

A AÇÃO REGRESSIVA ACIDENTÁRIA E A PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO INDENIZATÓRIA DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Marcus Alexandre Alves

Procurador Federal, chefe da Procuradoria Federal Especializada junto ao INSS de Londrina e responsável pela Procuradoria Seccional Federal de Londrina. Especialista em Direito Empresarial pela Universidade Estadual de Londrina.

SUMÁRIO: Introdução; 1 A ação regressiva e seus desideratos; 1.1 Os fundamentos do direito de regresso do Instituto Nacional do Seguro Social; 1.2 Os objetivos da ação regressiva acidentária; 1.3 O equilíbrio financeiro e atuarial do regime geral de previdência social; 2 A importância dos conceitos de ação e pretensão para a compreensão da prescrição e de seu termo inicial; 2.1 A prescrição e a evolução do direito de ação; 2.2 A violação do direito patrimonial da Previdência Social

e a pretensão de ressarcimento; 2.3 O trato sucessivo das prestações sociais acidentárias e o termo inicial da prescrição da pretensão indenizatória; 3 As pretensões da Fazenda Pública e os prazos de prescrição; 3.1 Dos prazos de prescrição do Código Civil e das disposições de Direito Público; 3.2 Da inaplicabilidade dos prazos prescricionais previstos no Código Civil para as pretensões da Fazenda Pública; 3.3 O prazo prescricional das pretensões de ressarcimento da Fazenda Pública em face dos administrados; 4 Conclusão; Referências.

RESUMO: O presente trabalho tem por objetivo abordar a prescrição da pretensão indenizatória do Instituto Nacional do Seguro Social nas ações regressivas acidentárias. Para isso, busca-se compreender os fundamentos do direito de se cobrar regressivamente os custos das prestações sociais acidentárias e a natureza jurídica do fundo destinado ao custeio dessas prestações. Também são analisados os fundamentos da prescrição, os prazos prescricionais e a forma de integração das lacunas porventura existentes. Os estudos pretendem revelar que, diante da ausência de norma fixando o prazo prescricional das pretensões indenizatórias deduzidas em ações regressivas acidentárias, essas pretensões prescrevem em cinco anos, por aplicação analógica do artigo 1º do Decreto 20.910/32, e que o termo inicial da prescrição renova-se mensalmente quanto à pretensão de ressarcimento das prestações sociais de trato sucessivo.

PALAVRAS-CHAVE: Previdência Social. Ação Regressiva. Prescrição.

INTRODUÇÃO

A ação regressiva acidentária, prevista no artigo 120 da Lei 8.213 de 1991, é um instrumento que visa garantir o equilíbrio financeiro e atuarial do Regime Geral de Previdência Social, mediante a recomposição do erário em face dos custos sociais dos acidentes do trabalho decorrentes de atos ilícitos.

Ao tempo em que o ajuizamento das ações regressivas é incrementado¹, surgem argumentos de defesa tendentes a eximir ou atenuar a condenação dos empregadores, sendo uma delas a tese da prescrição trienal da reparação civil, prevista no artigo 206, § 3º, do Código Civil.

Ocorre que, apesar de inexistir norma estabelecendo um prazo prescricional das pretensões indenizatórias da Fazenda Pública em face do administrado, a prescrição trienal do Código Civil pode não se aplicar a essas pretensões, eis que diversas disposições de direito público estabelecem prazos quinquenais para os entes da Administração. Assim, faz-se necessário analisar, sob o enfoque do princípio da isonomia, uma possível aplicação analógica do artigo 1º. do Decreto n. 20.910/32.

Por isso, serão analisadas as questões que envolvem a ação regressiva acidentária, a natureza jurídica do fundo destinado ao custeio das prestações, o equilíbrio econômico e atuarial do sistema, os fundamentos da prescrição, os prazos prescricionais e os processos de interpretação e integração do direito, no intuito de identificar o prazo e o termo inicial da pretensão de ressarcimento do Instituto Nacional do Seguro Social.

1 A AÇÃO REGRESSIVA ACIDENTÁRIA E SEUS DESIDERATOS

1.1 OS FUNDAMENTOS DO DIREITO DE REGRESSO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

A Lei 8.213 de 1991, que instituiu o plano de benefícios do Regime Geral de Previdência Social, trouxe um poder-dever para a Administração Pública, ao dispor, no artigo 120, que “nos casos de negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do

¹ Nos anos de 2009 e 2010 (neste, até o mês de abril), o Instituto Nacional do Seguro Social, por intermédio das unidades de execução da Procuradoria Geral Federal, ajuizou, respectivamente, 341 e 117 ações regressivas acidentárias (ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO, 2010).

trabalho indicados para a proteção individual e coletiva, a Previdência Social proporá ação regressiva contra os responsáveis.”²

O plano de benefícios do Regime Geral de Previdência Social prevê a concessão de prestações sociais aos trabalhadores ou dependentes que preencham os requisitos legais (v.g.: qualidade de segurado, carência, evento gerador, etc.). No caso específico das prestações sociais acidentárias, cujos eventos morte, doença ou invalidez são decorrentes de acidentes do trabalho, a Previdência Social, através do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), concederá as prestações sem indagar de quem foi a culpa pelo acidente que vitimou o trabalhador, eis que tem a obrigação legal de prover e conceder o benefício como forma de manutenção do trabalhador³ e de seus dependentes.⁴ Depois de concedida a prestação social acidentária, o INSS deve verificar se o acidente que deu origem à sua concessão decorreu da culpa⁵ do empregador ou de terceiro quanto ao cumprimento das normas de segurança e saúde do trabalho. Em caso positivo, maneja a respectiva ação regressiva.⁶

Essa regressividade, no entanto, depende da presença dos pressupostos essenciais da responsabilidade civil, que são a conduta humana (comissiva ou omissiva), o dano e o nexo de causalidade.⁷

2 Antes de incrementar o ajuizamento das ações regressivas, a Previdência Social sofria críticas por sua postura tímida em relação a essas demandas, conforme se infere dos textos de Feijó Coimbra: “no que toca à previdência social não conhecemos exemplo, o que é, efetivamente, de deplorar, pela renúncia, que tal atitude importa, ao reembolso das quantias pagas em razão de atos contrários ao direito” (COIMBRA, 2001, p. 312/313); e de Eladio Torret Rocha: “a verdade é que o órgão ancilar (INPS e depois INSS) sempre mostrou-se muito tímido a respeito, preferindo suportar sozinho o ônus obrigacional, em prejuízo de toda a massa securitária, sem voltar-se, de forma regressiva, como devido, quando presentes os sobreditos pressupostos da culpa ou dolo do empregador.” (ROCHA, p. 188, 1999.)

3 Cf. STJ: “[...] O fato de a responsabilidade da Previdência por acidente de trabalho ser objetiva apenas significa que independe de prova da culpa do empregador a obtenção da indenização por parte do trabalhador acidentado, contudo não significa que a Previdência esteja impedida de reaver as despesas suportadas quando se provar culpa do empregador pelo acidente. O risco que deve ser repartido entre a sociedade, no caso de acidente de trabalho, não se inclui o ato ilícito praticado por terceiro, empregadores, ou não. Recurso não conhecido.” (STJ RESP 506881, QUINTA TURMA – RELATOR JOSÉ ARNALDO DA FONSECA - DJ DATA: 17/11/2003 PG:00364 RST VOL.:00177 PG:00082.)

4 COIMBRA, p. 311, 2001.

5 Cf. Eladio Torret Rocha: “Nada obstante a sua redação deficiente, posto que apenas menciona a negligência como causa motivadora do acionamento regressivo, a ação também fica viabilizada, por evidente, em se tratando das duas outras modalidades da culpa do empregador, quais sejam, a imprudência e a imperícia, além, é claro, do dolo.” (ROCHA, p. 188, 1999.)

