



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.353.766 - PR (2012/0239934-1)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE : UNIÃO
AGRAVADO : LUIZ CARLOS SCHROEDER
ADVOGADOS : ANDREA SABBAGA DE MELO E OUTRO(S)
MANOEL CAETANO FERREIRA FILHO E OUTRO(S)
THOMÉ SABBAG NETO E OUTRO(S)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MAGISTRADO APOSENTADO. FÉRIAS NÃO GOZADAS. ART. 65, §3º, DA LOMAN. INDENIZAÇÃO. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO COM FUNDAMENTOS DE ORDEM CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA 126/STJ.

1. O acórdão recorrido entendeu que o magistrado aposentado faz jus à indenização pelas férias não gozadas, porquanto se trata de direito adquirido e constitucionalmente devido aos trabalhadores, na forma do art. 39, §3º, da CF combinado com o art. 7º, XVII, da CF, sob pena de caracterizar locupletamento indevido da Administração Pública.

2. A falta de interposição do Recurso Extraordinário cabível atrai o óbice da Súmula 126/STJ: "É inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário".

3. Ademais, "é devida ao magistrado a indenização de férias interrompidas pela necessidade de serviço, quando da aposentadoria por invalidez, sob pena de configurar enriquecimento ilícito do Estado. Essa indenização não deve ser confundida com vantagem pecuniária, cujo pagamento é vedado pelo art. 65, § 2º, da LOMAN" (REsp 1.022.101/PR, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 13.4.2009).

4. Agravo Regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA Turma do Superior Tribunal de Justiça: "A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a), sem destaque e em bloco." Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Eliana Calmon, Castro Meira e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 28 de maio de 2013(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.353.766 - PR (2012/0239934-1)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE : UNIÃO
AGRAVADO : LUIZ CARLOS SCHROEDER
ADVOGADOS : ANDREA SABBAGA DE MELO E OUTRO(S)
MANOEL CAETANO FERREIRA FILHO E OUTRO(S)
THOMÉ SABBAG NETO E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Cuida-se de Agravo Regimental interposto contra decisão que negou seguimento ao Recurso Especial e, em Embargos de Declaração, aplicou a Súmula 211/STJ no tocante à ofensa ao art. 65, §2º, da LC 35/1979.

A União alega que o art. 65, §2º, da LC 35/1979 foi prequestionado e que a referida norma não prevê o pagamento de indenização por férias não usufruídas, tampouco do terço constitucional correspondente. Portanto, incabível a remuneração de tais vantagens.

É o **relatório**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.353.766 - PR (2012/0239934-1)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Os autos foram recebidos neste Gabinete em 9.5.2013.

Cinge-se a demanda à decisão que negou provimento à remessa oficial, e manteve intacta sentença que condenou a União a pagar a quantia decorrente de férias não gozadas pelo apelado.

Ainda que superado o óbice da ausência de prequestionamento (Súmula 211/STJ), a irresignação não merece acolhida, pois da leitura do acórdão recorrido depreende-se que foram debatidas matérias de natureza constitucional.

No entanto, a recorrente interpôs apenas o Recurso Especial, sem discutir a matéria constitucional (arts. 39, §3º, e 7º, XVII, da Constituição), em Recurso Extraordinário, no excelso Supremo Tribunal Federal.

Assim, aplica-se na espécie o teor da Súmula 126/STJ: "É inadmissível Recurso Especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta Recurso Extraordinário." Nessa esteira:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE POSSUI DUPLO FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO E RECURSO ESPECIAL INADMITIDOS. FALTA DE COMPROVAÇÃO DE INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO DENEGATÓRIA DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

1. Decidida a matéria com base em fundamentos infraconstitucional e constitucional, é necessária a comprovação, quando da interposição do agravo de instrumento ao Superior Tribunal de Justiça, de que houve também recurso da mesma espécie dirigido ao Supremo Tribunal Federal.

