



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt nos EDcl na AÇÃO RESCISÓRIA Nº 6.055 - ES (2017/0137452-7)

RELATOR : **MINISTRO BENEDITO GONÇALVES**
AGRAVANTE : **JOSÉ NUNES DE MENDONÇA**
ADVOGADOS : **ALEXANDRE MARÇAL PEREIRA - ES009097**
: **ANDRÉ LUIS NUNES SILVEIRA - ES018535**
AGRAVADO : **ESTADO DO ESPIRITO SANTO**

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL, ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO. ART. 485, IX E V, DO CPC/1973. APOSENTADORIA EM DOIS CARGOS NÃO CUMULÁVEIS NA ATIVA. APOSENTADORIA NO SEGUNDO CARGO EM DATA ANTERIOR À EC 20/98. ALEGAÇÃO NÃO FORMULADA NA DEMANDA ORIGINAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. INEXISTÊNCIA DE ERRO DE FATO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO A SUPOSTA NORMA QUE GARANTIRIA DIREITO ADQUIRIDO À CUMULAÇÃO NO CASO DE AMBAS AS APOSENTADORIAS SEREM ANTERIORES À EC 20/98. INTERPRETAÇÃO DO STF QUE NÃO SOCORRE A PRETENSÃO RESCISÓRIA.

1. Hipótese em que o autor da presente rescisória pretende rescindir acórdão da Sexta Turma que concluiu que ele não tem direito de acumular os proventos da aposentadoria que recebe como Promotor de Justiça (desde 1987) com os proventos da aposentadoria no cargo que veio a assumir depois, de Juiz de Direito no TJES, do qual se aposentou a partir de 1997, antes do advento da EC n. 20/98.
2. A circunstância de que o autor havia se aposentado do cargo de Magistrado do TJES ainda antes da EC n. 20/98, se pertinente para o julgamento da causa, deveria haver sido levada pelo autor à deliberação dos julgadores do acórdão rescindendo (o que não ocorreu, por inércia do autor, que deixou de manifestar sua insurgência oportunamente da demanda originária).
3. O erro de fato que autoriza a rescisão de decisão judicial transitada em julgado é apenas aquele que não foi nem deveria necessariamente ser objeto de deliberação judicial na demanda originária. Quando o Poder Judiciário não é provocado a decidir determinada questão por inércia das partes, a hipótese é de preclusão consumativa, não de erro de fato apto à rescisão de coisa julgada.
4. A preclusão consumativa decorrente da inércia das partes importa coisa julgada, garantia constitucional que apenas pode ser excepcionada nas estritas hipóteses legais previstas no art. 485 do CPC/73 e atualmente no art. 966 do CPC/2015.
5. A alegação de que supostamente tenha sido violado direito fundamental do autor a ter respeitado direito adquirido à cumulação de duas aposentadorias, por si só, não é fundamento capaz de autorizar a desconstituição de coisa julgada, sob pena de se fulminar a segurança jurídica decorrente da garantia de respeito à coisa julgada diante da simples alegação de violação a direito fundamental.
6. A interpretação que o próprio Supremo Tribunal Federal dá ao art. 11 da EC n. 20/98 é a de que o art. 11 da EC 20/98 apenas assegura a manutenção do recebimento de um provento com um vencimento de cargos não acumuláveis, no caso em que o servidor tenha retornado ao serviço público antes da sua edição. Ao não mencionar a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

possibilidade de cumulação de dois proventos de aposentadorias decorrentes dos referidos cargos não acumuláveis, entende-se que o Constituinte manteve a compreensão de que não se podem cumular duas aposentadorias em dois cargos que, de acordo com a Constituição de 1988, não são cumuláveis. Precedentes do STF.

7. Precedentes invocados pelo agravante que tratam de cargos cumuláveis na ativa. Situação distinta daquela tratada nos RE 584.388 e 463.028, que, como na hipótese dos presentes autos, consideraram inviável a pretensão de cumulação de proventos de aposentadorias correspondentes a dois cargos *não* cumuláveis na ativa.

8. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Assusete Magalhães, Sérgio Kukina, Regina Helena Costa, Gurgel de Faria, Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Francisco Falcão.

