

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 4.211 - DF (2009/0031039-0)

RELATOR : **MINISTRO CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR)**
REVISORA : **MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)**
AUTOR : **SIDNEY MERHY MONTEIRO PERES**
ADVOGADO : **ANTÔNIO VITAL RAMOS DE VASCONCELOS E OUTRO(S)**
RÉU : **UNIÃO**

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. ACUMULAÇÃO DE PROVENTOS DE JUIZ DO TJDF COM O SUBSÍDIO DE JUIZ FEDERAL. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. CARÁTER CONSTITUTIVO. IMPOSSIBILIDADE DA CONCESSÃO DE EFEITOS RETROATIVOS ANTES DA SUA PROMULGAÇÃO. EXIGÊNCIA DE DISPOSIÇÃO EXPRESSA NO TEXTO CONSTITUCIONAL RECONHECENDO TAL DIREITO. INOCORRÊNCIA. AÇÃO RESCISÓRIA JULGADA IMPROCEDENTE.

1. A viabilidade da ação rescisória, por ofensa à literal disposição de lei, pressupõe violação frontal e direta, contra a literalidade da norma jurídica.
2. A Emenda Constitucional nº 20/98, ao tempo em que permitiu a percepção acumulada de proventos com remuneração, aos membros de poder e aos inativos, servidores e militares, que, até sua publicação, tenham ingressado novamente no serviço público por concurso público de provas ou de provas e títulos, não tratou, nem de longe, de eventual remuneração pretérita.
3. Tratando-se de norma constitucional de natureza constitutiva, de efeito concreto, pela sua natureza, eventual eficácia retroativa requisitaria disposição expressa no texto constitucional, reconhecendo o aludido direito, o que não se verificou na espécie.
4. Ação rescisória improcedente.

ACÓRDÃO


Superior Tribunal de Justiça

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Senhores Ministros da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, em julgar improcedente a ação rescisória, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

As Sras. Ministras Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE) (Revisora) e Laurita Vaz e os Srs. Ministros Jorge Mussi, Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior, Marco Aurélio Bellizze e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE).

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.
Brasília (DF), 26 de junho de 2013(Data do Julgamento)



Ministro Campos Marques
(Desembargador Convocado do TJ/PR)
Relator

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 4.211 - DF (2009/0031039-0)

RELATOR : **MINISTRO CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR)**
REVISORA : **MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)**
AUTOR : **SIDNEY MERHY MONTEIRO PERES**
ADVOGADO : **ANTÔNIO VITAL RAMOS DE VASCONCELOS E OUTRO(S)**
RÉU : **UNIÃO**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR)(Relator):

Trata-se de ação rescisória, proposta por **SIDNEY MERHY MONTEIRO PERES**, em desfavor da UNIÃO, tendo por objeto a rescisão do v. acórdão da Quinta Turma desta Corte, da lavra do e. Ministro Hamilton Carvalhido, que, em sede de primeiro e segundo integrativos, assim sintetizou nas ementas:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ACUMULAÇÃO DE PROVENTOS DE APOSENTADORIA COM REMUNERAÇÃO DE FUNÇÃO PÚBLICA. OMISSÃO CARACTERIZADA EM RELAÇÃO A UM DOS FUNDAMENTOS DO RECURSO. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 462 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NECESSIDADE DE PRONUNCIAMENTO DO TRIBUNAL ACERCA DA SUPERVENIÊNCIA DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. EFEITOS INFRINGENTES. RECURSO ORDINÁRIO PROVIDO.

1. (...)

2. (...)

3. (...).

4. *Caracterizada a omissão no acórdão em relação à alegação formulada da Tribuna (efeito da decisão do Pretório Excelso na ótica do Tribunal de Contas da União), impõe-se a manifestação desta Corte Superior de Justiça acerca da superveniência da Emenda Constitucional nº*

20/98, só invocada em sede de embargos declaratórios, tendo em vista o disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil, **verbis**: "Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença."

5. Aos membros de poder e aos inativos que tenham ingressado novamente no serviço público por concurso público de provas ou de provas e títulos, até a publicação da Emenda Constitucional nº 20, que teve lugar em 16 de dezembro de 1998, não se aplica a vedação da percepção simultânea de proventos de aposentadoria com a remuneração de cargo, emprego ou função pública, devendo ser observado, no entanto, o limite previsto no inciso XI do artigo 37 da Constituição da República (inteligência do artigo 37, parágrafo 10, da Constituição da República, acrescentado pela Emenda Constitucional nº 20/98 e artigo 11 da aludida Emenda).

6. Embargos de declaração acolhidos com atribuição de efeitos infringentes. Recurso ordinário provido."

(EDcl. no RMS 5.722-DF, DJ de 21/10/2002).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE REEXAME. INCABIMENTO.

1. Não há contradição a ser dirimida na decisão que, assentada em fundamentos claros e inequívocos, dá provimento a recurso ordinário para "assegurar ao recorrente, a partir da Emenda Constitucional nº 20/98, a percepção cumulativa dos proventos de Juiz de Direito aposentado do Distrito Federal com a remuneração de Juiz Federal Substituto da 1ª Região, respeitado o limite previsto no inciso XI do artigo 37 da Constituição da República, com a nova redação que lhe deu a Emenda Constitucional nº 19/98", fixando, assim, indubitavelmente, o termo inicial da condenação.

