

**JULGAMENTO DO RE-RG N. 638.115 - INCORPORAÇÃO DE QUINTOS
NO PERÍODO 98/2001**

1. Resultado do julgamento

O julgamento do Recurso Extraordinário n. 638.115/CE, dotado de repercussão geral, encerrou-se em 19 de março de 2015, com o seguinte resultado:

Decisão: Após o relatório e as sustentações orais, pela União, do Ministro Luís Inácio Lucena Adams, Advogado-Geral da União; pelo Sindicato dos Trabalhadores do Poder Judiciário e Ministério Público da União no Distrito Federal - SINDIJUS/DF, o Dr. José Paulo Sepúlveda Pertence, OAB/DF 578; pelo Sindicato dos Servidores do Poder Legislativo Federal e do Tribunal de Contas da União - SINDILEGIS/DF, o Dr. Ibaneis Rocha Barros Junior, OAB/DF 11.555, e pelo Sindicato dos Servidores das Justiças Federais no Estado do Rio de Janeiro - SISEJUFE/RJ, o Dr. Rudi Meira Cassel, OAB/DF 22256, o julgamento foi suspenso. Impedido o Ministro Roberto Barroso. Presidência do Ministro Ricardo Lewandowski. Plenário, 18.03.2015.

Decisão: Preliminarmente, o Tribunal, por maioria, apreciando o tema 395 da repercussão geral, conheceu do recurso extraordinário, vencidos os Ministros Rosa Weber, Luiz Fux, Cármen Lúcia e Celso de Mello. Em seguida, o Tribunal, por maioria, deu provimento ao recurso extraordinário, vencidos os Ministros Luiz Fux, Cármen Lúcia e Celso de Mello. O Tribunal, por maioria, modulou os efeitos da decisão para desobrigar a devolução dos valores recebidos de boa-fé pelos servidores até esta data, nos termos do voto do relator, cessada a ultra-atividade das incorporações concedidas indevidamente, vencido o Ministro Marco Aurélio, que não modulava os efeitos da decisão. Impedido o Ministro Roberto Barroso. Presidiu o julgamento o Ministro Ricardo Lewandowski. Plenário, 19.03.2015.

Foi julgado em conjunto com o processo acima o MS 25.763, impetrado pela União Federal sobre o mesmo tema e no qual foi concedida a ordem¹:

Decisão: O Tribunal, por maioria, conheceu do mandado de segurança e concedeu a ordem, vencidos os Ministros Eros Grau (Relator), Cármen Lúcia e Rosa Weber. Não votou o Ministro Luiz Fux por suceder ao Ministro Eros Grau (Relator). Impedidos os Ministros Roberto Barroso e Dias Toffoli. Redigirá o acórdão o Ministro Gilmar Mendes. Presidiu o julgamento o Ministro Ricardo Lewandowski. Plenário, 19.03.2015.

Até o momento, tendo em vista não ter sido publicado o acórdão, tem-se apenas as informações constantes do informativo do STF, a saber:

REPERCUSSÃO GERAL

Incorporação de quintos e princípio da legalidade – 1

¹ O MS 25.845, também impetrado pela União e julgado em conjunto com os outros dois processos, foi considerado prejudicado.

Ofende o princípio da legalidade a decisão que concede a incorporação de quintos pelo exercício de função comissionada no período entre 8.4.1998 — edição da Lei 9.624/1998 — até 4.9.2001 — edição da Medida Provisória 2.225-45/2001 —, ante a carência de fundamento legal. Essa a conclusão do Plenário que, por maioria, deu provimento a recurso extraordinário em que discutida possibilidade da incorporação de quintos decorrente do exercício de funções comissionadas e/ou gratificadas no período. Preliminarmente, o Colegiado, por decisão majoritária, conheceu do recurso. Assentou que haveria jurisprudência da Corte no sentido de ser inadmissível o recurso extraordinário interposto contra decisão do STJ que, em recurso especial, se fundamentasse em matéria constitucional já apreciada e decidida na instância inferior e não impugnada diretamente no STF mediante recurso extraordinário. Assim, não interposto o recurso extraordinário contra a decisão de segunda instância dotada de duplo fundamento — legal e constitucional — ficaria preclusa a oportunidade processual de se questionar a matéria constitucional. Novo recurso extraordinário somente seria admissível para suscitar a questão constitucional surgida originariamente no recurso especial pelo STJ. Porém, o caso seria peculiar. O tema, por suscitar a interpretação da legislação aplicável à matéria, costumaria ser tratado como de índole estritamente infraconstitucional. No entanto, essa forma de abordar a questão representaria apenas um dos enfoques possíveis quanto à legalidade. Nada impediria que a controvérsia debatida nas instâncias inferiores, inclusive no STJ, fosse abordada por outra perspectiva no STF, porque a causa de pedir em recurso extraordinário seria aberta. A mesma questão debatida, devidamente prequestionada, poderia ser apreciada no Supremo, o qual poderia enfrentar o tema sob o enfoque constitucional. Nessa hipótese, seria cabível o recurso extraordinário, tendo em vista que, apreciada a questão novamente pelo STJ, apenas restaria a via recursal extraordinária para que o STF analisasse a controvérsia. No caso, a questão seria visivelmente constitucional. Não se cuidaria de mera discussão sobre ilegalidade, por ofensa ao direito ordinário. Constituiria, em verdade, afronta ao postulado fundamental da legalidade. O Tribunal aduziu que se, de um lado, a transferência para o STJ da atribuição para conhecer das questões relativas à observância do direito federal reduzira a competência do STF às controvérsias de índole constitucional, por outro, essa alteração dera ensejo ao Supremo para redimensionar o conceito de questão constitucional. Nesse sentido, o significado do princípio da legalidade, positivado no art. 5º, II, da CF, deveria ser efetivamente explicitado, para que dele se extraíssem relevantes consequências jurídicas. Esse postulado, entendido como o princípio da supremacia ou da preeminência da lei, ou como o princípio da reserva legal, conteria limites para os três Poderes constituídos. Dever-se-ia indagar, no ponto, se o tema versaria simples questão legal, insuscetível de apreciação na via extraordinária, ou se teria contornos constitucionais e mereceria ser examinado no STF. Ademais, dever-se-ia questionar se a decisão judicial adversada por suposta falta de fundamento legal poderia ser considerada contrária à Constituição, a suscitar questão constitucional. Nessa linha, seria necessário perquirir se a aplicação errônea do direito ordinário poderia dar ensejo a uma questão constitucional. Reputou que o princípio da reserva legal explicitaria as matérias que deveriam ser disciplinadas diretamente pela lei. Esse postulado afirmaria a inadmissibilidade de utilização de qualquer outra fonte de direito distinta da lei. Por outro lado, admitiria que apenas a lei pudesse estabelecer eventuais limitações ou restrições. Por seu turno, o princípio da supremacia ou da preeminência da lei submeteria a Administração e os tribunais ao regime da lei, a impor a exigência de aplicação da lei e a proibição de desrespeito ou de violação da lei.

RE 638115/CE, rel. Min. Gilmar Mendes, 18 e 19.3.2015. (RE-638115)

wagner.adv.br

Rua Alberto Pasqualini, 70, 13º andar | Santa Maria/RS | CEP: 97015-010 | Fone: (55) 3026-3206 | wagner@wagner.adv.br
Santa Maria . Aracaju . Belo Horizonte . Brasília . Campo Grande . Cuiabá . Curitiba . Florianópolis . Goiânia . João Pessoa . Macapá
Maceió . Manaus . Pelotas . Porto Alegre . Porto Velho . Recife . Rio de Janeiro . Salvador . São Luís . São Paulo . Vitória

Incorporação de quintos e princípio da legalidade - 2

O Colegiado ponderou que uma decisão judicial que, sem fundamento legal, afetasse situação individual, revelar-se-ia contrária à ordem constitucional, pelo menos ao direito subsidiário da liberdade de ação. Se admitido, como expressamente estabelecido na Constituição, que os direitos fundamentais vinculariam todos os Poderes e que a decisão judicial deveria observar a Constituição e a lei, então a decisão judicial que se revelasse desprovida de base legal afrontaria ao menos o princípio da legalidade. Essa orientação poderia converter a Corte em autêntico tribunal de revisão, se fosse admitido que toda decisão contrária ao direito ordinário seria inconstitucional. Por isso, deveria ser formulado um critério a limitar a impugnação das decisões judiciais mediante recurso constitucional. A admissibilidade dependeria da demonstração de que, na interpretação e aplicação do direito, o juiz tivesse desconsiderado por completo ou essencialmente a influência dos direitos fundamentais, que a decisão fosse manifestamente arbitrária na aplicação do direito ordinário ou, ainda, que tivessem sido ultrapassados os limites da construção jurisprudencial. Assim, uma decisão que, por exemplo, ampliasse o sentido de um texto penal para abranger determinada conduta seria inconstitucional, por afronta ao princípio da legalidade. Seria, portanto, admitida uma aferição de constitucionalidade tanto mais intensa quanto maior fosse o grau de intervenção no âmbito de proteção dos direitos fundamentais. Em suma, seria possível aferir uma questão constitucional na violação da lei pela decisão ou ato dos Poderes constituídos. A decisão ou ato sem fundamento legal ou contrário ao direito ordinário violaria, portanto, o princípio da legalidade. O Ministro Teori Zavascki também conheceu do recurso, mas por outro fundamento. Afirmou que, em razão de o mesmo tema também chegar ao STF por meio de mandados de segurança, a Corte não fugiria do exame do mérito da questão. Não faria sentido distinguir uma decisão com repercussão geral de outra, sem essa qualidade, a conferir eficácias diferentes para decisões do Supremo. Todas elas, por sua própria natureza, teriam eficácia expansiva necessária e peso institucional semelhante. O Ministro Marco Aurélio acresceu que não se deveria exigir, para ter-se configurado o prequestionamento, a referência no acórdão recorrido a dispositivo da Constituição. Seria suficiente a adoção de entendimento sobre a norma constitucional. No caso, a decisão recorrida trataria claramente da existência de direito adquirido por parte dos servidores. Além disso, citou precedentes da Corte em recursos extraordinários nos quais discutida transgressão ao devido processo legal ou ao princípio da legalidade. Frisou que se estaria diante de situação concreta a reclamar manifestação do STF, para pacificar-se o tema. O Ministro Ricardo Lewandowski (Presidente) sublinhou que, na repercussão geral, o STF teria a discricionariedade de admitir certos casos, se eles se enquadrassem nos conceitos abertos de relevância política, econômica, social ou jurídica. Vencidos, quanto ao conhecimento, os Ministros Rosa Weber, Luiz Fux, Cármen Lúcia e Celso de Mello. Entendiam que o tema cuidaria de ofensa meramente reflexa à Constituição. Além disso, o acórdão recorrido seria calcado em matéria infraconstitucional.

RE 638115/CE, rel. Min. Gilmar Mendes, 18 e 19.3.2015. (RE-638115)

Incorporação de quintos e princípio da legalidade - 3

No mérito, o Plenário pontuou que a decisão judicial a determinar incorporação dos quintos careceria de fundamento legal e, assim, violaria o princípio da legalidade. A decisão recorrida baseara-se no entendimento segundo o qual a Medida Provisória

wagner.adv.br

Rua Alberto Pasqualini, 70, 13º andar | Santa Maria/RS | CEP: 97015-010 | Fone: (55) 3026-3206 | wagner@wagner.adv.br
Santa Maria . Aracaju . Belo Horizonte . Brasília . Campo Grande . Cuiabá . Curitiba . Florianópolis . Goiânia . João Pessoa . Macapá
Maceió . Manaus . Pelotas . Porto Alegre . Porto Velho . Recife . Rio de Janeiro . Salvador . São Luís . São Paulo . Vitória

2.225-45/2001, em seu art. 3º, permitiria a incorporação dos quintos no período compreendido entre a edição da Lei 9.624/1998 e a edição da aludida medida provisória. O referido art. 3º transformara em Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada - VPNI a incorporação das parcelas a que se referem os artigos 3º e 10 da Lei 8.911/1994 e o art. 3º da Lei 9.624/1998. **Não se poderia considerar que houvera o restabelecimento ou a reinstituição da possibilidade de incorporação das parcelas de quintos ou décimos.** A incorporação de parcelas remuneratórias remontaria à Lei 8.112/1990. Seu art. 62, § 2º, na redação original, concedera aos servidores públicos o direito à incorporação da gratificação por exercício de cargo de direção, chefia ou assessoramento à razão de um quinto por ano, até o limite de cinco quintos. A Lei 8.911/1994 disciplinara a referida incorporação. Por sua vez, a Medida Provisória 1.195/1995 alterara a redação dessas leis para instituir a mesma incorporação na proporção de um décimo, até o limite de dez décimos. A Medida Provisória 1.595-14/1997, convertida na Lei 9.527/1997, extinguiu a incorporação de qualquer parcela remuneratória, com base na Lei 8.911/1994, e proibira futuras incorporações. As respectivas parcelas foram transformadas em VPNI. A Lei 9.527/1997 não teria sido revogada pela Lei 9.624/1998, pois esta seria apenas a conversão de uma cadeia distinta de medidas provisórias — reeditadas validamente — iniciada anteriormente à própria Lei 9.527/1997. Desde a edição da Medida Provisória 1.595-14/1997, portanto, seria indevida qualquer concessão de parcelas remuneratórias referentes a quintos ou décimos. Em suma, a concessão de quintos somente seria possível até 28.2.1995, nos termos do art. 3º, I, da Lei 9.624/1998, enquanto que, de 1º.3.1995 a 11.11.1997 — edição da Medida Provisória 1.595-14/1997 — a incorporação devida seria de décimos, nos termos do art. 3º, II e parágrafo único, da Lei 9.624/1998, sendo indevida qualquer concessão após 11.11.1997. Nesse quadro, a Medida Provisória 2.225/2001 não viera para extinguir definitivamente o direito à incorporação que teria sido revogado pela Lei 9.624/1998, mas somente para transformar em VPNI a incorporação das parcelas referidas nas Leis 8.911/1994 e 9.624/1998. **Assim, o direito à incorporação de qualquer parcela remuneratória, fosse quintos ou décimos, já estaria extinto. O restabelecimento de dispositivos normativos anteriormente revogados, a permitir a incorporação de quintos ou décimos, somente seria possível por determinação expressa em lei. Em outros termos, a repristinação de normas dependeria de expressa determinação legal.** Assim, se a Medida Provisória 2.225/2001 não repristinara expressamente as normas que previam a incorporação de quintos, não se poderia considerar como devida uma vantagem remuneratória pessoal não prevista no ordenamento. Em conclusão, não existiria norma a permitir o ressurgimento dos quintos ou décimos levada a efeito pela decisão recorrida. Vencidos os Ministros Luiz Fux, Cármen Lúcia e Celso de Mello, que desproviavam o recurso. Assentavam que a incorporação de gratificação relativa ao exercício de função comissionada no período de 8.4.1998 a 5.9.2001, transformando as referidas parcelas em VPNI, teria sido autorizada pela Medida Provisória 2.225-45/2001, em razão de ter promovido a revogação dos artigos 3º e 10 da Lei 8.911/1994. **Por fim, o Plenário, por decisão majoritária, modulou os efeitos da decisão para desobrigar a devolução dos valores recebidos de boa-fé pelos servidores até a data do julgamento, cessada a ultra-atividade das incorporações concedidas indevidamente.** Vencido o Ministro Marco Aurélio, que não modulava os efeitos da decisão.

RE 638115/CE, rel. Min. Gilmar Mendes, 18 e 19.3.2015. (RE-638115)

(sem grifos no original)

Portanto, o recurso foi provido para reconhecer a impossibilidade de incorporação de quintos no período pleiteado (1998-2001), visto que a concessão do direito afrontaria o princípio da legalidade, por ausência de lei que a autorize.

2. Modulação de efeitos

Na modulação de efeitos foram feitas duas determinações:

a) Impedimento de devolução das parcelas já recebidas de boa-fé pelos servidores até a data do julgamento.

Isso significa que parcelas recebidas na via administrativa ou na via judicial, de boa-fé, não precisam ser devolvidas.

Nesse ponto, há um aspecto a ser observado, que diz com o entendimento expresso pelo Superior Tribunal de Justiça no REsp 1.401.560/MT, julgado na sistemática de recursos repetitivos, no sentido de que valores recebidos a título de antecipação de tutela depois revogada não o são de boa-fé, por se tratar de decisão precária. O acórdão ainda está pendente de publicação, mas já é noticiado em outros julgados:

ADMINISTRATIVO. PAGAMENTO A MAIOR DE VERBA A SERVIDOR. ERRO DA ADMINISTRAÇÃO. BOA-FÉ OBJETIVA. PRESUNÇÃO DE LEGALIDADE E DEFINITIVIDADE DO PAGAMENTO. RESTITUIÇÃO DE VALORES. DESCABIMENTO NA HIPÓTESE.

