

## A (IM)PRESCRITIBILIDADE DO RESSARCIMENTO AO ERÁRIO COMO SANÇÃO AO ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA<sup>1</sup>

## THE (IM)PRESCRIPTIBILITY OF THE COMPENSATION OF THE PUBLIC FUNDS AS A SANCTION TO THE ACT OF ADMINISTRATIVE IMPROBITY

*Luísa Walter da Rosa\**

**Resumo:** Este trabalho apresenta um panorama sobre a Lei n. 8.429/92 - Lei de Improbidade Administrativa, partindo do advento da Constituição Federal de 1988 como marco teórico e através de um método de pesquisa dedutivo. Focou-se na análise da natureza material e procedimental da ação de improbidade administrativa como um elemento teórico necessário para a discussão das polêmicas acerca da eventual imprescritibilidade do ressarcimento ao erário, em virtude de ato de improbidade administrativa que tenha causado prejuízo aos cofres públicos. Considerando a atual conjuntura histórica e política do Brasil, bem como o fato do Supremo Tribunal Federal ter reconhecido a repercussão geral no Recurso Extraordinário n. 852.475 quanto à incidência ou não da prescrição nas ações de ressarcimento ao erário fundadas em atos tipificados como ilícitos ímprobos, pretende-se que o presente estudo valha como auxílio na tomada de posicionamento acerca da especificidade da ação de improbidade administrativa no nosso ordenamento jurídico, não podendo a ela ser fixados institutos jurídicos preestabelecidos, como a ação civil pública, sem as necessárias adaptações e do fato de que as ações de ressarcimento são prescritíveis, fazendo-se necessária a criação de uma lei que fixe um prazo prescricional mínimo elevado a fim de proteger o patrimônio público de forma adequada, à luz da Constituição e sem violar os direitos de outrem.

**Palavras-chave:** Improbidade Administrativa. Natureza da Ação de Improbidade. Ressarcimento ao Erário. Imprescritibilidade. Segurança Jurídica.

**Abstract:** This work aims to present an overview about the Law n. 8.429/92 - Administrative Improbity Law, using the Federal Constitution of 1988 as theoretical mark and through a deductive research method. It's focused on the analysis of the material and procedural nature of the improbity action as a necessary theoretical element for the discussion of the controversies about the eventual imprescriptibility

---

<sup>1</sup> Artigo apresentado para a disciplina de Direito Administrativo I, do Curso de Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina (CCJ/UFSC), ministrada pelo Prof. Dr. José Sérgio da Silva Cristóvam, como parte integrante da avaliação da referida disciplina.

\* Acadêmica da 8ª Fase do Curso de Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina (CCJ/UFSC). Membro do Grupo de Estudos em Direito Público – GEDIP, da UFSC.

\*\* O trabalho foi escrito com a orientação do Prof. José Sérgio da Silva Cristóvam. Professor Adjunto de Direito Administrativo da UFSC. Doutor em Direito Administrativo pela UFSC (2014), com estágio de Doutoramento Sanduíche junto à Universidade de Lisboa – Portugal (2012). Mestre em Direito Constitucional pela UFSC (2005). Especialista em Direito Administrativo pelo CESUSC (2003). Membro fundador e Presidente do Instituto Catarinense de Direito Público (ICDP). Membro fundador do Instituto de Direito Administrativo de Santa Catarina (IDASC) e da Academia Catarinense de Direito Eleitoral (ACADE). Membro efetivo do Instituto dos Advogados de Santa Catarina (IASC). Conselheiro Estadual da OAB/SC. Presidente da Comissão de Acesso à Justiça da OAB/SC. Membro da Comissão de Direito Constitucional e da Comissão da Moralidade Pública da OAB/SC.

of the compensation of the public funds, due to an act of administrative improbity that has caused loss to the public funds. Considering the current historical and political situation of Brazil, as well as the fact that the Supreme Federal Court has recognized the general repercussion on the Extraordinary Appeal n. 852.475 as to whether or not should be applied the prescription time lapse on the actions of compensation of the public funds based on acts typified as acts of administrative improbity, it's intended that this study should be worth as assistance in positioning about the specificity of the administrative improbity action in our legal order, not being allowed to fit her in pre-established legal institutes, as the public civil action, without the necessary adaptations and the fact that the compensation of the public funds actions would prescribe, making it necessary to create a law that fixes a minimum elevated prescription time lapse that will protect the public patrimony properly, in light of the Constitution and without violating the rights of others.

**Keywords:** Administrative Improbity. Nature of the Improbity Action. Compensation of the public funds. Imprescriptibility. Legal security.

## 1 Introdução

O interesse no tema do presente trabalho surgiu numa das aulas de Direito Administrativo I, ministrada pelo prof. Dr. José Sérgio da Silva Cristóvam, no curso de Graduação em Direito da UFSC, na qual, ao abordar e explicar o princípio administrativo da moralidade, o professor adentrou nas nuances da Lei n. 8.429/1992 - Lei de Improbidade Administrativa (LIA).

A discussão centrou-se no enquadramento da natureza da Lei de Improbidade como uma lei penal, civil ou administrativa e nas diversas interpretações do art. 37, §§ 4º 5º da CRFB/88, que versa sobre uma possível imprescritibilidade da sanção de ressarcimento ao erário.

Para além do âmbito da sala de aula, o Professor determinou que uma das avaliações da disciplina seria a confecção de um artigo científico, por parte dos alunos. Sendo assim, propôs-se a pesquisa do presente tema, partindo da Constituição Federal de 1988 como marco teórico, no intuito de averiguar se, tendo em vista o caráter sancionatório da lei e as características dessas sanções, seria mais adequado enquadrar a Lei n. 8.429/92 como uma lei penal, civil ou administrativa, ou se, ante a sua especialidade, ela seria uma combinação das três esferas. Ainda no que diz respeito às sanções, no que concerne especificamente à prescrição, verificar-se-á se a Constituição Federal quis, de fato, conferir o status de imprescritível ao ressarcimento ao erário, em decorrência de atos de improbidade que geraram prejuízo aos cofres públicos.

A importância do tema é constatada ao verificar a divergência doutrinária e jurisprudencial acerca da tese de imprescritibilidade, que inclusive levou o Supremo Tribunal Federal a reconhecer a repercussão geral em Recurso Extraordinário (RE n. 852475), que trata da prescrição nas ações de ressarcimento ao erário por parte de agentes públicos em decorrência de ato de improbidade administrativa, em maio de 2016, recurso este ainda pendente de julgamento.

