



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO

PARECER/MP/CONJUR/PFF/Nº 607 - 3.11 / 2009

PROCESSO Nº: 05586.003331/2009-28

EMENTA: SERVIDORES DA EXTINTA FUNDAÇÃO ROQUETE PINTO. ENQUADRAMENTO IRREGULAR. ANULAÇÃO. DECADÊNCIA. CONSUMAÇÃO. ART. 54 DA LEI N.º 9.784/1999. CONFLITO ENTRE OS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E DA SEGURANÇA JURÍDICA. ANÁLISE DO ENTENDIMENTO DOUTRINÁRIO E JURISPRUDENCIAL SOBRE A MATÉRIA. PELO ENVIO DOS AUTOS À CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO.

1. Em atenção ao Memorando nº 42/DERAP/SE/MP, por meio do qual o Departamento de Administração de Pessoal de Órgãos Extintos da Secretaria Executiva deste Ministério solicita desta Consultoria Jurídica, órgão setorial da Advocacia-Geral da União, manifestação sobre a possibilidade da aplicação do prazo decadencial, previsto no art. 54 da Lei n.º 9.784/1999, às irregularidades afetas ao enquadramento de servidores da extinta Fundação Roquete Pinto, colacionam-se as seguintes considerações:



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO

2. Trata-se de Relatório Final elaborado pelo Grupo de Trabalho, constituído pela Portaria DERAP/SE/MP nº 28, de 02 de abril de 2008, com vistas a reexaminar os atos de enquadramento de 316 servidores da extinta Fundação Roquete Pinto.

3. Após minuciosa análise sobre a situação dos aludidos servidores, o Grupo de Trabalho concluiu que 251 servidores permanecem em situação irregular, *in verbis*:

*“44. Os trabalhos realizados por este GT, com base no exame da legislação, nos dados disponíveis nas pastas funcionais sob guarda do DERAP, nos anexos do processo produzido pelo GT anterior e nos dados/fichas extraídos dos Sistemas SICAJ e SIAPE, objetivando verificar a situação atual das providências relacionadas às constatações do Relatório de Auditoria nº 11/98 da extinta Ciset/MARE, levaram o Grupo de Trabalho à seguinte conclusão, quanto ao enquadramento dos **316** servidores:*

a) **66** servidores, dos 68 ocupantes do cargo de Editor de Vídeo – Tape, retornaram ao nível intermediário. Quanto aos outros 2, os instituidores de pensão [REDACTED] deverão ser adotadas as medidas para retorno ao nível intermediário – **Anexo VI**;

b) **1** servidor, [REDACTED] já havia sido admitido no cargo de nível superior, tendo comprovado que detinha a escolaridade exigida quando de sua admissão na extinta Fundação Roquete Pinto, devendo, portanto, a sua situação permanecer inalterada – **Anexo VII**;

c) os demais, totalizando **249**, continuam cadastrados no Sistema e percebendo remuneração de Nível superior, devendo ser adotadas as providências para o retorno ao nível intermediário, salvo quanto aos **60**



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO

servidores que estão temporariamente resguardados por liminares – Anexo IV.

45. *Todavia, considerando as diferentes interpretações acerca do prazo prescricional de que trata a lei nº 9.784/99, conforme citado nos itens de 41 a 43, e ante a necessidade de se buscar a indispensável segurança jurídica quanto aos procedimentos a serem adotados pelo DERAP, se for o caso, para saneamento das pendências apontadas no item anterior, este Grupo de Trabalho propõe o encaminhamento preliminar deste Relatório à Consultoria Jurídica deste Ministério, para pronunciamento acerca da aplicabilidade, ao caso sob análise, **no âmbito administrativo**, do prazo estabelecido na referida Lei, destacando que:*

*a) os enquadramentos foram efetuados em **22 de janeiro de 1992**;*

*b) a Lei nº 9.784 foi editada em 29 de janeiro de 1999 e publicada no DOU de **1º de fevereiro de 1999**;*

c) a Lei nº 9.784/99, art. 54, § 2º, prevê:

§ 2º Considera-se exercício do direito de anular qualquer medida de autoridade administrativa que importe impugnação à validade do ato”.