1. Trata-se de Mandado de Segurança contra o Presidente do STJ.

Alega a impetrante ser ré em processo administrativo que visa à reposição de juros de mora sobre reajuste pago indevidamente por erro na rotina de cálculos automáticos do Sistema de Administração de Recursos Humanos (SARH). Aduz que o pagamento a maior por erro da administração não enseja devolução pelo servidor de boa-fé. Pede seja revogada a decisão que determinou a cobrança.

2. A Primeira Seção consolidou o entendimento de que, tanto para verbas recebidas por antecipação de tutela posteriormente revogada (REsp 1.384.418/SC, depois confirmado sob o rito do art. 543-C do CPC no REsp 1.401.560/MT, estando pendente de publicação), quanto para verbas recebidas administrativamente pelo servidor público (REsp 1.244.182/PB), o beneficiário deve comprovar a sua patente boa-fé objetiva no recebimento das parcelas.

3. Na linha dos julgados precitados, o elemento configurador da boa-fé objetiva é a inequívoca compreensão, pelo beneficiado, do caráter legal e definitivo do pagamento.

4. "Quando a Administração Pública interpreta erroneamente uma lei, resultando em pagamento indevido ao servidor, cria-se uma falsa expectativa de que os valores recebidos são legais e definitivos, impedindo, assim, que ocorra desconto dos mesmos, ante a boa-fé do servidor público." (REsp 1.244.182/PB, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJe 19.10.2012).

5. Descabe ao receptor da verba alegar que presumiu o caráter legal do pagamento em hipótese de patente cunho indevido, como, por exemplo, no recebimento de auxílio-natalidade (art. 196 da Lei 8.112/1990) por servidor público que não tenha filhos.

6. Na hipótese de pagamento por força de provimentos judiciais liminares, conforme os mencionados REsp 1.384.418/SC e REsp 1.401.560/MT (submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008), não pode o servidor alegar boa-fé para não devolver os valores recebidos, em razão da própria precariedade da medida concessiva, e, por conseguinte, da impossibilidade de presumir a definitividade do pagamento.

7. In casu, todavia, o pagamento efetuado à impetrante decorreu de puro erro administrativo de cálculo, sobre o qual se imputa que ela tenha presumido, por ocasião do recebimento, a legalidade e a definitividade do pagamento, o que leva à conclusão de que os valores recebidos foram de boa-fé.

8. Segurança concedida. Agravo Regimental prejudicado.

(MS 19.260/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, CORTE ESPECIAL, julgado em 03/09/2014, DJe 11/12/2014)

Veja-se que o STF já reconheceu não haver repercussão geral quanto a este tema, de modo que o entendimento do STJ tende a ser o definitivo:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS RECEBIDAS EM RAZÃO DA ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. VALORES RECEBIDOS DE BOA-FÉ. RESTITUIÇÃO. MATÉRIA COM REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA PELO PLENÁRIO VIRTUAL NO JULGAMENTO DO AI 841.473. MATÉRIA DE ORDEM INFRACONSTITUCIONAL. 1. O dever do beneficiário de boa-fé em restituir aos cofres públicos os valores que lhe foram concedidos mediante decisão judicial ou pagos indevidamente pela Administração Pública, devido à sua natureza infraconstitucional, não revela repercussão geral apta a tornar o apelo extremo admissível, consoante decidido pelo Plenário Virtual do STF na análise do AI 841.473–RG, Relator Min. Cezar Peluso, DJe de 31/8/2011. 2. In casu, o acórdão recorrido assentou: “EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO DO INSS, PARA PRONUNCIAR A DECADÊNCIA DO DIREITO DA PARTE AUTORA, RESSALVANDO QUE EVENTUAIS PARCELAS RECEBIDAS EM RAZÃO DA ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA NÃO SERIAM REPETIDAS, DIANTE DA NATUREZA ALIMENTAR DO BENEFÍCIO.” 3. Agravo regimental DESPROVIDO. (RE 798793 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 10/02/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-043 DIVULG 05-03-2015 PUBLIC 06-03-2015)

EMENTA DIREITO TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS DE BOA-FÉ PELA PARTE BENEFICIÁRIA EM RAZÃO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. EVENTUAL OFENSA REFLEXA NÃO VIABILIZA O MANEJO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ART. 102 DA LEI MAIOR. NÃO HÁ OFENSA A CLÁUSULA DE PLENÁRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 02.5.2012. A controvérsia, a teor do que já asseverado na decisão guerreada, não alcança estatura constitucional. Não há falar, nesse compasso, em afronta aos preceitos constitucionais indicados nas razões recursais, porquanto compreender de modo diverso exigiria análise da legislação infraconstitucional encampada na decisão prolatada pela Corte de origem, o que torna oblíqua e reflexa eventual ofensa, insuscetível, portanto, de viabilizar o conhecimento do recurso extraordinário. Desatendida a exigência do art. 102, III, “a”, da Lei Maior, nos termos da remansosa jurisprudência desta Corte. Para caracterização de ofensa à reserva de plenário faz-se necessário que a

decisão do órgão fracionário se lastreie, ainda que de forma tácita, em juízo de incompatibilidade entre a norma legal e a Magna Carta, situação incorrente na espécie. As razões do agravo regimental não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada. Agravo regimental conhecido e não provido.
(ARE 830648 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 28/10/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-227 DIVULG 18-11-2014 PUBLIC 19-11-2014)

b) Cessaçãõ da ultra-atividade das incorporações concedidas indevidamente:

Ultra-atividade é a eficácia da norma para além do período de vigência. O conceito é bastante utilizado em direito penal:

A lei anterior, quando for mais favorável, terá ultratividade e prevalecerá mesmo ao tempo de vigência da lei nova, apesar de já estar revogada. O inverso também é verdadeiro, isto é, quando a lei posterior foi mais benéfica, retroagirá para alcançar fatos cometidos antes de sua vigência.
(BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**: Parte Geral. 11. Ed. São Paulo: Saraiva, 2007. Vol. 1. p. 162)

A negativa de ultra-atividade das incorporações implica, em um primeiro momento, a cessaçãõ das incorporações deferidas na via administrativa.

No tocante às incorporações ocorridas em razão de decisãõ judicial, caso esta não tenha ainda se revestido da qualidade de coisa julgada, a determinaçãõ de corte e discussãõ sobre ele poderá se dar nos próprios autos, a depender da fase do processo.

Tanto naquela hipótese, quanto na de incorporaçãõ razão de decisãõ judicial transitada em julgado (na qual a discussãõ sobre o corte não poderá mais ser feita nos autos), em princípio não poderá haver o corte administrativo das parcelas. Embora, em Direito Penal, a ultra-atividade possa atingir a coisa julgada, trata-se de especificidade somente daquele ramo do Direito.

As primeiras conclusões a ser deduzidas, portanto, são:

1. Restam incólumes os pagamentos já realizados, judicial ou administrativamente, a título de incorporaçãõ de quintos, seja através de inclusãõ em folha de pagamento, de atrasados na via administrativa ou mesmo de requisiçãõ de pagamento judicial; e

2. Os valores incluídos em folha de pagamento por decisãõ administrativa *a priori* podem ser imediatamente suspensos. Entretanto, nesta hipótese, fica ressalvada a possibilidade de propositura de demanda judicial questionando dito corte nas situações em que a incorporaçãõ tenha sido concedida há mais de cinco anos e, especialmente, os casos em que a incorporaçãõ tenha se dado a proventos de aposentadoria homologada pelo TCU também há mais de cinco anos. Em ambas, em tese seria possível a discussãõ judicial da necessidade de manutençãõ dos pagamentos, em especial em respeito à segurança jurídica.

wagner.adv.br

Rua Alberto Pasqualini, 70, 13º andar | Santa Maria/RS | CEP: 97015-010 | Fone: (55) 3026-3206 | wagner@wagner.adv.br
Santa Maria . Aracaju . Belo Horizonte . Brasília . Campo Grande . Cuiabá . Curitiba . Florianópolis . Goiânia . João Pessoa . Macapá
Maceió . Manaus . Pelotas . Porto Alegre . Porto Velho . Recife . Rio de Janeiro . Salvador . São Luís . São Paulo . Vitória

Cabe, por fim, tratar das situações nas quais a incorporação de quintos já foi deferida por decisão judicial transitada em julgado, tanto em relação às incorporações em folha de pagamento, quanto em relação aos valores atrasados que ainda não foram efetivamente pagos (mesmo que já estejam em fase de execução).

Nesses casos, existem mecanismos processuais em tese passíveis de adoção pela Administração Pública para suspender ou evitar o pagamento, conforme exposto no item seguinte.

II - APLICAÇÃO DO ART. 741, II DO CPC

1. Posição do Supremo Tribunal Federal

No âmbito do Supremo Tribunal Federal, foram localizados diversos julgados afastando a aplicação do art. 741, II do CPC. Contudo, não há, propriamente, afirmação de que o dispositivo seria inconstitucional, apenas assertiva sobre a necessidade de prevalência da coisa julgada e o valor desta na ordem constitucional.

A posição foi adotada pela Corte já em precedentes antigos (de 1968 e 1977) e, atualmente, é esposada principalmente pelo Ministro Celso de Mello, que elaborou voto bem fundamentado sobre o assunto, cujo teor é o seguinte:

EMENTA: COISA JULGADA EM SENTIDO MATERIAL. INDISCUTIBILIDADE, IMUTABILIDADE E COERCIBILIDADE: ATRIBUTOS ESPECIAIS QUE QUALIFICAM OS EFEITOS RESULTANTES DO COMANDO SENTENCIAL. PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL QUE AMPARA E PRESERVA A AUTORIDADE DA COISA JULGADA. EXIGÊNCIA DE CERTEZA E DE SEGURANÇA JURÍDICAS. VALORES FUNDAMENTAIS INERENTES AO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO. EFICÁCIA PRECLUSIVA DA “RES JUDICATA”. “TANTUM JUDICATUM QUANTUM DISPUTATUM VEL DISPUTARI DEBEBAT”. CONSEQUENTE IMPOSSIBILIDADE DE REDISSCUSSÃO DE CONTROVÉRSIA JÁ APRECIADA EM DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO, AINDA QUE PROFERIDA EM CONFRONTO COM A JURISPRUDÊNCIA PREDOMINANTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. A QUESTÃO DO ALCANCE DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 741 DO CPC. MAGISTÉRIO DA DOUTRINA. RECURSO DE AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR SEGUIMENTO AO RE.

– A sentença de mérito transitada em julgado só pode ser desconstituída mediante ajuizamento de específica ação autônoma de impugnação (ação rescisória) que haja sido proposta na fluência do prazo decadencial previsto em lei, pois, com o exaurimento de referido lapso temporal, estar-se-á diante da coisa soberanamente julgada, insuscetível de ulterior modificação, ainda que o ato sentencial encontre fundamento em legislação que, em momento posterior, tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, quer em sede de controle abstrato, quer no âmbito de fiscalização incidental de constitucionalidade.

– A decisão do Supremo Tribunal Federal que haja declarado inconstitucional determinado diploma legislativo em que se apoie o título judicial, ainda que impregnada de eficácia “ex tunc”, como sucede com os

julgamentos proferidos em sede de fiscalização concentrada (RTJ 87/758 – RTJ 164/506-509 – RTJ 201/765), detém-se ante a autoridade da coisa julgada, que traduz, nesse contexto, limite insuperável à força retroativa resultante dos pronunciamentos que emanam, “in abstracto”, da Suprema Corte. Doutrina. Precedentes.

DECISÃO: O recurso extraordinário a que se refere o presente agravo foi interposto contra decisão que, proferida pelo E. Tribunal Superior do Trabalho, acha-se consubstanciada em acórdão assim ementado

“AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. PROCESSO ELETRÔNICO – EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA – COMPENSAÇÃO – INEXIGIBILIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. Não merece reparos a decisão monocrática por meio da qual foi negado seguimento ao Agravo de Instrumento. Agravo a que se nega provimento.” (AIRR 114340-84.2005.5.13.0004, Rel. Min. MÁRCIO EURICO VITRAL AMARO)

Não há como acolher o recurso extraordinário em questão, eis que a parte recorrente, na realidade, busca rescindir o julgado, pretendendo, em sede processualmente inadequada e de maneira absolutamente imprópria, o reexame do fundo da controvérsia, que já constituiu objeto de decisão – tornada irrecorrível - proferida no processo de conhecimento.

É importante rememorar, no ponto, o alto significado de que se reveste, em nosso sistema jurídico, o instituto da “res judicata”, que constitui atributo específico da jurisdição e que se revela pela dupla qualidade que tipifica os efeitos emergentes do ato sentencial: a imutabilidade, de um lado, e a coercibilidade, de outro.

Esses atributos que caracterizam a coisa julgada em sentido material, notadamente a imutabilidade dos efeitos inerentes ao comando sentencial, recebem, diretamente, da própria Constituição, especial proteção destinada a preservar a inalterabilidade dos pronunciamentos emanados dos Juízes e Tribunais, criando, desse modo, situação de certeza, de estabilidade e de segurança para as relações jurídicas.

É por essa razão que HUMBERTO THEODORO JÚNIOR (“Curso de Direito Processual Civil”, vol. I/539-540, item n. 509, 51ª ed., 2010, Forense), discorrendo sobre o fundamento da autoridade da coisa julgada, esclarece que o legislador, ao instituir a “res judicata”, objetivou atender, tão-somente, “uma exigência de ordem prática (...), de não mais permitir que se volte a discutir acerca das questões já soberanamente decididas pelo Poder Judiciário”, expressando, desse modo, a verdadeira razão de ser do instituto em questão: preocupação em garantir a segurança nas relações jurídicas e em preservar a paz no convívio social.

Mostra-se tão intensa a intangibilidade da coisa julgada, considerada a própria disciplina constitucional que a rege, que nem mesmo lei posterior – que haja alterado (ou, até mesmo, revogado) prescrições normativas que tenham sido aplicadas, jurisdicionalmente, na resolução do litígio – tem o poder de afetar ou de desconstituir a autoridade da coisa julgada.

Daí o preciso magistério de JOSÉ FREDERICO MARQUES (“Manual de Direito Processual Civil”, vol. III/329, item n. 687, 2ª ed. /2ª tir., 2000, Millennium Editora) em torno das relações entre a coisa julgada e a Constituição:

wagner.adv.br

Rua Alberto Pasqualini, 70, 13º andar | Santa Maria/RS | CEP: 97015-010 | Fone: (55) 3026-3206 | wagner@wagner.adv.br
Santa Maria . Aracaju . Belo Horizonte . Brasília . Campo Grande . Cuiabá . Curitiba . Florianópolis . Goiânia . João Pessoa . Macapá
Maceió . Manaus . Pelotas . Porto Alegre . Porto Velho . Recife . Rio de Janeiro . Salvador . São Luís . São Paulo . Vitória

“A coisa julgada cria, para a segurança dos direitos subjetivos, situação de imutabilidade que nem mesmo a lei pode destruir ou vulnerar – é o que se infere do art. 5º, XXXVI, da Lei Maior. E sob esse aspecto é que se pode qualificar a ‘res iudicata’ como garantia constitucional de tutela a direito individual. Por outro lado, essa garantia, outorgada na Constituição, dá mais ênfase e realce àquela da tutela jurisdicional, constitucionalmente consagrada, no art. 5º, XXXV, para a defesa de direito atingido por ato lesivo, visto que a torna intangível até mesmo em face de ‘lex posterior’, depois que o Judiciário exaure o exercício da referida tutela, decidindo e compondo a lide.” (grifei)

Não custa enfatizar, de outro lado, na perspectiva da eficácia preclusiva da “res iudicata”, que, em sede de execução, não mais se justifica a renovação do litígio que foi objeto de resolução no processo de conhecimento, especialmente quando a decisão que apreciou a controvérsia apresenta-se revestida da autoridade da coisa julgada, hipótese em que, nos termos do art. 474 do CPC, “reputar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor (...) à rejeição do pedido” (grifei).

