



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 75.384 - DF (2011/0261522-1)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE : GERHARD WALTER PETERS
ADVOGADO : PRISCILA CÉLIA DANIEL E OUTRO(S)
AGRAVADO : UNIÃO

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MILITAR. ADICIONAL DE PERMANÊNCIA. EXTENSÃO AOS INATIVOS. RESTRIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83/STJ MESMO QUE O RECURSO NÃO VENTILE DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. PRETENSÃO DECIDIDA COM BASE EM MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADMISSIBILIDADE.

1. Não se conhece de Recurso Especial em relação a ofensa ao art. 535 do CPC quando a parte não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Recurso Especial contra acórdão em sintonia com o atual entendimento do STJ não merece admissão. Incide, *in casu*, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ, ainda que o recurso não tenha sido interposto com base em divergência jurisprudencial. Precedentes do STJ.

3. O adicional de permanência é *propter laborem* e somente é devido aos servidores militares inativos que recebiam tal parcela remuneratória no momento da inatividade (arts. 3º, VI, e 10, VI, da MP 2.131/2000 e suas reedições, e 10 do Decreto 4.307/2002). Vedação da Súmula 339/STF.

4. O acórdão recorrido e o Recurso Especial se embasaram em interpretação do art. 40, § 8º, da CF. Porém, descabe a análise de dispositivos infraconstitucionais quando a matéria é decidida no âmbito constitucional, sob pena de usurpação da competência do STF. Precedentes do STJ.

5. 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 Sr. Ministro-Relator, sem destaque." Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Cesar Asfor Rocha, Castro Meira e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 28 de fevereiro de 2012(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 75.384 - DF (2011/0261522-1)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE : GERHARD WALTER PETERS
ADVOGADO : PRISCILA CÉLIA DANIEL E OUTRO(S)
AGRAVADO : UNIÃO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Trata-se de Agravo Regimental oposto contra decisão monocrática em que neguei provimento a Agravo interposto contra inadmissão de Recurso Especial.

O agravante aduz violação dos arts. 535 do CPC, 3º da Medida Provisória 2.31/2000 e 10 da MP 2.188/2001. Alega, em síntese, que se deve conhecer do Recurso Especial e dar-lhe provimento para julgar procedente o pedido de extensão do adicional de permanência aos servidores militares inativos.

É o **relatório**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 75.384 - DF (2011/0261522-1)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Não merece prosperar a irresignação.

O adicional de permanência foi criado pela Medida Provisória 2.131/2000 (reeditada até a Medida Provisória 2.215/10, esta submetida aos efeitos estipulados pelo artigo 2º da EC 32/2001) e o agravante, já aposentado por ocasião da edição da citada norma, sustenta que faz jus a tal parcela remuneratória em decorrência da paridade entre ativos e inativos preceituada pelo art. 40, § 8º, da Constituição Federal.

Conforme asseverei na decisão ora agravada:

O STJ possui o entendimento de que o Adicional de Permanência, pela sua natureza *propter laborem*, não pode ser estendido aos militares da reserva:

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. ADICIONAL DE PERMANÊNCIA. PARCELA DEVIDA AOS MILITARES EM ATIVIDADE QUE OPTARAM POR CONTINUAR EM SERVIÇO. EXTENSÃO A MILITARES INATIVOS. NÃO CABIMENTO. SÚMULA 339/STF.

1. Ante a ausência de generalidade e impessoalidade do Adicional de Permanência, devido aos militares em atividade que, conquanto tenham completado o tempo mínimo de permanência no serviço ativo, optaram por continuar em serviço, não é cabível sua extensão a militares que já se encontravam na inatividade quando do advento da Medida Provisória nº 2.131/2000. Aplicação da Súmula 339 do Supremo Tribunal Federal.

2. Segurança denegada.

(MS 11.392/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 06/09/2010, grifei)

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - POLICIAL CIVIL APOSENTADO - "ADICIONAL DE PERMANÊNCIA" - BENEFÍCIO INSTITUÍDO APÓS À INATIVAÇÃO DO SERVIDOR - ART. 40, § 8º, DA CF -



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

INAPLICABILIDADE - AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ E CERTEZA.

1 - O "Adicional de Permanência" instituído pela Lei Complementar nº 55/92, cujo objetivo é incentivar os servidores por ela abrangidos a permanecerem na atividade, mesmo após terem completado o tempo de serviço necessário à aposentação, não se estende aos inativos.

2 - O preceito insculpido no art. 40, § 8º, anterior § 4º, da Magna Carta, que rege o princípio constitucional da isonomia entre ativos e inativos, é de caráter geral. Inaplicável, portanto, ao caso *sub judice*, haja vista a natureza peculiar do referido benefício.

(...)

(RMS 14.757/SC, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, julgado em 07/11/2002, DJ 17/02/2003, p. 307, grifei.)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE JUDICIÁRIA. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DA IRREDUTIBILIDADE. ART. 37, XV, DA CF NÃO CARACTERIZADO. VANTAGEM *PROPTER LABOREM*.

1. Tendo sido comprovado que a gratificação de atividade judiciária (GAJ) possui evidente caráter *propter laborem*, não há falar em sua incorporação à remuneração, nem em violação do princípio constitucional da irredutibilidade. Precedente específico: RMS 33.163/PB, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25.2.2011.

2. As gratificações *propter laborem* estão vinculadas ao desempenho de atividades especiais, ou extraordinárias, às funções relacionadas com os cargos, portanto não são passíveis de incorporação. (...)

(AgRg no RMS 33.446/PB, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/05/2011, DJe 01/06/2011, grifei.)

Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento deste Tribunal Superior, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Incide, *in casu*, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ.

Cumprе ressaltar que a referida orientação é aplicável também aos recursos interpostos pela alínea "a" do art. 105, III, da Constituição Federal de 1988. Nesse sentido: REsp 1186889/DF, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 2.6.2010.

As parcelas remuneratórias *propter laborem* decorrem do efetivo exercício de trabalho em situações especiais, e não de simples condições gerais da função. No caso,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

somente os militares que, após a criação do adicional de permanência, continuaram na ativa depois de completado o tempo mínimo para a transferência para inatividade têm esse direito.

Significa dizer que o adicional de permanência somente é devido aos servidores militares inativos, em consonância com o preceituado nos arts. 3º, VI, e 10, VI, da MP 2.131/2000, que, no momento da inatividade, recebiam o citado adicional. A especificação do direito consta no Regulamento instituído pelo art. 10 do Decreto 4.307/2002:

Art. 10. O adicional de permanência é a parcela remuneratória devida ao militar, mensalmente, incidente sobre o soldo do posto ou da graduação, referente ao período em que continuar ou tenha continuado em serviço, após ter completado o tempo mínimo de permanência no serviço ativo, nos seguintes percentuais e situações:

I - cinco por cento: militar que, em atividade, a partir de 29 de dezembro de 2000, tenha completado ou venha a completar setecentos e vinte dias a mais que o tempo requerido para a transferência para a inatividade remunerada; e

II - cinco por cento a cada promoção: militar que, tendo satisfeito o requisito do inciso I deste artigo, venha a ser promovido em atividade ao posto ou graduação superior.

O agravante, todavia, já estava na inatividade ao ser criado o adicional de permanência. Não tem direito ao adicional por não ter implementado seu suporte fático e, muito menos, a incorporá-lo aos proventos da inatividade. Nesse sentido é o entendimento assentado no MS 11.392/DF, acima transcrito. Como bem apontado por este precedente, a extensão do direito aos inativos, sem previsão legal, é vedada pela Súmula 339 do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual "não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento de isonomia."

Ademais, a decisão contra a qual se insurge o Recurso Especial alicerçou-se na interpretação do art. 40, § 8º, da CF. A jurisprudência desta Corte é no sentido da incompetência do Superior Tribunal de Justiça para exame, em Recurso Especial, de controvérsia decidida sob o âmbito constitucional, já que é via destinada a dirimir litígios situados no plano da infraconstitucionalidade. Por mais esse fundamento, não há como admitir o Recurso Especial. Nesse sentido (grifei):

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IRRF, IOF E PIS SOBRE FOLHA DE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

SALÁRIOS. FUNDAÇÃO EDUCACIONAL. IMUNIDADE. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. VERIFICAÇÃO DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. SÚMULA 7/STJ.

1. A insurgência especial, que se funda na verificação do preenchimento dos requisitos dispostos nos arts. 9º e 14 do CTN e 12 da Lei 9.532/97 por fundação educacional sem fins lucrativos, para fazer jus à imunidade constitucional, importa syndicar matéria fático-probatória, o que é vedado, em sede de recurso especial, ante o óbice inserto na Súmula 7/STJ.

2. É que o reexame do contexto fático-probatório deduzido nos autos é vedado às Cortes Superiores posto não atuarem como terceira instância revisora ou tribunal de apelação reiterada, a teor do verbete da Súmula 7 deste Superior Tribunal de Justiça ('A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.'). Precedentes: AgRg no REsp 715.083/AL, DJU 31.08.06; e REsp 729.521/RJ, DJU 08.05.06).

3. **Deveras, fundando-se o acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional (Precedentes do STJ: REsp 614.535/DF, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJ 01.04.2008, AgRg no REsp 953.929/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 11.12.2007, DJ 19.12.2007; e REsp 910.621/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 07.08.2007, DJ 20.09.2007).**

4. O *thema iudicandum* - 'incidência do PIS - folha de salários sobre atividades exercidas por fundação educacional sem fins lucrativos' - foi solucionado pelo Tribunal local à luz do art. 150, VI, 'c' e 195, § 7º da Constituição Federal e da jurisprudência do STF sobre a imunidade de fundações educacionais, o que torna insindicável o exame da controvérsia em sede de recurso especial.

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 966.399/SC, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 20.8.2009, DJe 14.9.2009).

Por fim, o recurso não apresenta argumentação capaz de retificar a decisão agravada, proferida com fundamentos suficientes e em consonância com entendimento pacífico deste Tribunal.

Diante de todo o exposto, **nego provimento ao Agravo Regimental.**

É como **voto**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2011/0261522-1

AgRg no
AREsp 75.384 / DF

Número Origem: 200334000207459

PAUTA: 07/02/2012

JULGADO: 28/02/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro HERMAN BENJAMIN

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MARIA CAETANA CINTRA SANTOS

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : GERHARD WALTER PETERS
ADVOGADO : PRISCILA CÉLIA DANIEL E OUTRO(S)
AGRAVADO : UNIÃO

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Militar -
Sistema Remuneratório e Benefícios - Gratificações e Adicionais

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : GERHARD WALTER PETERS
ADVOGADO : PRISCILA CÉLIA DANIEL E OUTRO(S)
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 regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, sem destaque."

Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Cesar Asfor Rocha, Castro Meira e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.