



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
DEPARTAMENTO DE ORIENTAÇÃO E COORDENAÇÃO DE ÓRGÃOS JURÍDICOS

PARECER Nº 02 /2009/DECOR/CGU/AGU

PROCESSO Nº 10292.000836/2008-95

INTERESSADO: Rivaldo Batista de Souza e Consultoria Jurídica do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (CONJUR/MP)

ASSUNTO: Decadência do direito de revisão dos atos administrativos pela Administração Pública Federal.

I – A decadência do direito de autotutela da Administração Pública Federal em relação aos atos administrativos benéficos aos destinatários, cujo prazo é de 5 (cinco) anos, nos termos do art. 54, da Lei nº 9.784/1999, independe, para sua ocorrência, da gravidade do vício que macula o ato.

II – Inteligência do texto do próprio art. 54, da Lei nº 9.784/1999, que não estabelece distinção entre atos nulos e anuláveis, e dos princípios da segurança jurídica e da boa-fé.

Senhora Coordenadora-Geral,

1. Trata-se de consulta formulada pela Consultoria Jurídica do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (CONJUR/MP) em seu PARECER /MP/CONJUR/PLS/N. 1186 – 3.24/2009, (fls. 61/71), subscrito pela Advogada da União Patrícia Lima Sousa, concernente à aplicação do art. 54, da Lei n. 9.784, de 29 de janeiro de 1999, dispositivo que estabelece o prazo decadencial de 5 (cinco) anos para a Administração Pública Federal rever os atos administrativos benéficos aos seus destinatários.

2. Indaga o órgão consultivo se esse dispositivo abrange inclusive os atos administrativos considerados nulos pela doutrina, ou seja, aqueles impingidos por vícios insanáveis, a exemplo, segundo entende, daquele praticado no caso versado nos autos: a transposição ilegal do servidor Rivaldo Batista de Souza para os quadros da União.

3. Segundo exsurge da documentação acostada, o aludido servidor não poderia ter sido beneficiado pela transposição, vez que foi contratado em 1982 pelo Estado de Rondônia e só poderiam integrar os quadros em extinção federais aqueles que estivessem a



serviço do então Território Federal de Rondônia quando da sua transformação em Estado-membro, operada pela Lei Complementar n. 41, de 22 de dezembro de 1981.

4. A CONJUR/MP funda seu questionamento em alegada discrepância entre os posicionamentos da doutrina majoritária e da jurisprudência, em especial do eg. Superior Tribunal de Justiça (STJ), sobre o assunto. Enquanto a primeira viria sustentando que não há caducidade do direito de autotutela da Administração Pública Federal no que toca aos atos administrativos nulos, mas somente quanto aos anuláveis, a segunda teria adotado a tese de que todos os atos administrativos, independente da gravidade do defeito que apresentem, submetem-se ao lustrro decadencial do direito de revisão hospedado no art. 54, da Lei n. 9.784/1999, salvo quando comprovada a má-fé.

5. Ao receber a consulta em foco, o Exmo. Consultor-Geral da União determinou seu encaminhamento a este Departamento de Orientação e Coordenação de Órgãos Jurídicos (DECOR/CGU) para análise e manifestação (fl. 92).

6. É o relatório. Passo ao opinativo.

7. Para responder à consulta deduzida pela CONJUR/MP, impende, primeiramente, trazer à baila o texto da norma paradigma e, em seguida, tecer algumas considerações a seu respeito.

8. Verbera o art. 54, da Lei n. 9.784/1999, *in litteris*:

Art. 54. O direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em 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.

9. Pelo que dele exsurge, a Administração Pública Federal dispõe do prazo de 5 (cinco) anos para fazer valer o seu direito de rever os atos administrativos que gerem vantagens aos correspondentes destinatários, a menos que seja constatada a má-fé na prática do ato, hipótese em que o exercício do direito de autotutela do Poder Público não sofre qualquer limitação temporal.