Brasília (DF), 09 de outubro de 2019(Data do Julgamento)

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt nos EDcl na AÇÃO RESCISÓRIA Nº 6.055 - ES (2017/0137452-7)

RELATOR : **MINISTRO BENEDITO GONÇALVES**
AGRAVANTE : JOSÉ NUNES DE MENDONÇA
ADVOGADOS : ALEXANDRE MARÇAL PEREIRA - ES009097
ANDRÉ LUIS NUNES SILVEIRA - ES018535
AGRAVADO : ESTADO DO ESPIRITO SANTO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO BENEDITO GONÇALVES (Relator): Trata-se de Agravo Interno interposto pelo autor contra decisão monocrática assim ementada:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO. ART. 485, IX, DO CPC/1973. APOSENTADORIA EM DOIS CARGOS NÃO CUMULÁVEIS NA ATIVA. APOSENTADORIA NO SEGUNDO CARGO EM DATA ANTERIOR À EC 20/98. ALEGAÇÃO NÃO FORMULADA NA DEMANDA ORIGINAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. INEXISTÊNCIA DE ERRO DE FATO. CPC/73, ART. 485, IX. PEDIDO IMPROCEDENTE.

Opostos embargos de declaração, a decisão foi complementada com outra assim ementada:

PROCESSUAL CIVIL, ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO. APOSENTADORIA EM DOIS CARGOS NÃO CUMULÁVEIS NA ATIVA. APOSENTADORIA NO SEGUNDO CARGO EM DATA ANTERIOR À EC 20/98. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO A SUPOSTA NORMA QUE GARANTIRIA DIREITO ADQUIRIDO À CUMULAÇÃO NO CASO DE AMBAS AS APOSENTADORIAS SEREM ANTERIORES À EC 20/98. INTERPRETAÇÃO DO STF QUE NÃO SOCORRE A PRETENSÃO RESCISÓRIA. OMISSÃO SUPRIDA, SEM EFEITO MODIFICATIVO. PEDIDO IMPROCEDENTE.

O agravante afirma que a decisão rescindenda pressupôs equivocadamente que sua segunda aposentadoria *não* fosse anterior à EC n. 20/98, quando em verdade *era*, pois se aposentou como Promotor de Justiça em 1987, foi nomeado Juiz de Direito em 1991 e se aposentou como Juiz de Direito a partir de 1997, com ato publicado em 23/1/1998.

Impugna fundamento da decisão agravada, alegando que o precedente mencionado na decisão como razão de decidir (RE 584.388) tratava de caso em que o servidor aposentado assumiu novo cargo antes da EC n. 20/98, não se falando em uma segunda aposentadoria, mas na possibilidade de se cumulem duas pensões por morte. Sustenta que seu caso é idêntico àquele examinado no AgRg no RE 635.011, em que se permitiu a cumulação de aposentadoria de dois



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cargos. Alega que no mesmo sentido foi a decisão do STF no MS 25.151.

Alega, ainda, que não houve preclusão consumativa, reproduzindo alegações efetuadas pelo autor da AR 5772, que era impetrante ao lado do agravante no processo que culminou com a decisão rescindenda. Destaco, especialmente, os seguintes trechos: "tivessem os então patronos do autor desta rescisória se apercebido de tal situação, o incidente em discussão não estaria acontecendo" (fl. 653) e "não há falar em preclusão consumativa diante de cláusula pétrea constitucional" (fl. 654).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt nos EDcl na AÇÃO RESCISÓRIA Nº 6.055 - ES (2017/0137452-7)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL, ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO. ART. 485, IX E V, DO CPC/1973. APOSENTADORIA EM DOIS CARGOS NÃO CUMULÁVEIS NA ATIVA. APOSENTADORIA NO SEGUNDO CARGO EM DATA ANTERIOR À EC 20/98. ALEGAÇÃO NÃO FORMULADA NA DEMANDA ORIGINAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. INEXISTÊNCIA DE ERRO DE FATO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO A SUPOSTA NORMA QUE GARANTIRIA DIREITO ADQUIRIDO À CUMULAÇÃO NO CASO DE AMBAS AS APOSENTADORIAS SEREM ANTERIORES À EC 20/98. INTERPRETAÇÃO DO STF QUE NÃO SOCORRE A PRETENSÃO RESCISÓRIA.

