

**UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA – UEPB
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS – CCJ
CURSO DIREITO**

TIAGO HENRIQUES COSTA

**IMPRESCRITIBILIDADE DO RESSARCIMENTO AO ERÁRIO: UMA
ANÁLISE DO ART. 37, §5º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL**

**CAMPINA GRANDE
2014**

TIAGO HENRIQUES COSTA

**IMPRESCRITIBILIDADE DO RESSARCIMENTO AO ERÁRIO: UMA ANÁLISE DO
ART. 37, § 5º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado no Curso de Graduação de Direito na Universidade Estadual da Paraíba em cumprimento à exigência para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Herbert Douglas Targino

**CAMPINA GRANDE
2014**

É expressamente proibida a comercialização deste documento, tanto na forma impressa como eletrônica. Sua reprodução total ou parcial é permitida exclusivamente para fins acadêmicos e científicos, desde que na reprodução figure a identificação do autor, título, instituição e ano da dissertação.

C837i Costa, Tiago Henriques

Imprescritibilidade do ressarcimento ao erário [manuscrito] :
uma análise do art. 37, §5º da Constituição Federal / Tiago
Henriques Costa. - 2014.

17 p.

Digitado.

Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) -
Universidade Estadual da Paraíba, Centro de Ciências Jurídicas,
2014.

"Orientação: Prof. Esp. Herbert Douglas Targino,
Departamento de Direito".

1. Direito do Trabalho. 2. Constitucionalidade. 3.
Ressarcimento ao erário. I. Título.

21. ed. CDD 344

IMPRESCRITIBILIDADE DO RESSARCIMENTO AO ERÁRIO: UMA ANÁLISE DO ART. 37, § 5º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

COSTA, Tiago Henrique

RESUMO

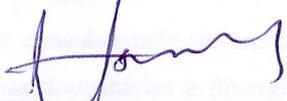
O presente trabalho acadêmico tem como escopo a análise das duas principais interpretações dadas ao art. 37, § 5º, da Constituição Federal de 1988, a qual, apesar de trazer expressa disposição sobre a impossibilidade de incidir o instituto da prescrição sobre ressarcimento ao erário, é objeto de uma linha de raciocínio que desvirtua de tal disposição, entendendo ser possível, em nome da segurança jurídica, a sobrevivência da cobrança que recai sobre o interessado uma análise mais apurada das circunstâncias sobre a taxa. Busca-se, portanto, estabelecer os princípios constitucionais e infraconstitucionais que norteiam a interpretação e a abrangência doutrinária e jurisprudencial do instituto da prescrição para o caso, bem como a respectiva posição contrária, a doutrina e a jurisprudência têm sedimentando-se no sentido de que não há que se falar em prescrição quando a cobrança é o ressarcimento ao erário decorrente de condutas ilícitas.

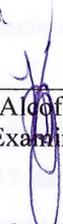
PALAVRAS-CHAVE: Imprescritibilidade. Ressarcimento ao erário. Constitucionalidade.

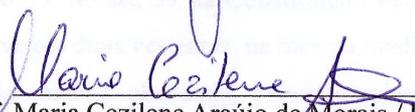
Aprovado em: 02/07/2014

1. INTRODUÇÃO

O tema do presente artigo é a imprescritibilidade da cobrança de ressarcimento ao erário. O objetivo geral é analisar os fundamentos que levam à conclusão de que a cobrança de ressarcimento ao erário não prescreve. Para tanto, a linha de pesquisa faz referência a uma pesquisa em fontes bibliográficas acerca de posicionamentos da doutrina e jurisprudência acerca de questões abordadas no presente artigo científico.


 Prof. Herbert Douglas Targino / UEPB
 Orientador


 Prof. Laplace Guedes Aldoforado de Carvalho / UEPB
 Examinador


 Prof. Maria Cezilene Araújo de Moraes / UEPB
 Examinadora

Trabalho de 11º período do curso de graduação em Direito pela Universidade Estadual da Paraíba (UEPB) - Brasil.

IMPRESCRITIBILIDADE DO RESSARCIMENTO AO ERÁRIO: UMA ANÁLISE DO ART. 37, § 5º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

COSTA, Tiago Henriques¹

RESUMO

O presente trabalho acadêmico tem como escopo a análise das duas principais interpretações dadas ao art. 37, §5º, da Constituição Federal de 1988, o qual, apesar de trazer expressa disposição sobre a impossibilidade de incidir o instituto da prescrição sobre ressarcimento ao erário, é objeto de uma linha de raciocínio que discorda de tal disposição, entendendo ser possível, em nome da segurança jurídica, a ocorrência da prescrição. Dessa forma, considerando a relevância da celeuma que recai sobre o referido fragmento constitucional, reputou-se interessante uma análise mais apurada das linhas divergentes e dos argumentos jurídicos apresentados sobre o tema. Buscar-se-á, para tanto, trazer ao rol de considerações a análise sobre os princípios constitucionais e infraconstitucionais relevantes para o caso, bem como a abordagem doutrinária e jurisprudencial a respeito. Por fim, embora respeitável o posicionamento contrário, a doutrina e a jurisprudência vêm sedimentando-se no sentido de que não há que se falar em prescritibilidade quando o assunto é o ressarcimento ao erário decorrente de condutas ilícitas.