Diante dessas considerações, assinala-se que este trabalho, através de um método de pesquisa dedutivo, tem o objetivo de posicionar-se quanto à natureza da ação de improbidade administrativa, em razão desta ser um elemento teórico necessário para discutir o objeto de pesquisa deste artigo, que seria a aplicação da

prescrição ao ressarcimento ao erário decorrente de ato de improbidade administrativa. A discussão do tema será feita através da análise dos argumentos daqueles que defendem a prescritibilidade, bem como dos que acreditam que o ressarcimento seria imprescritível.

Para tanto, primeiramente far-se-á uma breve análise do surgimento da Lei n. 8.429/92 e do conceito de improbidade administrativa, analisando a estrutura da referida lei, bem como discutindo quem seriam os sujeitos ativo e passivo dos atos de improbidade, o conceito de agente público para fins de improbidade, o procedimento para apurar a improbidade e quais os três tipos de atos de improbidade previstos na lei.

Já no segundo tópico discutem-se as penas dos atos de improbidade, qual caráter predomina na Ação de Improbidade Administrativa - penal, civil ou administrativo e adentra-se na discussão acerca dos prazos prescricionais aplicados à LIA..

No terceiro ponto, por fim, discorre-se acerca da polêmica sobre a imprescritibilidade do ressarcimento ao erário, bem como é feita uma análise minuciosa da redação do dispositivo constitucional que ensejou essa discussão, e apresentam-se os argumentos prós e contras à tese de imprescritibilidade.

## **2 Panorama da lei n. 8.429/92**

A Lei Federal n. 8.429/92, publicada em 02 de junho de 1992, veio com o intuito de regulamentar o artigo 37, §4º da Constituição Federal de 1988, que, pela primeira vez no ordenamento jurídico brasileiro, dispôs expressamente acerca da improbidade administrativa. A previsão do parágrafo é a seguinte: "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." (BRASIL, 1988).

O referido dispositivo constitucional estabelece quais sanções poderão ser aplicadas aos agentes que cometerem atos ímprobos, dispondo que a forma e a gradação das respectivas sanções estarão previstas em lei infraconstitucional. Contudo, a Constituição tratou do tema de forma superficial, não adentrando em várias temáticas essenciais à matéria, tais como: o conceito de improbidade administrativa, quais agentes poderão cometer atos de improbidade, se todos eles estarão submetidos às respectivas sanções, e tampouco qual será a forma e aplicação das sanções, bem como eventuais prazos prescricionais.

Em razão da necessidade de regulamentação do referido dispositivo constitucional, surge a Lei de Improbidade Administrativa (LIA). O intuito dessa disposição normativa seria preencher os espaços deixados pelo legislador constitucional. Assim, através da ação de improbidade administrativa, pretende-se o "reconhecimento judicial de condutas de improbidade na Administração, perpetradas por administradores públicos e terceiros, e a consequente aplicação das sanções legais, com o escopo de preservar o princípio da moralidade administrativa" (CARVALHO FILHO, 2017, p. 1146).

Por outro lado, um dos motivos mais preponderantes para a criação da lei

foi a necessidade de um instrumento forte de combate à corrupção administrativa, como forma de garantir o republicanismo e o Estado Democrático de Direito, com o reforço dos instrumentos de controle da máquina administrativa através de transparência, prestação de contas e controle social (NEVES; OLIVEIRA, 2015).

## 2.1 Conceito de improbidade administrativa

O conceito de improbidade administrativa foi construído em sede doutrinária, tendo em vista a ausência de disposição expressa no ordenamento jurídico. Para isso, em que pese a existência de divergências doutrinárias<sup>2</sup>, neste artigo adotou-se o entendimento de que o conceito decorre do princípio da moralidade, que engloba o dever de probidade como uma de suas consequências, conforme defendido por José dos Santos Carvalho Filho (2017, p. 1146) e Rogério Pacheco Alves e Emerson Garcia (2014, p. 102/104). Assim, os agentes públicos e terceiros que se relacionam com a Administração Pública possuem um dever de probidade, que seria um dever de agir com ética, honestidade, decoro e boa-fé.

Desta forma, improbidade administrativa pode ser conceituada como o atuar em nome do Estado com falta de ética, decoro, desonestidade e má-fé. O agente ímprobo, portanto, violaria o princípio da moralidade administrativa. Além dos atos que acarretam enriquecimento ilícito e lesão ao erário, também serão considerados atos de improbidade administrativa aqueles que violem os princípios que regem a Administração Pública, conforme se discutirá no item 1.5.

Coaduna deste entendimento o constitucionalista José Afonso da Silva, que, ao versar acerca do princípio da moralidade administrativa, afirma que

A probidade administrativa consiste no dever de o "funcionário servir a Administração com honestidade, procedendo no exercício das suas funções, sem aproveitar os poderes ou facilidades delas decorrentes em proveito pessoal ou de outrem a quem queira favorecer." O desrespeito a esse dever é que caracteriza a improbidade administrativa. Cuida-se de uma imoralidade administrativa qualificada. A improbidade administrativa é uma imoralidade administrativa qualificada pelo dano ao erário e correspondente vantagem ao ímprobo ou a outrem. (SILVA, 2015, p. 680).

Em suma, como bem sintetiza José dos Santos Carvalho Filho, improbidade administrativa é a inobservância de valores morais através de comportamentos desonestos que agredem à Administração Pública, sem integridade e ofensivos aos direitos de outrem (CARVALHO FILHO, 2016).

## 2.2 Sujeito ativo e passivo

A Lei de Improbidade Administrativa (LIA) é considerada uma lei nacional, que se aplica a todas as entidades da Administração Pública direta (União, Estados, Distrito Federal e Municípios) e indireta (fundação pública, autarquias, sociedades de economia mista e empresas públicas).

<sup>2</sup> Parte da doutrina sustenta que a probidade seria um subprincípio, uma dimensão da moralidade administrativa, enquanto outros autores defendem que a improbidade seria apenas a violação do princípio da moralidade, sendo moralidade e probidade, portanto, sinônimos, entendimento este adotado no presente artigo.

A lei difere e classifica os sujeitos da improbidade administrativa em duas categorias: ativo, que seria aquele que pratica o ato de improbidade, e passivo, aquele que sofre os efeitos do ato.

Sintetizando, o sujeito passivo é a vítima do ato de improbidade. De acordo com a previsão expressa no artigo 1º da lei, podem ser sujeitos passivos a Administração direta, indireta ou fundacional dos poderes em todos os níveis, a empresa incorporada ao patrimônio público, a entidade para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com mais de 50% do patrimônio ou receita anual, a entidade que receba subvenção, benefício ou incentivo, fiscal ou creditício de órgão público e a entidade para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com menos de 50% do patrimônio ou receita anual.

