

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO
Coordenadoria Geral do Consultivo

do PA nº 2010-0.342.670-7

Folha de informação nº 982

em 12/08/2017 C.

CLAUDIA IOANNOU A. DE SOUZA
AGPP - RF 647.074.2
PGM-AJC

EMENTA Nº 11.765

A cobrança pelo uso pretérito de área pública por particular submete-se ao prazo de prescrição de cinco anos, conforme previsão do Decreto nº 20.910/32. Precedentes judiciais.

INTERESSADO: IBIRAPUERA PARK HOTEL LTDA.

ASSUNTO : Cobrança pelo uso pretérito de área pública. Proposta de acordo e de permissão onerosa de uso. Definição do prazo prescricional.

Informação nº 1.083/2017 – PGM.AJC

COORDENADORIA GERAL DO CONSULTIVO
Senhor Coordenador Geral

A Coordenadoria Geral do Contencioso da Procuradoria Geral encaminha-nos o expediente para definição do prazo prescricional para a cobrança pelo uso pretérito da área pública municipal de que trata este processo.

Considerando a longa controvérsia no que diz respeito à utilização da área pública pela interessada, documentada neste processo e objeto de ação judicial por ela proposta, permitimo-nos focar essencialmente na questão que levou a remessa, do processo, a esta assessoria: a interessada vem sendo cobrada, administrativamente, pelo uso pretérito de área pública vizinha a sua propriedade, tendo sido notificada em 2016 para o pagamento de valor superior a 13 milhões de reais, referentes ao período de 1985 (data inicial da ocupação) a 2016. Referida data inicial foi fixada nos termos do parecer da Procuradoria Geral de fls. 517/523, de 2013, e reiterada no parecer de fls. 775/779, de 2015.

Paralelamente, a interessada havia ajuizado ação cautelar – e depois principal, de anulação de auto de intimação – com a finalidade de suspender a ação fiscalizatória e a desocupação do imóvel

**PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO
Coordenadoria Geral do Consultivo**Folha de informação nº 983em 1º / 08 / 2017

do PA nº 2010-0.342.670-7

municipal determinada pela Prefeitura. Diante da informação de que a autora estaria disposta a regularizar a ocupação, mediante permissão de uso, e arcar com o pagamento pelo uso pretérito – desde que limitado ao prazo prescricional de cinco anos e considerando que, como o hotel encerrou suas atividades em 2015, a área deixou de ser ocupada a partir de tal data –, o juízo determinou a suspensão do processo, no aguardo de um acordo. A cópia do pedido de permissão de uso protocolado na Prefeitura foi juntada, por cópia, às fls. 954 e ss. deste.

DEMAP encaminhou, o expediente, a PGM/ATC, com proposta de revisão do prazo prescricional a ser considerado, diante da superveniência do julgamento do RE 669.069 pelo STF, no qual o Supremo Tribunal entendeu que a imprescritibilidade não se aplica aos ilícitos civis que causem danos à Fazenda Pública (fls. 973/974).

A PGM/ATC manifestou-se às fls. 975/980, seguindo a proposta de DEMAP, quanto ao reconhecimento do prazo prescricional de cinco anos, considerando o decidido pelo STF no RE citado, e considerando a jurisprudência do STJ no sentido de que o prazo de cinco anos previsto no Decreto nº 20.910/32 deveria, por questão de isonomia, ser aplicado também para cobranças em que a Fazenda Pública figure como parte autora. Sugeriu, ao final, a remessa da questão a esta assessoria, o que foi endossado pela Coordenadoria Geral do Contencioso.

É o relato do necessário.

Concordamos com a proposta. O julgamento do RE nº 669.069/MG em 2016, de fato, alterou a perspectiva a respeito da prescrição que corre contra entes públicos em ações indenizatórias. Se, antes, havia alguma controvérsia quanto à aplicação, a todos os casos, do disposto no art. 37, §5º, da Constituição¹ – quanto à imprescritibilidade da ação, portanto –, o STF acabou pacificando o tema no sentido de que o dispositivo constitucional não alcança a reparação de danos ao Estado decorrente de ilícito civil² (ou, para

¹ § 5º A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento.

² Ementa: "CONSTITUCIONAL E CIVIL. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. IMPRESCRITIBILIDADE. SENTIDO E ALCANCE DO ART. 37, § 5º, DA CONSTITUIÇÃO. 1. É

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO
Coordenadoria Geral do Consultivo

Folha de informação nº 984

em 1º/08/2017 C

do PA nº 2010-0.342.670-7

ser mais exato, a reparação de danos decorrente da ofensa a normas de direito privado, como expressado pelo Ministro relator nos embargos declaratórios, o que não alberga ilícitos penais ou administrativos, como de improbidade administrativa). No caso analisado pela Corte, tratava-se de acidente de trânsito.

