RECURSO ESPECIAL Nº 1.552.069 - RS (2015/0215189-9)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
RECORRENTE : UNIÃO
RECORRIDO : CILON NERI JARROS GEIGER
ADVOGADOS : FÁBIO STEFANI E OUTRO(S) - RS046571
LARISSA FIALHO MACIEL LONGO - RS057388

DECISÃO

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. REVISÃO DE APOSENTADORIA. ATIVIDADE INSALUBRE ANTERIOR A 1981. MÉDICO. PREVISÃO NOS DECRETOS 53.831/1964 E 83.080/1979. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO EFETIVO EXERCÍCIO. RECURSO ESPECIAL DA UNIÃO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela UNIÃO, com fundamento no art. 105, III, *a* da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4a. Região, assim ementado:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. REVISÃO DE APOSENTADORIA. DIFERENÇAS DE PROVENTOS. RECONHECIMENTO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ATIVIDADE INSALUBRE ANTERIOR A 1981 - MÉDICO. IMPOSSIBILIDADE DE PRESUNÇÃO DA CONDIÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. A Administração praticou ato de renúncia tácita ao prazo prescricional relativo ao fundo do direito quanto aos valores atrasados, pois o reconhecimento administrativo é ato incompatível com o instituto da prescrição, conforme dispõe o artigo 191 do Código Civil.

2. Não prospera a pretensão de revisão da aposentadoria para 35/35 avos, porquanto o autor não trouxe aos autos prova de que laborou em condições insalubres desde o seu ingresso, em 26.6.1969, ônus que lhe incumbe nos termos do art. 333, inciso I, do CPC. Ainda que seja incontroverso o exercício do cargo de médico no período, não pode ser presumida a condição insalubre do labor.

3. Reconhecida a sucumbência recíproca, compensam-se os honorários advocatícios, os quais vão fixados em 10% sobre o valor da condenação.

4. Apelação parcialmente provida (fls. 286).

2. Opostos Embargos de Declaração pela parte ora recorrida, foram eles acolhidos, com a seguinte ementa:

> *EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE APOSENTADORIA. ATIVIDADE DE MÉDICO. PERÍODO ANTERIOR A 1981 - INSALUBRIDADE PRESUMIDA. LEGISLAÇÃO VIGENTE. VÍCIO. SANEAMENTO. EFEITOS INFRINGENTES.*
>
> *1. São cabíveis embargos de declaração quando houver no acórdão obscuridade, contradição ou omissão (CPC, art. 535), para corrigir erro material, ou ainda, por construção jurisprudencial, para fins de prequestionamento, como indicam as súmulas 282 e 356 do e. STF e 98 do e. STJ. Constatado vício no julgamento havido, impõe-se o seu saneamento.*
>
> *2. O Decreto 53.831/1964 já classificava a atividade de médico como insalubre, sendo desnecessário qualquer comprovação de efetiva expedição ao agente prejudicial à saúde, sob pena de ofensa à legislação federal.*
>
> *3. Sendo incontroverso o exercício do cargo de médico no período, conforme constou no voto condutor, e estando a atividade classificada entre aquelas cuja insalubridade é presumida, na forma da legislação vigente à época, faz jus o autor ao direito pleiteado.*
>
> *4. Com o reconhecimento do vício, é impositiva a alteração do resultado do julgamento anterior para o fim de dar provimento à apelação, com a condenação da União ao pagamento dos honorários advocatícios.*
>
> *5. Provimento dos embargos de declaração* (fls. 318).

3. Foram novamente opostos Embargos de Declaração, que também foram acolhidos.

4. Nas razões do Recurso Especial, a UNIÃO alega ofensa aos arts. 515, 471, I e II, 535 e 333, I do CPC/1973; 1o. do Decreto 20.910/1932; e 192 da Lei 8.112/1990; argumentando em síntese: (a) que não havia omissão a ser sanada, sendo os embargos da parte contrária inovatórios, porquanto as questões não foram tratadas na Apelação; (b) inaplicabilidade da Súmula 85/STJ ao caso dos autos, tendo em vista a impossibilidade de revisão do ato de aposentadoria depois de transcorridos mais de 5 anos

desde a publicação da portaria de inativação; (c) que o requerimento administrativo apresentado não tem o condão de interromper ou reabrir prazo prescricional já consumado e não renunciado; e (d) a necessidade de prova do atendimento dos requisitos legais para o reconhecimento ao cômputo da vantagem prevista no art. 192 da Lei 8.112/1990 nos seus proventos de aposentadoria.

5. É o relatório do essencial.