2. A pretensão de reexame da matéria que se constitui em

Superior Tribunal de Justiça

*objeto do **decisum**, à luz de argumentos alegadamente relevantes para a solução da **quaestio juris**, na busca de decisão infringente, é estranha ao âmbito de cabimento dos embargos declaratórios, definido no artigo 535 do Código de Processo Civil.*

3. Embargos rejeitados."

(EDcl nos EDcl no RMS 5.722-DF, DJ de 14/08/2006)

Alega, em resumo, com fundamento no art. 485, inciso V, do Código de Processo Civil, que a decisão acima incorreu em violação a literal disposição de lei, vez que o artigo 11 da Emenda Constitucional n. 20/98 autorizou a acumulação de proventos de aposentadoria com a remuneração de outro cargo público, para o qual "*tenham ingressado novamente*", até a data de sua publicação, através de "*concurso público de provas ou de provas e títulos, e pelas demais formas previstas na Constituição Federal*".

Continuando, o autor afirma que, nestas condições, pode perceber simultaneamente os proventos de aposentadoria como Juiz de Direito do Distrito Federal com os de Juiz Federal, em que ingressou na forma indicada no dispositivo acima, conforme, aliás, reconheceu a decisão acima registrada, mas sem a limitação que restou estabelecida, ou seja, a partir da citada Emenda, o que, "*a par de contrariar o expressamente proclamado por este conjunto de normas, implicaria nítido desfavor do princípio que veda o enriquecimento sem causa, na medida em que houve a efetiva prestação de serviços por parte do magistrado, prestando jurisdição durante anos não obstante a ausência de recebimento dos vencimentos do seu cargo*" (fl. 5).

Refere, na sequência, que a aludida Emenda não consignou que a validade da apontada autorização "*seja somente a partir de sua edição, na medida em que o princípio da razoabilidade, a par do da proporcionalidade, não admitiriam que o período de cumulação legítima decorrente de novo concurso ficasse desprotegido da correspondente remuneração (atividade pro labore facto), hipótese última que, se aceita, acarretaria prestação de serviço gratuito com o consequente*

Superior Tribunal de Justiça

mas sempre repellido locupletamento ilícito por parte do Estado" (fls. 5).

Cita, então, ensinamento doutrinário em abono a sua tese e transcreve, a certa altura, no mesmo sentido, um longo voto (fls. 11/25), proferido, ao que parece, no Tribunal Regional Federal da 1ª Região, mas sem a respectiva identificação, além de defender a inaplicação da Súmula n. 343 do Supremo Tribunal Federal.

Invoca, ao final, o disposto no artigo 485, inciso IX, da citada legislação processual, ao apontar a ocorrência de erro de fato, "*resultante*", segundo ele, "*de decisão a respeito de ponto não aventado na petição inicial nem tampouco discutido no curso da demanda*", com o esclarecimento, entre parêntesis, "*qual seja: o marco temporal da vigência da Emenda Constitucional, por despiciendo.*" (fls. 30).

Na contestação, a União sustenta que a presente ação não pode prosperar, uma vez que o autor a está utilizando como sucedâneo de recurso, para o que não se presta a rescisória, além de consignar que não há o que falar em existência de literal violação a disposição de lei, já que esta Corte, ao decidir a matéria, "*adotou a interpretação do Supremo Tribunal Federal*" (fls. 389-STJ).

Opõe-se, por igual, a alegação de erro de fato, consignando que, "*nem mesmo o julgamento ultra petita poderia ensejar a propositura de uma ação rescisória, vez que a legislação prevê recurso específico para impugnar este tipo de vício e, em amparo a esta afirmação, cita uma decisão da Quinta Turma desta Corte.*" (fls. 394-STJ).

Pede, em conclusão, a improcedência da ação.

Ao ser instado, o Ministério Público Federal opinou pelo indeferimento do pedido lançado na rescisória, cuja ementa sintetizou o seguinte:

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO RESCISÓRIA. INADMISSIBILIDADE. EXCEPCIONALIDADE DA ACUMULAÇÃO DE PROVENTOS COM SUBSÍDIO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. NATUREZA CONSTITUCIONAL DA NORMA.

I - A excepcionalidade da ação rescisória não autoriza que a mesma seja utilizada como um instrumento revisional para

Superior Tribunal de Justiça

rediscutir os fundamentos do acórdão rescindendo.

II - No mérito, a Emenda Constitucional nº 20/98, que estabelece expressamente a vedação da percepção acumulada de proventos com remuneração, possui natureza constitutiva e, em razão disso, não gera efeitos retroativos, segundo o entendimento deste STJ.

III Parecer pela improcedência da presente ação rescisória." (e-STJ Fl .437).

É o relatório.