6 LAZZARI; CASTRO, p. 528, 2008.

7 GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, p. 9, 2009.

A ação regressiva acidentária tem, portanto, natureza indenizatória, e a responsabilidade civil que lhe serve de fundamento decorre do não cumprimento das normas de segurança do trabalho, conforme se infere das lições de Miguel Horvath Junior:

A ação regressiva tem natureza indenizatória, visando reparar o dano causado pelo empregador ou por terceiro. [...] A responsabilidade civil que fundamenta a ação regressiva surge em virtude do não cumprimento (omissivo ou comissivo) das normas de prevenção, caracterizando o ato ilícito (aquele praticado em desacordo com a norma jurídica destinada a proteger interesses alheios; é o que viola direito subjetivo individual causando prejuízo a outrem, criando o dever de reparar tal lesão). Ilícito caracteriza-se por ação ou omissão voluntária. A responsabilidade no caso é subjetiva, ou seja, para sua caracterização é necessária a comprovação da culpa ou dolo do empregador.⁸

As normas do Código Civil que tratam da responsabilidade civil seriam suficientes para autorizar o direito de regresso do INSS.⁹ Contudo, é compreensível a preocupação do legislador ao prever expressamente a ação regressiva acidentária, para não confundi-la com a regressividade dos contratos de seguro privado.

Ao conceder uma prestação social acidentária, o INSS não se sub-roga nos direitos e ações do segurado ou dos beneficiários contra o causador do dano.¹⁰ A relação jurídica previdenciária não se assemelha à relação jurídica do seguro de pessoas previsto no Código Civil (art. 789 e seguintes). A vinculação dos trabalhadores ao regime previdenciário é obrigatória, pois decorre de norma Constitucional.¹¹ O fundo mantenedor do sistema é composto de recursos públicos e o custeio é feito por tributos, no caso, contribuições sociais, que também foram instituídas pela Constituição Federal.¹²

8 HORVATH JUNIOR, 2006, p. 440/441.

9 ROCHA, 1999, p. 188.

10 COIMBRA, 2001, p.312.

11 Constituição Federal, art. 201: "A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de *filiação obrigatória*, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: [...]" (g. n.)

12 Constituição Federal, art. 195: "A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído

1.2 OS OBJETIVOS DA AÇÃO REGRESSIVA ACIDENTÁRIA

O principal objetivo da ação regressiva acidentária é a reparação do erário, que, no caso, atinge o fundo destinado ao pagamento das prestações sociais acidentárias.

Além de seu desiderato reparatório, a ação regressiva acidentária também possui objetivos sancionatórios e pedagógicos, eis que o empregador negligente estará sujeito a tantas sanções quanto forem necessárias até conscientizar-se da necessidade de investir em medidas de segurança e saúde do trabalhador. Por isso, pode-se afirmar que o artigo 120 da Lei 8213/91 possui um sentido tríplice de reparar, punir e educar.¹³

O sentido educativo pode ser atingido pelo mero ajuizamento da ação regressiva, pois os pedidos formulados abrangem o ressarcimento das prestações vencidas e vincendas, bem como a constituição do capital para assegurar a efetividade da execução. Em alguns casos, as prestações sociais podem durar décadas, sobretudo quando se trata de pensão por morte concedida a um dependente jovem.

Por isso, o receio de sofrer uma condenação que pode atingir montante considerável, por si só, deve motivar o empregador a investir em medidas de proteção e saúde dos trabalhadores, as quais poderão evitar a ocorrência de muitos acidentes do trabalho.¹⁴

1.3 O EQUILÍBRIO FINANCEIRO E ATUARIAL DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL

Além do objetivo reparatório, a ação regressiva acidentária visa preservar o equilíbrio financeiro e atuarial do Regime Geral de

pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998) b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998) c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998) II - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata o art. 201; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998) III - sobre a receita de concursos de prognósticos. IV - do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar [...].” (g. n.)

¹³ Cf. REIS, 2000, p.78/87.

¹⁴ As ações regressivas acidentárias geramente ganham destaque na imprensa da localidade onde são manejadas. Conforme se infere da notícia “INSS quer resgatar R\$ 15 milhões na região”, além da repercussão esclarecimentos acerca dessas ações, há informações sobre a movimentação para evitar as indenizações. FOLHA DE LONDRINA. Disponível em: <http://www.bonde.com.br/bonde.php?id_bonde=5-8&id_retorno=2-1--2256-20080506>. Acesso em: 05 ago. 2010.

Previdência Social, previsto no artigo 201, “caput”, da Constituição Federal, *in verbis*:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, *observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial*, e atenderá, nos termos da lei, a: (g.n.)

Em artigo sobre a previdência privada, publicado na Revista dos Tribunais, Arnold Walt traz considerações sobre o equilíbrio econômico-financeiro e atuarial, aludindo aos conceitos de Mailson da Nóbrega e dos seus colaboradores da Tendência Consultoria Integrada:

[...] o conceito de equilíbrio econômico-financeiro está consagrado na legislação e na doutrina, tendo chegado a ter consagração constitucional em relação aos contratos administrativos.

Na realidade, embora a maioria dos tribunais e dos autores identifique o *sentido dos dois adjetivos* - econômico e financeiro -, a melhor doutrina é no sentido de distingui-los, tanto mais que não se presume que o legislador utilize sinônimos inúteis para enfatizar o caráter de determinadas obrigações. Como já foi salientado por Mário Henrique Simonsen, o equilíbrio financeiro se refere à correspondência entre os dois elementos do fluxo de caixa: receitas e despesas (input e output), enquanto o equilíbrio econômico (atuarial no caso dos fundos de pensão) se refere ao resultado global final da operação, que não pode ser deficitária.

[...]

Por sua vez, o Min. Mailson da Nóbrega e alguns dos seus colaboradores de Tendência Consultoria Integrada, em recentíssimo parecer, enfatizaram que o equilíbrio econômico-financeiro se reveste, nas entidades de previdência social, da especialização sob a forma de equilíbrio financeiro e atuarial, este último substituindo o econômico pelas peculiaridades do fundo de pensão. Esclarecem os mencionados economistas que:

“Quanto ao regime previdenciário, é importante diferenciar dois tipos de equilíbrio: financeiro e atuarial:

* O equilíbrio financeiro leva em conta apenas os desembolsos e as receitas correntes dos planos, somadas às provisões e outras reservas acumuladas.

* *O equilíbrio atuarial exige, além disso, que os desembolsos futuros sejam compatíveis com as expectativas de receitas.* Dessa forma, o equilíbrio financeiro analisaria a solvência do plano e o equilíbrio atuarial demonstraria a solvabilidade, que é a capacidade de sustentar a solvência no futuro.” (g.n.).¹⁵

Atentando-se para o conceito de equilíbrio atuarial, ou seja, a compatibilidade entre o as expectativas de despesas e receitas, projetadas para o futuro, verifica-se que a viabilidade do Regime Geral de Previdência Social depende da ponderação dessas expectativas.

Se o sistema prevê a concessão de prestações sociais acidentárias, as expectativas de arrecadação das contribuições destinadas ao seu custeio (no caso, as contribuições do Seguro de Acidente de Trabalho-SAT)¹⁶ devem ser compatíveis com o custo social que os riscos da atividade laborativa podem trazer ao Regime.

O cálculo das alíquotas do SAT considera o risco ordinário da atividade laborativa, eis que não é possível prever a cobertura de despesas decorrentes de atos ilícitos engendrados pelos empregadores.¹⁷ Nesse sentido, são as considerações de Daniel Pulino:

[...] o seguro acidentário, público e obrigatório, não pode servir de alvará para que empresas negligentes com a saúde e a própria vida do trabalhador fiquem acobertadas de sua irresponsabilidade, sob pena de constituir-se verdadeiro e perigoso estímulo a esta prática socialmente indesejável.”¹⁸

Portanto, os gastos com as prestações sociais decorrentes de acidentes causados por ato ilícito do empregador ou de terceiro não estão

¹⁵ WALT, 2001, p. 11.

