Direito do Estado .com.br
O Direito Público da Cidadania

R E DE Revista Eletrônica de Direito do Estado

Número 12 – outubro/novembro/dezembro de 2007 – Salvador – Bahia – Brasil - ISSN 1981-187X –

PRESCRIÇÃO DE TRATO SUCESSIVO E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO: ESTUDO DE CASOS.

Flávio Henrique Unes Pereira
Assessor de Ministro do STJ,
Mestre em Direito Público - UFMG

Elisângela Aparecida Mendes
Técnico Judiciário do STJ

Sumário: 1. Introdução; 2. Prescrição de trato sucessivo e prescrição de fundo de direito: distinção; 3. Da supressão de vantagens: requerer a vantagem suprimida significa pleitear o restabelecimento de uma situação jurídica fundamental?; 3.1. O prazo prescricional se inicia com a publicação da lei ou com o ato da Administração que, efetivamente, suprime a vantagem?; 4. Conclusões.

1. INTRODUÇÃO

O presente ensaio abordará a questão relativa à prescrição das ações pessoais contra a Fazenda Pública. Para tanto, será destacada a hipótese na qual a Administração suprima vantagens pecuniárias de seus servidores. Eis a questão: trata-se de prescrição de trato sucessivo ou de fundo de direito[1]? E, ainda, qual o marco inicial para o cômputo do prazo prescricional?

O tema é relevante, vez que sua aplicação tem sido alvo de controvérsias na jurisprudência[2]. Isso se deve à dificuldade de se distinguir a

[1]Não é objetivo deste trabalho pacificar eventuais controvérsias a respeito da utilização adequada do termo prescrição nas espécies em análise.

[2] Ilustrativamente:

prescrição das obrigações de trato sucessivo daquela que atinge o denominado "fundo de direito".

O estudo será apresentado em três partes: a primeira cuidará, justamente, da distinção entre prescrição de trato sucessivo e prescrição de fundo de direito. A segunda examinará a hipótese de a Administração suprimir vantagens pecuniárias de seus servidores. A terceira tratará do **dies a quo** para cômputo do prazo prescricional.

2. PRESCRIÇÃO DE TRATO SUCESSIVO E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO: DISTINÇÃO

A perda da oportunidade de ajuizamento da ação pelo transcurso do prazo - prescrição – é tratada pelo legislador brasileiro, especialmente no âmbito do Direito Administrativo, mediante leis específicas. Interessa-nos destacar o Decreto nº 20.910, de 6.1.1932, que dispõe sobre a prescrição das ações pessoais contra a Fazenda Pública e suas autarquias. Vejamos:

> *Art. 1º - As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal,*

"MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR. EXTINTO IAPI. GRATIFICAÇÃO. BIENAL. DECADÊNCIA. COISA JULGADA. - A orientação pretoriana pacificada alerta para que, tratando-se de prestações de trato sucessivo, a lesão se renova mês a mês periodicamente. ***Assim, o ato de suspensão do pagamento da parcela denominada gratificação bienal gerou lesão que se repete mensalmente****, quando do pagamento dos proventos do impetrante, impedindo, destarte, que ocorra a decadência. - Observa-se, através contracheque do impetrante, que este teve restabelecida a vantagem denominada acréscimo bienal, sob a rubrica "AO 5957699 9 VF/RJ BIENAL", por força da sentença proferida na ação ordinária n° 5957699 (fls. 32/39), que tramitou perante a 9ª Vara Federal/RJ, cujo trânsito em julgado está consignado em certidão. - Após o trânsito em julgado da sentença que garantiu ao impetrante o direito de continuar a receber a referida parcela, restou caracterizada a coisa julgada, a afastar qualquer reapreciação da matéria. – A supressão do contracheque do impetrante, da parcela referente ao acréscimo bienal constitui transgressão aos postulados do respeito à coisa julgada, devendo prevalecer a segurança jurídica representada por esse instituto.* (AGRAVO INTERNO NA AMS – 56593, TRF da 2ª Região, Sexta Turma, Relator JUIZ FERNANDO MARQUES, julgado em 24/08/2005) (g.n.)

E, em sentido contrário:

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO DE COMISSIONAMENTO. SUPRESSÃO. LEI ESTADUAL Nº 11.091/93. PEDIDO DE RESTABELECIMENTO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. Versando o pedido inicial sobre restabelecimento de ***gratificação, suprimida****, conforme afirmam as instâncias ordinárias, pela edição da Lei nº 11.091/93, a hipótese é de prescrição do próprio fundo de direito.*

2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no Ag 632.796/MG, 6ª Turma, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, DJU de 29.08.2005) (g.n.)