Cabe ter presente, neste ponto, a advertência da doutrina (NELSON NERY JUNIOR/ROSA MARIA ANDRADE NERY, “Código de Processo Civil Comentado”, p. 709, 10ª ed., 2007, RT), cujo magistério – em lição plenamente aplicável ao caso ora em exame – assim analisa o princípio do “tantum iudicatum quantum disputatum vel disputari debebat”:

“Transitada em julgado a sentença de mérito, as partes ficam impossibilitadas de alegar qualquer outra questão relacionada com a lide sobre a qual pesa a autoridade da coisa julgada. A norma reputa repelidas todas as alegações que as partes poderiam ter feito na petição inicial e contestação a respeito da lide e não o fizeram. Isto quer significar que não se admite a propositura de nova demanda para rediscutir a lide, com base em novas alegações.” (grifei)

Esse entendimento – que sustenta a extensão da autoridade da coisa julgada em sentido material tanto ao que foi efetivamente arguido quanto ao que poderia ter sido alegado, mas não o foi, desde que tais alegações e defesas se contenham no objeto do processo – também encontra apoio no magistério doutrinário de outros eminentes autores, tais como HUMBERTO THEODORO JÚNIOR (“Curso de Direito Processual Civil”, vol. I/550-553, itens ns. 516/516-a, 51ª ed., 2010, Forense), VICENTE GRECO FILHO (“Direito Processual Civil Brasileiro”, vol. 2/267, item n. 57.2, 11ª ed., 1996, Saraiva), MOACYR AMARAL SANTOS (“Primeiras Linhas de Direito Processual Civil”, vol. 3/56, item n. 754, 21ª ed., 2003, Saraiva), EGAS MONIZ DE ARAGÃO (“Sentença e Coisa Julgada”, p. 324/328, itens ns. 224/227, 1992, Aide) e JOSÉ FREDERICO MARQUES (“Manual de Direito Processual Civil”, vol. III/332, item n. 689, 2ª ed., 2000, Millennium Editora).

Lapidar, sob tal aspecto, a autorizadíssima lição de ENRICO TULLIO LIEBMAN (“Eficácia e Autoridade da Sentença”, p. 52/53, item n. 16, nota de rodapé, tradução de Alfredo Buzaid/Benvindo Aires, 1945, Forense), que, ao referir-se ao tema dos limites objetivos da coisa julgada, acentua que esta abrange “tanto as questões que foram discutidas como as que o poderiam ser”:

“(…) se uma questão pudesse ser discutida no processo, mas de fato não o foi, também a ela se estende, não obstante, a coisa julgada, no sentido de que aquela questão não poderia ser utilizada para negar ou contestar o resultado a que se chegou naquele processo. Por exemplo,

o réu não opôs uma série de deduções defensivas que teria podido opor, e foi condenado. Não poderá ele valer-se daquelas deduções para contestar a coisa julgada. A finalidade prática do instituto exige que a coisa julgada permaneça firme, embora a discussão das questões relevantes tenha sido eventualmente incompleta; absorve ela, desse modo, necessariamente, tanto as questões que foram discutidas como as que o poderiam ser.” (grifei)

A necessária observância da autoridade da coisa julgada representa expressivo consectário da ordem constitucional, que consagra, dentre os vários princípios que dela resultam, aquele concernente à segurança jurídica. É por essa razão que o Supremo Tribunal Federal, por mais de uma vez, já fez consignar advertência que põe em destaque a essencialidade do postulado da segurança jurídica e a conseqüente imprescindibilidade de amparo e tutela das relações jurídicas definidas por decisão transitada em julgado:

“O CUMPRIMENTO DAS DECISÕES JUDICIAIS IRRECORRÍVEIS IMPÕE-SE AO PODER PÚBLICO COMO OBRIGAÇÃO CONSTITUCIONAL INDERROGÁVEL. A exigência de respeito incondicional às decisões judiciais transitadas em julgado traduz imposição constitucional justificada pelo princípio da separação de poderes e fundada nos postulados que informam, em nosso sistema jurídico, a própria concepção de Estado Democrático de Direito. O dever de cumprir as decisões emanadas do Poder Judiciário, notadamente nos casos em que a condenação judicial tem por destinatário o próprio Poder Público, muito mais do que simples incumbência de ordem processual, representa uma incontornável obrigação institucional a que não se pode subtrair o aparelho de Estado, sob pena de grave comprometimento dos princípios consagrados no texto da Constituição da República. A desobediência a ordem ou a decisão judicial pode gerar, em nosso sistema jurídico, gravíssimas conseqüências, quer no plano penal, quer no âmbito político-administrativo (possibilidade de ‘impeachment’), quer, ainda, na esfera institucional (decretabilidade de intervenção federal nos Estados-membros ou em Municípios situados em Território Federal, ou de intervenção estadual nos Municípios).” (RTJ 167/6-7, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Pleno)

O que se revela incontroverso, nesse contexto, é que a exigência de segurança jurídica, enquanto expressão do Estado Democrático de Direito, mostra-se impregnada de elevado conteúdo ético, social e jurídico, projetando-se sobre as relações jurídicas, mesmo as de direito público (RTJ 191/922, Rel. p/ o acórdão Min. GILMAR MENDES), em ordem a viabilizar a incidência desse mesmo princípio sobre comportamentos de qualquer dos Poderes ou órgãos do Estado, para que se preservem, desse modo, situações consolidadas e protegidas pelo fenômeno da “res judicata”.

Importante referir, no ponto, em face de sua extrema pertinência, a aguda observação de J. J. GOMES CANOTILHO (“Direito Constitucional e Teoria da Constituição”, p. 250, 1998, Almedina):

“Estes dois princípios – segurança jurídica e protecção da confiança – andam estreitamente associados a ponto de alguns autores considerarem o princípio da protecção de confiança como um subprincípio ou como uma dimensão específica da segurança jurídica. Em geral, considera-se que a segurança jurídica está conexcionada com

elementos objectivos da ordem jurídica – garantia de estabilidade jurídica, segurança de orientação e realização do direito – enquanto a protecção da confiança se prende mais com as componentes subjectivas da segurança, designadamente a calculabilidade e previsibilidade dos indivíduos em relação aos efeitos jurídicos dos actos dos poderes públicos. A segurança e a protecção da confiança exigem, no fundo: (1) fiabilidade, clareza, racionalidade e transparência dos actos do poder; (2) de forma que em relação a eles o cidadão veja garantida a segurança nas suas disposições pessoais e nos efeitos jurídicos dos seus próprios actos. Deduz-se já que os postulados da segurança jurídica e da protecção da confiança são exigíveis perante 'qualquer acto' de 'qualquer poder' – legislativo, executivo e judicial.” (grifei)

Nem se diga, ainda, para legitimar a pretensão jurídica da parte ora recorrente, que esta poderia invocar, em seu favor, a tese da “relativização” da autoridade da coisa julgada, em especial da (impropriamente) denominada “coisa julgada inconstitucional”, como sustentam alguns autores (JOSÉ AUGUSTO DELGADO, “Pontos Polêmicos das Ações de Indenização de Áreas Naturais Protegidas – Efeitos da coisa julgada e os princípios constitucionais”, “in” Revista de Processo nº 103/9-36; CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO, “Relativizar a Coisa Julgada Material”, “in” Revista de Processo nº 109/9-38; HUMBERTO THEODORO JÚNIOR, “A Reforma do Processo de Execução e o Problema da Coisa Julgada Inconstitucional (Código de Processo Civil, artigo 741, Parágrafo Único)”, “in” Revista dos Tribunais, vol. 841/56/76, ano 94; TERESA ARRUDA ALVIM WAMBIER e JOSÉ MIGUEL GARCIA MEDINA, “O Dogma da Coisa Julgada – Hipóteses de Relativização”, 2003, RT; TEORI ALBINO ZAVASCKI, “Embargos à Execução com Eficácia Rescisória: Sentido e Alcance do Art. 741, Parágrafo Único, Do CPC”, “in” Revista de Processo, vol. 125/79- -91, v.g.).

Tenho para mim que essa postulação, se admitida, antagonizar-se-ia com a proteção jurídica que a ordem constitucional dispensa, em caráter tutelar, à “res judicata”. Na realidade, a desconsideração da “auctoritas rei judicatae” implicaria grave enfraquecimento de uma importantíssima garantia constitucional que surgiu, de modo expresso, em nosso ordenamento positivo, com a Constituição de 1934. A pretendida “relativização” da coisa julgada provocaria consequências altamente lesivas à estabilidade das relações intersubjetivas, à exigência de certeza e de segurança jurídicas e à preservação do equilíbrio social, valendo destacar, em face da absoluta pertinência de suas observações, a advertência de ARAKEN DE ASSIS (“Eficácia da Coisa Julgada Inconstitucional”, “in” Revista Jurídica nº 301/7-29, 12-13):

“Aberta a janela, sob o pretexto de observar equivalentes princípios da Carta Política, comprometidos pela indiscutibilidade do provimento judicial, não se revela difícil prever que todas as portas se escancararão às iniciativas do vencido. O vírus do relativismo contaminará, fatalmente, todo o sistema judiciário. Nenhum veto, ‘a priori’, barrará o vencido de desafiar e afrontar o resultado precedente de qualquer processo, invocando hipotética ofensa deste ou daquele valor da Constituição. A simples possibilidade de êxito do intento revisionista, sem as peias da rescisória, multiplicará os litígios, nos quais o órgão judiciário de 1º grau decidirá, preliminarmente, se obedece, ou não, ao pronunciamento transitado em julgado do seu Tribunal e até, conforme o caso, do Supremo Tribunal Federal. Tudo,

wagner.adv.br

Rua Alberto Pasqualini, 70, 13º andar | Santa Maria/RS | CEP: 97015-010 | Fone: (55) 3026-3206 | wagner@wagner.adv.br
Santa Maria . Aracaju . Belo Horizonte . Brasília . Campo Grande . Cuiabá . Curitiba . Florianópolis . Goiânia . João Pessoa . Macapá
Maceió . Manaus . Pelotas . Porto Alegre . Porto Velho . Recife . Rio de Janeiro . Salvador . São Luís . São Paulo . Vitória

naturalmente justificado pelo respeito obsequioso à Constituição e baseado na volúvel livre convicção do magistrado inferior. Por tal motivo, mostra-se flagrante o risco de se perder qualquer noção de segurança e de hierarquia judiciária. Ademais, os litígios jamais acabarão, renovando-se, a todo instante, sob o pretexto de ofensa a este ou aquele princípio constitucional. Para combater semelhante desserviço à Nação, urge a intervenção do legislador, com o fito de estabelecer, previamente, as situações em que a eficácia de coisa julgada não opera na desejável e natural extensão e o remédio adequado para retratá-la (...). Este é o caminho promissor para banir a insegurança do vencedor, a afoiteza ou falta de escrúpulos do vencido e o arbítrio e os casuísmos judiciais.” (grifei)

Esse mesmo entendimento - que rejeita a “relativização” da coisa julgada em sentido material – foi exposto, em lapidar abordagem do tema, por NELSON NERY JUNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY (“Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante”, p. 715/717, itens ns. 28 e 30, e p. 1.132, item n. 14, 11ª ed., 2010, RT):

“28. Coisa julgada material e Estado Democrático de Direito. A doutrina mundial reconhece o instituto da coisa julgada material como ‘elemento de existência’ do Estado Democrático de Direito (...). A ‘supremacia da Constituição’ está na própria coisa julgada, enquanto manifestação do Estado Democrático de Direito, fundamento da República (CF 1.º ‘caput’), não sendo princípio que possa opor-se à coisa julgada como se esta estivesse abaixo de qualquer outro instituto constitucional. Quando se fala na intangibilidade da coisa julgada, não se deve dar ao instituto tratamento jurídico inferior, de mera figura do processo civil, regulada por lei ordinária, mas, ao contrário, impõe-se o reconhecimento da coisa julgada com a magnitude constitucional que lhe é própria, ou seja, de elemento formador do Estado Democrático de Direito, que não pode ser apequenado por conta de algumas situações, velhas conhecidas da doutrina e jurisprudência, como é o caso da sentença injusta, repelida como irrelevante (...) ou da sentença proferida contra a Constituição ou a lei, igualmente considerada pela doutrina (...), sendo que, nesta última hipótese, pode ser desconstituída pela ação rescisória (CPC 485 V). (...) O risco político de haver sentença injusta ou inconstitucional no caso concreto parece ser menos grave do que o risco político de instaurar-se a insegurança geral com a relativização (‘rectius’: desconsideração) da coisa julgada.

30. Controle da constitucionalidade da sentença. Coisa julgada inconstitucional. Os atos jurisdicionais do Poder Judiciário ficam sujeitos ao controle de sua constitucionalidade, como todos os atos de todos os poderes. Para tanto, o ‘due process of law’ desse controle tem de ser observado. Há três formas para fazer-se o controle interno, jurisdicional, da constitucionalidade dos atos jurisdicionais do Poder Judiciário: a) por recurso ordinário; b) por recurso extraordinário; c) por ações autônomas de impugnação. Na primeira hipótese, tendo sido proferida decisão contra a CF, pode ser impugnada por recurso ordinário (agravo, apelação, recurso ordinário constitucional etc.) no qual se pedirá a anulação ou a reforma da decisão inconstitucional. O segundo caso é de decisão de única ou última instância que ofenda a CF, que poderá

ser impugnada por RE para o STF (CF 102 III 'a'). A terceira e última oportunidade para controlar-se a constitucionalidade dos atos jurisdicionais do Poder Judiciário ocorre quando a decisão de mérito já tiver transitado em julgado, situação em que poderá ser impugnada por ação rescisória (CPC 485 V) ou revisão criminal (Rel. Min. CEZAR PELUSO 621). Passado o prazo de dois anos que a lei estipula (CPC 495) para exercer-se o direito de rescisão de decisão de mérito transitada em julgado (CPC 485), não é mais possível fazer-se o controle judicial da constitucionalidade de sentença transitada em julgado. No século XXI não mais se justifica prestigiar e dar-se aplicação a institutos como os da 'querela nullitatis insanabilis' e da 'praescriptio immemorialis'. Não se permite a reabertura, a qualquer tempo, da discussão de lide acobertada por sentença transitada em julgado, ainda que sob pretexto de que a sentença seria inconstitucional. O controle da constitucionalidade dos atos jurisdicionais do Poder Judiciário existe, mas deve ser feito de acordo com o devido processo legal.

.....

14. Inconstitucionalidade material do CPC 741 par. ún. Título judicial é sentença transitada em julgado, acobertada pela autoridade da coisa julgada. Esse título judicial goza de proteção constitucional, que emana diretamente do Estado Democrático de Direito (CF 1º 'caput'), além de possuir dimensão de garantia constitucional fundamental (CF 5º XXXVI). Decisão 'posterior', ainda que do STF, não poderá atingir a coisa julgada que já havia sido formada e dado origem àquele título executivo judicial. A decisão do STF que declara inconstitucional lei ou ato normativo tem eficácia retroativa 'ex tunc', para atingir situações que estejam se desenvolvendo com fundamento nessa lei. Essa retroatividade tem como limite a 'coisa julgada' (Canotilho. 'Dir. Const.', p. 1013/1014). Não pode alcançar, portanto, as relações jurídicas firmes, sobre as quais pesa a 'auctoritas rei iudicatae', manifestação do Estado Democrático de Direito (do ponto de vista político-social-coletivo) e garantia constitucional fundamental (do ponto de vista do direito individual, coletivo ou difuso). A esse respeito, ressaltando a coisa julgada dos efeitos retroativos da decisão de inconstitucionalidade, embora nem precisasse fazê-lo, é expressa a CF portuguesa (art. 282, n. 3, 1ª parte). Caso se admita a retroação prevista na norma ora comentada como possível, isso caracterizaria ofensa direta a dois dispositivos constitucionais: CF 1º 'caput' (Estado Democrático de Direito, do qual a coisa julgada é manifestação) e 5º XXXVI (garantia individual ou coletiva da intangibilidade da coisa julgada). A norma, instituída pela L 11232/05, é, portanto, materialmente inconstitucional. Não se trata de privilegiar o instituto da coisa julgada sobrepondo-o ao princípio da supremacia da Constituição (...). A coisa julgada é a própria Constituição Federal, vale dizer, manifestação, dentro do Poder Judiciário, do Estado Democrático de Direito (CF 1º 'caput'), fundamento da República." (grifei)

Absolutamente correto, pois, o magistério de autores – como JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA (“Considerações Sobre a Chamada ‘Relativização’ da Coisa Julgada Material” “in” Revista de Direito do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro nº 62/43-69); ROSEMIRO PEREIRA LEAL (“Relativização Inconstitucional da Coisa Julgada – Temática Processual e Reflexões Jurídicas”, p. 3/22, 2005, Del

14

wagner.adv.br

Rua Alberto Pasqualini, 70, 13º andar | Santa Maria/RS | CEP: 97015-010 | Fone: (55) 3026-3206 | wagner@wagner.adv.br
Santa Maria . Aracaju . Belo Horizonte . Brasília . Campo Grande . Cuiabá . Curitiba . Florianópolis . Goiânia . João Pessoa . Macapá
Maceió . Manaus . Pelotas . Porto Alegre . Porto Velho . Recife . Rio de Janeiro . Salvador . São Luís . São Paulo . Vitória

Rey); SÉRGIO GILBERTO PORTO (“Cidadania Processual e Relativização da Coisa Julgada” “in” Revista Jurídica nº 304/23-31) e LUIZ GUILHERME MARINONI e DANIEL MITIDIERO (“Código de Processo Civil”, p. 716/717, item n. 9, 2ª ed., 2010, RT) – que repudiam a tese segundo a qual mostrar-se-ia viável a “relativização” da autoridade da coisa julgada, independentemente da utilização ordinária da ação rescisória, valendo lembrar, no ponto, a advertência de LEONARDO GRECO (“Eficácia da Declaração ‘Erga Omnes’ de Constitucionalidade ou Inconstitucionalidade em Relação à Coisa Julgada Anterior” “in” “Relativização da Coisa Julgada”, p. 251/261, 2ª ed./2ª tir., 2008, JusPODIVM), para quem se revelam conflitantes, com a garantia constitucional da “res judicata”, as regras legais que autorizam a descon sideração da coisa julgada material em face de declaração de inconstitucionalidade (ou de uma nova interpretação constitucional) emanada do Supremo Tribunal Federal, à semelhança do que prescrevem, p. ex., o art. 475-L, § 1º, e o art. 741, parágrafo único, ambos do Código de Processo Civil:

“2. Para examinar o conflito entre a coisa julgada e a declaração de constitucionalidade ou inconstitucionalidade, assim como para avaliar se a demonstrada vulnerabilidade da coisa julgada é compatível com o Estado Democrático de Direito instituído entre nós a partir da Constituição de 1988, considero necessário assentar uma segunda premissa, ou seja, se a coisa julgada é um direito fundamental ou uma garantia de direitos fundamentais e, como tal, se a sua preservação é um valor humanitário que mereça ser preservado em igualdade de condições com todos os demais constitucionalmente assegurados; ou, se, ao contrário, é apenas um princípio ou uma regra de caráter técnico processual e de hierarquia infra-constitucional, que, portanto, deva ser preterida ao primado da Constituição e da eficácia concreta dos direitos fundamentais e das demais disposições constitucionais.

