



REVISTA DIGITAL DE DIREITO ADMINISTRATIVO

FACULDADE DE DIREITO DE RIBEIRÃO PRETO - FDRP

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO- USP

Seção: Artigos Científicos

A imprescritibilidade do direito de ressarcimento por improbidade dolosa contra a Administração Pública e o regresso da plenitudo potestatis: um estudo a partir do Recurso Extraordinário nº 852.475-SP

The imprescriptibility of the right of compensation of intentional improbity against the Public Administration and the return of state's plenitudo potestatis: a study based on the Extraordinary Appeal nº 852.475-SP

Igor Moraes Santos

Resumo: Este trabalho pretende investigar a imprescritibilidade do direito de ressarcimento de dano decorrente de atos de improbidade administrativa a partir da decisão do STF no RE nº 852.475-SP. Considerando que a posição final da Corte adotou a tese da imprescritibilidade mitigada, verifica-se que essa escolha implica distinção entre dano resultante de ação dolosa e de ação culposa como critério para a definição de situações sujeitas à prescrição, o que inexiste no texto do art. 37, § 5º da CR/88. Por isso, examina ainda as interpretações divergentes dos Ministros, inclusive em outros julgados do STF, além das diferentes visões de constitucionalistas e administrativistas, entre os quais há propostas alternativas consistentes. Em conclusão, constata-se possíveis consequências negativas da decisão, principalmente os riscos oferecidos pelo retorno gradual de uma *plenitudo potestatis* estatal no plano do direito público brasileiro

Palavras-chave: Improbidade dolosa; Administração Pública; Imprescritibilidade; Ressarcimento; Plenitudo potestatis.

Abstract: This work intends to investigate the imprescriptibility of the right to compensation for damages resulting from administrative improbity acts based on the STF decision in RE No. 852.475-SP. Once the final position of the Court adopted the thesis of mitigated imprescriptibility, this choice implies a distinction between damage resulting from willful action and culpable negligence as a criterion for the definition of prescriptible situations, which does not exist in the text of article 37, §5, CR/88. Therefore, this work also examines the Judges' divergent interpretations, including other judgments of the Court, in addition to the different views of constitutionalists and administrativists, among which there are consistent alternative proposals. In conclusion, there are possible negative consequences of the decision, especially the risks offered by a gradual return of the state's *plenitudo potestatis* in the current Brazilian public law

Keywords: Intentional improbity; Public Administration; Imprescriptibility; Compensation; Plenitudo potestatis

Disponível no URL: www.revistas.usp.br/rdda

DOI: <http://dx.doi.org/10.11606/issn.2319-0558.v7n1p01-26>

A IMPRESCRITIBILIDADE DO DIREITO DE RESSARCIMENTO POR IMPROBIDADE DOLOSA CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E O REGRESSO DA PLENITUDO POTESTATIS ESTATAL: UM ESTUDO A PARTIR DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 852.475-SP

Igor Moraes SANTOS*

Sumário: 1. Introdução; 2. Os caminhos do Supremo Tribunal Federal; 3. As leituras da doutrina administrativista e seus fundamentos; 4. (In)consequências decisórias e alternativas do horizonte interpretativo; 5. Considerações finais; 6. Referências bibliográficas

1. Introdução

O tempo é implacável não apenas com os homens, mas com tudo aquilo que é humano. Já alertava Ovídio para o fato de que ele devora tudo (*“tempus edax rerum”*) (OVÍDIO, 2000, XV, 234). Assim também ocorre com o Direito, no qual há o “tempo que passa” e o “tempo que fica” (FERRAZ JR., 2009). Em regra, quando o silêncio firma presença, fazem válidas as palavras milenares de Virgílio, *“sed fugit interea, fugit irreparabile tempus”* (VIRGÍLIO, 1971, p. 234). É o que se nota de institutos como a preclusão, a decadência e a prescrição.

Ainda assim, o tempo jurídico pode ser generoso e permitir exceções no seio dos ordenamentos. É o caso, por exemplo, da imprescritibilidade. A Constituição de 1988 prevê hipóteses dessa natureza, como os crimes de racismo e de ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático, arrolados no art. 5º, incisos XLII e XLIV.

Nos últimos trinta anos a doutrina e a jurisprudência têm discutido a existência de outras situações de imprescritibilidade no texto constitucional. Uma delas é a aparente ressalva do art. 37, § 5º, que assim dispõe: “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”.

Em linhas gerais, a redação deixa entrever possibilidades interpretativas múltiplas, entre as quais duas merecem desde logo ser destacadas: 1) a legislação infraconstitucional, ao estabelecer prazos de prescrição para os atos de improbidade adminis-

* *Doutorando em Direito pela UFMG. Mestre em Direito pela UFMG. Especialista em Direito pela PUC-MG. Professor universitário. Coordenador de Pesquisa e Extensão da Universidade do Estado de Minas Gerais - unidade Diamantina. Advogado.*

trativa com danos ao erário público, não poderá vincular tais prazos às ações de ressarcimento dos valores respectivos, direito da Administração que permanece submetido apenas aos prazos prescricionais gerais do Decreto nº 20.910/1932 e do Código Civil, no aguardo de lei específica, considerando que a imprescritibilidade é prevista taxativamente na Carta; 2) a legislação infraconstitucional estabelecerá prazos de prescrição para as ações referentes aos atos de improbidade administrativa, mas não para as ações de ressarcimento dos valores correspondentes, as quais são imprescritíveis.

Embora outras vertentes hermenêuticas tenham sido fomentadas por doutrinadores e pelos tribunais, foi este embate dual entre prescritibilidade e imprescritibilidade que orientou as principais discussões e, eventualmente, desembocaram no Recurso Extraordinário nº 852.475-SP, proposto em 2014. Após anos de expectativa em torno das discussões a serem desenvolvidas no bojo da referida ação, em especial pela declaração de repercussão geral da matéria, perpassando ainda o resultado do RE nº 669.069-MG, no qual se reconheceu a prescrição da pretensão de reparação de dano decorrente de ilícito civil à Fazenda Pública, o Plenário do Supremo Tribunal Federal reuniu-se em agosto de 2018 para julgamento, agora tendo o Ministro Alexandre de Moraes como relator. Depois de reviravoltas nos votos prolatados pelos Ministros, predominou a maioria a favor da imprescritibilidade apenas para o ressarcimento referente a atos de improbidade dolosos. Contudo, a ausência de unanimidade entre os Ministros, revelando uma compreensão vacilante sobre a controvérsia, cujo resultado foram votos dotados de certa manobra exegética, e somando-se a isso a preexistência de acirrados debates na literatura jurídica e na jurisprudência, incluindo precedentes do próprio STF, são indicativos da dificuldade de pacificação que a recente decisão da Corte ainda terá de enfrentar.

Outrossim, parece ter passado ao largo das discussões desenvolvidas no Pretório Excelso os impactos práticos dessa decisão, do ponto de vista do réu da possível ação de ressarcimento, com efeitos para o exercício da ampla defesa e para a segurança jurídica, inclusive em face dos sucessores do patrimônio do autor do ato ímprobo, entre outros fatores dificilmente incontornáveis. Com isso, emergem contradições com princípios basilares da Constituição e do ordenamento jurídico, entre os quais figuram preceitos longamente edificados pela tradição jurídica ocidental e incorporados no âmago do Estado de Direito contemporâneo. Essas são consequências pouco refletidas da tentativa de fornecer uma frágil resposta a um contexto político, social e econômico turbulento, no qual a pressão da sociedade para a proteção dos bens públicos tem tomado proporções inéditas.

Inobstante a necessidade de soluções para um cenário real de dilapidação do tesouro público, o sacrifício de proteções jurídicas salutares abre espaço para o ressurgir da *plenitudo potestatis* estatal, isto é, o agigantamento das prerrogativas do Estado, com a conseguinte redução de direitos e garantias individuais. Em outras palavras, na tentativa de salvamento de parte essencial da estrutura do Estado, a sa-

ber, do seu patrimônio e, com ele, da moralidade administrativa que o sustenta, reforça-se sobremaneira os poderes estatais, sob a roupagem de excepcionalidade, mas inconsciente do abalo aos pilares do Estado de Direito.

Partindo dessa hipótese, o presente texto pretende investigar o problema da imprescritibilidade de ações de ressarcimento por atos de improbidade administrativa, tomando como referência a decisão do STF no RE nº 852.475-SP, em particular as diferentes interpretações adotadas pelos Ministros, além de cotejamento com outros julgados da Corte e com reflexões de constitucionalistas e administrativistas. Assim, espera-se dimensionar os acertos e os desacertos das principais posições, bem como verificar, entre elas, os riscos oferecidos pelo retorno gradual da *plenitudo potestatis* estatal no plano do direito público brasileiro atual.

2. Os caminhos do Supremo Tribunal Federal

Como mencionado inicialmente, o § 5º do art. 37 da Constituição define que a lei estabelecerá os prazos prescricionais para ilícitos praticados por qualquer agente que causem prejuízos ao erário, com ressalva expressa para “as respectivas ações de ressarcimento”. O texto constitucional de 1988 veio a ter a complementação para a matéria com o advento da Lei nº 8.492 em 1992. Em seu art. 23 são fixados os prazos para a proposição de ação para aplicação das sanções por improbidade administrativa arroladas no art. 12¹, nos seguintes termos:

¹ “Art. 12. Independentemente das sanções penais, civis e administrativas previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações, que podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, de acordo com a gravidade do fato: (Redação dada pela Lei nº 12.120, de 2009).