> *Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem.*

Consoante o art. 3º do mesmo diploma legal, *quando o pagamento se dividir por dias, meses ou anos a prescrição atingirá progressivamente as prestações, a medida que completarem os prazos estabelecidos pelo presente decreto.*

Vê-se que, na hipótese de prestações periódicas, tais como vencimentos, devidas pela Administração, não ocorrerá, propriamente, a prescrição da ação, mas, tão-somente, a prescrição das parcelas anteriores aos cinco anos de seu ajuizamento. Nesse caso, fala-se em prescrição de trato sucessivo, já que, continuamente, o marco inicial do prazo prescricional para ajuizamento da ação se renova.

Bem diverso é o tratamento dado à chamada prescrição de fundo de direito, em relação a qual não há a renovação do marco inicial para ajuizamento da ação. Destarte, uma vez determinado o momento em que a Administração incorre em dívida com o administrado, a partir daí, inicia-se o cômputo do prazo prescricional.

Indispensável, portanto, sabermos distinguir as hipóteses de incidência de uma e outra espécie de prescrição, já que há conseqüência jurídica diversa.

O e. Ministro Moreira Alves, no voto proferido no RE nº 110.419/SP, esclarece o sentido da expressão fundo de direito:

> *Fundo de direito é expressão utilizada para significar o direito de ser funcionário (situação jurídica fundamental) ou o direito a modificações que se admitem com relação a essa situação jurídica fundamental, como reclassificações, reenquadramentos, direito a adicionais por tempo de serviço, direito à gratificação por prestação de serviços de natureza especial, etc.*[3]

Assim, se, por exemplo, a pretensão do autor consistir no reconhecimento de um enquadramento[4], está-se diante de um pedido pertinente a uma situação jurídica fundamental. Dessa pretensão decorrerá, naturalmente, efeitos pecuniários, porém, não constituem esses efeitos a base do pedido.

---

[3] RE nº 110.419/SP, Rel. Min. OCTÁVIO GALLOTTI, DJU de 22.09.89

[4] Segundo Antônio Flávio de Oliveira, enquadramento é o ato que, frente a legislação vigente, situar o servidor no seu plano de carreira. *"Assim, o servidor que se encontre no serviço público passará, posteriormente a ocorrência de alteração legislativa e, em virtude dessa modificação, a ter cambiada a nomenclatura, o símbolo, o sistema de progressão na carreira etc., do cargo que ocupa. A solução do problema ocasionado pela necessidade de tradução do cargo anterior ao novo cargo criado é dada pelo instituto do enquadramento, que constitui o ato de identificar a situação anterior do servidor, encontrando a novel situação correspondente e diante disse fazer o seu enquadramento."* (*Servidor Público: remoção, cessão, enquadramento e redistribuição*. Belo Horizonte: Fórum, p. 111)

No mesmo voto, o e. Ministro Moreira Alves acaba por apontar o sentido da denominada prescrição de trato sucessivo:

> *A pretensão ao fundo do direito prescreve, em direito administrativo, em cinco anos a partir da data da violação dele, pelo seu não reconhecimento inequívoco.* ***Já o direito a perceber as vantagens pecuniárias decorrentes dessa situação jurídica fundamental ou de suas modificações ulteriores é mera conseqüência daquele, e sua pretensão, que diz respeito a quantum, renasce cada vez em que este é devido (dia a dia, mês a mês, ano a ano, conforme a periodicidade em que é devido seu pagamento), e, por isso, se restringe às prestações vencidas há mais de cinco anos, nos termos exatos do artigo 3º do Decreto nº 20.910/32****. (g.n.)*

Infere-se desse julgado que as obrigações de trato sucessivo são aquelas **decorrentes** de uma situação jurídica fundamental já **reconhecida.** Não está em pauta a condição funcional do servidor. Nas obrigações de trato sucessivo o direito ao **quantum** se renova de tempo em tempo, daí porque o prazo prescricional recomeça cada vez que surge a obrigação seguinte.

Examinemos a jurisprudência sobre o tema:

> ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ADICIONAIS POR TEMPO DE SERVIÇO E DA SEXTA-PARTE. RECÁLCULO. PRESCRIÇÃO. OBRIGAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO.
> - A prescrição qüinqüenal das ações contra a Fazenda Pública atinge o fundo de direito quando o ato lesivo da Administração negar a situação jurídica fundamental em que se embasa a pretensão veiculada.
>
> - Na hipótese, **encontrando-se a situação jurídica consolidada pela concessão dos referidos adicionais, não se aplica a prescrição da ação, mas o comando incerto da Súmula nº 85/STJ, que disciplina a prescrição qüinqüenal nas relações de trato sucessivo, em que são atingidas apenas as parcelas relativas ao qüinqüênio antecedente à propositura da ação**.
>
> - Embargos de Divergência rejeitados [5] (g.n.)