PALAVRAS-CHAVE: Imprescritibilidade. Ressarcimento ao erário. Constitucionalidade.

1. INTRODUÇÃO

O cerne do presente artigo consubstancia-se, em uma perspectiva geral, analisar os fundamentos que levam duas linhas doutrinárias a divergirem quanto à possibilidade de se prescrever as ações que visem o ressarcimento ao erário e que decorram de atos ilícitos. Para tanto, a linha de pesquisa foi realizada com base em estudo bibliográfico acerca de posicionamentos da doutrina e jurisprudência acerca da temática abordada no presente artigo científico.

Assim, no tocante à delimitação específica do tema, a hipótese repousa na divergência da interpretação do texto do §5º do art. 37 da Constituição Federal. A razão para escolha do tema ocorreu porque ele serve em duas vertentes, na mesma medida em que permite um melhor entendimento a respeito da matéria abordada, celeuma relevante nos estudos de Direito Constitucional e Administrativo, cumpre fielmente os requisitos necessários para a elaboração do Trabalho de Conclusão de Curso.

¹ Estudante do 11º período do curso de graduação em Direito pela Universidade Estadual da Paraíba (UEPB).

Nesse contexto, adentrando-se ao tema proposto, observa-se que relevante discussão é travada na seara do Direito Constitucional e diz respeito da possibilidade ou não de incidência de lapso temporal prescricional nas demandas judiciais que objetivam o ressarcimento ao erário, decorrente de danos causados por condutas ilícitas, perpetradas por agentes públicos ou particulares. A respeito, a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 37, parágrafo §5º, traz a seguinte disposição:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

[...]

§ 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.

[...]

A partir do fragmento constitucional supracitado podemos observar que a Carta Magna delega à legislação infraconstitucional a tarefa de regulamentar tais prazos prescricionais. Estes prazos, a serem regulamentados pela legislação ordinária, incidirão sobre atos ilícitos praticados por qualquer um que, revestido de uma função pública, pratique atos que importem em prejuízos ao patrimônio público.

Entretanto, a parte final do mesmo dispositivo faz a ressalva que não serão passíveis de ocorrência de prescrição as ações que visem ressarcir o erário dos prejuízos causados por tais condutas ilícitas. Em outras palavras, independentemente das penalidades as quais estão sujeitos os agentes públicos improbo (estas passíveis de prescrição), as ações judiciais que visarem a devolução dos valores ou bens desviados do patrimônio público não sofrerão limitação temporal para o ajuizamento da respectiva ação judicial.

Nessa esteira, é nesse embate ideológico que se recai o conteúdo ora apresentado, sendo que buscar-se-á a explanação de elementos doutrinários e jurisprudenciais capazes de apresentar ao leitor que o melhor entendimento a ser adotado é que não deverá incidir lapso prescricional nas ações de ressarcimento. Saliente-se que a expressão “embate”, utilizada no início do parágrafo, coaduna com a divergência de ideias das correntes doutrinárias, visto que mesmo com o texto constitucional retrocitado, respeitável linha doutrinária sustenta posição contrária e divergente, a qual será suficientemente apresentada.

Em remate, concluindo as explanações acerca do substrato e intenções do presente trabalho acadêmico, temos que o principal é a realização da abordagem ao texto constitucional atribuindo-lhe a interpretação teleológica que lhe é inerente ao tema ora

estudado, qual seja: não é possível admitir a limitação temporal prescricional ao ressarcimento aos cofres públicos.

2. CONCEITO E PREVISÃO CONSTITUCIONAL DO INSTITUTO DA PRESCRIÇÃO.

Inicialmente, antes de adentrarmos com afinco à celeuma propriamente dita, exsurge necessárias algumas considerações a respeito do importante instituto jurídico da prescrição, o qual é, concomitantemente, o balizador da questão exposta no trabalho e o ponto de divergência dos estudiosos do tema.

O termo prescrição, originado do latim *praescriptio*, é utilizado modernamente para descrever que um direito sofreu a incidência de determinado período de tempo, não sendo mais possível exigi-lo judicialmente.

Nesse passo, é de todo oportuno trazer à baila o entendimento da preclara mestre Maria Helena Diniz (2004, p.358) que, ao citar ensinamento de Pontes de Miranda, obtempera que a prescrição é “uma exceção que alguém tem contra o que não exerceu, durante um lapso de tempo fixado em norma, sua pretensão”.