1. Hipótese em que o autor da presente rescisória pretende rescindir acórdão da Sexta Turma que concluiu que ele não tem direito de acumular os proventos da aposentadoria que recebe como Promotor de Justiça (desde 1987) com os proventos da aposentadoria no cargo que veio a assumir depois, de Juiz de Direito no TJES, do qual se aposentou a partir de 1997, antes do advento da EC n. 20/98.
2. A circunstância de que o autor havia se aposentado do cargo de Magistrado do TJES ainda antes da EC n. 20/98, se pertinente para o julgamento da causa, deveria haver sido levada pelo autor à deliberação dos julgadores do acórdão rescindendo (o que não ocorreu, por inércia do autor, que deixou de manifestar sua insurgência oportunamente da demanda originária).
3. O erro de fato que autoriza a rescisão de decisão judicial transitada em julgado é apenas aquele que não foi nem deveria necessariamente ser objeto de deliberação judicial na demanda originária. Quando o Poder Judiciário não é provocado a decidir determinada questão por inércia das partes, a hipótese é de preclusão consumativa, não de erro de fato apto à rescisão de coisa julgada.
4. A preclusão consumativa decorrente da inércia das partes importa coisa julgada, garantia constitucional que apenas pode ser excepcionada nas estritas hipóteses legais previstas no art. 485 do CPC/73 e atualmente no art. 966 do CPC/2015.
5. A alegação de que supostamente tenha sido violado direito fundamental do autor a ter respeitado direito adquirido à cumulação de duas aposentadorias, por si só, não é fundamento capaz de autorizar a desconstituição de coisa julgada, sob pena de se fulminar a segurança jurídica decorrente da garantia de respeito à coisa julgada diante da simples alegação de violação a direito fundamental.
6. A interpretação que o próprio Supremo Tribunal Federal dá ao art. 11 da EC n. 20/98 é a de que o art. 11 da EC 20/98 apenas assegura a manutenção do recebimento de um provento com um vencimento de cargos não acumuláveis, no caso em que o servidor tenha retornado ao serviço público antes da sua edição. Ao não mencionar a possibilidade de cumulação de dois proventos de aposentadorias decorrentes dos referidos cargos não acumuláveis, entende-se que o Constituinte manteve a compreensão de que não se podem cumular duas aposentadorias em dois cargos que, de acordo com a Constituição de 1988, não são cumuláveis. Precedentes do STF.
7. Precedentes invocados pelo agravante que tratam de cargos cumuláveis na ativa. Situação distinta daquela tratada nos RE 584.388 e 463.028, que, como na hipótese dos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

presentes autos, consideraram inviável a pretensão de cumulação de proventos de aposentadorias correspondentes a dois cargos *não* cumuláveis na ativa.

8. Agravo interno não provido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO BENEDITO GONÇALVES (Relator): Trata-se de Ação Rescisória fundada nas teses de que o acórdão rescindendo teria incidido em erro de fato ao supor que a segunda aposentadoria do autor se deu após a EC n. 20/98, pois suas duas aposentadorias foram anteriores à EC em questão e, ainda, de que o autor tem direito adquirido à percepção cumulativa, sem incidência do teto constitucional, dos proventos da aposentadoria nos cargos de Promotor de Justiça (aposentado em 1987) e de Juiz de Direito (ingresso posterior e aposentadoria em 1997).

Em processo em tudo similar ao presente (AR 5772, ajuizada por coimpetrante na mesma demanda originária da presente AR), a Primeira Seção já teve a oportunidade de reiterar que é indispensável, na Ação Rescisória fundada em erro de fato (art. 966, VIII, do CPC/2015 e art. 485, IX, do CPC/73), que não seja o "erro de fato" ponto sobre o qual a decisão rescindenda deveria ter-se pronunciado (parágrafo 1º do art. 966 do CPC/2015 e parágrafo 2º do art. 485 do CPC/73). O acórdão foi assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL, ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. AGRAVO INTERNO NA AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO. ART. 485, IX, DO CPC/1973. APOSENTADORIA EM DOIS CARGOS NÃO CUMULÁVEIS NA ATIVA. APOSENTADORIA NO SEGUNDO CARGO EM DATA ANTERIOR À EC 20/98. ALEGAÇÃO NÃO FORMULADA NA DEMANDA ORIGINAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. INEXISTÊNCIA DE ERRO DE FATO.

