



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 225.939 - SC (2012/0188281-2)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES
EMBARGANTE : CEZAR OSCAR DA COSTA
ADVOGADO : GENI KOSKUR
EMBARGADO : UNIÃO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. MILITAR. REVISÃO DO ATO DE PROMOÇÃO. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO.

1. Não se depreendendo das razões aventadas qual seria efetivamente a obscuridade, omissão ou contradição vislumbrada pelo embargante, mas o nítido propósito de rediscutir a tese jurídica adotada singularmente, a irresignação deve ser recebida como se agravo regimental fosse, por ser a sede adequada para obter o mero rejugamento da causa. Aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes.
2. No caso de pretensão de revisão do ato de reforma de militar, com a promoção a um posto superior na carreira e conseqüente revisão de seus proventos de inatividade, a prescrição aplicável é a do fundo de direito. Precedentes.
3. Embargos de declaração conhecidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento.

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, recebeu os embargos de declaração como agravo regimental e negou-lhe provimento, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a), sem destaque e em bloco."

A Sra. Ministra Eliana Calmon, os Srs. Ministros Castro Meira, Humberto Martins e Herman Benjamin (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 04 de abril de 2013.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES , Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 225.939 - SC (2012/0188281-2)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES
EMBARGANTE : CEZAR OSCAR DA COSTA
ADVOGADO : GENI KOSKUR
EMBARGADO : UNIÃO

RELATÓRIO

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

Trata-se de embargos de declaração opostos em face de decisão de minha relatoria resumida da seguinte maneira (e-STJ fl. 288):

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MILITAR. ATO DE REFORMA. RETIFICAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. PRECEDENTES DO STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA NOS MOLDES LEGAIS. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

O recorrente defende que a decisão está obscura em relação à aplicação das limitações decorrentes da Lei nº. 6.899/81, que impedem o reconhecimento da própria prescrição do fundo de direito; e contraditória, porque não conheceu do dissídio jurisprudencial adequadamente exposto. Assevera, ainda, que, "no caso de prestações periódicas - que é o caso dos autos, pois está discutindo o direito do autor a progredir de posto e, por isso, perceber valores maiores de aposentadoria todos os meses - não haverá prescrição da ação" (e-STJ fl. 295).

Impugnação aos embargos de declaração às e-STJ fls. 294/298.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 225.939 - SC (2012/0188281-2)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. MILITAR. REVISÃO DO ATO DE PROMOÇÃO. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO.

1. Não se depreendendo das razões aventadas qual seria efetivamente a obscuridade, omissão ou contradição vislumbrada pelo embargante, mas o nítido propósito de rediscutir a tese jurídica adotada singularmente, a irresignação deve ser recebida como se agravo regimental fosse, por ser a sede adequada para obter o mero rejugamento da causa. Aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes.

2. No caso de pretensão de revisão do ato de reforma de militar, com a promoção a um posto superior na carreira e conseqüente revisão de seus proventos de inatividade, a prescrição aplicável é a do fundo de direito. Precedentes.

3. Embargos de declaração conhecidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento.

VOTO

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

Inicialmente, conhece-se dos embargos de declaração como agravo regimental em razão da nítida pretensão infringente que deles emerge.

Dessarte, em casos que tais, esta Turma vem decidindo reiteradamente pelo recebimento da irresignação pela forma do agravo regimental, sede adequada para obter o rejugamento da causa, por força do *princípio da fungibilidade recursal*. A propósito, os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. TRIBUTÁRIO. NÃO-LOCALIZAÇÃO DA EMPRESA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. RESPONSABILIDADE DO GESTOR. ART. 135, III, DO CTN. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Por inexistir omissão, obscuridade ou contradição na decisão embargada e pelo princípio da fungibilidade recursal, recebem-se os presentes Embargos de Declaração como Agravo Regimental.

2. O sócio-gerente que deixa de manter atualizados os registros empresariais e comerciais, em especial quanto à localização da empresa e à sua dissolução, viola a lei (arts. 1.150 e 1.151 do CC e arts. 1º, 2º, e 32 da Lei 8.934/1994, entre outros). A não-localização da empresa, em tais hipóteses, gera legítima presunção iuris tantum de dissolução irregular e, portanto, responsabilidade do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, ressalvado o direito de contradita em Embargos à Execução.

3. O STJ deve se ater aos fatos consignados pelo Tribunal de origem. Não há



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

como, em Recurso Especial, reexaminá-los para aferir se a empresa providenciou a baixa no registro público, como sustenta, nos termos da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(EDcl no REsp 1153873/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 4.3.2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO – EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE – RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL – TAXA DE OCUPAÇÃO – PARCELAMENTO – EMBARGOS À EXECUÇÃO – EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO – SÚMULA 7/STJ.

1. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental. Aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

2. É pacífico o entendimento de que, não havendo renúncia do direito sobre o qual se funda a ação, é possível que o contribuinte, por meio da via própria, questione aspectos jurídicos relacionados à obrigação tributária objeto de parcelamento e confissão de dívida, pois a extinção do feito não faz coisa julgada material.

3. Hipótese em que a instância ordinária além de julgar extinto os embargos à execução fiscal, sem resolução do mérito, com base no art. 267, VI, do CPC, entendeu que, no mérito, não havia elementos capazes para elidir com o crédito fiscal.

4. Em recurso especial, é inviável a modificação no mérito do julgado, pois demanda necessariamente a reavaliação das provas e documentos apresentados pelo contribuinte, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.

5. Agravo regimental não provido.

(EDcl no REsp 1012874/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 28.10.2009)

Em relação ao mérito do recurso, penso que é caso de manter a decisão por seus próprios fundamentos, uma vez que a parte não trouxe nenhum argumento que pudesse ensejar a reforma do juízo monocrático. Transcrevo, por oportuno, o inteiro teor do decisum em referência:

Em exame agravo interposto por Cezar Oscar da Costa no intuito de reformar decisão que inadmitiu recurso especial intentado contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado:

ADMINISTRATIVO. MILITAR. PROMOÇÃO. RETIFICAÇÃO DAS DATAS. PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO.

A pretensão de revisão de ato administrativo de promoção de militar observa o prazo prescricional quinquenal do art. 1º do Decreto nº 20.910/32. No presente caso, a prescrição atinge o próprio fundo de direito, pois decorridos mais de cinco anos entre os fatos e o ajuizamento da ação.

No apelo nobre, aponta violação do art. 1º do Decreto n. 20.910/32, bem como divergência jurisprudencial.

Nas razões de agravo, pugna pelo processamento do recurso especial, porquanto foram preenchidos os requisitos de admissibilidade.

Contraminuta apresentada.

É o relatório. Passo a decidir.

A insurgência não prospera.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Sobre o tema, esta Corte perfilha entendimento no sentido de que prescreve em cinco anos a ação objetivando a retificação do ato de reforma de militar, alcançando o próprio fundo de direito, nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910/32, sendo inaplicável, portanto, a Súmula 85/STJ.

Nesse sentido, destaco precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. RETIFICAÇÃO DE REFORMA DE MILITARES. DECADÊNCIA.

1. A jurisprudência desta Corte assentou que, em se tratando de ação que visa retificar ato de reforma de militar, a prescrição alcança o próprio fundo de direito, e, por conseguinte, deve ser respeitado o prazo de 120 dias para impetração do mandamus.

2. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1090956 / GO, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 13/04/2009).

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. MILITAR. RETIFICAÇÃO DO ATO DE REFORMA. PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. SÚMULA 85/STJ. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a prescrição atinge o próprio fundo de direito nos casos em que militares pleiteiam retificação do ato de reforma, não sendo o caso de aplicação do disposto na Súmula 85/STJ.

2. Recurso especial conhecido e improvido. (REsp 726076 / PE, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 13/08/2007 p. 404).

PROCESSO CIVIL – ADMINISTRATIVO – RECURSO ESPECIAL – SERVIDOR MILITAR – REFORMA – PRESTAÇÃO DE NATUREZA ALIMENTAR - FUNDO DE DIREITO – PRESCRIÇÃO RECONHECIDA – ART. 1º, DO DECRETO Nº 20.910/32 - INEXISTÊNCIA DE FATO INTERRUPTIVO.

1 - Por tratar-se de pedido, formulado por servidor militar, pleiteando a retificação de sua reforma para a graduação de 2º Tenente, com proventos do mesmo cargo, e concessão de auxílio-acidente, não há que se falar em interrupção do prazo, bem como na teoria da prestação de trato sucessivo, em virtude do acidente laboral sofrido pelo recorrido, pois a discussão gira na órbita do próprio direito, este entendido como prerrogativa do agente, e não na esfera do quantitativo dele derivado.

2 – Não tendo sido requerida a revisão de seu desligamento dos quadros militares oportuno tempore, apresenta-se evidenciada a ocorrência da prescrição quinquenal, por ter, o ato da Administração, atingido o próprio fundo de direito. Infringência ao art. 1º, do Decreto nº 20.910/32 reconhecida.

3 – Precedentes (STF, RE nºs 110.419/SP, 97.631/SP, 80.913/RS e 109.295/RS).

4 - Recurso conhecido e provido para, reformando o v. acórdão de origem, reconhecer a prescrição, fulcrada no art. 1º, do Decreto nº 20.910/32, julgando extinto o processo, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil, invertendo-se o ônus da sucumbência. (REsp 290043 / RS, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ 29/10/2001 p. 250).

Por fim, no que tange ao cabimento do recurso especial pela alínea "c" do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

permissivo constitucional, melhor sorte não socorre o recorrente.

Verifica-se que não houve a demonstração da exata similitude fático-jurídica entre os acórdãos tidos por divergentes e, tampouco o cotejo analítico entre eles, o que se afigura indispensável para a admissão do apelo especial, conforme os ditames estabelecidos pelo § 2º do art. 255 do RISTJ e art. 541, parágrafo único, do CPC.

Isso posto, com base no art. 544, § 4º, II, 'a', do CPC (redação dada pela Lei n. 12.322/10), NEGOU PROVIMENTO ao agravo em recurso especial.

Ainda sobre a matéria, merecem citação, também, os seguintes precedentes:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MILITAR. PROMOÇÃO. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO.

1. **O Tribunal de origem declarou a ocorrência da prescrição prevista no art. 1º do Decreto nº 20.910/32, pois o recorrente postula revisão de ato único, qual seja, a promoção que deveria ter ocorrido em 20 de dezembro de 1974 (e-STJ fl. 213).**

2. Na pretensão de alterar o próprio ato de reforma, com promoção a um posto superior na carreira militar e consequente revisão de seus proventos da inatividade, a prescrição aplicável é a de fundo do direito, e não apenas a prescrição das prestações anteriores ao quinquênio que antecedeu a data da propositura da ação. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido. (AgRg nos EDcl no AREsp 225.950/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, julgado em 18/12/2012, DJe 8/2/2013)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIOS DA FUNGIBILIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. MILITAR. PROMOÇÃO. REVISÃO DO ATO DE REFORMA. PRESCRIÇÃO DO PRÓPRIO FUNDO DE DIREITO.

[...] 2. Nos termos da jurisprudência desta Corte, **nos casos em que se pretende a revisão de ato de reforma de militar com sua promoção a um posto superior na carreira e, como mera consequência do deferimento do pedido de promoção a revisão de seus proventos da inatividade, a prescrição aplicável é de fundo do direito, nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910/32.**

Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, mas improvido. (EDcl no REsp 1.338.068/SC, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, julgado em 4/10/2012, DJe 16/10/2012)

Pelas considerações expostas, recebo os presentes embargos declaratórios como agravo regimental para NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2012/0188281-2 **PROCESSO ELETRÔNICO** **EDcl no**
AREsp 225.939 / SC

Números Origem: 50202523520114047200 SC-50202523520114047200

PAUTA: 04/04/2013

JULGADO: 04/04/2013

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **JOSÉ FLAUBERT MACHADO ARAÚJO**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : **CEZAR OSCAR DA COSTA**

ADVOGADO : **GENI KOSKUR**

AGRAVADO : **UNIÃO**

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Militar -
Regime - Curso de Formação

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : **CEZAR OSCAR DA COSTA**

ADVOGADO : **GENI KOSKUR**

EMBARGADO : **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, recebeu os embargos de declaração como agravo regimental e negou-lhe provimento, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a), sem destaque e em bloco."

A Sra. Ministra Eliana Calmon, os Srs. Ministros Castro Meira, Humberto Martins e Herman Benjamin (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.