6. Inicialmente, não se verifica ofensa aos arts. 515, 471, I e II, 535 do CPC/1973.

7. Constou do pedido da Apelação:

> *(...). reformada a sentença para que: a) seja afastada a prefacial de prescrição de fundo de direito,* ***passando-se à apreciação da pretensão na íntegra****, visto que a aposentadoria do autor foi retificada através de ato administrativo publicado no diário oficial de 8.2.011, sendo essa, portanto, a data base para definição do prazo prescricional da ação que visa a revisão do ato administrativo de retificação* (fls. 226).

8. O Tribunal de origem, no julgamento da Apelação, afastou a prescrição, ao entendimento de ocorrência de renúncia tácita ao prazo prescricional, e passou à análise do mérito dos autos, concluindo que:

> *Tenho que não prospera a pretensão do apelante, porquanto não trouxe aos autos prova de que laborou em condições insalubres desde o seu ingresso, em 26/06/1969, ônus que lhe incumbe nos termos do art. 333, inciso I, do CPC.* ***Ainda que seja incontroverso o exercício do cargo de médico no período, não pode ser presumida a condição insalubre do labor*** (fls. 285).

9. Assim, verifica-se configurado o interesse recursal da parte autora, que opôs Embargos de Declaração questionando a desconsideração de que, no período anterior à Lei 9.023/1995, o enquadramento da atividade especial se dava pelo simples exercício da profissão de médico.

10. Portanto, correto o entendimento firmado pelo Tribunal de

origem quanto *a existência de vício na decisão ao exigir a comprovação da especialidade laboral no período anterior a 1981* (fls. 315).

11. Quanto à prescrição suscitada, é firme a jurisprudência desta Corte de que reconhecimento administrativo do direito, após decorrido por inteiro o prazo prescricional, implica renúncia à prescrição. A propósito, citam-se os seguintes julgados:

> *AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR. APOSENTADORIA. PEDIDO DE REVISÃO. RECONHECIMENTO ADMINISTRATIVO DO DIREITO APÓS O TRANSCURSO DO LUSTRO PRESCRICIONAL. RENÚNCIA À PRESCRIÇÃO. PRECEDENTES DO STJ.*
>
> *1. A instância ordinária afastou a prescrição da pretensão de rever o ato concessivo da aposentadoria, sob o fundamento de que, no presente caso, houve o reconhecimento administrativo do direito pleiteado.*
>
> *2. Ao assim decidir, o Tribunal de origem não se afastou da jurisprudência firmada no âmbito desta Corte superior, segundo a qual o reconhecimento administrativo do direito, após decorrido por inteiro o prazo prescricional, implica renúncia à prescrição, nos termos do art. 191 do Código Civil (AgInt no REsp. 1.555.248/RS, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 29.5.2017).*
>
> *3. Agravo interno a que se nega provimento* (AgInt no REsp. 1.643.501/RS, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 28.8.2018).
>
> 222
>
> *PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA. RECONHECIMENTO ADMINISTRATIVO. RENÚNCIA TÁCITA DA PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.*
>
> *1. O acolhimento de pleito formulado na esfera administrativa bem como o pagamento de parte das parcelas reconhecidas demonstram a ocorrência de renúncia tácita da prescrição. Precedente: AgInt no REsp. 1.555.248/RS, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 29.5.2017.*
>
> *2. Agravo interno não provido* (AgInt no REsp. 1.550.334/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 27.11.2017).
>
> 222

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. PRESCRIÇÃO. RECONHECIMENTO ADMINISTRATIVO DO DIREITO APÓS DECORRIDO POR INTEIRO O PRAZO. RENÚNCIA AO DIREITO CONFIGURADA. ART. 191 DO CÓDIGO CIVIL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 9.3.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que "a revisão do ato de aposentadoria para a contagem especial do tempo de serviço insalubre exercido durante o regime celetista submete-se ao prazo prescricional de cinco anos contados da concessão do benefício, nos termos do art. 1o. do Decreto 20.910/1932", sendo que "Não ocorre renúncia da Administração Pública à prescrição referente a ação de revisão de aposentadoria na hipótese em que reconhece, através das Orientações Normativas MPOG 3 e 7, de 2007, o direito à contagem de tempo de serviço especial para aposentadoria de servidor público, pois não foram expressamente incluídos por aqueles atos administrativos os servidores que, à época, já se encontravam aposentados e tiveram suas pretensões submetidas aos efeitos da prescrição".