*d) em **1998** foi realizada auditoria pela Ciset/MARE, cujas constatações e determinações deram origem ao Relatório de Auditoria nº 11/98.”*

4. É o relatório

5. A discussão cinge-se à análise do instituto da decadência, que se encontra previsto no art. 54 da Lei n.º 9.784/1999, nos seguintes termos:



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO

“Art. 54. O direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em 5 (cinco) anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé.

§ 1º No caso de efeitos patrimoniais contínuos, o prazo de decadência contar-se-á da percepção do primeiro pagamento.

§ 2º Considera-se exercício do direito de anular qualquer medida de autoridade administrativa que importe impugnação à validade do ato.”

6. Cumpre, de início, analisar o alcance do referido instituto, de modo a definir se ele abrangeria os atos anuláveis e nulos, ou apenas os anuláveis. O exame dessa matéria enseja o conflito entre dois princípios constitucionais: o princípio da legalidade e o princípio da segurança jurídica. Enquanto o primeiro reduz o campo de incidência do referido instituto, limitando-o aos anuláveis, o segundo o amplia, estendendo-o aos atos nulos, em homenagem à confiança dos beneficiados pela prática do administrativo.

7. Nesse caso, impõe-se a aplicação da técnica de ponderação de interesses, que segundo os ensinamentos do jurista Daniel Sarmento¹ deve ser assim compreendida:

“A ponderação de interesses só se torna necessária quando, de fato, estiver caracterizada a colisão entre pelo menos dois princípios constitucionais incidentes sobre um caso concreto. Assim, a primeira tarefa que se impõe ao intérprete, diante de uma possível ponderação, é a de proceder à interpretação dos cânones envolvidos, para verificar se eles efetivamente se confrontam na resolução do caso, ou se, ao contrário, é possível harmonizá-los.

Nesta tarefa, estará o exegeta dando cumprimento ao princípio da unidade da constituição, que lhe demanda o esforço de buscar a conciliação entre normas constitucionais aparentemente conflitantes, evitando as antinomias e colisões. Isto porque a Constituição não representa um aglomerado de normas isoladas, mas um

¹ A Ponderação de Interesses na Constituição Federal. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2002. 1ª Edição. Págs. 99/100. PROCESSO 607 – ENQUADRAMENTO, SERVIDORES DA EXTINTA FUNDAÇÃO ROQUETE PINTO E DECADÊNCIA.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO

“sistema orgânico, no qual cada parte tem de ser compreendida à luz das demais. Assim, como ressaltou Canotilho, o princípio da unidade obriga o intérprete a considerar a constituição em sua globalidade e a procurar harmonizar os espaços de tensão entre as normas constitucionais a concretizar.”

8. Ao analisar o conflito entre os aludidos princípios, a doutrina majoritária não tem hesitado em priorizar o princípio da legalidade, sob o fundamento de que os atos nulos não produzem efeitos, e, assim, o art. 54 da Lei n.º 9.784/99 incidiria apenas sobre os atos anuláveis. Nesse sentido, convém transcrever as lições do jurista Felipe R. Deiab²:

“Os atos nulos ou absolutamente insanáveis, a seu turno, como já salientamos, contrariam de tal forma o ordenamento que não podem ser sanados nem pelo tempo. Correspondem às hipóteses de anulação de atos administrativos viciados, para as quais a lei não instituiu prazo decadencial (assemelhando-se a um direito potestativo sem prazo definido em lei para o seu exercício).”

9. Outro não é o entendimento da doutrinadora Raquel Melo Urbano de Carvalho que, ao analisar a decadência administrativa, dilucida³:

“Atentando para a posição doutrinária majoritária de que atos com vícios de finalidade, de motivo ou de conteúdo são necessariamente nulos e, assim, não devem produzir efeitos, tem-se como incabível a decadência quinquenal para o exercício da autotutela administrativa em tais situações. O art. 54 da Lei Federal nº 9.784 atingiria somente os atos anuláveis, a saber, aqueles com vícios de sujeito ou de forma, se esta não for exigida pela lei. Estes seriam os atos viciados que apenas poderiam ser revisto no prazo de decadência 05 (cinco) anos, salvo comprovada má-fé.”

