

Lei de Improbidade Administrativa: estudo sobre o prazo prescricional

José Antonio Tassi

Pós-graduado em Direito do Estado; área de concentração:
administrativa.

Resumo: O presente estudo tem como objetivo analisar o prazo prescricional da Lei de Improbidade Administrativa. Pretende, por meio de argumentos doutrinários, dizer que a prescrição de cinco anos é insuficiente para a apuração dos fatos pelo Ministério Público e outros órgãos legitimados. Pretende demonstrar, ainda, que, para os crimes praticados pelos servidores públicos, inseridos no Código Penal, o prazo prescricional é muito mais elástico em relação à Lei de Improbidade Administrativa. Outro ponto a ser analisado é o das ações coletivas, que também contemplam prazo maior. Finalmente, mostra lacunas existentes nos incisos I e II do art. 23 da Lei de Improbidade e diz que há um tratamento diferenciado aos agentes políticos em detrimento dos demais servidores públicos.

Palavras-chave: Lei de Improbidade Administrativa. Prescrição. Atos de improbidade. Ministério Público. Agentes políticos. Servidores públicos.

Abstract: The present study aims to analyze the statute of limitations period of the Law of Administrative Misconduct. Using doctrinal arguments, it intends to say that the statute of limitations of 5 (five) years for the facts verification is not enough for the Public Ministry and other legitimate agencies. Moreover, it wants to show that for crimes committed by public servants, inserted in the Penal Code, the statute of limitations period is much more elastic with respect to the Law of Administrative Misconduct. Another issue to be evaluated is the one of Collective Actions, which also has a longer term. Finally, it is intends to show the existing gaps in items I and II of article 23 of the Misconduct Law, saying that there is a differential treatment to political agents to the detriment of other public servants.

Keywords: Law of Administrative. Misconduct. Prescription. Misconduct acts. Public Ministry. Political agents. Public servants.

Sumário: 1 Introdução. 2 A prescrição e a Lei de Improbidade Administrativa. 2.1 Instituto da prescrição. 3 A prescrição e o art. 23 da Lei de Improbidade Administrativa. 3.1 Aplicação da Lei de Improbidade quando aos agentes políticos. 3.2 A Lei de Improbidade e as ações coletivas. 3.3 Prescrição das ações de ressarcimento ao erário, em face da interpretação do art. 37, § 5º, da Constituição Federal. 3.4 Ausência de uniformidades de prazos. 4 Possível mudança no art. 23 da Lei de Improbidade Administrativa. 5 Conclusão.

1 Introdução

A Lei de Improbidade Administrativa foi criada com o objetivo de regulamentar o art. 37, § 4º, da Constituição Federal, mas vale ressaltar que o combate à corrupção já existia no Direito Penal brasileiro. O próprio Código Penal possui um capítulo específico para combater os crimes contra a Administração Pública tanto com envolvimento de funcionário público quanto de particular. Fato é que a Lei de Improbidade trouxe avanços no combate à corrupção por meio da repressão jurisdicional civil a três espécies de atos de improbidade, conforme os art. 9º, 10 e 11 da referida lei.

Com a Lei de Improbidade, o âmbito de abrangência na apuração de crimes contra a administração ficou maior, haja vista que antes as legislações existentes censuravam apenas o enriquecimento ilícito no exercício dos cargos, funções e empregos públicos. Atualmente, a tutela se dirige, também, aos atos causadores de prejuízo ao erário e atentatórios aos princípios da Administração Pública.

A Lei de Improbidade, em seu art. 23, incisos I e II, estabelece dois prazos distintos de prescrição para a ação civil de improbidade administrativa ao apresentar:

As ações destinadas a levar a efeito as sanções previstas nesta Lei podem ser propostas:

I) até 5 (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 (Brasil, 1992).

Diante do exposto, conclui-se que há uma discrepância entre os dois incisos ao estabelecer prazos diferenciados para a punição dos agentes públicos, o que pode permitir a existência de prazos prescricionais distintos. Além disso, verifica-se que o prazo prescricional para ambos incisos são pequenos se comparados às complexidades quando da apuração dos atos de improbidade. Isso sem contar que a cada dia mais casos de corrupção são noticiados nos meios de comunicação, aumentando cada vez mais o trabalho de investigação do Ministério Público, o que leva tempo, ocorrendo, muitas vezes, a prescrição da ação de improbidade pelo decurso do prazo.

Por fim, a finalidade do presente trabalho é demonstrar a necessidade de se alterar o prazo prescricional da Lei de Improbidade, pois já existe projeto de lei no Congresso Federal com esse propósito.

2 A prescrição e a Lei de Improbidade Administrativa

2.1 Instituto da prescrição

Aqueles que cometem atos de improbidade não podem ficar à mercê do Estado até o final de suas vidas. Isso gera insegurança jurídica, em oposição a um dos fundamentos do direito, que é a pacificação social¹. A seguir, não se pretende esgotar o significado

1 Paulo Nader (2004) escreve que o Direito não é o único instrumento responsável pela harmonia da vida em sociedade; a Religião, a Moral e as Regras de Trato Social

da palavra prescrição e, sim, dar uma ideia adequada ao fim que será exposto.

Segundo Farias e Rosenvald (2006, p. 556),

[...] é certo e incontroverso que não se pode admitir, em nome da estabilidade e segurança das relações sociais, que um determinado direito não seja exercitado indefinidamente, funcionando como uma espada de dâmocles, sobre aquele a quem se dirige a pretensão. [...] Nesse desenho estrutural, surge à prescrição para delimitar um lapso temporal, a fim de que sejam exercitadas as pretensões decorrentes da titularidade de determinado direito pelo seu respectivo titular.

A esse propósito, Bandeira de Mello (2010, p. 1054) escreve “prescrição, instituto concebido em favor da estabilidade e segurança jurídicas”.

Nessa mesma linha, Pablo Gagliano e Rodolfo Filho (2010, p. 454) disseram que “o maior fundamento da existência do próprio direito é a garantia de pacificação social. Por isso, não é razoável, para a preservação do sentido de estabilidade social e segurança jurídica, que sejam estabelecidas relações jurídicas perpétuas [...]”.

Além disso, convém ressaltar que a prescrição e a decadência trazem consigo inegável caráter de estabilização das relações jurídicas em respeito aos princípios e garantias constitucionais. Nessa linha de entendimento, Luís Roberto Barroso (apud FARIAS; ROSENVALD, 2006, p. 554), grande constitucionalista contemporâneo, expõe com aguda percepção que, no Estado Democrático de Direito, “a ordem jurídica gravita em torno de dois valores essenciais: a segurança e a justiça”.

também condicionam a vivência do homem nela. Porém, Direito é o que possui maior pretensão de efetividade, pois não se limita a descrever os modelos de conduta social, simplesmente sugerindo, aconselhando.

Tal lição também se encontra na obra de Carvalho Filho (2010, p. 1051), que diz:

[...] o maior fundamento dos institutos concernentes aos prazos extintivos reside no princípio da segurança jurídica e da estabilidade das relações sociais. A segurança jurídica consiste exatamente em oferecer às pessoas em geral a crença da imutabilidade e da permanência dos efeitos que as relações visam a produzir.