¹⁶ Seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, previsto como um dos direitos fundamentais dos trabalhadores no artigo 7º, inciso XXVIII, da Constituição Federal.

¹⁷ Cf. TRF da 1ª. Região: “[...]8. A contribuição para o financiamento de benefícios decorrentes de acidente de trabalho possui natureza tributária, não se tratando de seguro privado e não afastando a responsabilidade da empresa pela adoção das medidas individuais e coletivas de prevenção de acidentes.” (TRF1 APELAÇÃO CIVEL – 200001000696420 - Relator(a) JUIZ FEDERAL MARCELO ALBERNAZ (CONV.) - DJ DATA:16/10/2006 PAGINA:95).

¹⁸ Cf. Daniel PULINO *apud* CASTRO; LAZZARI, 2008, p. 528.

cobertos pelo SAT, de modo que a ação regressiva acidentária, como instrumento de reparação do erário, garante o equilíbrio financeiro e atuarial do fundo destinado ao custeio dessas prestações sociais.

2 A IMPORTÂNCIA DOS CONCEITOS DE AÇÃO E PRETENSÃO PARA A COMPREENSÃO DA PRESCRIÇÃO E DE SEU TERMO INICIAL

2.1 A PRESCRIÇÃO E A EVOLUÇÃO DO CONCEITO DE AÇÃO

A prescrição, da expressão romana *praescriptio* (escrever antes ou no começo),¹⁹ fundamenta-se na necessidade da certeza das relações jurídicas, as quais são suscetíveis de dúvidas ou controvérsias ao longo do tempo.²⁰ Assim, no desiderato de encerrar as incertezas advindas dessas relações, o legislador estabelece prazos para que o titular de um direito violado exerça a sua pretensão.²¹

Modernamente, a prescrição é compreendida como a perda da pretensão, ou seja, de um alegado direito subjetivo exigível, em razão inércia de seu titular. O Código Civil de 2002 acolhe essa noção dos Direitos Alemão e Suíço,²² estabelecendo no artigo 189 que, “violado o direito, nasce para o titular a pretensão, a qual se extingue, pela prescrição [...]”.

Para compreender a pretensão, é necessário analisar a evolução do conceito de ação, que, do direito de perseguir o que é devido, evoluiu para alcançar a noção de exercício da pretensão de tutela jurisdicional.

Em meados do Século XIX, Friedrich Carl *von Savigny*, sob a influência das definições de Celso²³ acerca da *actio romana*, desenvolveu a teoria imanentista da ação, também conhecida como clássica ou civilista, segundo a qual a ação seria o próprio direito subjetivo de reagir contra uma ameaça ou a violação do direito material, como algo que lhe fosse imanente, mas sem autonomia ou identificação próprias. Para Savigny, a lesão ou violação do direito era pressuposto essencial da ação, dando

19 De Plácido e Silva, 2005, p. 1084.

20 SAVIGNY *apud* AMORIN FILHO, 1962, p. 15.

21 Cf. Caio Mario da Silva PEREIRA, “Sob diversos aspectos, e em diversas oportunidades, o direito atenta para a circunstância temporal: ao disciplinar a eficácia da lei, estatui as normas a que subordina o começo e o fim de sua vigência; ao tratar das modalidades do negócio jurídico, cuida do termo inicial ou final, a que sujeita o exercício do direito; e dita as regras a serem observadas na contagem dos prazos.” (PEREIRA, 2008, p. 679)

22 TEODORO JUNIOR, 2003, p. 3/4.

23 Jurista romano do Período Clássico.

origem aos conceitos de *actio* (ação potencial) e *actio nata* (ação atual).²⁴ Até então, não fazia distinção entre pretensão e ação, pois esta era considerada como o próprio direito subjetivo material ou um direito dependente daquele.

Tempos depois, uma discussão travada entre os romanistas alemães Benhard Windscheid e Theodor Muther tornou-se ponto de partida para a reformulação do conceito de ação, sobretudo no que se refere à distinção entre o direito lesado e a ação.²⁵

No ano de 1856, Windscheid publicou a obra intitulada “A Ação do Direito Civil Romano do Ponto de Vista do Direito Atual”, na qual abordou a distinção entre a *klage* alemã e a *actio* romana. Nesse trabalho, argumentou que a *klage* alemã era o direito de acionar, ao passo que a *actio* era uma pretensão que se poderia perseguir, afirmando que o sistema romano seria, portanto, um sistema de pretensões.²⁶

Reagindo aos novos conceitos trazidos por Windscheid, Muther publicou, um ano depois, a obra “Sobre a Teoria da *Actio* Romana, do Moderno Direito de Queixa, da Litiscontestação e da Sucessão Singular nas Obrigações”, afirmando que a *actio* romana e a *klage* alemã tratavam-se da mesma coisa. Para ele, o ordenamento alemão era um sistema de direitos e a *actio* era a pretensão do titular em face do pretor.²⁷

Apesar da veemência de sua réplica, através da obra “*A Actio*. Réplica ao Dr. Theodor Muther”, Windscheid acabou por aceitar alguns conceitos de Muther, admitindo existir um direito de agir, que poderia ser exercido em face do Estado e em face do devedor. A virtude dessa discussão, cujos argumentos na verdade se complementam, foi a de revelar um conceito de ação tecnicamente mais apropriado ao estágio de desenvolvimento do direito processual.²⁸

Com a autonomia do direito de ação, não há como confundi-la com pretensão, pois a ação alcança a noção de exercício da pretensão de tutela jurisdicional. Nesse sentido, as lições de Antonio Carlos de Araújo Cintra, Cândido Rangel Dinamarco e Ada Pellegrini Grinover são esclarecedoras:

24 CUNHA, 2007, p. 62.

25 CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 1997, p. 250.

26 BRASILEIRO, 2003, p. 57/79.

27 Ibid.

28 BRASILEIRO, 2003, p. 57/79.

Dessas novas idéias partiram outros estudiosos, para demonstrar, de maneira irrefutável, a autonomia do direito de ação [...]

Foi Wach, ainda na Alemanha, que elaborou a teoria do direito concreto à tutela jurídica. A ação é um direito autônomo [...] Dirige-se contra o Estado, pois configura o direito de exigir a proteção jurídica, mas também contra o adversário, do qual se exige a sujeição.²⁹

Ovídio Baptista da Silva, além de esclarecer a distinção entre pretensão e ação, tanto no plano material como no processual, demonstra que o credor, enquanto exigir do devedor o cumprimento voluntário da obrigação, estará exercendo a pretensão, cabendo-lhe tão somente aguardar o adimplemento. Mas se, voluntariamente, o devedor não cumpre a obrigação, nasce para o credor a ação de direito material:

Se o direito pode ser exigido do titular, diz-se que ele está munido de pretensão. [...] Verificada a condição ou ocorrido o termo, surge no titular o poder de exigir a satisfação do sujeito passivo a obrigação (lato sensu) de prestá-la. Se o titular do direito exige que o obrigado o cumpra, haverá exercício da pretensão, normalmente levada a efeito extrajudicialmente. Ainda não há, até esse momento, contrariedade a direito. Se porém, ante tal exigência, o obrigado, premido, resiste ao cumprimento da obrigação e não a satisfaz, ao titular da pretensão nasce-lhe a ação de direito material, que é o agir para a realização do próprio direito.³⁰

E segue conceituando a ação de direito processual, como o direito de pedir ao Estado a tutela jurisdicional:

Esta, a “ação” processual, por força há de ser também fundada em direito. Também ela, como atividade jurídica, lícita, deve corresponder a um direito exigível (=pretensão) que nasce como decorrência da proibição da autotutela privada, pelo estabelecimento do monopólio da jurisdição. A esse direito exigível dá-se o nome de pretensão de tutela jurídica. É importante ter-se presente que nos tempos primordiais da organização jurídica romana o direito se realizava privadamente, e a função jurisdicional limitava-se à averiguação posterior de que o titular do direito o havia exercido legitimamente, vale dizer, com observância dos rituais apropriados, porque também a autotutela privada não era

29 CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 1997, p. 250/251.

30 SILVA, 2006, p. 19

um agir arbitrário e incontrolado que, se assim o fosse, redundaria na negação do próprio direito.³¹

Embora exercidas simultaneamente, as ações de direito material e processual não se confundem, pois a primeira é dirigida contra o sujeito passivo da obrigação, para a realização de um direito independentemente de sua vontade, e a outra contra o Estado, para que ele dê resposta adequada ao pedido do autor.³²

Por essas razões, compreende-se hoje a prescrição como a perda da pretensão de direito material, e não do direito de ação. Assim, se o titular de um direito a uma prestação exigível não ajuizar a demanda dentro do prazo estabelecido em lei para a sua cobrança, haverá perda da pretensão de exigir esse direito, permanecendo o direito de pedir uma tutela jurisdicional.

