AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.420.993 - SP (2018/0342185-5)

RELATORA	**:**	**MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES**
AGRAVANTE	:	FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADOR	:	VINICIUS WANDERLEY E OUTRO(S) - SP300926
AGRAVADO	:	VALDETE RODRIGUES ORTENCE
ADVOGADO	:	ARISTIDES BOTARO E OUTRO(S) - SP116582

DECISÃO

Trata-se de Agravo, interposto pela FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, contra decisão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que inadmitiu o Recurso Especial, manejado com fundamento no art. 105, III, **a**, da Constituição Federal, contra acórdão assim ementado:

> "APELAÇÃO — Embargos à execução de sentença — Excesso dc Execução - Pagamento do Fator de Atualização Monetária - FAM — Incidência dos juros de mora partir da citação sobre o valor constante na certidão emitida pelo SGRH — Precedentes jurisprudenciais desta C. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça - As parcelas relativas ao IPESP e IA MS PE não devem integrar a condenação, por se tratar de verba de natureza indenizatória, o pagamento à exequente não pode sofrer os descontos apontados pela FESP, ainda que a título de contribuição previdenciária e de assistência médica - Sentença de procedência parcial mantida por outro fundamento — Admitidos os juros moratórios constantes da Certidão do SGRH — Reconhecido ser a embargada beneficiária da gratuidade, cabível o deferimento da restituição do preparo recolhido indevidamente - Recurso da exequente-embargada provido em parte" (fl. 95e).

Opostos Embargos de Declaração, foram eles rejeitados (fls. 107/128e).

Sustenta a parte agravante, nas razões do Recurso Especial, o seguinte:

> "III. DAS RAZOES RECURSAIS
> COISA JULGADA - Da contrariedade e negativa de vigência aos artigos 502 e 503 do Código de Processo Civil
> O V. Acórdão prolatado contrariou e negou vigência ao art. 4502 e 503 do Código de Processo Civil.
> Ao analisar o título executivo, verifica-se que acórdão de fls. dos autos do processo de conhecimento determinou o pagamento de saldo devedor denominado FAM, vedando o cálculo com base na certidão de fl. 09.
> Dessa feita, o cálculo deveria ter sido elaborado de acordo com os valores históricos, conforme pleiteado na inicial dos embargos à execução.

De fato, não há menção expressa para a utilização dos valores históricos, todavia, ao vedar expressamente a utilização da certidão de fl., determinando-se a incidência de juros a partir da citação, a única forma de elaborar o cálculo é com base nos valores históricos.

Essa é a única interpretação razoável do título executivo.

Assim, nota-se que o V. Acórdão recorrido, ao dar provimento ao recurso do exequente, negou vigência à coisa julgada pilar da segurança jurídica.

De fato, para o nosso sistema jurídico a discussão sobre a justiça da decisão tem um limite temporal, qual seja, a preclusão máxima operada com a coisa julgada.

Após o decurso de prazo para o último recurso cabível, a decisão é IMUTÁVEL e não pode mais ser alterada.

Nosso sistema processual prevê apenas algumas hipóteses restritas de rescisão do julgado por meio de ação própria.

Nesse passo, o ocorrido nestes autos contraria todo o sistema em vigor.

Tal decisão fere mais do que alguns artigos do Código de Processo Civil, fere de fato todo um sistema construído para evitar a perpetuação eterna das lides e garantir segurança às relações jurídicas.

A lei determina que se já houve pronunciamento judicial a respeito de determinada pretensão, com trânsito em julgado, não pode haver um novo julgamento.

Neste ponto, nos valemos das lições de LIEBMAN para quem coisa julgada é a garantia que torna a decisão irrevogável e atribui ao direito do caso concreto a certeza, que é condição da verdadeira justiça. (Manuale di Diritto Processale Civile, v.l. 2ª Ed. Milano: Giuffré, 19857, p.9)

Cumpre ressaltar que a coisa julgada é instituto processual de ordem pública, de sorte que a parte não pode abrir mão dela, e 'por ter força de lei, a coisa julgada material tem força obrigatória, não só entre as partes como em relação a todos os juizes, que deverão respeitá-la', ponderações de Moacyr Amaral Santos (*in* Primeiras linhas de direito processual civil, 3ª ed., São Paulo, Saraiva, p. 45).

