

**DÉCIMA CÂMARA CÍVEL**

EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0000186-61.2009.8.19.0015

REVISORA: Des. Marília de Castro Neves Vieira

Embargantes Wilder Sebastião de Paula, H B Cavalcante e Mazilo Advogados

Embargado: Ministério Público

**V O T O V E N C I D O**

Fiquei vencida, *data venia* da d. maioria, já que provia o recurso, mantendo a d. sentença e o fazia com os seguintes fundamentos:

A controvérsia se restringiu apenas quanto à existência da prescrição em ação civil pública versando sobre improbidade administrativa.

*In casu*, a meu sentir deveria se aplicar o art. 23 da Lei 8429, cujo teor é o seguinte:

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

I - até cinco anos após o término do exercício de mandato, de cargo em comissão ou de função de confiança;

II - dentro do prazo prescricional previsto em lei específica para faltas disciplinares puníveis com demissão a bem do serviço público, nos casos de exercício de cargo efetivo ou emprego.”

Com efeito, o ex-Prefeito de Cantagalo deixou o cargo em 01/01/2001, e a ação somente foi proposta em 09 de fevereiro de 2009, evidenciando-se o decurso do quinquênio legal para a propositura da ação civil pública. Nesse sentido, é que votei pela ocorrência da prescrição.

A questão também já foi enfrentada pelo Superior Tribunal de Justiça, inclusive culminando com o mesmo desfecho:

RECURSO ESPECIAL Nº 910.625 - RJ (2006/0273227-2)  
VOTO-VENCEDOR  
PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DOAÇÃO DE IMÓVEL REALIZADA PELA MUNICIPALIDADE. RESSARCIMENTO DE DANOS AO PATRIMÔNIO PÚBLICO. PRAZO PRESCRICIONAL DA AÇÃO POPULAR. ANALOGIA (UBI EADEM RATIO IBI EADEM LEGIS DISPOSITIO ). PRESCRIÇÃO RECONHECIDA.

*Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro*  
*Gabinete da Desembargadora Marília de Castro Neves Vieira*

1. A Ação Civil Pública e a Ação Popular veiculam pretensões relevantes para a coletividade.

2. Destarte, hodiernamente ambas as ações fazem parte de um microssistema de tutela dos direitos difusos onde se encartam a moralidade administrativa sob seus vários ângulos e facetas. Assim, à míngua de previsão do prazo prescricional para a propositura da Ação Civil Pública, inafastável a incidência da analogia legis, recomendando o prazo quinquenal para a prescrição das Ações Civis Públicas, tal como ocorre com a prescritibilidade da Ação Popular, porquanto ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio. Precedentes do STJ:REsp 890552/MG, Relator Ministro José Delgado, DJ de 22.03.2007 e REsp 406.545/SP, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 09.12.2002.

3. Ação Civil Pública ajuizada por Ministério Público Estadual em face de ex-prefeito e outros co-réus, por ato de improbidade administrativa, causador de lesão ao erário público e atentatório aos princípios da Administração Pública, consistente na doação de imóvel efetuada pelo Município de Valença em favor da Irmandade Santa Casa de Misericórdia, objetivando a declaração de nulidade da mencionada doação, bem como a condenação dos requeridos, de forma solidária, ao ressarcimento ao erário do prejuízo causado ao município, à luz do valor venal do imóvel objeto de doação, devidamente atualizado (fls. 02/21).

4. A Medida Provisória 2.180-35 editada em 24/08/2001, no afã de dirimir dúvidas sobre o tema, introduziu o art. 1º-C na Lei nº 9.494/97 (que alterou a Lei 7.347/85), estabelecendo o prazo prescricional de cinco anos para ações que visam a obter indenização por danos causados por agentes de pessoas jurídicas de direito público e privado prestadores de serviço público, senão vejamos:

"Art. 4º A Lei no 9.494, de 10 de setembro de 1997, passa a vigorar acrescida dos seguintes artigos:

"Art. 1.º-C. Prescreverá em cinco anos o direito de obter indenização dos danos causados por agentes de pessoas jurídicas de direito público e de pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviços públicos." (NR)

5. A Lei 8.429/92, que regula o ajuizamento das ações civis de improbidade administrativa em face de agentes públicos, dispõe em seu art. 23:



*Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro*  
*Gabinete da Desembargadora Marília de Castro Neves Vieira*

"Art. 23. As ações destinadas a levar a efeitos as sanções previstas nesta lei podem ser propostas: I - até cinco anos após o término do exercício de mandato, de cargo em comissão ou de função de confiança; II - dentro do prazo prescricional previsto em lei específica para faltas disciplinares puníveis com demissão a bem do serviço público, nos casos de exercício de cargo efetivo ou emprego.

6. A doutrina do tema assenta que:"Trata o art. 23 da prescrição das ações civis de improbidade administrativa.(...).O prazo prescricional é de 5 anos para serem ajuizadas contra agentes públicos eleitos ou ocupantes de cargo de comissão ou de função de confiança, contados a partir do término do mandato ou do exercício funcional (inciso I). O prazo prescricional em relação aos demais agentes públicos que exerçam cargo efetivo ou emprego público, é o estabelecido em lei específica para as faltas disciplinares puníveis com demissão a bem do serviço público (inciso II).No âmbito da União, é de 5 anos e começa a correr da data em que o fato tornou-se conhecido, não pendendo causa interruptiva ou suspensiva, e dos Estados ou Municípios, no prazo previsto nas leis por eles editadas sobre essa matéria. No caso de particulares acionados por ato de improbidade administrativa, por serem coniventes com o agente público improbo, tendo induzido-os ou concorrendo para a sua prática, entendo eu, que observa a regra dos incisos I ou II, conforme a qualificação do agente público envolvido. (...)" Marino Pazzagliani Filho, in Lei de Improbidade Administrativa Comentada, Atlas, 2007, p. 228-229

7. Sob esse enfoque também é assente que:  
"(...)No entanto, não se pode deixar de trazer à baila, disposições a respeito da Ação Civil Pública trazidas pela Lei 8.429/92, que visa o controle da probidade administrativa, quando o ato de improbidade é cometido por agente público que exerça mandato, ou cargo em comissão com atribuições de direção, chefia e assessoramento, ou função de confiança.

O art. 23 da Lei 8.429/92 dispõe:

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

I - até cinco anos após o término do exercício de mandato, de cargo em comissão ou de função de confiança;

*Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro*  
*Gabinete da Desembargadora Marília de Castro Neves Vieira*

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.

Nota-se que simplesmente limitar-se a dizer que as ações civis públicas não prescrevem, não nos parece cientificamente correto afirmar, haja vista que o inc. I do art. 23 se refere ao prazo prescricional da Ação Civil Pública, quando o ato de improbidade administrativa tiver sido cometido por agente político, exercente dos cargos públicos e funções disciplinadas na citada lei.

Em relação aos casos não previstos no artigo acima citado, Mateus Eduardo Siqueira Nunes, citando Hely Lopes Meirelles, que entende que diante da ausência de previsão específica, estariam na falta de lei fixadora do prazo prescricional, não pode o servidor público ou o particular ficar perpetuamente sujeito a sanção administrativa por ato ou fato praticado há muito tempo. A esse propósito, O STF já decidiu que "a regra é a da prescribibilidade". Entendemos que, quando a lei não fixa o prazo da prescrição administrativa, esta deve ocorrer em cinco anos, à semelhança da prescrição das ações pessoais contra a Fazenda Pública (Dec. 20.910/32), das punições dos profissionais liberais (Lei 6.838/80 e para a cobrança do crédito tributário (CTN, art. 174)" Fábio Lemos Zanão in Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo, RT, 2006, p 33-34

8. A exegese dos dispositivos legais atinentes à questão sub examine conduz à conclusão de que o ajuizamento das ações de improbidade em face de agentes públicos eleitos, ocupantes de cargo em comissão ou de função de confiança, submetem-se ao prazo prescricional de 5 anos, cujo termo a quo é o término do mandato ou do exercício funcional, consoante a ratio essendi do art. 23, inciso I, da Lei 8429/92.

9. In casu, o mandato do co-réu, à época Prefeito do Município de Valença-RJ, expirou-se em 31.12.1988, a lavratura da escritura pública relativa à doação de 01 (um) imóvel de propriedade do Município de Valença-RJ à Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Valença, efetivou-se em 13.12.1988 (fl. 45), sendo certo que a Ação Civil Pública foi ajuizada em 10.02.2004 (fl. 02), o que revela a inarredável ocorrência da prescrição.

10. Recurso Especial desprovido."



*Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro*  
*Gabinete da Desembargadora Marília de Castro Neves Vieira*

Esses os fundamentos pelos quais fiquei vencida, já que dava provimento ao recurso, mantendo o julgado singular, com todo o respeito devido à d. maioria.

Rio de Janeiro, 02 de fevereiro de 2011

*Marília de Castro Neves Vieira*  
*Desembargadora*

