



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.129.736 - RS (2009/0106594-0)**

**RELATORA** : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA  
**RECORRENTE** : UNIÃO  
**RECORRIDO** : RUTH FERNANDES WIGNER E OUTRO  
**ADVOGADO** : MARCELO LIPERT E OUTRO(S) - RS041818

### **EMENTA**

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ACOLHIMENTO DA TESE FIRMADA NO RE Nº 638.115/CE: INCORPORAÇÃO DE QUINTOS PELO EXERCÍCIO DE FUNÇÃO COMISSIONADA ENTRE 8/4/1998 E 4/9/2001 - ILEGALIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. No caso, tendo em vista o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal do RE nº 638.115/CE, no qual firmou-se a tese de que "ofende o princípio da legalidade a decisão que concede a incorporação de quintos pelo exercício de função comissionada no período de 8/4/1998 até 4/9/2001, ante a carência de fundamento legal", em juízo de retratação, dá-se provimento ao recurso especial da União para restabelecer a sentença.

2. Recurso especial provido.

### **ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça: A Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Antonio Saldanha Palheiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 17 de outubro de 2017(Data do julgamento)

Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA  
Relatora



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.129.736 - RS (2009/0106594-0)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA  
RECORRENTE : UNIÃO  
RECORRIDO : RUTH FERNANDES WIGNER E OUTRO  
ADVOGADO : MARCELO LIPERT E OUTRO(S) - RS041818

### RELATÓRIO

#### MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA:

Trata-se de recurso especial interposto pela União com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra acórdão do Eg. Tribunal Regional Federal da 5ª Região assim ementado:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. QUINTOS/DÉCIMOS. PRESCRIÇÃO. MP Nº 2.048-28/2000. MP Nº 2.225-45/2001. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Tendo a presente ação sido proposta em 30.04.2003 e a redução da parcela ocorrido em novembro de 2001, inexistem parcelas atingidas pela prescrição.

2. *"A remissão feita pela Medida Provisória n.º 2.225-45/2001 aos arts. 3º da Lei n.º 9.624/98 e 3º e 10, da Lei n.º 8.911/94, autoriza a compreensão de que restou possibilitada a incorporação da gratificação, na forma de quintos, relativa ao exercício de função comissionada, no período de 08.04.1998 a 05.09.2001."*

3. A alteração da composição remuneratória determinada pela Medida Provisória nº 2.048-28/2000 deve ser observada, pois somente após a edição da Medida Provisória nº 2.225-45/2001 é que os quintos foram transformados em VPNI.

4. Juros de mora fixados em 6% ao ano nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, inserido pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001.

5. Condenada a União Federal ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, conforme jurisprudência sedimentada desta Turma.

A recorrente alega violação do art. 535, II, do Código de Processo Civil, afirmando que o v. acórdão restou omissa quanto à alegada ofensa ao artigo 1º do Decreto nº 20.910/32, por haver prescrição da pretensão do autor, bem como aos artigos 2º, 3º e 5º da Lei nº 9.624/98 e 3º da MP 2225-45/01, c/c 14 e 15 da Lei nº 9.527/97, que extinguíram o direito à incorporação da gratificação e artigo 2º, § 3º da LICC, por não terem sido repristinados os dispositivos acerca da incorporação.

Alega, ainda, omissão quanto ao artigo 1º, § 2º da Lei nº 6.899/91, relativo ao termo inicial da correção monetária, e quanto ao artigo 20, § 3º e 4º c/c 260 do CPC, relativos à base de cálculo dos honorários do advogado.

Sustenta, outrossim, prescrição do direito de ação ante à prescrição trienal



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

inserta no artigo 206, § 3º do Código Civil ou à prescrição quinquenal inserta no artigo 1º do Decreto nº 20.910/32.

Aduz, de outro lado, que não há direito à incorporação dos quintos pelo exercício de função de direção, chefia e assessoramento a partir de abril de 1998, sustentando, a propósito, que a concessão de quintos somente é possível até 28 de fevereiro de 1995 (Lei nº 9.624/98, art. 3º, I), enquanto que, de 1º de março de 1995 a 11 de novembro de 1997, a incorporação devida é a de décimos (Lei nº 9.624/98, art. 3º, II e parágrafo único), sendo indevida qualquer concessão após 11 de novembro de 1997 (MP nº 1.595-13, art. 14, e Lei nº 9.527/97, art. 15).

Alega, ainda, que não há previsão orçamentária para o pagamento da vantagem e que a realização da despesa importaria em violação dos ditames constitucionais insertos nos artigos 61, § 1º, II, 'a', 96, II, 'b', 99, § 1º, 167, II e 169, § 1º, I, da Constituição da República, bem como os artigos 16 e 17 da Lei de Responsabilidade Fiscal.

Afirma, mais, que a correção monetária tem incidência a partir do ajuizamento da ação, no percentual fixado pelo INPC, nos termos do artigo 1º, § 2º da Lei nº 6.899/91, e 3º, 8º, § 3º e 15 da MP 1.053/95 e 10 da Lei nº 8.880/94.

Assevera, por fim, que os honorários devem ser fixados sobre as parcelas vencidas mais um ano de vincendas após o ajuizamento da ação e não sobre o total da condenação, ante o trato sucessivo da relação jurídica.

Em junho de 2011 neguei seguimento ao recurso especial, tendo a Sexta Turma desta Corte negado provimento ao subsequente agravo regimental, resumido o acórdão nos seguintes termos:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO. RELAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. SÚMULA 85/STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA E BASE DE CÁLCULO DA VERBA HONORÁRIA. QUESTÕES NÃO SUSCITADAS NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC E FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. QUINTOS. INCORPORAÇÃO.

1. Em se tratando de ato omissivo continuado da Administração Pública, consistente na falta de pagamento das parcelas de quintos adquiridas pelo exercício de cargos comissionados no período compreendido entre a edição da Lei nº 9.624, de 8.4.1998 e a publicação da MP nº 2.225-45/2001, em 4.9.2001, não há falar em prescrição do fundo de direito, mas, sim, de relação de trato sucessivo, a atrair a incidência do enunciado nº 85/STJ.

2. A omissão acerca de questões não suscitadas nos embargos de declaração não importa em violação do artigo 535 do Código de Processo Civil mas impede o conhecimento do recurso especial relativamente a tais questões à falta de prequestionamento, ensejando a incidência dos Enunciados 282/STF e 356/STF.

3. Este Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, no âmbito da



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Terceira Seção, no sentido de que é possível a incorporação de quintos, em relação ao exercício da função comissionada, no período de 08 de abril de 1998 - data do início da vigência da Lei 9.624/98 - até 04 de setembro de 2001 - data da publicação da MP 2.225-45/01.

4. Agravo regimental improvido.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Interposto recurso extraordinário pela União, ficou sobrestado por determinação da Vice-Presidência deste Tribunal.

Em agosto de 2017 o feito foi a mim encaminhado pela Vice-Presidência deste Sodalício, nos termos do disposto no art. 1.030, inciso II, do Código de Processo Civil, tendo em vista o julgamento do RE nº 638.115/CE, no qual firmou-se a tese de que "ofende o princípio da legalidade a decisão que concede a incorporação de quintos pelo exercício de função comissionada no período de 8/4/1998 até 4/9/2001, ante a carência de fundamento legal".

É o relatório.



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.129.736 - RS (2009/0106594-0)**

### **EMENTA**

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ACOLHIMENTO DA TESE FIRMADA NO RE Nº 638.115/CE: INCORPORAÇÃO DE QUINTOS PELO EXERCÍCIO DE FUNÇÃO COMISSIONADA ENTRE 8/4/1998 E 4/9/2001 - ILEGALIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. No caso, tendo em vista o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal do RE nº 638.115/CE, no qual firmou-se a tese de que "ofende o princípio da legalidade a decisão que concede a incorporação de quintos pelo exercício de função comissionada no período de 8/4/1998 até 4/9/2001, ante a carência de fundamento legal", em juízo de retratação, dá-se provimento ao recurso especial da União para restabelecer a sentença.
2. Recurso especial provido.

### **VOTO**

#### **MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):**

No caso, negou-se seguimento ao recurso especial da União, mantendo-se o acórdão do Tribunal de origem, que reconheceu o direito da servidora à incorporação de quintos, em relação ao exercício da função comissionada, no período de 08 de abril de 1998 - data do início da vigência da Lei 9.624/98 - até 05 de setembro de 2001 - data referente ao início da vigência da MP 2.225-45/01, segundo o entendimento da Terceira Seção desta Corte.

Todavia, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 638.115/CE, firmou a tese de que "ofende o princípio da legalidade a decisão que concede a incorporação de quintos pelo exercício de função comissionada no período de 8/4/1998 até 4/9/2001, ante a carência de fundamento legal".

Nesse contexto, acolhendo a orientação estabelecida pela Suprema Corte, em juízo de retratação, dá-se provimento ao recurso especial da União para restabelecer a sentença, ressaltando-se a desnecessidade de devolução de eventuais valores percebidos de boa-fé a esse título.

A propósito, veja-se:

DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RETORNO DOS AUTOS PARA FINS DO ART. 543-B, § 3º, DO CPC. RETRATAÇÃO. ART. 1.030, II, DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 638.115/CE. SERVIDORES PÚBLICOS. INCORPORAÇÃO DE QUINTOS E DÉCIMOS NO PERÍODO ENTRE A EDIÇÃO DA LEI N. 9.624/98 E A MEDIDA



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PROVISÓRIA N. 2.225-45/2001. IMPOSSIBILIDADE. MODULAÇÃO DE EFEITOS. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DE VALORES PERCEBIDOS DE BOA-FÉ. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal, por maioria, em sede de repercussão geral reconhecida no RE n. 638.115/CE, consolidou a orientação de não ser devida a incorporação de quintos e décimos por servidores pelo exercício de funções gratificadas no período compreendido entre a edição da Lei n. 9.624/98 e a Medida Provisória 2.225-45/2001, ante a ausência de norma expressa autorizadora. Naquela oportunidade, foram modulados os efeitos da decisão para desobrigar a devolução de valores percebidos de boa-fé até a data do referido julgamento

2. *In casu*, impõe-se a adequação do julgado, para, reconhecer a ilegalidade da incorporação de quintos por servidores pelo exercício de funções gratificadas no período compreendido entre a edição da Lei n. 9.624/1998 e a Medida Provisória 2.225-45/2001, respeitada a modulação dos efeitos da decisão para desobrigar a devolução de valores percebidos de boa-fé.

Agravo de Instrumento provido.

(Ag 1128817/RJ, Relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, DJe de 28/04/2017)

Ante o exposto, em juízo de retratação, dou provimento ao recurso especial da União para restabelecer a sentença nos termos da fundamentação supra.

É como voto.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2009/0106594-0

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.129.736 / RS

Números Origem: 200304010216377 200371000215629

PAUTA: 17/10/2017

JULGADO: 17/10/2017

#### **Relatora**

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ROBERTO LUIS OPPERMANN THOMÉ

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

#### **AUTUAÇÃO**

RECORRENTE : UNIÃO

RECORRIDO : RUTH FERNANDES WIGNER E OUTRO

ADVOGADO : MARCELO LIPERT E OUTRO(S) - RS041818

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Servidor Público Civil - Reajustes de Remuneração, Proventos ou Pensão

#### **CERTIDÃO**

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, em juízo de retratação, deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Antonio Saldanha Palheiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.