Ainda que não seja a preocupação principal deste trabalho, estabelecer, conceitualmente, a distinção entre prescrição e decadência é importante.

Para Fiúza (2006, p. 265),

Diferenciar prescrição e decadência é tarefa árdua. [...] Das várias tentativas de se definir prescrição, a que, tradicionalmente, é a mais aceita, por ser a mais lógica, atribui-se a Agnelo Amorim Filho. Haverá prescrição quando se der a perda do direito de ação pela inércia de seu titular, que deixa expirar o prazo fixado em lei, sem exercê-lo. Dessa forma, prossegue, “não é o direito em si que prescreve, mas a ação que o protege.

De acordo com Meirelles (2008, p. 740), “a prescrição é a perda da ação pelo transcurso do prazo para seu ajuizamento ou pelo abandono da causa durante o processo. Não se confunde com decadência ou caducidade, que é o perecimento do direito pelo não exercício no prazo fixado em lei”.

Para Gagliano e Pamplona Filho (2010, p. 455), “prescrição é a perda da pretensão de reparação do direito violado, em virtude da inércia do seu titular, no prazo previsto pela lei”.

Nessa mesma linha de raciocínio, Farias e Rosendal (2006, p. 556) escrevem: “prescrição é a perda da pretensão de reparação de um direito violado, em razão da inércia do seu titular, durante o lapso temporal estipulado pela lei”.

Quanto à decadência, a situação é diversa, “pois esta é a perda do próprio direito, em si mesmo, por não utilizá-lo no prazo previsto para seu exercício, evento, este, que sucede quando a única forma de expressão do direito coincide conaturalmente com o direito de ação”.(MELLO, 2010, p. 1055)

A decadência está diretamente ligada à perda dos direitos potestativos. Para Farias e Rosenvald (2006, p. 575), “a decadência é a perda do próprio direito (potestativo) pelo seu não exercício em determinado prazo, quando a lei estabelece lapso temporal para tanto”. Simplificando, “haverá direito potestativo quando não se exigir da outra parte nenhuma prestação. Exemplos seriam o direito do mandante de revogar a procuração outorgada, o direito do cônjuge de se divorciar”. (FIÚZA, 2006, p. 266)

Por outro lado, Justen Filho (2010, p. 1237) coloca que

A eventual perda de direito em virtude de ausência tempestiva do seu exercício no relacionamento direto entre Administração e Particular não configura hipótese de prescrição. Isso acontece porque não se trata de ausência do direito de ação, mas do não exercício de direitos e poderes de direito material. Portanto, trata-se de hipótese de decadência, não de prescrição.

Quanto à prescrição na Lei de Improbidade Administrativa, esta deriva da regra constitucional inserida no artigo 37, § 5º, que diz: “a lei estabelecerá prazos de prescrição para ilícitos práticos por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento”.

Dessa maneira, visando regulamentar esse dispositivo constitucional, foi editada a Lei n. 8.429/1992. Cabe destacar que os prazos prescricionais inseridos nessa lei são ínfimos se comparados aos crimes praticados contra a Administração Pública, que se

encontram inseridos no Código Penal Brasileiro, ainda que tais institutos não se confundam em relação aos crimes praticados.

3 A prescrição e o art. 23 da Lei de Improbidade Administrativa

O art. 23 da Lei n. 8.429/1992 trata da prescrição das ações civis de improbidade administrativa. Diz o referido artigo:

As ações destinadas a levar a efeito as sanções nesta lei podem ser propostas:

I) a prescrição ocorrerá 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 (BRASIL, 1992).

Diante disso, não se pode deixar de perceber que há um duplo tratamento da prescrição. No primeiro momento, a Lei prescreve um prazo de cinco anos, em seguida remete ao prazo prescricional em lei específica. A finalidade do combate constitucional à improbidade administrativa é evitar que os agentes públicos atuem em detrimento do Estado, pois, como já salientava Platão (apud MORAES, 2002, p. 320), “a punição e afastamento da vida pública dos agentes corruptos pretendem fixar uma regra proibitiva, de que os servidores públicos não se deixem induzir por preço nenhum a agir em detrimento dos interesses do Estado”.

Mesmo antes da Constituição de 1988, o legislador já se preocupava com os atos ilícitos. De acordo com Di Pietro (2006, p. 766),

A improbidade administrativa, como ato ilícito, vem sendo prevista no direito positivo brasileiro desde longa data, para os agentes políticos, enquadrando-se como crime de responsabilidade. Para os servidores públicos em geral, a legislação não falava em improbidade, mas já denotava preocupação com o combate a corrupção, ao

falar em enriquecimento ilícito no exercício do cargo ou função, que sujeitava o agente ao sequestro e perda de bens em favor da Fazenda Pública.

No entanto, foi na Constituição de 1988 que o legislador tratou especificamente da improbidade administrativa, conforme previsto no § 4º do art. 37,

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.

Dessa forma,

apesar de o referido texto constitucional não ser dotado de autoexecutoriedade, não se pode negar que a previsão expressa de atos de improbidade constituiu um grande avanço no combate à atuação desvirtuada do Administrador Público, muitas vezes, voltado à satisfação de interesses pessoais. (TOURINHO, 2002).

Por essa razão, foi sancionada a Lei de Improbidade Administrativa, com o objetivo de disciplinar as modalidades de improbidade administrativa (dos atos de improbidade administrativa que importam enriquecimento ilícito, causam prejuízo ao erário, atentam contra os princípios da administração pública), as ações idôneas a viabilizar as sanções aplicáveis ao ímprobo, e o ressarcimento da pessoa jurídica prejudicada, seja esta de direito público ou privado (NEIVA, 2006, p. 20). Além disso, é uma lei que estabelece regras de direito material e processual em matéria de improbidade administrativa.

Dessa forma, em que pese ser uma lei civil, possui vários desdobramentos nas esferas civil, penal e administrativa, e decorre da redação constitucional (art. 37, § 4º), que é bastante clara ao consagrar a independência da responsabilidade, podendo a ação de improbidade conter vários desdobramentos.

Assim, escreve Marques (2010, p. 229) que o pedido e a respectiva sentença da ação de improbidade administrativa podem ter

conteúdo declaratório (declaração de nulidade de contrato), constitutivo (suspensão dos direitos políticos), perda da função pública (suspensão de contratar ou receber benefícios e incentivos) e condenatória (devolução ou perda do bem, indenização em favor do erário).

De forma semelhante, Costa Neto (2002, p. 338) trata o tema como “uma lei pluriofensiva, pode gerar consequências jurídicas no âmbito interno da Administração, com a responsabilidade funcional do agente” ou, ainda, “a improbidade poderá ensejar reflexos na órbita penal, bastando que haja correspondência com um dos tipos criminais desenhados pelo legislador penal”.

Vale observar que a prescrição na Lei de Improbidade não se confunde com a prescrição penal a eventuais crimes perpetrados e assim considerados autonomamente no contexto da improbidade. Os crimes praticados na Lei de Improbidade são tão ou quase mais graves que na esfera penal, e esta possui um prazo bem mais elástico que aquela na esfera civil.

Nessa esteira, escreve Wallace Martins Júnior (2002, p. 342):

Os atos de improbidade de todas as espécies guardam estreita relação com os crimes contra a administração pública, não sendo ocioso recordar que a tutela repressiva da improbidade começou na legislação penal e, atualmente, concorre com a delineada lei de improbidade, embora cada uma tenha requisitos próprios e incomunicáveis.