O caso em análise neste processo refere-se à ocupação de área pública, sendo a demanda indenizatória fundada no estatuto civilista, de forma que há pouca dúvida a respeito do enquadramento como um ilícito civil – o que, assim, afasta a imprescritibilidade da demanda. Quanto ao prazo de prescrição, também parece-nos razoável a adoção do prazo quinquenal previsto no Decreto nº 20.910/32, uma vez que o STJ tem longa jurisprudência no sentido de que tal prazo deve ser adotado, por questão de isonomia, também para a cobrança de créditos pela Fazenda Pública, quando não houver prazo especial fixado por normas de direito público³.

prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil. 2. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE 669069, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 03/02/2016)

³ Neste sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. CASSAÇÃO DE VANTAGEM REMUNERATÓRIA POR DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRETENSÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO, MEDIANTE DESCONTO EM FOLHA DE PAGAMENTO. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO PRAZO DE 5 ANOS PREVISTO NO DECRETO 20.910/92. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Tratando-se de ação, na qual a Fazenda Pública busca reaver parcelas remuneratórias indevidamente pagas a Servidores, o prazo prescricional a ser observado, por analogia, é o quinquenal, previsto no art. 10. do Decreto 20.910/1932, em respeito ao princípio da isonomia (AgRg no REsp. 1.109.941/PR, Rel. Min. LEOPOLDO DE ARRUDA, DJe 11.5.2015). No mesmo sentido: AgRg no AREsp. 768.400/DF, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 16.11.2015 e REsp. 1.197.330/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 12.6.2013. (...)"

(AgRg no REsp 1356863/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 11/10/2016)

Ainda:

"CIVIL. ACIDENTE DE TRÂNSITO. AÇÃO AJUIZADA PELA FAZENDA PÚBLICA. PRAZO PRESCRICIONAL. INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO CIVIL. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. DECRETO-LEI 20.910/1932. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. SENTENÇA MANTIDA COM ALTERAÇÃO DA FUNDAMENTAÇÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que nas ações propostas pela Fazenda Pública, por isonomia, a prescrição será quinquenal. Não há que se falar, portanto, na regra de transição do Código Civil, sendo aplicável à espécie, pelo princípio da especialidade, o Decreto 20.910/1932.

2. Recurso improvido."

(TJSP; Apelação 0012784-11.2004.8.26.0053; Relator (a): Artur Marques; Órgão Julgador: 35ª Câmara de Direito Privado; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 12ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 20/03/2017; Data de Registro: 20/03/2017)

**PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO
Coordenadoria Geral do Consultivo**

do PA nº 2010-0.342.670-7

Folha de informação nº 985

em 1º 108 0017 C

O Tribunal de Justiça de São Paulo tem se posicionado nesta mesma linha. Especificamente no que diz respeito às ações de indenização por ocupação pretérita de área pública por particular, pode-se dizer que há uma consolidação da jurisprudência de tal Corte quanto à aplicação do prazo prescricional de cinco anos:

"APELAÇÃO - Ocupação de bem público - Pedido de pagamento de indenização referente ao tempo da ocupação - Inteligência do artigo 1º do Decreto 20.910/32 - Ação ajuizada após cinco anos da desocupação - Prescrição reconhecida - Recurso da ré provido e prejudicado o da autora."

(TJSP; Apelação 9178410-15.2009.8.26.0000; Relator (a): Sergio Gomes; Órgão Julgador: 9ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 13.VARA; Data do Julgamento: 17/11/2010; Data de Registro: 02/12/2010)

"AÇÃO DE COBRANÇA. Prescrição. Retribuição mensal pelo uso de área pública. Ocupação indevida no período de agosto de 1998 a novembro de 1999. Ação proposta em 2007. Pretensão atingida pela prescrição quinquenal. Aplicação do decreto n. 20.910/32, por isonomia. Reexame necessário e recurso voluntário desprovidos."

(TJSP; Apelação / Reexame Necessário 0163669-60.2008.8.26.0000; Relator (a): Carvalho Viana; Órgão Julgador: 8ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 13.VARA; Data do Julgamento: 20/02/2013; Data de Registro: 21/02/2013)

"Apelação Cível – Indenizatória – Ação proposta pelo Município em face de particular – Sentença que reconheceu a prescrição trienal e extinguiu a ação – Recurso do Município – Parcial provimento de rigor – Prescrição – Não ocorrência – Prazo quinquenal instituído pelo Decreto nº 20.910/32 que deve ser observado em razão do princípio da simetria – Dever de indenizar – Ocorrência – Particular que ocupou área municipal sem permissão, título ou direito algum, lá permanecendo por mais um ano mesmo depois de notificado para proceder à desocupação – No tocante ao quantum indenizatório, entendendo excessivo o valor pleiteado pelo autor – Coerente adotar o critério do valor locativo para sua fixação, tomando-se para tanto o valor apontado pela perícia judicial – Ônus de sucumbência invertido – R. sentença reformada – Recurso parcialmente provido."

**PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO
Coordenadoria Geral do Consultivo**

do PA nº 2010-0.342.670-7

Folha de informação nº 986

em 12/08/2017

(TJSP; Apelação 1000496-62.2014.8.26.0053; Relator (a): Sidney Romano dos Reis; Órgão Julgador: 6ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 13ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 12/06/2017; Data de Registro: 14/06/2017)

CLAUDIA IOANNOU A. DE SOUZA
AGPP - RF 647.074.2
PGM-AJC

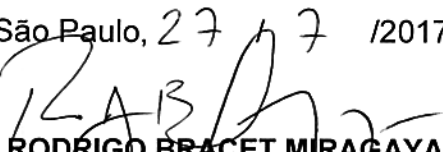
"AÇÃO DE COBRANÇA DECORRENTE DE UTILIZAÇÃO ILEGAL DE ÁREA PÚBLICA – Pedido de ressarcimento referente às retribuições locativo mensais relacionadas ao período em que perdurou a ocupação ilegal – PRESCRIÇÃO – Ocorrência – Regra da imprescritibilidade que se aplica somente aos casos de improbidade administrativa dos quais tenha decorrido prejuízo ao erário – Aplicabilidade do Decreto nº 20.910/32 – Precedentes – Reforma da sentença. Recurso provido."

(TJSP; Apelação 0026520-18.2012.8.26.0053; Relator (a): Leme de Campos; Órgão Julgador: 6ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 9ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 18/04/2016; Data de Registro: 02/05/2016)

Assim, pode-se fixar o entendimento no sentido de que, salvo inovação jurisprudencial ulterior, a cobrança pelo uso pretérito de área pública por particular submete-se ao prazo de prescrição de cinco anos.

Sub censura.

São Paulo, 27 / 7 /2017.


RODRIGO BRACET MIRAGAYA
Procurador Assessor – AJC
OAB/SP nº 227.775
PGM

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO
Coordenadoria Geral do Consultivo

do PA nº 2010-0.342.670-7

Folha de informação nº 987
em 12/08/2017 C

CLAUDIA IOANNOU A. DE SOUZA
AGPP - RF 647.074.2
PGM-AJC

INTERESSADO: IBIRAPUERA PARK HOTEL LTDA.


ASSUNTO : Cobrança pelo uso pretérito de área pública. Proposta de acordo e de permissão onerosa de uso. Definição do prazo prescricional.

Cont. da Informação nº 1.083/2017 – PGM.AJC

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO
Senhor Procurador Geral

Encaminho, a Vossa Senhoria, manifestação da Assessoria Jurídico-Consultiva desta Coordenadoria Geral do Consultivo, que acompanho, reconhecendo que, conforme jurisprudência consolidada, a cobrança pelo uso pretérito de área pública por particular submete-se ao prazo de prescrição de cinco anos.

São Paulo, 27/07/2017.


TIAGO ROSSI
Coordenador Geral do Consultivo
OAB/SP 195.910
PGM

**PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO
Coordenadoria Geral do Consultivo**

do PA nº 2010-0.342.670-7

Folha de informação nº 988

em 12/08/2017 C

CLAUDIA IOANNOU A. DE SOUZA
AGPP - RF 647.074.2
PGM-AJC

INTERESSADO: IBIRAPUERA PARK HOTEL LTDA.

ASSUNTO : Cobrança pelo uso pretérito de área pública. Proposta de acordo e de permissão onerosa de uso. Definição do prazo prescricional.

Cont. da Informação nº 1.083/2017 – PGM.AJC

**COORDENADORIA GERAL DO CONTENCIOSO
Senhora Coordenadora**

Encaminho, a Vossa Senhoria, manifestação da Coordenadoria Geral do Consultivo, que acolho, ementada sob o nº 11.765, reconhecendo que, conforme jurisprudência consolidada, a cobrança pelo uso pretérito de área pública por particular submete-se ao prazo de prescrição de cinco anos.

São Paulo, 12/08/2017.


**RICARDO FERRARI NOGUEIRA
PROCURADOR GERAL DO MUNICÍPIO
OAB/SP nº 175.805
PGM**