1. Hipótese em que o autor da presente rescisória pretende rescindir acórdão da Sexta Turma que concluiu que ele não tem direito de acumular os proventos da aposentadoria que recebe como Desembargador do TJRJ (desde 1990) com os proventos da aposentadoria no cargo que veio a assumir depois, de Juiz de Direito no TJES, do qual se aposentou compulsoriamente em 1998, antes do advento da EC n. 20/98.

2. O fundamento da pretensão rescisória é o de que o acórdão rescindendo teria incidido em erro de fato (art. 485, IX, do CPC/73) ao supor equivocadamente que a segunda inativação do autor não era anterior à EC n. 20/98.

3. A circunstância de que o autor havia se aposentado do cargo de Magistrado do TJES ainda antes da EC n. 20/98, se pertinente para o julgamento da causa, deveria haver sido levada pelo autor à deliberação dos julgadores do acórdão rescindendo (o que não ocorreu, por inércia do autor, que deixou de manifestar sua insurgência oportunamente da demanda originária).

4. O erro de fato que autoriza a rescisão de decisão judicial transitada em julgado é apenas aquele que não foi nem deveria necessariamente ser objeto de deliberação judicial na demanda originária. Quando o Poder Judiciário não



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

é provocado a decidir determinada questão por inércia das partes, a hipótese é de preclusão consumativa, não de erro de fato apto à rescisão de coisa julgada.

5. A preclusão consumativa decorrente da inércia das partes importa coisa julgada, garantia constitucional que apenas pode ser excepcionada nas estritas hipóteses legais previstas no art. 485 do CPC/73 e atualmente no art. 966 do CPC/2015.

6. A alegação de que supostamente tenha sido violado direito fundamental do autor a ter respeitado direito adquirido à cumulação de duas aposentadorias, por si só, não é fundamento capaz de autorizar a desconstituição de coisa julgada, sob pena de se fulminar a segurança jurídica decorrente da garantia de respeito à coisa julgada diante da simples alegação de violação a direito fundamental.

7. A interpretação que o próprio Supremo Tribunal Federal dá ao art.

11 da EC n. 20/98 é a de que o art. 11 da EC 20/98 apenas assegura a manutenção do recebimento de um provento com um vencimento de cargos não acumuláveis, no caso em que o servidor tenha retornado ao serviço público antes da sua edição. Ao não mencionar a possibilidade de cumulação de dois proventos de aposentadorias decorrentes dos referidos cargos não acumuláveis, entende-se que o Constituinte manteve a compreensão de que não se podem cumular duas aposentadorias em dois cargos que, de acordo com a Constituição de 1988, não são cumuláveis. Precedentes do STF.

8. Agravo interno não provido.

(AgInt na AR 5.772/ES, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2019, DJe 19/08/2019)

Ao alegar que "tivessem os então patronos do autor desta rescisória se apercebido de tal situação, o incidente em discussão não estaria acontecendo" (fl. 653), o Agravante assume que, efetivamente, seus então patronos deixaram de impugnar, tempestivamente, fundamento do acórdão rescindendo. A falta de impugnação em tempo oportuno (antes de transitar em julgado o acórdão rescindendo), importa coisa julgada, passível de rescisão apenas nas estritas hipóteses previstas em lei (art. 485 do CPC/73 e art. 966 do CPC/2015).

Para a hipótese de "erro de fato" (art. 485, IX do CPC/73 e art. 966, VIII do CPC/2015), a lei impõe que se trata não de qualquer erro de fato, mas sim, apenas, de fato que represente ponto controvertido sobre o qual a decisão rescindenda houvesse de se pronunciar.

É neste sentido a remansosa jurisprudência desta Corte, como se verifica, dentre inúmeros outros, dos acórdãos assim ementados:

PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA INTERNA. AÇÃO RESCISÓRIA. "ERRO DE FATO". AÇÃO REVISIONAL. ARRENDAMENTO MERCANTIL. REAJUSTE DE CONTRATO VINCULADO À VARIAÇÃO DO DÓLAR. AUSÊNCIA DE ESTIPULAÇÃO CONTRATUAL. COMPORTAMENTO PROCESSUAL CONTRADITÓRIO.

I - Compete à Seção julgar as ações rescisórias movidas contra decisões



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

monocráticas dos ministros que a integram.