10. Vale observar que, por afetar um direito potestativo, o prazo estabelecido pelo art. 54 não é prescricional, mas decadencial¹, não se submetendo, destarte, a suspensão ou interrupção². Ergo, não exercendo a Administração Pública Federal o direito de syndicar o ato administrativo viciado – ou não tomando ela qualquer medida tendente a impugnar sua validade, atitude equiparada pelo § 2º do art. 54 ao próprio exercício do direito de anular – ele se extingue, inapelavelmente, em exatos 5 (cinco) anos.

11. Da leitura do preceptivo também se constata que ele não promoveu, como condição para sua incidência, qualquer distinção baseada na gravidade do vício ostentado pelo ato administrativo. Limita-se a estabelecer que a decadência afeta apenas o direito de autotutela da Administração Pública Federal no que toca aos atos administrativos benéficos, a excluir do seu campo de aplicação os atos que restrinjam ou suprimam direitos.

12. Por essa razão, a doutrina mais abalizada vem defendendo que a imutabilidade de que passa a gozar o ato administrativo por força do art. 54, da Lei nº 9.784/1999, independe da gravidade do vício que o macula, eis que o preceptivo não prevê qualquer distinção. Apresente o ato uma mera irregularidade, uma ilegalidade ou mesmo uma afronta direta à Carta Magna, transcorrido *in albis* o prazo decadencial e ausente a má-fé na espécie, falecerá à Administração Pública Federal o direito de suscitar a existência de qualquer tipo de defeito para embasar a sua anulação.

13. Nesses termos, para efeito de decadência administrativa pouco interessa, ao meu aviso, a vetusta e jamais pacificada classificação dos atos administrativos em nulos ou anuláveis. Todos eles são indistintamente atingidos pela decadência de que trata o art. 54, da Lei nº 9.784/1999. Em abono a esse entendimento, trazemos, por todos, o seguinte escólio do douto CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO³:

Não mais sustentamos, como o fizemos até a 11ª edição deste livro, que também se distinguiriam quanto aos prazos de prescrição para o Estado invalidar seus próprios atos ou impugná-los em juízo. Dantes assumíamos a lição segundo a qual, tal como no Direito Privado, seriam prazos logos para os atos nulos e mais breves para os

¹ Assim afirma RICARDO MARCONDES MARTINS: *"Primeiramente, observa-se que estar correto o legislador ao afirmar tratar-se de prazo decadencial: consiste no exercício do direito potestativo de a Administração empreender a invalidação do ato."* *Efeitos dos Vícios do Ato Administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 458.

² Segundo o grande ALMIRO DO COUTO E SILVA,

"À luz desses pressupostos, é irrecusável que o prazo do art. 54 da Lei nº 9.784/99 e de decadência e não de prescrição. O que se extingue, pelo transcurso do prazo, desde que não haja má fé do interessado, é o próprio direito da Administração Pública federal de pleitear a anulação do ato administrativo, na esfera judicial, ou de ela própria proceder a essa anulação, no exercício da autotutela administrativa. Esse prazo não é passível de suspensão ou interrupção, como geralmente sucede, aliás, com os prazos decadenciais." (SILVA, Almiro Couto e. *O Princípio da Segurança Jurídica (Proteção à Confiança) no Direito Público Brasileiro e o Direito da Administração Pública de Anular os seus Próprios Atos Administrativos: o Prazo Decadencial do art. 54 da Lei do Processo Administrativo da União (Lei nº 9.784/99)*. Belo Horizonte, nº 6, ano 2, julho, 2004. Disponível na Internet: <<http://www.editoraforum.com.br/bid/bidConteudoShow.aspx?idConteudo=12568>>. Acesso em 30 de junho de 2009.

³ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 26ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 477 – sublinhou-se.



anuláveis. Revendo tal entendimento, conforme razões expostas no Capítulo XXI, n. 12, parece-nos que a regra geral – isto é, na falta de disposição específica que estabeleça de modo diverso – é que o prazo prescricional ou decadencial para que o Poder Público invista contra atos nulos e anuláveis é o mesmo: cinco anos. Anote-se que a Lei federal 9.784, de 29.1.99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, em seu art. 54, § 1º, sem estabelecer distinção alguma entre atos nulos e anuláveis, estabelece que o direito da Administração de anular atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis aos administrados decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé. Assim, é forçoso reconhecer que se atenua a distinção entre atos nulos e anuláveis.