2.2 A VIOLAÇÃO AO DIREITO PATRIMONIAL DA PREVIDENCIA SOCIAL E A PRETENSÃO DE RESSARCIMENTO

Estando a pretensão de ressarcimento do Instituto Nacional do Seguro Social sujeita a um prazo prescricional, por razões de segurança jurídica e estabilidade das relações sociais, cumpre verificar qual seria o exato momento em que há violação ao seu direito patrimonial.

O artigo 189 do Código Civil estabelece que o termo inicial da prescrição é a data em que o direito foi violado. Considerando que a prescrição não atinge os direitos potestativos, ou seja, os direitos subjetivos cuja satisfação independe da vontade do obrigado, somente as pretensões relativas ao direito a uma prestação exigível estão sujeitas a prazos prescricionais.³³

Através da ação regressiva acidentária, busca-se a reparação do erário em face de um ato ilícito que ensejou a concessão de uma prestação social acidentária, o que implica no entendimento de que prescrição da pretensão reparatória terá seu termo inicial no efetivo pagamento da prestação social ao trabalhador ou seus dependentes, pois é nesse momento que ocorre a lesão ao direito patrimonial do INSS, tornando-se exigível a respectiva reparação do real causador do dano.³⁴

³¹ SILVA, 2006, p. 28

³² Ibid

³³ CUNHA, 2007, p. 65.

³⁴ Cf. Código Civil, art. 331, "salvo disposição legal em contrário, não tendo sido ajustada época para o pagamento, pode o credor exigi-lo imediatamente".

Desse modo, a contagem do prazo prescricional não se inicia na data do acidente, nem tampouco na data da Comunicação de Acidente do Trabalho ou no ajuizamento de eventual ação do trabalhador, pois até aí não ocorreu nenhuma lesão patrimonial.

O evento que dá suporte ao direito do INSS pleitear o ressarcimento do erário – o acidente causado pela negligência do empregador - mantém seu estado de latência até o momento em que ocorrer o efetivo pagamento da prestação social acidentária, nascendo, aí, a pretensão. Esse raciocínio pode ser depreendido das lições de Ovídio Araujo Baptista da Silva:

Se sou titular de um crédito ainda não vencido, tenho já direito subjetivo, estou na posição de credor. Há status que corresponde a tal categoria de Direito das Obrigações, porém não disponho ainda da faculdade de exigir que meu devedor cumpra o dever correlato, satisfazendo meu direito de crédito. No momento em que ocorrer o vencimento, nascer-me uma nova faculdade de que meu direito subjetivo passará a dispor, qual seja, o poder exigir que meu devedor preste, satisfaça, cumpra a obrigação. Nesse momento, diz-se que o direito subjetivo, que se mantinha em estado de latência, adquire dinamismo, ganhando uma nova potência a que se dá o nome de pretensão. A partir do momento em que posso exigir o cumprimento do dever que incumbe ao sujeito passivo da relação jurídica, diz-se que o direito subjetivo está dotado de pretensão. Contudo, a partir daí, se meu direito de crédito não é efetivamente exigido do obrigado, no sentido de compeli-lo ao pagamento, terei, pelo decurso do tempo e por minha inércia, prescrita essa faculdade de exigir o pagamento. Haverá, a partir de então, direito subjetivo, porém, não mais pretensão, e, conseqüentemente, não mais ação, que, como logo veremos, é um momento posterior na vida do direito subjetivo.³⁵

Assim, a pretensão de ressarcimento nasce na ocasião em que o INSS efetua o pagamento da prestação social acidentária, pois somente nesse momento estará autorizado a voltar-se regressivamente contra o causador do dano.

2.3 O TRATO SUCESSIVO DAS PRESTAÇÕES SOCIAIS ACIDENTÁRIAS E O TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO INDENIZATÓRIA

As prestações sociais acidentárias são concedidas aos trabalhadores ou dependentes na forma de serviços ou benefícios

³⁵ SILVA, 2006, p. 17.

previdenciários.³⁶Na hipótese da prestação de um serviço, como a reabilitação profissional,³⁷será possível mensurar o seu valor e o momento em que foi prestado.

Quando a pretensão de ressarcimento do INSS envolver a cobrança de aquilo que se gastou com um serviço previdenciário, o termo inicial da prescrição será a data em que o serviço foi efetivamente prestado ao trabalhador vítima do acidente de trabalho.

Em relação à concessão de benefícios de prestação continuada,³⁸ como aposentadorias por invalidez, pensões por morte, auxílios-doença ou acidente, o caráter sucessivo dessas prestações trará reflexos na fixação do termo inicial e na contagem do prazo prescricional.

Nesses casos, a violação do direito patrimonial da previdência social renova-se mensalmente, ou seja, haverá tantas pretensões quantas forem as prestações pagas a título de benefício previdenciário. Para elucidar a questão do termo inicial da pretensão de ressarcimento na hipótese de prestações mensais, vale conferir as considerações de José Nilo de Castro, Tais Erthal Rodrigues e Marcela Campos Jabor acerca das obrigações de trato sucessivo:

[...] o direito se constitui, conserva-se, modifica-se ou se extingue com base em acontecimento histórico, denominado suposto fático. De todo direito decorrem efeitos, reunidos no complexo de faculdades e obrigações contrapostas. [...] Nem todos os efeitos, todavia, são idênticos. Alguns são instantâneos. Outros, no entanto, reproduzem, periodicamente, a obrigação da contraparte. São as conhecidas obrigações de trato sucessivo. Nestas, renova-se a obrigação de tempo em tempo. Daí inferir-se que, nas obrigações de trato sucessivo, recomeça-se novo prazo, cada vez que surge a obrigação seguinte.³⁹

36 Cf. Lei 8.213/91, art. 18: "O Regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações [...] expressas em benefícios e serviços: [...]"

37 Cf. Lei 8.213/91, art. 89, parágrafo único: "A reabilitação profissional compreende: a) o fornecimento de aparelho de prótese, órtese e instrumentos de auxílio para locomoção quando a perda ou redução da capacidade funcional puder ser atenuada por seu uso e dos equipamentos necessários à habilitação e reabilitação social e profissional; b) a reparação ou a substituição dos aparelhos mencionados no inciso anterior, desgastados pelo uso normal ou por ocorrência estranha à vontade do beneficiário; c) o transporte do acidentado do trabalho, quando necessário."

38 Cf. Lei 8.213/91, art. 33: "A renda mensal do benefício de prestação continuada que substituir o salário-de-contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado não terá valor inferior ao do salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no art. 45 desta Lei."

