



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2025.0000448014

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos de Declaração Cível nº 3000854-40.2023.8.26.0000/50000, da Comarca de Barretos, em que é embargante DEPARTAMENTO DE ESTRADAS DE RODAGEM DO ESTADO DE SÃO PAULO - DER, é embargado HERNAN GUIDOLIN REIS.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 12ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Rejeitada a revisão, V.U." de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores EDSON FERREIRA (Presidente sem voto), OSVALDO DE OLIVEIRA E J. M. RIBEIRO DE PAULA.

São Paulo, 8 de maio de 2025.

SOUZA NERY
RELATOR
Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

REVISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO N° 3000854-40.2023.8.26.0000/50000
EMBARGANTE: DEPARTAMENTO DE ESTRADAS DE RODAGEM DO ESTADO DE SÃO PAULO - DER
EMBARGADO: HERNAN GUIDOLIN REIS
COMARCA: BARRETOS

Voto n° 60.515 (NM)

DIREITO ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCRIÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

I. Caso em Exame

1. Agravo de instrumento interposto em razão de decisão que reconheceu apenas a prescrição quinquenal das parcelas vencidas antes do ajuizamento da ação, mantendo o direito ao adicional de insalubridade. O DER alega prescrição do fundo de direito devido à cessação do pagamento em 2016 e requer a extinção do processo. Negado provimento ao agravo de instrumento foram opostos embargos de declaração, que foram rejeitados. Revisão determinada pelo c. STJ em sede de Recurso Especial.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em determinar se a prescrição do fundo de direito se aplica ao caso, ou se apenas a prescrição das prestações de trato sucessivo deve ser considerada.

III. Razões de Decidir

3. A prescrição do fundo de direito implica na perda do direito de ação sobre o direito originário, enquanto a prescrição das prestações de trato sucessivo atinge apenas as parcelas vencidas há mais tempo.

4. O acórdão negou provimento ao agravo de instrumento, aplicando a prescrição das prestações de trato sucessivo, permitindo a discussão do direito ao adicional de insalubridade.

IV. Dispositivo e Tese

5. Rejeitada a revisão dos embargos de declaração, mantendo o julgamento anterior.

Tese de julgamento: 1. Prescrição das prestações de trato sucessivo não impede a discussão do direito ao adicional. 2. Prescrição quinquenal aplica-se às parcelas vencidas.

Legislação Citada:

Súmula 85 STJ



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por *DEPARTAMENTO DE ESTRADAS DE RODAGEM DO ESTADO DE SÃO PAULO - DER* em face de *HERNAN GUIDOLIN REIS*, em razão da decisão de primeiro grau que acolheu apenas em parte a sua alegação de prescrição e, por tratar-se de relação de trato contínuo, reconheceu apenas a prescrição quinquenal das parcelas vencidas antes do ajuizamento da ação.¹

Alega a agravante, em síntese, que o ato de cessação do pagamento do adicional de insalubridade ao agravante ocorreu em 24/03/2016, sendo que a presente demanda somente foi proposta em 30/08/2021, sendo que sua pretensão de revisão do ato administrativo de cessação está atingida pela prescrição quinquenal. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a extinção do processo com resolução de mérito, pelo reconhecimento da prescrição do fundo de direito.

O recurso foi processado sem a concessão de efeito ativo.²

Não houve a apresentação de contraminuta.³

Sobreveio v. sentença acórdão que negou provimento ao recurso de agravo de instrumento, assim ementado:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE ALEGAÇÃO DA PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. Prestação de trato sucessivo, sendo a prescrição renovada mês a mês. Incidência da prescrição quinquenal. Súmula 85 STJ. Decisão mantida.

¹ Fls. 469-470 dos autos principais, de lavra do MM. Juiz de Direito Dr. CLÁUDIO BÁRBARO VITA, da 1ª Vara Cível da Comarca de Barretos.

² Fls. 14-15.

³ Fl. 20 – certidão.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

*RECURSO DESPROVIDO.”*⁴

Foram, então, opostos embargos de declaração⁵ pelo *DEPARTAMENTO DE ESTRADAS DE RODAGEM DO ESTADO DE SÃO PAULO – DER*, alegando que o v. acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento se encontraria eivado de omissão, na medida em que não apreciou a tese aventada. Os embargos foram rejeitados, em v. acórdão assim ementado:

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS. Em se tratando de discórdia quanto ao conteúdo substancial do julgamento – o que é indisfarçável – a via processual a ser utilizada é outra, não os embargos declaratórios. Prequestionamento descabido na espécie.

*EMBARGOS REJEITADOS.”*⁶

Interposto recurso especial ao Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 2.589.937/SP, sob Relatoria da Ministra REGINA HELENA COSTA, o c. STJ, em julgamento de embargos de declaração, determinou o retorno dos autos para que fosse suprida omissão *“acerca da incidência da prescrição do próprio fundo de direito postulado, tendo em vista a existência de ato administrativo de efeitos concretos publicado em 24.03.2016”*.⁷

Com o retorno dos autos, foram remetidos estes embargos de declaração à 12ª Câmara de Direito Público pelo Exmo. Des. Presidente da Seção de Direito Público.

É o relatório.

⁴ Fls. 22-24.

⁵ Fls. 29-32.

⁶ Fls. 34-37.

⁷ Fl. 141.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

A revisão do julgado será exercida nos estritos limites da análise acerca da incidência da prescrição do próprio fundo de direito postulado, tendo em vista a existência de ato administrativo de efeitos concretos publicado em 24.03.2016.

Pois bem.

Primeiramente, cabe ressaltar que existe diferença entre prescrição do fundo de direito e prescrição de prestações de trato sucessivo.

A prescrição do fundo de direito é a perda do direito de ação sobre o direito em si (o fundo), por decurso de tempo sem que o titular tenha exercido sua pretensão. Quando prescreve o fundo de direito, não é possível mais discutir o próprio direito originário.

Já a prescrição das prestações de trato sucessivo ocorre quando o direito é exercido de forma continuada no tempo (ex: pagamento de parcelas mensais), e a prescrição atinge apenas as parcelas vencidas há mais tempo, mantendo-se o direito ao recebimento das parcelas dentro do prazo prescricional. E, tratando-se de ação contra a Fazenda Pública, aplica-se a prescrição quinquenal.

O v. acórdão que negou provimento ao recurso de agravo de instrumento foi claro ao consignar que, tratando-se de pedido de restabelecimento do pagamento do adicional de insalubridade, aplica-se a prescrição das prestações de trato sucessivo, afastando a prescrição do fundo de direito.

Ou seja, apenas para restar ainda mais cristalino, o fato de o pagamento do adicional de insalubridade ter sido cessado por ato unilateral do DEPARTAMENTO DE ESTRADAS DE RODAGEM DO ESTADO DE SÃO PAULO – DER em 2016, não



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

impede que o direito ao seu recebimento seja discutido, já que, incidindo, no caso, a prescrição das prestações de trato sucessivo, a prescrição apenas atinge o recebimento das parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, não o próprio direito.

Nesse sentido, portanto, mantenho a rejeição aos embargos de declaração opostos pelo DEPARTAMENTO DE ESTRADAS DE RODAGEM DO ESTADO DE SÃO PAULO – DER, já que não verificada qualquer omissão no v. acórdão que negou provimento ao seu recurso de agravo de instrumento.

Ante o exposto, proponho a meus ilustres pares que seja *REJEITADA A REVISÃO*, mantendo o julgamento dos embargos de declaração de fls. 34-37 tal como proferido, nos termos da fundamentação acima.

José Orestes de **SOUZA NERY**
Relator
(Assinatura eletrônica)