II - A decisão impugnada revisou o contrato de arrendamento mercantil para mitigar a cláusula que vinculava contrato à variação cambial do dólar. Afirmou que a majoração repentina e excessivamente onerosa havida a partir de janeiro de 1999 deveria incidir pela metade nos termos da jurisprudência desta Corte.

III - Sucede que o contrato não previa, como forma de reajuste, a variação da moeda americana.

IV - Apesar disso não se pode reconhecer a existência de "erro de fato" apto a autorizar a rescisão do julgado (artigo 485, IX, do Código de Processo Civil), porque foi o próprio autor do recurso que induziu a erro o órgão julgador quando afirmou que o contrato estava vinculado à variação do dólar.

V - **Não se admite, assim, que venha a parte, agora, em ação rescisória, buscar a correção de erro a que ela própria deu causa.** O sistema processual civil não se compraz com o comportamento processual contraditório.

VI - Ação rescisória improcedente.

(AR 3.579/MG, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 07/02/2011, grifo nosso)

AÇÃO RESCISÓRIA - PRELIMINAR - AJUIZAMENTO DA AÇÃO RESCISÓRIA DENTRO DO LAPSO DECADENCIAL DE DOIS ANOS - OCORRÊNCIA - AÇÃO ORIGINÁRIA TENDO POR OBJETIVO O RECONHECIMENTO DA NULIDADE DA GARANTIA OFERTADA (IMÓVEL DADO EM HIPOTECA), EM RAZÃO DA FALSIFICAÇÃO DA ASSINATURA DA ESPOSA DE UM DOS SÓCIOS DA EMPRESA-MUTUÁRIA, BEM COMO A INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS - ACÓRDÃO RESCINDENDO QUE, DE ACORDO COM A MATÉRIA DEVOLVIDA NO RECURSO ESPECIAL, RECONHECE TÃO-SOMENTE A NULIDADE DA GARANTIA - PEDIDO DE INDENIZAÇÃO NÃO CONSISTE EM CONJECTÁRIO LÓGICO DO REFERIDO PROVIMENTO, MORMENTE PORQUE A FALSIFICAÇÃO NÃO FOI ATRIBUÍDA AO BANCO REQUERIDO - AÇÃO RESCISÓRIA JULGADA IMPROCEDENTE.

I - O termo a quo do prazo decadencial de dois anos para o ajuizamento da ação rescisória, é o dia subsequente ao do trânsito em julgado da última decisão proferida na causa, sendo irrelevante, para a referida contagem, que o último recurso interposto não tenha sido conhecido, por não observar qualquer dos requisitos legais, inclusive o da tempestividade. Entendimento, ressalte-se, que restou cristalizado no Enunciado n. 401 da Súmula desta augusta Corte;

II - De acordo com a definição legal veiculada nos §§ 1º e 2º do artigo 485 do Código de Processo Civil, o erro de fato dá-se "quando a sentença admitir um fato inexistente, ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido". Em qualquer dessas hipóteses revela-se necessário, ainda, que o apontado erro de fato mostre-se imprescindível e determinante ao julgamento da controvérsia, a ser apurado mediante simples exame dos elementos constantes nos autos da ação rescindenda, sobre o qual "não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial" na ação originária;

III - As Instâncias Ordinárias, efetivamente, concluíram pela reconhecimento da falsificação da assinatura da esposa de um dos sócios da empresa-mutuária, o que, segundo a decisão final prolatada por esta augusta Corte, tornaria nula a hipoteca ofertada. Este desfecho, entretanto, de forma alguma, enseja a condenação do Banco-requerido ao pagamento de qualquer verba indenizatória, na circunstância de a falsificação da assinatura não ter sido atribuída à Instituição financeira, caso dos autos. Aliás, no ponto, o Tribunal de origem, de forma explícita, concluiu, diante dos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

elementos fático-probatórios reunidos nos autos, inexistir liame entre a conduta do Banco-mutuante, reputada lícita, e os danos supostamente percebidos pela autora, de cunho material e moral.

Reconheceu-se, inclusive, que o Banco-requerido, na verdade, figurou como vítima da fraude levada a cabo por um dos sócios da empresa-mutuária.

IV - Portanto, absolutamente insubsistente a alegação de que o provimento do recurso especial, tão-somente para o efeito de anular a hipoteca (afastando o entendimento do Tribunal de origem que considerava subsistente a hipoteca, somente em relação à parte do sócio-devedor), não enseja, como se consectário lógico fosse, o acolhimento da pretensão indenizatória.

