competência do STF.

2. A iterativa jurisprudência desta Corte tem firmado o entendimento de que o Ministério Público é parte legítima para propor ação civil pública objetivando o ressarcimento de danos ao erário, mesmo antes da vigência da Constituição Federal de 1.988, tendo em vista as disposições contidas na Lei 7.437/85.

3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, parcialmente provido, para afastar a ilegitimidade ativa declarada pelo Tribunal de origem e determinar que aquela Corte aprecie o mérito da apelação como entender de direito.

(REsp 839.650/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJe 27/11/2008)

Como pretório administrativo, por sua vez, o Tribunal de Contas da União emitiu a Súmula 282: “As ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao erário são imprescritíveis”.

A doutrina igualmente trilhou o caminho do reconhecimento da imprescritibilidade das ações de ressarcimento por atos de improbidade administrativa, sem muita discordância. Ressalvando aqueles que criticavam o dispositivo constitucional do §5º, artigo 37, da Constituição Federal, sem deixar de reconhecer sua correta exegese. Entre estes últimos, pode-se citar Celso Riberio Bastos¹ que lamenta a

¹Comentários à Constituição do Brasil, volume 3, tomo III, editora Saraiva, São Paulo-SP, 1988, p. 167.



GRUPO NACIONAL DE COORDENADORES DE CENTROS DE APOIO OPERACIONAL DE DEFESA DO
PATRIMÔNIO PÚBLICO E PROBIDADE ADMINISTRATIVA DOS MINISTÉRIOS PÚBLICOS
ESTADUAIS – GNPP

opção do constituinte, mas assevera que “no que tange aos danos civis, o propósito do texto é tornar imprescritíveis as ações visando o ressarcimento do dano causado”.

Na doutrina constitucional, destaca-se José Afonso da Silva² em lição muitas vezes reproduzida pelos Tribunais Superiores, *in verbis*:

“A prescritibilidade, como forma de perda da exigibilidade de direito, pela inércia de seu titular, é um princípio geral de direito. Não será, pois, de estranhar que ocorram prescrições administrativas sob vários aspectos, quer quanto às pretensões de interessados em face da Administração, quer quanto às desta em face de administrados. Assim, é especialmente em relação aos ilícitos administrativos. Se a Administração não toma providência à sua apuração e à responsabilização do agente, a sua inércia gera a perda de seu ‘iuspersequendi’. É o princípio que consta do art. 37, § 5º, que dispõe: ‘A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízo ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento’. Vê-se, porém, que há uma ressalva ao princípio. Nem tudo se prescreverá. Apenas a apuração e punição do ilícito, não, porém, o direito da Administração ao ressarcimento, à indenização, do prejuízo causado ao erário. É uma ressalva constitucional e, pois, inafastável, mas, por certo, destoante dos princípios jurídicos, que não socorrem quem fica inerte (‘dormientibus non securritus’).

Pinto Ferreira, por sua vez, escreve em seus famosos Comentários à Constituição, *verbis*:

“As ações de ressarcimento ou ações de responsabilidade civil, contudo, são imprescritíveis. Não se submetem ao disposto no art. 177 do CC, determinando que as ações pessoais prescrevem em vinte anos e as ações reais em dez anos. Não ocorrendo a prescrição, o direito do Estado é permanente para reaver o que lhe foi ilícitamente subtraído.”

²Comentário Contextual à Constituição, 3ª edição, editora Malheiros, São Paulo-SP, p. 348/349.



GRUPO NACIONAL DE COORDENADORES DE CENTROS DE APOIO OPERACIONAL DE DEFESA DO
PATRIMÔNIO PÚBLICO E PROBIDADE ADMINISTRATIVA DOS MINISTÉRIOS PÚBLICOS
ESTADUAIS – GNPP

Manoel Gonçalves Ferreira Filho³, em curto comentário, decreta que se estabeleceu “de forma tangente a imprescritibilidade das ações visando ao ressarcimento dos prejuízos causados ao erário”.

O nobre Ministro Alexandre de Moraes⁴, relator **Recurso Extraordinário 852475**, lecionava outrora:

“A Constituição Federal, em seu artigo 37, §5º, determinou que a lei estabelecesse os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento.”