.....

Todavia, parece-me que a coisa julgada é uma importante garantia fundamental e, como tal, um verdadeiro direito fundamental, como instrumento indispensável à eficácia concreta do direito à segurança, inscrito como valor e como direito no preâmbulo e no ‘caput’ do artigo 5º da Constituição de 1988. A segurança não é apenas a proteção da vida, da incolumidade física ou do patrimônio, mas também e principalmente a segurança jurídica.

.....

A segurança jurídica é o mínimo de previsibilidade necessária que o Estado de Direito deve oferecer a todo cidadão, a respeito de quais são as normas de convivência que ele deve observar e com base nas quais pode travar relações jurídicas válidas e eficazes.

.....

A coisa julgada é, assim, uma garantia essencial do direito fundamental à segurança jurídica. Em recente estudo sobre as garantias fundamentais do processo, recordei que, na jurisdição de conhecimento, a coisa julgada é garantia da segurança jurídica e da tutela jurisdicional efetiva. Àquele a quem a Justiça reconheceu a existência de um direito, por decisão não mais sujeita a qualquer recurso no processo em que foi proferida, o Estado deve assegurar a

sua plena e definitiva fruição, sem mais poder ser molestado pelo adversário. Se o Estado não oferecer essa garantia, a jurisdição nunca assegurará em definitivo a eficácia concreta dos direitos dos cidadãos. Por outro lado, a coisa julgada é uma conseqüência necessária do direito fundamental à segurança (artigo 5º, inciso I, da Constituição) também dos demais cidadãos, e não apenas das partes no processo em que ela se formou, pois todos aqueles que travam relações jurídicas com alguém que teve determinado direito reconhecido judicialmente devem poder confiar na certeza desse direito que resulta da eficácia que ninguém pode negar aos atos estatais.

.....

5. Com essas premissas, parece-me claro que a declaração de constitucionalidade ou de inconstitucionalidade em controle concentrado de normas pelo Supremo Tribunal Federal não deve ter nenhuma influência sobre anteriores sentenças transitadas em julgado que tenham fundamento em entendimento contrário ao do STF sobre a questão constitucional. A segurança jurídica, como direito fundamental, é limite que não permite a anulação do julgado com fundamento na decisão do STF. O único instrumento processual cabível para essa anulação, quanto aos efeitos já produzidos pela sentença transitada em julgado, é a ação rescisória, se ainda subsistir o prazo para a sua propositura.

.....

Uma última palavra deve ser reservada à disposição constante da Medida Provisória 2.180/01, mantida em vigor pela Emenda Constitucional nº 32/01, que ampliou a vulnerabilidade da coisa julgada através dos embargos à execução, com a introdução de parágrafo único ao artigo 741 do CPC, tornando inexigível a dívida se o título judicial se fundar em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal ou em aplicação ou interpretação tidas por incompatíveis com a Constituição. Nela se nota a clara intenção de transpor para o Direito brasileiro a hipótese da parte final do § 79 da Lei Orgânica do Tribunal Constitucional Federal alemão, que preserva os efeitos pretéritos da coisa julgada, mas impede a execução futura. Entretanto, o ilegítimo legislador governamental, com o sectarismo que o caracterizou nos últimos anos, importou a regra pela metade, ou seja, permitiu o bloqueio da execução, mas não garantiu a manutenção intacta dos efeitos pretéritos da coisa julgada. Também omitiu o legislador governamental a ressalva de que não cabe qualquer repetição do que tiver sido recebido com base na lei posteriormente declarada inconstitucional. Tanto quanto aos efeitos pretéritos, quanto aos efeitos futuros da decisão proferida no controle concentrado, parece-me inconstitucional o disposto no referido parágrafo único do artigo 741, que encontra obstáculo na segurança jurídica e na garantia da coisa julgada, salvo quanto a relações jurídicas continuativas, pois, quanto a estas, modificando-se no futuro os fatos ou o direito, e no caso da declaração 'erga omnes' pelo STF pode ter sofrido alteração o direito reconhecido na sentença, cessará a imutabilidade dos efeitos do julgado, nos termos do artigo 741 do CPC. 6. Em síntese, a segurança jurídica, como direito fundamental, assegurada pela coisa julgada, não permite, como regra, a propositura de ação de revisão da coisa julgada

como consequência da declaração de constitucionalidade ou de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal.” (grifei)

Cabe ter presente, neste ponto, o que a própria jurisprudência constitucional do Supremo Tribunal Federal vinha proclamando, já há quatro (4) décadas, a respeito da invulnerabilidade da coisa julgada em sentido material, enfatizando, em tom de grave advertência, que sentenças transitadas em julgado, ainda que inconstitucionais, somente poderão ser invalidadas mediante utilização de meio instrumental adequado, que é, no domínio processual civil, a ação rescisória.

Com efeito, esta Suprema Corte, já em 1968, quando do julgamento do RMS 17.976/SP, Rel. Min. AMARAL SANTOS (RTJ 55/744), proferiu decisão na qual reconheceu a impossibilidade jurídico-processual de válida desconstituição da autoridade da coisa julgada, mesmo na hipótese de a sentença transitada em julgado haver resolvido o litígio com fundamento em lei declarada inconstitucional:

“A suspensão da vigência da lei por inconstitucionalidade torna sem efeito todos os atos praticados sob o império da lei inconstitucional. Contudo, a nulidade da decisão judicial transitada em julgado só pode ser declarada por via de ação rescisória, sendo impróprio o mandado de segurança (...).” (grifei)

Posteriormente, em 1977, o Supremo Tribunal Federal, reafirmando essa corretíssima orientação jurisprudencial, fez consignar a inadmissibilidade de embargos à execução naqueles casos em que a sentença passada em julgado apoiou-se, para compor a lide, em lei declarada inconstitucional por esta Corte Suprema:

“Recurso Extraordinário. Embargos à execução de sentença porque baseada, a decisão trânsita em julgado, em lei posteriormente declarada inconstitucional. A declaração da nulidade da sentença somente é possível via da ação rescisória. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. (...).” (RE 86.056/SP, Rel. Min. RODRIGUES ALCKMIN – grifei)

Vê-se, a partir das considerações que venho de expor, que não se revela processualmente ortodoxo nem juridicamente adequado, muito menos constitucionalmente lícito, pretender-se o reconhecimento da inexigibilidade de título judicial, sob pretexto de que a sentença transitada em julgado fundamentou-se em lei declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

É que, em ocorrendo tal situação, a sentença de mérito tornada irrecorrível em face do trânsito em julgado só pode ser desconstituída mediante ajuizamento de uma específica ação autônoma de impugnação (ação rescisória), desde que utilizada, pelo interessado, no prazo decadencial definido em lei, pois, esgotado referido lapso temporal, estar-se-á diante da coisa soberanamente julgada, que se revela, a partir de então, insuscetível de modificação ulterior, ainda que haja sobrevindo julgamento do Supremo Tribunal Federal declaratório de inconstitucionalidade da própria lei em que baseado o título judicial exequendo, como observa JOSÉ FREDERICO MARQUES (“Manual de Direito Processual Civil”, vol. III/344, item n. 698, 2ª ed./2ª tir., 2000, Millennium Editora):

“Passando em julgado a sentença ou acórdão, há um julgamento com força de lei entre as partes, a que estas se encontram vinculadas imutavelmente. Permitido está, no entanto, que se ataque a ‘res iudicata’ (...), principalmente através de ação rescisória. (...). Esse prazo é de decadência e seu ‘dies a quo’ se situa na data em que

ocorreu a 'res iudicata' formal. (...). Decorrido o biênio sem a propositura da rescisória, há coisa 'soberanamente' julgada, o que também se verifica depois de transitada em julgado decisão declarando improcedente a rescisória." (grifei)

Em suma: a decisão do Supremo Tribunal Federal que haja declarado inconstitucional determinado diploma legislativo em que se apoie o ato sentencial transitado em julgado, ainda que impregnada de eficácia "ex tunc", como sucede com os julgamentos proferidos em sede de fiscalização concentrada (RTJ 87/758 – RTJ 164/506-509 – RTJ 201/765), detém-se ante a autoridade da coisa julgada, que traduz, nesse contexto, limite insuperável à força retroativa resultante dos pronunciamentos que emanam, "in abstracto", da Suprema Corte.

Sendo assim, e tendo em consideração as razões expostas, conheço do presente agravo, paga negar seguimento ao recurso extraordinário, por manifestamente inadmissível (CPC, art. 544, § 4º, II, "b").

Publique-se.

Brasília, 02 de fevereiro de 2015.

Ministro CELSO DE MELLO Relator

(ARE 854686, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 02/02/2015, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-029 DIVULG 11/02/2015 PUBLIC 12/02/2015)

Esta decisão foi proferida, monocraticamente, em dezenas de feitos e referendada pela Turma em algumas oportunidades:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO – COISA JULGADA EM SENTIDO MATERIAL – INDISCUTIBILIDADE, IMUTABILIDADE E COERCIBILIDADE: ATRIBUTOS ESPECIAIS QUE QUALIFICAM OS EFEITOS RESULTANTES DO COMANDO SENTENCIAL – PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL QUE AMPARA E PRESERVA A AUTORIDADE DA COISA JULGADA – EXIGÊNCIA DE CERTEZA E DE SEGURANÇA JURÍDICAS – VALORES FUNDAMENTAIS INERENTES AO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO – EFICÁCIA PRECLUSIVA DA "RES JUDICATA" – "TANTUM JUDICATUM QUANTUM DISPUTATUM VEL DISPUTARI DEBEBAT" – CONSEQUENTE IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DE CONTROVÉRSIA JÁ APRECIADA EM DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO, AINDA QUE PROFERIDA EM CONFRONTO COM A JURISPRUDÊNCIA PREDOMINANTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – A QUESTÃO DO ALCANCE DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 741 DO CPC – MAGISTÉRIO DA DOCTRINA – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.

– A sentença de mérito transitada em julgado só pode ser desconstituída mediante ajuizamento de específica ação autônoma de impugnação (ação rescisória) que haja sido proposta na fluência do prazo decadencial previsto em lei, pois, com o exaurimento de referido lapso temporal, estar-se-á diante da coisa soberanamente julgada, insuscetível de ulterior modificação, ainda que o ato sentencial encontre fundamento em legislação que, em momento posterior, tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, quer em sede de controle abstrato, quer no âmbito de fiscalização incidental de constitucionalidade.

wagner.adv.br

Rua Alberto Pasqualini, 70, 13º andar | Santa Maria/RS | CEP: 97015-010 | Fone: (55) 3026-3206 | wagner@wagner.adv.br
Santa Maria . Aracaju . Belo Horizonte . Brasília . Campo Grande . Cuiabá . Curitiba . Florianópolis . Goiânia . João Pessoa . Macapá
Maceió . Manaus . Pelotas . Porto Alegre . Porto Velho . Recife . Rio de Janeiro . Salvador . São Luís . São Paulo . Vitória

– A superveniência de decisão do Supremo Tribunal Federal, declaratória de inconstitucionalidade de diploma normativo utilizado como fundamento do título judicial questionado, ainda que impregnada de eficácia “ex tunc” – como sucede, ordinariamente, com os julgamentos proferidos em sede de fiscalização concentrada (RTJ 87/758 – RTJ 164/506-509 – RTJ 201/765) –, não se revela apta, só por si, a desconstituir a autoridade da coisa julgada, que traduz, em nosso sistema jurídico, limite insuperável à força retroativa resultante dos pronunciamentos que emanam, “in abstracto”, da Suprema Corte. Doutrina. Precedentes.

– O significado do instituto da coisa julgada material como expressão da própria supremacia do ordenamento constitucional e como elemento inerente à existência do Estado Democrático de Direito.

(RE 665077 AgR-AgR-segundo, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 10/03/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-065 DIVULG 07-04-2015 PUBLIC 08-04-2015)

Obs: matéria de fundo: juros entre a data da expedição do precatório e o respectivo pagamento. Tentativa de revisão em execução, ainda que o título previsse a incidência dos mesmos até o depósito da integralidade da dívida.

E M E N T A: AGRAVO DE INSTRUMENTO – COISA JULGADA EM SENTIDO MATERIAL – INDISCUTIBILIDADE, IMUTABILIDADE E COERCIBILIDADE: ATRIBUTOS ESPECIAIS QUE QUALIFICAM OS EFEITOS RESULTANTES DO COMANDO SENTENCIAL – PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL QUE AMPARA E PRESERVA A AUTORIDADE DA COISA JULGADA – EXIGÊNCIA DE CERTEZA E DE SEGURANÇA JURÍDICAS – VALORES FUNDAMENTAIS INERENTES AO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO – EFICÁCIA PRECLUSIVA DA “RES JUDICATA” – “TANTUM JUDICATUM QUANTUM DISPUTATUM VEL DISPUTARI DEBEBAT” – CONSEQUENTE IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DE CONTROVÉRSIA JÁ APRECIADA EM DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO, AINDA QUE PROFERIDA EM CONFRONTO COM A JURISPRUDÊNCIA PREDOMINANTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO . – A sentença de mérito transitada em julgado só pode ser desconstituída mediante ajuizamento de específica ação autônoma de impugnação (ação rescisória) que haja sido proposta na fluência do prazo decadencial previsto em lei, pois, com o exaurimento de referido lapso temporal, estar-se-á diante da coisa soberanamente julgada, insuscetível de ulterior modificação, ainda que o ato sentencial encontre fundamento em legislação que, em momento posterior, tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, quer em sede de controle abstrato, quer no âmbito de fiscalização incidental de constitucionalidade.

– A decisão do Supremo Tribunal Federal que haja declarado inconstitucional determinado diploma legislativo em que se apoie o título judicial, ainda que impregnada de eficácia “ex tunc”, como sucede com os julgamentos proferidos em sede de fiscalização concentrada (RTJ 87/758 – RTJ 164/506-509 – RTJ 201/765), detém-se ante a autoridade da coisa julgada, que traduz, nesse contexto, limite insuperável à força retroativa resultante dos pronunciamentos que emanam, “in abstracto”, da Suprema Corte. Doutrina . Precedentes.

(AI 861377, AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 18/11/2014, DATA DE PUBLICAÇÃO DJE 04/12/2014 - ATA Nº 185/2014. DJE nº 238, divulgado em 03/12/2014)

Obs: não há referência à matéria de fundo e nem em que sede ocorreu a discussão (se em embargos à execução ou não).