I - na hipótese do art. 9º, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, ressarcimento integral do dano, quando houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de oito a dez anos, pagamento de multa civil de até três vezes o valor do acréscimo patrimonial e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de dez anos;

II - na hipótese do art. 10, ressarcimento integral do dano, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, se concorrer esta circunstância, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de cinco a oito anos, pagamento de multa civil de até duas vezes o valor do dano e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de cinco anos;

III - na hipótese do art. 11, ressarcimento integral do dano, se houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de três a cinco anos, pagamento de multa civil de até cem vezes o valor da remuneração percebida pelo agente e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de três anos.

IV - na hipótese prevista no art. 10-A, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de 5 (cinco) a 8 (oito) anos e multa civil de até 3 (três) vezes o valor do benefício financeiro ou tributário concedido. (Incluído pela Lei Complementar nº 157, de 2016)

Parágrafo único. Na fixação das penas previstas nesta lei o juiz levará em conta a extensão do dano causado, assim como o proveito patrimonial obtido pelo agente.” Cf. BRASIL. *Lei nº 8.492*, de 2 de junho de 1992. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8429.htm. Acesso em 23 set. 2018.

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

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.

III - até cinco anos da data da apresentação à administração pública da prestação de contas final pelas entidades referidas no parágrafo único do art. 1º desta Lei.

Conforme se depreende do dispositivo, em regra, as ações para o reconhecimento da prática de ato de improbidade administrativa é de cinco anos, ensejando as sanções firmadas no §4º do art. 37 da CR/88:

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.

Nesse parágrafo, o ressarcimento ao erário é elencado ao lado das demais sanções, as quais estão condicionadas à forma e gradação da legislação e não importa prejuízo à ação penal correlata.

Desde o advento da Constituição e, posteriormente, da Lei nº 8.492/1992, diferentes interpretações têm sido promovidas tomando como base a redação desse conjunto normativo, sem alcançar um consenso. Por isso, as disputas resultaram no Recurso Extraordinário nº 669.069-MG e no Recurso Extraordinário nº 852.475-SP, com os quais se esperava a pacificação das controvérsias.

Primeiramente, no RE nº 669.069-MG, foi reconhecida repercussão geral, formalizada no Tema 666, versando sobre a “imprescritibilidade das ações de ressarcimento por danos causados ao erário, ainda que o prejuízo não decorra de ato de improbidade administrativa”. Por ocasião do julgamento, em 2016, foi decidido que “é prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil”, em consonância com o voto do relator Ministro Teori Zavascki e saindo vencido o Ministro Edson Fachin². Apesar de algumas aparentes antecipações de entendimento, a discussão integral do art. 37, §5º da CR/88 acabou resguardada para o RE nº 852.475-SP.

²“O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, apreciando o tema 666 da repercussão geral, negou provimento ao recurso extraordinário, vencido o Ministro Edson Fachin. Em seguida, por maioria, o Tribunal fixou a seguinte tese: ‘É prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil’, vencido o Ministro Edson Fachin. Presidiu o julgamento o Ministro Ricardo Lewandowski. Plenário, 03.02.2016.” (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 669.069-MG. Plenário. Relator: Ministro Teori Zavascki. *Diário de Justiça Eletrônico*, nº 82. Brasília, 28 abr. 2016.).

A origem desse último recurso remonta a uma ação civil pública ajuizada em 03/07/2001 pelo Ministério Público de São Paulo em face de ex-prefeito, um técnico de contabilidade e dois servidores públicos do município de Palmares Paulista concernente à suposta alienação de dois veículos em valores abaixo do preço de mercado, em 26/04/1995 e 21/11/1995. O Tribunal de Justiça de São Paulo, em sede de apelação, reconheceu a ocorrência de prescrição quanto à ação disciplinar contra os réus ex-servidores, valendo-se do art. 23 da Lei nº 8.492/92³. O *Parquet* ingressou com o recurso incitando a discussão do art. 37, § 5º da CR/88, defendendo que a prescrição das sanções não implica prescrição das ações de ressarcimento.

Em 20/05/2016, o Plenário Virtual do STF admitiu a existência de repercussão geral da questão, delimitando o Tema 897, originalmente sob relatoria do Ministro Teori Zavascki, que determinou o sobrestamento de todas as demandas pendentes que tratassem da questão em tramitação no território nacional (conforme o art. 1.035, § 5º, do CPC). O impacto da matéria podia ser sentido já pela constatação de que ao menos 999 ações sofreram essa suspensão.

Como indicado exordialmente, o decisório final do STF foi no sentido de admitir a imprescritibilidade apenas para as ações de ressarcimento de danos provocados

³ “Ação Civil Pública – Licitação – Alienação de bens móveis – Avaliação abaixo do preço de mercado – A Lei Federal nº 8.112/90 dispõe que a ação disciplinar prescreve em 5 (cinco) anos quanto às infrações penais puníveis com demissão (inciso I), sendo que o prazo prescricional começa a correr da data em que o fato se tornou conhecido (§ 1º) – Fatos ocorridos em 26.04.1995 e 21.11.95 – Ação interposta em 03.07.2001 – Ocorrência da prescrição – Ação julgada extinta em relação aos ex-servidores. Recurso provido.”(SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Processo nº 9186415-65.2005.8.26.0000. 3ª Câmara de Direito Público. Relator: Marrey Uint. *Diário de Justiça Eletrônico*, São Paulo, 05 ago. 2010.)

por ato ímprobo doloso⁴. Porém, o placar apertado e as surpreendentes reversões de votos revelam que o consenso almejado não foi plenamente obtido, em grande medida em razão das diferentes interpretações possíveis sobre o dispositivo.

Para a compreensão dessas correntes, vale ter como ponto inicial justamente as duas linhas argumentativas principais adotadas nos debates do RE nº 852.475-SP, uma a favor e outra contra a imprescritibilidade. Para a primeira, o voto do relator Ministro Alexandre de Moraes é paradigmático e, por isso, merece atenção.

Recordando o fato de a improbidade administrativa, nos termos do ordenamento jurídico atual, ter sido uma inovação da Constituição de 1988, ao distinguir atos ímprobos de ilícitos de outra natureza, destaca a importância do elemento subjetivo para a sua caracterização, com o qual se tem um agente público (não precisando ser um servidor público, necessariamente) praticando ação que atenta contra o patrimônio e a moralidade do Estado. Nessas ponderações iniciais, o Ministro inicia o desenho de uma distinção que será fundamental para a conclusão final do Pretório Excelso, atrelada ao peso do elemento subjetivo para a configuração da improbidade administrativa:

⁴BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Informativo 910*, de 06/08/2018 a 10/08/2018: “RE nº 852.475-SP. São imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa [Lei 8.429/1992, artigos 9 a 11]. Com base nesse entendimento, o Plenário, por maioria, deu parcial provimento a recurso extraordinário para afastar a prescrição da sanção de ressarcimento e determinar o retorno dos autos ao tribunal recorrido para que, superada a preliminar de mérito pela imprescritibilidade das ações de ressarcimento por improbidade administrativa, aprecie o mérito apenas quanto à pretensão de ressarcimento (Informativo 909). Prevaleceu o entendimento do ministro Edson Fachin, o qual reajustou o voto proferido na assentada anterior. Registrou que a imprescritibilidade da ação de ressarcimento se restringe às hipóteses de atos de improbidade dolosa, ou seja, que impliquem enriquecimento ilícito, favorecimento ilícito de terceiros ou dano intencional à Administração Pública. Para tanto, deve-se analisar, no caso concreto, se ficou comprovado o ato de improbidade, na modalidade dolosa, para, só então e apenas, decidir sobre o pedido de ressarcimento. O ministro Fachin entendeu que a ressalva contida no § 5º do art. 37 da CF teve por objetivo decotar do comando contido na primeira parte as ações cíveis de ressarcimento. Reconheceu solidez no argumento segundo o qual essa ressalva diz respeito a dois regramentos distintos relacionados à prescrição. Um para os ilícitos praticados por agentes, sejam eles servidores ou não, e outro para as ações de ressarcimento decorrentes de atos de improbidade, dotadas de uma especialidade ainda maior. Asseverou que a matéria diz respeito à tutela dos bens públicos. Não há incompatibilidade com o Estado Democrático de Direito sustentar a imprescritibilidade das ações de ressarcimento em matéria de improbidade, eis que não raras vezes a prescrição é o biombo por meio do qual se encobre a corrupção e o dano ao interesse público. Para o ministro Fachin, a segurança jurídica não autoriza a proteção pelo decurso do lapso temporal de quem causar prejuízo ao erário e se locupletar da coisa pública. A imprescritibilidade constitucional não implica injustificada e eterna obrigação de guarda pelo particular de elementos probatórios aptos a demonstrar a inexistência do dever de ressarcir, mas na confirmação de indispensável proteção da coisa pública. Os ministros Roberto Barroso e Luiz Fux reajustaram os votos. Vencidos os ministros Alexandre de Moraes (relator), Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski, Gilmar Mendes e Marco Aurélio, que negaram provimento ao recurso. Concluíram inexistir previsão de imprescritibilidade nos §§ 4º e 5º do art. 37 em relação à sanção de ressarcimento ao erário por condenação pela prática de ato de improbidade administrativa, que deve seguir os mesmos prazos prescricionais do art. 23 da Lei 8.249/1992, com a complementação de que, se o ato também for capitulado como crime, deverá ser considerado o prazo prescricional estabelecido na lei penal.”