39 CASTRO; RODRIGUES; JABOR, 2008.

A pretensão de ressarcimento não está sujeita à prescrição de fundo de direito, mas à prescrição de trato sucessivo,⁴⁰ decorrente da obrigação do empregador negligente ressarcir as prestações sociais acidentárias na medida em que elas são pagas ao trabalhador ou seus dependentes.

Por se tratar de obrigação de ressarcimento amparada na responsabilidade civil, cujo dano patrimonial renova-se mensalmente, a prescrição somente atingirá as parcelas anteriores ao prazo [estabelecido para o exercício da pretensão regressiva acidentária] que antecede o ajuizamento da ação.

3 AS PRETENSÕES DA FAZENDA PÚBLICA⁴¹ E OS PRAZOS DE PRESCRIÇÃO

3 1 DOS PRAZOS DE PRESCRIÇÃO DO CÓDIGO CIVIL E DAS DISPOSIÇÕES DE DIREITO PÚBLICO

A prescribibilidade é regra geral de Direito, de modo que a Fazenda Pública está sujeita a prazos para o exercício de suas pretensões em face do administrado, assim como este se submete a prazos para o exercício de sua pretensão em face daquela.⁴²

O ordenamento jurídico brasileiro possui diversas normas, algumas de caráter geral e outras específicas, que fixam prazos de prescrição atinentes às pretensões advindas das relações jurídicas e obrigações entre particulares ou entre estes e a Fazenda Pública.

40 Apesar de se aplicar às pretensões na qual a Fazenda Pública figure como devedora, cabe citar a súmula 85 do STJ: “Nas relações jurídicas 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 quinquênio anterior a propositura da ação.”

41 Cf. Sérgio Ferraz (in RDP 53/54) apud Alvaro Melo Filho, “O que se denomina “Fazenda Pública” é exatamente um conjunto de órgãos que, segundo alguns, se apresenta exatamente como a vivência dinâmica do Estado em juízo; segundo outros, como a personificação fiscal do Estado; segundo outros mais, como sinônimo de Estado; mas, de qualquer maneira, sempre será uma conjugação de aparatos de ordem estatal.” (MELO FILHO, 1994, p. 116).

42 Registre-se, aqui, a exceção contida no artigo 37, § 5º, da CF (“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.”), e a decisão do STF no Mandado de Segurança n.º 26210-DF, no qual reconheceu-se que as pretensões de reparação do Erário são imprescritíveis, independentemente da qualidade do agente causador do dano (MS 26210/DF, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 4.9.2008). No entanto, há entendimentos no sentido de que, a despeito da ressalva, o legislador constituinte não quis deixar tais ações de ressarcimento excluídas da incidência da prescrição, cf. Rita Andrea Rehen Tourinho, Marcelo Colombeli Mezzomo e Fabio Medina Osório, apud Ada Pellegrini Grinover. (GRINOVER, set., 2005).

A norma do artigo 205 do Código Civil, de caráter geral, estabelece que “a prescrição ocorre em dez anos, quando a lei não lhe haja fixado prazo menor”. Já o artigo seguinte fixa prazos de outras pretensões, como, por exemplo, a do segurado contra o segurador, ou a deste contra aquele (em um ano - art. 206 § 1º, inciso II) e a do alimentado para haver prestações alimentares, a partir da data em que se vencerem (em dois anos - 206 § 2º).

O artigo 206 estabelece ainda o prazo de três anos para a pretensão de reparação civil (§ 3º, inciso V), o prazo de quatro anos para a pretensão relativa à tutela (no § 4º) e o prazo de cinco anos para a pretensão de cobrança de dívidas líquidas constantes de instrumento público ou particular, a pretensão pelos honorários profissionais e pretensão do vencedor para haver do vencido o que despendeu em juízo (no § 5º).

As pretensões que envolvem a Fazenda Pública possuem regramento jurídico próprio, com diversas normas estabelecendo prazos específicos de prescrição. Esses prazos são em regra quinquenais, como, por exemplo, o prazo ações para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social,⁴³ das ações destinadas a levar a efeitos as sanções previstas na Lei de improbidade administrativa,⁴⁴ da ação para a cobrança do crédito tributário,⁴⁵ para a propositura da ação popular,⁴⁶ para anular os atos inválidos dos quais decorrem efeitos favoráveis ao administrado,⁴⁷ da ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor⁴⁸ e a recém editada norma que fixa o prazo de cinco anos para a pretensão de cobrança do crédito não-tributário decorrente da aplicação de multa por infração à legislação em vigor.⁴⁹

Há também uma norma específica para a Fazenda Pública, estabelecendo o prazo de prescricional de cinco anos para as pretensões do administrado, consoante dispõe o artigo 1º do Decreto n. 20.910/32:

43 Lei 8.213/91, art. 103, parágrafo único.

44 Lei 8429/92, art. 23.

45 Código Tributário Nacional, art. 174.

46 Lei 4717/65, art. 21.

47 Lei 9784/99, art. 54.

48 Lei 9.873/99, art. 1º.

49 9.873/99, art. 1º-A, com redação dada pela Lei 11.941/2010.

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.

A disposição do artigo 10 do Decreto traz uma ressalva à situação prevista no artigo 1º:

Art. 10. O disposto nos artigos anteriores não altera as prescrições de menor prazo, constantes das leis e regulamentos, as quais ficam subordinadas às mesmas regras.

Apesar das diversas disposições normativas estabelecendo prazos das pretensões de cobrança dos créditos de natureza tributária e não tributária, não há nenhuma norma fixando o prazo da pretensão de ressarcimento da Fazenda Pública em face do administrado, nem tampouco o prazo para a pretensão de ressarcimento do INSS em ação regressiva acidentária.

Em razão disso, faz-se necessário utilizar os processos de hermenêutica e aplicação do direito para determinar o sentido e alcance das normas jurídicas que fixam os prazos prescricionais, enquadrando-se a ação regressiva acidentária na norma jurídica adequada.⁵⁰

3.2 DA INAPLICABILIDADE DOS PRAZOS PRESCRICIONAIS PREVISTOS NO CÓDIGO CIVIL PARA AS PRETENSÕES DA FAZENDA PÚBLICA

De acordo com a regra da *lex specialis*, segundo a qual “a norma especial revoga a geral no que esta dispõe especificamente”,⁵¹ não se aplica o prazo decenal previsto no artigo 205 do Código Civil às pretensões do administrado em face da Fazenda Pública, eis que existe norma específica regulando a matéria (art. 1º. do Decreto 20.910/32). Pela mesma razão, não se deve aplicar à Fazenda Pública a norma do artigo 206, §3º, inciso V, do Código Civil, que fixa o prazo de três anos para as pretensões de reparação civil, eis que a norma específica sujeita ao prazo quinquenal “todo e qualquer direito ou ação [...], seja qual for a sua natureza.”

Interpretando o artigo 10 do Decreto, alguns doutrinadores defendem a aplicação do prazo trienal para as pretensões de reparação civil

⁵⁰ MAXIMILIANO, 1997, p. 5.

⁵¹ GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2009, p. 69.

do administrado em face da Fazenda Pública.⁵² Desse modo, aplicando-se o princípio *ubi aeden ratio, ibi idem jus statuendum*,⁵³ seria forçoso concluir que as pretensões de reparação civil da Administração Pública em face do administrado também estariam sujeitas à prescrição trienal.

Ocorre que, em razão dos princípios e regras que regem a Administração Pública, a interpretação das disposições de direito público deve ser sistemática,⁵⁴ pois nesse caso deverão ser levados em consideração todos os princípios e dispositivos normativos da mesma natureza.

Caberá analisar, então, se o sentido da expressão “seja qual for a sua natureza”, contida no artigo art. 1º. do Decreto 20.910/32, alcança as pretensões de reparação civil, bem como se “as prescrições de menor prazo, constantes das leis e regulamento”, prevista no artigo 10 do mesmo Decreto, permitiria autorizar a submissão aos prazos do Código Civil.