“Dessa forma, o artigo 23 da Lei nº 8.429/91 define que as ações destinadas a levar a efeito as sanções pela prática de ato improbidade administrativa podem ser propostas:”

- até cinco anos após o término do exercício do mandato, de cargo em comissão ou de função de confiança;
- dentro do prazo prescricional previsto em lei específica para faltas disciplinares puníveis com demissão a bem do serviço público, nos casos de exercício de cargo efetivo ou emprego.

“Ressalte-se, somente, que as ações para obtenção de ressarcimento por dano causado ao erário público são imprescritíveis, nos termos da citada previsão constitucional”.

Entre os grandes administrativistas também praticamente não se encontra divergência.

Assim José dos Santos Carvalho Filho⁵, em Tratado coordenado por Maria Sylvia Zanella de Pietro, escreve:

“De acordo com o disposto no art. 37, § 5.º, da Constituição, a pretensão do ente lesado ao ressarcimento do erário é imprescritível, fundando-se a norma na necessidade de proteção ao patrimônio público. O art. 23,

³Comentários à Constituição de 1988, volume 1, editora Saraiva, São Paulo-SP, 1990, p. 260.

⁴Direito Constitucional Administrativo, 4ª edição, editora Atlas, São Paulo-SP, 2007, 375.

⁵Tratado de Direito Administrativo – Controle da Administração Pública e Responsabilidade do Estado, volume 7, editora Revista dos Tribunais, São Paulo-SP, 2015, p. 137 e 145.



GRUPO NACIONAL DE COORDENADORES DE CENTROS DE APOIO OPERACIONAL DE DEFESA DO
PATRIMÔNIO PÚBLICO E PROBIDADE ADMINISTRATIVA DOS MINISTÉRIOS PÚBLICOS
ESTADUAIS – GNPP

I, da LIA estabelece o prazo de prescrição de cinco anos para as ações de improbidade, mas a prescrição não alcança a sanção de ressarcimento do dano, que pode ser pleiteada a qualquer tempo.”

(...)

“Cabe aqui uma última observação a respeito da prescrição. Dispõe o art. 37, § 5.º, da Constituição: ‘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’. O dispositivo tem gerado muitas divergências a respeito da imprescritibilidade da ação de ressarcimento contra os autores de danos ao erário.”

“Para alguns autores, a Constituição não pretendeu estabelecer essa hipótese de imprescritibilidade. Entendemos, contudo, que o Constituinte deliberou exatamente nesse sentido, evitando que o tempo impeça o Poder Público de reivindicar a reparação de prejuízos causados por terceiros. Tal interpretação conta com o abono de renomados especialistas e tem merecido o apoio de decisões judiciais.”

Raquel Melo Urbano de Carvalho afirma:

“O marco da prescritibilidade do poder de exigir direitos descumpridos por terceiros, dentro do prazo fixado no ordenamento, pode sofrer exceções no próprio texto constitucional, atento a determinadas especificidades da realidade administrativa em questão. Não há dúvida que, no Direito Brasileiro, o artigo 37, §5º, da Constituição da República ressalva da incidência dos prazos prescricionais previstos na legislação pertinente as ações de ressarcimento decorrentes de ilícitos praticados por agentes, servidores ou não, em desfavor do Poder Público: ‘§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’.”

“Certo é que a Constituição excluiu do legislador ordinário o poder de fixar prazo de prescrição quando se trata de prejuízo sofrido pelo erário em razão de conduta ilícita de agente público. Uma simples leitura do dispositivo deixa claro a imprescritibilidade que decorre da ressalva às ações de ressarcimento da lei futura que estabelecerá prazos de prescrição para ilícitos praticados por agentes. O constituinte não admitiu a ingerência de norma inferior que dispusesse prazos de prescrição para os ilícitos,



GRUPO NACIONAL DE COORDENADORES DE CENTROS DE APOIO OPERACIONAL DE DEFESA DO
PATRIMÔNIO PÚBLICO E PROBIDADE ADMINISTRATIVA DOS MINISTÉRIOS PÚBLICOS
ESTADUAIS – GNPP

recusando competência ao Poder Legislativo nesta matéria.”