Verifica-se que, no caso do precedente acima, restou consignado que os adicionais pleiteados já haviam sido concedidos, portanto, não se discutia a situação jurídica fundamental.

Tal entendimento resta claro com a seguinte passagem do voto do julgado em apreço:

---

[5] EREsp 42841/SP, 3ª Seção, Rel. Min. VICENTE LEAL, DJU de 30.08.1999.

> (...) Analisando o caso posto em debate nos autos, verifica-se que **a pretensão envolve o pagamento efetuado pelo recálculo dos adicionais** qüinqüenais e da sexta-parte incidentes, em recíproca influência, sobre os seus vencimentos pagos a menor que, por decorrerem de relação jurídica de trato sucessivo, renascem periodicamente. Não há como se falar em prescrição da ação ou do fundo de direito, pois não se questiona a situação jurídica que determinou o referido pagamento, vez que esta encontra-se consolidada pela concessão dos referidos adicionais (...) (g.n.)

Situação diversa pode ser exemplificada com o seguinte julgado:

> PROCESSO CIVIL - ADMINISTRATIVO – RECURSO ESPECIAL - SERVIDORES PÚBLICOS MILITARES APOSENTADOS - ADICIONAL DE INSALUBRIDADE - LEI COMPLEMENTAR Nº 432/85 - PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO - AÇÃO AJUIZADA EM 03/96 - PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO RECONHECIDA – ARTIGO 1º E SEGUINTES DO DECRETO Nº 20.910/32 - INFRINGÊNCIA AOS ARTS. 128 E 460 DO CPC - MATÉRIA PREJUDICADA.
> 1 - Não tendo sido requerido o benefício do "Adicional de Insalubridade", **opportuno tempore**, acarretando com isso o não pagamento da vantagem ora postulada, apresenta-se evidenciada a ocorrência da prescrição qüinqüenal, atingindo-se o próprio direito. Aplicação do art. 1º e seguintes, do Decreto nº 20.910/32, posto tratar-de de norma de efeito concreto editada em 1985 (LC nº 432) e a ação ajuizada somente em 03/96.
> 2 - Precedentes (STF, RE nºs 110.4109/SP, 97.631/SP, 80.913/RS e 109.295/RS e STJ, REsp nºs 212292/CE e 439682/SP).
> 3 - Prejudicialidade da análise de infringência aos artigos 128 e 460 do Estatuto Processual Civil.
> 4 - Recurso conhecido, nos temos acima expostos e, neste aspecto, parcialmente provido para, reformando o v. acórdão de origem, reconhecer a prescrição, fulcrada no art. 1º do Decreto nº 20.910/32, julgando extinto o processo, invertendo-se o ônus da sucumbência já fixados na r. sentença monocrática, todavia, sobre o valor dado à causa[6]

Nesse caso, o pleito se referia ao próprio direito ao adicional de insalubridade (situação jurídica fundamental) e não ao **quantum** decorrente dessa situação.

---

[6] REsp nº 457323/SP, 5ª Turma, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, DJU de 28.06.2004.

Consta, ainda, do voto condutor do acórdão em análise: *(...) Registre-se que, se supostamente, estivesse em questão apenas o pagamento de correção monetária, a prescrição seria afastada, pois o foco da contenda estaria centrado no* ***quantum, ou seja, em prestações de trato sucessivo*** *e não do fundo de direito, aplicando-se, ao caso hipotético, as Súmulas 443/STF e 85/STJ (...).* (g.n.)

Destarte, fica claro que os aspectos relacionados ao **quantum**, como, por exemplo, o relativo ao pagamento a menor de certa vantagem pecuniária, dizem respeito à prescrição de trato sucessivo. Se, todavia, pleiteia-se o próprio reconhecimento do direito à vantagem, aplica-se a prescrição de fundo de direito.