AÇÃO RESCISÓRIA Nº 4.211 - DF (2009/0031039-0)

RELATOR : **MINISTRO CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR)**
REVISORA : **MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)**
AUTOR : **SIDNEY MERHY MONTEIRO PERES**
ADVOGADO : **ANTÔNIO VITAL RAMOS DE VASCONCELOS E OUTRO(S)**
RÉU : **UNIÃO**

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. ACUMULAÇÃO DE PROVENTOS DE JUIZ DO TJDF COM O SUBSÍDIO DE JUIZ FEDERAL. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. CARÁTER CONSTITUTIVO. IMPOSSIBILIDADE DA CONCESSÃO DE EFEITOS RETROATIVOS ANTES DA SUA PROMULGAÇÃO. EXIGÊNCIA DE DISPOSIÇÃO EXPRESSA NO TEXTO CONSTITUCIONAL RECONHECENDO TAL DIREITO. INOCORRÊNCIA. AÇÃO RESCISÓRIA JULGADA IMPROCEDENTE.

1. A viabilidade da ação rescisória, por ofensa à literal disposição de lei, pressupõe violação frontal e direta, contra a literalidade da norma jurídica.
2. A Emenda Constitucional nº 20/98, ao tempo em que permitiu a percepção acumulada de proventos com remuneração, aos membros de poder e aos inativos, servidores e militares, que, até sua publicação, tenham ingressado novamente no serviço público por concurso público de provas ou de provas e títulos, não tratou, nem de longe, de eventual remuneração pretérita.
3. Tratando-se de norma constitucional de natureza constitutiva, de efeito concreto, pela sua natureza, eventual eficácia retroativa requisitaria disposição expressa no texto constitucional, reconhecendo o aludido direito, o que não se verificou na espécie.
4. Ação rescisória improcedente.

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 4.211 - DF (2009/0031039-0)

RELATOR : **MINISTRO CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR)**
REVISORA : **MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)**
AUTOR : **SIDNEY MERHY MONTEIRO PERES**
ADVOGADO : **ANTÔNIO VITAL RAMOS DE VASCONCELOS E OUTRO(S)**
RÉU : **UNIÃO**

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR)(Relator):

Muito embora me pareça que o autor, ao procurar invalidar os acórdãos cujas ementas restaram citadas no relatório, esteja, de certo modo, rediscutindo a matéria já decidida, conforme aliás, apontou a contestação, cumpre examinar a respectiva questão, vez que ele procura apresentá-la sob um novo viés, que, de fato, só surgiu após inúmeras decisões decorrentes da regra prevista no art. 11 da Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/1998.

Assim, para o exame da pretensão, que é, em última análise, a de perceber a remuneração do cargo de Juiz Federal, desde a posse, verificada em 30/05/1994, até a data em que entrou em vigor a disposição acima articulada, que passou a permitir a acumulação do recebimento dos subsídios correspondentes a aquele emprego público com os proventos relativos a aposentadoria como Juiz de Direito do Distrito Federal, há que se fazer uma regressão acerca da posição jurídica que envolve o tema.

Cumpre destacar, então, que a Constituição de 1969, em seu art. 99, § 4º, deixou bem claro que o aposentado só poderia acumular os seus proventos com a remuneração (a) do exercício de mandato eletivo, (b) de um cargo em comissão ou (c) de contrato para prestação de serviços técnicos ou especializados.

O Diploma de 1988, contudo, não tratou do assunto, mas o E. Supremo Tribunal Federal seguiu, praticamente, aquela mesma orientação, vez que passou a proclamar, em diversos precedentes, que "*a acumulação de proventos e vencimentos somente é permitida quando se tratar de cargos, funções ou empregos acumuláveis na atividade, na forma permitida pela*

Superior Tribunal de Justiça

Constituição " (RE nº 163.204-6/SP, relator Ministro Carlos Velloso).

Sob a égide desta posição é que o autor prestou o concurso público e foi nomeado para o cargo na magistratura federal, tanto que foi instado, desde logo, a optar entre os proventos ou a remuneração, o que o levou a impetrar um mandado de segurança, em que figurou como autoridade coatora o Sr. Presidente do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, o qual acabou denegado e o respectivo veredicto confirmado por esta instância.

Após esta última decisão, mas enquanto pendente de julgamento um embargos de declaração, foi promulgada a citada Emenda Constitucional, concedendo-lhe, como já ficou registrado, o direito a acumulação objeto desta ação.

Esta emenda introduziu na Carta Magna a regra prevista no art. 37, § 10, sedimentando o entendimento da Suprema Corte acerca da impossibilidade de acumulação de proventos de inatividade "*com a remuneração de cargo, emprego ou função pública, ressalvados os cargos acumuláveis na forma desta Constituição, os cargos eletivos e os cargos em comissão declarados em lei de livre nomeação e exoneração*", mas, ao mesmo tempo, em seu art. 11, estabeleceu que esta vedação "*não se aplica aos membros de poder e aos inativos, servidores e militares, que, até a publicação desta Emenda, tenham ingressado novamente no serviço público por concurso público de provas ou de provas e títulos, e pelas demais formas previstas na Constituição Federal*".

Cuida-se, então, no tocante a esta última disposição, de mandamento transitório, para aqueles que, até então, haviam reingressado na função pública, permitindo-lhes a acumulação, porém, não tratou, nem de longe, de eventual remuneração pretérita.

