



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.071.359 - RJ (2008/0146799-8)**

**RELATOR : MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE**  
**AGRAVANTE : HÉLIO VIEIRA**  
**ADVOGADO : GREICE FREDERICA DO NASCIMENTO LEAL E OUTRO(S)**  
**AGRAVADO : UNIÃO**  
**AGRAVADO : ESTADO DO RIO DE JANEIRO**  
**PROCURADOR : MARCELO MELLO MARTINS**

### **EMENTA**

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. DIÁRIA DE ASILADO. REDUÇÃO DA GRATIFICAÇÃO. POSSIBILIDADE. CÁLCULO. VALOR INTEGRAL; LEI Nº 8.237/1991. INAPLICABILIDADE.

1 - A Administração, exercendo seu poder de autotutela, pode rever seus atos quando eivados de nulidade, conformando-os aos ditames da lei.

2 - Os servidores militares inativos que auferem diária de asilado, a teor dos arts. 37, 148, 149 e 150 da Lei 4.328/64, não têm direito a substituí-la pelo valor integral da diária prevista no art. 29 da Lei 8.237/91, cuidando esta última de vantagem destinada ao pagamento de despesas com pousada, alimentação e locomoção urbana dos servidores militares ativos, quando se deslocam da sede em caráter eventual ou transitório. Precedentes.

3 - Agravo regimental a que se nega provimento.

### **ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), Laurita Vaz e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Gilson Dipp.

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

MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.071.359 - RJ (2008/0146799-8) (f)

### RELATÓRIO

#### O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE:

Trata-se de agravo regimental desafiando decisão da lavra do então Relator, o Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, a quem coube apreciar, inicialmente, o recurso especial, no que interessa, assim fundamentada:

4. *A irresignação não merece prosperar.*

5. *Com efeito, este Superior Tribunal de Justiça já firmou o entendimento de que os servidores militares inativos que auferem diária de asilado, de acordo com os ditames dos arts. 37, 148, 149 e 150 da Lei 4.328/64, não têm direito a substituí-la pelo valor integral fixado da diária prevista no art. 29 da Lei 8.237/91, porque esta parcela tem como escopo pagar despesas com pousada, alimentação e locomoção urbana dos servidores militares ativos, quando se deslocam da sede em caráter eventual ou transitório. Desse modo, não fazem jus ao cálculo da diária pela tabela do Estado Maior das Forças Armadas - EMFA, tampouco do acréscimo em razão da localidade.*

6. *Nesse sentido:*

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. DIÁRIA DE ASILADO. MILITARES INATIVOS DO ANTIGO DISTRITO FEDERAL. REDUÇÃO DO PERCENTUAL PAGO. LEI N. 4.328/1964. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. NÃO OCORRÊNCIA. ACÓRDÃO A QUO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. No tocante ao tema da prescrição do fundo de direito, cumpre observar que a jurisprudência do STJ definiu entendimento de que, em sendo o caso de redução de valor de parcela remuneratória, a prescrição não é a do fundo de direito, mas renovável, mês a mês, nos termos da Súmula 85/STJ. Na espécie, houve, apenas, alteração do percentual pago a título de Diária de Asilado.

2. Os militares inativos, que auferem Diária de Asilado, de acordo com os ditames dos arts. 37, 148, 149 e 150 da Lei n. 4.328/64, não têm direito a sua percepção pelo valor integral fixado da diária prevista no art. 29 da Lei 8.237/91, regulamentada pelo Decreto 722/93, porque esta parcela tem como escopo pagar despesas com



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*pousada, alimentação e locomoção urbana dos militares ativos, quando se deslocam da sede em caráter eventual ou transitório. O acórdão a quo se mostra em sintonia com a jurisprudência do STJ.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento (AgRg no REsp. 712.791/RJ, Rel. Min. CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), DJe 18.10.2010).*

**DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. MILITAR. DIÁRIA DE ASILADO. CÁLCULO. LEI 8.237/91. INAPLICABILIDADE. NATUREZA JURÍDICA DISTINTA. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO.**

*1. Os militares inativos que recebem a diária de asilado não têm direito de substituí-la pelo valor integral da diária prevista no art. 29 da Lei 8.237/91, cujo escopo é o de pagar despesas com pousada, alimentação e locomoção urbana dos servidores militares ativos, quando se deslocam da sede em caráter eventual ou transitório. Precedentes do STJ.*

*2. Agravo regimental improvido (AgRg no Ag 1.152.143/RJ, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 30.11.2009).*

**PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINARES DE INÉPCIA DA INICIAL DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO E DE PRECLUSÃO AFASTADAS. ADMINISTRATIVO. MILITAR DO CORPO DE BOMBEIROS DO DISTRITO FEDERAL. DIÁRIA DE ASILADO. CÁLCULO EM CONSONÂNCIA COM A LEI 8.237/91, REGULAMENTADA PELO DECRETO 722/93. INEXISTÊNCIA DE DIREITO.**

*1. Trazendo a inicial dos embargos à execução argumentos que infirmam especificamente a pretensão deduzida trazida na "execução complementar" promovida pelos Exequentes, mostra-se manifestamente infundada a tese de inépcia da inicial, capaz de ensejar ofensa ao art. 282 do Código de Processo Civil.*

*2. Após o requerimento de "execução complementar" (fls. 767/812 dos autos principais), na qual os Exequentes postularam a percepção dos valores retroativos da Diária de Asilado, o Distrito Federal, então executado, foi citado para opor embargos à execução, sendo certo que os apresentou dentro do prazo legalmente estabelecidos. Assim, é descabida a tese de ocorrência de preclusão sobre a questão levada à apreciação na referida "execução complementar".*

*3. Os servidores militares inativos que auferem diária de asilado, de acordo com os ditames dos arts. 37, 148, 149 e 150 da Lei 4.328/64, não têm direito a sua percepção pelo valor integral fixado da diária prevista no art. 29 da Lei 8.237/91, regulamentada pelo Decreto 722/93, porque esta parcela tem como escopo pagar despesas com pousada, alimentação e locomoção urbana dos servidores militares ativos, quando se deslocam da sede em caráter eventual ou transitório. Em consequência, não fazem jus ao cálculo*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*da diária pela tabela do Estado maior das Forças Armadas – EMFA com o adicional de 90%, uma vez que tratam-se de verbas com finalidade e natureza jurídica distintas.*

*4. Recurso especial conhecido e desprovido (REsp. 794.774/DF, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJe 20.4.2009).*

*7. Diante do exposto, com fundamento no art. 557, caput do Código de Processo Civil, nega-se seguimento ao Recurso Especial.*

Alega o agravante que a hipótese dos autos não corresponde ao que foi decidido na decisão agravada, tampouco com os precedentes citados, pois nesses os militares pleiteiam a aplicação da diária integral, direito a eles negado pela Administração, e no presente caso o recorrente, que recebia a diária de asilado integral, teve o benefício reduzido pela metade, o que lhe causou enorme prejuízo, ainda mais por se tratar de verba alimentar.

Sustenta, ademais, ofensa ao princípio da irredutibilidade dos vencimentos.

É o relatório.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.071.359 - RJ (2008/0146799-8) (f)

### VOTO

#### O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE (RELATOR):

Sem razão o agravante.

Ora, como cediço, a Administração, exercendo seu poder de autotutela, pode rever seus atos quando eivados de nulidade, conformando-os aos ditames da lei.

*ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. PENSÃO POR MORTE. REVISÃO DO VALOR. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA ADMINISTRATIVA EM FACE DO DECURSO DO PRAZO DE CINCO ANOS APÓS A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DA LEI FEDERAL N. 9.784/99 POR ANALOGIA INTEGRATIVA.*

**1. Nos termos da Súmula 473/STF, a Administração, com fundamento no seu poder de autotutela, pode anular seus próprios atos, de modo a adequá-lo aos preceitos legais.**

*2. Com vistas nos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, este Superior Tribunal de Justiça tem admitido a aplicação, por analogia integrativa, da Lei Federal n. 9.784/1999, que disciplina a decadência quinquenal para revisão de atos administrativos no âmbito da administração pública federal, aos Estados e Municípios, quando ausente norma específica, não obstante a autonomia legislativa destes para regular a matéria em seus territórios. Colheu-se tal entendimento tendo em consideração que não se mostra razoável e nem proporcional que a Administração deixe transcorrer mais de cinco anos para providenciar a revisão e correção de atos administrativos viciados, com evidente surpresa e prejuízo ao servidor beneficiário. Precedentes.*

**3. Recurso especial conhecido e provido.**

*(REsp nº 1.251.769/SC, Relator o Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 14/9/2011)*

Além disso, como anotado na decisão agravada, esta Corte firmou a compreensão de que os servidores militares inativos que auferem diária de asilado, a teor dos arts. 37, 148, 149 e 150 da Lei 4.328/1964, não têm direito a substituí-la pelo valor integral da diária prevista no art. 29 da Lei 8.237/1991, cuidando esta última de vantagem destinada ao pagamento de despesas com pousada, alimentação e locomoção urbana



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dos servidores militares ativos, quando se deslocam da sede em caráter eventual ou transitório.

Em reforço, confira-se:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. NÃO CONFIGURADA A ALEGADA VIOLAÇÃO AOS DISPOSITIVOS INFRACONSTITUCIONAIS INVOCADOS. MILITAR. CÁLCULO DA DIÁRIA DE ASILADO COM BASE NA TABELA DO EMFA. IMPOSSIBILIDADE. DISSÍDIO NÃO DEMONSTRADO NOS MOLDES REGIMENTAIS.*

*1. Os agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.*

*2. "Os servidores militares reformados do antigo Distrito Federal que recebem a parcela denominada "diária de asilado", conforme os arts. 37, 148, 149 e 150 da Lei 4.328/64, não têm direito de substituí-la pelo valor integral fixado a título de "diária", segundo o disposto no art. 29 da Lei 8.237/91, porquanto esta última destina-se tão-somente a cobrir despesas com pousada, alimentação e locomoção urbana dos servidores militares ativos que se deslocam da sede em caráter eventual ou transitório". (Precedente: REsp 801969/RJ, Relatora Exm<sup>a</sup> Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJ de 16/09/2009).*

*3. O alegado dissídio jurisprudencial não restou demonstrado nos moldes legal e regimentalmente exigidos (arts. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil e 255 e §§ do Regimento).*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no Ag nº 993.338/RJ, Relator o Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (Desembargador convocado do TJ/RS), Dje de 9/11/2011)*

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É como voto.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2008/0146799-8

**AgRg no AgRg no  
REsp 1.071.359 / RJ**

Números Origem: 199151010047329 9100047325

EM MESA

JULGADO: 28/02/2012

#### **Relator**

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **HELENITA AMELIA CAIADO DE ACIOLI**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

#### **AUTUAÇÃO**

RECORRENTE : HÉLIO VIEIRA  
ADVOGADO : GREICE FREDERICA DO NASCIMENTO LEAL  
RECORRIDO : UNIÃO  
RECORRIDO : ESTADO DO RIO DE JANEIRO  
PROCURADOR : MARCELO MELLO MARTINS

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

#### **AGRAVO REGIMENTAL**

AGRAVANTE : HÉLIO VIEIRA  
ADVOGADO : GREICE FREDERICA DO NASCIMENTO LEAL E OUTRO(S)  
AGRAVADO : UNIÃO  
AGRAVADO : ESTADO DO RIO DE JANEIRO  
PROCURADOR : MARCELO MELLO MARTINS

#### **CERTIDÃO**

Certifico que a egrégia QUINTA 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."

Os Srs. Ministros Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), Laurita Vaz e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Gilson Dipp.