V - In casu, **o acórdão rescindendo sequer abordou o pedido indenizatório**. E não o fez por uma razão bastante simples. **O não enfrentamento**, pelo acórdão rescindendo, do pedido indenizatório, afastado pelo Tribunal de origem, no que, ressalte-se, consistiria, segundo a autora, o alegado erro de fato, **decorreu exclusivamente do fato de a questão não ter sido objeto de insurgência** no recurso especial, conforme dá conta os documentos juntados pela autora (relatório do acórdão rescindendo, ut fl. 89). **Nesse contexto, afigura-se sem respaldo legal a pretensão de rescindir uma decisão judicial, transitada em julgado, sob a alegação de erro de fato, quando tal erro (nos dizeres da parte autora) foi causado justamente por quem o alega.**

VI - Ação rescisória improcedente.

(AR 3.931/MG, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 29/02/2012, REPDJe 12/03/2012, DJe 09/03/2012, grifo nosso)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO RESCISÓRIA. TABELA DE SERVIÇOS PRESTADOS AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS. DIFERENÇA DA CONVERSÃO DE CRUZEIRO REAL PARA REAL. INCIDÊNCIA DO FATOR DE CORREÇÃO NA RAZÃO DE 9,56%. PRELIMINAR DE IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO AFASTADA. ALEGAÇÃO DE ERRO DE FATO E DE VIOLAÇÃO LITERAL DO PRINCÍPIO DO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA PARA LIMITAR O REAJUSTE AO MÊS DE NOVEMBRO DE 1999. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. PRETENSÃO DE VALER-SE DA TUTELA JUDICIAL PARA DANO HIPOTÉTICO.

1. A caracterização da carência do direito de ação por impossibilidade jurídica do pedido reclama que haja expressa proibição de veicular o próprio pedido na esfera judicial, o que, a toda evidência, não é o caso destes autos. Precedentes: REsp 782.601/RS, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ de 15 de dezembro de 2009; REsp 322.021/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJ de 8 de setembro de 2009; e REsp 813.678/RJ, Relator Ministro Fernando Gonçalves, Quarta Turma, DJ de 17 de agosto de 2009.

2. O erro de fato resultante de atos ou de documentos da causa e que autoriza a desconstituição do julgado decorre da má percepção dos fatos pelo magistrado, ou seja, embora não haja prova produzida nos autos, o juiz inadvertidamente a considera nas suas razões de decidir.

3. No caso em foco, a Portaria GM/MS n. 1.323, de 5 de novembro de 1999, não foi utilizada como prova, mas como argumento defensivo da autora no processo originário. A questão do reajuste da Tabela do SUS, em razão da diferença da conversão do Cruzeiro Real para o Real, é eminentemente de direito, sendo certo que a não consideração desse argumento pelo julgador, por inércia da parte, remete a questão para o instituto da preclusão consumativa, e não para o alegado erro de fato.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

4. A limitação do reajuste ao mês de novembro de 1999 (fl. 100), despeito de apresentada na peça de defesa na ação originária, não foi tratada na sentença singular (fls. 131-137), nem foi reiterada pela autora nas peças recursais interpostas, que se seguiram, não ocorrendo devido o prequestionamento da questão, operando-se, assim, a preclusão consumativa. Logo, é de se concluir que **não se cuida de erro de fato, porquanto a alegação** respeitante à Portaria GM/MS n. 1.323, de 5 de novembro de 1999, **não foi tratada porque o Poder Judiciário não foi provocado para esse mister, de modo que se operou a preclusão consumativa.**

5. A violação literal reclama que a solução alvitrada pelo magistrado ou pelo órgão colegiado ofenda a lei em sua literalidade, a ponto de gerar teratologia, conforme assente em sede doutrinária e na jurisprudência pacífica desta Corte. Precedentes: AR 1.386/MG, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJ de 1º de julho de 2009; REsp 968.091/DF, Relator Ministro Fernando Gonçalves, Quarta Turma, DJ de 30 de março de 2009; e AgRg no REsp 974.764/RS, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ de 23 de março de 2009.