14. A AGU também perfilha essa tese, conforme se depreende do seguinte excerto da NOTA DECOR/CGU/AGU N.º 029/2009-JGAS, da minha lavra, aprovada pelo Despacho do Consultor-Geral da União Substituto nº 03/2009 e referendada pelo Advogado-Geral da União:

11. O reexame solicitado e que agora inicio tem como objeto a ocorrência ou não da decadência do direito da Administração Pública Federal rever os atos administrativos que promoveram, de modo ilegal, o enquadramento funcional dos servidores interessados, detectado pela Coordenação-Geral de Recursos Humanos da Secretaria-Geral da AGU.

12. Pelo que consta dos autos, tais atos foram praticados à época da entrada em vigor das Leis nº 8.460/92 e 8.627/93, portanto, em torno de 17 (dezessete) anos atrás. A ilegalidade que os inquina, por sua vez, só veio à tona no primeiro semestre de 2005, ou seja, aproximadamente 13 (treze) anos após serem editados.

13. Nesse contexto, parece-me inegável que os atos em questão se tornaram insuscetíveis de revisão pela Administração Pública Federal, dada a previsão constante do art. 54, da Lei nº 9.784/99.

(...)

16. Ora, ainda que consideremos que o prazo decadencial trazido pela Lei nº 9.784/99 aplica-se apenas a partir da entrada em vigor desse diploma (01/02/1999), segundo o entendimento consolidado pelo Parecer AGU nº AC-025 e adotado pela jurisprudência, as primeiras medidas tendentes a impugnar os enquadramentos ilegais só foram tomadas mais de um lustro após (no ano de 2005), ou seja, quando já estava consumada a decadência do direito de revisão.

17. Decaído o direito de anular o ato administrativo benéfico ao destinatário, pouco importa se ele é meramente irregular ou, a exemplo do que ocorre na espécie, ilegal: fica terminantemente vedada a sua revisão pela Administração Pública, haja vista que a norma de incidência não estabeleceu qualquer distinção a esse respeito. Discordo, assim, da tese sustentada pela Coordenação-Geral de Elaboração, Sistematização e Aplicação de Normas da Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão de que, ao contrário do que sucede com os atos irregulares, os ilegais podem ser revistos a qualquer tempo e acompanho a esposada pelo Consultor da União Marcelo Siqueira Freitas e pela Advogada da União Sávila Maria Leite Rodrigues Gonçalves em suas respectivas manifestações, em sentido diametralmente oposto. (sublinhou-se)

15. Há, por igual, a recentíssima NOTA DECOR/CGU/AGU N.º 218/2009-PGO, da nobre Advogada da União PRISCILA GONÇALVES DE OLIVEIRA, referendado pelo Despacho do Consultor-Geral da União nº 2.090/2009, a consignar que:

17. Adotando-se as premissas anteriormente salientadas, reconhece-se os efeitos do decurso do tempo em que a Administração Pública Federal por não ter sido exercido



o poder-dever na verificação da causa que fulminava a validade do ato administrativo, seja por vício de nulidade ou anulabilidade, desde que não seja hipótese de comprova da má-fé, restando impossível a revisão do ato em respeito ao princípio da segurança jurídica. Nesta linha de idéias, a imutabilidade decorrente dos efeitos da decadência enseja a sedimentação do próprio ato administrativo.

16. Observe-se que a jurisprudência, máxime a do eg. STJ, não destoia do posicionamento dos doutos e da AGU, admitindo, inclusive, que até mesmo a investidura que viola a Constituição Federal por não ter sido precedida de aprovação em concurso público não poderá ser objeto de revisão pela Administração Pública Federal quando findo o lustro decadencial:

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.

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 do 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 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.

(STJ), Quinta Turma – RMS nº 25.652/PB, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho – Julgado em 16/09/2008 – Publicação no Dje de 13/10/2008 – sublinhou-se)

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 anuláveis, a má-fé do beneficiário afasta sua incidência.

II - Na hipótese dos autos, a impetrante foi contratada em 15/6/1985 e retornou ao serviço público por meio de portaria concessiva de anistia de 24/11/1994. Muito posteriormente, em 20/8/2007, teve contra si instaurado processo administrativo disciplinar, que culminou na sua exoneração ex officio em 24/1/2008.