Daí se extrai que a Lei de Improbidade tratou atos tão graves, lesivos ao erário, com prazos exíguos em relação aos prazos penais que são bem mais elásticos e, muitas vezes, pela complexidade do caso na Lei de Improbidade, demanda muito mais tempo para a investigação e apuração do que eventuais crimes praticados no âmbito do Código Penal Brasileiro. Como exemplo, no crime de concussão

tem-se o prazo prescricional estabelecido em doze anos e o crime de corrupção passiva possui prescricional de dezesseis anos.

Para completar, recentemente houve alteração prescricional no Código Penal – Lei n. 12.234, de 5 de maio de 2010, com alterações na contagem do prazo prescricional. “As alterações não foram extensas, mas profundas e terão importantes repercussões na sistemática da contagem dos prazos prescicionais, ampliando sobremaneira o tempo disposto ao Estado para a apuração das infrações penais”. (CABETTE, 2010). Prevaleceu só a prescrição intercorrente², em que o prazo começa a fluir da publicação da sentença, diferentemente do que ocorre na Lei de Improbidade, em que o prazo começa a fluir a partir do término do mandato do agente político.

Para exemplificar,

[...] a prescrição intercorrente leva em consideração a pena aplicada *in concreto* na sentença condenatória [...] dirige-se para o futuro, ou seja, para períodos posteriores à sentença condenatória recorível. Assim, o prazo da prescrição começa a correr a partir da sentença condenatória, até o trânsito julgado para acusação e defesa. (BITENCOURT, 2009, p. 779).

Portanto, o próprio Código Penal, ao prever a prescrição intercorrente, reconhece, na fase apuratória, as dificuldades que podem levar a uma demora na conclusão dos feitos investigatórios.

Dessa maneira, pela complexidade de casos que demandam dedicação e tempo pela natureza mista das sanções, é injustificável um tratamento prescricional na Lei de Improbidade tão dispar em relação ao Direito Penal, em que pese haver incomunicabilidade das instâncias. Para completar, Wallace Martins Júnior (2002, p. 336) escreve: “é excessivamente curto se levar em conta a com-

2 Prescrição intercorrente é o prazo entre a sentença e o acórdão final transitado em julgado referente a recurso interposto que não poderá exceder o lapso prescricional adstrito à penal “*in concreto*”.

plexidade e a morosidade das investigações, agravada com o efeito reflexo que a possibilidade de reeleição produz, fazendo com que a descoberta de atos ímprobos seja mais retardada”. Por ser uma lei de âmbito nacional, “alguns de seus dispositivos tratam de matéria estritamente administrativa, a respeito da qual cada ente da federação tem competência privativa para legislar” (DI PIETRO, 2006, p. 775). Surgem, então, várias indagações sobre os prazos prescricionais em relação aos outros entes da Federação e também referentes a terceiros quando da prática de atos de improbidade.

Quanto à prescrição para ação de improbidade em face de terceiros,

há funda divergência na matéria em razão da omissão na Lei. [...] afigura-se inviável estender a terceiros prazos prescricionais atribuídos apenas a agentes, de modo que, inexistindo regra especial expressa, deve incidir a norma geral contida no artigo 205³ do Código Civil (CARVALHO FILHO, 2009, p. 1043).

No entanto, para Waldo Fazzio Júnior (2003, p. 311),

no caso de terceiro que acompanha o Prefeito na prática de improbidade e dela se beneficia, o prazo prescricional é o mesmo. Não tem razão de ser eventual tratamento diferenciado [...] Não teria sentido ensejar-lhe prazo menor, livrando-o da persecução antes do agente público a quem coadjuvou ou de cuja improbidade se aproveitou.

Como exposto, é uma lei que mostra ausência de uniformidade dos prazos prescricionais, tendo em vista que o inciso I do art. 23 estabelece cinco anos e o seu inciso II remete para a legislação específica de servidores públicos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, o que pode permitir a existência

3 Art. 205 do Código Civil – “A prescrição ocorre em dez anos, quando a lei não lhe haja fixado prazo menor”.

de prazos prescricionais distintos, sem falar das divergências em relação a terceiros devido à omissão da Lei.

3.1 Aplicação da Lei de Improbidade quanto aos agentes políticos

3.1.1 Interpretações doutrinárias

Quanto à aplicação da Lei de Improbidade, há posições doutrinárias dizendo que ela não se aplica aos agentes políticos, mais precisamente aos Ministros de Estados. Esses agentes políticos estariam regulados pela Lei n. 1.079/1990, que trata dos crimes de responsabilidade. No entanto, há outras posições que afirmam que a Lei de Improbidade alcança todos os servidores e agentes políticos, desde os mais humildes até o Presidente da República.

De acordo com Medina Osório (2007, p. 197),

[...] por ser uma Lei Geral de caráter nacional, alcança todos os agentes do setor público e todas as instituições públicas brasileiras, do Presidente da Nação até o mais humilde dos servidores, porque não faz ressalva. [...] A Lei de Improbidade Administrativa é um Código Geral de Conduta de todos os agentes públicos da nação, pertençam aos Municípios, aos Estados ou à União, eis nossa proposta.

Ainda nas palavras de Fábio Medina Osório (2007, p. 197-198), “mesmo que ao final prevaleça a tese da exclusão dessas figuras, ficariam todos os outros agentes públicos, que não são poucos, submersos em seu universo normativo. Daí o Caráter Geral desse Código”.

A esse respeito, Carvalho Filho (2009, p. 1019) escreve que existem três entendimentos acerca da matéria. Pelo primeiro, “entendem os que perfilham que a ação de improbidade prevista na Lei n.

8.429/1992 é independente das ações que apuram crimes comuns e crimes de responsabilidade”, estes regulados pela Lei n. 1079/1950.

Segundo Emerson Garcia e Rogério Pacheco Alves (2006, p. 470),

Os crimes de responsabilidade não podem ser confundidos com os atos de improbidade disciplinados pela Lei n. 8.429/1992. Ainda que idêntico seja o fato, distintas serão as consequências que dele advirão, [...] em razão disso, torna-se possível que o Presidente da República seja responsabilizado pela prática do crime de responsabilidade e, simultaneamente, pelo ato de improbidade tipificado e sancionado pela Lei n. 8.429/1992.

Outro entendimento apontado por Carvalho Filho (2009, p. 1020) “é que estão excluídos da Lei n. 8.429/1992, todos aqueles que a Constituição atribuiu expressamente a prática de crime de responsabilidade, aplicando-se apenas a Lei n. 1079/1950”.

Sobre esse fato, Arnoldo Wald e Gilmar Mendes (1998, p. 213-215) escrevem:

Que muitos dos ilícitos descritos na Lei de Improbidade configuram, igualmente, ilícitos penais, que também podem dar ensejo à perda do cargo ou da função pública como efeito da condenação, como fica evidenciado pelo simples confronto entre o elenco de atos de improbidade, constante do art. 9º da Lei n. 8.429/1992, e os delitos contra a Administração praticados por funcionários públicos (Código Penal, arts. 312 e seguintes, especialmente os crimes de peculato, art. 312, concussão, art. 316, corrupção passiva, art. 317, prevaricação, art. 319, e advocacia administrativa, art. 321). [...] ressalta a possibilidade de incongruências entre as decisões na esfera criminal e na ação civil, com sérias consequências para todo o sistema jurídico.