6. A jurisprudência do STJ sempre foi no sentido de preconizar a aplicação do percentual de 9,56% relativo à conversão do Cruzeiro Real para o Real e o aresto rescindendo rumou para o mesmo norte.

Precedentes: REsp 412.541/PR, Relator Ministro José Delgado, Primeira Turma, DJ de 29 de abril de 2002; e AgRg no REsp 446.288/RS, Relator Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ de 23 de junho de 2003).

7. Posteriormente, sedimentou-se, no âmbito desta Corte, a questão da modulação temporal da diferença do valor de conversão do Cruzeiro Real para o Real nos idos do ano de 2005, ou seja, bem antes da prolação do aresto rescindendo, que data de 6 de fevereiro de 2007.

Precedente: AgRg no REsp 545.210/SC, Relatora Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 8 de agosto de 2005.

8. No caso, não há como falar em violação literal do princípio da proibição do enriquecimento sem causa, porque o aresto rescindendo espelhou a orientação pretoriana desta Corte.

9. A própria União, em suas alegações, evidencia que a ação executiva ajuizada pelo réu tão somente almeja o recebimento de valor relativo ao mês de novembro de 1999, cujo pagamento ela própria concorda ser devido. Ao que tudo indica, a União pretende se valer de medida judicial para tutelar dano hipotético, que pode vir a ser materializado se o réu intentar nova ação de execução.

10. Na hipótese do ajuizamento de nova ação executiva, a defesa da autora deve ser empreendida à luz do procedimento de impugnação, peça de bloqueio equivalente aos embargos à execução de título judicial, instituída com a recente reforma do Processo Civil brasileiro, em que é possível alegar excesso de execução (art.

475-L, V, do CPC, com redação atribuída pela Lei 11.232, de 22 de dezembro de 2005). Precedente: REsp 1.056.869/SC, Relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 27 de fevereiro de 2009.

11. Pretensão veiculada na ação rescisória julgada improcedente.

(AR 4.294/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2015, DJe 06/04/2016, grifo nosso)

ADMINISTRATIVO. AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO. ART. 485, V, VII, IX, DO CPC/1973. APOSENTADORIA. REVISÃO. ERRO DE FATO E VIOLAÇÃO DE LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA. EXISTÊNCIA DE DOCUMENTO NOVO. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. PEDIDO IMPROCEDENTE.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. O cabimento da ação rescisória, com fundamento no artigo 485, inciso V, do CPC/1973, requer, necessariamente, que a decisão rescindenda tenha emitido pronunciamento exegético quanto à lei ou princípio tido como violado, sem o qual não se pode falar em violação literal de dispositivo de lei. AgRg na AR 1.882/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJ 19/12/2003; AR 1.462/CE, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, DJe 28/8/2009.
2. A parte autora, no pertinente à alegação de existência de documento novo (art. 485, VII, do CPC/1973), apenas menciona tal preceito para fundamentar o pedido rescisório, contudo não apresenta as razões respectivas. Precedente: AR 2.928/CE, Rel. Ministro Ericson Mranho (Desembargador Convocado do TJSP), Terceira Seção, DJe 7/4/2015.
3. **O erro de fato resultante de atos ou de documentos da causa e que autoriza a desconstituição do julgado decorre da má percepção dos fatos pelo magistrado.** 4. **No caso em foco, a existência de requerimento administrativo apto a interromper o prazo prescricional não foi apreciada pelo acórdão rescindendo porque não foi alegada pelo autor, embora tenha tido oportunidade para tanto, nas razões do agravo regimental e nos embargos de declaração, deixando operar a preclusão consumativa. Dessa forma, é de se concluir que não se admitiu fato inexistente nem se considerou inexistente fato que efetivamente tenha ocorrido, ou seja, não houve erro de fato apto a ensejar a rescisão do julgado.** Precedente: AR 4.527/SC, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 29/4/2013.
5. Ação rescisória improcedente.
(AR 4.727/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2017, DJe 19/12/2017, grifo nosso)

Foi a inércia do autor que conduziu ao trânsito em julgado do acórdão rescindendo nos termos em que prolatado. E a coisa julgada, tal como o direito adquirido, é cláusula pétrea expressamente prevista no art. 5º da Constituição da República.