Assim, o texto constitucional evidencia que o ressarcimento dos danos causados ao erário por agentes públicos consubstancia interesse indisponível da Administração. A indisponibilidade fixada no transcrito dispositivo é manifesta, uma vez que nem mesmo se admitiu o decurso do tempo como óbice possível à proteção do patrimônio público. Para tanto, basta que o prejuízo ao erário seja decorrente de um ilícito praticado por um agente público, expressão genérica que designa os agentes públicos, os servidores públicos (estatutários, empregados públicos e servidores temporários), bem como os particulares em colaboração com o Poder Público (delegados do Poder Público, requisitados, nomeados ou designados e gestores de negócio).”

Assim também Diogenes Gasparini⁶ preleciona que “o direito da Administração Pública de recompor seu patrimônio ofendido por comportamento culposo ou doloso de seus agentes, servidores ou não, não prescreve, conforme estabelece o §5º do art. 37 da Constituição federal, embora prescreva o ilícito que lhe tenha dado causa”.

Em sentido contrário, é bastante conhecida a alteração de entendimento de Celso Antônio Bandeira de Mello⁷ a partir da 27ª edição de seu Curso. Diz o mestre que se convenceu do desacerto da imprescritibilidade ao ouvir a exposição do professor da PUC-PR Emerson Gabardo sobre “a minimização ou eliminação do direito de defesa daquele a quem se houvesse increpado dano ao erário, pois ninguém guarda documentação que lhe seria necessária além de um prazo razoável, de regra não demasiadamente longo”. Para o conceituado administrativista, em sua nova interpretação, o dispositivo constitucional retrata “a intenção manifesta, ainda que mal expressada, de separar os prazos de prescrição do ilícito propriamente dito, isto é, penal, ou administrativo, dos prazos

⁶Direito Administrativo, 15ª edição, atualizada por Fabrício Motta, editora Saraiva, São Paulo-SP, 2010, p.

⁷ Curso de Direito Administrativo, 31ª edição, editora Malheiros, São Paulo-SP, 2014, p. 1092/1093.



GRUPO NACIONAL DE COORDENADORES DE CENTROS DE APOIO OPERACIONAL DE DEFESA DO
PATRIMÔNIO PÚBLICO E PROBIDADE ADMINISTRATIVA DOS MINISTÉRIOS PÚBLICOS
ESTADUAIS – GNPP

das ações de responsabilidade, que não terão porque obrigatoriamente coincidir”. BANDEIRA DE MELLO opina que os prazos prescricionais das ações de ressarcimento serão os mesmos para decretação de invalidade dos atos viciados: “cinco anos, quando não houver má-fé e dez anos, no caso de má-fé – sempre contados a partir do término do mandato do governante em cujo período foi praticado o ato danoso”.

Entre os autores de monografias sobre a Improbidade Administrativa e a Lei 8.429/92, parece haver quase unanimidade sobre a imprescritibilidade das ações de ressarcimento. Podem ser citados como exemplo: Emerson Garcia e Rogério Pacheco Alves em “Improbidade Administrativa”; Pedro Roberto Decomain em “Improbidade Administrativa”; Daniel Amorim Assumpção Neves e Rafael Carvalho Resende Oliveira em “Manual de Improbidade Administrativa”; Aluizio Bezerra Filho em “Atos de Improbidade Administrativa”; Waldo Fazzio Júnior em “Atos de Improbidade Administrativa”; Sérgio Monteiro Medeiros em “Lei de Improbidade Administrativa – Comentários e Anotações Jurisprudenciais”; Tiago do Carmo Martins em “Anotações à Lei de Improbidade Administrativa”; Marcelo Figueiredo em “Probidade Administrativa”; Gustavo Russignoli Bugalho em “Improbidade Administrativa”; Reuder Cavalcante Motta em “Tutela do patrimônio Público e da Moralidade Administrativa”; Wolgran Junqueira Ferreira em “Enriquecimento Ilícito dos servidores Públicos no Exercício da Função”; Sivio Antonio Marques em “Improbidade Administrativa – ação civil e cooperação jurídica internacional”; Rosaura Moreira Brito Bastos em “Improbidade Administrativa – Conteúdo Jurídico e Dimensão Constitucional”; Ricardo Duarte Jr em “Improbidade Administrativa – Aspectos Teóricoe Práticos”; Celso Spitscovsky em “Improbidade Administrativa”; Eurico Ferraresi em “Improbidade Administrativa – Lei 8.429/1992 Comentada Artigo por Artigo”; Tarcísio Henriques Filho em



