

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.567.569 - SP (2015/0270519-7)

RELATOR : MINISTRO OG FERNANDES
RECORRENTE : GONCALINA MARIA DE GOUVEA OSERA
ADVOGADO : PAULA RENATA DE LIMA TEDESCO E OUTRO(S) - SP262136
RECORRIDO : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADOR : ALTIERE PINTO RIOS JUNIOR E OUTRO(S) - SP128030

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de recurso especial interposto por Goncalina Maria de Gouveia Osera, com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional, contra acórdão do Tribunal de Justiça de São Paulo assim ementado (e-STJ, fl. 108):

PROFESSORA APOSENTADA. Décimos incorporados pelo exercício da função de Diretor de Escola, antes da vigência da LC 836/1997, que alterou para menos a fórmula de cálculo desses décimos. Direito que surgiu com a eficácia da lei, a partir de 1º de fevereiro de 1998. Aposentada em novembro de 2003. Ação ajuizada em 30 de março de 2010. Prescrição que atingiu o próprio direito e não somente as diferenças pecuniárias que dele decorreriam. Hipótese que não se amolda à orientação fixada pela Súmula 85 do STJ. Recurso e reexame necessário a que se dá provimento para julgar extinto o processo na forma do artigo 269, IV, do CPC.

Sustenta a recorrente a violação do art. 3º do Decreto n. 20.910/1932, ao argumento de que, no caso em tela, por se tratar de parcelas que vencem mês a mês e não tendo o direito sido negado pela administração, incidiria a prescrição de trato sucessivo nos moldes da Súmula 85/STJ e não a prescrição de fundo de direito.

Contrarrazões às e-STJ, fls. 134-147, nas quais a recorrida sustenta a: a) incidência da Súmula 7/STJ; b) incidência da Súmula 284/STF; c) ausência de prequestionamento; e d) prescrição de fundo de direito.

É o relatório.

O Tribunal de origem deu provimento à apelação e ao reexame necessário para reconhecer a prescrição da pretensão, por entender que, na hipótese, o recálculo do valor da vantagem por ato administrativo fundamentado na Lei Complementar n. 836/1997 foi fato único, embora com repercussão para o futuro.

Confira-se (e-STJ, fls. 109-112):

Segundo a autora, a forma do cálculo dos décimos incorporados foi alterada pela Lei Complementar Estadual nº 836, de 30 de dezembro de 1997, artigo 27, sem considerar os graus de referência da designação e/ou substituição, passando a considerar o padrão inicial do cargo, deixando de observar que a incorporação é anterior à vigência desta lei, acarretando redução nos

vencimentos com respeito à fração já incorporada.

O recálculo postulado tem fundamento na citada lei complementar, que produziu seus efeitos a partir de 1º de fevereiro de 1998 (artigo 53).

Uma vez que o direito da autora teria surgido com a entrada em vigor da referida lei, e a demanda foi ajuizada em 30 de março de 2010, há muito já decorreu o prazo quinquenal da prescrição, do Decreto 20910/1932, que atingiu o próprio direito ao recálculo, e não somente as diferenças pecuniárias que dele decorreriam, segundo o princípio da "actio nata", consagrado pelo artigo 189 do Código Civil: Violado o direito, nasce para o titular a pretensão, a qual se extingue, pela prescrição, nos prazos a que aludem os arts. 205 e 206.

[...]

Assim, porque a questão do recálculo do valor da vantagem (incorporação de décimos) por ato administrativo fundamentado na Lei Complementar nº 836/1997, decorreu de fato único, embora com repercussão para o futuro, fica reconhecida a prescrição, que atingiu o próprio direito e não somente as suas repercussões para o futuro, com extinção do processo na forma do artigo 269, IV, do CPC, inversão do ônus da sucumbência e fixação de honorários advocatícios, por equidade, em oitocentos reais.

No entanto, a posição firmada no acórdão impugnado está dissonante da jurisprudência desta Corte, segundo a qual, em se tratando de ato omissivo, como o não reajustamento de vantagem pecuniária, não havendo negativa expressa da administração pública, não há que se falar em prescrição de fundo de direito, uma vez caracterizada a relação de trato sucessivo, que se renova mês a mês, consoante a Súmula 85/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 à propositura da ação).

No aspecto:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 3/STJ. AUSÊNCIA DE OMISSÕES. SERVIDOR PÚBLICO. PARIDADE. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. NÃO OCORRÊNCIA. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Não se observa pedido de revisão do ato de aposentadoria em si considerado, mas tão-somente de aumento do valor pago a título de proventos com base nos critérios já delineados pelo ato administrativo.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, "não havendo expressa negativa da Administração Pública, não há falar em decadência, nem em prescrição de fundo de direito quando se busca paridade entre servidores ativos e inativos, uma vez caracterizada a relação de trato sucessivo, que se renova mês a mês, nos termos da Súmula 85/STJ." (REsp 1757792/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/09/2018, DJe 21/11/2018).

3. Agravo interno não provido.

Superior Tribunal de Justiça

(AgInt no AREsp 1.419.969/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 9/5/2019, DJe 14/5/2019)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DECORRENTE DE ACIDENTE EM SERVIÇO. PROVENTOS INTEGRAIS. CABIMENTO. INAPLICABILIDADE DO ART. 1º DA LEI 10.887/2004. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UFSM. PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. NÃO CONFIGURAÇÃO. SÚMULA 85/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Inicialmente, quanto a possível ilegitimidade passiva da Universidade, é certo que a UFSM, Autarquia Federal, possui autonomia administrativa e financeira, sendo parte legítima para figurar no polo passivo da ação.

2. O acórdão recorrido está em sintonia com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça de que nos casos em que a pretensão envolve o pagamento de vantagem pecuniária, atinente à complementação da aposentadoria, sem que isso envolva a revisão dos critérios utilizados no próprio ato de aposentação, por se tratar de prestações de trato sucessivo que se renovam mensalmente, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, não ocorre a prescrição do fundo de direito, mas tão somente das parcelas anteriores ao quinquênio que precedeu à propositura da ação, nos termos da Súmula 85 do STJ.

3. O entendimento jurisprudencial do STJ é de que não se aplica às aposentadorias por invalidez oriundas de moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável, especificadas em lei, o disposto na Lei 10.887/2004, que disciplina o método de cálculos dos proventos de aposentadoria dos servidores públicos com base na média aritmética simples das maiores remunerações. O acórdão recorrido alinha-se fielmente à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, atraindo a incidência da Súmula 83 do STJ.

4. Em relação à fixação dos honorários advocatícios é importante reafirmar que a modificação do quantum, consubstanciada na tese de que houve condenação em valor exorbitante ou irrisório, requer a apreciação dos critérios descritos no art. 20, § 3º, do CPC/1973, os quais são primordialmente factuais: o grau de zelo profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. A revisão de tais fundamentos é inviável na via recursal eleita, pois incide a Súmula 7/STJ.

5. Recurso Especial não provido.

(REsp 1.744.444/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 7/8/2018, DJe 23/11/2018)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO INATIVO. REVISÃO DO ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. SEXTA-PARTE. PRESTAÇÕES DE TRATO SUCESSIVO. PRESCRIÇÃO. SÚMULA 85/STJ. 1. O prejuízo sofrido por servidores, com a alteração da base de cálculo do adicional por tempo de serviço, é

Superior Tribunal de Justiça

prestação de trato sucessivo, uma vez que se renova periodicamente, incidindo a Súmula 85/STJ. Precedentes do STJ.

2. O mesmo raciocínio se aplica à vantagem denominada sexta-parte, em que incide o enunciado 85 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, atingindo apenas as parcelas vencidas antes do quinquênio anterior ao ajuizamento da ação. Precedentes do STJ.

3. Recurso Especial provido.

(REsp 1.513.357/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/3/2015, DJe 6/4/2015)

Importa ressaltar que o acórdão recorrido não reconheceu que a pretensão autoral é de revisão de ato de aposentadoria, conforme alegado nas contrarrazões, mas sim de recálculo de vantagem (décimos incorporados), em consonância com lei complementar estadual.

Ante o exposto, com fulcro no art. 932, V, do CPC/2015, c/c o art. 255, § 4º, I e III, do RISTJ, dou provimento ao recurso especial, para afastar a ocorrência de prescrição de fundo de direito e determinar a devolução dos autos ao Tribunal de origem, a fim de apreciar os demais fundamentos do recurso de apelação do recorrido (e-STJ, fls. 62-73).

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 1º de outubro de 2019.

Ministro Og Fernandes
Relator