A prevalecer a tese do autor, de que seu *suposto* direito adquirido ao recebimento cumulado de duas aposentadorias de um cargo de Promotor de Justiça com outro de Magistrado deveria prevalecer sobre a coisa julgada, induziria a conclusão de que não adiantaria de nada o trânsito em julgado de decisão judicial que conclui que o autor *não* tem direito adquirido ao recebimento dessas suas aposentadorias.

Tal conclusão, não obstante, fulminaria por completo a segurança jurídica que a Constituição imprime à coisa julgada, que apenas pode ser excepcionada nas estritas hipóteses legais previstas no art. 485 do CPC/73 e atualmente no art. 966 do CPC/2015.

No que diz respeito à alegação formulada no Agravo Interno, de que o precedente mencionado na decisão agravada como razão de decidir (RE 584.388) tratava de caso em que o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

servidor aposentado assumiu novo cargo antes da EC n. 20/98, não se falando em uma segunda aposentadoria, mas na possibilidade de se cumulareem duas pensões por morte, verifico que, a despeito de o caso concreto que levou o Supremo Tribunal a julgar o RE 584.388 tratar da possibilidade de se cumular o recebimento de duas pensões por morte, a Corte Constitucional, para chegar (naquele Recurso Extraordinário com reconhecida repercussão geral) à conclusão de que não era possível a cumulação de duas pensões por morte em dois cargos que não eram cumuláveis na ativa, partiu da premissa de que a Constituição também não permite a cumulação de dois proventos de aposentadoria de dois cargos não cumuláveis na ativa.

Daí porque o precedente produzido no RE 584.388, com tal razão de decidir, é plenamente aplicável ao caso dos autos.

Note-se, ademais, como constou da decisão ora agravada, que no RE 584.388 se relata a posição do STF (RE 463.028) no sentido de que, mesmo antes da EC 20/98, desde a redação original da Constituição de 1988, o Supremo Tribunal Federal entendia que a Constituição de 1988 nunca admitiu a percepção de 2 proventos de aposentadoria em 2 cargos que não fossem cumuláveis na ativa (tal como é o caso de um cargo de Promotor de Justiça com um cargo de Magistrado).

O Agravante alega que seu caso é idêntico àquele examinado no AgRg no RE 635.011, em que se permitiu a cumulação de aposentadoria de dois cargos. Alega que no mesmo sentido foi a decisão do STF no MS 25.151.

Não obstante, o RE 635.011, mencionado pelo Agravante, trata de impetrante que recebia proventos líquidos cuja soma totalizava R\$ 1.694,14, não havendo qualquer menção a eventual vedação de *cumulação* dos dois cargos em que o cidadão se havia aposentado (<http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=102075125&ext=.pdf>).

Da mesma forma, no MS 25151, também mencionado pelo Agravante, o caso julgado pelo STF diz respeito à cumulação de aposentadoria no cargo de motorista da Polícia Civil do Estado de São Paulo com outra aposentadoria, em emprego público no SNI (<http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=314201891&ext=.pdf>).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Os dois cargos cumulados nos RE 635.011 e no MS 25151, portanto, parecem ser cumuláveis. Diferentemente da situação tratada no RE 584.388 e no RE 463.028 se trata de dois cargos não cumuláveis, situação esta que é a mesma dos presentes autos, que versam pretensão de cumulação de aposentadoria no cargo de Promotor de Justiça com aposentadoria no cargo de Magistrado.

Por essas razões, **nego provimento** ao Agravo Interno do autor.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2017/0137452-7

PROCESSO ELETRÔNICO

AgInt nos EDcl na
AR 6.055 / ES

Número Origem: 100060038633

PAUTA: 09/10/2019

JULGADO: 09/10/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **BENEDITO GONÇALVES**

Presidente da Sessão

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

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FLAVIO GIRON**

Secretário

Bel. **RONALDO FRANCHE AMORIM**

AUTUAÇÃO

AUTOR : JOSÉ NUNES DE MENDONÇA
ADVOGADO : OSVALDO HULLE - ES012361
RÉU : ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

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

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : JOSÉ NUNES DE MENDONÇA
ADVOGADOS : ALEXANDRE MARÇAL PEREIRA - ES009097
ANDRÉ LUIS NUNES SILVEIRA - ES018535
AGRAVADO : ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

CERTIDÃO

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

"A Seção, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Assusete Magalhães, Sérgio Kukina, Regina Helena Costa, Gurgel de Faria, Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Francisco Falcão.