



Jus Navigandi
<http://jus.com.br>

Da inaplicabilidade do prazo prescricional da ação popular às ações civis públicas de objeto distinto

<http://jus.com.br/revista/texto/18946>

Publicado em 04/2011

Geraldo Vilar Correia Lima Filho (<http://jus.com.br/revista/autor/geraldo-vilar-correia-lima-filho>)

Nas ações coletivas dos expurgos inflacionários, algumas decisões judiciais têm equivocadamente aplicado analogicamente o prazo prescricional de 5 anos previsto no art. 21 da Lei nº 4.717/65.

I – Introdução

Recentemente o Judiciário brasileiro vivenciou uma verdadeira corrida de pessoas que ingressaram em juízo com vistas a obter chamados expurgos inflacionários decorrentes dos planos econômicos implementados no início da década de 1990.

Tais ações, por atingirem grande parcela da população, ensejam no seu conjunto valores de enorme monta que deverão assumidos pelo sistema financeiro quando encerradas as lides.

Em que pese reconhecer-se que tais valores são elevados, é razoável e necessário que os bancos, que se beneficiaram passado dos planos econômicos em detrimento da população e permanecem com elevadíssimos percentuais de lucro, pague o que devido para que não se configure enriquecimento ilícito.

Entretanto, independente das questões de mérito, um aspecto de tal embate tem ganhado relevo nas lides forenses: o prazo prescricional.

Após variações na jurisprudência, o Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento de que o prazo prescricional pela recomposição das mencionadas perdas é vintenário, consoante se verifica dos seguintes arestos:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CADERNETA DE POUPANÇA. SUSPENSÃO EM FACE DE RECURSO REPETITIVO DE CONTROVÉRSIA. NÃO AFETAÇÃO DOS RECURSOS JÁ ENCAMINHADOS AO STJ. CADERNETAS DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. IPC. LEGITIMIDADE. PRESCRIÇÃO.

1. A suspensão prevista no artigo 543-C do CPC é dirigida ao Tribunal de origem e não afeta necessariamente os recursos especiais já encaminhados ao STJ.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica em reconhecer que a recomposição do saldo da reserva de poupança deve ocorrer com base nos expurgos inflacionários, mediante a aplicação dos índices do IPC.

3. Nas ações em que se discutem os critérios de remuneração de caderneta de poupança e são postuladas as respectivas diferenças, o prazo prescricional é de vinte anos, pois é o valor principal do próprio crédito que está em discussão, e não verbas acessórias.

4. Agravo regimental desprovido. ^[01]

AGRAVO REGIMENTAL. CADERNETA DE POUPANÇA. PLANOS ECONÔMICOS GOVERNAMENTAIS. PRAZO PRESCRICIONAL. LEGITIMIDADE PASSIVA. SÚMULA STJ/83. PEDIDO DE SUSPENSÃO DO JULGAMENTO DO FEITO PARA AGUARDAR DECISÃO FINAL EM RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. INDEFERIMENTO.

I - É vintenária a prescrição nas ações em que são impugnados os critérios de remuneração da caderneta de poupança e são

cruzados não bloqueados.

III - O banco depositário tem legitimidade passiva para responder pelas ações que visam à atualização das cadernetas de poupança pelos índices inflacionários expurgados pelos Planos Bresser e Verão.

IV - A suspensão prevista na "lei de recursos repetitivos", somente se aplica aos Recursos Especiais que estejam em processamento nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais.

V - Agravo Regimental improvido ^[02]

Entretanto, mesmo com a ampla divulgação na imprensa e a já mencionada corrida ao judiciário, milhares de pessoas ingressaram em juízo, deixando correr *in albis* o prazo prescricional vintenário e legando aos bancos mais esses expressivos recursos.

A fim de evitar a consagração de tal injustiça, diversos órgãos da Defensoria Pública, bem como outros legitimados com o Ministério Público, associações de defesa de consumidores etc, ingressaram com ações coletivas com o mesmo objeto.

Contudo, algumas decisões judiciais têm equivocadamente aplicado analogicamente o prazo prescricional de 5 anos previsto no art. 21 da Lei nº 4.717/65, lastreando-se em precedente do Superior Tribunal de Justiça assim ementado:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA DECORRENTE DE DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGENEOS. POUPANÇA COBRANÇA DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. PLANOS BRESSER E VERÃO. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL.

1. A Ação Civil Pública e a Ação Popular compõem um microsistema de tutela dos direitos difusos, por isso que, não havendo previsão de prazo prescricional para a propositura da Ação Civil Pública, recomenda-se a aplicação, por analogia, do prazo quinquenal previsto no art. 21 da Lei n. 4.717/65.