E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO – COISA JULGADA EM SENTIDO MATERIAL - INDISCUTIBILIDADE, IMUTABILIDADE E COERCIBILIDADE: ATRIBUTOS ESPECIAIS QUE QUALIFICAM OS EFEITOS RESULTANTES DO COMANDO SENTENCIAL - PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL QUE AMPARA E PRESERVA A AUTORIDADE DA COISA JULGADA - EXIGÊNCIA DE CERTEZA E DE SEGURANÇA JURÍDICAS - VALORES FUNDAMENTAIS INERENTES AO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO - EFICÁCIA PRECLUSIVA DA “RES JUDICATA” - “TANTUM JUDICATUM QUANTUM DISPUTATUM VEL DISPUTARI DEBEAT” - CONSEQÜENTE IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DE CONTROVÉRSIA JÁ APRECIADA EM DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO, AINDA QUE PROFERIDA EM CONFRONTO COM A JURISPRUDÊNCIA PREDOMINANTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - A QUESTÃO DO ALCANCE DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 741 DO CPC - MAGISTÉRIO DA DOUTRINA – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. - A sentença de mérito transitada em julgado só pode ser desconstituída mediante ajuizamento de específica ação autônoma de impugnação (ação rescisória) que haja sido proposta na fluência do prazo decadencial previsto em lei, pois, com o exaurimento de referido lapso temporal, estar-se-á diante da coisa soberanamente julgada, insuscetível de ulterior modificação, ainda que o ato sentencial encontre fundamento em legislação que, em momento posterior, tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, quer em sede de controle abstrato, quer no âmbito de fiscalização incidental de constitucionalidade. - A superveniência de decisão do Supremo Tribunal Federal, declaratória de inconstitucionalidade de diploma normativo utilizado como fundamento do título judicial questionado, ainda que impregnada de eficácia “ex tunc” - como sucede, ordinariamente, com os julgamentos proferidos em sede de fiscalização concentrada (RTJ 87/758 – RTJ 164/506-509 – RTJ 201/765) -, não se revela apta, só por si, a desconstituir a autoridade da coisa julgada, que traduz, em nosso sistema jurídico, limite insuperável à força retroativa resultante dos pronunciamentos que emanam, “in abstracto”, da Suprema Corte. Doutrina . Precedentes.

- O significado do instituto da coisa julgada material como expressão da própria supremacia do ordenamento constitucional e como elemento inerente à existência do Estado Democrático de Direito.

(RE 595565 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 03/04/2012, DATA DE PUBLICAÇÃO DJE 22/11/2012 - ATA Nº 178/2012. DJE nº 229, divulgado em 21/11/2012)

Obs: matéria de fundo: juros entre a data da expedição do precatório e o respectivo pagamento. Tentativa de revisão em execução, ainda que o título previsse a incidência dos mesmos até o depósito da integralidade da dívida. Vide o trecho seguinte:

“Foi por tal motivo que o Supremo Tribunal Federal, por mais de uma vez, já advertiu, em causa idêntica à que ora se examina (incidência de juros moratórios no período compreendido entre a expedição do respectivo

precatório e a data do seu efetivo pagamento, ainda que efetuado este no curso do prazo estabelecido pelo § 1º do art. 100 da Constituição, na redação anterior à EC nº 30/2000), que, “Mesmo havendo o acórdão impugnado dissentindo da orientação firmada pelo Plenário desta colenda Corte, não é possível seu provimento”, pelo fato - extremamente relevante - de a controvérsia haver sido “(...) decidida em sentença exarada no processo de conhecimento, não restando possibilidade de se analisar o título executivo, em face do trânsito em julgado da decisão condenatória” (RE 401.399/RS, Rel. Min. AYRES BRITTO, v.g.)”

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - COISA JULGADA EM SENTIDO MATERIAL - INDISCUTIBILIDADE, IMUTABILIDADE E COERCIBILIDADE: ATRIBUTOS ESPECIAIS QUE QUALIFICAM OS EFEITOS RESULTANTES DO COMANDO SENTENCIAL - PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL QUE AMPARA E PRESERVA A AUTORIDADE DA COISA JULGADA - EXIGÊNCIA DE CERTEZA E DE SEGURANÇA JURÍDICAS - VALORES FUNDAMENTAIS INERENTES AO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO - EFICÁCIA PRECLUSIVA DA “RES JUDICATA” - “TANTUM JUDICATUM QUANTUM DISPUTATUM VEL DISPUTARI DEBEAT” - CONSEQUENTE IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DE CONTROVÉRSIA JÁ APRECIADA EM DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO, AINDA QUE PROFERIDA EM CONFRONTO COM A JURISPRUDÊNCIA PREDOMINANTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - A QUESTÃO DO ALCANCE DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 741 DO CPC - MAGISTÉRIO DA DOCTRINA - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.

- A sentença de mérito transitada em julgado só pode ser desconstituída mediante ajuizamento de específica ação autônoma de impugnação (ação rescisória) que haja sido proposta na fluência do prazo decadencial previsto em lei, pois, com o exaurimento de referido lapso temporal, estar-se-á diante da coisa soberanamente julgada, insuscetível de ulterior modificação, ainda que o ato sentencial encontre fundamento em legislação que, em momento posterior, tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, quer em sede de controle abstrato, quer no âmbito de fiscalização incidental de constitucionalidade.

- A superveniência de decisão do Supremo Tribunal Federal, declaratória de inconstitucionalidade de diploma normativo utilizado como fundamento do título judicial questionado, ainda que impregnada de eficácia “ex tunc” - como sucede, ordinariamente, com os julgamentos proferidos em sede de fiscalização concentrada (RTJ 87/758 - RTJ 164/506-509 - RTJ 201/765) -, não se revela apta, só por si, a desconstituir a autoridade da coisa julgada, que traduz, em nosso sistema jurídico, limite insuperável à força retroativa resultante dos pronunciamentos que emanam, “in abstracto”, da Suprema Corte. Doutrina. Precedentes.

- O significado do instituto da coisa julgada material como expressão da própria supremacia do ordenamento constitucional e como elemento inerente à existência do Estado Democrático de Direito.

(RE 592912 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 03/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-229 DIVULG 21-11-2012 PUBLIC 22-11-2012)

Obs: matéria de fundo: juro entre a data da expedição do precatório e o respectivo pagamento. Tentativa de revisão em execução (não através de

embargos), ainda que o título previsse a incidência dos mesmos até o depósito da integralidade da dívida.

Os demais julgados encontrados adotam maciçamente esta posição. São, em sua esmagadora maioria, proferidos monocraticamente ou relatados pelo Ministro em questão. Não foram localizados precedentes em sentido contrário, nos quais o Tribunal tenha admitido de modo genérico a flexibilização da coisa julgada. Também não foram localizados precedentes do Pleno sobre o tema.

Há, ainda, outro acórdão favorável recente relatado pelo Min. Luiz Fux. Embora não afirme impossível a relativização da coisa julgada, admite-a apenas quando o pronunciamento de inconstitucionalidade pelo STF se der em controle concentrado ou, se em controle difuso, desde que o Senado tenha expedido resolução para suspender a vigência da norma:

Ementa: SEGUNDO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INEXEQUIBILIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. ARTIGO 741, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. INAPLICABILIDADE. DECRETO-LEI 2.284/1986. CARÁTER NACIONAL. LIMITES DA COISA JULGADA. MATÉRIA COM REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA PELO PLENÁRIO DO STF NO ARE Nº 748.371. CONTROVÉRSIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. 1. O art. 741, parágrafo único do CPC somente incide em leis ou atos normativos, cuja inconstitucionalidade seja declarada expressamente em controle concreto ou, quando do controle abstrato, sua eficácia for suspensa pelo Senado. 2. Os princípios da ampla defesa, do contraditório, do devido processo legal e dos limites da coisa julgada, quando debatidos sob a ótica infraconstitucional, não revelam repercussão geral apta a tornar o apelo extremo admissível, consoante decidido pelo Plenário virtual do STF, na análise do ARE nº 748.371, da Relatoria do Min. Gilmar Mendes. 3. In casu, o acórdão recorrido assentou: “APELAÇÃO CÍVEL – EMBARGOS À EXECUÇÃO – PRELIMINAR DE IRREGULARIDADE NA REPRESENTAÇÃO DOS APELADOS – REJEIÇÃO – ALEGAÇÃO DE INEXIGIBILIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL SEGUNDO A REGRA DO ART. 741, II, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC – INAPLICABILIDADE NO CASO EM DISCUSSÃO – HIPÓTESE NÃO DEMONSTRADA NOS AUTOS – EXCESSO DE EXECUÇÃO NÃO COMPROVADO – COISA JULGADA MATERIAL – SENTENÇA MANTIDA”. 4. Agravo regimental DESPROVIDO. (ARE 786166 AgR-segundo, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 02/09/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-184 DIVULG 22-09-2014 PUBLIC 23-09-2014)

No tocante à posição individualizada dos demais Ministros (porque, embora por vezes acompanhem o relator, podem vir a adotar posições diferentes quando relatores ou em monocráticas - vide a experiência com a aposentadoria especial), a pesquisa não possibilita clareza.

A posição parece ser a de acompanhar o entendimento acima; contudo, algumas vezes percebe-se entendimentos de que a matéria seria infraconstitucional, obstaculizando o conhecimento do RE.

Seguem abaixo alguns julgados localizados, tendo sido sublinhadas as partes que revelam especificidades de posicionamento:

EMENTA Agravo regimental no agravo de instrumento. Direito Administrativo e Processual Civil. Desapropriação. Indenização. Coisa julgada. Desconstituição. Ação rescisória. Necessidade. Quantum indenizatório. Limites objetivos. Ofensa reflexa. Precedentes. 1. O entendimento da Corte é no sentido da necessidade da interposição de ação rescisória para desconstituir a coisa julgada. 2. É pacífica a orientação da Corte de que não se presta o recurso extraordinário à verificação dos limites objetivos da coisa julgada, haja vista tratar-se de discussão de índole infraconstitucional. 3. Agravo regimental não provido.

(AI 744896 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 10/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-215 DIVULG 29-10-2013 PUBLIC 30-10-2013)

Obs: querela nullitatis em ação de desapropriação. Reconheceu ofensa reflexa na alegação de afronta à coisa julgada.

EMENTA Agravo regimental. Reclamação. Decisão reclamada transitada em julgado. Súmula nº 734/STF. Agravo regimental não provido. 1. A Suprema Corte possui jurisprudência pacífica no sentido do não conhecimento de reclamação que visa a desconstituir, em fase de execução, decisões da Justiça do Trabalho transitadas em julgado. 2. Caráter estrito da competência do STF no conhecimento de reclamação constitucional, a qual não pode ser usada para renovar debate já resolvido por decisão com trânsito em julgado, sob pena de se utilizar a reclamatória constitucional como sucedâneo de ação rescisória. Incidência da Súmula STF nº 734. 3. Agravo regimental não provido.

(Rcl 11306 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 29/05/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 10-09-2013 PUBLIC 11-09-2013)

Obs: tentativa de desconstituição de decisão da Justiça do Trabalho através de agravo de petição na execução em razão de decisão do STF em ADC. A decisão que negou a pretensão foi objeto de reclamação constitucional, tida por incabível. Embora trate especificamente de reclamação, reforça a ideia de que a desconstituição da coisa julgada pode se dar apenas através de rescisória.

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPROPRIAÇÃO. BENFEITORIAS. PAGAMENTO EM ESPÉCIE. DISPOSITIVOS LEGAIS DECLARADOS INCONSTITUCIONAIS PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. COISA JULGADA. DESCONSTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. É certo que esta Suprema Corte declarou a inconstitucionalidade de dispositivos que autorizam o pagamento, em espécie, de benfeitorias fora da regra do precatório. Isso não obstante, no caso dos autos, esse pagamento foi determinado por título executivo que está protegido pelo manto da coisa julgada, cuja desconstituição não é possível em sede de recurso extraordinário interposto contra acórdão proferido em processo de embargos à execução. Precedente: RE 443.356-AgR, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence. Agravo regimental desprovido. (RE 473715 AgR, Relator(a): Min. CARLOS BRITTO, Primeira Turma, julgado em 26/04/2007, DJe-023 DIVULG 24-05-2007 PUBLIC 25-05-2007 DJ 25-05-2007 PP-00075 EMENT VOL-02277-08 PP-01593 RIP v. 9, n. 43, 2007, p. 291-293 LEXSTF v. 29, n. 344, 2007, p. 263-267)

Obs: refere-se que não se está discutindo o art. 741 do CPC; contudo, a posição é pela manutenção da coisa julgada.

Vistos etc.

Contra o juízo negativo de admissibilidade do recurso extraordinário, exarado pela Presidência do Tribunal a quo, foi manejado agravo. Na minuta, sustenta-se que o recurso extraordinário reúne todos os requisitos para sua admissão. Aparelhado o recurso na afronta aos arts. 5º, XXXVI, e 169, parágrafo único, da Lei Maior.

É o relatório. Decido.

Preenchidos os pressupostos extrínsecos.

Da detida análise dos fundamentos da decisão denegatória de seguimento do recurso extraordinário, bem como à luz das razões de decidir adotadas pelo Tribunal de origem, por ocasião do julgamento do recurso veiculado na instância ordinária, concluo que nada colhe o agravo.

O entendimento adotado no acórdão recorrido não diverge da jurisprudência firmada no âmbito deste Supremo Tribunal Federal, razão pela qual não se divisa alegada ofensa aos dispositivos constitucionais suscitados. Nesse sentido:

EMENTA DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE DE VENCIMENTOS. LEI 11.722/1995 DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO. DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. Impossibilidade de relativização da coisa julgada, diante da natureza do direito pleiteado. Precedentes. Agravo regimental conhecido e não provido. (RE 606041 AgR, de minha relatoria, Primeira Turma, julgado em 22/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-119 DIVULG 18-06-2012 PUBLIC 19-06-2012)

E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - COISA JULGADA EM SENTIDO MATERIAL - INDISCUTIBILIDADE, IMUTABILIDADE E COERCIBILIDADE: ATRIBUTOS ESPECIAIS QUE QUALIFICAM OS EFEITOS RESULTANTES DO COMANDO SENTENCIAL - PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL QUE AMPARA E PRESERVA A AUTORIDADE DA COISA JULGADA - EXIGÊNCIA DE CERTEZA E DE SEGURANÇA JURÍDICAS - VALORES FUNDAMENTAIS INERENTES AO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO - EFICÁCIA PRECLUSIVA DA "RES JUDICATA" - "TANTUM JUDICATUM QUANTUM DISPUTATUM VEL DISPUTARI DEBEBAT" - CONSEQUENTE IMPOSSIBILIDADE DE REDISSCUSSÃO DE CONTROVÉRSIA JÁ APRECIADA EM DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO, AINDA QUE PROFERIDA EM CONFRONTO COM A JURISPRUDÊNCIA PREDOMINANTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - A QUESTÃO DO ALCANCE DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 741 DO CPC - MAGISTÉRIO DA DOUTRINA - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. - A sentença de mérito transitada em julgado só pode ser desconstituída mediante ajuizamento de específica ação autônoma de impugnação (ação rescisória) que haja sido proposta na fluência do prazo decadencial previsto em lei, pois, com o exaurimento de referido lapso temporal, estar-se-á diante da coisa soberanamente julgada, insuscetível de ulterior modificação, ainda que o ato sentencial encontre fundamento

em legislação que, em momento posterior, tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, quer em sede de controle abstrato, quer no âmbito de fiscalização incidental de constitucionalidade. - A superveniência de decisão do Supremo Tribunal Federal, declaratória de inconstitucionalidade de diploma normativo utilizado como fundamento do título judicial questionado, ainda que impregnada de eficácia “ex tunc” - como sucede, ordinariamente, com os julgamentos proferidos em sede de fiscalização concentrada (RTJ 87/758 - RTJ 164/506-509 - RTJ 201/765) -, não se revela apta, só por si, a desconstituir a autoridade da coisa julgada, que traduz, em nosso sistema jurídico, limite insuperável à força retroativa resultante dos pronunciamentos que emanam, “in abstracto”, da Suprema Corte. Doutrina. Precedentes. - O significado do instituto da coisa julgada material como expressão da própria supremacia do ordenamento constitucional e como elemento inerente à existência do Estado Democrático de Direito. (RE 592912 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 03/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-229 DIVULG 21-11-2012 PUBLIC 22-11-2012).

Nesse sentir, não merece processamento o apelo extremo, consoante também se denota dos fundamentos da decisão que desafiou o recurso, aos quais me reporto e cuja detida análise conduz à conclusão pela ausência de ofensa direta e literal a preceito da Constituição da República. Nego seguimento (art. 21, § 1º, do RISTF).

Publique-se.

Brasília, 10 de fevereiro de 2014.

Ministra Rosa Weber Relatora

(ARE 792825, Relator(a): Min. ROSA WEBER, julgado em 10/02/2014, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-032 DIVULG 14/02/2014 PUBLIC 17/02/2014)

Obs: não há especificação sobre a discussão tratar do art. 741 do CPC, apenas aplicação da jurisprudência dominante da Corte.

EMENTA DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE DE VENCIMENTOS. LEI 11.722/1995 DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO. DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. Impossibilidade de relativização da coisa julgada, diante da natureza do direito pleiteado. Precedentes. Agravo regimental conhecido e não provido.