A petição inicial, para ressaltar a respectiva pretensão, fala que "*a Constituição Federal, ela própria, permitiu a acumulação de cargo na hipótese em comento, a vigência desse preceito, até por disposição lógica, somente poderia ser a partir do fato jurídico expressamente ressaltado, ou seja, desde a ocorrência do reingresso por meio de concurso público*" (fl. 27-STJ), mas a interpretação, com todo o respeito, não é tão lógica assim, já que, como não havia, até o advento do novo regramento constitucional, o direito a acumulação e este foi concedido excepcionalmente, tenho para mim que só pode ser considerado a partir da apontada Emenda, sem qualquer efeito retroativo, pois, se assim fosse a vontade do legislador, teria esclarecido expressamente.

Superior Tribunal de Justiça

Esta, aliás, foi a posição adotada pela decisão rescindenda, ao registrar que, "*cuida-se de norma constitucional de natureza constitutiva, de efeito concreto, cuja eficácia retroativa requisita, pela sua própria natureza, disposição expressa, inexistente, produzindo, pois, efeitos ex nunc e nunca ex tunc*" (EDcl nos EDcl no Recurso em Mandado de Segurança nº 5.722-DF).

Para desconsiderar tal afirmação, que serviu de base para o veredicto que se pretende rescindir, o autor, afirma que este, "*além de dissentir, no ponto, de todas as outras decisões tomadas por diversos Tribunais do País (inclusive do próprio STJ), entrou em rota de colisão com reiteradas decisões do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, Corte constitucionalmente autorizada a interpretar a Carta da República*", e, para tanto, junta cópia de inúmeros julgados do Supremo (fls. 239-359/STJ), que tratam, é verdade, da possibilidade da acumulação prevista no citado art. 11 da Emenda, o que, aliás, foi-lhe concedida, porém nenhuma delas cuidou da retroatividade da norma, para autorizar o pagamento de vencimentos anteriores a ela.

Na E. Corte Suprema, depois de uma exaustiva pesquisa, encontrei apenas uma decisão envolvendo o pedido de extensão dos efeitos do mandamento em apreço a situações pretéritas, anterior a sua entrada em vigor, proferida monocraticamente no Recurso Extraordinário nº 463.623-SP, em que foi relator o eminente Ministro Dias Toffoli, em cuja argumentação transcreveu o julgado do Tribunal paulista que havia indeferido a postulação, disse-a correta, complementando que o direito a acumulação ditada pela regra em exame "*não alcança valores que não foram pagos, porque decorrentes de situação ilegal, salientando-se, ainda, que até mesmo o próprio recorrente pareceu reconhecer a realidade desse fato, pois não se insurgiu, oportunamente, contra a decisão administrativa que lhe cassou o recebimento dos proventos de aposentadoria*".

"*Em arremate*", como consignou o Sr. Ministro relator, "*convém que se diga que dentre os inúmeros julgados a que o recorrente fez alusão, nenhum deles traz expresso o reconhecimento do direito de recebimento retroativo de proventos cumulados não recebidos no momento oportuno e pretérito à edição da referida Emenda Constitucional, que se constitui no objeto da pretensão deduzida pelo recorrente, fazendo apenas alusão à convalidação da situação de quem, no momento adequado, recebeu tais proventos cumulados*".

Não há, então, o que se falar em violação a literal disposição de lei, e, muito menos, em erro de fato, pois a matéria ora tratada, a acumulação de

Superior Tribunal de Justiça

proventos e vencimentos de outro cargo público, com fundamento no art. 11 da Emenda nº 20/98, não foi, de fato, discutida no curso da ação de Mandado de Segurança e a razão é muito simples, já que as decisões de primeiro e segundo graus e desta instância especial são anteriores ao diploma acima - o RMS nº 5.722-4, para deixar bem claro, foi julgado em 9/09/1997.

A superveniência da invocada Emenda Constitucional, como já disse, só foi apontada em sede de embargos declaratórios e a E. Sexta Turma desta Corte, acolhendo-os, atribui-lhes "*excepcionais efeitos infringentes, para dar provimento ao recurso ordinário interposto, assegurando ao recorrente, a partir da Emenda Constitucional nº 20/98, a percepção cumulativa dos proventos de Juiz de Direito aposentado do Distrito Federal com a remuneração de Juiz Federal Substituto da 1ª Região*", ou seja, incorre decisão *ultra petita*, pois deferiu-lhe o direito e estabeleceu a data do respectivo início, que era, convenhamos, o mínimo que deveria ter constado de uma decisão como esta.

Diante do exposto, o meu voto é pela improcedência da presente ação rescisória, condenando o autor, como consequência, em honorários advocatícios, estabelecidos em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, e em custas processuais.

O depósito de que trata o art. 488, inciso II, do Código de Processo Civil, fica revertido em favor da União.

É como voto.