As duas últimas são consideradas como sujeitos passivos secundários (CARVALHO FILHO, 2017, p. 1150)<sup>3</sup>, e a sanção patrimonial limita-se à repercussão do ilícito sobre a contribuição dos cofres públicos.

De forma resumida, o sujeito passivo do ato de improbidade seria a pessoa jurídica contra a qual foi praticado o ato, que teve seu patrimônio ou a sua integridade como ente administrativo lesionados, por conduta ímproba de agentes públicos e/ou terceiros. (FAZZIO JÚNIOR, 2014, p. 26).

Já o sujeito ativo seria o autor do ato de improbidade. A lei prevê expressamente que poderão praticar atos de improbidade os agentes públicos e particulares/terceiros, estes últimos quando, direta ou indiretamente, induzirem, concorrerem ou se beneficiarem do ato de improbidade, conforme previsão legal no artigo 3º da LIA. Em relação aos terceiros, estes não poderão, isoladamente, serem sujeitos ativos do ato de improbidade, agindo portanto como coautores ou partícipes do ilícito em conjunto com o agente público.

### **2.3 Conceito de agente público para fins de improbidade**

Conforme indicado no item anterior, o principal autor ímprobo da conduta é o agente público. No seu artigo 4º, a LIA dispõe que todo agente público, independentemente do grau hierárquico, deverá respeitar os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade. Qual seria, portanto, o conceito de agente público para fins de improbidade?

Para responder a essa pergunta, cumpre destacar que a definição de agente público para a Lei n. 8.429/92 difere do conceito de agente público para o Direito Administrativo como um todo<sup>4</sup>. Desta forma, agente público, para fins de improbidade administrativa, seria toda pessoa física que exerce função pública (mandato, cargo, emprego ou função pública temporária), ainda que sem remuneração. A principal diferença estaria que, para a LIA, não importa a qualidade do vínculo entre o agente público e o Estado, e sim o agir do agente, a forma como ele age, em nome do Estado. Segue e a redação do dispositivo legal do artigo 2º da LIA:

<sup>3</sup> Terminologia adotada por José dos Santos Carvalho Filho.

<sup>4</sup> Agente público, para o Direito Administrativo como um todo, é aquele que possui vínculo formal com o Estado.

Art. 2º Reputa-se agente público, para os efeitos desta lei, todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nas entidades mencionadas no artigo anterior. (BRASIL, 1992).

Assim, percebe-se que o conceito do artigo 2º é bastante amplo, abrangendo não só os agentes públicos que fazem parte dos quadros do Estado (servidores e empregados públicos), como também empregados de entidades privadas instituídas por recursos públicos ou que receba subvenção, benefício ou incentivo, fiscal ou creditício de órgão público.

Cabe fazer uma ressalva quanto aos agentes políticos, também englobados no conceito de agente público para a LIA. É notório que os agentes políticos podem praticar ato de improbidade administrativa. Contudo, quando o praticarem, nem sempre responderão de acordo com a Lei n. 8.429/92, havendo a possibilidade de responderem por crime de responsabilidade, a depender da conduta e do agente político, de acordo com os artigos 52, I e II, e 102, I, c da Constituição Federal. A título exemplificativo, caso o Presidente da República atente contra a probidade na administração, ele cometerá crime de responsabilidade, conforme artigo 85, V da CRFB/88, e será julgado perante o Senado Federal.

#### **2.4 Procedimento para a apuração do ato de improbidade**

O capítulo V da Lei de Improbidade Administrativa dispõe acerca do procedimento para apurar a ocorrência de atos de improbidade administrativa. Existem diversas formas admitidas em Direito para firmar o conjunto probatório da Ação de Improbidade Administrativa, como um Processo Administrativo Disciplinar (PAD) e um Inquérito Civil.

Quanto à apuração do ilícito na esfera administrativa, esta pode ser feita através de um Processo Administrativo Disciplinar<sup>5</sup>, que servirá como fundamento de eventual instauração de um processo judicial. Se o PAD concluir que o agente público e eventual terceiro praticaram ato de improbidade, o Ministério Público deverá ser comunicado para dar início à respectiva ação judicial, cuja natureza será discutida no próximo item do presente artigo.

Entretanto, conforme afirmado anteriormente, a instauração do processo judicial não depende da existência do processo administrativo, servindo este apenas como lastro probatório da ação judicial.

Importante destacar, desde já, que a conduta do agente público pode ofender o bem jurídico em diversos níveis, ensejando a responsabilização nas três esferas - civil, penal e administrativa, sem que isso configure bis in idem.

#### **2.5 Atos de improbidade administrativa**

<sup>5</sup> O PAD rege-se-á pelas disposições normativas constantes nas leis n. 8.112/90 e 9.784/99, a depender do caso e da qualidade do agente investigado.

Os atos de improbidade administrativa estão relacionados na LIA nos artigos 9, 10, 10-A e 11. Cabe dizer que a tipificação levou em consideração os bens jurídicos tutelados e afetados pela conduta ímproba e que o rol desses artigos é meramente exemplificativo.

No artigo 9º constam os atos de improbidade que importam enriquecimento ilícito. Nesses casos o servidor e eventual terceiro receberam vantagem patrimonial indevida, em decorrência do exercício da função pública. Nestas hipóteses é indispensável que o agente tenha agido com dolo, não sendo punível a conduta praticada com culpa. Não é necessário que tenha havido prejuízo ao erário, e a conduta consumada será sempre comissiva.

No artigo 10 estão os atos de improbidade que causam prejuízo ao erário. Nestes casos, os atos previstos são aqueles que dilapidam o patrimônio público, decorrentes de ação ou omissão, com elemento subjetivo de dolo ou culpa. Esta é a única modalidade de ato de improbidade que pode ser praticado com culpa do sujeito ativo.

No artigo 10-A, incluído pela Lei Complementar nº 157 de 29/12/2016, estão os atos de improbidade oriundos de concessão ou aplicação indevida de benefício financeiro ou tributário. O bem jurídico tutelado é o patrimônio público. Acerca da inovação legislativa, José dos Santos Carvalho Filho pontua, de maneira correta que

O legislador pretendeu evitar os efeitos danosos causados ao patrimônio público em consequência da má gestão do sistema tributário e financeiro por administradores municipais, sobretudo nas hipóteses de concessão indevida de isenções e outros benefícios em flagrante desvio de finalidade e apenas para favorecer alguns apadrinhados, tudo - é claro - em detrimento do erário. Administradores com tal marca devem mesmo ser responsabilizados como agentes ímprobos para fins de improbidade administrativa. (CARVALHO FILHO, 2017, p. 1161, 1162).