(RE 606041 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 22/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-119 DIVULG 18-06-2012 PUBLIC 19-06-2012)

Obs: nesse caso, os servidores, após julgamento de improcedência da ação, propuseram nova demanda diante do julgamento de inconstitucionalidade do STF proferido em controle difuso. De tal julgamento decorria o reconhecimento do direito não deferido na demanda anterior. O STF afirmou impossível rever a coisa julgada, tecendo considerações acerca da ofensa reflexa e dos efeitos de decisão proferida em sede de controle difuso. Veja-se o seguinte trecho:

“A relativização do instituto da coisa julgada somente é possível em situações excepcionais, em atenção ao princípio da segurança jurídica. Na espécie, diante da natureza disponível do direito pleiteado, tem-se como intangível o ato albergado sob o manto da coisa julgada. Ademais, o precedente invocado, proferido em sede de controle difuso de constitucionalidade, em cujo âmbito se discutem situações

individuais, produz efeitos inter partes, e não erga omnes, como pretendido pelas agravante. Ressalto que pedido idêntico foi refutado no julgamento do RE 603.188-AgR/SP, rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, por unanimidade, DJe 13.5.2011. Para ilustrar, transcrevo o seguinte trecho do voto do relator do acórdão: [...]"

DECISÃO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS DE QUALQUER NATUREZA – ISS. INCIDÊNCIA SOBRE SERVIÇOS DE REGISTROS PÚBLICOS, NOTARIAIS E CARTORÁRIOS. JULGADO RECORRIDO HARMÔNICO COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: PRECEDENTES. LIMITES OBJETIVOS DA COISA JULGADA. AUSÊNCIA DE OFENSA CONSTITUCIONAL DIRETA. AGRAVO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

Relatório

1. Agravo nos autos principais contra inadmissão de recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, al. a, da Constituição da República contra o seguinte julgado do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. ISS. SERVIÇO NOTARIAL E REGISTRAL. COISA JULGADA. MANDADO DE SEGURANÇA. ISS. SERVIÇO NOTARIAL E REGISTRAL. LEGALIDADE DA COBRANÇA DO TRIBUTO. ENTENDIMENTO DO PLENÁRIO DO STF. INEXIGIBILIDADE DO TÍTULO.

O STF, na sua composição Plenária, expressou entendimento no sentido de que as pessoas que exercem atividade notarial e registral não são imunes à tributação do ISS porque desenvolvem os serviços com intuito lucrativo. A imunidade recíproca é uma garantia ou prerrogativa imediata de entidades políticas federativas, e não de particulares que executem, com inequívoco intuito lucrativo. Não há diferenciação que justifique a tributação dos serviços concedidos e a não-tributação das atividades delegadas (ADI 3.089, rei. para o acórdão Min. Joaquim Barbosa, DJe de 01.08.2008). Dessa orientação divergiu a respeitável sentença, tendo como ilegal a cobrança do tributo municipal sobre a atividade registral da impetrante.

Não podem ser desconsideradas as decisões do Plenário do STF que reconhecem a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade de diploma normativo. Mesmo quando tomadas em controle difuso, são decisões incontestáveis e natural vocação expansiva, com eficácia imediatamente vinculante para os demais tribunais, inclusive o STJ (CPC, art. 481, § único). Precedente do STJ. O parágrafo único do art. 741 do CPC agregou ao sistema processual um mecanismo com eficácia rescisória de sentenças inconstitucionais, não podendo ser invocada a coisa julgada para impedir a cobrança de tributo, tido por constitucional pelo Supremo Tribunal Federal. Possibilidade da cobrança do ISS a partir da decisão proferida pelo STF. Agravo provido. Maioria” (grifos nossos).

2. No recurso extraordinário, a Agravante alega ter o Tribunal de origem contrariado os arts. 5º, inc. XXXVI, da Constituição da República, argumentando que “o fato de o STF ter julgado constitucional a cobrança de ISS aos serviços notariais e registrais não se presta a desconstituir a força da coisa julgada material havida em favor da Recorrente quanto a não ser devido tal tributo”.

Pede “seja provido o presente Recurso Extraordinário, para os fins de reformar a decisão decorrente do r. acórdão proferido pela 1ª Câmara do TJRS, para fins de

reconhecer a eficácia da decisão que concedeu a ordem no Mandado de Segurança, e determinar que as autoridades coatoras impetradas e quaisquer outras que exerçam funções públicas junto ao Município de Garibaldi se abstenham de praticar atos tendentes à cobrança do ISSQN objeto da Notificação de Lançamento n. 16/2011, bem assim de exigir qualquer outra obrigação tributária acessória pertinente ao referido tributo”.

3. O recurso extraordinário foi inadmitido ao fundamento de harmonia do acórdão recorrido com a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal.

Examinados os elementos havidos no processo, DECIDO.

4. O art. 544 do Código de Processo Civil, com as alterações da Lei n. 12.322/2010, estabelece que o agravo contra inadmissão de recurso extraordinário processa-se nos autos do recurso, ou seja, sem a necessidade de formação de instrumento, sendo este o caso. Analisam-se, portanto, os argumentos postos no agravo, de cuja decisão se terá, na sequência, se for o caso, exame do recurso extraordinário.

5. Razão jurídica não assiste à Agravante.

6. Quanto aos limites da coisa julgada, a apreciação do pleito recursal demandaria análise prévia da legislação infraconstitucional aplicada à espécie (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro e Código de Processo Civil).

A alegada contrariedade à Constituição da República, se tivesse ocorrido, seria indireta, a inviabilizar o processamento do recurso extraordinário:

“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. URV. CONVERSÃO DA MOEDA. PERDAS SALARIAIS. EMBARGOS À EXECUÇÃO. LIMITAÇÃO TEMPORAL. IMPOSSIBILIDADE. ALEGADA AFRONTA À COISA JULGADA. NECESSIDADE DE PRÉVIA ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO” (ARE 777.705-AgR, de minha relatoria, Segunda Turma, DJe 24.2.2014, grifos nossos).

“Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Execução de julgado. Alegação de violação do art. 5º, incisos LIV e LV, da CF. Legislação infraconstitucional. Ofensa reflexa. Fatos e provas. Reexame. Impossibilidade. Precedentes. 1. Não se presta o recurso extraordinário para a análise da legislação infraconstitucional ou o reexame do conjunto fático-probatório dos autos. Incidência das Súmulas nºs 636 e 279/STF. 2. A afronta aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, quando depende, para ser reconhecida como tal, da análise de normas infraconstitucionais, configura apenas ofensa indireta ou reflexa à Constituição da República, o que não enseja reexame da questão em recurso extraordinário. 3. Agravo regimental não provido” (ARE 777.710-AgR, Relator o Ministro Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 24.6.2014, grifos nossos).

“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO DE CÁLCULOS. 1. Inexistência de contrariedade ao art. 93, inc. IX, da Constituição da República. 2. Ausência de prequestionamento da matéria constitucional suscitada. Questões

arguidas pela primeira vez em embargos de declaração: Súmula n. 282 do Supremo Tribunal Federal. 3. Alegada contrariedade aos princípios constitucionais do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal. Limites objetivos da coisa julgada. Necessidade de análise de matéria infraconstitucional: ofensa constitucional indireta. Precedentes. 4. Agravo regimental ao qual se nega provimento” (ARE 665.211-AgR, de minha relatoria, Segunda Turma, DJe 3.4.2013, grifos nossos).

7. No julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 3.089/DF, Relator o Ministro Ayres Britto, Redator para o acórdão o Ministro Joaquim Barbosa, este Supremo Tribunal decidiu:

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ITENS 21 E 21.1. DA LISTA ANEXA À LEI COMPLEMENTAR 116/2003. INCIDÊNCIA DO IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS DE QUALQUER NATUREZA - ISSQN SOBRE SERVIÇOS DE REGISTROS PÚBLICOS, CARTORÁRIOS E NOTARIAIS. CONSTITUCIONALIDADE. Ação Direta de Inconstitucionalidade ajuizada contra os itens 21 e 21.1 da Lista Anexa à Lei Complementar 116/2003, que permitem a tributação dos serviços de registros públicos, cartorários e notariais pelo Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISSQN. Alegada violação dos arts. 145, II, 156, III, e 236, caput, da Constituição, porquanto a matriz constitucional do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza permitiria a incidência do tributo tão-somente sobre a prestação de serviços de índole privada. Ademais, a tributação da prestação dos serviços notariais também ofenderia o art. 150, VI, a e §§ 2º e 3º da Constituição, na medida em que tais serviços públicos são imunes à tributação recíproca pelos entes federados. As pessoas que exercem atividade notarial não são imunes à tributação, porquanto a circunstância de desenvolverem os respectivos serviços com intuito lucrativo invoca a exceção prevista no art. 150, § 3º da Constituição. O recebimento de remuneração pela prestação dos serviços confirma, ainda, capacidade contributiva. A imunidade recíproca é uma garantia ou prerrogativa imediata de entidades políticas federativas, e não de particulares que executem, com inequívoco intuito lucrativo, serviços públicos mediante concessão ou delegação, devidamente remunerados. Não há diferenciação que justifique a tributação dos serviços públicos concedidos e a não-tributação das atividades delegadas. Ação Direta de Inconstitucionalidade conhecida, mas julgada improcedente”(DJ 1º.8.2008, grifos nossos).

Confiram-se também:

“Tributário. 2. Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISSQN). Incidência sobre serviços de registros públicos, cartorários e notariais. Constitucionalidade. 3. Imunidade recíproca. Inaplicabilidade. 4. Constitucionalidade da lei municipal. 5. Repercussão geral reconhecida. Recurso provido. Reafirmação de jurisprudência” (RE 756.915-RG, Relator o Ministro Gilmar Mendes, Plenário, DJe 12.11.2013).

“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL. 1. SERVIÇOS DE REGISTROS PÚBLICOS, NOTARIAIS E CARTORÁRIOS. 1. INCIDÊNCIA DO IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS – ISS: POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 2. CABIMENTO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM FUNDAMENTO NO ART. 102, INC. III, ALÍNEA D, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA: CONFLITO LEGISLATIVO FEDERATIVO NÃO DEMONSTRADO. PRECEDENTES. 3. AGRAVO

REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO” (RE 690.583-AgR, de minha relatoria, Segunda Turma, DJe 4.10.2012, grifos nossos).

“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS DE QUALQUER NATUREZA – ISSQN. INCIDÊNCIA SOBRE SERVIÇOS DE REGISTROS PÚBLICOS, CARTORÁRIOS E NOTARIAIS. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DOS ITENS 21 E 21.1 DA LISTA ANEXA À LEI COMPLEMENTAR 116/2003 DECLARADA PELO STF NO JULGAMENTO DA ADI 3.089/DF. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I – Ausência de prequestionamento da questão constitucional suscitada. Incidência da Súmula 282 do STF. Ademais, não opostos embargos declaratórios para suprir a omissão, é inviável o recurso, a teor da Súmula 356 do STF. II - O Plenário deste Tribunal, ao julgar a ADI 3.089/DF, entendeu ser constitucional a incidência do ISSQN sobre serviços de registros públicos, cartorários e notariais. III - Agravo regimental improvido” (RE 601.525-AgR/SP, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, DJe 7.4.2011).

“TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS DE QUALQUER NATUREZA. ATIVIDADE NOTARIAL. INCIDÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. Os serviços notariais e de registro exercidos em caráter privado e mediante delegação sofrem a incidência do ISS. A imunidade tributária recíproca não se aplica aos notários e aos registradores. Como o único fundamento para afastar a lei local sobre a tributação utilizado pelo Tribunal de origem versa sobre as questões de fundo próprias à tributação (e.g., imunidade), aplica-se ao caso integralmente a orientação firmada na ADI 3.089 (rel. min. Ayres Britto, red. p/ acórdão min. Joaquim Barbosa). Agravo regimental ao qual se nega provimento” (RE 599.527-AgR/PR, Relator o Ministro Ayres Britto, Segunda Turma, DJe 5.4.2011).

Nada há, pois, a prover quanto às alegações da Agravante.

8. Pelo exposto, nego seguimento ao agravo (art. 544, § 4º, inc. II, al. a, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). Publique-se. Brasília, 13 de março de 2015. Ministra CÁRMEN LÚCIA
Relatora

(ARE 870811, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 13/03/2015, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-053 DIVULG 18/03/2015 PUBLIC 19/03/2015)

DECISÃO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. REPERCUSSÃO GERAL. QUESTÃO SUSCETÍVEL DE REPRODUZIR-SE EM MÚLTIPLOS FEITOS. ART. 543-B DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ART. 328, PARÁGRAFO ÚNICO, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. DEVOLUÇÃO DOS AUTOS À ORIGEM.

Relatório

1. Agravo nos autos principais contra inadmissão de recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, al. a, da Constituição da República contra o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

“Embargos à execução. Exigibilidade do título executivo judicial. Sentença transitada em julgado antes da edição da Medida Provisória nº 2.180-35/01.

Inaplicabilidade do art. 741, parágrafo único, do Cód. de Pr. Civil. Precedentes. Agravo regimental improvido”.

Os embargos de declaração opostos foram rejeitados.

2. No recurso extraordinário, a Agravante alega ter o Tribunal de origem contrariado os arts. 5º, incs. XXXV, XXXVI e LIV, 37, caput, 97, 102, § 2º, 167, inc. II, e 169, § 1º, incs. I e II, da Constituição da República.

Argumenta que, “declarada a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual, a decisão terá efeito retroativo ex tunc e eficácia erga omnes, desfazendo desde sua origem o ato declarado inconstitucional. Note-se que a declaração de inconstitucionalidade, por decisão definitiva do STF, retira imediatamente a lei ou ato normativo do ordenamento, não havendo aplicação do art. 52, X, da CF/88 – que tem aplicação somente ao controle difuso. (...)”

Ainda, quanto aos limites do efeito vinculante das decisões proferidas no controle concentrado, sobretudo nas ações diretas de inconstitucionalidade, cumpre arguir se tal efeito transcende a parte dispositiva da decisão proferida pelo STF.

A questão assume relevo na hipótese dos autos, eis que a despeito de a parte dispositiva das decisões proferidas nas ADINs paradigmáticas declarar a inconstitucionalidade de Resoluções administrativas de alguns Tribunais para afastar o direito adquirido ao reajuste dos 47,94% abrangidos por aquelas Resoluções, os motivos determinantes da fundamentação exigem que seja afastado o reajuste para todos os servidores públicos da Administração, desimportante se o reajuste fora concedido por outras Resoluções de outros Tribunais, ou por decisão de qualquer órgão do Poder Judiciário. (...) A vergastada decisão contrariou o disposto no art. 37, caput, CF, em inobservância ao princípio da legalidade porque não aplicou o disposto no art. 741, parágrafo único, do CPC, norma de cumprimento obrigatório posto que sem mácula de inconstitucionalidade material. (...) Dessa forma, sendo o dispositivo constitucional, não poderia outros órgãos do Poder Judiciário negar-lhe vigência ainda que ao fundamento de que não é aplicável às sentenças transitadas em julgado antes de sua vigência (MP 1.984/2000)”.

3. Na decisão agravada, adotou-se como fundamento para a inadmissibilidade do recurso extraordinário a circunstância de a contrariedade à Constituição da República, se ocorrida, ser indireta. Examinados os elementos havidos no processo, DECIDO.

4. O art. 544 do Código de Processo Civil, com as alterações da Lei n. 12.322/2010, estabelece que o agravo contra inadmissão de recurso extraordinário processa-se nos autos, ou seja, sem a necessidade de formação de instrumento, sendo este o caso. Analisam-se, portanto, os argumentos postos no agravo, de cuja decisão se terá, na sequência, se for o caso, exame do recurso extraordinário.

5. Cumprido afastar, inicialmente, o fundamento da decisão agravada, pois o exame da pretensão recursal (alegada inexigibilidade de título judicial com trânsito em julgado, nos termos do art. 741, parágrafo único, do Código de Processo Civil) independe do exame legislação infraconstitucional. Superado esse óbice, de se concluir dever este recurso retornar ao Tribunal de origem.

6. Este Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral da questão constitucional suscitada na espécie ao analisar o Recurso Extraordinário n. 586.068, Relatora a Ministra Rosa Weber:

“Processo Civil. Execução. Inexigibilidade do título executivo judicial (artigo 741, parágrafo único do CPC). Aplicabilidade no âmbito dos juizados especiais. Pensão por morte (Lei nº 9.032/1995). Decisão do Supremo Tribunal Federal. Extensão do precedente aos casos com trânsito em julgado. Coisa julgada (artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal). Existência de repercussão geral, dada a relevância da questão versada” (DJe 22.8.2008, grifos nossos).

Nesse mesmo sentido:

“Agravo regimental no recurso extraordinário. Processual. Título executivo judicial fundado em norma tida como incompatível com a Constituição. Desconstituição. Discussão. Repercussão geral reconhecida. Mantida a decisão em que se determinou o retorno dos autos à origem. Precedentes. 1. O Supremo Tribunal Federal, no exame do RE nº 586.068/PR, Relatora a Ministra Rosa Weber, concluiu pela repercussão geral da discussão relativa ‘à possibilidade de desconstituição de decisão judicial de processo com trânsito em julgado fundada em norma posteriormente declarada inconstitucional’, com base no art. 741, parágrafo único, do CPC. 2. Manutenção da decisão em que, com base no art. 328, parágrafo único, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, se determinou a devolução dos autos ao Tribunal de origem para a observância do disposto no art. 543-B do Código de Processo Civil. 3. Agravo regimental não provido” (RE 707.800-AgR, Relator o Ministro Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 1º.8.2014, grifos nossos).

