

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.649.494 - RJ (2017/0015110-2)**

RECORRENTE : ESTADO DO RIO DE JANEIRO

PROCURADORE : ERICK RIBEIRO MAUES PAIXAO - RJ101547

S

BRUNO BOQUIMPANI SILVA E OUTRO(S) - RJ120393

RECORRENTE : UNIÃO

RECORRIDO : ELIZABETH BAPTISTA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : LUIZ PAULO DE FIGUEIREDO E OUTRO(S) - RJ076539

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto pelo ESTADO DO RIO DE JANEIRO com fundamento no art. 105, III, *a*, da Constituição Federal, e de recurso especial interposto pela UNIÃO com fundamento no art. 105, III, *a*, da Constituição Federal.

Na origem, Elizabeth Baptista de Oliveira ajuizou ação ordinária com valor da causa atribuído em R\$ 545,45 (quinhentos e quarenta e cinco reais e quarenta e cinco centavos), em julho de 1994, tendo como objetivo o pagamento de diferença de pensão militar, referente ao período de 1988 a 1993.

Após sentença que julgou procedente a demanda, foi dado parcial provimento à remessa necessária e às apelações pelo TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO, ficando consignado que a responsabilidade pelo pagamento de pensionistas dos policiais militares do antigo Distrito Federal não é somente da União Federal, cabendo ao Estado do Rio de Janeiro, efetivamente, efetuar o pagamento dos aludidos benefícios, e, ainda, que é aplicável a Súmula nº 85/STJ ao presente caso.

O referido acórdão foi assim ementado, *in verbis*:

REMESSA NECESSÁRIA. APELAÇÕES. ADMINISTRATIVO. MILITAR. PENSIONISTA DE POLICIAL MILITAR DO ANTIGO DF. PAGAMENTO DE ATRASADOS. LEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. PRESCRIÇÃO. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 85 DO STJ. PENDÊNCIA DO EXAME DA LEGALIDADE PELO TCU. INEXISTÊNCIA DE ÓBICE. DADO PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA NECESSÁRIA E AOS RECURSOS DA UNIÃO E DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO.

1. A autora propôs a presente demanda objetivando o pagamento retroativo das diferenças do seu benefício de pensão por morte, tendo em vista que deveria estar recebendo proventos correspondentes ao posto de 1º Tenente da Polícia Militar do Distrito Federal, porém, desde o óbito do seu esposo (22/05/1975) até dezembro de 1993 recebia proventos de 1º Sargento.

2. A responsabilidade pelo pagamento de pensionistas dos policiais militares do antigo Distrito Federal não é somente da União Federal, cabendo

# *Superior Tribunal de Justiça*

ao Estado do Rio de Janeiro, efetivamente, efetuar o pagamento dos aludidos benefícios (Precedentes: STJ - REsp nº 425.236/RJ. Relator: Ministro Hamilton Carvalhido Órgão julgador: 6ª Turma. DJe 07/04/2008; TRF2 - AGIAC 199751010043983. Relator: Desembargador Federal Paulo Espírito Santo. Órgão julgador: 5ª Turma Especializada. DJU 17/01/2008).

3. É aplicável a Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça por se tratar de relação jurídica de trato sucessivo, ou seja, somente haverá a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação. Tendo em vista que a demanda foi proposta em 15/07/1994, deve ser reconhecida prescrição das parcelas anteriores a 15/07/1989.

4. A apreciação da legalidade dos atos concessórios de pensões pelo Tribunal de Contas da União não tem o condão de impedir o recebimento das parcelas em atraso, por força da presunção de legalidade e legitimidade de que gozam os atos administrativos, bem como o fato de não ser tal verba, por si só, objeto de sua apreciação, mas sim o próprio ato concessório (Precedentes do TRF2).

5. Também deve ser dado provimento ao apelo da União Federal para fixar os juros de mora com base no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

6. Dado parcial provimento à remessa necessária e às apelações.

Não foram opostos embargos de declaração.

Contra a decisão cuja ementa se encontra acima transcrita, o Estado do Rio de Janeiro interpôs recurso especial, apontando violação dos arts. 2º da Lei nº 5.959/73; 65, 66 e 67 da Lei nº 10.486/02; e 3º e 267, VI, do CPC/73.

Sustenta, em síntese, que o Estado do Rio de Janeiro é parte ilegítima para figurar nesta ação, porquanto o art. 2º da Lei nº 5.959/73 estabeleceu, à época, que a obrigação de pagar os vencimentos aos policiais com vínculo exclusivamente federal é da União.

Apresentadas contrarrazões pela manutenção do acórdão recorrido.

A União interpôs recurso especial, apontando violação dos arts. 1º do Decreto nº 20.910/32 e 52 da Lei nº 10.486/02.

