



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.205.657 - RS (2010/0147396-0)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
RECORRENTE : JOÃO SURREAUX CHAGAS - ESPÓLIO
REPR. POR : PAULO AZEVEDO CHAGAS - INVENTARIANTE
ADVOGADO : FÁBIO BITTENCOURT DA ROSA E OUTRO(S)
RECORRIDO : UNIÃO

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MAGISTRADO. INCORPORAÇÃO DE QUINTOS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 543-B, § 3º, DO CPC. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.

1. Tendo em vista o disposto no art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, acolhe-se o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, no RE 587.371/DF, no sentido de que não há direito adquirido ao recebimento da incorporação de quintos relativos a função comissionada exercida antes do ingresso na magistratura. Nesse contexto, não se revela adequado o provimento do Recurso Especial, conforme determinado na decisão de fls.290-296, e-STJ.

2. Recurso Especial não provido (em juízo de retratação — art. 543-B, § 3º, do CPC).

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 recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Og Fernandes (Presidente), Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 20 de agosto de 2015(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.205.657 - RS (2010/0147396-0)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
RECORRENTE : JOÃO SURREAUX CHAGAS - ESPÓLIO
REPR. POR : PAULO AZEVEDO CHAGAS - INVENTARIANTE
ADVOGADO : FÁBIO BITTENCOURT DA ROSA E OUTRO(S)
RECORRIDO : UNIÃO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Trata-se de Recurso Especial interposto por João Surreaux Chagas - Espólio, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição da República, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região assim ementado:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO.
MAGISTRATURA. VANTAGENS PECUNIÁRIAS OBTIDAS NA
CONDIÇÃO DE FUNCIONÁRIO PÚBLICO. INCORPORAÇÃO. DIREITO
ADQUIRIDO INEXISTENTE.

1. Com efeito, com a edição da Emenda Constitucional nº 7/77, à Constituição de 1967, implantou-se a tão esperada unificação legal do Poder Judiciário brasileiro, em seus pontos fundamentais, através de normas aplicáveis a todos os seus órgãos, federais e estaduais, da administração da Justiça, que é um serviço público eminentemente nacional.

Deve-se ter presente que, no Brasil, o Poder Judiciário apresenta uma peculiaridade que o diferencia dos demais Poderes que constituem o Estado federal ou estadual no que concerne à integração político-administrativa na União ou nos Estados-membros; e, contudo, uno e nacional à sua prerrogativa principal, ou seja, o exercício da prestação jurisdicional.

Esse caráter nacional do Poder Judiciário brasileiro, quanto à prestação jurisdicional, já havia sido percebido por JOÃO MENDES DE ALMEIDA JR., nos primeiros anos do nosso federalismo (in Direito Judiciário Brasileiro, 3ª ed., Freitas Bastos, 1940, p. 34).

Certamente foi essa a razão que motivou os eminentes Ministros THOMPSON FLORES, RODRIGUES ALCKMIN e XAVIER DE ALBUQUERQUE a sugerir a edição de um Estatuto ou Lei Orgânica do Poder Judiciário no célebre Diagnóstico da Reforma do Poder Judiciário, por eles elaborado, com a aprovação da Suprema Corte, e que serviu de fundamento à edição da Emenda Constitucional nº 7/77.

Realmente, dispunha, no particular, o Diagnóstico da Reforma Judiciária, *verbis*:

" A edição de um Estatuto ou Lei Orgânica da Magistratura Nacional em que, sem prejuízo da inserção de garantias constitucionais e até a ampliação delas, se estabelecessem, como explicitação, prerrogativas, direitos e deveres, com as respectivas sanções, é desejável. Também os Estados ficariam submetidos às regras estabelecidas quanto a vencimentos, a vantagens, ao



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

recrutamento e a aspectos outros do exercício da função judicante."