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 4.211 - DF (2009/0031039-0)

VOTO-REVISÃO

O SENHOR MINISTRO MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE):

Cuida-se de ação rescisória fundada no art. 485, V e IX, do CPC, promovida por SIDNEI MERHY MONTEIRO PERES contra a UNIÃO, com o objetivo de rescindir acórdão proferido no recurso em mandado de segurança n. 5.722/DF (originalmente Relatado pelo Ministro Anselmo Santiago, sucedido na Relatoria pelo Ministro Hamilton Carvalhido, a quem foi atribuído o processo em 26/4/99), no qual, em embargos de declaração, foi declarado direito de o impetrante, a partir da EC n. 20/98, e sem efeitos pecuniários retroativos, cumular os vencimentos de aposentadoria do cargo de Juiz de Direito do Distrito Federal com o subsídio de Juiz Federal, cargo alcançado mediante aprovação em regular concurso público realizado no período da aposentação, que foi interrompida para o exercício da função na magistratura federal.

Alega, com amparo no art. 485, incisos V e IX, do CPC, literal violação do art. 11 da EC n. 20, de 15/12/1998, sob o argumento de que os efeitos pecuniários da cumulação dos cargos de Juiz de Direito, no qual se deu sua aposentação, com a função de Juiz Federal, no qual se verificou o reingresso na condição de servidor ativo, devem retroagir a 30/5/1994, data da posse na magistratura federal. Aduz que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconhece efeitos pecuniários retroativos à mencionada Emenda Constitucional.

Afirma ilegal, em consequência, ato do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, ao qual se vinculou, que (fl. 7) "*deixou de pagar remuneração devida ao cargo ao fundamento da proibição de acumulação de cargos e proventos, a teor do disciplinado no art. 37, § 10, da Constituição Federal*". Contra o ato administrativo que lhe indeferiu tal pretensão, o autor impetrou, perante o Tribunal Regional Federal da 1ª Região, mandado de segurança que, denegado, resultou no recurso em mandado de segurança n. 5.722/DF, no qual foi pronunciado o acórdão rescindendo.

Sustenta que o acórdão impugnado incorreu em erro de fato (art. 485, IX, do

Superior Tribunal de Justiça

CPC), em síntese, pelas seguintes razões (fls. 30/31):

4. O erro de fato está fundado na percepção falha do acórdão ao apreciar as provas existentes na causa (art. 485, IX, do CPC), sendo esta de tal monta que foi admitido um fato inexistente ou (sic) considerar inexistente um fato que ocorreu. Na espécie, o fato foi a vigência da EC 20, tomado erroneamente como marco inicial da constitucionalização da acumulação, sem perceber o julgado que a norma tinha caráter transitório, com ínsitos efeitos "ex tunc", por ser de sua essência os reclamados efeitos retro-operantes.

5. Todavia, calcado no erro de fato, proclamou o julgado exatamente o oposto, ou seja, que os efeitos da norma provisória seriam apenas "ex tunc" (para a frente), incidindo inclusive num erro de percepção ao mesmo tempo em que entrava em "contraditio in terminis" ao acatar a possibilidade de locupletamento ilícito da União.

Pede, em juízo rescindendo, a desconstituição do acórdão recorrido, e, em juízo rescisório, a realização de novo julgamento da causa, para "reconhecer ao Autor o direito à percepção da remuneração devida pelo trabalho prestado desde a sua posse (30/05/1994) até a data da entrada em vigor da EC 20(16/12/1998) [...]" (fl. 31).

Citada, a UNIÃO contestou o feito (fls. 379/395), aduzindo que, embora tenha obtido declaração que lhe garantiu a cumulação dos proventos de aposentadoria do cargo de Juiz de Direito do Distrito Federal com a remuneração de Juiz Federal Substituto da 1ª Região, o autor, indevidamente, passou a postular a retroação do direito à cumulação à data de sua posse, e não apenas a partir da vigência da EC n. 20/98, pretensão que não merece acolhimento, porquanto o acórdão rescindendo reconheceu a natureza constitutiva dessa norma constitucional.

Em razões finais (fls. 415/423 e 427/432) as partes reiteraram os argumentos antes expendidos.

Ouvido, o Ministério Público opinou pela improcedência do pedido, por fundamentos assim resumidos (fl. 437):

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO RESCISÓRIA. INADMISSIBILIDADE. EXCEPCIONALIDADE DA ACUMULAÇÃO DE PROVENTOS COM SUBSÍDIO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. NATUREZA CONSTITUTIVA DA NORMA.

I. A excepcionalidade da ação rescisória não autoriza que a mesma seja utilizada como um instrumento revisional para rediscutir os fundamentos do acórdão rescindendo.

II. No mérito, a Emenda Constitucional nº 20/98, que estabelece expressamente a vedação da percepção acumulada de proventos com remuneração, possui natureza constitutiva e, em razão disso,

Superior Tribunal de Justiça

não gera efeitos retroativos, segundo o entendimento deste STJ.

III. Parecer pela improcedência da presente ação rescisória.

Brevemente relatado, examino a pretensão.

Constatada a tempestividade do apelo e a regularidade da instrução processual, conheço da ação.

O pedido deve ser julgado improcedente, como se demonstra.

A ação rescisória está fundada nos incisos V e IX do art. 485 do CPC, sustentando o autor que a violação literal a disposição de lei teria ocorrido, ao que se pode depreender, pela negativa de vigência ao art. 11 da EC n. 20/98. O erro de fato, pelo que registra a petição inicial, estaria configurado pela equivocada interpretação da mencionada norma constitucional. Contudo, tais argumentos são manifestamente infundados.