7. Ademais, no julgamento eletrônico do Recurso Extraordinário n. 611.503-RG, Relator o Ministro Teori Zavascki, este Supremo Tribunal assentou a repercussão geral da controvérsia debatida na espécie:

“CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ADEQUAÇÃO DOS TÍTULOS JUDICIAIS EXEQÜENDOS ÀS DECISÕES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 741 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. COISA JULGADA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL NA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA. Possui repercussão geral a questão constitucional atinente à compatibilidade entre a garantia constitucional da coisa julgada e o parágrafo único do art. 741 do Código de Processo Civil” (DJe 8.6.2011).

Reconhecida a repercussão geral do tema, os autos deverão retornar à origem para se aguardar o julgamento do mérito e, após a decisão, observar-se o disposto no art. 543-B do Código de Processo Civil.

8. Pela irrecorribilidade da decisão de devolução de recurso à instância de origem, seguindo a sistemática da repercussão geral (MS 31.445-AgR/RJ, de minha relatoria, Plenário, DJ 25.2.2013; MS 32.060-ED/SP, Relator o Ministro Dias Toffoli, Plenário, DJ 6.11.2013; MS 28.982- AgR/PE, Relator o Ministro Gilmar Mendes, Plenário, DJ 15.10.2010; RE 629.675-AgR/SP, Relator o Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 21.3.2013; RE 595.251-AgR/RS, Relator o Ministro Dias Toffoli, Primeira Turma, DJ 9.3.2012; AI 503.064-AgR-AgR/MG, Relator o Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 26.3.2010; AI 811.626-AgR-AgR/SP, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, DJ 3.3.2011; RE 513.473-ED/SP, Relator o Ministro Cezar Peluso, Segunda Turma, DJe de 18.12.2009), AI 790.033-AgR/DF, Relator o Ministro Cezar Peluso, Plenário, DJ 2.5.2012), determino a baixa imediata dos autos.

9. Pelo exposto, dou provimento a este agravo para admitir o recurso extraordinário, observando-se quanto a este o art. 543-B do Código de Processo Civil, nos termos do art. 328, parágrafo único, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal. Publique-se. Brasília, 27 de fevereiro de 2015. Ministra CARMEN LÚCIA Relatora (ARE 867321, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 27/02/2015, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-041 DIVULG 03/03/2015 PUBLIC 04/03/2015)

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. REPERCUSSÃO GERAL NÃO EXAMINADA. AUSÊNCIA DE QUESTÃO CONSTITUCIONAL. ART. 323 DO RISTF C.C. ART. 102, III, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO JUDICIAL. INEXIGIBILIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 159, III, DA LEI ORGÂNICA DO MUNICÍPIO DE NITERÓI. CONTROLE DIFUSO. EFEITOS *INTER PARTES*.

1. A repercussão geral pressupõe recurso admissível sob o crivo dos demais requisitos constitucionais e processuais de admissibilidade (art. 323 do RISTF). Consectariamente, se inexistente questão constitucional, não há como se pretender seja reconhecida a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso (art. 102, III, § 3º, da CF).

2. O sistema de controle de constitucionalidade das leis adotado no Brasil implica assentar que apenas as decisões proferidas no controle concentrado têm efeitos *erga omnes*.

3. A relativização da coisa julgada é medida excepcional dependente de previsão legal, como ocorre na ação rescisória e revisão criminal. Precedente: RE 603.188-AgR, Relator o Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe de 13.5.2011.

4. *In casu*, o acórdão recorrido assentou:

“Embargos à execução alegação de inexigibilidade do título judicial. Inconstitucionalidade do artigo 159, inciso III, da Lei Orgânica do Município de Niterói. Precedentes do Órgão Especial desta Corte em controle de inconstitucionalidade difuso. Efeitos inter partes. Precedentes do STF e do STJ. Inaplicabilidade do art. 103 do Regimento Interno do TJ-RJ. Acórdão reformado. Embargos infringentes providos.”

5. **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso extraordinário com agravo.

DECISÃO: Cuida-se de recurso extraordinário com agravo interposto pelo MUNICÍPIO DE NITERÓI, com fundamento no art. 544 do Código de Processo Civil, com o objetivo de ver reformada a r. decisão de fls. 406-409 que inadmitiu seu recurso extraordinário manejado com arrimo na alínea “a” do permissivo Constitucional contra acórdão prolatado pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

Trata-se, na origem, de embargos à execução opostos pelo Município de Niterói, alegando em síntese que o Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro declarou a inconstitucionalidade do artigo 159, III, da Lei Orgânica do Município de Niterói, que, de acordo com o artigo 103 do Regimento Interno daquela Corte, essa decisão tem efeito vinculante, pois não se pode entender a coisa julgada como mero efeito da sentença, mas sim uma situação jurídica, a qual pode ser alterada e que o Poder Judiciário pode negar execução a ato normativo que lhe pareça inconstitucional.

O Magistrado de 1º grau julgou improcedentes os embargos sob o fundamento de que a inconstitucionalidade só opera seus efeitos em relação ao processo em que foi suscitado o aludido incidente, não tendo este efeito **erga omnes**, mas tão somente endoprocessual, pois a sentença devidamente transitada em julgado é um título líquido, certo e exigível, apto a ser a executado.

Inconformado com a decisão supra, o ora agravante interpôs recurso de apelação (fls.93-111). A 12ª Câmara Civil do TJRJ, por maioria, conheceu e deu provimento ao recurso, sob o entendimento de que a imutabilidade dos efeitos da coisa julgada deve ser observada para os casos em que o trânsito ocorreu anteriormente ao advento da MP. 2.180-35-2001.

Contra a decisão que lhes foi desfavorável, os ora agravados opuseram embargos infringentes (fls. 191-206), os quais foram julgados procedentes pela 10ª Câmara Cível do TJRJ. Naquela assentada decidiu-se (fl. 282):

“Embargos à execução alegação de inexigibilidade do título judicial. Inconstitucionalidade do artigo 159, inciso III, da Lei Orgânica do Município de Niterói. Precedentes do Órgão Especial desta Corte em controle de inconstitucionalidade difuso. Efeitos *inter partes*. Precedentes do STF e do STJ. Inaplicabilidade do art. 103 do Regimento Interno do TJ-RJ. Acórdão reformado. Embargos infringentes providos.”

Opostos embargos de declaração, foram eles rejeitados.

Nas razões do apelo extremo, sustenta a preliminar de repercussão geral e, no mérito, aponta violação ao artigo 97 da Constituição Federal.

O Tribunal *a quo* negou seguimento ao apelo extremo, com fundamento no óbice da Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal.

O Ministério Público Federal em parecer subscrito pelo Subprocurador-Geral da República, Dr. Wagner de Castro Mathias Netto, opina pelo desprovimento do recurso (fls. 486-489).

É o relatório. **DECIDO.**

Ab initio, a repercussão geral pressupõe recurso admissível sob o crivo dos demais requisitos constitucionais e processuais de admissibilidade (art. 323 do RISTF). Consectariamente, se inexistente questão constitucional, não há como se pretender seja reconhecida a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso (art. 102, III, § 3º, da CF).

Não merece prosperar o presente apelo.

O sistema de controle de constitucionalidade das leis adotado no Brasil implica assentar que apenas as decisões proferidas no controle concentrado têm efeitos **erga omnes**.

Demais disso, a relativização da coisa julgada é medida excepcional dependente de previsão legal, como ocorre na ação rescisória e revisão criminal, nesse sentido:

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.
ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO. LEI 11.722/95.
COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.**

1. A relativização da coisa julgada é medida excepcional dependente de previsão legal, como ocorre na ação rescisória e revisão criminal, sendo vedado ao Poder Judiciário conferir aumento aos servidores públicos com fundamento no princípio da isonomia, máxime quando a majoração foi rejeitada em decisão transitada (Súmula 339 do STF, *in verbis*: “*Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento de isonomia*”).
2. *In casu*, houve decisão em controle difuso de constitucionalidade onde esta Corte, quando do julgamento do RE 258.980 da Relatoria do Ministro Ilmar Galvão, reconheceu a inconstitucionalidade dos arts. 2º e 7º da Lei 11.722/95 do Estado de São Paulo.
3. A decisão de inconstitucionalidade em controle difuso não abarca outra pretensão recursal, nas hipóteses em que há decisão de mérito com trânsito em julgado quando do reconhecimento da inconstitucionalidade.
4. Agravo regimental improvido” (RE 603.188-AgR, Relator o Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe de 13.5.2011).

Nesse ponto, transcrevo excertos do bem lançado parecer do ilustre membro do Ministério Público Federal, *in verbis*:

“Ressalte-se a relevância do assunto, que perpassa pelo argumento de suposta simetria, ou seja, a declaração de inconstitucionalidade de lei municipal pelo Tribunal de Justiça teria força para desconstituir a exigibilidade de título nela lastreada. O STF como órgão máximo de interpretação das leis estaduais e federais em face da Constituição e o Tribunal de Justiça do Estado como órgão de cúpula para interpretação da lei Municipal em face da lei orgânica.

Assim, não se trata de delimitar o alcance da lei infraconstitucional (art. 741, parágrafo único do CPC), mas da força da coisa julgada, imprescindível à segurança das relações jurídicas e sociais.

De fato, a lei municipal jamais passará pelo crivo do STF pela via do controle direto de inconstitucionalidade. Exclusão, frise-se, sistematizada pela própria Constituição Federal de 1988, impossível, portanto, de qualquer ‘correção’, como pretende o recorrente.

A observância da sentença consolidada ostenta não só um caráter de legalidade democrática, mas, de direito subjetivo público do particular, que vive sob o comando do poder constituído, inserindo-se no âmbito das garantias fundamentais – essência das Constituições modernas e, conceitualmente, a própria razão de sua existência.

Assim, sendo um pilar que confere segurança e estabilidade às relações jurídicas, a *res judicata* só deverá ser superada por fatos incontroversos e preponderantes, **nos lindes da ação especificamente destinada a rescindi-la**. Além da hipótese restrita, sua relativização, introduzida pelo artigo 741, parágrafo único, do CPC, é admitida, apenas no caso de o provimento jurisdicional afrontar diretamente a Carta Política, que, estruturando o próprio Estado, não pode sucumbir em face de quaisquer

instrumentos dele emanados, inviabilizando a consolidação de direitos sob parâmetros inconstitucionais” (fls. 487-488).

NEGO SEGUIMENTO ao recurso extraordinário com agravo com fundamento no art. 21, § 1º, do RISTF.

Publique-se. Intimações necessárias.

Brasília, 14 de maio de 2012.

Ministro **LUIZ FUX**

Relator

(ARE 672563, Relator(a): **Min. LUIZ FUX**, julgado em 14/05/2012, publicado em DJe-097 DIVULG 17/05/2012 PUBLIC 18/05/2012)

EMENTA: CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. EXISTÊNCIA DE COISA JULGADA. AGRAVO IMPROVIDO. I - Não obstante a jurisprudência pacífica desta Corte ser no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, transitou em julgado a sentença, proferida no processo de conhecimento, que estipulou a incidência de juros moratórios até o depósito da integralidade da dívida. II - Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE 504197 AgR, Relator(a): **Min. RICARDO LEWANDOWSKI**, Primeira Turma, julgado em 20/11/2007, DJe-165 DIVULG 18-12-2007 PUBLIC 19-12-2007 DJ 19-12-2007 PP-00048 EMENT VOL-02304-04 PP-00755)

a. Indícios de posicionamento em RE com repercussão geral reconhecida

Especificamente sobre o art. 741, é possível colher indicação de manifestações favoráveis nos acórdãos que reconheceram a repercussão geral em dois RE:

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ADEQUAÇÃO DOS TÍTULOS JUDICIAIS EXEQÜENDOS ÀS DECISÕES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 741 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. COISA JULGADA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL NA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA. Possui repercussão geral a questão constitucional atinente à compatibilidade entre a garantia constitucional da coisa julgada e o parágrafo único do art. 741 do Código de Processo Civil.

(RE 611503 RG, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, julgado em 16/12/2010, DJe-109 DIVULG 07-06-2011 PUBLIC 08-06-2011 EMENT VOL-02539-03 PP-00443)

[...]

Obs: a manifestação do Min. Marco Aurélio foi a seguinte:

2. A toda evidência, cumpre ao Supremo a guarda maior da Constituição Federal. Dela nos vem a imutabilidade da coisa julgada. O Documento Básico da República prevê a mitigação, apenas, no caso da ação de impugnação autônoma – a rescisória. Embora o acórdão do Tribunal

Regional Federal esteja em harmonia com essa óptica, é conveniente o Supremo enfrentar a matéria, porquanto esta se mostra passível de repetir-se em inúmeros processos.

O acórdão objeto do RE com repercussão geral está assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL E EMBARGOS À EXECUÇÃO FGTS ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA ÍNDICES EXPURGADOS PEDIDO DE ADEQUAÇÃO DO TÍTULO JUDICIAL EXEQUENDO À DECISÃO DO STF NO RE Nº 226.855/RS DESCABIMENTO INAPLICÁVEL O PARÁGRAFO ÚNICO, DO ART. 741, DO CPC, NA REDAÇÃO DADA PELA MP Nº 2.180-35, DE 24.08.2001 SENTENÇA MANTIDA.

- A disposição expressa no artigo 10, da Medida Provisória nº 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, ainda que formalmente compatível com a ordem constitucional, sob o aspecto material não se coaduna com a Constituição Federal, pois a desconstituição do título executivo judicial, mediante a aplicação do parágrafo único do artigo 741, do Código de Processo Civil, acrescentado pela referida norma, afigura-se conflitante com os princípios da Carta Maior, ao emprestar ao instituto da coisa julgada, previsto expressamente na Constituição, em seu artigo 5º, inciso XXXVI, a característica de existência condicional.
- Tal situação, além de violar o princípio da intangibilidade da coisa julgada, afronta também o princípio da segurança jurídica, que se sobrepõe aos demais e para o qual todo o ordenamento jurídico deve convergir.
- Ademais, no julgamento proferido no RE nº 226.855 RS, que foi invocado como paradigma pela embargante, a questão de direito debatida não foi apreciada à luz de sua inconstitucionalidade ou constitucionalidade, mas sim sob a ótica da melhor interpretação a ser dada à norma em relação àquele caso concreto, e a aplicação do artigo 741, parágrafo único, do estatuto processual, exige decisão definitiva em ação direta, ou, quanto ao controle incidental, resolução do Senado Federal, nos termos do artigo 52, inciso X, da Carta Maior, o que não ocorreu.
- Recurso da CEF a que se nega provimento.

Ementa: CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NEGADOS COM FUNDAMENTO EM LEI POSTERIORMENTE DECLARADA INCONSTITUCIONAL PELO STF. EFICÁCIA TEMPORAL DA SENTENÇA. REPERCUSSÃO GERAL CONFIGURADA. 1. Possui repercussão geral a questão relativa à eficácia temporal de sentença transitada em julgado fundada em norma supervenientemente declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado. 2. Repercussão geral reconhecida.

(RE 730462 RG, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, julgado em 29/05/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-123 DIVULG 24-06-2014 PUBLIC 25-06-2014)

[...] Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto

wagner.adv.br

Rua Alberto Pasqualini, 70, 13º andar | Santa Maria/RS | CEP: 97015-010 | Fone: (55) 3026-3206 | wagner@wagner.adv.br
Santa Maria . Aracaju . Belo Horizonte . Brasília . Campo Grande . Cuiabá . Curitiba . Florianópolis . Goiânia . João Pessoa . Macapá
Maceió . Manaus . Pelotas . Porto Alegre . Porto Velho . Recife . Rio de Janeiro . Salvador . São Luís . São Paulo . Vitória

por Nelson Itiro Yanasse e outro, em face da decisão que, em sede de ação de rito ordinário, indeferiu o pedido de condenação em honorários em demanda que versava a respeito do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. [...]

- Trecho pronunciamento Min. Teori:

7. Pode ocorrer e, no caso, isso ocorreu que, quando do advento da decisão do STF na ação de controle concentrado, declarando a inconstitucionalidade, já tenham transcorrido mais de dois anos desde o trânsito em julgado da sentença em contrário, proferida em demanda concreta. Em tal ocorrendo, o esgotamento do prazo decadencial inviabiliza a própria ação rescisória, ficando referida sentença, conseqüentemente, insuscetível de ser rescindida por efeito da decisão em controle concentrado. Imunidades dessa espécie são decorrência natural da já mencionada irretroatividade do efeito vinculante (e, portanto, da eficácia executiva) das decisões em controle concentrado de constitucionalidade.