Por fim, há um terceiro entendimento “especificamente na Reclamação 2.138/DF, decidiu-se no sentido de que os agentes políticos não estariam sujeitos à Lei de Improbidade, embora tal posicio-

namento ainda não tenha sido confirmado na composição atual do Supremo Tribunal Federal” (GAJARDONI et al., 2010, p. 48).

Diante do exposto, verifica-se que há muitas divergências doutrinárias quanto à aplicação da Lei de Improbidade no tocante aos agentes políticos, principalmente no que se refere aos ministros de Estados. Fora isso, todos os outros, prefeitos e servidores públicos, respondem pela Lei de Improbidade.

3.2 A Lei de Improbidade e as ações coletivas

Antes de fazer uma analogia à questão do anteprojeto das ações coletivas, que traz profundas alterações em relação ao sistema atual, é preciso esclarecer que o objeto desse estudo não trata das ações coletivas, mas de um comparativo, pois esse projeto de lei irá demandar mais tempo do Ministério Público quanto à propositura de ações coletivas⁴, caso seja aprovado.

Sobre o assunto, Sérgio Cruz Arenhart (2010) escreve:

[...] esse anteprojeto das Ações Coletivas traz uma profunda alteração no regime da produção da prova, a nova ideologia do sistema de coisa julgada coletiva e de influência da ação coletiva sobre ações individuais [...] Porém, há um problema – que recebeu complicações no trato de ações coletivas: trata-se do regime da prescrição. [...] a questão se torna complicada, em particular na questão que envolve a relação entre ação coletiva e as ações individuais. Diante desse fato, conclui: A questão é da alta indagação e o caso men-

4 Conforme Odoné Serrano Júnior (2011, p. 103), “Utiliza-se a expressão ‘ação coletiva’ para a demanda de tutela coletiva a direitos individuais homogêneos que pode ser proposta por qualquer um dos legitimados previstos no art. 82 da Lei n. 8.078/1990 (Código de Defesa do Consumidor) e no art. 5º da Lei n. 7.347/1985 (Ação Civil Pública) [...] e tem por objetivo a obtenção de uma sentença condenatória Genérica à reparação de danos”. Com o fim de dar maior clareza, o referido autor cita alguns exemplos: impedir a realização de um show em lugar inadequado para proteger coletivamente o direito de sossego e ao repouso noturno de toda a vizinhança e/ou a remoção de produtos tóxicos de determinado local para proteger os moradores vizinhos.

cionado expõe apenas parcela dos graves problemas que podem ser gerados em razão da falta de tratamento adequado do problema da prescrição das ações coletivas no sistema nacional.

Diante das explicações de como ficará o Inquérito Civil⁵, será que possivelmente inventarão um novo recurso devido à complexidade no Inquérito, já que há um anteprojeto de reforma do Código de Processo Civil?

Em que pese que a quarta turma do STJ⁶ entendeu que a ação civil pública destinada à proteção dos consumidores de caderneta de poupança, que se submete ao prazo prescricional de cinco anos, por analogia à ação popular, há entendimento que o prazo prescricional de cinco anos para a propositura de ação popular não se aplica à ação civil pública ou ação coletiva de consumo, prevalecendo o prazo de vinte anos.

De acordo com Marcos Tofani Baer Bahia e Amauri Artimos da Matta (2011):

Se ao particular é conferido o prazo de 20 anos para discutir os critérios de remuneração de caderneta de poupança e pleitear as respectivas diferenças, [...] razões não existem para que se impinja menor prazo prescricional à idêntica pretensão quando veiculada em sede de Ação Civil Pública, cuja finalidade é, justamente, facilitar, ante sua abrangência, a tutela dos direitos individuais homogêneos.

Nessa ótica, por que aplicar o prazo prescricional da Lei de Improbidade em cinco anos quando se pratica atos de improbidade (o que em princípio é muito mais grave em relação a prescrição à proteção do consumidor, não que esta não seja impor-

5 Segundo Mazzilli (2008, p. 48), o Inquérito Civil destina-se à coleta de elementos de convicção para que, à sua vista, O Ministério Público possa identificar ou não a hipótese em que a lei exige sua iniciativa ou sua atuação, como na propositura de ação civil pública a seu cargo.

6 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Resp. 1070896.

tante)? Não seria então coerente alterar o prazo prescricional da Lei de Improbidade?

3.3 Prescrição das ações de ressarcimento ao erário em face da interpretação do art. 37, § 5º, da Constituição Federal

3.3.1 Posições Doutrinárias

Além das divergências doutrinárias em torno da Lei de Improbidade, também chamam a atenção os pontos concernentes ao prazo prescricional de ressarcimento de danos causados ao erário. A respeito desse assunto, dois princípios se chocam:

de um lado a necessidade do ressarcimento ao erário e a observância do princípio da indisponibilidade do interesse público e, de outro, o ataque ao princípio da estabilidade das relações constituídas no tempo, fundamento principal do instituto da prescrição. (GRINOVER, 2010, p. 13).

A esse propósito, Grinover (2010, p. 13) se junta à corrente daqueles que entendem “não poder subsistir a imprescritibilidade dessas ações, pois que contraria aos princípios gerais regentes do instituto prescricional”. Dessa forma, alega a referida autora que “não é defensável se anular os princípios basilares do Estado de Direito, quais sejam, o princípio da segurança e da estabilidade das relações jurídicas”. Portanto, tal pretensão sujeita está aos prazos prescricionais estatuídos no plano infraconstitucional.

A esse respeito, questiona Rita Tourinho (2004, p. 274),

não estando o ressarcimento dos danos, causado ao erário por agentes públicos, sujeito ao prazo prescricional previsto no art. 23 da Lei n. 8.492/1992 em razão do art. 37, § 5º, da Constituição Federal, seria esta consequência jurídica imprescritível?

Diante dessa questão, sustenta firmemente a negativa ao dizer: “no que se refere às ações de ressarcimento de danos decorrentes de atos de improbidade, apesar de a Constituição Federal tê-las excluído do prazo prescricional a ser estabelecido por lei, não afirmou que estas seriam imprescritíveis”.

Desse modo, toda vez que o texto constitucional estabelece a imprescritibilidade, o faz expressamente. Assim, quando se refere a crime de racismo, estabelece que “constitui crime inafiançável e imprescritível” (art. 5º, XLII).

O art. 37, § 5º, da Constituição apenas afirma que as ações de ressarcimento decorrentes de prejuízos causados ao erário não estarão sujeitas ao prazo prescricional a ser estabelecido em lei para ilícitos praticados por agentes públicos. Em momento algum afirmou que estas ações de ressarcimento seriam imprescritíveis (TOURINHO, 2004).

Nessa perspectiva, até mesmo o insigne Bandeira de Mello (2010, p. 1064), que adotava a tese da imprescritibilidade, não mais adere a essa teoria: “é certo que aderiria a tal entendimento com evidente desconforto, por ser óbvio o desacerto de tal solução normativa”. Para ilustrar, traz o seguinte exemplo, “os herdeiros de quem estivesse incurso na hipótese poderiam ser acionados pelo Estado mesmo decorrido algumas gerações, o que geraria a mais radical insegurança jurídica”.