Dessa forma, temos que a essência do instituto da prescrição está na necessidade de se impor limitações temporais ao exercício de um determinado direito, seja ele pertencente à esfera de atuação de um particular, seja ele inerente ao Estado. Nesse sentido, conclui-se que sua principal função é de resguardar, de forma razoável e isonômica, a incidência do Princípio da Segurança Jurídica em um dado caso, tanto nas relações jurídicas entre particulares, bem como entre estes e o Estado.

Em congruência a este raciocínio, podemos definir que, dentre as propriedades do instituto da Prescrição, uma se destaca por se consubstanciar em mais uma ferramenta indispensável para impor “freios” às ações estatais, que, quando representada por pessoas dotadas de intenções ilícitas, tende a praticar abusos. Do mesmo modo, tal propriedade controladora tem papel fundamental em instituir a delimitação temporal para o exercício de direitos, seja pelo cidadão comum, seja pelo Estado. Ademais, conforme salientado anteriormente, é inegável sua importância para a preservação da estabilidade nas relações jurídicas, que também recebe proteção constitucional.

Trazendo tal instituto para a celeuma objeto do presente trabalho acadêmico, temos que, no texto constitucional, o §5º do artigo 37 disciplina a prescrição decorrente de atos ilícitos praticados por qualquer agente que esteja revestido de uma função pública e venha a

agir nesta qualidade. Assim: “§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.”

Enfim, é importante ressaltar que a intenção dispendida pelo constituinte originário que, quando da elaboração do capítulo destinado às diretrizes que devem reger a Administração Pública, claramente delegou para a legislação infraconstitucional a tarefa de disciplinar quais os prazos prescricionais devem incidir sobre as hipóteses de um agente público praticar um ato que cause prejuízo aos cofres públicos, conforme o dispositivo constitucional já citado.

3. A LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E O DISCIPLINAMENTO DE PRAZOS PRESCRICIONAIS

Cumprindo a tarefa de disciplinar as sanções aplicáveis a agentes ímprobos, tarefa que, como vimos, foi delegada pelo constituinte originário, veio a vigor no ordenamento jurídico brasileiro a Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, conhecida como a lei de Improbidade Administrativa. Por meio dos seus dispositivos, busca-se disciplinar as sanções aplicáveis aos agentes públicos nas ações cíveis que importarem em atribuição de responsabilidade administrativa.

Nesse passo, de acordo com diploma federal em comento, temos que, em síntese, três são as espécies genéricas de transgressões trazidas pela Lei que poderão dar ensejo a responsabilização por ato de improbidade, todas pautadas pela gravidade do dano que ocasionarem. São elas: i) atos praticados com o fim de enriquecimento ilícito (art. 9º da Lei 8429/92²); ii) atos que causem lesão ao erário (art. 10º da Lei 8429/92³), iii) atos que atentem contra os princípios balizadores da administração pública (art. 11º da Lei 8429/92⁴).

Ainda quanto ao disposto na LIA, Temos que, da mesma maneira que o citado diploma legislativo dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nas três hipóteses retrocitadas, disciplina, em seu artigo 23, os prazos prescricionais que incidirão sobre as sanções previstas na Lei, *in verbis*:

Art. 23. As ações destinadas a levar a efeitos as sanções previstas nesta lei podem ser propostas:

² Art. 9º. Constitui ato de improbidade administrativa importando enriquecimento ilícito auferir qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida em razão do exercício de cargo, mandato, função, emprego ou atividade nas entidades mencionadas no art. 1º desta Lei, e notadamente: (...)

³ Art. 10º. Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, mal-baratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta Lei, e notadamente: (...)

⁴Art. 11º. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente: (...)

I - até cinco anos após o término do exercício de mandato, de cargo em comissão ou de função de confiança;

II - 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.

Da análise do referido artigo podemos observar que o inciso I regulamenta o prazo de 5 (cinco) anos após o término do mandato para que prescreva qualquer pretensão do poder público em punir o agente público por ato improbidade administrativa. Em obediência a este dispositivo, qualquer das sanções previstas nos artigos 9º, 10 e 11 da lei 8429/92 não poderá ser aplicada se já decorridos 5 (cinco) anos do término do mandato do agente improbo.

De outro norte, o inciso II faz remissão ao prazo prescricional para faltas disciplinares puníveis com a pena de demissão a bem do serviço público, nos casos de exercício de cargo efetivo ou emprego público. Neste diapasão, a Lei 8.112/90, em seu artigo 142⁵, disciplina os prazos prescricionais das ações disciplinares, no âmbito dos servidores públicos civis da União, das autarquias e fundações públicas federais.