Quanto às questões envolvendo o reenquadramento, o e. STJ tem decidido:

> ADMINISTRATIVO. REVISÃO DE ENQUADRAMENTO. LEI DE EFEITOS CONCRETOS. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO.
> 1 - **Tratando-se de lei que altera o enquadramento de servidor, incide a prescrição do fundo de direito, contando-se o prazo a partir do próprio ato, porquanto seus efeitos concretos refletem alteração na situação funcional do servidor desde logo. Não há falar, portanto, em prescrição qüinqüenal, pois o lapso temporal atinge, *in casu*, o próprio direito de ter revisto o enquadramento.**
> 2 - Malgrado a tese de dissídio jurisprudencial, há necessidade, diante das normas legais regentes da matéria (art. 541, parágrafo único do CPC c/c o art. 255 do RISTJ), de confronto, que não se satisfaz com a simples transcrição de ementas, entre o acórdão recorrido e trechos das decisões apontadas como divergentes, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados. Ausente a demonstração analítica do dissenso, incide o óbice da súmula 284 do Supremo Tribunal Federal.
> 3 - Recurso conhecido em parte (alínea "a").[7] (g.n.)

E, ainda:

> ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL APOSENTADO. REENQUADRAMENTO.

[7]Resp. 439.609, 6ª Turma, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJU de 20.03.2003.

> PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.
>
> 1. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, nos **casos em que servidores buscam seu reenquadramento funcional**, a ação deve ser proposta dentro do prazo de cinco anos contados do ato da Administração que determinou o enquadramento, sob pena de prescrição do próprio fundo de direito. Precedentes.2. Recurso ordinário conhecido e improvido [8] (g.n.)

Constata-se que, conforme dito anteriormente, o reenquadramento refere-se à alteração da própria situação funcional do servidor, o que, por sua vez, acarreta na prescrição do fundo de direito.

Por outro lado, quanto se trata de reajustes, o e. STJ aplica a prescrição de trato sucessivo:

> AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA.
>
> I - O e. Tribunal a quo, a quem cabe a interpretação sobre a lei local, entendeu que a suscitada gratificação, concedida pela Lei Estadual nº 1.718/90, constituiu-se em verdadeiro reajuste, possuindo, na realidade, caráter genérico, devendo, portanto, com espeque no artigo 40, § 4º, da CF, ser estendido a todos os servidores inativos.
>
> II - **Nas demandas em que se discute o reajuste de vencimentos de servidores, a prescrição não atinge o próprio fundo de direito, mas, tão-somente, as parcelas anteriores ao qüinqüênio que antecedeu à propositura da ação. Agravo regimental desprovido**[9] (g.n.)

Isso porque, no caso de reajustes, trata-se de alteração no valor - **quantum** - da parcela remuneratória já reconhecida. Assim, o devido pelo Poder Público - alteração do valor - deve implementar-se em prestações periódicas, fazendo incidir o termo inicial para a contagem da prescrição a cada pagamento feito indevidamente pela Administração.

Importante salientar que, mesmo que se trate de obrigação de trato sucessivo, quando a Administração Pública **indeferir inequivocamente** o

---

[8] RMS 16.790/RN, 5ª Turma, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 18.10.2005.

[9] AgRg no REsp 801.344/RJ, 5ª Turma, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJU de 02.05.2006.

requerimento do servidor, ocorrerá a prescrição do próprio fundo de direito. É o que se pode apreender do enunciado nº 85 da Súmula do c. STJ:

> *Nas relações de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora,* ***quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado****, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do qüinqüênio anterior à propositura da ação. (g.n.)*

Celso Antônio Bandeira de Mello exemplifica:

> *(...) se um servidor faz jus a determinada gratificação mensal que a lei haja concedido aos que cumpriram dado requisito, mas a Administração nunca lhe pagou e o interessado também não chegou a questioná-la em razão disto, uma vez ultrapassados cinco anos fica prescrito o direito de requerer os valores mensais (isto é, as prestações) relativos ao período coberto pelos cinco anos. Assim, se o interessado ingressou em juízo no sexto ano, terá direito aos atrasados relativos às parcelas que se venceram depois dos cinco anos.* ***Inversamente, se o interessado postulou perante a Administração o direito àquela gratificação e esta lhe negou tal direito, entendendo que o servidor não fazia jus a ela, uma vez decorridos cinco anos desta negativa, não haverá prestação alguma a ser postulada perante o Judiciário, porque prescreveu a ação relativa ao próprio direito concernente à gratificação***[10] *(g.n.)*

Nesse sentido, manifestou-se o Pretório Excelso:

> *REFORMA DE MILITAR. ATO DA ADMINISTRAÇÃO. NÃO HÁ QUE FALAR-SE EM PRESCRIÇÃO APENAS DE PARCELAS ANTERIORES AO QUINQUENIO, SE HOUVE- COMO DE FATO OCORREU –* ***MANIFESTAÇÃO DA ADMINISTRAÇÃO QUE REPRESENTA INEQUÍVOCA NEGATIVA A PRETENSÃO DO DIREITO,*** *NÃO SE APLICANDO, ASSIM, A HIPÓTESE, A JURISPRUDÊNCIA REFERENTE A PRESTAÇÕES DE TRATO SUCESSIVO*[11] *(g.n.)*
>
> *ADMINISTRATIVO. PRESTAÇÕES DE TRATO SUCESSIVO. QUANDO ANTERIORMENTE NEGADO O FUNDO DO DIREITO, PRESCREVE NO PRAZO DE CINCO ANOS A AÇÃO TENDENTE A OBTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES DA RELAÇÃO ESTATUTÁRIA DO SERVIÇO PÚBLCO*[12]

Registre-se que esse entendimento advém de uma construção jurisprudencial para impedir que o direito continuasse a renascer, periodicamente, mesmo diante de indeferimentos sucessivos da Administração em relação à reclamação expressa do servidor.

---

[10] *Curso de Direito Administrativo*. São Paulo: Malheiros, 20ª ed., 2005, p. 988/989.

[11] RE nº 96340, Rel. Mn. ALDIR PASSARINHO, DJ de 11.02.1983.

[12] RE nº 99165, Rel. Min. DÉCIO MIRANDA, DJ. 14.08.1984.

3. DA SUPRESSÃO DE VANTAGENS: REQUERER A VANTAGEM SUPRIMIDA SIGNIFICA PLEITEAR O RESTABELECIMENTO DE UMA SITUAÇÃO JURÍDICA FUNDAMENTAL?

Eis a questão: pode-se deduzir que a indevida supressão, pela Administração Pública, de alguma vantagem da remuneração ou provento, faz com que o direito do servidor à parcela suprimida se renove mês a mês?

O e. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a referida supressão não configura uma relação de trato sucessivo, uma vez que se consubstancia num ato único de efeitos concretos e permanentes que não se renova mês a mês. Confirme-se:

> PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO - RECURSO ESPECIAL – SERVIDOR PÚBLICO - ACRÉSCIMO BIENAL - SUPRESSÃO DA VANTAGEM EM 1974 – AÇÃO AJUIZADA EM 1985 - PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO RECONHECIDA – ART. 1º DO DECRETO Nº 20.910/32 - DISSÍDIO PRETORIANO NÃO COMPROVADO.
> 1 - Esta Turma, reiteradamente, tem decidido que, a teor do art. 255 e parágrafos, do RISTJ, para comprovação e apreciação da divergência jurisprudencial, devem ser mencionadas e expostas as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, bem como juntadas cópias integrais de tais julgados ou, ainda, citado repositório oficial de jurisprudência. Como isso não ocorreu, impossível, sob este prisma, conhecer da divergência aventada.
> 2 - **Não tendo sido requerido o restabelecimento da vantagem - acréscimo bienal - , opportuno tempore, porquanto suprimida em 1974 e ajuizada a ação em 1985, acarretando com isso o não pagamento do benefício ora postulado, apresenta-se evidenciada a ocorrência da prescrição qüinqüenal, atingindo-se o próprio direito. Aplicação do art. 1º e seguintes, do Decreto nº 20.910/32.**
> 3 - Recurso conhecido, nos termos acima expostos e, neste aspecto, provido para, reformando o v. acórdão de origem, reconhecer a prescrição, fulcrada no art. 1º do Decreto nº 20.910/32, restabelecendo a sentença monocrática que julgou extinto o processo, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.[13] (g.n.)

Desse modo chega-se à conclusão de que requerer a vantagem suprimida equivale ao pleito de restabelecimento de uma situação jurídica fundamental, que, com a supressão, teria deixado de ser reconhecida pela

[13] Resp nº 598618/RJ, 5ª Turma, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ. 01.07.2004.

Administração Pública. De fato, o ato de supressão, em razão do qual se verifica a dívida, é único e não se repete mês a mês. A vantagem pecuniária não constará do contra cheque do servidor no mês seguinte ao da sua supressão, já que não mais existe! Não se trata de novo ato de supressão, até porque, repita-se, não há mais a vantagem que pudesse ser suprimida. Assim, a dívida configurou-se com a efetiva supressão da vantagem pecuniária.

3.1. O PRAZO PRESCRICIONAL SE INICIA COM A PUBLICAÇÃO DA LEI OU COM O ATO DA ADMINISTRAÇÃO QUE, EFETIVAMENTE, SUPRIME A VANTAGEM?