Diante do exposto, a prescritebilidade preserva a isonomia entre a administração e o administrado, evitando a possibilidade perpétua do ressarcimento do dano, além de conspirar contra a segurança jurídica, o que, em tese, facilitaria a acomodação do administrador.

Por outro lado, a administração pública não pode ficar à mercê dos ilícitos praticados por agentes públicos, estes representam a coletividade, a sociedade e, em nome dessa sociedade, alguns dou-

trinadores, senão a maioria, entende ser imprescritíveis os danos causados ao erário.

Nesse sentido, “não seria incorreto afirmar que os poderes e direitos da Administração Pública são imprescritíveis, utilizando-se a expressão num senso vulgar indicativo de que o decurso do tempo não reduz nem exaure as competências administrativas” (JUSTEN FILHO, 2010, p. 1238).

A esse propósito, Afonso da Silva (2010, p. 673) diz:

A prescritibilidade [...] é um princípio geral de direito. Não será, pois, de estranha que ocorram prescrições administrativas [...]. Assim é especialmente em relação aos ilícitos administrativos. Se a administração não toma providências a sua apuração e a responsabilização do agente, a sua inércia gera a perda do seu *ius persequendi*. É o princípio que consta do art. 37, § 5º.

No entanto, deve-se observar que nem tudo prescreverá.

Apenas a apuração e punição do ilícito, não, porém, o direito da Administração ao ressarcimento, à indenização do prejuízo causado ao erário. É uma ressalva constitucional [...]. Deu-se assim, à Administração inerte o prêmio da imprescritibilidade na hipótese considerada” (SILVA, 2010, p. 673).

Segundo Di Pietro (2006, p. 791),

a prescrição da ação de improbidade está disciplinada no art.o 23, que distingue duas hipóteses [...]. São, contudo, imprescritíveis, as ações de ressarcimento por danos causados por agente público, seja ele servidor público ou não, conforme 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.

Carvalho Filho (2010, p. 105)⁷ aponta que, “de fato, não mais se concebe – a não ser em situações excepcionalíssimas de imprescritibilidade – que relações jurídicas fiquem à mercê de uma perene instabilidade, [...]”. No entanto, diz ele “que a prescrição não atinge o direito das pessoas públicas (erário) de reivindicar o ressarcimento de danos que lhe foram causados por seus agentes. A ação, nessa hipótese, é imprescritível, como enuncia o art.37, § 5º, da Constituição Federal”. Justifica-se a sua adoção quando se pretende recompor o erário. Tal lição também se colhe na obra de Raquel de Carvalho (2009, p. 547), ao dizer

O que está em jogo, é a moralidade administrativa, a supremacia do interesse público, a dignidade mínima de o ordenamento evitar que um indivíduo responsável por um ato ilícito ainda venha a usufruir economicamente ou simplesmente livrar-se das consequências do seu comportamento indevido, com sacrifício dos interesses e necessidades de toda a sociedade.

Nas decisões dos Tribunais, prevalece a tese da imprescritibilidade quanto às ações de ressarcimento (STF, mandado de segurança n. 26.210), em relação aos demais ilícitos, a lei estabelecerá o prazo de prescrição, no caso, cinco anos.

Ademais, decorrido o prazo prescricional, previsto no art. 23, não mais se poderá ingressar com ação de improbidade com fundamento na Lei n. 8.429/1992, para levar a efeito a aplicação das sanções previstas no art. 12. Restando o ressarcimento de danos causados ao erário em decorrência do ato de improbidade administrativa, que não seria atingida pelo prazo prescricional, já exposto, pode o ressarcimento ser pleiteado pelo Ministério Público ou pessoa jurídica interessada por meio de Ação Civil Pública repa-

7 A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, porém, o direito da Administração ao ressarcimento, à indenização, do prejuízo causado o erário.

ratória de danos. No que se observa, há divergências doutrinárias quanto ao ingresso de ação de reparação de danos ao erário pelo Ministério Público.

Dessa forma, Grinover (2005, p. 20) expõe: “[...] o decurso do prazo acarreta para o Ministério Público, em relação ao qual se extingue a legitimação extraordinária decorrente da lei”. Diz, em resumo, que sem a legitimação extraordinária, não poderia o Ministério Público propor ação de ressarcimento de danos ao erário.

Por todo o exposto, verifica-se que, na Lei de Improbidade Administrativa, mais precisamente em seu art. 23, há sérias divergências doutrinárias quanto à aplicação do prazo prescricional em relação ao ressarcimento de dano ao erário, além de que o Legislador utilizou-se de um prazo muito curto quando do tratamento prescricional em relação aos demais crimes praticados por agentes políticos e/ou servidores públicos, principalmente se comparado com os crimes tipificados contra a administração pública, inseridos no Código Penal Brasileiro. Ademais, diante dos argumentos apresentados, se faz necessário alterar o prazo prescricional da Lei de Improbidade, levando-se em conta, além das divergências na Lei quanto aos prazos prescricionais, a falta de estrutura dos órgãos responsáveis pela investigação, no caso o Ministério Público, Polícia Judiciária, entre outros.

3.4 Ausência de uniformidades de prazos

A Lei de Improbidade estabelece o prazo prescricional de cinco anos para os que exercem mandatos, cargos em comissão ou função de confiança. Para os demais agentes públicos que exerçam cargo efetivo ou emprego público, são estabelecidas em lei específica as faltas disciplinares puníveis com a demissão a bem do serviço público. Por ser a prescrição matéria de ordem pública, pode

ser alegada a qualquer grau de jurisdição de ofício ou pela parte a quem aproveita.

Para Neiva (2006, p. 20),

Antes da edição da Lei de Improbidade, as normas apresentadas cuidavam basicamente só do enriquecimento ilícito, ao passo que a Lei de Improbidade Administrativa considera este uma das espécies de atos de improbidade administrativa. A Lei de Improbidade pode ensejar vários desdobramentos, podendo gerar consequências jurídicas, com a responsabilização do agente, ou pode gerar reflexos na órbita penal, sendo que estas podem coexistir.

No que se refere à edição da Lei de Improbidade ser considerada um grande avanço ao combate da improbidade administrativa, ela trouxe um prazo muito exíguo. O maior, como visto, é de cinco anos, muitas vezes insuficiente para apurar as irregularidades cometidas, principalmente em se tratando de exercício de mandato eletivo, em que a complexidade da apuração leva muito tempo, prescrevendo os atos de improbidade administrativa inseridos nos arts. 9º, 10 e 11 da referida lei. Resta, apenas, o ressarcimento integral dos danos, com a perda dos bens ou valores acrescidos ao patrimônio ilicitamente.

Além disso, a redação é imprecisa e confusa, porque há uma dualidade de regra prescricional em matéria de improbidade administrativa:

I) o prazo é de cinco anos para ajuizar ações contra agentes políticos, contados a partir do término do mandato ou do exercício funcional;

II) o prazo prescricional para a propositura de demandas em face dos demais agentes públicos será aquele previsto em lei específica para as faltas disciplinares puníveis com demissão a bem do serviço público.