Sustenta, em síntese, que:

Insurge-se o autor contra o não reconhecimento de débito relativo ao montante referente a diferenças de pensão militar entre 1988 e 1993. Ou seja, trata-se de ato único, incontroverso, e, portanto, estamos diante de prescrição do fundo de direito e não meramente de prestações, eis que pugna o Autor pela constituição de uma situação jurídica fundamental - o reconhecimento do direito relativo ao mencionado montante. (fl. 535)

Afirma que o art. 52 da Lei nº 10.486/02 condiciona o recebimento das prestações não prescritas até cinco anos antes da vigência da aludida lei, ou seja, 1997.

# *Superior Tribunal de Justiça*

Apresentadas contrarrazões pela manutenção do acórdão recorrido.

Parecer do MPF pelo desprovimento dos recursos especiais.

É o relatório. Decido.

Como a decisão recorrida foi publicada sob a égide da legislação processual civil anterior, observam-se em relação ao cabimento, processamento e pressupostos de admissibilidade dos recursos as regras do Código de Processo Civil de 1973, diante do fenômeno da ultratividade e do Enunciado Administrativo nº 2 do Superior Tribunal de Justiça.

## RECURSO ESPECIAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

Não merece reforma o acórdão recorrido, porquanto encontra-se consonância com o entendimento desta Corte Superior no sentido de que sendo conjunta a titularidade do dever jurídico que incumbe, nos limites das suas responsabilidades, cada qual dos Entes públicos, a União e o Estado membro, não subsiste qualquer razão para a exclusão do Estado do Rio de Janeiro do pólo passivo da ação ajuizada visando ao pagamento de pensão militar do antigo Distrito Federal.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. RECORRENTE QUE NÃO DEMONSTRA A ALEGADA VIOLAÇÃO DA LEI FEDERAL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. PENSIONISTA DE MILITAR DO ANTIGO DISTRITO FEDERAL TRANSFERIDO PARA O ESTADO DA GUANABARA.

1. Em sendo estranho às razões do pedido de reforma o dispositivo legal tido como violado, tem incidência o enunciado nº 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal, segundo o qual "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."

2. Sendo conjunta a titularidade do dever jurídico que incumbe, nos limites das suas responsabilidades, cada qual dos Entes públicos, a União e o Estado membro, não subsiste qualquer razão para a exclusão do Estado do Rio de Janeiro do pólo passivo da ação ajuizada visando ao pagamento de pensão militar do antigo Distrito Federal.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 425.236/RJ, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 29/11/2007, DJe 07/04/2008)

Desta forma, aplica-se, à espécie, o enunciado da Súmula 83/STJ: "*Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação*

# Superior Tribunal de Justiça

*do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."* Ressalte-se que o teor do referido enunciado aplica-se, inclusive, aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional.

## RECURSO ESPECIAL DA UNIÃO

Não merece reparos o *decisum* ora vergastado, porquanto encontra-se em sintonia com o entendimento firmado nesta Corte Superior no sentido de que não ocorre a prescrição do fundo de direito no pedido de concessão de pensão por morte, sendo atingidas apenas as prestações vencidas no quinquênio que precedeu à propositura da ação.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PENSÃO POR MORTE. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. NÃO OCORRÊNCIA.

1. O Plenário do STJ decidiu que "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).

2. A Primeira Seção, alinhando-se ao entendimento firmado pelo STF, em julgamento realizado sob a sistemática da repercussão geral, passou a reconhecer que o direito fundamental ao benefício previdenciário pode ser exercido a qualquer tempo, sem que se atribua consequência negativa à inércia do beneficiário.

3. Hipótese em que não ocorre a prescrição do fundo de direito no pedido de concessão de pensão por morte, sendo atingidas apenas as prestações vencidas no quinquênio que precedeu à propositura da ação.

4. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 879.637/MG, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/05/2019, DJe 12/06/2019)

PREVIDENCIÁRIO E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE DE SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. RELAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO QUE ATENDE NECESSIDADE DE CARÁTER ALIMENTAR. INEXISTINDO NEGATIVA EXPRESSA E FORMAL DA ADMINISTRAÇÃO, INCIDE A SÚMULA 85/STJ. SUPERAÇÃO DA ORIENTAÇÃO ADVERSA ORIUNDA DE JULGAMENTO DA CORTE ESPECIAL DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, EM RECURSO FUNDADO EM DIVERGÊNCIA ENTRE A PRIMEIRA E A TERCEIRA SEÇÕES DO STJ. ULTERIOR CONCENTRAÇÃO, MEDIANTE EMENDA REGIMENTAL, DA COMPETÊNCIA PARA JULGAR A MATÉRIA NO PRIMEIRA SEÇÃO. EMBARGOS DO PARTICULAR E DO MPF ACOLHIDOS.

1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 626.489/SE, Rel. Min. ROBERTO BARROSO. DJe 23.9.2014, com repercussão geral reconhecida, firmou entendimento de que o direito fundamental ao benefício previdenciário pode ser exercido a qualquer tempo, sem que se atribua qualquer consequência negativa à inércia do beneficiário, reconhecendo que

# *Superior Tribunal de Justiça*

inexiste prazo decadencial para a concessão inicial de benefício previdenciário.

2. De fato, o benefício previdenciário constitui direito fundamental da pessoa humana, dada a sua natureza alimentar e vinculada à preservação da vida. Por essa razão, não é admissível considerar extinto o direito à concessão do benefício pelo seu não exercício em tempo que se julga oportuno. A compreensão axiológica dos Direitos Fundamentais não cabe na estreiteza das regras do processo clássico, demandando largueza intelectual que lhes possa reconhecer a máxima efetividade possível. Portanto, no caso dos autos, afasta-se a prescrição de fundo de direito e aplica-se a quinquenal, exclusivamente em relação às prestações vencidas antes do ajuizamento da ação.

3. Não se pode admitir que o decurso do tempo legitime a violação de um direito fundamental. O reconhecimento da prescrição de fundo de direito à concessão de um benefício de caráter previdenciário excluirá seu beneficiário da proteção social, retirando-lhe o direito fundamental à previdência social, ferindo o princípio da dignidade da pessoa humana e da garantia constitucional do mínimo existencial.

4. Essa salutar orientação já foi acolhida no Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 626.489/SE, Rel. Min. ROBERTO BARROSO. DJe 23.9.2014, de modo que não se faz necessária, em face desse acolhimento, qualquer manifestação de outros órgãos judiciais a respeito do tema, porquanto se trata de matéria já definida pela Suprema Corte. Ademais, sendo o direito à pensão por morte uma espécie de direito natural, fundamental e indisponível, não há eficácia de norma infraconstitucional que possa cortar a fruição desse mesmo direito. Os direitos humanos e fundamentais não estão ao alcance de mudanças prejudiciais operadas pelo legislador comum.

5. Assim, o pedido de concessão do benefício de pensão por morte deve ser tratado como uma relação de trato sucessivo, que atende necessidades de caráter alimentar, razão pela qual a pretensão à obtenção de um benefício é imprescritível. Assim, não havendo óbice legal a que se postule o benefício pretendido em outra oportunidade, o beneficiário pode postular sua concessão quando dele necessitar. Sendo inadmissível a imposição de um prazo para a proteção judicial que lhe é devida pelo Estado.

6. Mesmo nas hipóteses em que tenha havido o indeferimento administrativo, não se reconhece a perda do direito em razão do transcurso de tempo. Isso porque a Administração tem o dever de orientar o administrado para que consiga realizar a prova do direito requerido, não havendo, assim, que se falar na caducidade desse direito em razão de um indeferimento administrativo que se revela equivocado na esfera judicial.

7. Tal compreensão tem sido adotada pelas Turmas que compõem a Primeira Seção quando da análise de recursos relacionados a Segurados vinculados ao Regime Geral de Previdência Social, reconhecendo-se que as prestações previdenciárias tem características de direitos indisponíveis, que incorpora-se ao patrimônio jurídico do interessado, daí porque o benefício previdenciário em si não prescreve, somente as prestações não reclamadas no lapso de cinco anos é que prescreverão, uma a uma, em razão da inércia do beneficiário, nos exatos termos do art. 3o. do Decreto 20.910/32. Precedentes: AgRg no REsp. 1.429.237/MA, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 5.10.2015; AgRg no REsp. 1.534. 861/PB, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 25.8.2015; AgRg no AREsp. 336.322/PE, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 8.4.2015; AgRg no AREsp. 493.997/PR, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 9.6.2014.

8. Impõe-se, assim, estender tal compreensão às demandas que

# Superior Tribunal de Justiça

envolvem o pleito de benefícios previdenciários de Servidores vinculados ao Regime Próprio de Previdência, uma vez que, embora vinculados a regimes diversos, a natureza fundamental dos benefícios é a mesma 8. Nestes termos, deve-se reconhecer que não ocorre a prescrição do fundo de direito no pedido de concessão de pensão por morte, estando prescritas apenas as prestações vencidas no quinquênio que precedeu à propositura da ação.

9. Não é demais pontuar que no âmbito da Lei 8.112/90, o art. 219 confere esse tratamento distinto àquele que tem legítimo interesse ao benefício previdenciário, reconhecendo que só ocorre a prescrição das prestações exigíveis há mais de 5 anos, uma vez que a lei permite o requerimento da pensão a qualquer tempo.

10. Embargos de Divergência do particular e do MPF acolhidos, a fim de prevalecer o entendimento de que não há que se falar em prescrição de fundo de direito, nas ações em que se busca a concessão do benefício de pensão por morte.

(EResp 1269726/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/03/2019, DJe 20/03/2019)

Desta forma, aplica-se, à espécie, o enunciado da Súmula 83/STJ: *"Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."* Ressalte-se que o teor do referido enunciado aplica-se, inclusive, aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional.

Ante o exposto, com fundamento no art. 255, § 4º, I, do RISTJ não conheço dos recursos especiais.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 27 de setembro de 2019.

MINISTRO FRANCISCO FALCÃO  
Relator