GRUPO NACIONAL DE COORDENADORES DE CENTROS DE APOIO OPERACIONAL DE DEFESA DO
PATRIMÔNIO PÚBLICO E PROBIDADE ADMINISTRATIVA DOS MINISTÉRIOS PÚBLICOS
ESTADUAIS – GNPP

“Improbidade Administrativa Ambiental”; Sérgio Turra Sobrane em “Improbidade Administrativa – Aspectos Materiais, Dimensão difusa e Coisa Julgada”; Mateus Bertoncini em “Improbidade Administrativa – 15 anos da Lei 8.429/1992”; Carlos Frederico Brito dos Santos em “Improbidade Administrativa – Reflexões sobre a lei 8.429/92”; Fábio Medina Osório em “Improbidade Administrativa: Observações Sobre a Lei 8.429/92.

Excetuam-se deste extenso rol Marino Pazzaglini Filho e Calil Simão. Para o primeiro, às ações de ressarcimento se aplica o prazo decenal do artigo 205 do Código Civil. Para CALIL o prazo seria quinquenal, conforme artigo 174 do Código Tributário, 110 da lei 8.112/90, art. 47 da Lei 9.636/98 e art. 54 da lei 9.784/99.

Esta posição francamente dominante na doutrina e na jurisprudência deve ser vista com naturalidade, posto que **desde a década de trinta que se convencionou ser a imprescritibilidade uma das características dos bens públicos**, como bem revela o inesquecível Themistocles Brandão Cavalcanti⁸. De certo, a imprescritibilidade do patrimônio imobiliário público é expressa e redundantemente prevista no §3º do artigo 183 e no parágrafo único do artigo 191, ambos da Constituição Federal. A impossibilidade de usucapião, ou seja a impossibilidade de aquisição por prescrição, de todos os bens públicos, também é objeto Súmula 340 do STF.

O regime jurídico aplicável ao patrimônio público, seja móvel ou imóvel, fungível ou infungível, é de direito público, razão pela qual atraem justificadamente certas prerrogativas de proteção diverso do que

⁸ Curso de Direito Administrativo, editora Freitas Bastos, Rio de Janeiro-RJ, 1971, p. 320.



GRUPO NACIONAL DE COORDENADORES DE CENTROS DE APOIO OPERACIONAL DE DEFESA DO
PATRIMÔNIO PÚBLICO E PROBIDADE ADMINISTRATIVA DOS MINISTÉRIOS PÚBLICOS
ESTADUAIS – GNPP

ocorre no direito privado. Nada mais natural, uma vez que o patrimônio público é na verdade o patrimônio de toda a coletividade.

Ademais, a proteção à integridade do patrimônio público é corolária do princípio administrativo da Moralidade Administrativa - aspiração de todos, dever maior dos pretórios. Constitui-se, portanto, num valor jurídico da mais alta importância e, a respeito, colacionamos excerto de excelente trabalho de colega mato-grossense Cláudio César Mateo Cavalcante⁹:

“Conforme ensinado por Oswaldo Othon de Pontes Saraiva Filho, Por força do princípio da moralidade, os atos da Administração Pública e de seus agentes em geral devem conter a maior eficiência possível, pela obrigação de prestarem uma boa administração, observando-se a honestidade, a boa-fé, a lealdade, a moderação, a discricção, a economicidade, a sinceridade, sem que possa existir qualquer inconfessável desejo de prejudicar ou beneficiar este ou aquele administrado.