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 nº 9.784/99, analisando especificamente 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.

(STJ), Terceira Seção – MS nº 13.407/DF, rel. Min. Felix Fischer – Julgamento em 05/12/2008 – Publicação no Dje de 02/02/2009 – sublinhou-se)

17. Vale acrescentar, para melhor fundamentar a tese *supra*, que o prazo decadencial encartado no art. 54, da Lei nº 9.784/1999 é uma homenagem aos princípios da segurança jurídica e da boa-fé.

18. Trata-se a segurança jurídica, como é cediço, de um princípio basilar de todo e qualquer ordenamento jurídico, pertença ele ao regime mais despótico ou mais democrático, pois a estabilidade das relações sociais reputadas relevantes é a própria razão da existência do Direito.



19. Atualmente a doutrina tende a considerar que segurança jurídica possui duas facetas, uma objetiva e outra subjetiva. A objetiva seria a que atine à limitação da retroatividade dos atos estatais, abarcando, pois, os institutos do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada, salvaguardados pela Constituição Federal no seu art. 5º, XXXVI, inclusive em face de alterações legislativas. A subjetiva, por sua vez, alude à proteção à confiança que as pessoas depositam na atuação do Estado, em todos os campos⁴.

20. Segundo ALMIRO DO COUTO E SILVA⁵, a proteção à confiança, elevada a princípio distinto pela doutrina estrangeira,

(a) impõe ao Estado limitações na liberdade de alterar sua conduta e de modificar atos que produziram vantagens para os destinatários, mesmo quando ilegais, ou (b) atribui-lhe conseqüências patrimoniais por essas alterações, sempre em virtude da crença gerada nos beneficiários, nos administrados ou na sociedade em geral de que aqueles atos eram legítimos, tudo fazendo razoavelmente supor que seriam mantidos.

21. Nesse diapasão, a decadência prevista no art. 54, da Lei nº 9.784/1999 constitui a positivação de uma limitação imposta pela proteção à confiança (quer considerada faceta do princípio da segurança jurídica ou um princípio autônomo) à Administração Pública Federal, impedindo-a de invalidar os efeitos produzidos por um ato administrativo que, apesar de padecer de defeitos graves, é vantajoso para os seus destinatários e não foi impugnado dentro de razoável lapso temporal⁶.

⁴ Sobre o assunto, cf. SILVA, Almiro do Couto e. *Op. cit.*

⁵ *Idem.*

⁶ JACINTHO ARRUDA CÂMARA faz importante distinção entre ato viciado e ato inválido e demonstra, com percuciência, que aquele pode ser mantido por força de mecanismos ínsitos ao ordenamento jurídico:

“É necessário que se faça a diferença entre ato viciado e ato inválido.

A constatação de um vício no ato administrativo e a invalidação de um ato têm algo em comum, mas que não é suficiente para identificá-las.

O ponto comum é a falta de conformidade com o ordenamento jurídico.

O ato possui vício se não obedecer, se não se enquadrar às normas que lhe são superiores e lhe servem de fundamento de validade. A constatação de que um ato é portador de vício se dá por um juízo.

A invalidação é mais que um juízo verificador de adequação entre normas. É manifestação normativa também, cujo propósito é a expulsão (retirada do sistema) de norma desconforme ao ordenamento. Esta manifestação advém de um órgão dotado de competência para tanto.

O juízo de verificação de um vício é condição necessária da invalidação, mas não suficiente. Pode ser que haja juízo constatando um vício de determinada norma sem que esta seja invalidada pela autoridade competente. O juízo que estipula o vício de uma norma é um momento logicamente anterior à manifestação normativa da invalidade. Mas a invalidade não é decorrência lógica do juízo constatador do vício.