Resta, por derradeiro, esclarecer se o prazo prescricional, na hipótese em comento, inicia-se a partir da publicação da lei que dispõe sobre a supressão ou a partir do ato da Administração que, efetivamente, suprima a vantagem.

Para examinar essa questão faz-se necessário retomar o conceito de ato administrativo. Celso Antônio Bandeira de Mello ensina que o ato administrativo

> *consiste em providências jurídicas complementares da lei ou excepcionalmente da própria Constituição, sendo aí estritamente vinculadas, a título de lhes dar cumprimento. Com isto diferencia-se o ato administrativo da lei. É que os atos administrativos são infralegais e nas excepcionalíssimas hipóteses em que possa acudir algum caso atípico de ato administrativo imediatamente infraconstitucional (por já estar inteiramente descrito na Constituição um comportamento que a Administração deva obrigatoriamente tomar mesmo à falta de lei sucessiva) a providência jurídica da Administração será, em tal caso, ao contrário da lei, plenamente vinculada.*[14]

Seabra Fagundes, por sua vez, ao diferenciar ato administrativo de lei, afirma:

> *[**a lei**] em si mesma, como norma genérica e abstrata (e, se não o for, não será lei materialmente, mas sim ato administrativo com forma de lei), ela **jamais afeta direito subjetivo**. Dependendo de ato executório, que a individualize, não fere direitos, mas apenas torna possível ato de execução capaz de feri-lo. É pela aplicação, por meio de ato administrativo, que atinge o patrimônio jurídico do indivíduo. **Tanto que, se a Administração se abstiver de aplicá-la, quando, por exemplo, contraria a Constituição, nenhuma situação individual será afetada** (...) Remonta-se, então, à lei, como fundamento de ato. Ela é apreciada em espécie, atuando pelo ato administrativo sobre o indivíduo e não, em tese, como simples ato administrativo a incidir sobre qualquer elemento da coletividade (...).*[15] *(g.n.)*

---

[14] **In** *Curso de Direito Administrativo*. São Paulo: Malheiros, 20ª ed., 2005, p. 359.

[15] **In** *O Controle dos Atos Administrativos pelo Poder Judiciário*. Rio de Janeiro: Forense, 7ª ed. 2005, p. 315.

Logo, só se fala de prazo para ajuizar a ação quando há a configuração da lesão ao direito – situação individual afetada - e, pois, o respectivo prazo prescricional não deve ser contado a partir da lei, mas, sim, do ato da Administração que, efetivamente, viole o direito do servidor[16].

É que, uma vez que o prazo prescricional deve ser contado da data do ato ou fato do qual se originou a dívida passiva da Fazenda Pública, conforme disposto no art. 1º do Decreto 20.910/32, o **dies a quo** para a contagem do prazo de prescrição, no caso de supressão de vantagem, deve ser aquele em que, efetivamente, houve a supressão pela Administração Pública e não o dia da publicação da lei que a determinou.

Cabe salientar que tal conclusão não se altera em razão de a hipótese em exame tratar-se de lei de efeito concreto.

Lei de efeito concreto[17] é lei apenas do ponto de vista formal, uma vez que seu conteúdo é individual e concreto. É verdadeiro ato administrativo, materialmente. Constitui ato único - pois se esgota numa única aplicação - de efeitos permanentes.

Ao analisar os atos administrativos, Celso Antônio Bandeira de Mello observa que:

> quando o ato é concreto caracteriza-se, em oposição aos abstratos, por ser aplicável uma única vez, pois só se aplicará àquela concreta situação. Vale dizer: o ato se esgota na produção de uma única relação jurídica. Seu significado em Direito, que é o de ser fonte de efeitos, exaure-se de imediato. O ato não será fonte de nada mais. Portanto, extingue-se. O que perdura é o fluxo de efeitos que gerou, ou seja: a relação jurídica produzida.[18]

---

[16] Essa assertiva torna-se importante na hipótese em que a Administração, a despeito da existência de lei suprimindo determinada vantagem pecuniária, deixa para implementá-la tempos depois de sua vigência.

[17] Não se deve, outrossim, entender lei de efeito concreto como lei auto-aplicável. Segundo Hely Lopes Meirelles *"não se confunda lei **auto executável** com lei de **efeito concreto**, aquela é normativa e independente de regulamento, mas depende de ato executivo para sua atuação; esta não depende nem de ato executivo para a produção de seus efeitos, pois atua desde sua vigência, consumindo o resultado de seu mandamento. Por isso, a lei auto-executável só pode ser atacada judicialmente quando for aplicada e ensejar algum ato administrativo, ao passo que a lei de efeito concreto é passível de invalidação judicial desde sua entrada em vigência, pois já trás em si o resultado concreto de seu objetivo. Exemplificando : uma lei autorizativa é auto executável, mas não é de efeito concreto, diversamente, uma lei proibitiva de atividade individual é de efeito concreto, porque ela, por si só, impede o exercício da atividade proibida."* (*In* "Direito Administrativo Brasileiro, 22ª ed., Malheiros, p. 163) (g.n.).