Assim escreve Farias e Rosenvald (2006, p. 574):

[...] não se pode deixar de perceber que o duplo tratamento da prescrição em sede “improbidade administrativa” atenta contra o princípio constitucional da isonomia, nada havendo para justificar a discrepância entre a tutela jurídica conferida para um ocupante de cargo de confiança e para outro, que é servidor regularmente concursado.

Essa falta de definição da prescrição na Lei de Improbidade causa muitas distorções

porque os agentes públicos que praticarem atos semelhantes no âmbito Federal, por exemplo, podem ser prejudicados ou beneficiados com o prazo prescricional, se considerada a legislação diversa de outro ente da Federação. Também, pode haver distorções entre agentes públicos do Estado e dos Municípios, ou apenas entre aqueles de Municípios diversos (MARQUES, 2010, p. 230).

No entanto, para Emerson Garcia e Rogério Alves (2006, p. 520-521),

Tratando-se de vínculo temporário (mandato, cargo em comissão e função de confiança) o teor do art. 23, inciso I, o lapso prescricional somente começará a fluir a contar de sua dissolução. Tratando-se de mandato eletivo e sendo o agente reeleito, entende-se que a prescrição somente começará a fluir a partir do término do exercício do último mandato outorgado ao agente, ainda que o ilícito tenha sido praticado sob a égide de mandato anterior.

No inciso II da Lei de Improbidade, o legislador remeteu o prazo prescricional em lei específica para as faltas disciplinares puníveis com demissão a bem do serviço público⁸. “No caso da União, o prazo é de cinco anos.” (PAZZAGLINI FILHO, 2007).

8 Conforme decidido pela 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de cinco anos previsto no art. 23 da referida lei somente é aplicável à ação que visa à aplicação das sanções de suspensão dos direitos políticos, perda da função pública e proibição de contratar com o poder público.

Os demais entes da Federação seguem norma específica, causando muitas distorções, porque os agentes públicos, ao praticarem atos semelhantes no âmbito federal, podem ser prejudicados ou beneficiados com o prazo prescricional, levando em consideração a legislação diversa de outro ente da Federação (MARQUES, 2010).

Outro problema a ser enfrentado pela Lei de Improbidade refere-se aos demais servidores que são regidos pela Consolidação das Leis do Trabalho. Para esses trabalhadores, não há previsão de punição de faltas disciplinares. É o caso dos servidores das sociedades de economia mista, por exemplo. No entender de Martins Junior (2002, p. 335),

Esse pessoal não se submete ao prazo prescricional do inciso II do art. 23, que é específico dos titulares de cargo ou emprego. A solução, portanto, importa a adoção do prazo quinquenal previsto no inciso I do art. 23, em virtude da semelhança de relação jurídica entre eles e os exercentes de mandatos e cargos em comissão ou funções de confiança, em que o vínculo é igualmente precário.

Nesse caminho, Carlos Henrique Rodrigues da Silva (2010, p. 308) escreve:

a doutrina e a jurisprudência pátria praticamente ignoram o problema e, mais das vezes, apenas fazem uma analogia com as situações previstas nos incisos I e II do art. 23 [...] entendendo-se, em sua quase totalidade, que o prazo prescricional deve seguir a mesma sorte do agente público envolvido.

Dessas considerações é possível deduzir que há discrepância no art. 23, incisos I e II, da Lei de Improbidade Administrativa ao dar tratamentos diferenciados para os que exercem mandato, cargo em comissão ou função de confiança em detrimento aos demais servidores públicos, podendo estes, muitas vezes, dependendo de cada ente da federação, ser muito mais responsabilizados do que aqueles. Vê-se que o legislador se preocupou mais com os que detêm mandato, cargo em comissão ou função de confiança

(inciso I), chamados de agentes políticos. Em relação aos demais servidores (inciso II), em que pese aqui haver discrepância, deixou uma lacuna quanto aos servidores públicos equiparados ou não, bem como aos terceiros e/ou particulares, por isso uma das soluções para dirimir esse conflito seria alterar o prazo prescricional, estabelecendo uniformidades de prazos no art. 23, inciso I e II, da Lei de Improbidade.

4 Possível mudança no art. 23 da Lei de Improbidade Administrativa

O art. 37, § 5º, da Constituição Federal fala que “[...] a lei estabelecerá os prazos prescricionais para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízo ao erário, ressalvado as respectivas ações de ressarcimento”. Para regulamentar esse parágrafo da Constituição Federal, foi sancionada a Lei n. 8.429/1992.

Nesse sentido, vem a seguinte indagação: O prazo prescricional⁹ de cinco anos é suficiente para que o Ministério Público tome as providências para a responsabilização dos agentes políticos por atos de improbidade administrativa? Não sendo suficiente, qual seria o prazo ideal?

- considerando que alguns tipos de ilícitos, devido a dificuldades nas investigações, demandam tempo (Ex: indivíduo compra bens e não deixa em seu nome, passando para o nome de um “laranja”, sogra, cunhado, irmão);

- considerando a necessidade de recorrer a outros órgãos para coletar dados nas investigações (Ex: Banco Central, Receita

⁹ Prescrição vem do Latim *praescriptio*, de *praescribere* (prescrever, escrever antes donde determinar ou prefixar). Mas a prescrição, pressupondo a existência de um direito anterior, revela-se, propriamente, a negligência ou a inércia na defesa desse direito pelo respectivo titular, dentro de que não o perca ou ele não se extinga. (SILVA, 2004, p. 1084).

Federal, Estadual e aos técnicos do próprio órgão ou de outras instituições, quando necessário), pelo simples fato de que o Promotor de Justiça e/ou Procurador da República não detêm conhecimentos técnicos, econômicos, de engenharia, de administração e contábeis para análise das contas investigadas;

- considerando que a função do Ministério Público não é só investigação para apuração da improbidade, mas que há outras atribuições a serem desempenhadas nas áreas da família, do consumidor, no âmbito penal e assim por diante;

- considerando que as investigações dependem da estrutura do Ministério Público de cada Estado e que cada região possui sua peculiaridade. Diga-se de passagem, o Ministério Público Estadual ficou com a maioria das atribuições constitucionais e, ademais, tem uma estrutura deficitária tanto na parte física quanto na estrutura humana, em comparação com a estrutura do Ministério Público Federal;

Em que pese o Ministério Público ser uno, isto é, um corpo só, esse prazo é ineficiente.

Diante do exposto,

é importante ampliar o prazo de prescrição para os crimes de improbidade administrativa porque a impunidade está diretamente relacionada à burocracia na hora de levantar provas. O maior problema da impunidade está ligado à conjuntura de um sistema moroso, agravado pelo excesso de recursos processuais permitidos pela legislação. (REIS, 2011)¹⁰.

10 “No Brasil, há um conjunto de situações em que a culpa não é de ninguém. A culpa é estrutural. Nós temos um sistema extremamente arcaico de andamentos de processos, de guarda de processos e no tratamento de informações que inviabiliza a aplicação de uma norma eficiente de apuração de irregularidades, no caso de improbidade”. Rádio Câmara. Prescrição para crime de improbidade administrativa poderá ser fixada em dez anos (REIS, 2011). Conselheiro da OAB/DF

De acordo com Souza (2011),

A fiscalização das verbas é deficiente, e o número de ações de improbidade administrativa cresce a cada ano. Um ex-gestor que desvia um recurso público prejudica a vida de milhares de pessoas. Impede que um hospital tenha boas condições de funcionamento, causa a morte de muitas pessoas que não tem o atendimento devido, impede que seja prestado um serviço de educação de qualidade, prejudica a vida de milhares de crianças.