O próprio ordenamento pode determinar que normas portadoras de vícios permaneçam no sistema como válidas. Pode ser, outrossim, que apesar de apresentarem vício, alguns dos efeitos produzidos por ela antes da retirada sejam mantidos. (CÂMARA, Jacintho Arruda. *A preservação dos efeitos dos atos administrativos viciados*. Revista Diálogo Jurídico, Salvador, CAJ – Centro de Atualização Jurídica, nº 14, junho/agosto, 2002. Disponível na Internet: <<http://www.direitopublico.com.br>>. Acesso em: 18 de outubro de 2009, pp. 3 e 4 – sublinhou-se)



22. Note-se que a decadência não torna válido o ato viciado, corrigindo-o como sucede, *v.g.*, na convalidação. Ela simplesmente o torna insindicável, *i.e.*, insuscetível de análise pela Administração Pública e até mesmo pelo Poder Judiciário, aos quais será lícito, tão-somente, constatar a sua ocorrência na espécie. A propósito, leciona com elegância RICARDO MARCONDES MARTINS⁷:

A redação legal pode levar a equívocos: não se trata de um limite temporal para a edição do ato corretor, mas de um limite temporal para o exame da invalidade do ato. Após o decurso do prazo de cinco anos, entende-se que à Administração é vedado corrigir o vício, ou seja, editar não só o ato invalidante, mas o ato redutor, convertedor ou convalidante. E mais: ela não pode sequer examinar a invalidade; é vedada a instauração do processo administrativo corretor. Enfim, não é um limite temporal para a edição do ato invalidante, é um limite temporal para o exercício da competência corretiva. Assemelha-se, assim, ao limite temporal para a propositura da ação judicial: este obsta ao Poder Judiciário examinar a invalidade, impondo-lhe apenas reconhecer a decadência; o prazo ora examinado também obsta à Administração examinar a invalidade, restringindo sua atuação à constatação da decadência.

23. Promove a decadência, em verdade, a estabilização dos efeitos do ato viciado. Em nome do princípio da segurança jurídica, o legislador estabeleceu uma regra que confere um novo suporte aos efeitos decorrentes de um ato viciado, preservando-os. É o que assevera o professor JACINTHO ARRUDA CÂMARA⁸:

A primeira das formas de preservação dos efeitos dos atos viciados [convalidação], como foi visto, atua de modo a eliminar o vício que macula o ato e, deste modo, preservar seus efeitos. Com a “estabilização” é diferente.

Na estabilização, o ato administrativo permanece como foi praticado, ou seja, ostentando um vício. Não há qualquer ação, seja da Administração, seja de algum particular interessado, no sentido de corrigir o vício que macula o ato. Entretanto, os efeitos por ele produzidos permanecem válidos, imunes a qualquer tentativa de desconstituí-los.

Isso se dá porque sobre estes efeitos incidem normas jurídicas que os preservam. Preservam os efeitos fático-jurídicos produzidos pelo ato viciado, não o ato em si (processo), que é desconsiderado como veículo introdutor desses efeitos no mundo jurídico, tornando-se relevante apenas na geração de outros efeitos – não mais como ato propriamente dito, mas como fato jurídico, visto que não é mais uma norma que se obtém como efeito do “ato”, mas outras consequências jurídicas, tais como a punição do agente responsável pela prática do ato, ou a indenização de um terceiro prejudicado com a manutenção dos efeitos de um ato viciado.

Os efeitos do ato viciado encontram, por assim dizer, outro suporte que não o ato que os produziu. O ordenamento os acolhe, independentemente de haverem sido introduzidos no mundo jurídico por veículo inadequado (o ato viciado). São normas específicas, como a que estabelece a prescrição, ou princípios gerais do Direito, como o princípio da segurança jurídica, que fazem com que os efeitos de um ato viciado permaneçam no sistema como se produzidos por atos válidos fossem.

24. Após discorrer sobre a segurança jurídica (proteção à confiança), faz-se premente concatená-la com a boa-fé.

⁷ *Op. cit.*, p. 459 – sublinhou-se.

⁸ *Op. cit.*, p. 9 – sublinhou-se.



25. Desde a Roma Antiga os atos emanados do Poder Público têm legitimidade aparente e presumida *juris tantum*, o que impõe o reconhecimento da validade dos atos defeituosos enquanto estes não forem apeados e a sua conservação quando indispensável para a garantia do princípio da segurança jurídica/proteção à confiança dos administrados. Bem ilustra o episódio do escravo Barbarius Philippus, narrado por Ulpiano em trecho de seu Digesto e lembrado pelo ilustre ALMIRO DO COUTO E SILVA⁹.