(in Reforma do Poder Judiciário - Diagnóstico, Departamento de Imprensa Nacional, 1975, pp. 31/2, nº 31)

A sugestão formulada pelo Diagnóstico elaborado pelo Supremo Tribunal Federal foi acolhida pelo legislador constituinte (art. 112, parágrafo único, da CF de 1967, na redação da Emenda nº 7/77; art. 93 da CF de 1988), estabelecendo-se, a partir de então, um sistema unificado concernente à disciplina de direitos, vencimentos e vantagens da magistratura, tanto federal, quanto estadual.

Dessa forma, a partir da entrada em vigor da Lei Orgânica da Magistratura Nacional (Lei Complementar nº 35/79), estabeleceu-se um novo regime jurídico em relação aos magistrados, inclusive quanto ao regime de vantagens e vencimentos, pelo que se infere do exame dos arts. 65 e seu § 2º, bem como do art. 145, todos da Lei Complementar nº 35/79. Assim, as vantagens enumeradas no art. 65 da LOMAN constituem numerus clausus, não cabendo, por conseguinte, à Administração conceder ao magistrado benefício pecuniário por aplicação subsidiária da Lei nº 8.112/90, que disciplina o regime dos servidores públicos federais.

A respeito, precioso o magistério de CASTRO NUNES, em conceituada obra, *verbis*:

"O Estatuto Judiciário e, portanto, a própria Constituição nas cláusulas basilares da independência da função, desenvolvida pelas leis complementares ou peculiares à magistratura.

Sempre se entendeu aliás que o Estatuto dos Funcionários Públicos seria restrito aos funcionários administrativos, compendiação de normas a que estariam sujeitos os agentes do Poder Executivo, jamais os magistrados.

Assim é que em todos os projetos (dos deputados MUNIZ SODRÉ e GRACCHO CARDOSO, no da Comissão nomeada em 1920 pelo Presidente Epitácio Pessoa e bem assim no projeto da Comissão Especial da Câmara dos Deputados, em 1929), se declarava que o Estatuto não abrangeria a magistratura, pela razão apontada de que os juízes não são funcionários públicos na acepção própria dessa locução."

(in Teoria e Prática do Poder Judiciário, Forense, Rio de Janeiro, 1943, pp. 127/8, n. 3)

Portanto, o ilustre autor, ao passar a integrar a magistratura, exonerando-se da condição de funcionário público federal, sujeita-se ao estatuto de sua nova categoria, no caso, a Lei Orgânica da Magistratura Nacional.

Nesse sentido, firmou-se a jurisprudência da Suprema Corte, *verbis*:

"Mandado de segurança. Vantagens auferidas como indenizações pelo Oficial general Ministro do Superior Tribunal Militar, pagas pela Força a que pertence. Pretensão baseada no 'caput' do artigo 93 da Constituição Federal, que assegura aos oficiais, em toda sua Plenitude, tanto da ativa e da reserva, como reformados, as patentes, vantagens, prerrogativas e deveres a eles inerentes.

O Oficial General nomeado Ministro do Superior Tribunal Militar tem vencimentos próprios de magistrados, equiparados aos dos Ministros do Tribunal Federal de Recursos. Como magistrados, é-lhes vedado perceber vantagens peculiares a cargos do Poder Executivo. Não se pode atender topicamente ao artigo 93 da Constituição, em detrimento do parágrafo 2. Do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

artigo 128 e todas as prerrogativas e limitações que peculiarizaram os cargos da magistratura.

Os vencimentos dos Juizes, qualquer que seja o seu antecedente funcional, obedecem as normas estabelecidas para os membros desse Poder, como consectário lógico de sua independência, que é princípio básico da Constituição. Mandado de segurança denegado."

(MS nº 20.593-DF, rel. Min. CARLOS MADEIRA, in RTJ 126/562)

Em seu voto, assinalou o ilustre Relator, *verbis*:

"A juízes originários de outras carreiras do Poder Executivo - como os membros do Ministério Público ou integrantes do Serviço Jurídico da União -, não se reconhece o direito às vantagens acaso percebidas até a sua investidura do Poder Judiciário. Os vencimentos dos Juízes qualquer que seja o seu antecedente funcional, obedecem às normas estabelecidas para os membros desse Poder, como consectário lógico de sua independência, que é princípio básico da Constituição."

