**RECURSO ESPECIAL Nº 1.804.878 - SP (2019/0052477-6)**

| | | |
|---|---|---|
| **RELATOR** | **:** | **MINISTRO HERMAN BENJAMIN** |
| RECORRENTE | : | JOSE ANTONIO CONCEICAO DA SILVA |
| ADVOGADOS | : | CLAUDINEI VERGÍLIO BRASIL BORGES - SP137816 |
| | | JORGE DURAN GONÇALEZ E OUTRO(S) - SP137783 |
| RECORRIDO | : | MUNICÍPIO DE SOROCABA |
| PROCURADORES | : | CELSO TARCISIO BARCELLI E OUTRO(S) - SP299185 |
| | | DIEGO TAMARU - SP339940 |

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. REENQUADRAMENTO FUNCIONAL. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 489 E 1.022 DO CPC/2015 NÃO CONFIGURADA. SENTENÇA PROFERIDA EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. CABIMENTO DA APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE ERRO GROSSEIRO. PROVIMENTO DE APELAÇÃO EM JULGADO COLEGIADO. VIOLAÇÃO DO ART. 932, III, DO CPC/2015. NÃO OCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. IMPOSSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO POR ALEGAÇÃO TARDIA DE NULIDADE. QUESTÃO NÃO PREQUESTIONADA. SÚMULA 211/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA.

1. Relativamente aos arts. 489 e 1.022 do CPC/2015, deve-se ressaltar que o acórdão recorrido não incorreu em nenhum vício, uma vez que o voto condutor do julgado apreciou, fundamentadamente, todas as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pela parte recorrente. Vale ressaltar, ainda, que não se pode confundir decisão contrária ao interesse da parte com ausência de fundamentação ou negativa de prestação jurisdicional.

2. Não houve erro grosseiro na interposição da Apelação, conforme salientou o Tribunal de origem. A propósito (fls. 359-360): "A decisão de rejeição da impugnação tem natureza jurídica de sentença, o que direcionou o recurso cabível. Não se trata, então, de erro grosseiro, o que autoriza conhece-lo, aplicando-se o princípio da fungibilidade, para não impedir o acesso à Justiça".

3. Assim, uma vez recebidos os embargos, eles devem ser julgados por meio de sentença com base no art. 920, III, do CPC/2015. Há possibilidade, também, de o juiz rejeitar liminarmente os Embargos à Execução nas hipóteses do art. 918 do CPC/2015, de que se deve recorrer por meio de Apelação.

4. Quanto à ofensa ao art. 932, III, do CPC/2015, sem razão o recorrente porque o Tribunal de origem, baseado nas peculiaridades do caso, deu provimento à Apelação em Embargos à Execução.

5. No tocante à violação dos arts. 485, VI, 502, 505, 509, 507, 508 e 779

do CPC/2015, o recorrente defende que não é possível modificar os limites fixados no título executivo transitado em julgado sobre a legitimidade passiva. Contudo, o Tribunal de origem declarou que a sentença não abrange a ilegitimidade do Município a partir do momento em que os servidores foram transferidos para a autarquia municipal.

6. Logo o provimento do Recurso Especial quanto à violação da coisa julgada, em face da exclusão do Município do cumprimento da obrigação de fazer referente ao período em que o requerente esteve transferido para a autarquia, demanda reexame de fatos. Incidência do óbice contido na Súmula 7/STJ.

7. Da leitura do acórdão combatido, integrado pelo pronunciamento da origem em Embargos de Declaração, extrai-se que o art. 267, VI, § 3º, do CPC/1973 e a tese a ele vinculada não foram objeto de debate na instância ordinária, o que atrai a aplicação da Súmula 211/STJ por ausência de prequestionamento.

8. Por fim, a divergência apontada não é capaz de ultrapassar a barreira da admissibilidade, na medida em que os arestos recorrido e paradigma não encerram a indispensável identidade fático-jurídica.

9. Recurso Especial parcialmente conhecido, somente em relação à preliminar de violação do art. 1022 do CPC/2015, e nessa parte não provido.

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça: ""A Turma, por unanimidade, conheceu em parte do recurso e, nessa parte, negou-lhe provimento, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro Relator."

Brasília, 21 de maio de 2019(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN
Relator