Nesse contexto, peritos da Polícia Federal descobriram como se assaltam os cofres públicos sem deixar rastros e ao abrigo da lei, de acordo com matéria publicada na Revista Veja, intitulada “O raio X da corrupção”, por Mello (2011). A matéria diz que os órgãos encarregados de elaborar tabelas de referência para licitação estão com os preços acima do mercado, e as empresas que ganham a licitação dão um jeito de valer seu direito para receber valores de tabela cheia.

Mello (2011, p. 123-124) diz na reportagem:

Há diversas formas de fazer isso. A primeira é contar com a conivência de quem organiza a licitação. Segundo o Ministério Público Federal foi o que aconteceu na licitação para a construção da ferrovia norte-sul que corta o estado de Goiás. O trabalho foi dividido em sete lotes. Havia diversas empreiteiras interessadas em participar da concorrência, mas a Valec, a estatal que cuida da construção de ferrovias, habilitou apenas sete empresas, uma para lote. Com isso, o governo pagou 245 milhões de reais apenas pela construção de um dos sete trechos. Desse valor, concluíram os peritos da Polícia Federal, 50 milhões de reais foram superfaturados.

Esse tipo de corrupção que envolve grandes obras e empresas demora anos para ser investigada e, até o Ministério Público propor uma ação de improbidade, muitas vezes, esse prazo prescreve. Restando, apenas, a proposição de ação civil pública para

recompor os danos, levando-se em conta a doutrina majoritária ao dizer que o ressarcimento ao erário é imprescritível.

Outro motivo para alterar o prazo prescricional seria corrigir a distorção entre o inciso I e II da Lei n. 8.429/1992. O inciso I diz respeito à ausência de uniformidade dos prazos prescricionais, tendo em vista que o inciso I do art. 23 estabelece cinco anos, e o seu inciso II remete para a legislação específica de servidores públicos da União, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios, o que pode permitir a existência de prazos prescricionais distintos, favorecendo a impunidade, pois muitas provas e documentos que comprovam fraudes podem ficar escondidos por longos anos¹¹.

Para ilustrar, damos um exemplo: um prefeito (agente político) que comete ato de improbidade teria o prazo de cinco anos para prescrição, enquanto um servidor público, espécie de agente público, depende de lei especificada para cada categoria da Federação. Há um prazo de incompatibilidade prescricional entre um agente político e um servidor público¹², e este seria muitas vezes mais penalizado que o outro. Segundo o Ministério Público do Estado do Paraná, nos primeiros meses de 2011, pelo menos dez ações a respeito de abusos¹³ contra o patrimônio público tiveram início no Estado (FREITAS; SALGADO; SANTA, 2011).

Para Marques (2010, p. 230),

11 Parecer do Relator Deputado Augusto Coutinho acerca do Projeto de Lei n. 7.571/2010.

12 Segundo Hely Lopes Meirelles (2004, p. 75), os agentes públicos classificam-se em: agentes políticos, agentes administrativos, agentes delegados, agentes honoríficos e agentes credenciados.

13 Abuso de poder, desvio de dinheiro, fraudes em licitações, contratações de parentes, uso de slogans de campanha em prédios e veículos públicos. Esses são exemplos de irregularidades que constam nas mais de 1,5 mil ações catalogadas pelo Centro de Apoio Operacional das Promotorias Justiça de Proteção ao Patrimônio Público (CAOP), do Ministério Público do Paraná, desde 1994. (FREITAS; SALGADO; SANTA, 2011).

Outro motivo para alterar o prazo prescricional seria a falta de definição no inciso II do art. 23 da Lei n. 8.429/1992 causa muitas distorções, pois os agentes públicos que praticarem atos semelhantes no âmbito federal podem ser prejudicados ou beneficiados com o prazo prescricional, se considerada a legislação diversa de outro ente da Federação. Também pode haver distorções entre agentes públicos do Estado e dos Municípios, ou apenas entre aqueles de Municípios diversos.

Ainda de acordo com Marques (2010, p. 230),

O prazo de prescrição de cinco anos, contados após o término do exercício do mandato, cargo em comissão ou função de confiança, mostra-se razoável e adequado aos desideratos do texto constitucional (art. 37, § 4º). Contudo, nem sempre é possível investigar os fatos nesse prazo, especialmente se os fatos são descobertos após alguns anos da saída do agente e há notícia de remessa de valores para o exterior, pois alguns países demoram muito tempo para cumprir a carta rogatória ou o pedido de auxílio direito, no âmbito da cooperação jurídica internacional.

No Direito Civil,

quando há ausência no prazo específico, o que, não é o caso, mas na afirmação de que o prazo deverá ser maior que o prazo geral de cinco anos, deve-se recorrer ao direito comum, que estabelece o prazo máximo de 10 anos para a prescrição de qualquer ação, real ou pessoal. (LIMA, 2007).

Em contraposição, Bandeira de Mello (2010, p. 1062) entende que não é correto o uso de analogia com o Direito Civil, visto que “as razões que o informam tão profundamente distintas das que inspiram as relações de Direito Público, nem mesmo em tema de prescrição caberia buscar inspiração em tal fonte”. Então, como explicar o alcance do art. 37, § 5º? Explica o seguinte: “O que se deve 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 das ações de responsabilidade”.

Bandeira de Mello (2010, p. 1065) indaga:

[...] então, qual seria o prazo prescricional a vigorar nos casos de dano ao erário? Pensamos [...]. Cinco anos, quando não houver má fé e dez anos, no caso de má fé, sempre contados do término do mandato do governante em cujo período foi praticado o ato danoso.

A esse respeito, Fazzio Júnior (2007, p. 335) escreve que há entendimentos que militam no sentido da prescritibilidade das ações de ressarcimentos, e, “não estando regulamentada a parte final do art. 37, § 5º, da Carta de 1988, sobre o ressarcimento de danos incidiria a regra do art. 205 do Código Civil”, a prescrição ocorre em dez anos quando a lei não tenha fixado prazo menor.

Diante do exposto, levando-se em consideração a estrutura do Estado no que diz respeito à morosidade na fiscalização, entraves burocráticos, falta de equipamentos e servidores, acredita-se que a alteração no prazo prescricional para dez anos, em princípio, seria mais razoável, pois permitiria mais tempo aos órgãos competentes para fiscalização, ao Ministério Público para punição dos responsáveis e recomposição dos danos causados ao erário, sempre dentro do princípio do contraditório e ampla defesa.

5 Conclusão

A Lei de Improbidade Administrativa foi promulgada tendo como objetivo regulamentar o art. 37, § 4º, da Constituição Federal, dando efetividade à prevenção e ao enfrentamento no combate à corrupção, ampliando a abrangência na apuração de crimes contra a administração pública.