Em hipóteses nas quais a conduta imputada ao agente é realizada de maneira objetiva, sem comprovação de mera participação do agente público ou de terceiro, ou mesmo de parcela de sua responsabilidade - impedindo-se, dessa maneira, inclusive a possibilidade do exercício da ampla defesa - resultando patente a ausência do elemento subjetivo do tipo (dolo), não se poderá afirmar que a conduta do agente público foi direcionada para a corrupção, ou ausente o elemento normativo (culpa), quando possível (art. 10), estará descaracterizado o ato de improbidade administrativa, e, conseqüentemente, a aplicação das sanções estabelecidas na Lei 8.429/1992, inclusive o ressarcimento ao erário.

(...)

Dessa forma, a comprovação de responsabilidade subjetiva para a condenação por ato de improbidade administrativa, com a consequente aplicação das sanções previstas no art. 12 da Lei 8.429/1992, inclusive a de ressarcimento ao erário, somente poderá ocorrer após a constatação da prática das elementares do tipo previstas nos arts. 9º, 10 ou 11, e, desde que presente o necessário elemento subjetivo do tipo (dolo), ou na hipótese do art. 10, também o elemento normativo (culpa), mediante o devido processo legal e a observância da ampla defesa e contraditório, na ação específica prevista nos arts. 14 a 18 da Lei 8.429/1992 e cujo prazo para ajuizamento está disciplinado em seu art. 23.⁵

Conquanto separe os atos ímprobos culposos dos atos dolosos, na percepção do relator, ambos são ensejadores de ressarcimento ao erário, mas estão condicionados à comprovação de responsabilidade por um ato prévio, de cuja prescrição também restam dependentes. Segundo essa posição, tal como na seara penal, “o Poder Público tem um prazo legal para exercer sua pretensão punitiva, não podendo, em regra, manter indefinidamente essa possibilidade, sob pena de desrespeito ao devido processo legal”. Assim, por consistir em antijuridicidade, a improbidade administrativa compartilha certos princípios constitucionais com o direito penal, incluindo a prescrição, de modo que as exceções, quando existentes, só podem ser explícitas no texto constitucional. Por conseguinte, a “simples leitura da expressão ‘ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento’, prevista no § 5º do art. 37 da CF, em sua literalidade, por si só, não permite a afirmação de ter sido adotada a imprescritibilidade”. O comando efetivo sequer estaria no §5º, mas no §4º.

Lançando mão de um método histórico, o Ministro lembra que a Assembleia Nacional Constituinte propôs na redação inicial do § 4º do art. 44 do Projeto de Constituição A (equivalente ao atual § 5º do art. 37) a ressalva clara da imprescritibilidade, mas esta foi excluída do Projeto de Constituição B por força do acolhimento da

5 Para esta e para todas as demais citações do voto: BRASIL. Procuradoria-Geral da República. Parecer no RE nº 852.475-SP. Disponível em <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=310376150&ext=.pdf>. Acesso em 23 set. 2018.

emenda de Plenário 2P02039-9⁶. Com isso, para Moraes, fica evidente que o próprio constituinte originário, embora tenha cogitado, recusou a imprescritibilidade.

Como, então, interpretar o §5º? Em vez de ser uma exceção implícita de imprescritibilidade, entende o relator que o dispositivo pretendeu “obrigar constitucionalmente a recepção das normas legais definidoras dos instrumentos processuais e dos prazos prescricionais para as ações de ressarcimento do erário” existentes antes do advento da Constituição (e, obviamente, da Lei nº 8.492/1992), a saber, na ordem cronológica, o Decreto nº 20.910/1932, a Lei nº 3.164/1957, Lei nº 3.502/1958, Lei nº 4.717/1965, Lei nº 7.347/1985 e o Decreto-Lei nº 2.300/1986. Assim, o constituinte estaria sendo cauteloso, resguardando a possibilidade de ações de ressarcimento para os atos pretéritos até a edição da futura lei. O nova Lei nº 8.429/1992 veio, então, conceder “eficácia plena ao §4º do art. 37 da Constituição”, com o que deixou “de ser necessária a aplicação do §5º do mesmo art. 37 para os atos de improbidade praticados após a edição da referida lei”. Mais, se a conduta caracterizadora de ato de improbidade administrativa também for tipificada como infração penal, os prazos prescricionais são equiparados aos da legislação penal⁷.

Essa orientação fora fortalecida por ocasião do já mencionado RE nº 669.069-MG, quando o STF decidiu ser prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil, também objeto de repercussão geral (STF, RE 669.069-MG, Plenário, Rel. Min. Teori Zavascki, DJE nº 82, 28/04/2016). Em embargos de declaração, a Procuradoria-Geral da República sustentou que o julgado teria omitido os limites do ilícito civil a que originalmente se restringia, criando riscos para a prescrição abranger ilícitos de diferentes naturezas. Com isso, colocou em discussão o §5º do art. 37 da CR/88. O relator Teori Zavascki esclareceu estar excluída a pretensão de ressarcimento por danos ao erário público por ato de improbidade administrativa, já objeto do Tema 897 (BRASIL. STF, Emb. Decl. no RE 669.069-MG, Plenário, Rel. Min. Teori Zavascki, DJE nº 136, 30/06/2016). Justamente em razão do resultado desse julgamento, a expectativa era de os Ministros seguirem a mesma linha no RE nº 852.475-SP. No entanto, alguns dos votos já deixavam claro que, não obstante resguardado o teor decisório para o futuro julga-

⁶ Cf. “Art. 44, §4º. 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, que serão imprescritíveis.” (BRASIL. *Projeto de Constituição A. Art. 44*. Disponível em: <http://www6g.senado.gov.br/apem/data/PROJ/66178.html>. Acesso em 23 set. 2018.).

⁷ O que se daria nos termos do art. 23, II da Lei nº 8.429/1992 c/c art. 142, §2º da Lei nº 8.112/1990. Nesse sentido, Moraes remonta ao MS 24.013-DF e ao AgRg RMS 31.506-DF. Cf. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. MS 24.013-DF. Plenário. Rel. p/ acórdão Min. Sepúlveda Pertence. *Diário de Justiça*, Brasília, 01 jul. 2005; BRASIL. Supremo Tribunal Federal. AgRg RMS 31.506-DF. Rel. Min. Luís Roberto Barroso. *Diário de Justiça Eletrônico*, nº 59. Brasília, 26 mar. 2015.

mento, uma visão diversa poderia pautar a imprescritibilidade para as ações ressarcimento⁸.

Com efeito, a corrente até agora discutida, contrária à imprescritibilidade e entendendo pela aplicabilidade dos prazos prescricionais do art. 23 c/c art. 12 da Lei nº 8.429/1992, com a ressalva da conduta tipificada como crime, teve amplo apoio na primeira sessão de votação, quando a maioria dos ministros adotaram a tese encaixada pelo relator Ministro Alexandre de Moraes. Todavia, a segunda sessão foi marcada pelo “reajuste” do voto pelos Ministros Luís Roberto Barroso e Luiz Fux, que passaram a adotar a linha argumentativa da corrente a favor da imprescritibilidade, cuja divergência fora aberta pelo Ministro Edson Fachin.

Para Fachin, o texto do art. 37, §5º da CR/88 é expresso em atribuir ao legislador infraconstitucional o encargo de elaborar diploma que estabeleça os prazos de prescrição para os ilícitos, seja na esfera cível, seja na esfera penal, que gerem danos ao erário. Porém, a ressalva subsequente que a redação faz “decota de tal comando para o Legislador as ações cíveis de ressarcimento (ou seja, de *recomposição*) do erário, tornando-as, assim, imprescritíveis”⁹. A tese do Ministro é radical no sentido de englobar os danos provenientes de todo tipo de ilícito, vez que não há particularização ou restrição quanto à natureza dos ilícitos. Como coloca, “basta haver dano”, fato a já ensejar a possibilidade de ação de ressarcimento, sem incidência de prescrição, ademais independentemente a qualidade do agente (se servidor público ou não), tal como para o ato de improbidade administrativa.

O fundo norteador dessa corrente a favor da imprescritibilidade é o princípio da segurança jurídica, alega Fachin. Esse fator é explícito no voto proferido pelo Ministro no RE nº 669.069-MG, quando saiu vencido, e quase idêntico ao do RE nº 852.475-SP. Ali deixa claro que a prescrição tem por razão de ser a estabilização das relações sociais, com o que o ordenamento jurídico impõe, como regra, marcos temporais limitados. As exceções são pontuais e expressas, incluindo o art. 37, §5º da CR/88.

⁸ Veja-se o trecho de voto da Ministra Carmen Lúcia no RE nº 669.069-MG, oportunamente destacado por Alexandre de Moraes no seu voto no RE nº 852.475-SP: “Eu estou acompanhando, Presidente, e, como já foi afirmado, até mesmo o Professor Celso Antônio Bandeira de Mello, insuperável administrativista brasileiro, vinha sustentando até a 26ª edição do seu Curso de Direito Administrativo, a tese da imprescritibilidade, que ele, então, mudou e apresenta argumentos muito ponderáveis e aproveitáveis por nós, neste julgamento, exatamente para aquilo que ele chamou de “imprescritibilidade limitada”. Ou seja, a Constituição teria adotado apenas para os casos específicos listados, como já foi aqui ponderado por muitos dos eminentes Pares que me antecederam. E, naquela ocasião, também esse foi um tema de discussão do 6º Congresso Mineiro de Direito Administrativo, e se registrou, na conclusão daquele Congresso, que essa tese de imprescritibilidade esbarraria no direito de defesa, que é muitíssimo caro ao sistema constitucional. Primeiro, porque não é do homem médio guardar, além de um prazo razoável, e hoje, até por lei, não se exige isso, a documentação necessária para uma eventual defesa.” Ministra Carmen Lúcia, em voto no julgamento do RE 669.069/MG. (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 669.069-MG. Plenário. Relator: Ministro Teori Zavascki. *Diário de Justiça Eletrônico*, nº 82. Brasília, 28 abr. 2016.).

⁹ Para esta e para todas as demais citações do voto: BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 852.475-SP. Relator: Min. Alexandre de Moraes. Rel. p/ acórdão Min. Edson Fachin. Tribunal Pleno. *Diário de Justiça Eletrônico*, nº 162. Brasília, 10 ago. 2018.

Outros aspectos argumentativos importantes são agregados pelo Parecer da Procuradoria-Geral da República, assinado pelo então Procurador-Geral Rodrigo Janot, a merecer destaque (PGR, Parecer no RE nº 852.475-SP). Invocando as atribuições do Ministério Público concernentes à proteção do patrimônio público¹⁰ e aos princípios constitucionais da Administração Pública, em especial a moralidade, do qual decorre a proibição administrativa, o Parecer compila a mais recente jurisprudência do STF sobre o art. 37, §5º da CR/88, na qual se nota predomínio do reconhecimento da imprescritibilidade das ações de ressarcimento ao erário, tanto em decisões do plenário quanto em decisões monocráticas¹¹. Aliás, sublinha que até mesmo o Tribunal de Contas da União já editou a Súmula nº 282 enunciando que “as ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao erário são imprescritíveis” (TCU, Súmula nº 282). Assim, na medida em que o constituinte não fez ressalvas ao estabelecer a hipótese de imprescritibilidade em tela, não cabe nem ao legislador nem ao intérprete promovê-las. Nesse sentido, há de se preservar os princípios da moralidade administrativa e da proteção ao patrimônio público, em atenção ao erário e, por consequência, à própria população.

Eis delineadas as duas correntes sobre a melhor interpretação do §5º do art. 37 da CR/88, a partir das duas linhas de votação do RE nº 852.475-SP pelo Supremo Tribunal Federal. De um lado, contra a imprescritibilidade das ações de ressarcimento, é apontado que o dispositivo, examinado à luz do §4º, contém um comando ao legislador para elaborar uma lei estabelecendo os atos de improbidade administrativa (o que veio a ser feito com a Lei nº 8.429/1992), para os quais as sanções aplicáveis seriam a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, todas as quais sujeitas ao prazo prescricional fixado pelo diploma infraconstitucional. Nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, a imprescritibilidade apenas visaria a preservar a pretensão ressarcitória quanto aos atos ilícitos praticados sob a vigência de dispositivos anteriores à Constituição, e não teria força quanto aos atos ímprobos pós-1988, para os quais restaria a pendência da lei respectiva; ou, ainda, para disciplinar os atos ímprobos praticados entre o advento da Constituição e a nova lei, para as quais não

¹⁰ Cf. art. 129, III, da CR/88 e art. 1º, VIII, da Lei nº 7.347/1985.

¹¹São citados, entre outros, BRASIL. Supremo Tribunal Federal. MS 26.210-DF. Plenário. Relator Ministro Ricardo Lewandowski. *Diário de Justiça*, nº 192, Brasília, 10 out. 2008; RE 606.224-SE. Segunda Turma, Relatora Ministra Cármen Lúcia, *Diário de Justiça Eletrônico*, nº 70, Brasília, 17 abr. 2013; ARE 648.661-SP. Relatora Ministra Ellen Gracie, *Diário de Justiça Eletrônico*, nº 152, Brasília, 09 ago. 2011; RE 693.991-MG. Relatora Ministra Cármen Lúcia, *Diário de Justiça Eletrônico*, nº 233, Brasília, 28 nov. 2012; RE 629.241-PB. Relator Ministro Joaquim Barbosa, *Diário de Justiça Eletrônico*, nº 176, Brasília, 21 out. 2010; RE 608.831-SP. Segunda Turma. Relator Ministro Eros Grau. *Diário de Justiça Eletrônico*, nº 116, Brasília, 25 jun. 2010; AI 712.435-SP. Primeira Turma. Relatora Ministra Rosa Weber. *Diário de Justiça Eletrônico*, nº 71, Brasília, 12 abr. 2012; AI 631.144-SP. Relator Ministro Dias Toffoli. *Diário de Justiça Eletrônico*, nº 68, Brasília, 11 abr. 2011; RE 474.750-AM. Relatora Ministra Ellen Gracie. *Diário de Justiça Eletrônico*, nº 251, Brasília, 01 fev. 2011; RE 574.867-MG. Relatora Ministra Cármen Lúcia. *Diário de Justiça Eletrônico*, nº 103, Brasília, 09 jun. 2010; RE 542.467-MT. Relator Ministro Ayres Britto. *Diário de Justiça Eletrônico*, nº 227, Brasília, 03 dez. 2009; RE 463.451-TO. Relator Ministro Ricardo Lewandowski. *Diário de Justiça Eletrônico*, nº 200, Brasília, 22 out. 2009.

poderiam ser ajuizadas ações de improbidade administrativa (ao menos para aplicação das novas sanções trazidas pela Carta), salvo as ações de ressarcimento. De outro, em nome dos princípios da moralidade administrativa e da preservação do patrimônio público, o constituinte quis deixar aberta a possibilidade de a Administração buscar o ressarcimento de danos ao erário, o que se deu explicitamente no §5º.

A mudança de posição do Ministro Luís Roberto Barroso, autodenominada “ajuste” de voto, somada às modificações perpetradas pelo Ministro Fachin, acabaram por recuperar a distinção entre ato de improbidade administrativa culposo e doloso já levantada pelo relator. Como uma forma de conciliar parcialmente as duas correntes, foi proposto a imprescritibilidade apenas para os atos dolosos, permanecendo a prescrição para as práticas culposas. A tese foi de que, reconhecida a intenção cabal do agente em provocar danos ao erário, possivelmente com o intuito de obtenção de ganhos em proveito próprio, logo, um acréscimo indevido ao patrimônio pessoal em prejuízo ao patrimônio público, nada mais coerente que reservar ao Estado a prerrogativa de buscar a recomposição a qualquer tempo. Não apenas o Ministro Luiz Fux alinhou-se a essa nova interpretação, a consistir, de fato, em uma terceira corrente, como também os Ministros que já haviam votado a favor da imprescritibilidade viram nessa via uma saída hermenêutica válida.

Importa salientar que não houve manifestação em prol da imprescritibilidade total, abrangendo as demais penalidades¹², tal como o pleito originário do *Parquet*, ainda mais em vista das delimitações impostas pela tese fixada para julgamento. De todo modo, a impressão inicial é de que restaram frustradas as expectativas em torno dos debates no Recurso Extraordinário, ao menos do ponto de vista da profundidade dos argumentos apresentados, não revertendo a jurisprudência rasa até então vigente, que não incursiona com precisão teórica em conceitos como a prescrição e os princípios constitucionais envolvidos (DUMONT, 2017, p. 432-433). Logo, é desejável investigar os deslindes doutrinários do dilema em tela.

3. As leituras da doutrina administrativista e seus fundamentos

O problema da prescrição em matéria de direito administrativo remonta às próprias origens da disciplina, ainda no século XIX, quando a doutrina apelava principalmente para a privatística, então bem desenvolvida e dotada de grande prestígio acadêmico, para fornecer subsídios teóricos que fortalecessem as bases do direito público moderno em edificação¹³. Por isso, vale recordar as faces conceituais ala-

¹² Para o Ministério Público de São Paulo, haveria ofensa ao princípio federativo e ao princípio da autonomia municipal, pois o prazo prescricional para a sanção de demissão da Lei nº 8.112/1990 (Regime Geral dos Servidores Públicos Federais) não se aplicaria a servidores municipais. Com isso, tentou colocar em discussão originalmente também a constitucionalidade das outras sanções previstas no art. 37, §4º da CR/88.

¹³ Nesse sentido, ver HESPANHA, 2005.

vancadas pelo direito civil para uma melhor compreensão dos desenlaces teóricos do tema.

O artigo 189 do Código Civil brasileiro define que, uma vez “violado o direito, nasce para o titular a pretensão, a qual se extingue, pela prescrição, nos prazos a que aludem os arts. 205 e 206” (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002). A prescrição aparece, assim, como uma espécie de fato jurídico e como uma particular eficácia jurídica (LEONARDO, 2010, p. 102)¹⁴. Nesse sentido, as clássicas lições de Caio Mário da Silva Pereira ensinam que a prescrição tem “o condão de tornar imune aos ataques a relação jurídica que haja estado em vigor por certo lapso, ou, ao revés, decreta o perecimento daquela que negligentemente foi abandonada pelo sujeito”(PEREIRA, 2011, v. I, p. 569)¹⁵. Como o tempo é inexorável, o direito tem de incorporar como regra os seus influxos, pois, na medida em que se refere a relações humanas, logo, relações temporais, não pode perdurar eternamente. Por isso, “a prescritibilidade é a regra, a imprescritibilidade, a exceção” (PEREIRA, 2011, v. I, p. 574).

Obviamente é possível e necessário fazer distinções acerca da plena aplicabilidade ou não de um conceito jusprivatista como este no âmbito do direito público. Por um lado, a imperatividade das normas diretamente referentes ao Estado e sua administração, sob o manto do direito público, podem ensejar exceções à esfera de tutela do direito civil, como no caso do instituto da desapropriação em face do direito de propriedade. Por outro, especificamente quanto à prescrição, a regra enunciada acima em sede civilista é válida também para as relações do Estado com seus órgãos e com os administrados. Assim, os fundamentos que embasam a prescrição de direitos subjetivos nas relações jurídicas privadas são, em grande parte, os mesmos para justificar a recusa de perenidade do exercício de prerrogativas nas relações públicas.

No entanto, o que se nota em meio à doutrina é uma posição um tanto cômoda sobre a questão da imprescritibilidade ou não do ressarcimento de dano por improbidade administrativa. Apesar da evidente complexidade do tema, em especial, por suas potenciais consequências, como deixaram entrever os votos e pareceres no julgamento pelo STF, administrativistas e constitucionalistas tendem a ser breves, pouco problematizando o texto da Carta, compreendida em sua simples literalidade e a despeito de considerações a nível da Teoria Geral do Direito ou mesmo da Teoria Geral do Estado.

¹⁴ Sobre fato jurídico e eficácia jurídica, ver PONTES DE MIRANDA, 1970, t. I.

¹⁵ E, na sequência, faz uma necessária distinção entre a prescrição aquisitiva, a prescrição extintiva e a decadência: “Além disso, ressaltam os efeitos do tempo nas relações jurídicas, sob dúplici ângulo de visão. De um lado, e seguido de outros fatores, é causa da aquisição de direitos, quando torna inatacável e inabalável a situação que o titular vem exercendo continuamente (prescrição aquisitiva). De outro lado, conduz à extinção da pretensão jurídica, que não se exercita por certo período, em razão da inércia do titular (prescrição extintiva). E, finalmente, institui o requisito de validade de alguns direitos, que somente podem ser exercidos dentro de certo prazo, sob pena de perecerem (decadência ou caducidade).”

Por exemplo, segundo a sempre respeitada opinião de José Afonso da Silva, é tranquilo admitir que “nem tudo se prescreverá”, pois, ainda que prescreva a apuração e punição do ilícito, trata-se *incasu* de uma ressalva constitucional para o princípio geral de não socorrer o direito a quem fica inerte (*dormientibus non securretus*), verdadeiro “prêmio” à Administração (SILVA, 2014, p. 682-683). Di Pietro (2017), por sua vez, não faz reparos a esta posição, alinhando-se à ideia de prescrição de ação para qualquer outra finalidade, salvo para o ressarcimento dos danos¹⁶. Decomain também compartilha dessa opinião, defendendo que a distinção lançada no dispositivo constitucional não foi introduzida à toa, mas para ressaltar a incidência da parte inicial do comando sobre a responsabilização civil de dano por ato de improbidade administrativa (DECOMAIN, 2007, p. 393).

Carvalho Filho revela, inicialmente, maior consciência sobre as repercussões da interpretação de imprescritibilidade do art. 37, §5º da CR/88. Para ele, a ausência de prazo prescricional é, acertadamente, “objeto de intensas críticas, em função da permanente instabilidade das relações jurídicas”. Porém, logo afirma ser justificável “quando se trata de recompor o erário, relevante componente do patrimônio público e tesouro da própria sociedade”. Mais, o autor recusa as ressalvas sobre a violação ao direito de defesa do réu, pois, enquanto autor de dano ao erário, face patrimonial da sociedade, cabe-lhe justamente os ônus probatórios, ainda que isso signifique a “guarda indefinida dos respectivos elementos”, vez que, “não fosse assim, estaria esvaziado o princípio constitucional da proteção ao patrimônio público” (CARVALHO FILHO, 2017).

Essa é, claramente, a corrente doutrinária dominante, bastante harmônica com os entendimentos jurisprudenciais mais ressonantes, agora coroados com a decisão do STF. Contudo, alguns autores exsurgiram nos últimos anos colocando em discussão as reverberações deletérias da imprescritibilidade.

O tom mais básico, como identificado em Clito Fornaciari Júnior, parte da simples constatação de ausência de enunciação direta e expressa da imprescritibilidade, como faz a Carta nos incisos XLII e XLIV do art. 5º (FORNACIARI JÚNIOR, 2005). Por se tratar de uma exceção, como já mencionado, a interpretação deve ser restritiva, sem promover ampliações criativas. Por isso, Grinover afirma que

(...) seria preciso extrair do ordenamento interpretação que conciliasse os textos do artigo 37, parágrafo 5º da Constituição, de um lado, e do art. 23 da Lei 8.428/92, de outro. E aí, é bom frisar, não se trata de singelamente resolver o problema mediante a prevalência do texto constitucional sobre o legal: aquele não é taxativo ao afirmar a imprescritibilidade e, mais do que isso, remete à legislação in-

¹⁶ “São, contudo, imprescritíveis, as ações de ressarcimento por danos causados por agente público, seja ele servidor público ou não, conforme o estabelece o artigo 37, § 5o, da Constituição. Assim, ainda que para outros fins a ação de improbidade esteja prescrita, o mesmo não ocorrerá quanto ao ressarcimento dos danos”.

fra-constitucional; esta, de sua parte, não faz qualquer distinção entre as diferentes sanções previstas no seu art. 12 (dentre as quais se encontra a condenação ao ressarcimento do erário) (GRINOVER, 2005, p. 49).

Aliás, como Justen Filho assevera, “a imprescritibilidade não pode ser albergada, sob pena de gerar efeitos incompatíveis com a própria Constituição, que prestigia a segurança jurídica”, ou seja, “não se pode admitir que o Estado manteria o direito de ação de modo eterno”. Embora ciente da tese predominante, alerta para o fato de existirem situações peculiares que ainda não foram objeto de adequada solução jurisprudencial. Como ilustra, é o caso “de um dano ao erário cuja pronúncia presuponha o reconhecimento de invalidade de um ato administrativo”, em face do qual ocorre a decadência do direito de promoção de sua invalidação após cinco anos de consumação (JUSTEN FILHO, 2016).

É em sentido similar a posição divergente de maior destaque, inclusive nos decisórios pretorianos das Cortes Superiores (lembrado, por exemplo, no voto do relator Ministro Alexandre de Moraes e no voto da Ministra Carmen Lúcia), suplantando até mesmo interpretações monográficas sobre a improbidade administrativa, a saber, a do professor Celso Antônio Bandeira de Mello. E isso ocorre por um motivo especial: como faz questão de ressaltar, até a 26ª edição de seu *Curso de Direito Administrativo*, ou seja, há apenas alguns anos, manteve posicionamento alinhado à corrente majoritária, mas não se acanhou em modificar o entendimento para rejeitar a imprescritibilidade. Por consistir não apenas em uma lição de dogmática, mas de humildade magisterial, vale ser transcrita para posterior comentário:

Até a 26ª edição deste Curso admitimos que, por força do § 5º do art. 37, de acordo com o qual os prazos de prescrição para ilícitos causados ao erário serão estabelecidos por lei, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento, estas últimas seriam imprescritíveis. É certo que aderíamos a tal entendimento com evidente desconforto, por ser óbvio o desacerto de tal solução normativa. Com efeito, em tal caso, os herdeiros de quem estivesse incurso na hipótese poderiam ser acionados pelo Estado mesmo decorridas algumas gerações, o que geraria a mais radical insegurança jurídica. Simplesmente parecia-nos não haver como fugir de tal disparate, ante o teor desatado da linguagem constitucional.

Já não mais aderimos a tal desabrida intelecção. Convencemo-nos de sua erronia ao ouvir a exposição feita no Congresso Mineiro de Direito Administrativo, em maio de 2009, pelo jovem e brilhante professor Emerson Gabardo, o qual aportou um argumento, ao nosso ver irresponsável, em desfavor da imprescritibilidade, a saber: o de que com ela restaria consagrada a minimização ou eliminação prática do direito de defesa daquele a quem se houvesse increpado dano ao erário, pois ninguém guarda documentação que lhe seria

necessária além de um prazo razoável, de regra não demasiadamente longo. De fato, 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.