26. Não discorda JACINTHO ARRUDA CÂMARA¹⁰, ao asserir que

Os atos administrativos viciados são atos válidos. Só perdem essa condição após a manifestação de um órgão especialmente autorizado, que pode fazer parte da própria Administração, ou do Judiciário.

Antes disso, porém, são atos válidos e tendem a produzir efeitos.

27. Essa confiança *a priori* na legitimidade e validade dos atos provenientes do Estado interessa não apenas aos particulares, mas também ao próprio. Não se lhe afeiçoa a possibilidade de que seus administrados fiquem temerosos com relação a alterações bruscas em sua conduta, ou seja, que passem a duvidar da sua capacidade de lhes proporcionar um ambiente de estabilidade, o que ocorreria se a estrita legalidade se sobrepusesse a qualquer custo. Com a razão está, portanto, ALMIRO DO COUTO E SILVA¹¹, quando apregoa que

A invariável aplicação do princípio da legalidade da Administração Pública deixaria os administrados, em numerosíssimas situações, atônitos, intranquitos, e até mesmo indignados pela conduta do Estado, se a este fosse dado, sempre, invalidar seus próprios atos – qual Penélope, fazendo e desmanchando sua teia, para tornar a fazê-la e tornar a desmanchá-la – sob o argumento de ter adotado uma nova interpretação e de haver finalmente percebido, após o transcurso de certo lapso de tempo, que eles eram ilegais, não podendo, portanto, como atos nulos, dar causa a qualquer consequência jurídica para os destinatários.

Só há relativamente pouco tempo é que passou a considerar-se que o princípio da legalidade da Administração Pública, até então tido como incontestável, encontrava limites na sua aplicação, precisamente porque se mostrava indispensável resguardar, em certas hipóteses, como interesse público prevalecente, a confiança dos indivíduos em que os atos do Poder Público, que lhes dizem respeito e outorgam vantagens, são atos regulares, praticados com a observância das leis.

⁹ "Parece importante destacar, nesse contexto, que os atos do Poder Público gozam da aparência e da presunção de legitimidade, fatores que, no arco da história, em diferentes situações, têm justificado sua conservação no mundo jurídico, mesmo quando aqueles atos se apresentem eivados de graves vícios. O exemplo mais antigo e talvez mais célebre do que acabamos de afirmar está no fragmento de Ulpiano, constante do Digesto, sob o título 'de ordo praetorum' (D. 1.14.1), no qual o grande jurista clássico narra o caso do escravo Barbarius Philippus que foi nomeado pretor em Roma. Indaga Ulpiano: 'Que diremos do escravo que, conquanto ocultando essa condição, exerceu a dignidade pretória? O que editou, o que decretou, terá sido talvez nulo? Ou será válido por utilidade daqueles que demandaram perante ele, em virtude de lei ou de outro direito?'. E responde pela afirmativa." Op. cit.

¹⁰ Op. cit., p. 4 – sublinhou-se.

¹¹ SILVA, Almiro do Couto e. *Princípios da legalidade da administração pública e da segurança jurídica no Estado de Direito contemporâneo*. Revista de Direito Público, nº 84, outubro/dezembro, 1987 – sublinhou-se.



28. Esposando o mesmo entendimento, preleciona com autoridade MÁRCIO NUNES ARANHA¹²:

Desse modo, os limites de modificação do ato administrativo encontram-se não só nos direitos subjetivos que eventualmente dele derivem, como também no interesse público em se proteger a boa-fé e a confiança (Treu und Glaube) dos administrados, princípios traduzidos na crença de que o Poder Público prima por emanar atos regulares. Tal entendimento já é encontrado em autores alemães do início deste século [século XX], como Fritz Fleiner e Walter Jellinek, além de outros mais recentes, como Otto Bachof, segundo o qual o respeito à boa-fé e à segurança jurídica determinam a incontestável validade do ato ilegal qualificado pela prolongada e complacente inação do Poder Público.