Por fim, no artigo 11, constam os atos de improbidade que atentam contra os princípios da Administração Pública. É importante afirmar que todo ato de improbidade administrativa atenta contra os princípios da Administração Pública. Entretanto, caso a conduta do agente só se enquadre na violação de um princípio, sem que cause enriquecimento ilícito ou prejuízo ao erário, o agente deverá tê-la cometido de forma dolosa. A jurisprudência tem entendido que para a caracterização da improbidade administrativa prevista neste artigo é suficiente o dolo genérico, sem necessidade de fim especial.

### **3 Natureza da ação de improbidade administrativa, sanções e prazos prescricionais**

Após uma breve análise acerca das principais disposições da Lei de Improbidade Administrativa, cumpre agora, nos dois próximos pontos, versar acerca dos objetos de pesquisa neste artigo científico.

Depois de conceituar os quatro tipos de atos de improbidade administrativa que constam em lei, encarrega-se agora de analisar as sanções que podem ser aplicadas aos que os praticarem, previstas tanto no artigo 37, §4º da CRFB/88 quanto na própria LIA. Nesse ponto é inevitável adentrar na discussão acerca do caráter destas sanções, bem como da natureza da própria ação de improbidade administrativa. A natureza da persecução seria cível, penal, administrativa ou en-

volveria as três naturezas? A ação de improbidade administrativa é meramente uma ação civil pública ou uma ação única e especial?

Depois de apresentadas as conclusões obtidas, por último, neste tópico far-se-á uma análise da incidência do instituto da prescrição na improbidade administrativa, bem como dos diferentes prazos prescricionais.

### 3.1 Sanções penais, civis e administrativas

No artigo 12, incisos I a IV, a Lei n. 8.429/92 prevê as sanções aplicáveis no caso de condenação do agente por ato de improbidade, diferenciando as sanções a depender do caráter do ato praticado. As penalidades poderão ser aplicadas de forma isolada ou cumulativa, sendo que o que determinará isso é a extensão do prejuízo causado e a repercussão do ato de improbidade perante a sociedade.

Em síntese, as sanções podem ser resumidas no seguinte rol: perda da função pública, suspensão dos direitos políticos, ressarcimento integral do dano, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, pagamento de multa civil, proibição de contratar com o Poder Público, proibição de receber, direta ou indiretamente, benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios.

Acerca do caráter destas sanções, em que pese existam divergências doutrinárias sobre esse ponto<sup>6</sup>, com a pesquisa realizada neste trabalho, entende-se que existem sanções políticas, civis, administrativas e até penais, cuja classificação depende do bem jurídico a ser tutelado ou do sistema utilizado para a sua aplicação (ALVES; GARCIA, 2014, p. 623/624). A aplicação destas sanções em diferentes esferas não é proibida, tendo em vista que o Processo Administrativo Disciplinar poderá culminar na aplicação de uma penalidade ao agente, assim como a ação civil e a ação penal, neste último caso somente quando o ato de improbidade configure-se também como um ilícito previsto na lei como crime.

As três instâncias - penal, civil e administrativa - são independentes, sendo restringida apenas a aplicação, mais de uma vez, da mesma sanção, mesmo que em esferas diferentes. Isso se deve ao fato da probidade administrativa ser tratada como um direito difuso, visando a integridade do patrimônio público econômico, envolvendo conceitos de outras áreas do sistema jurídico, e não só o que está previsto na LIA.

Ainda, como a lei não prevê a dosimetria das sanções, caberá ao juiz atentar ao princípio da proporcionalidade, analisando o caso concreto e estabelecendo sanções mais leves às condutas de menor gravidade e mais severas às mais graves.

Desta forma, é inegável constatar que o legislador, ao escrever a Lei de Improbidade Administrativa, valeu-se de conceitos do âmbito penal, civil e administrativo, o que faz com que a LIA seja uma lei extremamente específica no nosso ordenamento jurídico, merecendo, portanto, uma flexibilização na aplicação dos institutos processuais e de direito material nas situações que incidam na sua tutela jurídica.

<sup>6</sup> A título exemplificativo, diverge do entendimento adotado neste artigo o doutrinador José dos Santos Carvalho Filho, que entende que o caráter de todas as sanções seria civil (CARVALHO FILHO, 2017, p. 1165).



### 3.2 Natureza da ação de improbidade administrativa

Conforme se verificou acima, as penalidades previstas àquele que comete um ato de improbidade administrativa não se restringem a apenas uma esfera jurídica. A depender da extensão e gravidade da sua conduta, o agente poderá ser penalizado civil, administrativa e/ou criminalmente.

Um dos aspectos mais discutidos acerca da LIA seria que a lei, apesar de prever alguns aspectos acerca do processo judicial de improbidade administrativa (artigos 14 e seguintes), em nenhum momento esclareceu que tipo de ação seria essa, ficando ao encargo da doutrina e jurisprudência decidirem qual seria o procedimento processual adequado.

Atualmente, na prática, a ação de improbidade administrativa é vista como uma espécie de ação civil pública, a qual tutela os interesses difusos e coletivos da sociedade, de acordo com as disposições da Lei n. 7.347/85. A isso se deve, principalmente, a disposição final do artigo 37, §4º da CRFB/88, que dispõe que “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.” Esse “sem prejuízo da ação penal cabível” seria uma afirmação contundente de que a ação de improbidade poderia ostentar a natureza de qualquer outra ação, mas não de uma ação penal.

Aqueles que defendem que a ação de improbidade administrativa se daria por vias de ação civil pública o fazem sob o argumento de que o patrimônio público econômico e o interesse no sentido de uma administração proba seriam interesses difusos, tutelados pelo espectro da ação civil pública. Ainda, versam que, sendo o Ministério Público o titular da ação civil pública, conforme disposição do artigo 129, III da CRFB/88, sendo esta mais uma conclusão de que os bens jurídicos protegidos pela LIA seriam direitos difusos e coletivos.

É este o entendimento de Waldo Fazzio Júnior<sup>7</sup>, que ainda complementa que “nada impede, pois, concluir que a ação civil pública prevista na Lei nº 9.429/92 pode ser ação civil pública, cabendo perfeitamente nos moldes estabelecidos pelo art. 1º, V, da Lei nº 7.347/85” (FAZZIO JÚNIOR, 2014, p. 428). É este também o entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça (STJ), acerca do cabimento da ação civil pública no campo da improbidade administrativa.