(in RTJ 126/566-7)

No mesmo sentido, deliberou a Suprema Corte ao julgar o RE nº 81.268-DF, rel. Min. XAVIER DE ALBUQUERQUE, in RTJ 75/949, e o RE nº 103.991-DF, rel. Min. RAFAEL MAYER, in RTJ 113/1.336.

Dessa forma, o benefício postulado pelo autor produziu o seu efeito quando o recorrente integrava os quadros do TRT da 4ª Região, fazendo parte de seu patrimônio jurídico, protegido pelo art. 5º, XXXVI, da CF de 1988. Contudo, passando o eminente autor a compor a Magistratura, submeteu-se ao regime peculiar desta, inclusive quanto aos vencimentos e vantagens.

Ora, a intenção do legislador ao editar a Lei Orgânica da Magistratura Nacional foi justamente promover a unificação, que até então não existia, do estatuto dos magistrados, concernente à disciplina de seus direitos, vencimentos e vantagens, tanto no plano federal, quanto estadual.

Tendo presente esses princípios é que deve ser interpretado o disposto nos arts. 65, "caput", e seu § 2º, bem como o art. 145 da Lei Complementar nº 35/79, de modo a preservar-se o espírito que motivou o legislador a aprovar a Lei Orgânica da Magistratura Nacional.

Benignius leges interpretandae sunt, quo voluntas eorum conservetur (CELSO, Dig., 1,3,18).

Pertinente o magistério de FRANCESCO FERRARA, Mestre da Universidade de Pisa, *verbis*:

"L'attività interpretativa e l'operazione più difficile e delicata, a cui il giurista possa dedicarsi, e che esige un tatto squisito ed un misura, felicità d'intuizione ed esperienza ed una perfetta padronanza, non solo del materiale positivo, ma dello spirito d'una certa legislazione. Sono da evitare gli eccessi sia di coloro che per timidità ed inesperienza, stanno strettamente attaccati al testo della legge per non smarrire la via (e talora tutta un'era dottrinale e contrassegnata da questo indirizzo, così l'epoca dei commentaristiche segue immediatamente la pubblicazione di un Codice), dall'altro il pericolo, anche più grave che l'interprete appassionando si ad una tesi, lavori di fantasia, e creda di riscontrare nel diritto positivo idee e principi che sono invece frutto delle sue elucubrazioni teoriche o delle sue tendenze sentimentali. L'interpretazione - dev'essere obbiettiva, spassionata, equilibrata, tal ora ardita ma non rivoluzionaria,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

acuta, ma sempre ossequente alla legge.'

(in Trattato di Diritto Civile Italiano Athenaeum, Roma, 1921, v. I, p. 206)

A vantagem postulada pelo autor, ou seja, a incorporação aos seus vencimentos de magistrado do benefício dos quintos, não encontra respaldo na enumeração taxativa, numerus clausus, do art. 65 da LOMAN, notadamente considerando-se o disposto no § 2º do mencionado artigo legal e o art. 145 da referida Lei Complementar, que afastam, de forma expressa, a possibilidade da concessão de qualquer vantagem pecuniária não prevista na Lei Orgânica da Magistratura, sem que se possa invocar-se, como o fez o autor, a proteção constitucional ao direito adquirido.

É sabido que a natureza do vínculo que liga o funcionário público ao Estado e de natureza legal, podendo, por conseguinte, sofrer modificações no âmbito da legislação pertinente, as quais o funcionários, aqui, também se aplicam tais considerações ao Parquet e à Magistratura, embora sejam agentes políticos - deve obedecer, não havendo direito adquirido do funcionário público a determinado regime jurídico, nos termos de tranqüila jurisprudência da Suprema Corte (AI nº 53.498 (AgRg)-SP, rel. Min. ANTÔNIO NEDER, in RTJ 66/721; RE nº 72.496-SP, rel. Min. XAVIER DE ALBUQUERQUE, in RTJ 68/107; RE nº 82.729-ES, rel. Min. BILAC PINTO, in RTJ 78/270; RE nº 99.522-PR, rel. Min. MOREIRA ALVES, in RTJ 107/854) .