29. Ora, diante das considerações acima expendidas, é premente admitir que os beneficiados por um ato administrativo estão, em regra, de boa-fé e esperam que ele se mantenha inafectado a modificações ou mesmo à invalidação, mormente quando já tiver decorrido tempo razoável desde o seu advento no mundo jurídico.

30. Isso posto, a constatação de que o art. 54, da Lei nº 9.784/1999, assegura a segurança jurídica e a boa-fé dos administrados vem a reforçar a idéia de que a gravidade do vício que inquina o ato administrativo que lhes confere vantagens não tem qualquer influência na decadência do direito de autotutela da Administração Pública Federal.

31. De fato, parece-me claro que o legislador, ao criar a regra do art. 54, da Lei nº 9.784/1999, procurou estabelecer um marco temporal a partir do qual a legalidade, que obrigaria a anulação do ato viciado pela Administração Pública Federal, é inequivocamente afastada para que possam prevalecer a segurança jurídica e a boa-fé. A corroborar esse entendimento, tem-se o seguinte escólio de ALMIRO DO COUTO E SILVA:

Como se trata de regra, ainda que inspirada num princípio constitucional, o da segurança jurídica, não há que se fazer qualquer ponderação entre o princípio da legalidade e o da segurança jurídica, como anteriormente à edição dessa regra era necessário proceder. O legislador ordinário é que efetuou essa ponderação, decidindo-se pela prevalência da segurança jurídica, quando verificadas as circunstâncias perfeitamente descritas no preceito. Atendidos os requisitos estabelecidos na norma, isto é, transcorrido o prazo de cinco anos e inexistindo a comprovada má fé dos destinatários, opera-se, de imediato, a decadência do direito da Administração Pública Federal de extirpar do mundo jurídico o ato administrativo por ela exarado, quer pelos seus próprios meios, no exercício da autotutela, quer pela propositura de ação judicial visando a decretação de invalidade daquele ato jurídico. Com a decadência, mantém-se o ato administrativo com todos os efeitos que tenha produzido, bem como fica assegurada a continuidade dos seus efeitos no futuro.

32. Assim, caso se advogasse que os atos nulos podem ser reexaminados a qualquer tempo pela Administração Pública Federal, estar-se-ia afrontando não apenas o

¹² ARANHA, Márcio Nunes. *Segurança jurídica stricto sensu e legalidade dos atos administrativos. Convalidação do ato nulo pela imputação do valor segurança jurídica em concreto à junção da boa-fé e do lapso temporal*. Brasília, Revista de Informação Legislativa, ano 34, nº 134, abril/junho, 1997 – sublinhou-se.



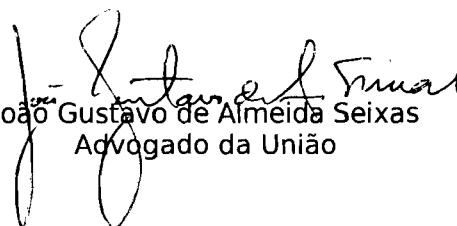
claro intento do legislador ordinário, que não promoveu qualquer distinção no texto do dispositivo da Lei nº 9.784/1999, mas também do próprio constituinte, que também consagrou como princípios fundamentais do nosso ordenamento jurídico, ao lado da legalidade, a segurança jurídica e, por corolário deste, a boa-fé.

33. Ante o exposto, em resposta à consulta formulada pela CONJUR/MP, sou da opinião de que:

- a) O direito da Administração Pública Federal promover a revisão dos atos administrativos seus que outorguem vantagens para os destinatários decai em 5 (cinco) anos, salvo comprovada a má-fé em sua prática, conforme estabelece o art. 54, da Lei nº 9.784/1999;
- b) a decadência em foco ocorre independentemente da gravidade do vício carregado pelo ato administrativo, ou seja, sendo ele nulo ou simplesmente anulável, defeso se torna o seu reexame pela Administração Pública Federal quando transcorrido o quinquênio decadencial;
- c) esse raciocínio, referendado pela doutrina e jurisprudência, se escora na ausência de distinção na redação dada ao art. 54, da Lei nº 9.784/1999, e nos princípios da segurança jurídica e da boa-fé.

À consideração superior.

Brasília, 4 de novembro de 2009.


João Gustavo de Almeida Seixas
Advogado da União