Verifica-se dos autos que o acórdão recorrido, em razão da superveniente edição da EC n. 20/98, conferindo efeitos infringentes a embargos de declaração, reconheceu ao autor direito à cumulação dos proventos de aposentadoria com o subsídio auferido no cargo em que se deu o restabelecimento da condição de servidor ativo.

Nesse mesmo julgado foi consignado que o direito não resultava em nenhum efeito pecuniário retroativo, em razão da natureza constitutiva da EC n. 20/98. Confirma-se, a propósito, teor do acórdão rescindendo que, inicialmente, denegava, integralmente, a pretensão do recorrente (fl. 88):

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CUMULAÇÃO DE PROVENTOS DE APOSENTADORIA COM VENCIMENTOS. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA.

1. A acumulação de proventos e vencimentos somente é admitida quando se tratar de cargos, funções ou empregos acumuláveis na atividade (arts. 37, XVI e XVII e 95, § único da Constituição Federal).

2. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.

3. Recurso ordinário improvido.

Opostos embargos de declaração, foram acolhidos, com a aplicação de efeitos infringentes, para reconhecer a possibilidade de o autor acumular as duas remunerações em referência, como se constata (fls. 145/146):

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ACUMULAÇÃO DE PROVENTOS DE APOSENTADORIA COM REMUNERAÇÃO DE FUNÇÃO PÚBLICA. OMISSÃO CARACTERIZADA EM RELAÇÃO A UM DOS

Superior Tribunal de Justiça

FUNDAMENTOS DO RECURSO. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 462 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NECESSIDADE DE PRONUNCIAMENTO DO TRIBUNAL ACERCA DA SUPERVENIÊNCIA DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. EFEITOS INFRINGENTES. RECURSO ORDINÁRIO PROVIDO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).

2. Não é omissão, contraditório ou obscuro o acórdão que está fundamentado no sentido de que a acumulação de proventos e vencimentos somente é admitida quando se tratar de cargos, funções ou empregos acumuláveis na atividade (artigos 37, incisos XVI e XVII e 95, parágrafo único, ambos da Constituição Federal).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que o magistrado não está obrigado a se pronunciar sobre todas as questões suscitadas pela parte, quando já tiver decidido a questão sob outros fundamentos (cf. EDclREsp 89.637/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 18/12/98).

4. Caracterizada a omissão no acórdão em relação à alegação formulada da Tribuna (efeito da decisão do Pretório Excelso na ótica do Tribunal de Constas da União), impõe-se a manifestação desta Corte Superior de Justiça acerca da superveniência da Emenda Constitucional nº 20/98, só invocada em sede de embargos declaratórios, tendo em vista o disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil, **verbis**: "Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença."

5. Aos membros de poder e aos inativos que tenham ingressado novamente no serviço público por concurso público de provas ou de provas e títulos, até a publicação da Emenda Constitucional nº 20, que teve lugar em 16 de dezembro de 1998, não se aplica a vedação da percepção simultânea de proventos de aposentadoria com a remuneração de cargo, emprego ou função pública, devendo ser observado, no entanto, o limite previsto no inciso XI do artigo 37 da Constituição da República (inteligência do artigo 37, parágrafo 10, da Constituição da República, acrescentado pela Emenda Constitucional nº 20/98 e artigo 11 da aludida Emenda).

6. Embargos de declaração acolhidos com atribuição de efeitos infringentes. Recurso ordinário provido. (Grifo nosso).

Apresentados segundos embargos de declaração, foram rejeitados (fl. 192).

Pelo que se verifica dos autos, os fundamentos do acórdão rescindendo, de nenhum modo, são elididos pelas razões apresentadas pelo autor, que alega, sem efetivamente demonstrar, que se perpetrara violação a literal disposição de lei, o que teria

se dado em relação ao indeferimento do pedido na parte em que se postulou efeitos patrimoniais retroativos ao direito de percepção conjunta dos valores provenientes da aposentadoria e do cargo em exercício.

A tão só alegação de que a jurisprudência do STF não veda a aplicação de efeito patrimonial retroativo à EC n. 20/98, ou mesmo que o julgado impugnado se ressinta da adequada proporcionalidade, não constitui razão de direito que tenha o condão de configurar literal ofensa a determinação legal, apta a afastar a imutabilidade da coisa julgada.

Cumpra-se observar, no ponto, que ao se manifestar sobre a aplicação de efeitos pretéritos à norma constitucional, que é a hipótese em discussão nos autos, o STF, em sentido absolutamente diverso do invocado pelo autor, declarou que a eventual autorização para a aplicação de efeitos retroativos a dispositivo constitucional não pode ser meramente presumida, mas exige disposição expressa que legitime essa interpretação.

Confira-se, nesse sentido, precedente daquela Corte Suprema:

Notários e oficiais de registro: sujeição ou não à aposentadoria compulsória por idade, à vista da nova redação do art. 40 CF, cf. EC 20/98: impertinência da questão aos titulares que completaram setenta anos antes da emenda constitucional.

1. A resistência dos titulares dos serviços notariais e de registro à aposentadoria compulsória por idade - à qual os entendia sujeitos a jurisprudência do STF -, se tem reputado plausível à vista da nova redação do art. 40 e § 1º da Constituição, ditada pela EC 20/98.