² DEIAB, Felipe R. Algumas reflexões sobre a prescrição e a decadência no âmbito da atuação dos Tribunais de Contas. Revista Brasileira de Direito Público, Belo Horizonte, ^a 2, n. 4, p. 128, jan./mar. 2004.

³ Curso de Direito Administrativo. Parte Geral, Intervenção do Estado e Estrutura da Administração. Bahia: Editora JusPodivm, 2008. p. 555.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO

10. Todavia, malgrado a coerência da aludida argumentação, essa tese não tem encontrado respaldo na jurisprudência dos tribunais superiores, notadamente no Supremo Tribunal Federal e no Superior Tribunal de Justiça, que têm priorizado o princípio da segurança jurídica em detrimento ao da legalidade, consoante se pode verificar da leitura das ementas abaixo transcritas:

“CONTROLE EXTERNO – TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO – MOVIMENTAÇÃO FUNCIONAL – FATOR TEMPO – CONTRADITÓRIO. O ato de glosa do Tribunal de Contas da União na atividade de controle externo, alcançando situação constituída – ocupação de cargo por movimentação vertical (ascensão) -, fica sujeito ao prazo decadencial de cinco anos previsto no artigo 54 da Lei nº 9.784/99 e ao princípio constitucional do contraditório, presentes a segurança jurídica e o devido processo legal. (MS 26363/DF – DISTRITO FEDERAL, Rel. Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, DJ 11.04.2008)”

“SERVIDOR PÚBLICO. Funcionário (s) da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT. Cargo. Ascensão funcional sem concurso público. Anulação pelo Tribunal de Contas da União – TCU. Inadmissibilidade. Ato aprovado pelo TCU há mais de cinco (5) anos. Inobservância do contraditório e da ampla defesa. Consumação, ademais, da decadência administrativa após o quinquênio legal. Ofensa a direito líquido e certo. Cassação dos acórdãos. Segurança concedida para esse fim. Aplicação do art. 5º, inc. LV, da CF, e art. 54 da Lei federal nº 9.784/99. Não pode o Tribunal de Contas da União, sob fundamento ou pretexto algum, anular ascensão funcional de servidor operada e aprovada há mais de 5(cinco) anos, sobretudo em procedimento que lhe não assegura o contraditório e ampla defesa. MS 26782/DF/DF, Rel Min. Cezar Peluso, Tribunal Pleno, DJ 22.02.2008)”



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO

“Mandado de Segurança. Acórdão do Tribunal de Contas da União. Prestação de Contas da Empresa Brasileira de Infra-Estrutura Aeroportuária – INFRAERO. Emprego Público. Regularização de Admissões. 3. Contratações realizadas em conformidade com a legislação vigente à época. Admissões realizadas por processo seletivo sem concurso público, validadas por decisão administrativa e acórdão anterior do TCU. 4. Transcurso de mais de dez anos desde a concessão da liminar no mandado de segurança. 5. Obrigatoriedade da observância do princípio da segurança jurídica enquanto subprincípio do Estado de Direito. Necessidade de estabilidade das situações criadas administrativamente. 6. Princípio da confiança como elemento do princípio da segurança jurídica. Presença de um componente de ética jurídica e sua aplicação nas relações jurídicas de direito público. 7. Concurso de circunstâncias específicas e excepcionais que revelam: a boa-fé dos impetrantes; a realização de processo seletivo rigoroso; a observância do regulamento da Infraero, vigente à época da realização do processo seletivo; a existência de controvérsia, á época das contratações, quanto à exigência, nos termos do art. 37 da Constituição, de concurso público no âmbito das empresas públicas e sociedades de economia mista. 8. Circunstância que, aliadas ao longo período de tempo transcorrido, afastam a alegada nulidade das contratações dos impetrantes. 9. Mandado de Segurança deferido. (MS 22357/DF - DISTRITO FEDERAL, REL. MIN. GILMAR FERREIRA MENDES, TRIBUNAL PLENO, DJ 05.11.2004)”