Contudo, cumpre destacar que o rito da ação civil pública não é especial, e, conforme entendimento de Waldo Fazzio Júnior e do próprio STJ, é possível tutelar a probidade administrativa por meio da ação civil pública, mas não é este o único caminho a ser seguido.

Ante as diversas nuances da Lei de Improbidade Administrativa, entende-se que ela é dotada de uma regra de especialidade, a qual abarca uma natureza mista de lei penal, civil e administrativa, sendo de pouca importância se ater a nomenclatura utilizada para a proposição de uma ação de improbidade administrativa.

<sup>7</sup> Dentre os autores pesquisados neste artigo, coadunam do entendimento de que a ação de improbidade administrativa pode ser uma espécie de ação civil pública Emerson Garcia e Rogério Pacheco Alves (2014, p. 877/883).

<sup>8</sup> Não entendem a ação de improbidade administrativa como uma ação civil pública Hely Lopes Meirelles, Arnaldo Wald e Gilmar Ferreira Mendes.

Como bem defendido por José dos Santos Carvalho Filho, o autor acredita que a ação de improbidade administrativa não seria uma ação civil pública<sup>8</sup>, e estaria mais próxima de uma ação coletiva, dentro do microsistema do processo coletivo, porém pouco importaria a nomenclatura da ação, tendo em vista que “o nomen juris da ação não afeta seu procedimento, nem a pretensão que nela se formula, nem a decisão a ser proferida” (CARVALHO FILHO, 2017, p. 1179).

Deste modo, admite-se doutrinariamente que a ação de improbidade administrativa possa ser uma ação civil pública, uma ação popular, uma ação coletiva (ALVES; GARCIA, 2014, p. 883/885) ou uma mera ação de improbidade administrativa, regida por critérios especiais, a depender da extensão e repercussão do ato de improbidade praticado, sendo este último o entendimento com o qual se concorda neste artigo.

Por fim, quanto à natureza material da ação de improbidade - se esta seria cível ou penal, a lei opta por misturar conceitos ao dispor acerca das “penas”, no capítulo III, e das “disposições penais” no capítulo VI. Para elucidar a questão, portanto, cumpre analisar as disposições legais acerca da improbidade administrativa como um todo, interpretando na literalidade o dispositivo constitucional que concede à ação de improbidade administrativa uma natureza cível, sem prejuízo da ação penal cabível (GARCIA; ALVES, 2014).

Nesse sentido também entende José dos Santos Carvalho Filho, que afirma que

a ação de improbidade ostenta natureza cível, ou seja, caracteriza-se como ação civil, muito embora tenha uma sequência de condutas que se assemelham aos tipos existentes na legislação penal. Esse fato, aliás, ensejou para alguns estudiosos a consideração de que a LIA tem forte conteúdo penal. Em nosso entender, contudo, são esferas diferentes. Conquanto atos de improbidade possam também configurar-se como crimes, a apuração das condutas e a aplicação das sanções dar-se-ão nas esferas cível e penal, respectivamente. (CARVALHO FILHO, 2016, p. 103).

Destarte, verifica-se que a principal natureza da ação de improbidade seria a cível, regida procedimentalmente, portanto, pelas regras processuais civis, em que pese o legislador tenha adicionado institutos e vieses penais e administrativos dentro da norma jurídica.

Por fim, averiguou-se que para se discutir a prescrição na LIA, e principalmente a imprescritibilidade do ressarcimento ao erário, o que será feito nos próximos tópicos, deve-se partir da natureza jurídica da ação de improbidade administrativa como elemento teórico necessário.

### 3.3 Prazos prescricionais

Consolidado o elemento teórico discutido acima, cabe analisar o instituto da prescrição. Tal instituto representa a perda da possibilidade de formulação da pretensão, em razão da inércia do interessado. Consumada a prescrição, o sujeito ativo isenta-se das sanções do ato que praticou e o sujeito passivo fica impedido de conseguir a condenação do autor da conduta.

Na Lei de Improbidade Administrativa os prazos prescricionais estão previstos no artigo 23. O inciso I dispõe que a propositura da ação prescreve em 5 anos,

contados a partir do término do exercício da função pública, para aquele que tiver mandato, cargo em comissão ou função de confiança. No inciso II a lei se refere a prazo prescricional previsto em lei específica, e no inciso III também há o prazo de 5 anos para aqueles que trabalham em instituição privada que recebe recursos públicos, contados a partir da apresentação das contas relativas ao recurso público recebido.

Sobre a disposição do inciso II do artigo 23, é importante colocá-lo a fim de discutir aspectos importantes. A redação do inciso é a seguinte: "Art. 23. As ações destinadas a levar a efeitos as sanções previstas nesta lei podem ser propostas: [...] 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." (BRASIL, 1992).

O fato de a lei não explicar a qual lei específica está fazendo referência enseja vários entendimentos doutrinários sobre o assunto. Um deles seria de que se aplica o Estatuto do Servidor Público - Lei n. 8.112/90, que no inciso I do artigo 142 prevê que o prazo prescricional seria de 5 anos, e no §2º do artigo 142 que "os prazos de prescrição previstos na lei penal aplicam-se às infrações disciplinares capituladas também como crime." (BRASIL, 1990). Desta forma, o ato de improbidade que também configurar crime se submete ao prazo prescricional da legislação penal.

Acerca dessa disposição legal, é importante analisar dois aspectos polêmicos. O primeiro seria sobre o entendimento pacificado pelo STJ<sup>9</sup> de que só se utiliza o prazo prescricional da lei penal caso o ato de improbidade tenha sido efetivamente apurado na esfera criminal (GARCIA; ALVES, 2014, p. 755). Tal entendimento mostra-se correto, principalmente levando em consideração a independência das esferas e o fato de que uma condenação criminal não necessariamente ensejaria uma condenação civil e/ou administrativa.

Outro ponto a ser analisado é qual prazo prescricional penal deverá ser aplicado: o prazo da pena in abstracto ou o da pena in concreto aplicada? O STJ tem entendido que se aplica o prazo da prescrição pela pena em abstracto, entendimento com o qual coaduna José dos Santos Carvalho Filho (CARVALHO FILHO, 2016, p. 161).

Ainda sobre os prazos prescricionais, percebe-se que a LIA fez a diferenciação do prazo de acordo com a qualidade do agente público. Contudo, nada disse sobre o prazo prescricional da pretensão de condenação de terceiro/particular que praticou ato de improbidade. Desta forma, o questionamento doutrinário (GARCIA; ALVES, 2014, p. 756) é se considerar-se-ia a ação imprescritível, aplicar-se-ia o artigo 23 da LIA por analogia, ou valer-se-ia do prazo prescricional genérico constante no artigo 205 do Código Civil, que dispõe que o prazo prescricional seria de dez anos, quando a lei não haja fixado prazo menor?