Ocorre que a Lei 8429/90 que, em tese, seria o diploma legislativo competente para trazer o prazo prescricional das ações de ressarcimento, caso fosse possível o disciplinamento legislativo infraconstitucional sobre o tema, não faz qualquer referência a ressarcimento ao erário quando disciplina os prazos prescricionais supracitados. É dizer, até o legislador infraconstitucional, quando da elaboração da referida Lei, entendeu não ser cabível estabelecer um prazo prescricional sobre tal tema.

De certo, quando da elaboração, compreendeu o legislador, não sem razão, que o §5º do artigo 37 da Carta Magna impunha o limite de regulamentar apenas os prazos prescricionais para as sanções já citadas. Não sendo uma sanção e, sim, uma ação de reparação, não era cabível impor um prazo para tais demandas judiciais.

4. A PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL DA IMPRESCRITIBILIDADE DO RESSARCIMENTO AO ERÁRIO E O POSICIONAMENTO DOUTRINÁRIO

⁵ Art. 142. A ação disciplinar prescreverá:

I - em 5 (cinco) anos, quanto às infrações puníveis com demissão, cassação de aposentadoria ou disponibilidade e destituição de cargo em comissão;

II - em 2 (dois) anos, quanto à suspensão;

III - em 180 (cento e oitenta) dias, quanto à advertência.

§1º O prazo de prescrição começa a correr da data em que o fato se tornou conhecido.

§2º Os prazos de prescrição previstos na lei penal aplicam-se às infrações disciplinares capituladas também como crime.

§3º A abertura de sindicância ou a instauração de processo disciplinar interrompe a prescrição, até a decisão final proferida por autoridade competente.

§4º Interrompido o curso da prescrição, o prazo começará a correr a partir do dia em que cessar a interrupção.

O tópico anterior, ao abordar o instituto jurídico da Prescrição, teceu considerações a respeito do artigo 37, §5º da Carta Magna. A partir deste fragmento constitucional pudemos observar que a CF deixou a cargo da legislação infraconstitucional a tarefa de regulamentar os prazos prescricionais que incidirão sobre ilícitos praticados por qualquer agente revestido de uma função pública, sendo servidor ou não, e dos quais resultem prejuízos ao patrimônio público.

Entretanto, malgrada a previsão constitucional, como já observado anteriormente, este não é o entendimento de uma parcela da doutrina que se debruça sobre estudos de Direito Constitucional e Administrativo. Os ensinamentos de Ada Pellegrini Grinover (2005, p. 55-92) e Elody Nassar (2009, p. 345-354) sustentam que a tese da imprescritibilidade do ressarcimento ao erário confrontaria o Princípio da Segurança Jurídica. Para tanto, utilizam como argumento principal a ausência de taxatividade no dispositivo constitucional retrocitado. Nesse sentido, Ada Pellegrini entende que:

A regra inserta no § 5º do art. 37 da Constituição Federal não estabelece uma taxativa imprescritibilidade em relação a pretensão de ressarcimento do erário, estando também tal pretensão sujeita aos prazos prescricionais estatuídos no plano infraconstitucional (GRINOVER, 2005, p. 55-92).

A corroborar com o exposto acima, insta transcrever o entendimento da renomada Elody Nassar, doutrinadora no qual se espelha a professora acima citada para chegar a conclusão anteriormente exposta. Nassar ensina que em regra geral da prescricibilidade das ações só poderia ser rompida de modo expesso e taxativo pelo texto constitucional, ou seja, por intermédio de termo ou expressão semelhante aos utilizados em outras passagens constitucionais, como, por exemplo, por meio do uso do termo “imprescritível”. Ademais, menciona que os danos ao erário não se revestem de valores considerados essenciais, com quilate para desafiar a tradicional erosão do direito pelo decurso do tempo. *In verbis*:

Necessário observar que, na hipótese do art. 37, § 5o, segunda parte, dois princípios se chocam: de um lado, a necessidade do ressarcimento ao erário público e a observância do princípio da indisponibilidade do interesse público e, de outro, o ataque ao princípio da estabilidade das relações constituídas no tempo, fundamento principal do instituto da prescrição. (2009, p. 345-354)

Todavia, apesar de existir essa respeitável linha doutrinária, não há como realizar outra interpretação §5º, artigo 37 da Constituição Federal senão a de que a abordagem constitucional deve ser interpretada pela função teleológica que lhe é inerente, qual seja: a de que não é possível admitir a limitação prescricional ao ressarcimento aos cofres públicos. Nesse sentido, assim é o posicionamento de José Afonso da Silva:

A prescritibilidade, como forma de perda da exigibilidade de direito, pela inércia de seu titular, é um princípio geral do 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 providências à sua apuração e à responsabilidade do agente, a sua inércia gera a perda de o seu *ius persecuendi*. 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 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 no succurrit ius*). Deu-se assim à Administração inerte o prêmio da imprescritibilidade na hipótese considerada (SILVA, 2009, p. 673).