“Servidor Público. Funcionário. Aposentadoria. Cumulação de Gratificações. Anulação pelo Tribunal de Contas da União – TCU. Inadmissibilidade. Ato julgado legal pelo TCU há mais de cinco (5) anos. Anulação do julgamento. Inadmissibilidade. Decadência administrativa. Consumação reconhecida. Ofensa a direito líquido e certo. Respeito ao princípio da confiança e segurança jurídica. Cassação do acórdão. Segurança concedida para esse fim. Aplicação do art. 5º, inc. LV, da CF, e art. 54 da Lei Federal nº 9.784/99. Não pode o Tribunal de Contas da União, sob fundamento ou pretexto algum, anular aposentadoria que



**ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO**

julgou legal há mais de 5 (CINCO) anos. (MS 25963/DF – DISTRITO FEDERAL, REL. MIN. CEZAR PELUSO. TRIBUNAL PLENO. DJ 21.11.2008)”

“MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. CARGO PÚBLICO. HABILITAÇÃO LEGAL. FALTA. EXONERAÇÃO EX OFFICIO. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO. MÁ-FÉ. DECADÊNCIA ADMINISTRATIVA. ART. 54 DA LEI Nº 9.784/99.

I – O prazo decadencial para a Administração anular atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis aos administrados decai em cinco anos, contados de 1º/2/1999, data da entrada em vigor da Lei nº 9.784/99. Contudo, o decurso do tempo não é o único elemento a ser analisado para verificação da decadência administrativa. Embora esta se imponha como óbice à autotutela tanto nos atos nulos quanto nos atos anuláveis, a má-fé do beneficiário afasta sua incidência.

(...)

III – Incumbiria à Administração Pública expor, no ato decisório, as razões de fato e de direito que fundamentariam a não-aplicação do art. 54 da Lei n.º 9.784/99, analisando especificadamente a existência de má-fé da impetrante. A falta de motivação, neste ponto, acarreta a nulidade do ato de exoneração.

Segurança concedida para reconhecer a nulidade da Portaria 8/2008 por vício de motivação, determinando-se a reintegração da impetrante no cargo em que retornou por anistia. (MS 13407/DF, Rel. Min. Felix Fischer, Terceira Seção, DJ. 02.02.2009)”

“RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDORES PÚBLICOS QUE ASSUMIRAM CARGOS EFETIVOS SEM PRÉVIO CONCURSO PÚBLICO, APÓS A CF DE 1988. ATOS NULOS. TRANSCURSO DE QUASE 20 ANOS. PRAZO DECADENCIAL DE CINCO ANOS CUMPRIDO, MESMO CONTADO APÓS A LEI 9.784/99, ART. 55. PREPONDERÂNCIA DO PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. RECURSO ORDINÁRIO PROVIDO.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO

1. *O poder-dever da Administração de invalidar seus próprios atos encontra limite temporal no princípio da segurança jurídica, de índole constitucional, pela evidente razão de que os administrados não podem ficar indefinidamente sujeitos à instabilidade originada da autotutela do Poder Público.*
2. *O art. 55 da Lei 9.784/99 funda-se na importância da segurança jurídica no domínio do Direito Público, estipulando o prazo decadencial de 5 anos para a revisão dos atos administrativos viciosos e permitindo, a contrario sensu, a manutenção da eficácia dos mesmos, após o transcurso do interregno quinquenal, mediante a convalidação ex ope temporis, que tem aplicação excepcional a situações típicas e extremas, assim consideradas aquelas em que avulta grave lesão a direito subjetivo, sendo o seu titular isento de responsabilidade pelo ato eivado de vício.*
3. *A infringência à legalidade por um ato administrativo, sob o ponto de vista abstrato, sempre será prejudicial ao interesse público; por outro lado, quando analisada em face das circunstâncias do caso concreto, nem sempre sua anulação será a melhor solução. Em face da dinâmica das relações jurídicas sociais, haverá casos em que o próprio interesse da coletividade será melhor atendido com a subsistência do ato nascido de forma irregular.*
4. *O poder da Administração, destarte, não é absoluto, de forma que a recomposição da ordem jurídica violada está condicionada primordialmente ao interesse público. O decurso de tempo, em certos casos, é capaz de tornar a anulação de um ato ilegal claramente prejudicial ao interesse público, finalidade precípua da atividade exercida pela Administração.*
5. *Cumprir a lei nem que o mundo pereça é uma atitude que não tem mais o abono da Ciência Jurídica, neste tempo em que o espírito da justiça se apóia nos direitos fundamentais da pessoa humana, apontando que a razoabilidade é a medida sempre preferível para se mensurar o acerto ou desacerto de uma solução jurídica.*
6. *Os atos que efetivaram os ora recorrentes no serviço público da Assembléia Legislativa da Paraíba, sem a prévia aprovação em concurso público e após a vigência da norma prevista no art. 37, II da Constituição federal, é indubitavelmente ilegal, no entanto, o transcurso de quase vinte anos tornou a*



