



A ação de ressarcimento do erário e a imprescritibilidade

Dispõe o artigo 37, parágrafo 5º, da Constituição Federal: “A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízo ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento”.

A expressão “ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento” deu ensejo ao entendimento de que são imprescritíveis as ações ajuizadas em decorrência de ato de improbidade administrativa no que diz respeito ao dano causado ao erário.

Essa matéria é objeto de jurisprudência pacífica dos tribunais superiores. Citem-se, exemplificativamente, os seguintes julgados: STF, 2ª T., RE 608.831 AgR/SP, rel. min. Eros Grau, julg. 8/6/2010, DJ 24/6/2010; STF, RE 574.867/MG, decisão monocrática de 21/5/2010, rel. min. Cármen Lúcia, DJ 8/6/2010; STF, RE 629.241/PB, decisão monocrática de 9/9/2010, rel. min. Joaquim Barbosa, DJ de 9/9/2010; STF, RE 606.224/SE, decisão monocrática de 18/2/2010, rel. min. Carlos Britto, Dje de 18/2/2010; STJ, 2ª T., REsp 991.102/MG, rel. min. Eliana Calmon, julg. 8/9/2009; STJ, 2ª T., RMS 30.510/RJ, rel. min. Eliana Calmon, julg. 10/2/2010; STJ, 2ª T., EDcl no REsp 1.159.147/MG, rel. min. Mauro Campbell Marques, julg. 24/8/2010; STJ, 2ª T., REsp 718.321/SP, rel. min. Mauro Campbell Marques, julg. 10/11/2009; STJ, 1ª T., REsp 909.446/RN, rel. min. Luiz Fux, julg. 22/4/2010; STJ, 2ª T., REsp 894.539/PI, rel. min. Herman Benjamin, julg. 20/8/2009; e STJ, 1ª T., Resp 403.153, rel. min. José Delgado, julg. 9/9/2003.

Essa matéria, no entanto, vem sendo objeto de novos debates. Isso porque, no julgamento do Recurso Extraordinário 669.069, o Supremo Tribunal Federal firmou a tese de repercussão geral no sentido de que “é prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil”.

Esse enunciado, todavia, não é aplicável a ações que busquem o ressarcimento ao erário em decorrência de ato de improbidade administrativa, conclusão que pode ser extraída da leitura das discussões então travadas naquela corte. É de se lembrar que o ministro Dias Toffoli, que integrou a maioria do colegiado (vencido apenas o ministro Edson Fachin), esclareceu que o caso concreto em julgamento (acidente de veículo) não era daqueles ao abrigo do citado artigo 37, parágrafo 5º, da Constituição Federal: “Não há no tema de fundo discussão quanto à improbidade administrativa nem mesmo de ilícitos penais que impliquem em prejuízos ao erário ou, ainda, das demais hipóteses de atingimento o patrimônio estatal nas suas mais variadas formas”.

A excelsa corte noticiou, em 17 de junho de 2016, o julgamento de embargos de declaração no citado recurso extraordinário nos quais, no que interessa ao objeto deste artigo, houve nova explicitação, pelo relator, ministro Teori Zavascki, do conteúdo da expressão ilícito civil: “Nos debates travados durante o julgamento do RE, ficou clara a opção do tribunal de considerar como ilícito civil o de natureza semelhante ao do caso concreto em exame, que tratou de danos decorrentes de acidente de trânsito. O ministro observou que não são considerados, para efeito de aplicação da tese, os ilícitos decorrentes de infração ao direito público, como os de natureza penal e os de improbidade, por exemplo”.

O Supremo Tribunal Federal, por outro lado, reconheceu repercussão geral acerca da prescrição da ação



de ressarcimento do dano em razão de improbidade administrativa (Tema 897).

Espera-se a manutenção do entendimento já manifestado pelos tribunais superiores a respeito da imprescritibilidade.

É indubitoso que a regra do artigo 37, parágrafo 5º, da Constituição Federal contém dois comandos: o primeiro, da prescritibilidade dos ilícitos administrativos praticados por qualquer agente público, segundo dispuser a lei; e o segundo, o da imprescritibilidade das ações de ressarcimento, não podendo a lei, obviamente, dispor em contrário.

Nem se afirme que o princípio constitucional da segurança jurídica impediria a declaração de imprescritibilidade dessas ações. Tal princípio ocupa, na hierarquia de normas, o mesmo patamar que o da regra que previu a imprescritibilidade. Se a Carta da República pode determinar que a lei obedeça, por imperativo de paz social, o princípio da segurança jurídica pode também excepcionar tal determinação.

É o que acontece no caso de dano ao erário causado por ato de improbidade administrativa. E não é essa a única hipótese em que a prescrição é proibida por força de norma constitucional: o crime de racismo é imprescritível (artigo 5º, XLII), e também o é o crime de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático (artigo 5º, XLIV).

Na ponderação de valores reputados importantes — o da segurança jurídica, que fundamenta as regras sobre prescrição — e outros, que atentam de forma grave contra os princípios maiores do Estado brasileiro, a Constituição Federal formula opção política válida, excepcionando determinadas situações da possibilidade de prescrição.

Assim acontece com o ressarcimento ao erário: o poder constituinte podia, como o fez, reputar que a defesa do Tesouro público haveria de ser a mais ampla possível, considerando que ele se destina a custear os serviços públicos prestados pela administração objetivando a concretização dos valores fundamentais da sociedade e do indivíduo.

Não vingam o argumento de que a Constituição Federal deveria consignar a imprescritibilidade de forma expressa, tal como fez nos demais casos. A Constituição não tem palavras inúteis. A expressão “ressalvadas as ações de ressarcimento” retirou a possibilidade de fixação de prazos prescricionais na hipótese, restando suficientemente clara e expressa a imprescritibilidade.

Date Created

27/07/2016