Com efeito, o v. Acórdão que permitiu a violação do restou transitado em julgado deve se reformado.

Em que pese a cuidadosa e habilidosa argumentação, a presente execução nada mais é do que uma tentativa do autor de contornar a força protetiva da coisa julgada, para alterar o provimento jurisdicional já transitado em julgado.

Isso porque, a r. decisão proferida na fase de conhecimento foi clara ao determinar que o cálculo por ocasião da execução deveria ser elaborado com base nos valores acostadas a inicial.

Sendo assim, verifica-se que o v. acórdão ao não determinar a

> utilização dos valores históricos, viola a decisão proferida na fase de conhecimento.
> Logo, a alteração do decidido na fase de conhecimento viola a coisa julgada.
> Desrespeitar a coisa julgada, como faz o exequente, seria violar o princípio constitucional consagrado no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal.
> (...)
> Portanto, em respeito ao que já está definitivamente julgado o v. Acórdão deve ser reformado a fim de determinar a elaboração dos cálculos com base nos valores históricos" (fls. 133/136e).

Requer, ao final, "seja conhecido e provido o presente recurso reformando-se o v. acórdão recorrido para que os cálculos sejam feitos com base nos valores históricos, com respeito, assim, à coisa julgada" (fl. 136e).

Foram apresentadas contrarrazões (fls.139/144e).

Negado seguimento ao Recurso Especial (fls. 145/146e), foi interposto o presente Agravo (fls. 149/156e).

Com contraminuta (fls. 165/170e).

A irresignação não merece acolhimento.

De início, cumpre esclarecer que, com o advento do CPC/2015, que entrou em vigor em 18 de março de 2016 (Enunciado Administrativo nº 1 do Plenário do STJ), passou a existir expressa previsão legal no sentido do não cabimento de Agravo contra decisão que inadmite Recurso Especial, quando a matéria nele veiculada já houver sido decidida pela Corte de origem em conformidade com recurso repetitivo (art. 1.042, **caput**). Tal disposição legal aplica-se aos agravos apresentados contra decisão publicada após a entrada em vigor do novo CPC, em conformidade com o princípio **tempus regit actum**.

Posto isso, o Tribunal de origem, quanto ao cerne da controvérsia, assim decidiu:

> "(...) conforme se infere dos autos, o embargado autor ingressou com ação de conhecimento, objetivando o adimplemento de correção monetária de vencimentos pagos a destempo. Ou seja, a verba discutida na ação principal possui caráter indenizatório e não remuneratório, porque o FAM - Fator de Atualização Monetária refere-se a diferenças salariais não pagas no momento correto.
> Isto porque, em período de grande inflação, o Tribunal de Justiça efetuava a recomposição salarial dos servidores com significativo atraso, gerando perda do valor nominal dos vencimentos. O FAM foi criado como forma de minimizar a perda apurada em razão da mora da Fazenda. Desta forma, ante a mora do Estado, esta verba possui nítido caráter indenizatório e não remuneratório.

> Com isso, não há que se falar na incidência dos descontos relativos às obrigações com o IPESP e IAMSPE, sendo neste ponto indevido o cálculo apresentado pela exequente-embargada a fl. 7, que incluiu a contribuição previdenciária e a assistência médica.
> No mesmo sentido é a jurisprudência deste Egrégio Tribunal de Justiça, conforme demonstram as ementas abaixo reproduzidas:
> (...)
> Destarte, como em momento algum do título judicial se excluiu os juros constantes da Certidão do SGHR (fls. 18/23), não há mesmo como se sobrepor ao que já decidido, com vista a sua exclusão, ante o evidente obstáculo no rejulgamento deste tema (art. 471, do CPC/73 - art. 505, do CPC/15).
> Neste sentido, ainda que possível a manutenção dos juros existentes na Certidão do SGHR, noutro sentido, não deve prevalecer a inclusão da contribuição previdenciária e da assistência médica, decorrendo daí o excesso de execução que deverá ser expungido do cálculo apresentado pela exequente-embargada" (fls. 98/100e).

Com efeito, o Recurso Especial é inadmissível, por incidência, na espécie, da Súmula 7 do STJ, pois, consoante a jurisprudência dominante desta Corte, descabe ao STJ analisar, em sede de Recurso Especial, a alegação de ofensa às disposições do CPC que disciplinam o instituto da coisa julgada, diante da indiscutível necessidade de reexame do contexto-fático probatório dos autos.

No mesmo sentido:

> "PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTE 3,17. OFENSA AO ARTIGO 535 DO CPC/1973 NÃO CONFIGURADA. **COISA JULGADA. COMPENSAÇÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/ST**J. I. In casu, questão idêntica já foi objeto de discussão no Superior Tribunal de Justiça, nos autos do REsp. 1686328/RJ, cuja pretensão foi parcialmente conhecida e, nessa parte, não provida, conforme se extrai da ementa daqueles autos: "(...) 1. Cuida-se, na origem, de Embargos à Execução opostos pela Universidade Federal do Rio de Janeiro - UFRJ, contra o Sindicato dos Trabalhadores em Educação da Universidade Federal do Rio de Janeiro - UFRJ, alegando existência de litispendência e outros vícios que comprometem a pretensão executiva dos Exequentes. 2. O Juiz de primeiro grau julgou procedente o pedido, e extinguiu a Execução, reconhecendo a litispendência. 3. O Tribunal a quo deu parcial provimento à Apelação do Sindicato dos Trabalhadores em Educação da Universidade Federal do Rio de Janeiro - UFRJ, e julgou parcialmente procedente o pedido da Universidade Federal do Rio de Janeiro - UFRJ, nos Embargos à Execução. 4. Recurso Especial do Sindicato dos Trabalhadores em Educação da Universidade Federal do Rio de Janeiro - UFRJ. Constata-se que não se configura a ofensa ao art. 535, inciso II, do

CPC/1973, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada. 5. Com relação a ofensa aos artigos 2º, 128, 460, 468, 515, § 3º, do CPC/1973, esclareça-se que modificar a conclusão a que chegou a Corte de origem, de modo a acolher a tese do recorrente, demanda reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em Recurso Especial, sob pena de violação da Súmula 7 do STJ. 6. Quanto à alegação de violação dos artigos 468 e 473 do CPC/1973, ofens**a à coisa julgada, e ao artigo 373, inciso II, do CC, verifica-se que o Tribunal Regional consignou que a 'sentença que autorizou a execução individualizada à sua vez, foi clara ao estabelecer, com base em jurisprudência consolidada do STJ, que a incorporação do índice de 3,17% limita-se à data da reorganização de vencimentos efetivada pela MP n° 2.225/01, nos termos de seu art. 10**. Portanto, os valores pagos a esse título após essa data, administrativamente ou por força de decisão judicial, devem ser compensados, pena de bis in idem, e enriquecimento ilícito dos servidores. No voto condutor da AC 2007.50.01.005095-6 foi consignada a necessidade de compensação dos valores de origem administrativa ou judicial.' (fl. 496, grifo acrescentado). 7. Assim, **é inviável analisar a tese defendida no Recurso Especial, a qual busca afastar as premissas fáticas estabelecidas pelo acórdão recorrido, pois inarredável a revisão do conjunto probatório dos autos. Aplica-se o óbice da Súmula 7/STJ**. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.521.480/PE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 12/5/2015. 8. Ademais, consoante orientação do Superior Tribunal de Justiça, é cabível a limitação temporal do reajuste de 3,17% imposta pela citada Medida Provisória decorrente da reestruturação de cargos e carreiras, devendo a concessão da diferença ficar limitada à data da reorganização efetivada (...)".
II. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido" (STJ, REsp 1.690.581/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/12/2017).

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. SERVIDOR PÚBLICO. EMBARGOS A EXECUÇÃO. **VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. SÚMULA 7/STJ**. AGRAVO CONHECIDO PARA NÃO CONHECER DO RECURSO ESPECIAL.
1. **A revisão do julgado, de modo a acolher a pretensão recursal, no sentido de que houve violação aos limites objetivos e subjetivos da coisa julgada, demandaria, necessariamente, o revolvimento do acervo fático-probatório, inviável em recurso especial, nos termos da Súmula 7 desta Corte**.
2. Agravo interno não provido" (STJ, AgInt no AREsp 1.133.837/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 12/12/2017).

"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PODER JUDICIÁRIO DO RIO DE JANEIRO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/1973. NÃO OCORRÊNCIA. REAJUSTE DE VENCIMENTOS. PRESCRIÇÃO. SÚMULA 85/STJ. RESIDUAL DE 24%. **LIMITES DA COISA JULGADA E NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ**. LEI ESTADUAL 1.206/1987. SÚMULA 280/STF, APLICADA POR ANALOGIA. LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA 1. Não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada. 2. Nas causas em que se discute recebimento de vantagens pecuniárias, nas quais não houve negativa inequívoca do próprio direito reclamado, tem-se relação de trato sucessivo, aplicando-se a Súmula 85 do STJ, que prevê a prescrição apenas em relação ao período anterior a cinco anos da propositura da ação. 3. **No mérito, a alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem acerca dos limites da coisa julgada** e da comprovação do direito pleiteado**, tal como colocada a matéria nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em Recurso Especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ**. 4. Ademais, como se não bastasse, a modificação do acórdão vergastado, além de depender de revolvimento probatório, demanda a análise da interpretação de lei local, o que não se admite ante o óbice da Súmula 280/STF.

5. Quanto aos limites previstos nas normas da LRF - mormente os relacionados às despesas com pessoal de ente público -, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que não são aptos a justificar o descumprimento dos direitos subjetivos do servidor público, como é o recebimento de vantagens asseguradas por lei. Precedentes: AgRg no AgRg no AREsp. 500.215/AP, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 27.5.2014;

AgRg no AREsp. 463.663/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 26.3.2014.

6. Recurso Especial não conhecido" (STJ, REsp 1.659.621/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de16/06/2017).

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. **APONTADA VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ**. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

> 1. Inexiste violação do art. 535, II, do CPC, na medida que não se vislumbra omissão, obscuridade ou contradição no acórdão recorrido capaz de torná-lo nulo, especialmente porque o Tribunal *a quo* apreciou a demanda de forma clara e precisa, estando bem delineados os motivos e fundamentos que a embasam.
> 2. **No tocante à suposta violação dos artigos 468, 471, 473, 474 e 475-G, todos do CPC, no pertinente à alegação de ofensa à coisa julgada pela inobservância da decisão transitada em julgado oriunda dos embargos à execução, no qual se questionara a inclusão de expurgos inflacionários, incidência de GOE sobre o 13º (décimo terceiro) e alteração da base de cálculo sobre a qual incidiria a gratificação, incabível o conhecimento do recurso especial porquanto implicaria no revolvimento de documentação acostada aos autos, o que é vedado em sede de recurso especial nos termos da Súmula 7/STJ. Precedentes do STJ**.
> 3. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no AREsp 307.624/AL, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 20/05/2013).

Em face do exposto, com fundamento no art. 253, parágrafo único, II, **a**, do RISTJ, conheço do Agravo para não conhecer do Recurso Especial.

Em atenção ao disposto no art. 85, § 11, do CPC/2015 e no Enunciado Administrativo 7/STJ ("Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do NCPC"), majoro os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor já arbitrado, levando-se em consideração o trabalho adicional imposto ao advogado da parte **recorrida**, em virtude da interposição deste recurso, respeitados os limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º do art. 85 do CPC/2015.

Ressalte-se que, em caso de reconhecimento do direito à gratuidade de justiça, permanece suspensa a exigibilidade das obrigações decorrentes de sua sucumbência, nos termos do § 3º do art. 98 do CPC/2015.

I.

Brasília (DF), 26 de março de 2019.

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES
Relatora