2. Embora o direito subjetivo objeto da presente ação civil pública se identifique com aquele contido em inúmeras ações individuais que discutem a cobrança de expurgos inflacionários referentes aos Planos Bresser e Verão, são, na verdade, ações independentes, não implicando a extinção da ação civil pública, que busca a concretização de um direito subjetivo coletivizado, a extinção das demais pretensões individuais com origem comum, as quais não possuem os mesmos prazos de prescrição.

3. Em outro ângulo, considerando-se que as pretensões coletivas sequer existiam à época dos fatos, pois em 1987 e 1989 não havia a possibilidade de ajuizamento da ação civil pública decorrente de direitos individuais homogêneos, tutela coletiva consagrada com o advento, em 1990, do CDC, incabível atribuir às ações civis públicas o prazo prescricional vintenário previsto no art. 177 do CC/16.

4. Ainda que o art. 7º do CDC preveja a abertura do microsistema para outras normas que dispõem sobre a defesa dos direitos dos consumidores, a regra existente fora do sistema, que tem caráter meramente geral e vai de encontro ao regido especificamente na legislação consumerista, não afasta o prazo prescricional estabelecido no art. 27 do CDC.

5. Recurso especial a que se nega provimento. ^[03]

A despeito do precedente, tal orientação não pode prevalecer, posto que viola o princípio constitucional do acesso à justiça: igualdade material, bem como é inaplicável às ações visando recomposição de perdas decorrentes de planos econômicos, especialmente em relação à Defensoria Pública, consoante se demonstrará.

II – Da VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DO ACESSO À JUSTIÇA

Estabelece o art. 5º, XXXV que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito". De há muito que dispositivo vem sendo interpretado não como mera possibilidade *in abstracto* de buscar a tutela jurisdicional, mas sim como o fundamental de ver seu direito protegido por instrumentos que efetivamente possibilitem uma adequada prestação jurisdicional.

Nesse sentido, o desenvolvimento da vida em sociedade e a massificação das relações sociais possibilitaram o surgimento do Cappelletti ^[04] chamou de segunda onda renovatória do processo, que consiste na chamada tutela coletiva, cujo principal instrumento previsto no direito brasileiro é a ação civil pública, regulada pela Lei nº 7.347/85.

Dentre os objetivos da tutela coletiva, dois merecem especial destaque: a economia processual e a garantia de efetivação dos direitos por parte dos chamados hipossuficientes organizacionais

previsto para a ação popular. Acaso prevaleça o entendimento nela sufragado milhares, quiçá milhões, de pessoas serão estimuladas a abarrotar o judiciário com ações individuais que poderiam ser facilmente substituídas por uma única ação coletiva.

Tal consequência é natural, posto que tal entendimento torna a tutela coletiva um instrumento de menor utilidade com prazo prescricional inferior ao das ações individuais, sem falar na insegurança que é gerada pela desvalorização de tão importante instrumento.

No que tange à proteção dos interesses dos carentes organizacionais ou hipossuficientes jurídicos, estes são ainda duramente punidos, posto que milhões de pessoas que possuem o direito material a ver suas contas bancárias recompostas simplesmente perderão tais recursos por não terem os esclarecimentos suficientes sobre a matéria. Vencem os bancos, que se locupletaram ignorância alheia e enriquecem ainda mais sem justa causa.

Outrossim, não se pode olvidar que o ente que propõe a ação civil pública atua como substituto processual, posto que o detentor do direito pleiteado é o titular da conta bancária.

Nesse diapasão, a redução do lapso prescricional cria uma diferença sem sentido entre titulares do mesmo direito sujeitos apenas por estarem litigando em nome próprio e outros milhões buscarem a tutela jurisdicional por intermédio de um substituto processual, o que, em verdade, é estimulado pelo ordenamento jurídico e adequado à moderna doutrina processual.

Destarte, a garantia de máxima efetividade do direito de Acesso à Justiça, bem como do princípio da igualdade material só respeitada se a jurisprudência afastar a aplicação analógica da Lei da Ação Popular e reconhecer o prazo prescricional vintenário para todas as espécies de ações propostas.

III – Da DIFERENÇA ENTRE O BEM TUTELADO NA AÇÃO CIVIL PÚBLICA E A AÇÃO POPULAR

Ainda que se entenda possível estabelecer prazo prescricional por analogia entre a Lei da Ação Popular e a Lei da Ação Civil Pública, há que se reconhecer que os precedentes dos tribunais pátrios sobre o tema não aplicam o referido prazo indistintamente para todas as ações civis públicas.