Não é crível que a Constituição possa abonar resultados tão radicalmente adversos aos princípios que adota no que concerne ao direito de defesa. Destarte, se a isto se agrega que quando quis estabelecer a imprescritibilidade a Constituição o fez expressamente como no art. 5º, incs. LII e LXIV (crimes de racismo e ação armada contra a ordem constitucional) – e sempre em matéria penal que, bem por isto, não se eterniza, pois não ultrapassa uma vida –, ainda mais se robustece a tese adversa à imprescritibilidade. Eis, pois, que reformamos nosso anterior entendimento na matéria. (MELLO, 2014, p. 1082-1083).

Bandeira de Mello elenca algumas das consequências negativas e inadmissíveis pelos princípios retores da ordem jurídica vigente, as quais têm sido gradualmente salpicadas no presente trabalho e agora podem ser melhor sistematizadas: 1) insegurança jurídica, podendo virtualmente atingir até gerações posteriores de herdeiros inadvertidos do praticante da improbidade administrativa; 2) violação do direito de defesa, pela impossibilidade de preservação de documentação defensiva por tempo indeterminado (pelo agente e, como se vê, também por seus sucessores); 3) imposição de um risco temporalmente indeterminado de ônus patrimonial que sequer o direito penal admite, com ressalvas muito específicas no texto constitucional.

Percebe-se, assim, que, embora a doutrina adote duas grandes correntes interpretativas sobre a imprescritibilidade prevista no art. 37, §5º da CR/88, e, entre elas, ainda prevaleça a posição por fim vencedora no Recurso Extraordinário nº 852.475-SP (conquanto modificada a ponto de se afirmar como uma espécie de terceira via), vozes contrárias levantam-se com singular ressonância e coerente fundamentação. De fato, estas, talvez pela dificuldade de firmar um posicionamento claramente na contramão, aportam um grau de sofisticação teórica singular¹⁷. De todo modo, isso permite, após o percurso do quadro acadêmico e jurisprudencial, somar algumas ponderações sobre o contexto jurídico-político nacional do qual brotou a decisão e que, talvez, seja responsável por ainda não permitir ver com clareza os impactos sociais, econômicos e forenses da imprescritibilidade.

¹⁷ Talvez aproximando-se do necessário critério científico que Amorim Filho dizia há décadas faltar na doutrina pátria para a identificação de ações imprescritíveis. Cf. AMORIM FILHO, 1961.

4. (In)consequências decisórias e alternativas do horizonte interpretativo

Partindo de um exame da posição por fim adotada no RE nº 852.475-SP, é possível identificar como fundamento comum uma preocupação em não tornar a prescrição da ação de ressarcimento por improbidade administrativa um “prêmio” ao agente perpetrador de ataque ao erário público. Essa premissa merece atenção.

Em tempos de reavaliação das relações entre o cidadão e o Estado, o agente público e o interesse coletivo, canalizados no combate à corrupção e práticas afins, o endurecimento da opinião pública tem refletido também na pretensão punitiva, tanto investigativa quanto judicial. O apelo persecutório aos infratores de deveres em face da Administração Pública, enquanto representantes políticos, servidores ou meros particulares, impele a imposição de medidas vigorosas, em larga medida historicamente necessárias, mas nem por isso imunes a excessos.

Com efeito, o vilipêndio do tesouro público, construído arduamente, entre outras fontes, pela tributação, ordinariamente sentida com onerosidade pelo contribuinte, enseja reações exaltadas, que oscilam entre o rigor apuratório e a severidade sancionatória. Nesse ínterim, o sujeito acusado é colocado na posição de inimigo da sociedade, vez que esta fora sacrificada em prol da satisfação de seus interesses privados. O aprimoramento dos instrumentos e o alargamento do empenho dos órgãos competentes no enalço dos atos de improbidade administrativa, assomada à expansão da repercussão midiática, gera sensação de proliferação dos ataques ao bem público, ao passo que provoca a perda da confiança nas instituições. Com isso, exsurge um superdimensionamento do desejo de desforra, o qual acaba por ofuscar a adequada medida entre os bens jurídicos. No caso, tem-se o fulgor pela repressão às investidas arbitrárias e egoísticas ao patrimônio público, manifestado principalmente pelo clamor de punição criminal. Contudo, tendo em vista o risco de que aquela se extinga pelo transcurso do tempo, pois indiscutivelmente sujeita à prescrição, resta a conservação da possibilidade de reaver os montantes ilegalmente apropriados como forma de saciar o anseio retributivo. Como analisado, na perspectiva de muitos magistrados, representantes do Ministério Público e doutrinadores, a Constituição parece fornecer um caminho subsidiário, oportunidade para mostrar à sociedade os esforços em prol da supressão da improbidade, em sentido jurídico, político e, em cores pouco anunciadas, também (ou sobretudo) moral.

Na linha recobrada pelo Ministro Alexandre de Moraes, verificou-se que o constituinte já estava ciente da existência de um contexto de lapidação patrimonial, tanto que cogitou incluir a imprescritibilidade como uma via de proteção à Administração Pública, mas optou por modificar a redação final. Ainda assim, constata-se que a sociedade, ao deter-se diante da figura do agente ímprobo, concebe idealmente para si nada mais que um larápio, embora caracterizado como de alta estirpe, e que, como tal, pode ser despido dos direitos, estes esquecidos ou intencionalmente

relegados à sombra com o despertar da consciência para a corrupção endêmica. Como efeito, para zelar pela moralidade administrativa, assumida pelo intérprete no seio de sua própria moralidade pessoal, às garantias são admitidas uma exceção aqui e acolá, mesmo às custas da coerência, da integridade e da unidade principiológica da Constituição. Nesse sentido, o que se revela em meio aos debates no RE nº 852.475-SP e na doutrina é, aparentemente, a adoção de uma saída fácil, valendo-se da literalidade do texto, e inconsequente, porque alheia aos impactos na cadeia normativa das garantias primárias, para permanecer convenientemente engajado com o fluxo do grosso da opinião pública. Em vez da prudência, através da sensibilidade hermenêutica, como se espera da liderança da jurística pátria, o que se tem percebido é a volúpia insensata ao prejuízo dos valores mais caros ao ordenamento, sob a roupagem de uma afável exceção.

Por isso, a interpretação de Carvalho Filho, anteriormente mencionada (CARVALHO FILHO, 2017), somente pode ser considerada como profundamente equivocada. Nela há a inversão da ordem constitucional para atribuir ao réu o ônus probatório de sua defesa, de seu eventual escape às acusações imputadas, quando pode, muito bem, não ser responsável pelo fato. Perceba-se o risco inerente a uma circunstância muito plausível na qual o direito de promoção de outras ações prescreveram, pelos mais variáveis motivos, impossibilitando uma adequada verificação dos fatos, quando, então, tardiamente, é o agente acusado, ao tempo no qual sequer possui mais alguma documentação que lhe sirva de defesa, ainda mais porque não praticara o ato danoso. Ao assumir uma presunção relativa de culpabilidade para esta situação, ao se considerar a aplicação da imprescritibilidade apenas para a improbidade dolosa, como decidido pela STF, as consequências são ainda mais gravosas.

A aproximação entre Direito Administrativo e Direito Penal faz-se aqui necessária, não tanto em termos da mais atual dogmática, e sim de seus princípios fundantes, a partir de um breve olhar diacrônico entre passado e presente. De fato, mesmo ao se reconhecer a afetação direta apenas em teor patrimonial para a imprescritibilidade da ação de ressarcimento, ainda assim o efeito é a promoção de mais uma hipótese de retorno da *plenitudo potestatis* estatal, cujas amostras pretéritas demonstraram como pode converter-se rapidamente em arbitrariedades em detrimento do cidadão. É o caso das bicentenárias lições de Beccaria, que continuam disponíveis para indicar ao jurista contemporâneo como a prescrição é um instrumento importante de proteção frente ao Estado e aos interesses alheios:

Do mesmo modo, os crimes cruéis que permanecem longo tempo na lembrança dos homens, assim que provados, não merecem prescrição alguma em favor do réu, que se livra pela fuga. Nos delitos menores e obscuros, entretanto, a prescrição deve pôr fim à incerteza do cidadão quanto à sua sorte, pois a obscuridade, envolvendo por muito tempo os delitos, anula o exemplo da impunidade, deixando,

entretanto, ao réu, a possibilidade de redimir-se. (BECCARIA, 1999, p. 101).

Veja-se, com Beccaria, como não se está diante de um crime cruel que mereça o afastamento do instituto da prescrição. Por isso, o delito administrativo, visto em cotejamento com o delito penal, conquanto de ordem patrimonial, e não de liberdade individual, também pode ser significativamente danoso à esfera do cidadão, agente público, como ainda de sua família, sem correlação direta com a questão, pois a imprescritibilidade incidirá sobre a herança, por mais longínqua que esteja as mãos na qual então reside. A sensação de incerteza perpetuamente alimentada, tal como salientado por Beccaria, avilta a mais legítima necessidade da vida coletiva sob a égide do Estado, a qual tem entre seus fins a segurança e a paz. É claro que se deve combater a impunidade e propiciar os meios para a moralidade administrativa. No entanto, tais objetivos demandam, concomitantemente, a preservação do cidadão de qualquer margem de arbitrariedades dos agentes de poder, na medida em que reconhecido em sua humanidade e em que esses não são os caminhos mais eficientes para o aprimoramento da sociedade¹⁸.