Maria Sylvia Zanella Di Pietro, com absoluta propriedade, coloca seu entendimento acerca da moralidade administrativa: Não é preciso penetrar na intenção do agente, porque do próprio objeto resulta a imoralidade. Isso ocorre quando o conteúdo de determinado ato contrariar o senso comum de honestidade, retidão, equilíbrio, justiça, respeito à dignidade do ser humano, à boa-fé, ao trabalho, à ética das instituições. A moralidade exige proporcionalidade entre os meios e os fins a atingir, entre os sacrifícios impostos à coletividade e os benefícios por ela auferidos (...) Por isso mesmo, a imoralidade salta aos olhos quando a Administração Pública é pródiga em despesas legais, porém inúteis, como propaganda, mordomia, quando a população precisa de assistência médica, alimentação, moradia, segurança, educação, isso sem falar no mínimo indispensável à existência digna. Não é preciso, para invalidar despesas desse tipo, entrar na difícil análise dos fins que inspiram a autoridade; o ato em si, o seu objeto, o seu conteúdo, contraria a ética da

⁹ A disposição na internet, no sítio do Ministério Público do Estado de Mato Grosso, como modelo de ação de improbidade.



GRUPO NACIONAL DE COORDENADORES DE CENTROS DE APOIO OPERACIONAL DE DEFESA DO
PATRIMÔNIO PÚBLICO E PROBIDADE ADMINISTRATIVA DOS MINISTÉRIOS PÚBLICOS
ESTADUAIS – GNPP

instituição, afronta a norma de conduta aceita como legítima pela coletividade administrada. (...).

E para encerrar a exposição doutrinária, Hely Lopes Meirelles, em sua obra clássica, coloca a probidade administrativa entre os deveres do administrador público, como elemento necessário à legitimidade de seus atos“

Façamos a analogia com os direitos humanos existenciais - ou equivalente denominação. Sem eles, a subsistência humana periclita-se. Sem esta, a fruição de quaisquer direitos torna-se um mero *flatus vocis*. Sobre este ponto, os eminentes doutrinadores Canotilho e Luís Barroso asseveram a necessidade de ser conferida densidade dogmática, de garantir-se a efetividade dos Princípios Constitucionais no Estado Democrático de Direito:

Relativamente aos direitos, liberdades e garantias, a Constituição portuguesa garante e protege um núcleo essencial destes direitos contra leis restritivas (núcleo essencial como reduto último de defesa). Coloca-se também o problema de saber se os direitos económicos, sociais e culturais exigem a garantia de um núcleo essencial como condição do mínimo de existência (núcleo essencial como *standard* mínimo). Das várias normas sociais, económicas e culturais é possível deduzir-se um princípio jurídico estruturante de toda a ordem económico-social portuguesa: todos (princípio da universalidade) têm um direito fundamental a um núcleo básico de direitos sociais (*minimum core of economic and social rights*), na ausência do qual o estado português se deve considerar infractor das obrigações jurídico-sociais constitucional e internacionalmente impostas. Nesta perspectiva, o 'rendimento mínimo garantido', as 'prestações de assistência social básica', o 'subsídio de desemprego' são verdadeiros direitos sociais originariamente derivados da constituição sempre que eles constituam o *standart* mínimo de existência indispensável à fruição de qualquer direito." (CANOTILHO, J.J Gomes)¹⁰.

Ora, conclui-se que a imprescritibilidade não é outra coisa senão a técnica razoabilíssima e existencialmente necessária para

¹⁰ Direito Constitucional e Teoria da Constituição, 7ª ed., Coimbra: Almetina, 2003, p.518



GRUPO NACIONAL DE COORDENADORES DE CENTROS DE APOIO OPERACIONAL DE DEFESA DO
PATRIMÔNIO PÚBLICO E PROBIDADE ADMINISTRATIVA DOS MINISTÉRIOS PÚBLICOS
ESTADUAIS – GNPP

assegurar a fruição do direito básico da cidadania: não ver a riqueza do povo apropriada pelos maus gestores (*latu sensu*) e seus herdeiros.