Com base na interpretação sistemática, o hermeneuta poderá comparar o dispositivo em questão com outros referentes ao mesmo objeto. Para definir a norma aplicável através interpretação sistemática, Carlos Maximiliano ensina que:

O hermeneuta eleva o olhar, dos casos especiais para os princípios dirigentes a que eles se acham submetidos; indaga se, obedecendo a uma, não viola outra; inquire das conseqüências possíveis de cada exegese isolada. Assim, contemplados do alto os fenômenos jurídicos, melhor se verifica o fenômeno de cada vocábulo, bem como se um dispositivo deve ser tomado na acepção ampla, ou na estrita, como preceito comum, ou especial.⁵⁵

52 Cf. Leonardo José Carneiro da Cunha: “a pretensão de reparação civil da Fazenda Pública submete-se ao prazo prescricional de 3 (três) anos, e não à prescrição quinquenal” (CUNHA, 2007, p. 80); e Carlos Roberto GONÇALVES: “A ação deve ser proposta dentro do prazo prescricional de três anos. No Código Civil de 1916, prescreviam em cinco anos as ações contra a Fazenda Pública (art. 178, §10, VI). O novo Código unificou todos os prazos das ações de ressarcimento de dano, reduzindo-os a três anos, sem fazer nenhuma distinção entre os sujeitos passivos.” (GONÇALVES, 2003, p.190).

53 Cf. De Plácido e Silva: “ou, simplesmente, *ubi aedem est ratio, idem jus*, em que se afirma o princípio de que, quando a mesma razão para decidir, deve aplicar-se, ou se admitir o mesmo direito.” (SILVA, 2005, p. 1438).

54 Cf. Carlos Maximiliano: “Consiste o processo sistemático em comparar o dispositivo sujeito à exegese, com outros do mesmo repositório ou de leis diversas, mas referente ao mesmo objeto. Por umas normas se conhece o espírito das outras. Procura-se conciliar as palavras antecedentes com as conseqüentes, e do exame das regras em conjunto deduzi o sentido de cada uma.” (MAXIMILIANO, 1997, p. 128).

55 *Ibid*, p. 129.

O Decreto n. 20.910/32 estabelece regras de prescrição aplicáveis à Fazenda Pública, a par das já existentes no Código Civil. Atentando-se para os princípios dirigentes do regime jurídico de direito administrativo, em especial ao da impessoalidade (derivado do princípio da isonomia), verifica-se que a instituição do Decreto teve o desiderato de dar tratamento específico no que tange ao prazo para o exercício das pretensões da Fazenda Pública, afastando-o da égide do direito civil comum.⁵⁶

Ademais, aplicar o prazo trienal para reparação civil contra a Administração, por força interpretativa, poderia afrontar o princípio da isonomia, eis que todas as demais situações regidas pelas normas de direito público submetem as pretensões envolvendo a Fazenda Pública ao prazo quinquenal.

Como o Decreto n. 20.910/32 reveste-se da qualidade de *lex specialis* do direito público, a interpretação sistemática da expressão “seja qual for a sua natureza” implica no entendimento de que aí estão inclusas as pretensões de reparação civil.

Em relação às “prescrições de menor prazo, constantes das leis e regulamentos”, mencionadas no artigo 10 do Decreto 20.910/32, a exegese conforme os princípios gerais do direito público também leva à interpretação estrita, de forma que a redução do prazo somente seria autorizada quando for por outra norma do regime jurídico de direito público.

Importante registrar que o Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo ser inaplicável o prazo trienal para as pretensões de reparação civil do administrado em face da Fazenda Pública, sob o fundamento de que a prescrição quinquenal, prevista no Decreto 20.910/32, deve ser aplicada a todo qualquer direito ou ação contra a Fazenda Pública, seja qual for a natureza.⁵⁷

56 Cf. Luis Roberto Barroso: “De longa data o direito administrativo desfruta de autonomia didática e científica, tendo princípios, conceitos e regras próprios. Trata-se de direito comum, e não de direito cujas regras possam legitimamente ser caracterizadas como excepcionais. [...] Por isso, o direito administrativo é hoje o direito comum do direito público, assim como o direito civil é o direito comum do direito privado. É no direito administrativo que são encontrados os princípios, conceitos e institutos fundamentais dos demais ramos do direito público interno”. Assim, quando se afirma a autonomia do direito administrativo, isto significa que ele não é direito excepcional ou estrito relativamente a qualquer outro ramo do direito, mas apresenta institutos e instrumentos próprios, bem como princípios e regras que lhe são peculiares. Daí por que a interpretação de suas disposições será orientada por seus próprios princípios e a integração de suas lacunas deverá efetivar-se por normas que pertençam ao seu domínio, salvo se inexistentes.” (BARROSO, 2000, p. 113).

57 Cf. STJ, AGRESP 200801587825, HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, 01/07/2009; STJ, AGRESP 200702723758, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, 14/04/2008; e

3.3 O PRAZO PRESCRICIONAL DAS PRETENSÕES DE RESSARCIMENTO DA FAZENDA PÚBLICA EM FACE DOS ADMINISTRADOS

Não há nenhuma norma estabelecendo um prazo para o exercício das pretensões reparatórias da Administração em face do administrado. Se os prazos do Código Civil não se aplicam às pretensões que envolvem a Fazenda Pública, a definição do prazo prescricional das ações de ressarcimento em face do administrado [incluídas as ações regressivas acidentárias] deve ser feita com a integração da lacuna por meio da analogia.⁵⁸

As indenizações não se classificam como crédito de natureza não-tributária,⁵⁹ mas os fundamentos que levaram o Superior Tribunal de Justiça a afastar os prazos prescricionais do Código Civil para a cobrança da multa administrativa por infração da legislação, antes da edição da Lei n. 11.941/2009, que alterou a redação do artigo 1º-A da Lei 9.873/99,⁶⁰ podem ser analisados para identificar o prazo prescricional da pretensão indenizatória do Instituto Nacional do Seguro Social em ação regressiva.

No recurso especial e representativo de controvérsia n. 1.112.577 – SP, da relatoria do Ministro Castro Meira, decidiu-se que o prazo de cinco anos, previsto no Decreto n. 20.910/32, aplica-se à cobrança da multa aplicada por infração à legislação:

ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO DO MEIO AMBIENTE. PRESCRIÇÃO. SUCESSÃO LEGISLATIVA. LEI 9.873/99. PRAZO DECADENCIAL. OBSERVÂNCIA. RECURSO

STJ, RESP 200702442957, CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, 23/06/2008.

58 Cf. Carlos Maximiliano, a analogia “se baseia na presunção de que duas coisas que têm em si um certo número de semelhanças possam conseqüentemente assemelhar-se quanto a um outro mais. [...] Duas coisas se assemelham sob um ou vários aspectos; conclui-se logo que, se determinada proposição é verdadeira quanto a uma, sê-lo-á também a respeito da outra. (MAXIMILIANO, 1997, p. 206).

59 Cf. Lei 4.320/64, art. 39, § 2º: “Dívida Ativa Tributária é o crédito da Fazenda Pública dessa natureza, proveniente de obrigação legal relativa a tributos e respectivos adicionais e multas, e Dívida Ativa não Tributária são os demais créditos da Fazenda Pública, [...] exceto as tributárias, foros, laudêmos, alugueis ou taxas de ocupação, custas processuais, preços de serviços prestados por estabelecimentos públicos, indenizações, reposições, restituições, alances dos responsáveis definitivamente julgados, bem assim os créditos decorrentes de obrigações em moeda estrangeira, de subrogação de hipoteca, fiança, aval ou outra garantia, de contratos em geral ou de outras obrigações legais.” (g.n.)

60 Lei 9.873/99, art. 1º-A: “Constituído definitivamente o crédito não tributário, após o término regular do processo administrativo, prescreve em 5 (cinco) anos a ação de execução da administração pública federal relativa a crédito decorrente da aplicação de multa por infração à legislação em vigor.”

ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC E
À RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008.

[...]

2. A jurisprudência desta Corte tem reconhecido que é de cinco anos o prazo para a cobrança da multa aplicada ante infração administrativa ao meio ambiente, nos termos do Decreto n.º 20.910/32, o qual que deve ser aplicado por isonomia, à falta de regra específica para regular esse prazo prescricional. [...] 8. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008.(RESP 200900441413, CASTRO MEIRA, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, 08/02/2010).

A aplicação analógica do Decreto n.º 20.910/32 fundamenta-se na isonomia, pois tanto a cobrança de multa quanto a cobrança de tributos são atividades que, além de regidas por normas de direito público, se assemelham em diversos pontos (ambas são indisponíveis e irrenunciáveis, dependem de prévia disposição legal, o seu lançamento/aplicação deriva de uma atividade administrativa vinculada, etc.).

Convém destacar trecho do voto do Ministro Relator Castro Meira, onde registra estar sedimentada no STJ a orientação de que os prazos prescricionais do Código Civil não se aplicam às relações disciplinadas pelo Direito Público:

A jurisprudência desta Corte tem reconhecido que o prazo para a cobrança da multa imposta ante transgressão administrativa é de cinco anos, nos termos do Decreto n.º 20.910/32, aplicado por isonomia, à falta de regra específica para regular esse prazo prescricional. As duas Turmas de Direito Público assentaram que, por tratar-se de multa administrativa, não se pode aplicar a regra geral de prescrição prevista no Código Civil, seja o de 1916 seja o Novo Código Civil.

[...]

Embora sedimentada a orientação de que os prazos prescricionais do novo Código Civil não se aplicam às relações disciplinadas pelo Direito Público, devendo incidir na espécie o art. 1º do Decreto 20.910/32, a questão relativa ao prazo prescricional para a cobrança de crédito decorrente de multa por infração administrativa ao

meio ambiente comporta exame à luz das disposições contidas na Lei 9.873, de 23 de novembro de 1999, com os acréscimos da Lei 11.941, de 27 de maio de 2009.

Todavia, esses dispositivos legais não incidem no caso em exame, já que a multa por infração ambiental foi aplicada por entidade estadual de fiscalização e proteção do meio ambiente, fora, portanto, do campo de incidência dos referidos diplomas legais.

[...]

Nesses termos, e guardadas as particularidades do caso - prescrição de multa por infração à legislação do meio ambiente aplicada por entidade de fiscalização estadual -, o prazo para a cobrança do crédito é de cinco anos, nos termos do art. 1º do Decreto 20.910/32, conforme jurisprudência pacífica desta Corte.

Está incorreto, portanto, o acórdão recorrido ao fixar prazo de prescrição decenal com força no art. 205 do novo Código Civil. (grifos no original)⁶¹

Celso Antônio Bandeira de Mello também compreende que, diante da ausência de norma estabelecendo prazos para as pretensões da Fazenda Pública em face do administrado, a lacuna deve ser integrada com analogia às normas de direito público, aplicando-se o prazo prescricional de cinco anos, previsto em diversas disposições de direito público:

Não há regra alguma fixando genericamente um prazo prescricional para as ações judiciais do Poder Público em face do administrado. Em matéria de débitos tributários o prazo é de cinco anos, a teor do art. 174 do Código Tributário Nacional, o qual também fixa, no art. 173, igual prazo para decadência do direito de constituir o crédito tributário. No passado (até a 11ª edição deste Curso) sustentávamos que, não havendo especificação legal dos prazos de prescrição para as situações tais e quais, deveriam ser decididos por analogia aos estabelecidos na lei civil, na conformidade do princípio geral que dela decorre: prazos longos para atos nulos e mais curtos para os anuláveis. Reconsideramos tal posição. Remeditando sobre a matéria, parece-nos que o correto não é a analogia com o Direito Civil, posto que, sendo as razões que o informam tão profundamente distintas das que inspiram as relações de Direito Público, nem mesmo em tema

61 STJ: RESP 200900441413, CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, 08/02/2010.

de prescrição caberia buscar inspiração em tal fonte. Antes dever-se-á, pois, indagar do tratamento atribuído ao tema prescricional ou decadencial em regras genéricas de Direito Público. (...)Vê-se, pois, que este prazo de cinco anos é uma constante nas disposições gerais estatuídas em regras de Direito Público, quer quando reportadas ao prazo para o administrado agir, quer quando reportadas ao prazo para a Administração fulminar seus próprios atos. Ademais, salvo disposição legal explícita, não haveria razão prestante para distinguir entre Administração e administrados no que concerne ao prazo ao cabo do qual faleceria o direito de reciprocamente se proporem ações.⁶²

A pretensão de ressarcimento veiculada através das ações regressivas acidentárias guarda muitos pontos de semelhança com as pretensões de cobrança de créditos inscritos em dívida ativa (de natureza tributária ou não) e todas visam compor ou recompor o Erário dos recursos que lhe pertencem.

As normas de direito público que estabelecem o prazo quinquenal para o exercício das pretensões que envolvam a Fazenda Pública devem ser aplicadas às pretensões de reparação civil em face do administrado, eis que tratam de situações onde se exige igualdade na aplicação do direito.⁶³

Portanto, a ausência de norma fixando o prazo prescricional das ações regressivas acidentárias implica na adoção do entendimento de que as disposições de direito público que estabelecem prazos quinquenais aplicam-se, por analogia, às pretensões de ressarcimento do Instituto Nacional do Seguro Social nessas ações.

4 CONCLUSÃO

A ação regressiva acidentária fundamenta-se nos pressupostos da responsabilidade civil e tem o desiderato de buscar o ressarcimento dos gastos com prestações sociais acidentárias decorrentes de acidentes de trabalho causados por culpa do empregador ou de terceiro. A lesão atinge o fundo de custeio dos benefícios e serviços previdenciários, composto por recursos públicos provenientes das contribuições sociais.

Por se tratar de um direito a um ressarcimento, este será exigível quando houver o efetivo pagamento dos serviços e benefícios previdenciários, pois é nesse momento em que nasce a pretensão de direito material (o poder

⁶² MELLO, 2004, p. 930.

⁶³ CANOTILHO, 2000, p. 417.

de exigir a satisfação e do sujeito passivo a obrigação) e a pretensão de tutela jurídica (o direito de pedir ao Estado a tutela jurisdicional). A pretensão de direito material extingue-se pela inércia do titular, permanecendo apenas a pretensão de tutela jurídica em face do Estado.

Como o direito ao ressarcimento pode envolver prestações de trato sucessivo, a violação ao direito patrimonial da Previdência Social, nesses casos, renova-se mensalmente, nascendo uma nova pretensão de ressarcimento a cada dispêndio mensal a título de benefício acidentário.

Apesar de o Código Civil prever o prazo trienal para a pretensão de reparação civil, a pretensão indenizatória do administrado em face da Fazenda Pública deve submeter-se à regra da prescrição quinquenal, pois o sentido e alcance do artigo 1º do Decreto 20.910/32 implica no entendimento de que estão inclusas as ações de reparação civil no conceito de pretensão de “toda e qualquer natureza”, mencionada na norma, por sua característica de *lex specialis* em relação ao prazo estabelecido pelo Código Civil.

Por fim, em face da inexistência de norma estabelecendo o prazo prescricional das pretensões da Fazenda Pública em face do administrado, é possível identificar, pelo processo de integração por analogia, diversos pontos de semelhança entre as pretensões envolvendo a cobrança da dívida ativa tributária e não-tributária, submetidas à prescrição quinquenal, e as pretensões de reparação civil da Fazenda Pública, de modo que, por razões de isonomia, esse prazo também deve ser aplicado à pretensão de ressarcimento deduzida através da ação regressiva acidentária.