Em verdade, a citada construção jurisprudencial surge tão somente com relação aos processos nos quais o bem jurídico tutelado pela ação civil pública é o mesmo da ação popular, o que não é o caso das ações de recomposição de expurgos inflacionários.

A ação popular tem como escopo estabelecido no art. 5º, LXXIII da Constituição a proteção do patrimônio público, da moralidade administrativa, do meio ambiente e do patrimônio histórico e cultural, enquanto a ação civil pública, além dos que possam ser tutelados pela ação popular, proteger outros interesses difusos e coletivos, a exemplo dos direitos econômicos do consumidor de que trata a presente Lei.

Isso posto, vê-se que o objeto da ação popular é mais restrito do que o da ação civil pública e a presente ação trata justamente de um tema não abarcado pela via popular.

Nesse sentido, impõe-se considerar os fundamentos dos julgados abaixo colacionados:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PROCESSO CIVIL. PRESCRIÇÃO. LITISPENDÊNCIA. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL - SFH. TAXA DE JUROS. –

À ação civil pública só se pode aplicar, analogicamente, o prazo prescricional da ação popular quando se tratar de mesmo direito que possa ser tutelado mediante qualquer uma delas, na esteira da jurisprudência do STJ. Não sendo esse o caso dos autos, o prazo prescricional deve se balizar não no procedimento em si, mas na relação jurídica de direito material que se busca salvaguardar. Reconhecida litispendência quanto à parcela da causa de pedir e do pedido do presente feito que coincidem com aqueles relativos à ação civil pública previamente ajuizada por associação diversa em face da CEF (Ré no presente processo) e de outras associações financeiras. O requisito da identidade de partes, no tocante ao pólo ativo, é temperado, no processo coletivo, em razão da natureza jurídica da atuação da parte autora (substituição processual) e da disciplina da coisa julgada erga omnes dada pelo microsistema em questão. - Anulado parcialmente o decisum recorrido no que diz respeito ao reconhecimento de amortização negativa, por tratar-se de comando extra petita. - Quanto ao mais, mantém-se a sentença recorrida, na medida em que reconheceu, na esteira da jurisprudência desta Turma, que o limite das taxas de juros convencionais que deve ser aplicado ao contrato de mútuo habitacional é aquele que decorre da legislação aplicável vigente à data de sua celebração, importando considerar que até o advento da Lei n.º 8.692, de 28 de julho de 1993 (art. 25), os juros não poderiam exceder a 10% ao ano (art. 6º, e, da Lei n.º 4.380/64), e, a partir da nova norma, a restrição foi aumentada para 12% ao ano. Trata-se de tese eminentemente jurídica, passível de apreciação objetiva pelo Judiciário. [05]

PRESCRIÇÃO. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PRAZO PREVISTO NA LEI DA AÇÃO POPULAR. PRINCÍPIOS DA SEGURANÇA JURÍDICA E DA BOA-FÉ. RECURSO PROVIDO.

1. O órgão julgador, desde que tenha apresentado fundamentos suficientes para sua decisão, não está obrigado a responder um e um os argumentos formulados pelas partes.

2. Tratando-se de ação civil pública ajuizada com o objetivo de anular ato administrativo supostamente violador dos princípios de moralidade e da impessoalidade administrativas, o prazo prescricional, ante a omissão da Lei 7.347/85, deve ser, por analogia, o previsto no art. 21 da Lei 4.717/65, tendo em vista que a pretensão poderia perfeitamente ser exercida por meio de ação popular, igualmente adequada à defesa de interesses de natureza impessoal, pertencentes à coletividade, nos termos do art. 5º, LXXII, da Constituição Federal. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

3. Recurso provido para, reconhecida a prescrição, extinguir o processo com base no art. 269, IV, do Código de Processo Civil. [06]

Como visto, mesmo a interpretação analógica estabelecida pela jurisprudência não se aplica a tais ações em razão da diferenciação entre os bens jurídicos tutelados pelas duas espécies processuais.

IV – Da IMPOSSIBILIDADE DE A PRESCRIÇÃO ATINGIR AS AÇÕES PROPOSTAS PELA DEFENSORIA PÚBLICA. PRINCÍPIO *ACTIO NATA*.

Ainda que se considere adequada a utilização do prazo prescricional por analogia e que se aplica às ações civis públicas tratam da matéria, há que se reconhecer que tal entendimento não deve se aplicar às ações propostas pela Defensoria Pública.

O instituto da prescrição visa proteger a segurança das relações jurídicas e penalizar aqueles que por desídia não intentam a necessária no prazo previsto em Lei. Destarte, há que se aplicar a prescrição quando quem possa exercer o direito de ação não o faz.