Interessante observar o entendimento do renomado doutrinador retrocitado quando menciona, no final do trecho, que “deu-se a administração inerte o prêmio da imprescritibilidade na hipótese considerada. Realmente, é este o caminho da interpretação. As limitações estruturais do corpo jurídico da Administração Pública, diante de uma demanda enorme de processos judiciais em que se busca o ressarcimento aos cofres públicos, invariavelmente impedem que se atinja este fim. O prêmio, então, reside no fato de não se incidir prescrição em tais ações, dando tranquilidade para que os órgãos públicos com funções jurídicas possam atuar sem maiores preocupações com o tempo.

Assim, se fosse do interesse do constituinte originário que nas ações de ressarcimento ao erário decorrentes de atos ilícitos corresse prazo prescricional este não teria feito a expressa ressalva constante no §5º do art. 37 da Constituição Federal. Dentro deste entendimento o mais lógico seria a redação contínua, relatando que a legislação infraconstitucional estabeleceria os prazos prescricionais para ilícitos que causem prejuízos ao erário e só.

Contundo, não foi essa a redação dada pelo constituinte originário. A redação do §5º é tão taxativa que utiliza-se da expressão “ressalvadas” para deixar claro que as ações de ressarcimento ao erário não fazem parte do rol de hipóteses dos ilícitos praticados por agentes públicos, estas, sim, passíveis de correr o prazo prescricional.

Também por esse prisma é o entendimento do respeitável Celso Antônio Bandeira de Melo, que perfila o mesmo pensar, ao asseverar em seu livro *Curso de direito administrativo* (2008, p. 1035) que: “Ressalte-se, todavia, que, por força do art. 37, § 5º, da Constituição, são imprescritíveis as ações de ressarcimento por ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário”.

Vê-se, de imediato, que o posicionamento de Celso Antônio Bandeira de Melo é objetivo e sem maiores considerações, do qual se conclui ser inabalável sua convicção a favor da imprescritibilidade das ações que objetivarem o ressarcimento aos cofres públicos decorrentes de atos ilícitos.

Em suma, quando uma conduta ilícita atingir o patrimônio público, em tese, dará ensejo a uma ação penal ou mesmo uma ação de improbidade administrativa. A Cada uma destas condutas que ocasionar prejuízo ao erário será cabível uma ação de ressarcimento ao erário, a qual não sofrerá as limitações temporais da prescrição para a sua propositura judicial.

5. JURISPRUDÊNCIA A RESPEITO DA IMPRESCRITIBILIDADE DO RESSARCIMENTO AO ERÁRIO

5.1 Entendimento do Supremo Tribunal Federal

Já na jurisprudência, o entendimento vem se pacificando no sentido de que, realmente, não é cabível a aplicação de prazo prescricional para as ações de ressarcimento ao erário em face de condutas ilícitas. Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal se posicionou nos seguintes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO ADMINISTRATIVO. DANO AO ERÁRIO. ARTIGO 37, §5º, DA CF. IMPRESCRITIBILIDADE. PRECEDENTES. PRETE NSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA PELO PLENÁRIO E ALEGAÇÃO DE NECESSIDADE DE DEMONS TRAÇÃO DE DANO CONCRETO PARA SE IMPOR A CONDENAÇÃO AO RESSARCIMENTO EM RAZÃO DO DANO CAUSADO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. SUBMISSÃO DA MATÉRIA A REEXAME PELO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO, DETERMINANDO-SE O PROCESSAMENTO D O RECURSO OBSTADO NA ORIGEM. 1. **O Supremo Tribunal Federal tem jurisprudência assente no sentido da imprescritibilidade das ações de ressarcimentos de danos ao erário.** Precedentes: MS n.º 26210/DF, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, 10.10.20 08; RE n.º 578.428/RS-AgR, Segunda Turma, Relator o Ministro Ayres Britto, DJe 14.11.2011; RE n.º 646.741/RS-AgR, Segunda Turma, Relator o Ministro Gilmar Mendes, DJe 22 .10.2012; AI n.º 712.435/SP-AgR, Primeira Turma, Relatora a Ministra Rosa Weber , DJe 12.4.2012. 2. Agravo regimental. Pleito formalizado no sentido de submeter o tema a re exame do Plenário da Corte. Cabimento da pretensão, porquanto entendendo relevante a questão jurídica e aceno com a necessidade de reapreciação da matéria pelo Supremo Tribunal Federal. 3. Agravo regimental provido, determinando-se o processamento do recurso extraordinário obstado pelo Tribunal de origem.(AI-AgR 819135, LUIZ FUX, STF.) (grifo nosso).

CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO. CONTRATO. SERVIÇOS DE MÃO-DE-OBRA SEM LICITAÇÃO. RESSARCIMENTO DE DANOS AO ERÁRIO. ART. 37, § 5º, DA CF. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. 1. As ações que visam

ao ressarcimento do erário são imprescritíveis (artigo 37, parágrafo 5º, in fine, da CF). Precedentes. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI 712435 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 13/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-071 DIVULG 11-04-2012 PUBLIC 12-04-2012 RT v. 101, n. 921, 2012, p. 670-674).

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. § 5º DO ART. 37 DA CONSTITUIÇÃO. PRECEDENTES. 1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do MS 26.210, da relatoria do ministro Ricardo Lewandowski, decidiu pela imprescritibilidade de ações de ressarcimento de danos ao erário. 2. Agravo regimental desprovido.(RE 578428 AgR, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 13/09/2011, DJe-216 DIVULG 11-11-2011 PUBLIC 14-11-2011 EMENT VOL-02625-02 PP-00177).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO CONSTITUCIONAL E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE RESSARCIMENTO DE DANO AO ERÁRIO. ART. 37, § 5º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMPRESCRITIBILIDADE. REPERCUSSÃO GERAL PRESUMIDA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. **A repercussão geral é presumida quando o recurso versar questão cuja repercussão já houver sido reconhecida pelo Tribunal ou quando impugnar decisão contrária a súmula ou a jurisprudência dominante desta Corte (artigo 323, § 1º, d o RISTF).** 2. **O Pleno do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do MS 26.210, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJ de 10.10.08, fixou entendimento no sentido da imprescritibilidade da ação de ressarcimento de dano ao erário.** 3. In casu, o acórdão originariamente recorrido assentou: “AGRAVO. DECISÃO PROFERIDA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRETENSÃO RESSARCITÓRIA. IMPRESCRITIBILIDADE. 1. Matéria possível de ser julgada por meio de decisão monocrática, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil, haja vista a manifesta improcedência da pretensão recursal. 2. **A pretensão ressarcitória é imprescritível, nos termos do que dispõe o art. 37, §5º, da constituição federal. Precedentes dos tribunais. RECURSO DESPROVIDO.**’ 4. Agravo regimental desprovido.(AI-AgR 848482, LUIZ FUX, STF.) (grifo nosso)

Portanto, conforme se observa, o posicionamento jurisprudencial do STF é infinitamente mais pacífico do que a discussão doutrinária a respeito da imprescritibilidade do tema. A divergência na linha doutrinária é mais calorosa do que o dissenso jurisprudencial, divergindo nas duas linhas já mencionadas.

Por oportuno, destaque-se dois dos julgados retrocitados, que trazem informações interessantes e clareadoras quanto à dimensão da aceitação da tese da imprescritibilidade das ações de ressarcimento ao erário decorrentes de ato ilícito, admitida na colenda Corte Constitucional.

O primeiro julgado citado faz expressa referência ao fato de que o STF já assentou o seu entendimento jurisprudencial no sentido da imprescritibilidade das ações de

ressarcimentos de danos ao erário. É dizer, a visão do guardião da Carta Magna já está pacificada, salvo um ou outro julgado monocrático que possa vir a contrariar tal posicionamento, o que se considera de difícil ocorrência, visto a ampla coerência empregada nos tribunais, tendendo a uma unificação jurisprudencial.

O segundo trecho a ser destacado diz respeito ao último julgado acima citado. O STF, ao julgar o referido Agravo Regimental no Agravo de Instrumento, posicionou-se pela repercussão geral da matéria, entendendo que a repercussão restava caracterizada por já ter sido reconhecida pelo Tribunal em julgados anteriores, como os supracitados.

5.2 Entendimento do Superior Tribunal de Justiça

Na linha de entendimento adotada pelo STF, temos que o STJ também se posiciona no sentido de que as ações de ressarcimento ao erário decorrentes de atos ilícitos são imprescritíveis, não dando margem à interpretação de que se poderia incidir prazo prescricional sobre tais demandas. A respeito segue o seguinte julgado:

DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PEDIDO DE RESSARCIMENTO. POSSIBILIDADE. AÇÃO IMPRESCRITÍVEL. PRECEDENTES. 1. É entendimento desta Corte a ação civil pública, regulada pela Lei 7.347/85, pode ser cumulada com pedido de reparação de danos por improbidade administrativa, com fulcro na Lei 8.429/92, **bem como que não corre a prescrição quando o objeto da demanda é o ressarcimento do dano ao erário público**. Precedentes: REsp 199.478/MG, Min. Gomes de Barros, Primeira Turma, DJ 08/05/2000; REsp 1185461/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 17/06/2010; EDcl no REsp 716.991/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 23/06/2010; REsp 991.102/MG, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 24/09/2009; e REsp 1.069.779/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 13/11/2009. 2. Agravo regimental não provido. (grifo nosso)

Conforme se depreende da parte grifada do *decisium* prefalado, não há maiores extensões na argumentação da decisão para declarar que não corre prescrição no caso em estudo. De forma curta e objetiva, decidiu a Segunda Turma do STJ pela imprescritibilidade do ressarcimento.

Ainda no mesmo sentido, outro interessante julgado foi proferido pela referida Corte. Ao julgar um agravo regimental, o STJ, de forma sucinta, porém objetiva, limitou-se a declarar que a ação de ressarcimento dos prejuízos causados ao erário é imprescritível. Vejamos:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RESSARCIMENTO. TOMADA DE CONTAS. DANO AO ERÁRIO. IMPRESCRITIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A ação de ressarcimento dos prejuízos causados ao erário é imprescritível. Precedentes. 2. Agravo regimental improvido. (AGA 200901772722, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:10/02/2011. DTPB.)

Assim, conclui-se que as singulares citações acima são satisfatórias para a afirmação que a Corte do STJ está em coerência com o entendimento do Supremo Tribunal Federal quando o assunto é a imprescritibilidade das ações de ressarcimento ao erário decorrentes de atos ilícitos.

Tal afirmação não impede que existam decisões isoladas em outros tribunais, juízos singulares ou até mesmo no próprio STJ. Tal contraste é inerente à jurisdição que cada órgão exerce dentro de sua competência. Entretanto, quando se observa que a Suprema Corte e o colendo Superior Tribunal de Justiça comungam de um mesmo entendimento sobre determinada matéria, surge uma tendência de uniformização dos julgados.

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante de todas as informações aqui discutidas, embasadas em pesquisas bibliográficas (livros, julgados e sites) dedicados à temática, não há como desconsiderar a expressa disposição constitucional a respeito da imprescritibilidade do ressarcimento ao erário decorrente de atos ilícitos.

Como pode ser observado no tópico destinado à abordagem jurisdicional a respeito do tema, é cediço nos tribunais superiores tal entendimento, principalmente no Supremo Tribunal Federal, que já considera tal celeuma superada no âmbito daquele tribunal, inclusive com *status* de repercussão geral.

Na doutrina, no entanto, ainda existe uma linha de pensamento divergente, pautada principalmente em dois argumentos: o primeiro na ideia que tal imprescritibilidade afrontaria o Princípio de Segurança Jurídica e o segundo levando em conta uma suposta ausência de taxatividade do texto do artigo 37, §5º, da CF.

Com efeito, os dois argumentos trazidos pela linha contrária a imprescritibilidade são, de fato, de importância ímpar para a harmonia do ordenamento jurídico pátrio. Contudo, não

há que se falar em segurança jurídica e ausência de taxatividade no referido dispositivo constitucional abordado.

A taxatividade do §5º do artigo 37 da Constituição é cristalina quando, no início, diz que a lei regulará os prazos prescricionais e, logo em seguida salienta que serão ressalvadas, excetuadas, as ações que visem a recuperação do dano ao erário decorrente de ato ilícito.

No mesmo sentido, importa destacar que, ao contrário do que pensa os adeptos da prescritibilidade do ressarcimento ao erário, a segurança jurídica, no caso *in loco* está suficientemente resguardada, sobretudo porque a imprescritibilidade abarca apenas o ressarcimento e não as penas. Neste diapasão, impede que agentes corruptos, ao se esquivarem pelo tempo necessário ao atingimento do fim do prazo prescricional, sejam agraciados com o benefício da prescrição.

No que pese a posição adotada por este trabalho acadêmico ser voltada para a imprescritibilidade, cumpre ressaltar a importância da linha que defende a prescritibilidade das ações de ressarcimento ao erário decorrente de atos ilícitos. Ao exercer esta posição, os pensadores acabam por servir ao propósito de amadurecimento de um debate sobre a questão, aprimorando os entendimentos e fazendo com que inúmeros doutrinadores e estudantes do direito se dediquem à temática.

Todavia, pelo exposto na doutrina e jurisprudência, existe uma acentuada tendência de que o entendimento sobre a celeuma pacifique-se no pilar de que são imprescritíveis as ações voltadas para a recuperação de bens e valores decorrentes de atos ilícitos praticados por agentes públicos nesta qualidade.

Com efeito, até mesmo previamente à análise dos ensinamentos dos autores que se dedicam a estudar o tema, bem como antes de se consultar qualquer jurisprudência, já é possível identificar a tendência mencionada no parágrafo anterior com base na simples leitura do §5º do artigo 37 da Constituição Federal, que é taxativo ao fazer a ressalva da imprescritibilidade.