REFERÊNCIAS

ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO. Disponível em: <http://www.agu.gov.br/Sistemas/Site/TemplateImagemTextoThumb.aspx?idConteudo=140906&id_site=3>. Acesso em: 16 mai. 2010.

AMORIN FILHO, Agnelo. Critério científico para distinguir a prescrição da decadência e para identificar as ações imprescritíveis. Disponível em: <http://www.ccj.ufsc.br/~petdir/artigos/CRITERIO_CIENTIFICO_PARA_DISTINGUIR_A_PRESCRICAO_DA_DECADENCIA_E_PARA_IDENTIFICAR_AS_ACOES_IMPRESCRITIVEIS.htm>. Acesso em: 27 mai. 2010.

BARROSO, Luís Roberto. Prescrição administrativa: autonomia do direito administrativo e inaplicabilidade da Regra Geral do Código Civil. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, n. 779 (set. 2000), p. 113, 2000.

BRASILEIRO, Ricardo Adriano Massara. Investigações em torno da *actio romana* e da ação moderna: polêmica Windscheid x Muther. *Revista da Faculdade de Direito Milton Campos, Belo Horizonte*, n. 10 (2003), p. 57/79, 2003.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 4. ed. Coimbra: Almeida, 2000.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João Batista. *Manual de direito previdenciário*. 10. ed. Florianópolis: Conselho Editorial, 2008.

CASTRO, José Nilo de; RODRIGUES, Tais Erthal; JABÔR, Marcela Campos. Prescrição quinquenal: incidências em todas as ações em que a Fazenda Pública seja devedora: necessidade de adimplir a dívida com o instituto próprio de previdência, ainda que prescrita: possibilidade de quitação dos débitos mediante dação em pagamento desde que cumpridos o art. 17 da Lei nº 8.666/93 e o art. 356 do Código Civil. *Biblioteca Digital Revista Brasileira de Direito Municipal _ RBDM, Belo Horizonte*, n. 30, (out./dez. 2008). Parecer. Disponível em: <<http://www.editoraforum.com.br/bid/bidConteudoShow.aspx?idConteudo=55925>>. Acesso em: 27 mai. 2010.

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo, GRINOVER, Ada Pelegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria geral do processo*. 13. ed. São Paulo: Malheiros, 1997.

COIMBRA, José dos Reis Feijó. *Direito previdenciário brasileiro*. 11. ed. Rio de Janeiro: Edições Trabalhistas, 2001.

CUNHA Leonardo José Carneiro da. *A fazenda pública em juízo*. 5 ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Dialética, 2007.

DELGADO, José Augusto. A supremacia dos princípios informativos do direito administrativo: interpretação e aplicação. *Revista dos Tribunais*, São Paulo. n. 701 (mar., 2004), p. 34, 2004.

GAGLIANO, Pablo Stolze. FILHO, Rodolfo Pamplona. *Novo curso de direito civil*. 11. ed. v 1: parte geral. São Paulo: Saraiva, 2009.

GOMES, Orlando. Introdução ao direito Civil (Curso de direito civil, v. 1). 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1979.

GONÇALVES, Carlos Roberto. Responsabilidade civil. 8 ed., rev. São Paulo, Saraiva, 2003.

GRINOVER, Ada Pellegrini. Ação de improbidade administrativa: decadência e prescrição. Belo Horizonte, n. 33, ano 7 (set./2005) Disponível em: <<http://www.editoraforum.com.br/bid/bidConteudoShow.aspx?idConteudo=49387>>. Acesso em: 19 mai. 2010.

HORVATH JUNIOR, Miguel. Direito previdenciário. 6. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2006.

MARTINS, Sergio Pinto. Comentários à CLT. 12 ed. São Paulo: Atlas, 2008.

_____. Direito da seguridade social. São Paulo: Atlas, 2004.

MARTINEZ, Wladimir Novaes. Comentários á lei básica da previdência social. São Paulo: LTr, 2004.

MAXIMILIANO, Carlos. Hermenêutica e aplicação do direito. 16 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

Manuais de Legislação Atlas. Segurança e medicina do trabalho. São Paulo, Atlas, 2004.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de direito administrativo. 17. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

_____. O Direito adquirido e o direito administrativo. Belo Horizonte, n. 38, ano 6 (jul./ 2006) Disponível em: <<http://www.editoraforum.com.br/bid/bidConteudoShow.aspx?idConteudo=49061>>. Acesso em: 19 mai. 2010.

MELO FILHO, Alvaro. O princípio da isonomia e os privilégios processuais da Fazenda Pública. Revista de Processo, São Paulo, n. 75 (jul./set., 1994), p. 166, 1994.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de direito civil: introdução ao direito civil: teoria geral de direito civil. 22 ed. rev. e atual. de acordo com

o Código Civil de 2002, por Maria Celina Bodin de Moraes. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

PEREIRA, Flávio Henrique Unes; MENDES, Elisângela Aparecida. Prescrição de trato sucessivo e prescrição de fundo de direito: estudo de casos. Biblioteca Digital Fórum Administrativo – Direito Público – FA, Belo Horizonte, ano 6, n. 70, dez. 2006. Disponível em: <<http://www.editoraforum.com.br/bid/bidConteudoShow.aspx?idConteudo=38458>>. Acesso em: 11 mar. 2010.

PYRAMO, Camila. A prescrição dos créditos fiscais de natureza não tributária. Biblioteca Digital Fórum Administrativo Direito Público - FA, Belo Horizonte, ano 9, n. 104, out. 2009. Disponível em: <<http://www.editoraforum.com.br/bid/bidConteudoShow.aspx?idConteudo=63054>>. Acesso em: 11 mar. 2010.

REIS, CLAYTON. Avaliação do dano moral, 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

RIBAS NETO, Pretextato Pennafort Taborda. A prescrição e as prestações de trato sucessivo. Revista do Ministério Público do Trabalho/Procuradoria Geral da Justiça do Trabalho, Brasília, n. 1 (mar./set., 1991), p 38-42, 1991.

ROCHA, Eladio Torret. Da ação acidentária. Revista de Processo, São Paulo, n. 95 (jul./set., 1999), p. 188, 1999.

ROCHA, José de Albuquerque. Teoria geral do processo. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

SILVA. José Afonso da. Curso de direito constitucional positivo. 9 ed. São Paulo, Malheiros, 2005.

SILVA, Ovídio Araujo Baptista da. Direito subjetivo, pretensão de direito material e ação. Polêmica sobre a ação, a tutela jurisdicional na perspectiva das relações entre direito e processo - org. Fabio Cardoso Machado, Guilherme Rizzo Amaral; Carlos Alberto Álvaro de Oliveira ... [et al.]. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

SILVA, De Plácido e. Vocabulário jurídico/atualizadores Nagib Slaibi Filho e Glauca Carvalho. 26 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

SILVEIRA, Sandro Cabral. A ação regressiva proposta pelo INSS. 2003. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4392>>. Acesso em: 27 mai. 2010.

TEODORO JUNIOR, HUMBERTO. Alguns aspectos relevantes da prescrição e decadência no novo código civil, 2003. Disponível em: <http://www.gontijo-familia.adv.br/2008/artigos_pdf/Humberto/Algunsaspectosrelevantesprescr.pdf>. Acesso em: 27 mai. 2010.

WALT, Arnold. A reforma da previdência privada e (a constitucionalidade do decreto 3.721, de 08.01.2001). Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 791 (set./2001), p. 11, 2001.

WILLEMAN, Flávio de Araujo. A responsabilidade civil das pessoas jurídicas de direito público e o Código Civil de 2002 (Lei Nacional nº 10.406/2002). Biblioteca Digital Fórum Administrativo – Direito Público – FA, Belo Horizonte, n. 56 (out./2005). Disponível em: <<http://www.editoraforum.com.br/bid/bidConteudoShow.aspx?idConteudo=31495>>. Acesso em: 19 mai. 2010.