2. Agravo regimental provido.

(AgRg no Ag 749.860/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 23.05.2006, DJ 03.08.2006 p. 257).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Obter dictum, a tese trazida pela União é no sentido de não ser cabível a indenização ao magistrado de férias não gozadas pela vedação constante do art 65, §2º, da LOMAN (Lei 35/1979), e o STJ entende que subsiste o direito à conversão em pecúnia das férias não usufruídas pelo magistrado, sob pena de enriquecimento indevido do Estado. Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONVERSÃO DE UM TERÇO DE FÉRIAS EM PECÚNIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. MAGISTRADO FALECIDO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

1. A demonstração do dissídio jurisprudencial impõe a ocorrência indispensável de similitude fática entre as soluções encontradas pelo decisum embargado e o paradigma, o que não ocorreu na hipótese dos autos.

2. É devida, por ocasião da aposentadoria do agente público, a conversão em pecúnia de férias não gozadas, tendo em vista o princípio da vedação ao enriquecimento sem causa por parte da Administração. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1203809/PB, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 17/11/2010).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MAGISTRADO. FÉRIAS NÃO GOZADAS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INDENIZAÇÃO. POSSIBILIDADE. ART. 65, § 2º, LOMAN.

1. A ausência de pronunciamento em torno da questão contida nos dispositivos da legislação federal invocada impede o conhecimento do recurso especial, pela falta de prequestionamento. Incidência das Súmulas ns. 282/STF e 211/STJ.

2. É inviável o recurso especial quando o exame de violação de lei federal implica análise de legislação local. Aplicação do princípio da Súmula n. 280/STF.

3. O art. 65, § 2º, da LOMAN veda a ampliação das vantagens conferidas aos magistrados.

4. É devida ao magistrado a indenização de férias interrompidas pela necessidade de serviço, quando da aposentadoria por invalidez, sob pena de configurar enriquecimento ilícito do Estado.

5. Essa indenização não deve ser confundida com vantagem pecuniária, cujo pagamento é vedado pelo art. 65, § 2º, da LOMAN.

6. Recurso especial do Estado do Paraná não conhecido. Recurso especial da magistrada provido.

(REsp 1022101/PR, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 13/04/2009).

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO EM PECÚNIA DE FÉRIAS NÃO GOZADAS. ACÓRDÃO RECORRIDO COM FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAL E INFRACONSTITUCIONAL. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA Nº 126/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Hipótese na qual se discute, em agravo em recurso especial pela alínea "c", direito à conversão em pecúnia de férias não gozadas por magistrado independentemente de aposentadoria.

2. O Tribunal de origem entendeu que "subsiste o direito à conversão em pecúnia das férias não usufruídas pelo magistrado, sob pena de enriquecimento indevido do Estado, a teor dos arts. 7º, XVII e 39 § 3º, da Constituição Federal, do art. 67, § 1º da Lei Orgânica da Magistratura Nacional (LOMAN) e da revogada Resolução CNJ nº 25".

3. Do excerto do acórdão recorrido, extrai-se que o Tribunal de origem julgou a questão sob fundamentos constitucional e infraconstitucional, com arrimo tanto nos arts. 7º e 39 da CF bem como no art. 67 da LOMAN, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo. Entretanto, a agravante não interpôs o competente recurso extraordinário, atraindo a incidência da Súmula 126/STJ.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 14.627/MA, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 30/09/2011).

Portanto, deduz-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento deste Tribunal Superior, razão pela qual se aplica o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

Diante do exposto, **nego provimento ao Agravo Regimental.**

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2012/0239934-1

**AgRg nos EDcl no
REsp 1.353.766 / PR**

Número Origem: 200370000008968

PAUTA: 28/05/2013

JULGADO: 28/05/2013

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro HERMAN BENJAMIN

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO AUGUSTO BRANDÃO DE ARAS

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : UNIÃO
RECORRIDO : LUIZ CARLOS SCHROEDER
ADVOGADOS : MANOEL CAETANO FERREIRA FILHO E OUTRO(S)
ANDREA SABBAGA DE MELO E OUTRO(S)
THOMÉ SABBAG NETO E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Agentes
Políticos - Magistratura

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : UNIÃO
AGRAVADO : LUIZ CARLOS SCHROEDER
ADVOGADOS : MANOEL CAETANO FERREIRA FILHO E OUTRO(S)
ANDREA SABBAGA DE MELO E OUTRO(S)
THOMÉ SABBAG NETO E OUTRO(S)

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 regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a), sem destaque e em bloco."

Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Eliana Calmon, Castro Meira e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.