Cumpre, ainda, ressaltar que o objeto traçado no presente artigo científico não pretende esgotar minúcias das questões que envolvem a temática abordada. Buscou-se, aqui, uma reflexão sobre as posições dos principais doutrinadores no que diz respeito à divergência da prescritibilidade ou não das ações de ressarcimento ao erário. Da mesma forma, procurou-se abordar os argumentos trazidos por tais pensadores e a congruência destes com o que vem se sedimentando na jurisprudência dos tribunais superiores.

Portanto, deve-se enxergar a imprescritibilidade do ressarcimento ao erário como um

instrumento disponível à Administração Pública para a efetivação do Princípio da Supremacia do Interesse Público e não como uma ameaça à segurança jurídica.

Em remate, imperioso destacar que a própria posição do dispositivo constitucional insculpido no §5º do artigo 37 da Constituição Federal, o qual se localiza dentro do capítulo VII, destinado à Administração Pública, induz à hermenêutica de que se trata de um privilégio do poder público na busca pela eficiência na administração dos recursos públicos. Se essa não fosse a interpretação correta, não haveria porque o constituinte traçar tal dispositivo no capítulo retrocitado.

ABSTRACT

This academic work is scoped to the analysis of two main interpretations of Article 37, § 5 of the Federal Constitution of 1988, which, although bringing express provision regarding the inapplicability of prescription to reimbursements to the Treasury, is object of a line of reasoning which disagrees with such an arrangement, understanding it is indeed possible for prescription to occur, in the name of legal certainty. Thus, considering the relevance of the controversy on the aforementioned constitutional fragment, a more accurate analysis of the divergent lines and what the legal arguments on the issue are was of need. It will be seek, therefore, to bring the analysis of the constitutional and infra-constitutional principles relevant to the case to the list of considerations, as well as doctrinal and jurisprudential approach about it. Finally, it was found that, respectable antagonism duly minded, doctrine and jurisprudence are coming up solidifying in the sense that there is no need to talk about prescriptibility when it comes to reimbursement to the exchequer due to illegal conduct.

KEYWORDS: Non-Applicability. Reimbursement to the exchequer. Constitutionality.

REFERÊNCIAS

- BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.
- BRASIL. Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992. *Lei de Improbidade Administrativa*. Legislação Federal. sítio eletrônico internet – <planalto.gov.br>.
- BRASIL. Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990. Legislação Federal. sítio eletrônico internet – <planalto.gov.br>.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Processo: AI-AGR 819135, AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. Relator: Ministro LUIZ FUX. Órgão julgador: PRIMEIRA TURMA. Data do julgamento: 28/05/2013. Publicado no DJE em 06/06/2013.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Processo: AI 712435, AGRAVO DE INSTRUMENTO. Relator: Ministro ROSA WEBER. Órgão julgador: PRIMEIRA TURMA. Data do julgamento: 13/03/2012. Publicado no DJE em 12/04/2012.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Processo: RE 578428 NO MS 26.210, AGRAVO REGIMENTAL. Relator: Ministro RICARDO LEWANDOWSKI. Órgão julgador: SEGUNDA TURMA. Data do julgamento: 13/09/2011. Publicado no DJE em 14/11/2011.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Processo: AI-AGR 848482, AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. Relator: Ministro LUIZ FUX. Órgão julgador: PRIMEIRA TURMA. Data do julgamento: 27/11/2012. Publicado no DJE em 22/02/2013.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Processo: AGRESP 200900859193, AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. Relator: Ministro BENEDITO GONÇALVES. Órgão julgador: PRIMEIRA TURMA. Data do julgamento: 16/12/2010. Publicado no DJE em 02/02/2011.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Processo: AGA 200901772722, AGRAVO REGIMENTAL. Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO. Órgão julgador: PRIMEIRA TURMA. Data do julgamento: 03/02/2011. Publicado no DJE em 10/02/2011.
- DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: Teoria Geral do Direito Civil*. 21.ed. São Paulo: Saraiva, 2004. V. 1.
- GRINOVER, Ada Pellegrini. *Ação de improbidade administrativa: decadência e prescrição*. *Interesse Público*, ano 8, n. 33, 2005.
- *A imprescritibilidade da ação de ressarcimento por danos ao erário*/ Elaboração:

André de Carvalho Ramos (coordenador); Allan Versiani de Paula [*et al.*] Brasília: Escola Superior do Ministério Público da União, 2011.

- RORIZ, Rodrigo Matos. *Das ações de ressarcimento ao erário: uma análise da tese da imprescritibilidade à luz da jurisprudência do STF.* **Jus Navigandi**, Teresina, ano 18, n. 3484, 14 jan. 2013. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/23442>>. Acesso em: 5 jun. 2014.
- SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.