Os argumentos lançados contra a imprescritibilidade das ações de ressarcimento, embora possam até ser considerados relevantes, não podem afastar a incidência do o §5º, artigo 37, da Constituição Federal. Partindo da premissa de que a Corte Suprema não admite a possibilidade de inconstitucionalidade de normas constitucionais originárias, a segurança jurídica ou qualquer outro princípio constitucional não pode simplesmente nulificar a clara intenção do constituinte originário de tornar imprescritíveis as ações de ressarcimento, enquanto prescritíveis, na forma da lei, as ações de responsabilidade.

Há que se compatibilizar o princípio da segurança jurídica ou mesmo da ampla defesa, conforme argumento de Emerson Gabardo, com a discutida norma constitucional que se baseia em opção do constituinte por princípios não menos relevantes como a **supremacia do interesse público**, a **integridade do erário** e a **moralidade administrativa**. De um lado está a segurança jurídica, o interesse em que as relações não se perpetuem, mas de outro está que o interesse público de que as lesões ao patrimônio da sociedade não prescrevam, permitindo que os agentes públicos ímprobos e criminosos se beneficiem de suas pilhagens apenas pelo decurso do tempo. O Constituinte de 1988 visivelmente optou pelo segundo interesse, tanto quando vedou a usucapião de bens públicos, como quando estabeleceu a imprescritibilidade da ação de ressarcimento.

Esta compatibilização já parece ter chegado ao limite do possível quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 669.069, que concluiu pela prescritibilidade das ações de ressarcimento



GRUPO NACIONAL DE COORDENADORES DE CENTROS DE APOIO OPERACIONAL DE DEFESA DO
PATRIMÔNIO PÚBLICO E PROBIDADE ADMINISTRATIVA DOS MINISTÉRIOS PÚBLICOS
ESTADUAIS – GNPP

decorrentes de ilícito civil, permanecendo até então intocáveis as decorrentes de crime ou improbidade administrativa. Se agora o Pretório Excelso estender a prescritibilidade às ações de ressarcimento por ato de improbidade e por crime, as disposições do §5º, artigo 37, da Constituição Federal, serão totalmente esvaziadas.

Além disso, o argumento baseado na ampla defesa, no sentido de que o cidadão precisaria guardar a prova de sua inocência eternamente, *concessa venia*, não resiste à evidência do postulado processual do ônus da prova. Para que o Poder Público possa obter a procedência da ação de ressarcimento, evidentemente, terá que provar a existência de crime ou improbidade. O ônus processual é e será sempre do Poder Público.

Sob o ponto de vista prático, é importante mencionar que, alimentados pelas lições da doutrina e da jurisprudência, entes públicos lesados, Ministério Público Federal e Ministérios Públicos de todos os estados da Federação vêm ingressando com ações exclusivamente de ressarcimento, quando já não se faz possível sancionar os gestores públicos ímprobos nos termos do artigo 12 da Lei 8.429, de 02 de junho de 1992.

Não há estudos seguros sobre a quantidade e o valor cobrado nestas ações de ressarcimento, mas certamente não seria leviano afirmar que são centenas ou milhares de ações e bilhões de reais em jogo. Dinheiro que foi desviado principalmente da educação de nosso povo analfabeto, da saúde de nosso povo doente e da segurança de nosso povo acuado pela criminalidade.

Caso a decisão do **Egrégio Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 852475, em base de repercussão geral,**



GRUPO NACIONAL DE COORDENADORES DE CENTROS DE APOIO OPERACIONAL DE DEFESA DO
PATRIMÔNIO PÚBLICO E PROBIDADE ADMINISTRATIVA DOS MINISTÉRIOS PÚBLICOS
ESTADUAIS – GNPP

seja pela prescritibilidade das ações de ressarcimento por crime ou improbidade administrativa, o resultado de tal decisão poderá ser equivalente à anistia dessa fortuna de dinheiro público em questionamento nos tribunais brasileiros.

Os prejuízos são evidentes e desmesurados, os benefícios se resumem à segurança jurídica dos cidadãos, não dos honestos, mas sim dos ímprobos e criminosos.