III - Entretanto, a hipótese dos autos se difere do precedente citado, porquanto há uma peculiaridade. A renúncia à prescrição não surgiu com as Orientações Normativas, expedidas pelo MPOG em 2007, mas, sim, com o "reconhecimento do direito da autora pela Administração Pública, com a revisão administrativa do ato de concessão de aposentadoria, após o decurso do lapso quinquenal, operou-se a renúncia à prescrição, a ensejar o reinício da contagem do prazo prescricional em sua integralidade (art. 191 do Código Civil). E os efeitos da renúncia retroagem à data do surgimento do direito (no caso, a data de inativação)", bem como, por isso, teria ocorrido renúncia e não interrupção da prescrição, já que essa "opera quando o prazo ainda está em curso, sendo impossível obstar o fluxo daquele que se esgotou", enquanto "a renúncia tem espaço somente quando o prazo já escoou por inteiro, porquanto só é possível renunciar a um direito que se possui".

IV - Sendo assim, assentou que "a ação judicial foi proposta antes de findo o prazo de 05 (cinco) anos, a contar da renúncia à prescrição, que se confirmou pela publicação dos atos de reconhecimento administrativo (Portaria SEGEP/MS/RS 385, de 16 de outubro de 2010), não há se falar em parcelas fulminadas pelo decurso do tempo" (fl. 320e).

V - O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência firmada no âmbito desta Corte superior, segundo a qual o reconhecimento administrativo do direito, após decorrido por inteiro o prazo prescricional, implica renúncia à prescrição, nos termos do art. 191 do Código Civil.

VI - A Agravante não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

VII - Agravo Interno improvido (AgInt no REsp. 1.555.248/RS, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 29.5.2017).

12. Quanto ao mérito, a jurisprudência desta Corte Superior consolidou entendimento de desnecessidade de comprovação do efetivo desempenho de atividade insalubre, no exercício do cargo de médico, para fins de conversão e averbação do tempo de serviço em comum, tendo em vista a previsão como atividade insalubre nos Decretos 53.831/1964 e 83.080/1979. Confiram-se os precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. CELETISTA. CONVERSÃO DE REGIME. TEMPO DE SERVIÇO. MÉDICO. ATIVIDADE PREVISTA COMO INSALUBRE PELOS DECRETOS 53.831/64 E 83.080/79. CONTAGEM ESPECIAL. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DO EFETIVO EXERCÍCIO. DESNECESSIDADE.

1. Consolidou-se nesta Corte a tese segundo a qual a atividade de médico era considerada especial pelos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, não sendo necessária a comprovação do efetivo desempenho de atividade insalubre para fins de conversão e averbação do tempo de serviço em comum.

2. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp. 1.166.221/RS, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJe 5.10.2011).

222

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE. LEI 9.528/97. LAUDO TÉCNICO PERICIAL. FORMULÁRIO. PREENCHIMENTO. EXPOSIÇÃO ATÉ 28/05/1998. COMPROVAÇÃO.

I - A necessidade de comprovação do exercício de atividade insalubre, através de laudo pericial elaborado por médico ou engenheiro

de segurança do trabalho, foi exigência criada apenas a partir do advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que alterou o § 1º do art. 58 da Lei 8.213/91.

II- In casu, o agravado exercia a função de engenheiro e encontrava-se, por presunção, exposto a agentes nocivos, conforme os termos do Decreto 53.831/64 - Anexo, ainda vigente no período de labor em que pleiteia o reconhecimento do tempo especial (28.4.1995 a 13.10.1996).

Agravo regimental desprovido (AgRg no REsp. 1.176.916/RS, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJe 31.5.2010).

2 2 2

DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. MÉDICO LOTADO NO MINISTÉRIO DA SAÚDE. TEMPO DE SERVIÇO SOB O REGIME CELETISTA. ATIVIDADE PREVISTA COMO INSALUBRE PELOS DECRETOS 53.831/64 E 83.080/79. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DO EFETIVO EXERCÍCIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. Tendo o servidor, no período de 30/3/79 até a vigência da Lei 8.112/90, quando ainda regido pelo regime celetista, exercido atividade considerada especial pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 (médico), é legítima a conversão e averbação do tempo de serviço em comum para fins de aposentadoria por tempo de serviço, sendo desnecessário comprovar o efetivo exercício da atividade. Precedentes do STJ.

2. Recurso especial conhecido e provido (REsp. 976.631/RJ, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 9.12.2008).

13. Ante o exposto, nega-se seguimento ao Recurso Especial interposto pela UNIÃO.

14. Publique-se. Intimações necessárias.

Brasília (DF), 16 de maio de 2019.

NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
MINISTRO RELATOR