Assim, a lei que fixa um reajuste para o servidor é lei auto-aplicável, pois, além de geral e abstrata, contém todos os elementos para incluir o direito no patrimônio de seus destinatários, sem necessidade de atos de regulamentação posterior.

[18] **In** *Curso de Direito Administrativo*. São Paulo: Malheiros, 20ª ed., 2005, p. 432.

A respeito das leis de efeito concreto, esclarece Hely Lopes Meirelles:

> *as leis e decretos de efeitos concretos (...) já trazem em si os resultados administrativos objetivados. Não são atos normativos gerais, mas, sim, deliberações individualizadas revestindo a forma anômala de lei ou decreto. Tais são, p. ex. as leis que criam Município, **as que extinguem vantagens dos servidores públicos**, as que concedem anistia fiscal e outras semelhantes. Assim também os decretos de desapropriação, de nomeação, de autorização, etc.*[19]

A propósito do tema, o c. STJ assim decidiu:

> AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUPRESSÃO DE VANTAGEM. ATO DE EFEITO CONCRETO. RELAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. INEXISTÊNCIA. MANDAMUS AJUIZADO APÓS 5 (CINCO) ANOS DA EDIÇÃO DAS LEIS ESTADUAIS 11.050/93 E 11.660/94. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.1. É pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça do sentido de que **lei que suprime vantagem ou gratificação possui efeitos concretos,** sendo a suspensão do pagamento da rubrica nos meses subseqüentes mero reflexo do ato originário, situação que não caracteriza relação de trato sucessivo.
>
> 2. Hipótese em que houve a ocorrência da prescrição de fundo de direito, tendo em vista que o mandado de segurança somente foi impetrado após 5 (cinco) anos da publicação das Leis 11.050/93 e 11.660/94, que autorizam a realização de descontos nos proventos recebidos pela agravante.
>
> 3. Agravo regimental improvido[20] (g.n.)
>
> PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. DECADÊNCIA. LEI. SUPRESSÃO DE VANTAGEM – LEI 11.950/93. ATO DE EFEITO CONCRETO. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. LITISCONSORTES VOLUNTÁRIOS. ORDEM CONCESSIVA QUANTO A UM DOS IMPETRANTES. SITUAÇÃO RESGUARDADA.

---

[19] **In** Direito Administrativo Brasileiro, 22ª ed., São Paulo: Malheiros, p. 582.

[20] AgRg no Ag 711438 / MG, 5ª Turma, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 24.04.2006.

> A Lei nº 11.950/93, ao revogar disposições anteriores, modificando a forma de cálculo da Gratificação de Tempo de Serviço, é ato de efeito concreto, devendo ser considerada decadente a ação mandamental que deixa de ser impetrada no prazo de 120 dias, como na hipótese.
> A decadência, por cuidar-se de matéria de ordem pública, pode ser reconhecida a qualquer tempo, em sede de recurso ordinário, mesmo **ex officio**.
> Considerando a proibição da **reformatio in pejus** e que os litisconsortes voluntários são considerados litigantes distintos e que "os atos e omissões de um não prejudicarão nem beneficiarão os outros" (art. 48, CPC), a extinção do **mandamus** em razão da decadência somente alcança os ora recorrentes, ficando devidamente resguardada a situação do impetrante que obteve a concessão da ordem no Tribunal de origem. Precedente.
>
> Mandado de segurança extinto nos termos do art. 269, IV, CPC[21]

Conforme se verifica nos precedentes acima, a lei que suprime a vantagem pecuniária do servidor é de efeito concreto, porém, o prazo prescricional somente pode ser contado com a sua efetiva execução que, na espécie, ocorre com a prática de um ato material e não ato administrativo[22]. Esse ato material é verificável com o efetivo pagamento.

---

[21]RMS 16.295/GO, 5ª Turma, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJU de 28.03.2005.

[22]Quanto à diferenciação entre ato administrativo e ato material, Seabra Fagundes esclarece:

"O trabalho de realização do direito processa-se por uma 'crescente concretização', indo dos atos administrativos gerais e especiais até a prática de atos de ortem material. Estes atos materiais, assim praticados pelo Estado no exercício da Administração, constituem fatos administrativos.