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO

situação irreversível, convalidando os seus efeitos, em apreço ao postulado da segurança jurídica, máxime se considerando, como neste caso, que alguns dos nomeados até já se aposentaram (4), tendo sido os atos respectivos aprovados pela Corte de Contas Paraibana.

7. A singularidade deste caso o extrema de quaisquer outros e impõe a prevalência do princípio da segurança jurídica na ponderação dos valores em questão (legalidade vs segurança), não se podendo fechar os olhos à realidade e aplicar a norma jurídica como se incidisse em ambiente de absoluta abstratividade.

8. Recurso Ordinário provido, para assegurar o direito dos impetrantes de permanecerem nos seus respectivos cargos nos quadros da Assembléia Legislativa do estado da Paraíba e de preservarem as suas aposentadorias. (RMS 25652/PB, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJ 13/10/2008).” Destacou-se.

11. Em reforço à constatação de que esse entendimento é o que tem prevalecido no âmbito dos tribunais, convém destacar que, dentre os servidores investigados, 60 deles, após serem notificados pela Administração em 7 de março de 2005, de que os seus enquadramentos seriam revistos, impetraram mandado de segurança objetivando manter as suas situações funcionais.

12. Ao compulsar o sítio do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, verifica-se que em todas as ações mandamentais, as liminares foram deferidas em primeira instância, impedindo que a Administração anulasse os atos administrativos correspondentes. Ao analisar o mérito das aludidas ações mandamentais, os juízes confirmaram as liminares e julgaram procedentes os pedidos no sentido de manter os enquadramentos dos impetrantes na forma que foram originariamente deferidos. Atualmente, os referidos processos encontram-se no Tribunal Regional da 1º Região, em fase de conclusão.

13. Em consonância à interpretação dos tribunais, só restaria à Administração uma alternativa, qual seja: a comprovação da má-fé. Neste caso, o prazo decadencial poderia ser afastado, desde que houvesse prova robusta e contundente nesse sentido. Cumpre esclarecer que a



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO

má-fé mencionada no art 54 da Lei n.º 9784/97 não se restringe à conduta do administrado, abrangendo também a atuação do administrador público. Em outras palavras, a má-fé de qualquer das partes da relação jurídico-administrativa seria capaz de afastar o prazo decadencial⁴.

14. Contudo, ainda que demonstrada a má-fé, a Administração não poderia exercer *ad eternum* prerrogativas aptas a interferirem em esferas jurídicas alheias, devendo-se, para alguns doutrinadores, neste caso, observar a regra geral do prazo decenal previsto no art. 205 do Código Civil, ou, segundo outros juristas, o lapso temporal diverso decorrente do princípio da proporcionalidade aplicado à hipótese em questão⁵.

15. A título de esclarecimento, deve-se, ainda, destacar que a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, ao examinar o art. 54 da Lei nº 9.784/99, firmou entendimento segundo o qual os atos administrativos praticados anteriormente ao advento da referida Lei também estão sujeitos ao aludido prazo decadencial quinquenal. Todavia, nesses casos, tem-se como termo *a quo* a entrada em vigor do referido diploma legal⁶.

16. Feitas essas considerações, cumpre agora analisar a hipótese dos autos. Como já mencionado alhures, trata-se do enquadramento irregular de 316 servidores da extinta Fundação Roquete Pinto realizado **em 22 de janeiro de 1992**, consoante demonstrado no Relatório Final elaborado pelo Grupo de Trabalho, instituído pela Portaria nº 28/2008.