De há muito é consagrado na doutrina o princípio de origem romana da *actio nata*, segundo o qual o prazo prescricional só se a partir do momento em que o titular do direito tem a possibilidade de exercitá-lo.

Nesse sentido, precisa é a lição de Youssef Said Cahali [07]:

"Também para nós, o início do prazo prescricional se verifica com o nascimento da pretensão, que decorre da exigibilidade de direito subjetivo, momento a partir do qual a ação poderia ter sido proposta – enquanto não nascer a ação conferida para a tutela de um direito, não é dado falar em prescrição: *actioni nodum natae non praescribitur*."

Isso posto, impõe-se o questionamento acerca do momento em que se tornou possível à Defensoria Pública mover a presente civil pública com vistas a verificar o início do prazo prescricional.

Ao se cotejar o princípio da *actio nata* e o prazo de 5 anos que entendem alguns ser cabível nas ações civis públicas, verifica-se que mesmo o reduzido prazo não se esgotou para a Defensoria Pública que move várias ações visando a recomposição das perdas inflacionárias.

A Lei nº 7.347/85 que regula a ação civil pública não previa originalmente entre os legitimados para sua propositura a Defensoria Pública. Tal despropósito foi corrigido pela Lei nº 11.448/07, a qual deu nova redação ao art. 5º da Lei da Ação Civil Pública e conferiu legitimidade para a Defensoria Pública mover este fundamental instrumento processual.

Destarte, como só era possível a propositura de Ação Civil Pública pela Defensoria Pública a partir de 2007, só a partir desta começou a correr o prazo prescricional de 5 anos, em virtude do princípio da *actio nata*.

V – Conclusão.

Como visto, a recomposição das perdas inflacionárias decorrentes dos planos econômicos é uma dura batalha jurídica que a população trava contra os fortes interesses do sistema financeiro e impõe que o ordenamento jurídico propicie instrumentos adequados à tutela jurisdicional.

interesses da população carente, beneficiária de suas ações.

Para que se maximize as garantias judiciais e os direitos fundamentais pelo poder judiciário, a referida orientação precisa ser superada, posto que a orientação mais moderna da doutrina processual é no sentido de se valorizar a tutela coletiva e não restringi-la como o faz a posição de que se diverge.

Referências

Brasil. Superior Tribunal de Justiça 5ª Turma. Resp 912612 Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima DJe 15/09/2008

Brasil. Superior Tribunal de Justiça. 2ª Seção. Rel. Min. Luís Felipe Salomão. Resp 107896. DJe 04/08/2010.

Brasil. Superior Tribunal de Justiça. 4ª Turma. Rel. Min. João Otávio de Noronha. AgRg no Ag 1285201. DJe 21/09/2010.

Brasil. Superior Tribunal de Justiça. 3ª Turma. Rel. Min. Sidnei Beneti. AgRg no Ag 1149350. DJe 17/09/2010.

Brasil. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. 4ª Turma AC 200370000263403 Relator Edgard Antônio Lippmann Júnior 16/06/2008

CAHALI, Youssef Saida. Prescrição e Decadência. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à Justiça*. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2002.

Notas

1. Superior Tribunal de Justiça. 4ª Turma. Rel. Min. João Otávio de Noronha. AgRg no Ag 1285201. DJe 21/09/2010.
2. Superior Tribunal de Justiça. 3ª Turma. Rel. Min. Sidnei Beneti. AgRg no Ag 1149350. DJe 17/09/2010.
3. Superior Tribunal de Justiça. 2ª Seção. Rel. Min. Luís Felipe Salomão. Resp 107896. DJe 04/08/2010.
4. CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à Justiça*. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2002.
5. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. 4ª Turma AC 200370000263403 Relator Edgard Antônio Lippmann Júnior D.E. 16/06/2008
6. Superior Tribunal de Justiça 5ª Turma. Resp 912612 Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima DJe 15/09/2008
7. CAHALI, Youssef Saida. Prescrição e Decadência. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 35.

Autor

Geraldo Vilar Correia Lima Filho (<http://jus.com.br/revista/autor/geraldo-vilar-correia-lima-filho>)

Defensor Público Federal. Professor Universitário. Chefe Substituto da Defensoria Pública da União em Pernambuco. Mestrando em Direito pela UFPE.

Informações sobre o texto

Como citar este texto: NBR 6023:2002 ABNT

FILHO, Geraldo Vilar Correia Lima. **Da inaplicabilidade do prazo prescricional da ação popular às ações civis públicas de objeto distinto**. *Revista Jus Navigandi*, Teresina, ano 16, n. 2849, 20 abr. 2011. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/18946>>. Acesso em: 27 dez. 2011.