Permissa vênia, num país em que se tornou público o desprezo generalizado de grande parte dos agentes públicos pela probidade, a inusitada reversão do entendimento dominante sobre a imprescritibilidade das ações de ressarcimento se mostra absolutamente contrastante com a realidade social. Seguindo nesta direção, mostra-se praticamente impossível crer que o “gigante pela própria natureza”, belo, forte e impávido colosso, possa num futuro próximo espelhar toda esta grandeza.

Urge ainda lembrar que em muitas destas ações a prescrição já foi objeto de análise definitiva do Poder Judiciário, que seguiu a orientação pacífica de seus tribunais superiores, estabilizando a possibilidade jurídica dos pedidos e a imprescritibilidade das pretensões. Como ficarão estas ações? A matéria ainda não chamou a atenção dos nobres Ministros, embora seja de relevância jurídica inquestionável.

Ante o exposto, o Grupo Nacional de Coordenadores de Centros de Apoio Operacional do Patrimônio Público e Probidade Administrativa dos Ministério Públicos Estaduais (GNPP) vem tornar pública sua posição de rejeição a qualquer alteração no entendimento, já pacificado há anos, de que as ações de ressarcimento de verbas públicas por ato de improbidade administrativa ou crime contra a administração pública são imprescritíveis. Ao mesmo tempo vem clamar aos dignos



GRUPO NACIONAL DE COORDENADORES DE CENTROS DE APOIO OPERACIONAL DE DEFESA DO
PATRIMÔNIO PÚBLICO E PROBIDADE ADMINISTRATIVA DOS MINISTÉRIOS PÚBLICOS
ESTADUAIS – GNPP

Ministros da Corte Suprema que reavaliem seus posicionamentos e decidam em conformidade com o interesse público predominante.

República Federativa do Brasil, 07 de agosto de 2018.

José Carlos Fernandes Junior
Presidente - GNPP
Promotor de Justiça – CAOPP - **MP/MG**

Joice Gushy Mota Azevedo
Diretora - GNPP
Promotora de Justiça - CAOP – **MP/RO**

Afonso Henrique Oliveira Pereira
Promotor de Justiça - CAOP – **MP/AP**

Antonio Siufi Neto
Procurador de Justiça - CAOPP - **MP/MS**

Bruno Sérgio Galati
Procurador de Justiça - CAOP - **MP/PR**

Eliana Cícero de Sá Maranhão Ayres
Procuradora de Justiça - CAOP - **MP/MT**

Jarbas Adelino S. Junior
Promotor de Justiça – CAOP – **MP/SE**

José Carlos Castro
Promotor de Justiça – Nudapat/CAP-**MP/AL**

Leonardo Dantas Nagashima
Promotor de Justiça – CAOPPP-**MP/RN**

Lidson Fausto da Silva
Promotor de Justiça – CAOP - **MP/ES**

Maviael de Souza Silva
Promotor de Justiça – CAOPPPTS - **MP/PE**

Patrícia do Couto Villela
Promotora de Justiça-CAOP-**MP/RJ**

Cláudio Rebelo Correia Alencar
Secretario - GNPP
Promotor de Justiça – CAOPP – **MP/MA**

Ernani de Menezes Vilhena Junior Tesoureiro -
GNPP
Promotor de Justiça – CAOPP - **MP/SP**

Alexandre B S Couto Neto
Promotor de Justiça – CAODPP- **MP/PA**

Bruno Barra Gomes
Promotor de Justiça – CAOCOP - **MP/GO**

Élder Ximenes Filho
Promotor de Justiça – CAODPP – **MP/CE**

Everangela Araujo Barros Parente Promotora
de Justiça – CAOP – **MP/PI**

João Marques Pires
Procurador de Justiça – CAOPP – **MP/AC**

José Francisco Seabra Mendes Júnior
Promotor de Justiça – CAOMA-**MP/RS**

Leonardo Quitans Coutinho
Promotor de Justiça – CAOPP – **MP/PB**

Luciano Taques Ghignone
Promotor de Justiça-CAOPAM-**MP/BA**

Neyde Trindade
Promotora de Justiça – CAOP – **MP/AM**

Samuel Dal-Farra Napolini
Promotor de Justiça-CAOP-**MP/SC**

Vinicius de Oliveira e Silva
Promotor de Justiça - CAOPAC– **MP/TO**