Ora, se o Estado se faz etapa vital do processo histórico de desenvolvimento da racionalidade humana (HEGEL, 2010), ele próprio pressupõe freios ao seu impulso totalizante, como já evidenciara Locke (1998). O Estado de Direito é, em meio às suas múltiplas faces, a consciência das possibilidades e dos limites do poder¹⁹, o que pode ser afirmado sem soar um discurso liberal, mas apenas crente na indisponibilidade das garantias individuais frente a qualquer outra força, seja ela um terceiro indivíduo, seja o próprio Estado. Mesmo que este último seja a encarnação do manto coletivo necessária para a construção de projetos comuns, historicamente alicerçado, não significa a atribuição de prerrogativas ilimitadas, como um Leviatã hobbesiano (HOBBS, 2003)²⁰. Se com o Estado de Direito advieram os direitos fundamentais, estes assim foram e são considerados porque *maximum* ético da comunidade, consolidando os valores mais caros que ela erige para si e propõe como inderrogáveis, sem prejuízo de sua historicidade imanente (SALGADO, 2006, *passim*). A partir dessas ponderações, é lícito admitir que, com a imprescritibilidade da ação de ressarcimento por ato de improbidade administrativa dolosa contra a Administração Pública, tem-se a afetação do exercício de direitos fundamentais constitucionalmente expressos, como a já alardeada ampla defesa, além de pressupostos basilares da vida coletiva, como a segurança jurídica e a tranquilidade social. Qualquer restrição de direitos basilares somente pode ser justificável no interior dos próprios contornos do ordenamento²¹, embora não sejam incomuns as defesas viabilizadas por uma hermenêutica temerária. Até o momento, pelo constatado no presente estudo, o segundo caminho é o que parece ter sido adotado.

¹⁸ Recordando, uma vez mais, BECCARIA, 1999, p. 60-61; 70-71; 73; 83 e 89.

¹⁹ Ver COSTA; ZOLO, 2006.

²⁰ Ou o Grande Irmão de Orwell. Cf. ORWELL, 2009.

²¹ Em consonância, entre outros, com a bem difundida lição de ALEXY, 2011, *passim*.

Note-se, como exemplo, o argumento das autorizações explícitas da Carta Magna, em meio às quais o §5º do art. 37 está supostamente incluído: os crimes de racismo e de grupos armados contra a ordem constitucional e o Estado Democrático compartilham com a improbidade administrativa a gravidade e a preocupação do constituinte, contudo, diferenciam-se por constituírem infrações eminentemente pessoais ou individuais, no sentido de que a punição correlata não transporá a esfera do agente praticante a fim de atingir seus descendentes. Aliás, esse tipo de punição transgeracional já foi abandonada pelas ordens jurídicas contemporâneas e deveriam permanecer apenas como uma lembrança das conquistas históricas em matéria punitiva. Sob esse prisma, há de se reconhecer aqui um indesejável retrocesso.

É válido ponderar, ademais, que, enquanto pretensão ressarcitória da Administração Pública, está diantado aplicador a exigência de ajuizamento de ação com a finalidade de apurar os fatos e verificar os elementos necessários para a existência efetiva de um dano e o seu liame com o autor de um ato delimitado. Contudo, quando se pressupõe uma situação na qual outras ações sobre o mesmo fato prescreveram, talvez pela ausência de arcabouço probatório suficiente, como há de se garantir que a perpetuação no tempo da possibilidade de exigência de ressarcimento conseguirá, ao menos de forma justa e razoável, obter aquilo que, no calor dos acontecimentos, não se conseguiu? De modo muito diverso, a probabilidade de melhor apuração com intuito comprobatório é inversamente proporcional ao avançar do tempo em relação aos fatos originários. Se a dificuldade aumenta para a Administração Pública, isso é ainda mais palpável quanto ao acusado. E, ao se notar que a recomposição de prejuízos não está vinculada aos interesses públicos primários, mas aos interesses secundários, resta alijada de supremacia que faça admissível sobrepujar os interesses individuais (VASCONCELLOS, 2011, p. 98-99).

Qual seria, afinal, uma solução para esse impasse? Bandeira de Mello, a quem se retorna uma vez mais, é um dos poucos a propor uma luz alternativa:

Como explicar então o alcance do Art. 37, § 5º? Pensamos que o que se há de extrair dele é a intenção manifesta, ainda que mal expressada, de separar os prazos de prescrição do ilícito propriamente, isto é, penal, ou administrativo, dos prazos de ações de responsabilidade, que não terão porque obrigatoriamente coincidir. Assim, a ressalva para as ações de ressarcimento significa que terão prazos autônomos em relação aos que a lei estabelecer para as responsabilidades administrativas e penais.

Qual seria, então, o prazo prescricional a vigorar nos casos de dano ao erário?

Pensamos que os prazos prescricionais serão os mesmos acima apontados para a decretação de invalidade dos atos viciados. Cinco anos, quando não houver má-fé e dez anos, no caso de má-fé – sem-

pre contados a partir do término do mandato do governante em cujo período foi praticado o ato danoso.(MELLO, 2014, p. 1082-1083).

A compreensão da complexidade da questão, louvável em Bandeira de Mello, tem também um capítulo interessante com a proposta de solução apresentada. Com efeito, a possibilidade de ressarcimento deve acompanhar os prazos do próprio ato danoso, este que, por provocar dano, é também ato viciado. Assim, a lei não estabelecerá os prazos de prescrição das ações de ressarcimento, vez que, se estas serão promovidas, é porque decorrem de uma pretensão nascida com um ato ímprobo praticado. A desvinculação entre a ação penal ou administrativa e a ação de ressarcimento, nesse sentido, é preservada: a apuração criminal ou administrativa pode dar ensejo à ação indenizatória, enquanto esta pode ser ajuizada sem aquelas, inclusive se elas prescreverem; porém, neste último caso, permanece dependente do ato ímprobo originário e com ele prescreve.

O constituinte, de fato, recusou a imprescritibilidade. A redação aprovada retirou a palavra e, apesar da elaboração dúbia, não se pode pressupor uma manipulação tortuosa para deixar oculta, mas presente, a ausência de prescrição. Se um sentido pode e deve ser extraído é a determinação de que a futura lei estabelecesse prazos prescricionais proporcionais à gravidade do delito penal e administrativo, em consonância com a natureza da prescrição atribuída a esse tipo de infração, em geral com prazos mais curtos, em vista das consequências invulgares das sanções cominadas. Com isso, não é preciso recair em um malabarismo hermenêutico similar ao de certos votos magistraturais no Recurso Extraordinário nº 852.475-SP, seja evocando os atos pré-1988 ou pré-Lei 8.666/93, seja encarnando o espírito de paladino da justiça e de defensor da moral administrativa. Como exceção, a interpretação deve ser igualmente restritiva, e não ampliativa. Reservar as ações de ressarcimento tem por missão somente desconectar os prazos prescricionais respectivos, assegurando um prazo maior para a indenização (e não o prazo quinquenal geral, como pleiteiam alguns defensores da prescritibilidade), mas sem com isso sustentar a total imprescritibilidade.

Nesses termos, pode-se concluir que a ausência de prescrição é a exceção, pois a regra deve ser garantir a segurança jurídica e a estabilidade das relações sociais. Portanto, a prescrição não é propriamente um direito, mas uma salvaguarda. O que se pode aqui compreender é pela sua necessidade, facilmente apreensível por uma interpretação integrada do ordenamento.

A decisão do STF revela-se, então, equivocada, assim como a posição da doutrina e dos entendimentos ministeriais que deram suporte aos votos que a constituíram. Pouco conscientes dos impactos possíveis, promoveram um pequeno retrocesso na ordem jurídica brasileira ao permitir um pontual regresso no cerne do sistema de

garantias individuais. Se a excepcionalidade não assusta, há de se temer a tradição das exceções ou a elevação da exceção à regra²².

5. Considerações finais

Partindo da decisão do STF no RE nº 852.475-SP, verifica-se um problema em relação ao art. 37, § 5º da CR/88 cuja solução não é de simples resolução. O caminho adotado pelo Pretório Excelso, em vez de servir de esclarecimento para a atuação dos tribunais brasileiros, parece ter produzido uma consternação até para os mais firmes defensores da tese de imprescritibilidade. A terceira via, ou a imprescritibilidade mitigada, orientadora do julgado, promoveu uma dupla distinção, uma das quais sem respaldo no texto da Constituição: de um lado, a ação de improbidade, de natureza penal ou administrativa, para a qual há um certo prazo prescricional; de outro, a ação de ressarcimento, esta diferenciada entre dano doloso e dano culposo. Para o ressarcimento fruto de dolo, a imprescritibilidade.

Primeiramente, é imprescindível concluir que, se a distinção entre dolo e culpa é relevante, a opção do STF mostra-se descabida, pois, embora o dolo represente um grau de reprovação maior, não é por isso que deve simplesmente implicar a ausência de prescrição. Em segundo lugar, se a Carta atribui para a ação de ressarcimento um prazo prescricional independente, nem por isso ele é inexistente.

A incauta decisão majoritária não se atentou para algumas consequências graves, entre as quais foram destacadas a insegurança jurídica ao acusado e aos seus descendentes, o cerceamento do exercício efetivo do direito de defesa. Resta ainda mencionar dois efeitos estruturais de longo prazo. Não foram levados em conta os riscos de proliferação de ações de ressarcimento separadas da ação de improbidade: em vez de fomentar a atuação da Administração no combate à improbidade, talvez ela se satisfaça apenas com as ações de ressarcimento, para as quais não há pressa, podendo deixar o acusado em eterna espera. Ademais, não se percebeu a contribuição para possíveis excessos, pois as denúncias e as subsequentes sentenças poderão forçar a capitulação na forma dolosa para assegurar a imprescritibilidade da pretensão de ressarcimento.

Examinando em sentido amplo, parece haver uma regressão, deveras pontual, mas nem por isso imune a preocupações (pois cada vez mais são adotadas medidas similares), com o que se reaproxima a um estado de coisas semelhante àquele do século XIX, quando o advento das declarações de direitos impulsionou uma reação contrária sob a forma do agigantamento da estrutura de governo, com forte apoio do direito administrativo, não fortuitamente em desenvolvimento no período²³. Uma vez mais a seara administrativa vem auxiliar o impulso de um poder de intenções crescentemente totalizantes do Estado, urdido no calor das transformações

22 Com a ascensão de um estado permanente de exceção. Sobre o tema, ver SCHMITT, 1996 e AGAM-BEN, 2004.

23 Retomando o já referenciado texto de Hespanha.

políticas e propagandeado como embate às investidas liberais. Porém, de que natureza é a atual forma desse discurso de proteção do patrimônio público ao custo das garantias fundamentais? Vale a pena a perseguição inveterada ao agente ímprobo ao preço do retrocesso de fundamentos jurídicos dos ordenamentos contemporâneos?

Pela literalidade do texto constitucional, as tentativas de rejeição da imprescritibilidade resultam em manobras argumentativas estranhas e sem respaldo. O entendimento prevalecente no RE nº 852.475-SP e em parte da doutrina é até dotada de coerência interna, entretanto, as consequências lógicas dessa posição, a começar pelas incongruências geradas no bojo da própria Constituição, com a afetação da garantia da ampla defesa e a admissão de uma pretensão persecutória de grandes dimensões ao Estado, fazem com que não seja uma opção viável, caso se tenha em mira a edificação de uma ordem jurídica equilibrada e ciosa do princípio motriz da dignidade humana, pois esta tem nas prerrogativas fundamentais de exercício do direito de defesa e na limitação da punição à pessoa do acusado dois de seus principais baluartes.

6. Referências bibliográficas

AGAMBEN, Giorgio. *Estado de exceção*. Trad. Iraci D. Poleti. São Paulo: Boitempo, 2004.

ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. Trad. Virgílio Afonso da Silva. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

AMORIM FILHO, Agnelo. Critério científico para distinguir a prescrição da decadência e para identificar as ações imprescritíveis. *Revista de Direito Processual Civil*, São Paulo, v. 3, p. 95-132, jan./jun. 1961

BECCARIA, Cesare. *Dos delitos e das penas*. Trad. J. Cretella Jr. e Agnes Cretella. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

BRASIL. *Código Civil – Lei nº 10.406*, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm. Acesso em 23 set. 2018.

_____. *Código de Processo Civil – Lei nº 13.105*, de 16 de março de 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em 23 set. 2018.

_____. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em 23 set. 2018.

_____. *Lei nº 8.492*, de 2 de junho de 1992. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8429.htm. Acesso em 23 set. 2018.

- _____. Procuradoria-Geral da República. *Parecer no RE nº 852.475-SP*. Disponível em <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=310376150&ext=.pdf>. Acesso em 23 set. 2018.
- _____. *Projeto de Constituição A*. Art. 44. Disponível em: <http://www6g.senado.gov.br/apem/data/PROJ/66178.html>. Acesso em 23 set. 2018.
- _____. Supremo Tribunal Federal. AgRg RMS 31.506-DF. Rel. Min. Luís Roberto Barroso. *Diário de Justiça Eletrônico*, nº 59. Brasília, 26 mar. 2015.
- _____. Supremo Tribunal Federal. Emb. Decl. no RE 669.069-MG. Plenário. Rel. Min. Teori Zavascki. *Diário de Justiça Eletrônico*, nº 136. Brasília, 30 jun. 2016.
- _____. Supremo Tribunal Federal. *Informativo 910*. Brasília, 6 a 10 ago. 2018. Disponível em <http://www.stf.jus.br//arquivo/informativo/documento/informativo910.htm>. Acesso 23 set. 2018.
- _____. Supremo Tribunal Federal. MS 24.013-DF. Plenário. Rel. p/ acórdão Min. Sepúlveda Pertence. *Diário de Justiça*, Brasília, 01 jul. 2005.
- _____. Supremo Tribunal Federal. RE 669.069-MG. Plenário. Relator: Ministro Teori Zavascki. *Diário de Justiça Eletrônico*, nº 82. Brasília, 28 abr. 2016.
- _____. Supremo Tribunal Federal. RE 852.475-SP. Relator: Min. Alexandre de Moraes. Rel. p/ acórdão Min. Edson Fachin. Tribunal Pleno. *Diário de Justiça Eletrônico*, nº 162, Brasília, 10 ago. 2018.
- _____. Tribunal de Contas da União. *Súmula nº 282*. Disponível em: <https://contas.tcu.gov.br/pesquisaJurisprudencia/#/detalhamento/13/282/%2520/DTRELEVANCIA%2520desc/false/1/false>. Acesso em 23 set. 2018.
- CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 31. ed. São Paulo: Atlas, 2017 (versão digital).
- COSTA, Pietro; ZOLO, Danilo (orgs.). *O Estado de Direito: história, teoria, crítica*. Trad. Carlo Alberto Dastoli. São Paulo: Martins Fontes, 2006.
- DECOMAIN, Pedro Roberto. *Improbidade administrativa*. São Paulo: Dialética, 2007.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 30. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.
- DUMONT, Luísa Helena Souza. Da (im)prescritibilidade do dano ao erário: uma análise a partir do recurso extraordinário 669.069. *VirtuaJus*, Belo Horizonte, v. 13, n. 1, p. 413-435, 1º sem. 2017.
- FERRAZ JR., Tércio Sampaio. Direito: tempo que passa, tempo que fica. *Revista USP*, São Paulo, n. 81, p. 40-49, 2009.

- FORNACIARI JÚNIOR, Clito. Prescrição das ações de ressarcimento de danos causados por ato de improbidade administrativa. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, a. 42, n. 165, p. 33-38, jan./mar. 2005.
- GRINOVER, Ada Pellegrini. Ação de improbidade administrativa: decadência e prescrição. *Revista da Academia Brasileira de Letras Jurídicas*, Rio de Janeiro, v. 21, n. 27, p. 38-80, jan./dez. 2005.
- HESPANHA, António Manuel. O direito administrativo como emergência de um governo activo (c. 1800- c. 1910). *Revista de história das ideias*, IHE, FL-UC, n. 26, 119-159, 2005.
- HEGEL, Georg Wilhelm Friedrich. *Filosofia do Direito*. Trad. Paulo Meneses et al. São Paulo: Loyola; São Leopoldo: UNISINOS, 2010.
- HOBBS, Thomas. *Leviatã ou matéria, forma e poder de uma república eclesiástica e civil*. Trad. João Paulo Monteiro e Maria Beatriz Nizza da Silva. São Paulo: Martins Fontes, 2003.
- JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de Direito Administrativo*. 12. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016 (versão digital).
- LEONARDO, Rodrigo Xavier. A prescrição no Código Civil brasileiro (ou o jogo dos sete erros). *Revista da Faculdade de Direito da UFPR*, Curitiba, n. 51, p. 101-120, 2010.
- LOCKE, John. *Dois tratados sobre o governo*. Trad. Julio Fischer. São Paulo: Martins Fontes, 1998.
- MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 31. ed. São Paulo: Malheiros, 2014.
- ORWELL, George. *1984*. Trad. Alexandre Hubner e Heloisa Jahn. São Paulo: Companhia das Letras, 2009.
- OVÍDIO. *Metamorfosi*. A cura di Nino Scivoletto. Torino: UnioneTipografico-EditriceTorinese, 2000 (versão digital).
- PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. 24. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011, v. I.
- PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de Direito Privado*. 3. ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1970, t. I.
- SALGADO, Joaquim Carlos. *A ideia de justiça no mundo contemporâneo: fundamentação e aplicação do direito como maximum ético*. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.
- SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Processo nº 9186415-65.2005.8.26.0000. 3ª Câmara de Direito Público. Relator: Marrey Uint. *Diário de Justiça Eletrônico*, São Paulo, 05 ago. 2010.
- SCHMITT, Carl. *Teologia política*. Trad. Inês Lohbauer. São Paulo: Scritta, 1996.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. São Paulo: Malheiros, 2014.

VASCONCELLOS, Flávia Carvalho de Mesquita. A prescritibilidade do direito da Administração ao ressarcimento. *Revista do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais*, Belo Horizonte, v. 79, n. 2, p. 86-101, abr./jun. 2011.

VIRGÍLIO. Georgica. In: *Opere*. A cura di Carlo Carena. Torino: Unione Tipografico-Editrice Torinese, 1971.