2. A norma constitucional - ainda quando o possa ser - não se presume retroativa: só alcança situações anteriores, de direito ou de fato, se o dispuser expressamente.

3. Assim, a eventual conclusão no sentido de que a EC 20/98 haja liberado os titulares de serventias da aposentadoria compulsória aos 70 anos de idade não beneficiaria os que os tiverem completado antes de sua promulgação. (Pet 2.915 QO/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 16.5.2003) (Grifo nosso)

Assim, importa registrar que a caracterização de ofensa à literalidade da lei, na forma preconizada no aludido art. 485, V, do CPC, exige que o provimento jurisdicional adotado seja flagrante e inequivocamente ilegal, bem como deixe de aplicar a regra normativa adequada. Constatando-se que o acórdão rescindendo decidiu a lide de maneira fundamentada e em sintonia com a jurisprudência aplicável à hipótese, não se configura, à evidência, a indicada violação a disposição literal de lei, senão a adequada prestação da jurisdição.

Superior Tribunal de Justiça

Portanto, identifica-se na espécie, tão somente, a pretensão de se rediscutir entendimento posto em acórdão que, embora desfavorável, em parte, ao autor, contemplou adequada interpretação e aplicação da norma legal ao caso em exame.

Dessa forma, incabível a utilização da ação rescisória como sucedâneo recursal.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

AÇÃO RESCISÓRIA. LOCAÇÃO. AÇÃO RENOVATÓRIA. ART. 51 DA LEI 8.245/1991. PRAZO MÁXIMO DA RENOVAÇÃO DO CONTRATO. CINCO ANOS. JULGADO RESCINDENDO CONSONANTE À JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ART. 485, V DO CPC. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. PEDIDO RESCISÓRIO JULGADO IMPROCEDENTE.

1. A análise da violação a literal dispositivo de lei requer exame minucioso do Julgador, em respeito à estabilidade das relações jurídicas acobertadas pela coisa julgada, visando à preservação da efetividade das decisões jurisdicionais e a paz social. Com efeito, a Ação Rescisória não pode ser utilizada como sucedâneo de recurso, tendo lugar apenas nos casos em que a transgressão à lei é flagrante.

2. Deve-se inadmitir a utilização da Ação Rescisória que, por via transversa, busca perpetuar a discussão sobre matéria já decidida, de forma definitiva.

3. Referida orientação é refletida na Sumula 343 do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual: não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos Tribunais.

4. In casu, o aresto rescindendo acolheu a tese de que o prazo máximo de prorrogação do contrato de locação, estabelecido em Ação Renovatória é de cinco anos; dest'arte atribuiu interpretação razoável ao art. 51 da Lei 8.245/1991 e ajustada à jurisprudência deste Superior Tribunal. Precedentes: REsp. 693.729/MG, Rel. Min. NILSON NAVES, DJU 23.10.2006; REsp. 267.129/RJ, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJU 06.11.2000; REsp. 170.589/SP, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, DJU 12.06.2000; REsp. 202.180/RJ, Rel. Min. GILSON DIPP, DJU 22.11.1999; REsp. 195.971/MG, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJU 12.04.1999.

5. Assim, a hipótese de rescisão inculpada no inciso V do art. 485 do CPC não se encontra configurada, porquanto, conforme demonstrado, a pretensão rescisória destoa da própria orientação jurisprudencial desta Corte de Justiça, não havendo se falar em ofensa à literalidade da norma indicada pela parte autora.

6. Ação Rescisória improcedente. (AR 4.220/MG, 3ª Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 18/5/2011)

AÇÃO RESCISÓRIA. CITAÇÃO EDITALÍCIA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. NOMEAÇÃO DE DEFENSOR PÚBLICO. APOSENTADORIA. ART. 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

HIPÓTESES TAXATIVAS. AÇÃO RESCISÓRIA UTILIZADA COMO SUCEDÂNEO DE RECURSO. NÃO-ENQUADRAMENTO DAS ATIVIDADES DE CARPINTEIRO NO CONCEITO DE RURÍCOLA DADO PELA LEI 8.213/91. INOVAÇÃO NA ARGUMENTAÇÃO REFUTADA PELA JURISPRUDÊNCIA. PEDIDO IMPROCEDENTE.

1. Preenchidos os requisitos da citação editalícia, previstos nos art. 231 e 232, inciso II, do Código de Processo Civil, após o réu ter sido suficientemente procurado, não há que se falar em violação ao devido processo legal. A nomeação da Defensoria Pública da União tem por finalidade resguardar os interesses do réu, pessoa idosa, beneficiária de aposentadoria rural, que, embora devidamente citado, não apresentou defesa. Além disso, deve se ter em mente a impossibilidade de se presumirem verdadeiros os fatos alegados pelo INSS, por se tratar de direito indisponível protegido pela coisa julgada.

2. A ação rescisória consubstancia meio excepcional de desconstituição da coisa julgada. Apenas as situações arroladas taxativamente no art. 485 do CPC autorizam a rescisão de decisão judicial transitada em julgado.