Esse o magistério de PAUL ROUBIER, *verbis*:

"La situation de fonctionnaire public constitue un statut légal, qui peut toujours être modifié par les lois nouvelles in futurum." (in Les Conflits de Lois dans le Temps, Libr. Du Recueil Sirey, Paris, 1933, t. II, p. 471, nº 122)

Ademais, os administrativistas referem que é comum no âmbito da Administração a existência de vantagens específicas, deferidas em razão de situações particulares, decorrentes de uma legislação especial, como é o caso dos Magistrados e do Parquet, o que os distingue dos servidores públicos em geral.

Nessa linha, o ensinamento de ALAIN PLANTEY, *verbis*:

" Certains corps de fonctionnaires auxquels ne s'appliquent pas les dispositions du statut général, peuvent bénéficier d'autres indemnités, souvent di verses et nombreuses. Leur attribution est subordonnée à la collation des fonctions (v. decret du 22.12.1958; C.E. Darsières, 8.1.1965. Rev. dr. publ. 1965 p. 560), à leur exercice effectif (C.E. Jean, 28.10.1964. Rec. p. 926) et à l'existence d'un texte (C.E. Honore, 8.1.1965. Rev. dr. publ. 1965 p. 560)." (in La Fonction Publique Traite Général, Librairie de la Cour de Cassation, Éditions Litec, Paris, 1991, p. 530, §5, n. 1.277)

Por outro lado, a prevalecer o entendimento sustentado na peça vestibular, ou seja, a incorporação aos vencimentos do autor dos quintos, desconsiderando-se o disposto no art. 65 da LOMAN, criar-se-ia, na realidade, um estatuto pessoal, em detrimento da lei e dos princípios que disciplinam os direitos e vantagens pecuniárias dos magistrados, consoante assinalado, com inteira propriedade, pelo saudoso Ministro CORDEIRO GUERRA, ao votar em caso semelhante ao dos autos, *verbis*:

"O que a requerente postula não e, assim, o direito adquirido aos adicionais, mas a criação de um estatuto pessoal, em detrimento da lei que regula o regime de vencimentos e adicionais dos servidores da Justiça federal, em que se



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

integrou, o que se me afigura impossível, e bem o demonstrou o eminente Relator, em seu voto, a que dou minha adesão."

(Voto proferido no julgamento do RE nº 81.268 DF, in RTJ 75/952)

2. Provimento dos embargos infringentes (fls. 218-222, e-STJ).

O juízo originário julgou improcedente o pedido, decisão mantida pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, consoante ementa acima transcrita. Regularmente admitido o Especial, o feito foi atribuído a esse Relator, que deu provimento ao Recurso Especial, para julgar procedente o pedido deduzido na inicial. No julgamento do Agravo Regimental interposto contra a mencionada decisão, a Segunda Turma deste Tribunal Superior corroborou o entendimento firmado monocraticamente. Eis o teor da ementa:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. INCORPORAÇÃO DE QUINTOS. INGRESSO NA MAGISTRATURA. DIREITO ADQUIRIDO. SUCUMBÊNCIA DA FAZENDA PÚBLICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CRITÉRIO EQÜITATIVO. ART. 20, § 4º, DO CPC.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que o servidor público tem direito adquirido à percepção dos quintos incorporados aos seus vencimentos antes do ingresso na magistratura.

2. Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários advocatícios é estabelecida de acordo com o art. 20, § 4º, do CPC, de forma eqüitativa pelo juiz, sem a imposição de observância aos limites previstos no § 3º do mesmo dispositivo legal.

3. Agravos Regimentais da União e do particular não providos.

Em seguida, foram opostos Embargos Declaratórios, de todo rejeitados.

Inconformada, a União interpôs Recurso Extraordinário.