O entendimento majoritário, exemplificado nas obras de Emerson Garcia e Rogério Pacheco Alves (2014, p. 756/757) e José dos Santos Carvalho Filho (2017, p. 1185), com o qual se concorda neste artigo científico, é de que o terceiro não

<sup>9</sup> 1ª Seção, MS n. 15.462/MS, rel. Min. Humberto Martins, j. em 14/03/2011, DJe de 22/03/2011.

<sup>10</sup> STJ, REsp 1.433.552, j. 25/11/2014; AgRg no REsp 1.510.589, j. 26/05/2015.

poderá ser submetido a tratamento mais gravoso do que o próprio agente público. Em primeiro lugar porque o terceiro jamais pratica sozinho o ato de improbidade, e em segundo lugar porque é mais adequado e coerente buscar a interpretação por analogia numa lei administrativa - no caso, a Lei n. 8.429/92 - do que se valer do Código Civil. Este entendimento também tem sido adotado pelo Superior Tribunal de Justiça, em recentes decisões<sup>10</sup>.

Por fim, dentre todas as polêmicas que envolvem a prescrição nos atos de improbidade administrativa, a mais importante é aquela que dispõe acerca da eventual imprescritibilidade da pretensão da sanção de ressarcimento ao erário, que será abordada no tópico seguinte.

#### **4 A submissão do ressarcimento ao erário à prescrição**

A polêmica acerca da prescrição da sanção de ressarcimento ao erário surgiu em razão da redação da parte final do §5º do art. 37 da Constituição Federal, que dispõe 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." (BRASIL, 1988).

Em virtude dessa ressalva, pende até hoje discussão doutrinária e jurisprudencial acerca da hipótese das ações que visassem o ressarcimento ao erário serem prescritíveis ou não.

Quanto a isso, inicialmente é preciso destacar que a CRFB/88 optou pela utilização do termo "ilícitos" e não "atos de improbidade administrativa". Desta forma, um primeiro ponto a ser analisado seria se o dispositivo se refere literalmente qualquer ilícito praticado por um agente público que cause prejuízo ao erário ou somente os ilícitos que se caracterizem como atos de improbidade administrativa.

Tal distinção é de tanta importância que foi justamente feita pelo Supremo Tribunal Federal (STF) ao fixar a repercussão geral do RE n. 852.475, sob o argumento de que o STF já teria manifestado entendimento quanto a prescritibilidade dos ilícitos civis praticados por agentes em ação de reparação de danos à Fazenda Pública, e não quanto aos ilícitos decorrentes de atos ímprobos.

Segue a ementa do acórdão que fixou a repercussão geral:

ADMINISTRATIVO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PRETENSÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. PRESCRITIBILIDADE (ART. 37, § 5º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL). REPERCUSSÃO GERAL CONFIGURADA. 1. Possui repercussão geral a controvérsia relativa à prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário, em face de agentes públicos, em decorrência de suposto ato de improbidade administrativa. 2. Repercussão geral reconhecida. (RE 852475 RG, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, julgado em 19/05/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-108 DIVULG 25-05-2016 PUBLIC 27-05-2016).

Quanto ao julgamento do RE 669069, precedente à decisão acima colacionada, firmou-se a tese de que a ação de reparação de danos à Fazenda Pública, decorrente de ilícito civil, portanto não de improbidade administrativa, seria prescritível. Segue ementa:

CONSTITUCIONAL E CIVIL. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. IMPRESCRITIBILIDADE. SENTIDO E ALCANCE DO ART. 37, § 5º, DA CONSTITUIÇÃO. 1. É prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil. 2. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (RE 669069, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 03/02/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-082 DIVULG 27-04-2016 PUBLIC 28-04-2016).

Para que a tese acima fosse firmada, os Ministros do STF discutiram acerca do alcance da fixação de uma tese de imprescritibilidade, se seria capaz de abranger todo e qualquer ilícito que gerasse o ressarcimento ao erário. Assim, o relator do processo, Min. Teori Zavascki, entendeu que a ressalva contida na parte final do §5º do artigo 37 da CRFB/88 deveria ser entendida de maneira estrita, pois uma interpretação ampla da ressalva final conduziria à imprescritibilidade de toda e qualquer ação de ressarcimento movida pelo erário, mesmo as fundadas em ilícitos civis que não decorram de culpa ou dolo.

Da análise da transcrição das discussões que levaram ao acórdão que negou provimento ao recurso, extraem-se diversos argumentos que coadunam com a tese da prescritibilidade do ressarcimento ao erário, como os trazidos pelo Min. Luiz Roberto Barroso, autor da tese firmada, que suscitou ser temerário estender a todos os ilícitos a imprescritibilidade, pois a Constituição, quando quis estabelecer as hipóteses de imprescritibilidade, o fez claramente

Destacam-se também os argumentos utilizados pelo Min. Marco Aurélio, dentre eles a seguinte afirmação, no sentido de não ser possível “chegar a incongruência e assentar esse privilégio – como todo privilégio, odioso –, ou seja, de a Administração Pública, a qualquer momento, acionar, no campo do ressarcimento, a ação cabível. A ação deve ser ajuizada no prazo assinado em lei, inclusive – repito – a ação de regresso. [...] Observando não só o sistema, como também a ordem natural das coisas; observando, acima de tudo, a segurança jurídica, concluo que nela não está escrita a imprescritibilidade das ações de ressarcimento”. (BRASIL, STF – RE 669069, 2016, p. 80).

Outro ponto a ser analisado sobre a discussão da prescrição do ressarcimento ao erário seria, em atenção aos princípios previstos na CRFB/88, garantidores da nossa ordem constitucional e democrática, principalmente considerando o princípio da segurança jurídica e da estabilidade das relações jurídicas, a regra imposta pela Constituição como um todo é a prescritibilidade das pretensões. Tanto é que as exceções à prescritibilidade encontram-se expressa e taxativamente colocadas na Constituição, como nos casos penais em que é imprescritível a pretensão punitiva nos crimes de racismo (art. 5º, XLII) e nos crimes consistentes em ações de grupos armados contra a ordem constitucional e o Estado Democrático (art. 5º, XLIV).

Logo, é neste contexto que analisar-se-ão os posicionamentos favoráveis e contrários a imprescritibilidade do ressarcimento ao erário.

---

<sup>11</sup> Dentre os autores pesquisados neste artigo, defendem a tese da imprescritibilidade José dos Santos Carvalho Filho (2016), José Afonso da Silva (2015), Maria Sylvania Zanella Di Pietro (2014), Emerson Garcia e Rogério Pacheco Alves (2014), Waldo Fazzio Júnior (2014) e Rafael Carvalho Rezende Oliveira (2014).

#### 4.1 Posicionamento favorável à imprescritibilidade do ressarcimento ao erário

Os argumentos utilizados pelos defensores da imprescritibilidade<sup>11</sup> da imposição da sanção de ressarcimento ao erário àqueles que praticarem atos de improbidade administrativa são de que a ressalva feita pelo legislador constitucional caracterizaria uma hipótese de imprescritibilidade no âmbito civil-administrativo, e que o que motivou essa escolha foi a necessidade de proteção do patrimônio público por tempo indeterminado.

Em relação a isso, afirma José dos Santos Carvalho Filho que

aquele que causa algum prejuízo ao erário, seja agente público ou não, tem a obrigação de indenizar o ente estatal prejudicado. Essa pretensão é de caráter indenizatório (ou reparatório) e, mais especificamente, de feição ressarcitória [...]. É exatamente essa pretensão à indenização ao ressarcimento dos danos que, pela Constituição, merece o amparo da imprescritibilidade. A qualquer tempo, pode o Estado direcioná-la contra o causador dos prejuízos, sem que este possa objetar com a existência dos fatores tempo e inércia do titular, que delineiam o fenômeno prescricional. Como se observa, cuida-se de garantia outorgada constitucionalmente ao patrimônio público. (CARVALHO FILHO, 2016, p. 247).

A justificativa, portanto, seria de que a imprescritibilidade serviria como uma forma de prevenir prejuízos irreparáveis ao patrimônio público. Assim, seria a imprescritibilidade uma prerrogativa do Poder Público, como forma de proteção dos direitos da própria coletividade, permitindo que a proteção ao erário se desse da forma mais ampla possível.

Contudo, é inadmissível não considerar que tal justificativa é plausível apenas no plano teórico, considerando que, na prática, por mais que se proteja o patrimônio público, do qual é titular toda a coletividade, a realidade brasileira é que grande parte desse patrimônio não se destina à coletividade, e sim se concentra nas mãos dos mais "ricos" ou de políticos corruptos que jamais ressarcirão a quantia exata surrupiada dos cofres públicos.

Tal afirmativa encontra respaldo na enorme desigualdade social existente no nosso país, com discrepâncias gritantes entre os salários da população, a carência de recursos públicos a depender da região do país, como educação, saúde, infraestrutura, se comparados com os da iniciativa privada, da qual podem usufruir aqueles com poder aquisitivo maior. Além disso, não se pode esquecer das notícias cada vez mais alarmantes sobre os nossos índices de corrupção.

O Estado já goza de inúmeras prerrogativas processuais, e, sendo assim, não há justificativa para que este se beneficie também do instituto, ficando notadamente em vantagem em relação ao investigado, o qual terá violados os seus direitos de ampla defesa, devido processo legal e segurança jurídica.

Outro aspecto a ser analisado é de que o que prescreve é a apuração do ilícito, e não a sua punição na forma de ressarcimento aos cofres públicos. Ora, com certeza é cerceado o direito de defesa do acusado quando é imposta uma sanção a um fato prescrito que não poderá ser apurado de forma adequada. Como será imposto a um agente o ressarcimento ao erário se a própria apuração do seu ato que tenha eventualmente gerado prejuízo ao erário está prescrita? Mais uma vez se constata a diferença da aplicação na teoria e na prática.

Contudo, não obstante as críticas feitas acima, reconhece-se que no cenário atual grande parte dos agentes que cometeram improbidade administrati-

va causando um prejuízo ao erário saem ilesos, recaindo todas as consequências negativas de suas condutas sobre a população, que sente a falta dos recursos públicos desviados, que muito provavelmente não retornarão aos cofres públicos.

#### **4.2 Posicionamento contrário à imprescritibilidade do ressarcimento ao erário**

Aqueles que defendem a prescritibilidade o fazem sob os argumentos de que a Constituição não previu expressamente a imprescritibilidade, e sim fez uma ressalva, a qual está apta a ensejar várias interpretações, dentre elas a de que uma legislação específica poderia prever os prazos para o ressarcimento ao erário, ou caberiam os prazos da própria LIA, ou não se aplicariam prazos inferiores aos previstos no Código Civil, por exemplo.

Há ainda o argumento histórico decorrente da alteração legislativa da Constituição antes da sua promulgação, previsto na redação da Emenda Constitucional de setembro de 1987<sup>12</sup>, quando foi excluído o adjetivo “imprescritíveis” da redação atual do §5º do artigo 37, e colocado em seu lugar a palavra “ressalva” (FERREIRA, 1991, p. 312/314). Desta forma, seria possível entender que o prazo prescricional para o ressarcimento ao erário é independente do prazo fixado às demais sanções.

O nome principal da defesa da tese de prescritibilidade é o doutrinador Celso Antônio Bandeira de Mello, que, até a 26ª edição da sua obra Curso de Direito Administrativo defendia a imprescritibilidade do ressarcimento ao erário, Contudo, a partir de 2009, mudou o seu entendimento após presenciar a exposição do professor Emerson Gabardo em Congresso Mineiro de Direito Administrativo.

Ao adotar a tese da prescritibilidade, Bandeira de Mello afirma que a imprescritibilidade obrigaria a parte a conservar indefinidamente, e, talvez até suas gerações seguintes, a prova do não cometimento eventual de uma infração ou de um ilícito administrativo, o que inviabilizaria, na via indireta, o direito de defesa do administrado. Em contrapartida, “o Poder Público pode manter em seus arquivos, por período de tempo longuíssimo, elementos prestantes para brandir suas increpações contra terceiros, mas o mesmo não sucede com estes, que terminariam inermes perante arguições desfavoráveis que se lhes fizessem.” (MELLO, 2015, p. 1093).

Da análise como um todo das soluções apresentadas pelos defensores da prescritibilidade do ressarcimento ao erário, destaca-se que os entendimentos de que como o ressarcimento ao erário está previsto na LIA como pena, no artigo 12, incisos II e III, pode-se entender que a ele se aplica o prazo prescricional previsto no artigo 23, I da própria lei, ou que se aplicaria a prescrição quinquenal do Decreto 20.910/32, devem ser rechaçados, pois, se o legislador quisesse que incidisse o prazo prescricional de cinco anos, a ele teria feito referência.

Deste modo, entende-se que o legislador quis sim fixar dois comandos ao redigir o §5º do artigo 37, fixando de um lado a prescritibilidade dos ilícitos administrativos dos agentes públicos, e de outro, um prazo prescricional diferenciado

---

<sup>12</sup> Dentre os autores pesquisados neste artigo, defendem a tese da imprescritibilidade José dos Santos Carvalho Filho (2016), José Afonso da Silva (2015), Maria Sylvania Zanella Di Pietro (2014), Emerson Garcia e Rogério Pacheco Alves (2014), Waldo Fazzio Júnior (2014) e Rafael Carvalho Rezende Oliveira (2014).

para as ações de ressarcimento. Acredita-se que tal prazo deverá ser ainda fixado, através de lei específica, e que o ideal é que o prazo prescricional mínimo fosse elevado, pois o patrimônio público merece sim uma proteção digna, só não ao ponto de se vestir sob o manto da imprescritibilidade.

## 5 Considerações finais

Em sede de considerações finais, diante da pesquisa levada a termo, verificou-se a importância da temática em questão, em razão do destaque que o combate à corrupção tem tomado no Brasil e considerando que este foi um dos principais propósitos que motivou a criação da Lei de Improbidade Administrativa.

O presente artigo propôs-se a pesquisar, em linhas gerais, a natureza material e procedimental da ação de improbidade administrativa e a possibilidade de se considerar a ação de ressarcimento ao erário em virtude do cometimento de um ato de improbidade administrativa como imprescritível.

Para tanto, partiu-se de uma compreensão ampla da Lei n. 8.429/92, para uma análise minuciosa do posicionamento acerca dos temas pelos principais doutrinadores administrativistas e constitucionais da atualidade, de forma a fomentar um posicionamento acerca da problemática levantada.

Quanto à natureza material e procedimental da ação de improbidade administrativa, concluiu-se que a LIA contém institutos e conceitos de caráter civil, administrativo e penal, e que, em virtude da sua especificidade perante o ordenamento jurídico brasileiro, ela não poderá ser apenas “encaixada” dentro de institutos consolidados, como a ação civil pública ou a ação popular. Entende-se que a ação de improbidade administrativa é uma ação própria e específica, a qual poderá reger-se procedimentalmente através das regras do Código de Processo Civil, assumindo ora a feição de ação civil pública, ação popular ou ação coletiva, respeitando sempre as disposições normativas da LIA e da Constituição Federal.

Ainda, em que pese no início desta pesquisa tenha-se considerado a possibilidade de entender a Lei de Improbidade Administrativa como uma lei penal, ao final deste trabalho averiguou-se que tal caracterização seria uma forma de limitar a aplicação da LIA, e que o §4º do artigo 37 da CRFB/88 deve ser interpretado no sentido de que a própria Constituição definiu que a ação de improbidade administrativa não poderia ser enquadrada como uma ação penal.

Ademais, percebeu-se que para a discussão da imprescritibilidade do ressarcimento ao erário, objeto principal desta pesquisa, a natureza jurídica - material e procedimental - da ação de improbidade administrativa deve ser vista como um elemento teórico necessário.

Assim, no tocante a imprescritibilidade da sanção de ressarcimento ao erário, ambos os posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais a favor ou contra são bastante contundentes. Entretanto, após analisar os argumentos, constatou-se que o ideal seria defender uma mistura dos argumentos prós e contras, sem que com isso seja conferido o status de imprescritível a sanção de ressarcimento ao erário decorrente de ato de improbidade administrativa.

Explica-se. É inegável que o patrimônio público mereça uma proteção efu-



siva e diferenciada, razão pela qual não se poderia aplicar o prazo prescricional quinquenal às ações de ressarcimento, pois este prazo pode ser considerado irrisório. Contudo, tal proteção não deve ser tão ampla a ponto de ser considerada imprescritível, principalmente quando se faz uma leitura constitucional sobre o tema. Quando a CRFB/88 quis conferir a algo o caráter de imprescritível, ela o fez de forma expressa, tutelando direitos específicos. Ademais, a Constituição é construída de forma a primar pela dignidade da pessoa humana e também pela segurança jurídica, e não pelo patrimônio.

Porém, considerando que o patrimônio público é de titularidade de toda a coletividade, e que o combate à corrupção decorrente de improbidade administrativa deve ser feito de modo incisivo, ao ressarcimento ao erário deverá ser fixado prazo prescricional mínimo elevado, em lei específica, sem que com isso se violem direitos e garantias fundamentais, como a ampla defesa e o devido processo legal, em detrimento de outros direitos.

### **Referências bibliográficas**

ALVES, Rogério Pacheco; GARCIA, Emerson. Improbidade administrativa. 8 ed. rev. atual e ampl.. São Paulo: Saraiva, 2014.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm) Acesso em: 17 abr. 2017.

BRASIL. Lei nº 8.429, de 02 de junho de 1992. Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8429.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8429.htm) Acesso em: 18 abr. 2017

BRASIL. Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990. Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8112cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8112cons.htm) Acesso em: 18. abr. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 852475 RG/SP – São Paulo. Relator: Ministro Teori Zavascki. Pesquisa de Jurisprudência, Acórdãos, 19 maio 2016. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28852475%2ENUME%2E+OU+852475%2EPRCR%2E%29%28897%2ETEMA%2E%29&base=baseRepercussao&url=http://tinyurl.com/ybv4e2yw> Acesso em: 30 mai. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 669069/MG – Minas Gerais. Relator: Ministro Teori Zavascki. Pesquisa de Jurisprudência, Acórdãos, 03 fevereiro 2016. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28669069%2ENUME%2E+OU+669069%2EACMS%2E%29%28666%2ETEMA%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/y9ab3c8a> Acesso em: 30 mai. 2017.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de direito administrativo. 31 ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Atlas, 2017.

\_\_\_\_\_. Improbidade administrativa: prescrição e outros prazos extintivos. 2 ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Atlas, 2016.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. São Paulo: Atlas, 2014.

FAZZIO JÚNIOR, Waldo. Improbidade administrativa: doutrina, legislação e jurisprudência. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

FERREIRA, Sérgio de Andréa. Comentários à Constituição. 3º Vol. Rio de Janeiro: Freitas Barros, 1991.

MEIRELLES, Hely Lopes. Mandado de segurança, ação popular, ação civil pública, mandado de injunção, "habeas data". 29. ed. Atualizado por WALD, Arnaldo; MENDES, Gilmar Ferreira. São Paulo: Malheiros, 2006.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. 32 ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2015.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção; OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. Manual de improbidade administrativa. 2. ed. rev., atual e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014.

SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. 38 ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2015.