3. A verificação da violação a dispositivo literal de lei requer exame minucioso do julgador. Isso, porque a ação rescisória não pode ser utilizada como sucedâneo de recurso, tendo lugar apenas nos casos em que a transgressão à lei é flagrante. O fato de o julgado haver adotado a interpretação menos favorável à parte, ou mesmo a pior dentre as possíveis, não justifica o manejo da rescisória, na medida em que não se cuida de via recursal com prazo de dois anos.

4. Tendo o INSS requerido o julgamento da presente rescisória sob um novo prisma – o não-enquadramento da atividade de carpinteiro-autônomo no conceito de trabalhador rural a que alude a Lei nº 8.213/91 – há flagrante pretensão de se conferir à demanda contornos recursais.

5. Ação rescisória improcedente. (AR nº 2.777/SP, 3ª Seção, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 3/2/2010)

No que se refere ao apontado erro de fato, melhor sorte não se reserva à pretensão.

O acórdão recorrido não reconheceu validade a fato inexistente, ou considerou inexistente fato efetivamente ocorrido, ao contrário, atento ao contexto fático e legislativo que circundou o julgamento da causa, notadamente à edição da EC n. 20/98, conferiu efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos pelo autor, e declarou o direito à percepção concomitante dos proventos de aposentadoria, da magistratura estadual, com o subsídio da magistratura federal. Dispôs, ainda, que o termo inicial do direito àquele momento reconhecido era a vigência da EC n. 20/98.

Portanto, a hipótese concreta que é objeto da pretensão rescisória mereceu

expressa apreciação pelo acórdão combatido, não caracterizando, por nenhum aspecto, a regra do inciso IX do art. 485 do CPC.

Quanto à configuração do erro de fato, afirma a jurisprudência deste Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO CABIMENTO. ERRO DE FATO. NÃO-OCORRÊNCIA. AÇÃO RESCISÓRIA JULGADA IMPROCEDENTE.

I. Inaplicável os efeitos da revelia, previstos no art. 319 do Código de Processo Civil, uma vez que esses não alcançam a demanda rescisória, pois a coisa julgada envolve direito indisponível, o que impede a presunção de veracidade dos fatos alegados pela parte autora.

II. Na ação rescisória, fundada no inciso V do art. 485 do CPC, a violação de lei deve ser literal e direta, não admitindo inovação argumentativa, sob pena de se aceitar o uso dessa ação de natureza desconstitutiva negativa unicamente com o fim de se permitir novo julgamento à luz de outro enfoque. (Precedentes).

III. O fato de o julgado haver adotado a interpretação menos favorável à parte, ou mesmo a pior dentre as possíveis, não justifica o manejo da rescisória, na medida em que não se cuida de via recursal com prazo de dois anos.

IV. A ocorrência de erro de fato, apto a autorizar a procedência da ação, demanda a demonstração de ter o julgado rescindendo incorrido em erro ao "admitir um fato inexistente" ou "considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido" (art. 485, § 1º, CPC).

V. Tendo a decisão rescindenda se atrelado aos elementos fáticos e jurídicos colacionados aos autos, a reforma do julgamento, pautado em erro de fato ou violação literal a dispositivo legal, nos termos do art. 485, incisos V e IX, do Código de Processo Civil, não se revela aplicável, à espécie.

VI. Ação rescisória julgada improcedente. (AR nº 4.309/SP, 3ª Seção, Rel. Min. Gilson Dipp, DJe de 8/8/2012)

Na espécie, não se vislumbra a ocorrência de erro de fato ou ofensa à disposição literal de lei, mas, ao revés, a adequada observância da norma legal aplicável ao direito postulado, o que foi realizado pelo acórdão rescindendo em conformidade com os elementos de fato e de direito apresentados em juízo e consignado nos autos.

Nesse contexto, as razões articuladas na ação rescisória em exame não possuem aptidão para elidir os fundamentos do julgado rescindendo, que deve ser integralmente confirmado.

Ante o exposto, julgo improcedente o pedido, condeno o autor aos ônus da sucumbência, fixando os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor

Superior Tribunal de Justiça

da causa, e determino a reversão do depósito em favor da parte Ré (art. 494, CPC).
É o voto.



**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA SEÇÃO**

Número Registro: 2009/0031039-0 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AR 4.211 / DF**

Números Origem: 199500207869 9401273383

PAUTA: 26/06/2013

JULGADO: 26/06/2013

Relator

Exmo. Sr. Ministro **CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR)**

Revisora

Exma. Sra. Ministra **MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)**

Presidente da Sessão

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

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ZÉLIA OLIVEIRA GOMES**

Secretário

Bel. **GILBERTO FERREIRA COSTA**

AUTUAÇÃO

AUTOR : SIDNEY MERHY MONTEIRO PERES

ADVOGADO : ANTÔNIO VITAL RAMOS DE VASCONCELOS E OUTRO(S)

RÉU : UNIÃO

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Agentes Políticos - Magistratura - Aposentadoria

CERTIDÃO

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

A Terceira Seção, por unanimidade, julgou improcedente a ação rescisória, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

As Sras. Ministras Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE) (Revisora) e Laurita Vaz e os Srs. Ministros Jorge Mussi, Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior, Marco Aurélio Bellizze e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE).

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.