O Ministro Vice-Presidente deste Superior Tribunal de Justiça determinou o sobrestamento do Extraordinário, em razão do reconhecimento, pelo Pretório Excelso, de repercussão geral da questão suscitada (decisão de fl. 433).

Por fim, diante do julgamento do RE 587.371/DF, os autos foram remetidos para os fins do disposto no art. 543-B, § 3º, do CPC (decisão de fls. 436-437, e-STJ).

Por essa razão, trago o feito a julgamento para adequação do entendimento anteriormente firmado.

É o **relatório**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.205.657 - RS (2010/0147396-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator):

Consoante relatado, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE 587.371/DF, Relator o Ministro Teori Zavascki, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, consolidou entendimento no sentido da impossibilidade de o servidor público acumular, "no cargo de magistrado ou em qualquer outro, a vantagem correspondente a 'quintos', a que o titular fazia jus quando no exercício de cargo diverso".

Confira-se a ementa do julgado:

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO.
INCORPORAÇÃO DE 'QUINTOS'. PRETENSÃO DE CONTINUAR
PERCEBENDO A VANTAGEM REMUNERATÓRIA NO EXERCÍCIO DE
CARGO DE CARREIRA DIVERSA. INVIABILIDADE.

1. A garantia de preservação do direito adquirido, prevista no art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal, assegura ao seu titular também a faculdade de exercê-lo. Mas de exercê-lo sob a configuração com que o direito foi formado e adquirido e no regime jurídico no âmbito do qual se desenvolveu a relação jurídica correspondente, com seus sujeitos ativo e passivo, com as mútuas obrigações e prestações devidas.

2. As vantagens remuneratórias adquiridas no exercício de determinado cargo público não autoriza o seu titular, quando extinta a correspondente relação funcional, a transportá-las para o âmbito de outro cargo, pertencente a carreira e regime jurídico distintos, criando, assim, um direito de tertium genus, composto das vantagens de dois regimes diferentes.

3. Por outro lado, considerando a vedação constitucional de acumulação remunerada de cargos públicos, não será legítimo transferir, para um deles, vantagem somente devida pelo exercício do outro. A vedação de acumular certamente se estende tanto aos deveres do cargo (= de prestar seus serviços) como aos direitos (de obter as vantagens remuneratórias).

4. Assim, não encontra amparo constitucional a pretensão de acumular, no cargo de magistrado ou em qualquer outro, a vantagem correspondente a 'quintos', a que o titular fazia jus quando no exercício de cargo diverso.

5. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento."

Nesse contexto, deve ser acolhida a aludida orientação jurisprudencial no sentido de que não há direito adquirido ao recebimento da incorporação de quintos relativos a função comissionada exercida antes do ingresso na magistratura.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No caso em exame, em dezembro de 2010, dei provimento ao Recurso Especial da parte autora para alterar a sentença e julgar procedente o pedido. O *decisum* foi mantido em Agravo interno. Opostos Aclaratórios, foram rejeitados.

Desse modo, diante do pronunciamento definitivo do Supremo Tribunal Federal acerca da matéria, tem-se que o Recurso Especial interposto por João Surreaux Chagas - Espólio não deve ser acolhido.

Ante o exposto, em juízo de retratação, nos termos do art. 543-B, § 3º, do CPC, **nego provimento ao Recurso Especial.**

É como **voto.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2010/0147396-0

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.205.657 / RS

Número Origem: 200771000408050

PAUTA: 20/08/2015

JULGADO: 20/08/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro OG FERNANDES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSE ADONIS CALLOU DE ARAUJO SA

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : JOÃO SURREAUX CHAGAS - ESPÓLIO
REPR. POR : PAULO AZEVEDO CHAGAS - INVENTARIANTE
ADVOGADO : FÁBIO BITTENCOURT DA ROSA E OUTRO(S)
RECORRIDO : UNIÃO

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Servidor Público Civil - Sistema Remuneratório e Benefícios - Gratificação Incorporada / Quintos e Décimos / VPNI

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 recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Og Fernandes (Presidente), Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.