17. Ou seja, passaram-se mais de dezessete anos da prática do malsinado ato administrativo, tempo mais do que suficiente para se reconhecer a consumação do prazo decadencial. Ainda que se leve em consideração como termo *a quo* a entrada em vigor da Lei n.º 9784/99, nos termos do entendimento firmado pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça

⁴ Juarez de Freitas também comunga desse entendimento, senão vejamos:

“Parece que não se deve restringir a compreensão do dispositivo sem perda de parcela significativa do seu conteúdo: o dispositivo alude à má-fé em geral, seja a do administrado, seja a do administrador, isoladamente consideradas ou em conjunto, porquanto o prisma de restrição maculária, entre outros, o princípio da moralidade jurídica.” (FREITAS, Juarez. Deveres de motivação, de convalidação e de anulação: deveres correlacionados e proposta harmonizadora. *Interesse Público*. São Paulo, Notadez, n. 16, p. 43, out./dez.. 2001.)

⁵ Raquel de Melo Urbano de Carvalho. Ob cit. P. 554.

⁶ MS nº 8.635-DF, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª Seção do STJ, DJU de 01.08.2005.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO

mencionado anteriormente, não há como afastar a sua consumação, já que se passaram mais de dez anos do advento da referida Lei.

18. Restaria, então, à Administração comprovar a má-fé dos servidores ou do administrador responsável à época pela prática do ato administrativo. Mesmo assim não estaria incólume a questionamentos jurídicos, porquanto, como visto, a liberdade da Administração nestes casos não seria absoluta, devendo-se observar o prazo decenal do Código Civil ou ter os seus limites definidos pelo princípio da proporcionalidade.

19. Como se vê, a interpretação conferida pelos tribunais superiores em relação à aplicação da decadência não é das mais favoráveis ao exercício da autotutela pela Administração, eis que o prazo de cinco anos seria aplicável tanto para os atos anuláveis, quanto para os atos nulos. A má-fé, por sua vez, ainda que comprovada, também se sujeita à observância de prazos, que para alguns doutrinadores seria o decenal do Código Civil, enquanto para outros o seu limite deveria ser determinado à luz do caso concreto, tendo como norte o princípio da proporcionalidade.

20. Assim sendo, e em virtude do grande lapso temporal decorrido, opina-se pela consumação da decadência.

21. Todavia, com fundamento na interpretação conferida pela doutrina majoritária sobre a matéria, assim como na discricionariedade administrativa, poderá a Administração decidir pela instauração ou não dos processos administrativos correspondentes.

22. Não se pode esquecer, outrossim, que uma das atribuições desta Consultoria Jurídica é a de alertar a Administração para os entendimentos dos tribunais sobre determinada matéria. No caso específico dos autos, infere-se que é muito provável que eventual anulação dos enquadramentos dos servidores da extinta Fundação Roquete Pinto seja revista pelo poder judiciário.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO

23. Registre-se, ainda, que a Administração deve ser mais diligente na prática dos seus atos, de sorte a evitar que absurdos dessa natureza voltem a se repetir. No caso dos autos, não caberia nem mesmo instaurar a sindicância ou processo administrativo disciplinar a fim de apurar a responsabilidade dos agentes que contribuíram para prática da ilegalidade, haja vista a consumação da prescrição, nos termos do art. 142 da Lei n.º 8.112/90.

24. Por todo o exposto, e levando-se em consideração a repercussão da matéria, assim como a existência de processos de conteúdo semelhante nesta Consultoria Jurídica, sugere-se, com fundamento do art. 4º, X, da Lei Complementar nº 73/1993, o envio dos autos à Consultoria-Geral da União, com cópia para o Departamento de Administração de Pessoal de Órgãos Extintos.

À consideração superior.

Brasília, 29 de maio de 2009.

PAULO FERNANDO FEIJÓ TORRES JUNIOR

Advogado da União

De acordo. À consideração do Sr. Consultor Jurídico.

Em 29.05.2009.

SUELI MARTINS DE MACEDO

Coordenadora-Geral Jurídica de Recursos Humanos

I - Aprovo.

II - Encaminhem-se os autos à Consultoria-Geral da União – CGU/AGU, na forma proposta.

III – Extraia-se cópia e encaminhe-se ao Departamento de Administração de Pessoal de Órgãos Extintos.

Em 29.05.2009.

WILSON DE CASTRO JUNIOR

Consultor Jurídico



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO