



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.020.717 - RS (2016/0307387-9)

RELATOR : **MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES**
AGRAVANTE : **FABIAN FERNANDES DE OLIVEIRA**
ADVOGADOS : **FELIPE NÉRI DRESCH DA SILVEIRA - RS033779**
: **RUI FERNANDO HUBNER E OUTRO(S) - RS041977**
AGRAVADO : **UNIÃO**

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. ADICIONAL DE FRONTEIRA. ARTS. 70 E 71 DA LEI N. 8.112/90. LEI 12.855/2013. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE SUA IMPLEMENTAÇÃO PELO PODER JUDICIÁRIO. SÚMULA VINCULANTE 37/STF. AGRADO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Inicialmente é necessário consignar que o presente recurso atrai a incidência do Enunciado Administrativo n. 3/STJ: “aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC”.

2. Preliminarmente, indefiro o pedido formulado, tendo em vista o entendimento da Primeira Seção do STJ no sentido de que o pedido de suspensão da ação individual, formulado nos termos do art. 104 do CDC, somente surtirá efeitos caso apresentado antes de proferida a sentença meritória no processo individual e, sobretudo, antes de transitada em julgado a sentença proferida na ação coletiva.

3. No julgamento do REsp nº 1.495.287/RS, a 2ª Turma do STJ reconheceu o caráter de norma de eficácia limitada do art. 71 da Lei nº 8.112/1990, sendo que a concessão do Adicional de Atividade Penosa careceria de regulamentação.

4. Com efeito, no que concerne a controvérsia dos autos, este e. STJ já firmou entendimento no sentido de que “a indenização prevista na Lei 12.855/2013 ainda depende de regulamentação pelo Poder Executivo, de modo que não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, fixar o rol de servidores que a ela farão jus nem atribuir-lhes vantagem ou indenização correlatas” (AgInt no REsp 1583665/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2016, DJe 12/09/2016).

5. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos esses autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas, o seguinte resultado de julgamento:

“A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

A Sra Ministra Assusete Magalhães (Presidente), os Srs. Ministros Francisco Falcão, Herman Benjamin e Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 20 de abril de 2017.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES , Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2016/0307387-9 PROCESSO ELETRÔNICO AgInt no
AREsp 1.020.717 /
RS

Números Origem: 50006156820154047100 RS-50006156820154047100

PAUTA: 18/04/2017

JULGADO: 18/04/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MAURO CAMPBELL MARQUES**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO CARLOS FONSECA DA SILVA

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : FABIAN FERNANDES DE OLIVEIRA
ADVOGADOS : FELIPE NÉRI DRESCH DA SILVEIRA - RS033779
RUI FERNANDO HUBNER E OUTRO(S) - RS041977
AGRAVADO : UNIÃO

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Servidor
Público Civil - Sistema Remuneratório e Benefícios - Gratificações de Atividade

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : FABIAN FERNANDES DE OLIVEIRA
ADVOGADOS : FELIPE NÉRI DRESCH DA SILVEIRA - RS033779
RUI FERNANDO HUBNER E OUTRO(S) - RS041977
AGRAVADO : UNIÃO

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Adiado por indicação do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.020.717 - RS (2016/0307387-9)

RELATOR : **MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES**
AGRAVANTE : **FABIAN FERNANDES DE OLIVEIRA**
ADVOGADOS : **FELIPE NÉRI DRESCH DA SILVEIRA - RS033779**
: **RUI FERNANDO HUBNER E OUTRO(S) - RS041977**
AGRAVADO : **UNIÃO**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES (Relator):

Trata-se de agravo interno interposto por Fabian Fernandes de Oliveira, contra a decisão de fls. 356/359 (e-STJ), onde conheci do agravo e neguei provimento ao recurso especial, nos termos da seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 03/STJ. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. ADICIONAL DE FRONTEIRA. ARTS. 70 E 71 DA LEI N. 8.112/90. LEI N. 12.855/2013. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE SUA IMPLEMENTAÇÃO PELO PODER JUDICIÁRIO. SÚMULA VINCULANTE N. 37. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. PRECEDENTES. SÚMULA 568/STJ. AGRADO EM RECURSO ESPECIAL CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

Nas razões de agravo interno, o agravante sustenta o equívoco da decisão agravada, na medida em que "a mera similitude da redação dada ao artigo 1º da Lei n.º 12.855/13 e ao artigo 71 da Lei n.º 8.112/90 não justifica a aplicação imediata da decisão firmada no Recurso Especial n.º 1.495.287/RS, mesmo porque é justamente nesse acórdão que o Superior Tribunal de Justiça afirma a “impossibilidade de aplicação aos recorrentes dos termos da Portaria PGR/MPU 633, de 10/12/2010, posto que a referida norma teve o condão de regulamentar o direito ao Adicional de Atividade Penosa apenas no âmbito do Ministério Público da União”. Em outros termos, cada caso deve ser analisado individualmente, de modo que a situação verificada por esta Corte Superior no caso dos professores federais da Universidade Federal do Pampa não pode ser estendida ao recorrente, cujo cargo integra a Carreira de Auditoria da Receita Federal do Brasil" (e-STJ fl. 379).

Pugna, por fim, a reconsideração da decisão, em juízo de retratação, ou a remessa do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

presente recurso ao órgão colegiado.

Foi apresentada contraminuta ao agravo interno (e-STJ fls. 385/390).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.020.717 - RS (2016/0307387-9)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. ADICIONAL DE FRONTEIRA. ARTS. 70 E 71 DA LEI N. 8.112/90. LEI 12.855/2013. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE SUA IMPLEMENTAÇÃO PELO PODER JUDICIÁRIO. SÚMULA VINCULANTE 37/STF. AGRADO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Inicialmente é necessário consignar que o presente recurso atrai a incidência do Enunciado Administrativo n. 3/STJ: “aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC”.
2. Preliminarmente, indefiro o pedido formulado, tendo em vista o entendimento da Primeira Seção do STJ no sentido de que o pedido de suspensão da ação individual, formulado nos termos do art. 104 do CDC, somente surtirá efeitos caso apresentado antes de proferida a sentença meritória no processo individual e, sobretudo, antes de transitada em julgado a sentença proferida na ação coletiva.
3. No julgamento do REsp nº 1.495.287/RS, a 2ª Turma do STJ reconheceu o caráter de norma de eficácia limitada do art. 71 da Lei nº 8.112/1990, sendo que a concessão do Adicional de Atividade Penosa careceria de regulamentação.
4. Com efeito, no que concerne a controvérsia dos autos, este e. STJ já firmou entendimento no sentido de que “a indenização prevista na Lei 12.855/2013 ainda depende de regulamentação pelo Poder Executivo, de modo que não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, fixar o rol de servidores que a ela farão jus nem atribuir-lhes vantagem ou indenização correlatas” (AgInt no REsp 1583665/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2016, DJe 12/09/2016).
5. Agrado interno não provido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES (Relator):

Inicialmente é necessário consignar que o presente recurso atrai a incidência do Enunciado Administrativo n. 3/STJ: “aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC”.

Preliminarmente, indefiro o pedido formulado à fl. 364 (e-STJ), tendo em vista o entendimento da Primeira Seção do STJ no sentido de que o pedido de suspensão da ação



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

individual, formulado nos termos do art. 104 do CDC, somente surtirá efeitos caso apresentado antes de proferida a sentença meritória no processo individual e, sobretudo, antes de transitada em julgado a sentença proferida na ação coletiva.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO INDIVIDUAL. PEDIDO DE EXTINÇÃO. FEITO JÁ SENTENCIADO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 104 DO CDC. INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO.

1. O sistema processual brasileiro admite a coexistência de ação coletiva e ação individual que postulem o reconhecimento de um mesmo direito, inexistindo litispendência entre elas.

2. Nos termos do art. 104 do Código de Defesa do Consumidor, aquele que ajuizou ação individual pode aproveitar de eventuais benefícios resultantes da coisa julgada a ser formada na demanda coletiva, desde que postule a suspensão daquela, no prazo de 30 (trinta) dias contados da ciência da ação coletiva, até o julgamento do litígio de massa, podendo ser retomada a tal tramitação no caso de a sentença coletiva ser pela improcedência do pedido, ou ser (o feito individual) julgado extinto, sem resolução de mérito, por perda de interesse (utilidade), se o decisum coletivo for pela procedência do pleito.

3. Para que o pedido de suspensão surta os aludidos efeitos, é necessário que ele seja apresentado antes de proferida a sentença meritória no processo individual e, sobretudo, antes de transitada em julgado a sentença proferida na ação coletiva.

4. Prestada a jurisdição em ambas as demandas, não é mais possível ao interessado buscar que o provimento judicial de uma prevaleça sobre o da outra, porquanto isso representaria clara afronta ao princípio do juiz natural.

5. Hipótese em que a requerente, ao pedir a extinção do feito por perda superveniente de objeto, busca desonerar-se dos efeitos jurídicos da ação individual por ela ajuizada, hoje na fase de embargos de divergência, e cuja probabilidade de êxito é remota, dado o julgamento dos EREsp 1.403.532/SC (submetido à sistemática dos recursos repetitivos), ao argumento de que recentemente filiou-se a sindicato que logrou êxito em ação coletiva de mesmo objeto, já transitada em julgado.

6. Dada a falta de litispendência, a ciência quanto à existência de tutela coletiva já obtida pela entidade sindical não implica perda de objeto de ação individual já sentenciada e nem infirma as consequências jurídicas dela advindas.

7. Agravo interno desprovido.

(AgInt na PET nos EREsp 1405424/SC, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Seção, DJe 29.11.2016)

No julgamento do REsp nº 1.495.287/RS, a 2ª Turma do STJ reconheceu o caráter de norma de eficácia limitada do art. 71 da Lei nº 8.112/1990, sendo que a concessão do Adicional de Atividade Penosa careceria de regulamentação.

Confira-se:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PROFESSORES UNIVERSITÁRIOS. PRETENSÃO DE RECEBIMENTO DO ADICIONAL DE ATIVIDADE PENOSA. ART. 71 DA LEI 8.112/1990. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE REGULAMENTAÇÃO. NORMA DE EFICÁCIA LIMITADA. PRECEDENTE DA TURMA NACIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO. 1. Os recorrentes são professores universitários federais, exercendo suas atividades na Universidade Federal do Pampa - UNIPAMPA, no campus universitário de Dom Pedrito/RS, e sustentam que fazem jus ao recebimento de Adicional de Atividade Penosa, ou Adicional de Fronteira, em razão do desempenho de suas funções em Zona de Fronteira, nos termos do art. 71 da Lei 8.112/1990. 2. O inciso IV do art. 61 da Lei 8.112/1990 assegurou aos servidores públicos civis da União, das autarquias, inclusive as em regime especial, e das fundações públicas federais, o direito a percepção de um adicional pelo exercício de atividades insalubres, perigosas ou penosas. 3. Acerca do Adicional de Atividade Penosa, dispõem arts. 70 e 71 da Lei 8.112/1990: "Art. 70. Na concessão dos adicionais de atividades penosas, de insalubridade e de periculosidade, serão observadas as situações estabelecidas em legislação específica. Art. 71. O adicional de atividade penosa será devido aos servidores em exercício em zonas de fronteira ou em localidades cujas condições de vida o justifiquem, nos termos, condições e limites fixados em regulamento". 4. Da leitura dos dispositivos infraconstitucionais, observa-se que o legislador derivado decorrente estabeleceu de forma expressa que a concessão do Adicional de Atividade Penosa aos servidores públicos federais depende de "termos, condições e limites previstos em regulamento", evidenciado, assim, o caráter de norma de eficácia limitada do art. 71 da Lei 8.112/1990, porquanto a concessão da referida vantagem aos servidores públicos federais dependente de regulamentação. 5. Hely Lopes Meirelles (in Direito Administrativo Brasileiro. 14. ed., p. 108), leciona que "as leis que trazem a recomendação de serem regulamentadas, não são exequíveis antes da expedição do decreto regulamentar, porque esse ato é conditio juris da atuação normativa da lei. Em tal caso, o regulamento opera como condição suspensiva da execução da norma legal, deixando os seus efeitos pendentes até a expedição do ato do Executivo". 6. Desse modo, não prospera a pretensão autoral, tendo em vista a inexistência no âmbito do Poder Executivo Federal de norma regulamentadora do direito ao Adicional de Atividade Penosa previsto no art. 71 da Lei 8.112/1990, bem como diante da impossibilidade de aplicação aos recorrentes dos termos da Portaria PGR/MPU 633, de 10/12/2010, posto que a referida norma teve o condão de regulamentar o direito ao Adicional de Atividade Penosa apenas no âmbito do Ministério Público da União, assegurando a vantagem unicamente aos seus servidores, não alcançando, assim, os demais servidores públicos, seja do Executivo ou do Judiciário, principalmente quando reconhecer a sua extensão implicaria em evidente inobservância do Enunciado da Súmula Vinculante 37/STF, pelo qual "não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob o fundamento de insonomia". 7. Recurso especial não provido. (REsp 1495287/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 7/5/2015).