Modificando a ordem material no sentido querido pela ordem jurídica, eles amoldam os fatos ao preceito legal e fecham o ciclo da execução do direito. O fato tem o seu fundamento jurídico no ato administrativo que o precede do mesmo modo que este assenta na lei. Por ele se asseguram as prestações de coisas ou serviços do Estado"

E, então, expemplifica:

*"Ato administrativo é a portaria-edital em que a polícia de veículos notifica os interessados sobre proibição de trânsito, em determinadas vias, nos dias de festa pública, e fato administrativo é a ação do agente policial, vedando o ingresso no âmbito interditado. Pelo ato se proíbe a entrada, em repartição pública, do elemento nocivo à moralidade do serviço, e pelo fato se impede, materialmente, até mediante intervenção da força pública, a infringência da proibição. A repartição de saúde pública declara interdito determinado prédio por meio de um ato administrativo (notificação) e por um **ato material** sela as portas de acesso (fato administrativo)"* (**In** *O Controle dos Atos Administrativos pelo Poder Judiciário*. Rio de Janeiro: Forense, 7ª ed. 2005, p. 50)

É a partir daí que a dívida se configura e com ela inicia-se o cômputo do prazo prescricional, nos termos do mencionado art. 1º, do Decreto nº 20.910/32[23].

4. CONCLUSÕES

Eis as conclusões a que chegamos:

a) Na hipótese de obrigações de trato sucessivo, cuja relação jurídica fundamental já tenha sido reconhecida, não ocorrerá, propriamente, a prescrição da ação, mas, tão-somente, a prescrição das parcelas anteriores aos cinco anos de seu ajuizamento. Nesse caso, fala-se em prescrição de trato sucessivo, já que, continuamente, o marco inicial do prazo prescricional para ajuizamento da ação se renova.

b) No caso da prescrição de fundo de direito, não há a renovação do marco inicial para ajuizamento da ação, vez que a pretensão dirige-se a uma situação jurídica fundamental. Desse pleito decorrerá, naturalmente, efeitos pecuniários, porém, não constituem esses efeitos a base do pedido.

c) Mesmo que se trate de obrigação de trato sucessivo, quando a Administração Pública indeferir inequivocamente o requerimento do servidor, aplicar-se-á a prescrição do fundo de direito. É o que se pode apreender do enunciado nº 85 da Súmula do c. STJ.

d) No caso de supressão de vantagem pecuniária, o e. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que não se configura uma relação de trato sucessivo, uma vez que a supressão apresenta-se com um ato único, de efeitos concretos e permanentes, que não se renova mês a mês. Em casos como esse, o respectivo prazo prescricional deve ser contado a partir do ato da Administração que, efetivamente, viole o direito do servidor.

Referência Bibliográfica deste Trabalho (ABNT: NBR-6023/2000):

Conforme a NBR 6023:2002, da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT), este texto científico em periódico eletrônico deve ser citado da seguinte forma:

PEREIRA, Flávio Henrique Unes, MENDES, Elisângela Aparecida. Prescrição de Trato Sucessivo e Prescrição de Fundo Direito: Estudo de Casos. Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, nº. 12, outubro/novembro/dezembro, 2007. Disponível na Internet: <http://www.direitodoestado.com.br/rede.asp>. Acesso em: xx de xxxxxx de xxxx

[23] Art. 1º - **As dívidas** passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos **contados da data do ato ou fato do qual se originarem**. (g.n.)

Observações:

1) Substituir “x” na referência bibliográfica por dados da data de efetivo acesso ao texto.
2) A REDE - Revista Eletrônica de Direito do Estado - possui registro de Número Internacional Normalizado para Publicações Seriadas (*International Standard Serial Number*), indicador necessário para referência dos artigos em algumas bases de dados acadêmicas: **ISSN 1981-187X**
3) Envie artigos, ensaios e contribuição para a Revista Eletrônica de Direito do Estado, acompanhados de foto digital, para o e-mail: rede@direitodoestado.com.br

A REDE publica exclusivamente trabalhos de professores de direito público. Os textos podem ser inéditos ou já publicados, de qualquer extensão, mas devem ser fornecidos em formato word, fonte arial, corpo 12, espaçamento simples, com indicação na abertura do título do trabalho e da qualificação do autor, constando na qualificação a instituição universitária a que se vincula o autor.

(substituir x por dados da data de acesso ao site).

Publicação Impressa:

Informação não disponível.