Com relação a esse tema, dissertou-se sobre o prazo prescricional da Lei de Improbidade Administrativa, afirmando que o prazo prescricional de cinco anos não é suficiente para os órgãos

competentes realizarem a investigação e a punição dos ímprobos por meio do Ministério Público.

Procurou-se mostrar que o prazo prescricional, fazendo analogia ao Código Penal, Código Civil e as ações coletivas, é muito diminuto para uma lei com tamanha complexidade e que pode desdobrar-se em três vertentes, com consequências no âmbito Civil, Penal e Administrativo por possuir um prazo prescricional de cinco anos. Além disso, há ausência de uniformidade dos prazos prescricionais entre os incisos I e II do art. 23 da Lei de Improbidade.

A esse respeito, o Projeto de Lei n. 7.571 de 2010, já aprovado no Senado Federal e que se encontra na Câmara dos Deputados, tem como objetivo estabelecer prazo prescricional único de dez anos para propositura de ações de improbidade¹⁴.

Referências

ARENHART, Sérgio Cruz. O regime da prescrição em ações coletivas. *Processos Coletivos*, Porto Alegre, v. 1, n. 3, abr. 2010. Disponível em: <http://www.processoscoletivos.net/ve_artigo.asp?id=35>. Acesso em: 20 jul. 2011.

BAHIA, Tofani Baer; DA MATTA, Amauri Artimos. *O prazo prescricional das ações coletivas: poupadores e planos econômicos*. Disponível em: <<http://www.ammp.org.br/institucional-artigos.php?pagina=3>>. Acesso em: 20 jul. 2011.

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal: parte geral*. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

14 O Congresso Nacional decreta: Art. 1º - O art. 23 da Lei n. 8.429, de 2 de junho de 1992, passa a vigorar com a seguinte redação: "Art. As ações destinadas a levar a efeito as sanções previstas nesta Lei prescrevem em 10 (dez) anos, contados da data do ato de improbidade. Parágrafo único: Não se aplica o disposto no caput as ações destinadas a ressarcir os prejuízos causados ao erário, por serem imprescritíveis, nos termos do § 5º do art. 37 da Constituição Federal."

BRASIL. Lei n. 8.429, de 2 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/L8.429.htm>. Acesso em: 20 jul. 2011.

CABETTE, Eduardo Luiz Santos. *Prescrição penal e alteração da Lei 12.234 de 2010*. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/14891/prescricao-penal-e-alteracoes-da-lei-no-12-234-10>>. Acesso em: 2 jun. 2010.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. 22. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

_____. *Manual de direito administrativo*. 23. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

CARVALHO, Raquel Melo Urbano de. *Direito administrativo*. 2. ed. Salvador: Jus Podivm, 2009.

COSTA NETO, Nicolao Dino de Castro e. *Improbidade administrativa: aspectos materiais e processuais*. In: SAMPAIO, José Adercio Leite et al. *Improbidade administrativa: 10 anos da Lei n. 8.429/1992*. Belo Horizonte: Del Rey, 2002. p. 335-392.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Direito civil: teoria geral*. 6. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

FAZZIO JÚNIOR, Waldo. *Atos de improbidade administrativa*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

_____. *Improbidade administrativa e crimes de prefeitos*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

FIUZA, César. *Direito civil: curso completo*. 9. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

FREITAS, Ismael de; SALGADO, Angel; SANTA, Amanda de. Ministério Público tem 1,5 mil ações contra improbidade. *Gazeta do Povo*, Curitiba, 30 maio 2011.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: parte geral*. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. v. 1.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca et al. *Comentários à Lei de Improbidade Administrativa: Lei n. 8.429, de 2 de junho de 1992*. São Paulo: *Revista dos Tribunais*, 2010.

GARCIA, Emerson; ALVES, Rogério Pacheco. *Improbidade administrativa*. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

GRINOVER, Ada Pellegrini. Ação de improbidade administrativa: decadência e prescrição. In: JORGE, Flávio Cheim; RODRIGUES, Marcelo Abelha; ALVIM, Eduardo Arruda (Coord.). *Temas de improbidade administrativa*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

_____. Ação de improbidade administrativa: decadência e prescrição. In: JORGE, Flávio Cheim; RODRIGUES, Marcelo Abelha; ALVIM, Eduardo Arruda (Coord.). *Temas de improbidade administrativa*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. p. 7-41

JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de direito administrativo*. 6. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2010.

LIMA, Ruy Cirne. *Princípios de direito administrativo*. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

MARQUES, Silvio Antonio. *Improbidade administrativa: ação civil e cooperação jurídica internacional*. São Paulo: Saraiva, 2010.

MARTINS JÚNIOR, Wallace Paiva. *Probidade administrativa*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

MAZZILLI, Hugo Nigro. *O inquérito civil*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 34. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

MELLO, Celso Antonio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 27. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

MELLO, Fernando. O raio x da corrupção. Peritos da Polícia Federal descobriram como se assaltam os cofres públicos sem deixar rastros e ao abrigo da lei. *Veja*, edição 2220, ano 44, n. 23, p. 123-124, jun. 2011.

MORAES, Alexandre. *Direito constitucional administrativo*. São Paulo: Atlas, 2002.

NADER, Paulo. *Introdução ao estudo do direito*. 24. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

NEIVA, José Antonio Lisboa. *Improbidade administrativa: estudo sobre a demanda na ação de conhecimento e cautelar*. 2. ed. Niterói: Impetus, 2006.

OSÓRIO, Fábio Medina. *Teoria improbidade administrativa*. São Paulo: RT, 2007.

PAZZAGLINI FILHO, Marino. *Lei de Improbidade Administrativa comentada*. 3. ed. São Paulo. Atlas, 2007.

REIS, Alessandro. Prescrição para crime de improbidade administrativa poderá ser fixada em dez anos. 2011. *Rádio Câmara*. Disponível em: <www.camara.gov.br/internet/radiocamara>. Acesso em: 30 maio 2011.

SERRANO JÚNIOR, Odoné. *Ações coletivas: teoria e prática*. Curitiba: Juruá, 2011.

SILVA, Carlos Henrique Rodrigues da. A responsabilidade dos dirigentes de partidos políticos por atos de improbidade e a lacuna legal quanto à prescrição. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 15, n. 2603, 17 ago. 2010. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/17205>>. Acesso em: 16 ago. 2011

SILVA, De Plácido e. *Vocabulário jurídico*. 24. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 33. ed. São Paulo: Malheiros, 2010

_____. *Curso de direito constitucional positivo*. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

SOUZA, Rodrigo Telles de. Fiscalização de aplicação de verbas é deficiente. *Tribuna do Norte*, Natal, 31 maio 2011.

TOURINHO, Rita Andréa Rehem Almeida. *A prescrição e a Lei de Improbidade Administrativa*. 2002. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/3124/a-prescricao-e-a-lei-de-improbidade-administrativa>>. Acesso em: 12 abr. 2011.

_____. A prescrição e a Lei de Improbidade Administrativa. *Jus Navigandi*, Teresina, a. 9, n. 274, 7 abr. 2004. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/5054>>. Acesso em: 12 abr. 2011.

WALD, Arnaldo; MENDES, Gilmar. Competência para julgar ação de improbidade administrativa. *Revista de Informação Legislativa, Brasília*, ano 35, n. 138, abr./jun. 1998.