Com efeito, no que concerne a controvérsia dos autos, este e. STJ já firmou



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

entendimento no sentido de que "a indenização prevista na Lei 12.855/2013 ainda depende de regulamentação pelo Poder Executivo, de modo que não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, fixar o rol de servidores que a ela farão jus nem atribuir-lhes vantagem ou indenização correlatas" (AgInt no REsp 1583665/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2016, DJe 12/09/2016).

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. INDENIZAÇÃO POR EXERCÍCIO EM UNIDADES SITUADAS EM LOCALIDADES ESTRATÉGICAS, VINCULADAS À PREVENÇÃO, CONTROLE, FISCALIZAÇÃO E REPRESSÃO DOS DELITOS TRANSFRONTEIRIÇOS. LEI 12.855/2013. REGULAMENTAÇÃO. AUSÊNCIA. 1. A indenização prevista na Lei 12.855/2013 ainda depende de regulamentação pelo Poder Executivo, de modo que não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, fixar o rol de servidores que a ela farão jus nem atribuir-lhes vantagem ou indenização correlatas. 2. Da leitura dos dispositivos infraconstitucionais, observa-se que o legislador derivado decorrente estabeleceu de forma expressa que a concessão do benefício aos servidores públicos depende de regulamentação, evidenciado, assim, o caráter de norma de eficácia limitada, porquanto a concessão da referida vantagem aos servidores dependente de regulamentação. 3. Hely Lopes Meirelles (in Direito Administrativo Brasileiro. 14.ed., p. 108), leciona que "as leis que trazem a recomendação de serem regulamentadas, não são exequíveis antes da expedição do decreto regulamentar, porque esse ato é conditio juris da atuação normativa da lei. Em tal caso, o regulamento opera como condição suspensiva da execução da norma legal, deixando os seus efeitos pendentes até a expedição do ato do Executivo". 4. Desse modo, não prospera a pretensão autoral, tendo em vista a inexistência no âmbito do Poder Executivo de norma regulamentadora do direito. Reconhecer a sua extensão implicaria evidente inobservância do Enunciado da Súmula Vinculante 37/STF, pelo qual "não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob o fundamento de isonomia". Nesse sentido: REsp 1.495.287/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 28/04/2015, DJe 7/5/2015. 5. Agravo Regimental não provido. (AgRg no AREsp 826.658/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/4/2016, DJe 25/5/2016).

No mesmo sentido, as seguintes decisões monocráticas: ARES n. 997.721/RS, Rel. Min. Sérgio Kukina, 1ª Turma, DJe. 11/10/2016; REsp n. 1.571.564/RS, Rel. Min. Sérgio Kukina, 1ª Turma, DJe.21/06/2016; REsp n. 1.583.665/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, DJe. 25/05/2016; AREsp n. 826.658/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, DJe 10/3/2016.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2016/0307387-9

AgInt no
AREsp 1.020.717 /
RS

Números Origem: 50006156820154047100 RS-50006156820154047100

PAUTA: 18/04/2017

JULGADO: 20/04/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MAURO CAMPBELL MARQUES**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra ASSUSETTE MAGALHÃES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSÉ FLAUBERT MACHADO ARAÚJO

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : FABIAN FERNANDES DE OLIVEIRA
ADVOGADOS : FELIPE NÉRI DRESCH DA SILVEIRA - RS033779
RUI FERNANDO HUBNER E OUTRO(S) - RS041977
AGRAVADO : UNIÃO

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Servidor Público Civil - Sistema Remuneratório e Benefícios - Gratificações de Atividade

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : FABIAN FERNANDES DE OLIVEIRA
ADVOGADOS : FELIPE NÉRI DRESCH DA SILVEIRA - RS033779
RUI FERNANDO HUBNER E OUTRO(S) - RS041977
AGRAVADO : UNIÃO

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

A Sra Ministra Assusete Magalhães (Presidente), os Srs. Ministros Francisco Falcão, Herman Benjamin e Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator.