



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.343.308 - SC (2012/0193324-0)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES
AGRAVANTE : FRANCISCO CARLOS DA SILVA
ADVOGADO : GENI KOSKUR
AGRAVADO : UNIÃO

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE PROMOÇÃO PARA GRADUAÇÃO SUPERIOR. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. OCORRÊNCIA.

- 1.** A controvérsia a ser solvida cinge-se a possibilidade de retificação das datas das promoções do autor, militar da reserva, para ascensão ao posto de Capitão desde 1º/7/1988. A ação foi proposta em 11.11.2011.
- 2.** É de rigor o reconhecimento da prescrição do fundo de direito quando já ultrapassados mais de 5 (cinco) anos entre o ajuizamento da ação e o ato administrativo questionado pelo demandante, nos termos do art. 1.º do Decreto n.º 20.910/32, e não apenas a prescrição das prestações anteriores ao quinquênio que antecedeu a data da propositura do feito.
- 3.** Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da PRIMEIRA Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Sérgio Kukina, Ari Pargendler e Napoleão Nunes Maia Filho (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Arnaldo Esteves Lima.
Brasília (DF), 23 de abril de 2013(Data do Julgamento)

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.343.308 - SC (2012/0193324-0)

RELATOR : **MINISTRO BENEDITO GONÇALVES**
AGRAVANTE : **FRANCISCO CARLOS DA SILVA**
ADVOGADO : **GENI KOSKUR**
AGRAVADO : **UNIÃO**

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO BENEDITO GONÇALVES (Relator): Trata-se de agravo regimental interposto por Francisco Carlos da Silva contra decisão que está assim ementada (fls. 233-237):

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE PROMOÇÃO PARA GRADUAÇÃO SUPERIOR. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. OCORRÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

O agravante, pugnando pela reforma do *decisum* proferido, argumenta que foi indevida a aplicação da Súmula 83/STJ, considerando que no STJ tem precedentes favoráveis "à tese ventilada pela parte autora" (e-STJ fl. 265).

É o relatório. Passo a decidir.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.343.308 - SC (2012/0193324-0)

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE PROMOÇÃO PARA GRADUAÇÃO SUPERIOR. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. OCORRÊNCIA.

1. A controvérsia a ser solvida cinge-se a possibilidade de retificação das datas das promoções do autor, militar da reserva, para ascensão ao posto de Capitão desde 1º/7/1988. A ação foi proposta em 11.11.2011.
2. É de rigor o reconhecimento da prescrição do fundo de direito quando já ultrapassados mais de 5 (cinco) anos entre o ajuizamento da ação e o ato administrativo questionado pelo demandante, nos termos do art. 1.º do Decreto n.º 20.910/32, e não apenas a prescrição das prestações anteriores ao quinquênio que antecedeu a data da propositura do feito.
3. Agravo regimental não provido.

VOTO

O SENHOR MINISTRO BENEDITO GONÇALVES (Relator): Em que pese os argumentos trazidos, o recurso não merece guarida. Vejamos.

O recurso especial foi interposto com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da CF, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região que está assim ementado (fl. 146):

ADMINISTRATIVO. MILITAR. PRETENSÃO DE PROMOÇÃO PARA GRADUAÇÃO SUPERIOR. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. OCORRÊNCIA.

1. Em se tratando de militar, que possui regime próprio e diferenciado dos demais agentes públicos, o marco inicial para a contagem do lustro prescricional deve ser computado no momento do momento em que, alegadamente, a promoção seria devida, nascendo daí a *actio nata*.
2. O curso prescricional consuma-se cinco anos a partir deste marco, não se estando frente, apenas, à prescrição das parcelas vencidas antes do quinquênio relativo à propositura da ação, mas sim de ocorrência da prescrição de fundo de direito, uma vez que diz respeito a ato único de efeito concreto.
3. Ultrapassado o lustro e ausente comprovação de causa suspensiva ou interruptiva, caracterizada está a ocorrência do fenômeno extintivo.

O recorrente alega violação do art. 1º do Decreto 20910/32, além de divergência jurisprudencial. Para tanto, argumenta que, em se tratando de ato omissivo continuado da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Administração, não há falar em prescrição do próprio fundo de direito, requerendo a aplicação da Súmula nº 85/STJ.

Requer, ao final, o provimento do recurso a fim de afastar a prescrição do fundo de direito decretada pelo Tribunal local, e, como consequência, a condenação da União a retificar as datas de promoções do autor.

Contrarrazões oferecidas às fls. 200-219.

Constam dos autos que o Tribunal de origem, mantendo a sentença, reconheceu a prescrição da pretensão de condenação da União à retificação das datas de promoção do requerente, com fundamento no art. 269, IV, do CPC.

Reitere-se, o recorrente sustenta que, em se tratando de ato omissivo continuado da Administração, não há falar em prescrição do próprio fundo de direito, mas tão-somente em relação ao trato sucessivo, requerendo a incidência da Súmula nº 85/STJ.

Assim, a controvérsia a ser solvida cinge-se a possibilidade de retificação das datas das promoções do autor para ascensão ao posto de Capitão desde 1º/7/1988, com o ressarcimento de seus prejuízos financeiros.

Na origem, a ação foi proposta em 11.11.2011, objetivando a promoção do demandante.

Conforme bem concluído pelo Tribunal de origem, em se tratando de militar, que possui regime próprio e diferenciado dos demais agentes públicos, a lei é clara ao estabelecer que o tempo deve ser computado no momento do fato gerador da pretensão (Lei 6880/80, artigo 138), ou do afastamento das atividades castrenses, nascendo daí a *actio nata*. Já nesta época, a parte-autora tinha ciência dos desdobramentos possíveis da outorga da ascensão de posto, motivo pelo qual este deve ser o marco inicial de contagem do lustro em questão.

Com efeito, o curso prescricional, no presente caso, teve seu marco inicial a contar da data escolhida como marco para a outorga da promoção, consumando-se cinco anos após, não se estando frente, apenas, à prescrição das parcelas vencidas antes do quinquênio relativo à



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

propositura da ação, mas sim de prescrição de fundo de direito, uma vez que diz respeito a ato único de efeito concreto.

No mesmo sentido, confirmam-se os precedentes:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MILITAR. PROMOÇÃO NO CURSO DA CARREIRA. ATO DE EFEITO CONCRETO. MODIFICAÇÃO DE SITUAÇÃO JURÍDICA FUNDAMENTAL. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DO DIREITO. OCORRÊNCIA.

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, ocorre o chamado fundo de direito quando se discute o direito em si, ou seja, a chamada situação jurídica fundamental da qual decorrerão, ordinariamente, efeitos patrimoniais, porém estes não constituem a base do pedido.
2. Hipótese em que a pretensão de se revisar ato de promoção, no curso da carreira militar, prescreve em cinco anos, nos termos do que dispõe o art. 1º do Decreto n. 20.910/32, ocorrendo assim a chamada prescrição do fundo de direito. Precedentes. Agravo regimental improvido (AgRg nos EDcl no AREsp 250.265/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 19/02/2013);

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. SERVIDOR. MILITAR. PROMOÇÃO. NEGATIVA DO DIREITO. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. SÚMULA 85/STJ. INAPLICABILIDADE, IN CASU. PRECEDENTES DO STJ. LEI N. 6.899/81. INOVAÇÃO RECURSAL.

1. Esta Corte, de fato, perfilha posicionamento no sentido de que não havendo negativa do próprio direito reclamado, não ocorre a prescrição do fundo de direito, mas, tão-somente, as parcelas anteriores aos cinco anos que antecedem a propositura da ação.
2. Na espécie, o Tribunal de origem entendeu que houve negativa do direito, quando a Administração deixou de providenciar a promoção a que fazia jus o autor.
3. A tese de que a Lei n. 6.899/81 não impõe limitações no tocante a verbas de caráter alimentar não foi ventilada nas razões do recurso especial, configurando verdadeira inovação recursal.
4. Agravo regimental não provido (AgRg nos EDcl no REsp 1333456/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 21/11/2012);

AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. MILITARES DA AERONÁUTICA. PORTARIA MINISTERIAL 120/GM3. DIREITO NEGADO PELA ADMINISTRAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. PROMOÇÃO. QUADRO FEMININO. TERCEIRO SARGENTO. QUADRO MASCULINO. LEGISLAÇÕES ESPECÍFICAS E DISTINTAS.

1. A concessão deferida aos cabos do corpo feminino da Aeronáutica à promoção à graduação de 3º sargento, sem prévio exame seletivo e apresentação de certificado de conclusão, com aproveitamento de estágio de adaptação, se deu com o advento da Portaria 120/GM3/84, publicada em 20 de janeiro de 1984.
2. Trata-se de lei de efeitos concretos, modificadora da situação jurídica dos servidores perante a Administração Pública, ensejando, para fins de exame de prescrição, que se a reconheça incidente sobre o próprio fundo de direito do servidor.
3. *In casu*, a prescrição alcançou a pretensão do recorrente, já que houve a fluência



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do prazo de cinco anos entre a publicação da Portaria 120/GM3 (1984) e a propositura da ação (1998).

4. Agravo Regimental não provido (AgRg no AgRg no AREsp 145.021/BA, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 27.8.2012);

ADMINISTRATIVO. MILITAR DA AERONÁUTICA. PROMOÇÃO NO CURSO DA CARREIRA. ATO DE EFEITO CONCRETO. PRESCRIÇÃO DO CHAMADO FUNDO DE DIREITO.

1. A pretensão de se revisar ato de promoção, ocorrida no curso da carreira militar, prescreve em cinco anos, nos termos do que dispõe o art. 1º do Decreto n. 20.910/32 e tem como termo inicial a negativa do direito pretendido.

2. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 951.341/SC, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 12.4.2010);

AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. MILITAR. PROMOÇÃO AO GRAU HIERÁRQUICO SUPERIOR. LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL 10.990/1997 DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. RETIFICAÇÃO DO ATO DE REFORMA. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. SÚMULA 168/STJ. INCIDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A egrégia Terceira Seção desta Corte, em sessão realizada no dia 26/11/2008, julgou Recurso Especial na forma da Lei dos Recursos Repetitivos, decidindo que, na hipótese em que se pretende a revisão de ato de reforma de Policial Militar do Estado do Rio Grande do Sul, com base na Lei Complementar Estadual 10.990/97, com sua promoção a um posto superior na carreira militar 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 artigo 1º. do Decreto 20.910/32 (REsp. 1.073.976/RS, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA).

2. In casu, a ação foi ajuizada em 09/12/2005, tendo transcorrido mais de cinco anos entre a edição da Lei Complementar Estadual do Rio Grande do Sul 10.990/97 e a propositura deste feito, incidindo, portanto, a prescrição do fundo de direito.

3. Incide, na espécie, o enunciado da Súmula 168 do STJ, que dispõe que não cabem Embargos de Divergência quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado.

4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg nos EREsp 1.029.881/RS, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJe de 20.11.2009);

ADMINISTRATIVO. MILITAR. ATO DE REFORMA. ALTERAÇÃO COM CONSEQÜENTE PROMOÇÃO. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. OCORRÊNCIA. PRECEDENTES.

1. Consistindo a pretensão do Autor na alteração do próprio ato de reforma, é de ser reconhecida a prescrição do fundo de direito, nos termos do art. 1.º do Decreto n.º 20.910/32, e não apenas a prescrição das prestações anteriores ao quinquênio que antecedeu a data da propositura da ação.

2. Agravo regimental desprovido (AgRg no REsp 976.619/PE, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.6.2008, DJe 4.8.2008).

Conforme já consignado no *decisum* proferido, aplicando a jurisprudência do STJ, é de rigor o reconhecimento da prescrição do fundo de direito quando já ultrapassados mais de 5 (cinco)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

anos entre o ajuizamento da ação e o ato administrativo questionado pelo autor, incidindo, na espécie, a Súmula 83/STJ.

Assim, considerando que o agravante não trouxe argumentos capazes de infirmar os fundamentos do *decisum* proferido, mantenho-o na íntegra.

Diante do exposto, **nego** provimento ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2012/0193324-0

**AgRg nos EDcl no
REsp 1.343.308 / SC**

Números Origem: 50173978320114047200 SC-50173978320114047200

EM MESA

JULGADO: 23/04/2013

Relator

Exmo. Sr. Ministro **BENEDITO GONÇALVES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANCISCO RODRIGUES DOS SANTOS SOBRINHO**

Secretária

Bela. **BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FRANCISCO CARLOS DA SILVA

ADVOGADO : GENI KOSKUR

RECORRIDO : UNIÃO

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Militar -
Regime - Promoção

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : FRANCISCO CARLOS DA SILVA

ADVOGADO : GENI KOSKUR

AGRAVADO : UNIÃO

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA 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.

Os Srs. Ministros Sérgio Kukina, Ari Pargendler e Napoleão Nunes Maia Filho (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Arnaldo Esteves Lima.