Há, aqui, uma espécie de modulação temporal ope legis dessas decisões, que ocorre não apenas em relação a sentenças anteriores revestidas por trânsito em julgado há mais de dois anos, mas também em às demais situações em que o próprio ordenamento jurídico impede ou impõe restrições à revisão, qualquer que seja o motivo, de atos jurídicos ou sentenças já definitivamente consolidados no passado. São impedimentos ou restrições dessa natureza, v.g., a prescrição, a decadência e a coisa julgada. Isso significa que, embora formados com base em preceito normativo declarado inconstitucional (e, portanto, excluído do ordenamento jurídico), certos atos pretéritos sejam públicos, sejam privados não ficam sujeitos aos efeitos da declaração de inconstitucionalidade porque a prescrição, a decadência ou a coisa julgada inibem a providência extrajudicial (v.g., o lançamento fiscal) ou o ajuizamento da ação própria (v.g., ação constitutiva, executiva ou rescisória) indispensável para efetivar o seu ajustamento à superveniente decisão do STF. No âmbito criminal, configura hipótese típica de modulação temporal ope legis a norma que não admite revisão criminal da sentença absolutória (art. 621 do CPP), bem como inibe o agravamento da pena, em caso de procedência da revisão (art. 626, parágrafo único, do CPP).

Isso significa que, declarada inconstitucional e excluída do ordenamento jurídico uma norma que tenha sido aplicada em benefício do acusado em sentença criminal transitada em julgado, há empecilho legal à eficácia executiva ex tunc dessa declaração, por falta de instrumentação processual para tanto indispensável.

No caso, mais de dois anos se passaram entre o trânsito em julgado da sentença no caso concreto reconhecendo, incidentalmente, a constitucionalidade do artigo 9º da Medida Provisória 2.164-41 (que acrescentou o artigo 29-C na Lei 8.036/90) e a superveniente decisão do STF que, em controle concentrado, declarou a inconstitucionalidade daquele preceito normativo, a significar, portanto, que aquela sentença é insuscetível de rescisão.

8. O que se acaba de sustentar tem apoio na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, a saber:

[...]

A partir do exposto, depreende-se que o posicionamento do Supremo Tribunal Federal tende a ser desfavorável à aplicação do art. 741, II do CPC em detrimento da coisa julgada.

b. RE com repercussão geral e ADI sobre o tema:

wagner.adv.br

37

**RE 586068 - RECURSO EXTRAORDINÁRIO (Eletrônico) – repercussão geral:
aconselhável pedir ingresso**

[Ver peças eletrônicas]

Origem:	PR – PARANÁ
Relator:	MIN. ROSA WEBER
RECTE.(S)	INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROC.(A/S)(ES)	PROCURADOR-GERAL FEDERAL
RECDO.(A/S)	HILARIA ANTUNES CARDOSO
ADV.(A/S)	LILIAN VELLEDA SOARES E OUTRO(A/S)
INTDO.(A/S)	UNIÃO
ADV.(A/S)	ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

Processo Civil. Execução. Inexigibilidade do título executivo judicial (artigo 741, parágrafo único do CPC). Aplicabilidade no âmbito dos juizados especiais. Pensão por morte (Lei nº 9.032/1995). Decisão do Supremo Tribunal Federal. Extensão do precedente aos casos com trânsito em julgado. Coisa julgada (artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal). Existência de repercussão geral, dada a relevância da questão versada. (RE 586068 RG, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, julgado em 02/08/2008, DJe-157 DIVULG 21-08-2008 PUBLIC 22-08-2008 EMENT VOL-02329-04 PP-00687)

OBS: petição inicial recebida como MS – volta-se contra decisão do JEF em execução que indeferiu o pedido de extinção da mesma com base no art. 741. Indeferida a inicial do MS pela Turma (porque o art. 741 não se aplica aos Juizados e porque as decisões de inconstitucionalidade do STF se aplicariam apenas para o futuro, não permitindo desfazimento de coisa julgada), esta decisão é objeto do RE. Não admitido o RE, foi interposto ARESP, Min. Gilmar Mendes mandou reautuar como RE (?), sem justificar. Foi reconhecida a repercussão geral da matéria.

**RE 611503 - RECURSO EXTRAORDINÁRIO (Processo físico) repercussão
geral: aconselhável pedir ingresso**

[Ver peças eletrônicas]

Origem:	SP - SÃO PAULO
Relator:	MIN. TEORI ZAVASCKI
RECTE.(S)	CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF
ADV.(A/S)	MEIRE APARECIDA DE AMORIM
RECDO.(A/S)	ANTÔNIO BATISTA DA SILVA
ADV.(A/S)	NEIDE GALHARDO TAMAGNINI
AM. CURIAE.	UNIÃO
PROC.(A/S)(ES)	ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ADEQUAÇÃO DOS TÍTULOS JUDICIAIS EXEQÜENDOS ÀS DECISÕES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 741 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. COISA JULGADA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL NA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA. Possui repercussão geral a questão constitucional atinente à compatibilidade entre a garantia constitucional da coisa julgada e o parágrafo único do art. 741 do Código de Processo Civil. (RE 611503 RG, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, julgado em 16/12/2010, DJe-109 DIVULG 07-06-2011 PUBLIC 08-06-2011 EMENT VOL-02539-03 PP-00443)

Decisão: Adiado para julgar conjuntamente com a ADI nº 2.418, a ADI nº 3.740 e o RE 590.880. Ausentes, justificadamente, o Ministro Celso de Mello e, participando do “Yale Global

"Constitutionalism Seminar", na Universidade de Yale, o Ministro Roberto Barroso. Presidência do Ministro Ricardo Lewandowski. Plenário, 18.09.2014.

RE 730462 - RECURSO EXTRAORDINÁRIO (Processo físico) repercussão geral: desaconselhável pedir ingresso, pretende rescindir coisa julgada.

[Ver peças eletrônicas]

Origem: **SP - SÃO PAULO**
Relator: **MIN. TEORI ZAVASCKI**
RECTE.(S) **NELSON ITIRO YANASSE E OUTRO(A/S)**
ADV.(A/S) **MARIA LÚCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA E OUTRO(A/S)**
RECD.(A/S) **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**
ADV.(A/S) **CAMILA MODENA E OUTRO(A/S)**

Ementa: CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NEGADOS COM FUNDAMENTO EM LEI POSTERIORMENTE DECLARADA INCONSTITUCIONAL PELO STF. EFICÁCIA TEMPORAL DA SENTENÇA. REPERCUSSÃO GERAL CONFIGURADA. 1. Possui repercussão geral a questão relativa à eficácia temporal de sentença transitada em julgado fundada em norma supervenientemente declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado. 2. Repercussão geral reconhecida.

(RE 730462 RG, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, julgado em 29/05/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-123 DIVULG 24-06-2014 PUBLIC 25-06-2014)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE (Med. Liminar) - 2418

Origem: **DISTRITO FEDERAL** Entrada no STF: **22/02/2001**
Relator: **MINISTRO CEZAR PELUSO** Distribuído: **20010222**
Partes: **Requerente: CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL (CF 103 , VII)**
Requerido :PRESIDENTE DA REPÚBLICA

Dispositivo Legal Questionado

- Art. 004 ° , da Medida Provisória 2102 - 27 , de 26 de janeiro de 2001 , na parte que alterou a redação da Lei Federal nº 9494 , de 10 de setembro de 1997 , nela acrescentando os artigos 001 ° - B e 001 ° - C ; art. 010 da Medida Provisória 2102 - 27 , de 26 de janeiro de 2001 , na parte em que acrescentou parágrafo único ao artigo 741 da Lei Federal 5869 de 11 de janeiro de 1973 , com a redação dada pela Lei 8953 , de 13 de dezembro de 1994 .

Art. 004 ° - A Lei nº 9494 , de 10 de setembro de 1997 , passa a vigorar acrescida dos seguintes artigos :

(. . .)

" Art. 001 ° - B. O prazo a que se refere o caput dos arts. 730 do Código de Processo Civil , e 884 da Consolidação das Leis do Trabalho , aprovada pelo Decreto-Lei nº 5452 , de 001 ° de maio de 1943 , passa a ser de trinta dias . " (NR)

" Art. 001 ° - C. Prescreverá em cinco anos o direito de obter

indenização dos danos causados por agentes de pessoas jurídicas de direito público e de pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviços públicos . " (NR)

Art. 010 - O art. 741 da Lei nº 5869 , de 11 de janeiro de 1973 , com a redação dada pela Lei nº 8953 , de 13 de dezembro de 1994 , passa a vigorar acrescido do seguinte parágrafo único :

" Parágrafo único. Para efeito do disposto no inciso 011 deste artigo , considera-se também inexigível o título judicial fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal ou em aplicação ou interpretação tidas por incompatíveis com a Constituição Federal . " (NR)

- Medida Provisória reeditada sob o nº 2102 - 28, em 26 de fevereiro de 2001 , arts. 004 º e 010 (aditamento à inicial PG/STF 025403)
- Medida Provisória reeditada sob o nº 2102 - 29, em 28 de março de 2001 , arts. 004 º e 010 (aditamento à inicial PG/STF 043468)
- Medida Provisória reeditada sob o nº 2102 - 30, em 27 de abril de 2001 , arts. 004 º e 010 (aditamento à inicial PG/STF 057030)
- Medida Provisória reeditada sob o nº 2102 - 31, em 25 de maio de 2001 , arts. 004 º e 010 (aditamento à inicial PG/STF 071847)
- Medida Provisória reeditada sob o nº 2102 - 32, em 22 de junho de 2001 , arts. 004 º e 010 (aditamento à inicial PG/STF 082890)
- Medida Provisória reeditada sob o nº 2180 - 33, em 29 de junho de 2001 , arts. 004 º e 010 (aditamento à inicial PG/STF 088308)
- Medida Provisória reeditada sob o nº 2180 - 34, em 28 de julho de 2001 , arts. 004 º e 010 (aditamento à inicial PG/STF 095106)
- Medida Provisória reeditada sob o nº 2180 - 35, em 27 de agosto de 2001 , arts. 004 º e 010 (aditamento à inicial PG/STF 107743)

Fundamentação Constitucional

- Art. 005 º , caput , XXXVI , LIV
- Art. 062
- Art. 173 , § 001 º , 011

Resultado da Liminar

Aguardando Julgamento

Decisão Plenária da Liminar

Resultado Final

Aguardando Julgamento

Decisão Final

Retirado de pauta ante a aposentadoria do Ministro Cezar Peluso (Relator). Ausentes, nesta assentada, os Senhores Ministros Celso de Mello e Joaquim Barbosa. Presidência do Senhor Ministro Ayres Britto.
- Plenário, 12.09.2012.

.....

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE (Med. Liminar) - 3740

Origem: **DISTRITO FEDERAL**

Entrada no STF:

30/05/2006

wagner.adv.br

Rua Alberto Pasqualini, 70, 13º andar | Santa Maria/RS | CEP: 97015-010 | Fone: (55) 3026-3206 | wagner@wagner.adv.br
Santa Maria . Aracaju . Belo Horizonte . Brasília . Campo Grande . Cuiabá . Curitiba . Florianópolis . Goiânia . João Pessoa . Macapá
Maceió . Manaus . Pelotas . Porto Alegre . Porto Velho . Recife . Rio de Janeiro . Salvador . São Luís . São Paulo . Vitória

Relator: **MINISTRO GILMAR MENDES**

Distribuído:

20060530

Partes: **Requerente: CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL (CF 103, VII)**

Requerido :PRESIDENTE DA REPÚBLICA CONGRESSO NACIONAL

Dispositivo Legal Questionado

Parágrafo 001º do art. 475 - L e o § único do art. 741 do Código de Processo Civil, nas redações conferidas pela Lei Federal nº 11232; bem como contra o § único do art. 741 do Código de Processo Civil, na redação conferida pela Medida Provisória nº 2180 - 35.

/#

Art. 475 - L - A impugnação somente poderá versar sobre:

(...)

0II - inexigibilidade do título;

(...)

§ 001º - Para efeito do disposto no inciso 0II do caput deste artigo, considera-se também inexigível o título judicial fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou ato normativo tidas pelo Supremo Tribunal Federal como incompatíveis com a Constituição Federal.

/#

Art. - 741 - Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre:

(...)

0II - inexigibilidade do título;

(...)

Parágrafo único - Para efeito do disposto no inciso 0II do caput deste artigo, considera-se também inexigível o título judicial fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou ato normativo tidas pelo Supremo Tribunal Federal como incompatíveis com a Constituição Federal.

/#

Fundamentação Constitucional

- Art. 005º, XXXVI

/#

Resultado da Liminar

Aguardando Julgamento

Decisão Plenária da Liminar

Resultado Final

Aguardando Julgamento

Indexação

LEI FEDERAL

PREVENÇÃO - ADI 2418

/#

P.S. Contra a mesma MP que inseriu no CPC a previsão de inexigibilidade do título quando houver julgamento de inconstitucionalidade pelo STF (MP 2180), há ainda a ADC 11, que discute a norma no tocante ao aumento do prazo para embargos à execução. Pretende-se afastar a alegação de falta de relevância e urgência. O ANDES pediu ingresso.

Contudo, quanto ao art. 741 (inexigibilidade do título) houve a posterior edição de Lei (11.232/05) que promoveu alteração definitiva do CPC, de modo que a ADC não tem interesse ao caso.

2. Posição do Superior Tribunal de Justiça

No âmbito do STJ, existe acórdão proferido na sistemática dos recursos especiais repetitivos que delimita as hipóteses de aplicação do art. 741, II do CPC, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008.

FGTS. EXPURGOS. SENTENÇA SUPOSTAMENTE INCONSTITUCIONAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ART. 741, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. EXEGESE.

INAPLICABILIDADE ÀS SENTENÇAS SOBRE CORREÇÃO MONETÁRIA DO FGTS.

EXCLUSÃO DOS VALORES REFERENTES A CONTAS DE NÃO-OPTANTES. ARESTO FUNDADO EM INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL E MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.

1. O art. 741, parágrafo único, do CPC, atribuiu aos embargos à execução eficácia rescisória de sentenças inconstitucionais. Por tratar-se de norma que excepciona o princípio da imutabilidade da coisa julgada, deve ser interpretada restritivamente, abrangendo, tão somente, as sentenças fundadas em norma inconstitucional, assim consideradas as que: (a) aplicaram norma declarada inconstitucional;

(b) aplicaram norma em situação tida por inconstitucional; ou (c) aplicaram norma com um sentido tido por inconstitucional.

2. Em qualquer desses três casos, é necessário que a inconstitucionalidade tenha sido declarada em precedente do STF, em controle concentrado ou difuso e independentemente de resolução do Senado, mediante: (a) declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto; ou (b) interpretação conforme a Constituição.

3. Por consequência, não estão abrangidas pelo art. 741, parágrafo único, do CPC as demais hipóteses de sentenças inconstitucionais, ainda que tenham decidido em sentido diverso da orientação firmada no STF, tais como as que: (a) deixaram de aplicar norma declarada constitucional, ainda que em controle concentrado; (b) aplicaram dispositivo da Constituição que o STF considerou sem auto-aplicabilidade; (c) deixaram de aplicar dispositivo da Constituição que o STF

considerou auto-aplicável; e (d) aplicaram preceito normativo que o STF considerou revogado ou não recepcionado.

4. Também estão fora do alcance do parágrafo único do art. 741 do CPC as sentenças cujo trânsito em julgado tenha ocorrido em data anterior à vigência do dispositivo.

5. "À luz dessas premissas, não se comportam no âmbito normativo do art. 741, parágrafo único, do CPC, as sentenças que tenham reconhecido o direito a diferenças de correção monetária das contas do FGTS, contrariando o precedente do STF a respeito (RE 226.855-7, Min. Moreira Alves, RTJ 174:916-1006). É que, para reconhecer legítima, nos meses que indicou, a incidência da correção monetária pelos índices aplicados pela gestora do Fundo (a Caixa Econômica Federal), o STF não declarou a inconstitucionalidade de qualquer norma, nem mesmo mediante as técnicas de interpretação conforme a Constituição ou sem redução de texto. Resolveu, isto sim, uma questão de direito intertemporal (a de saber qual das normas infraconstitucionais - a antiga ou a nova - deveria ser aplicada para calcular a correção monetária das contas do FGTS nos citados meses) e a deliberação tomada se fez com base na aplicação direta de normas constitucionais, nomeadamente a que trata da irretroatividade da lei, em garantia do direito adquirido (art. 5º, XXXVI)" (REsp 720.953/SC, Rel. Min. Teori Zavascki, Primeira Turma, DJ de 22.08.05).

6. A alegação de que algumas contas do FGTS possuem natureza não-optante, de modo que os saldos ali existentes pertencem aos empregadores e não aos empregados e, também, de que a opção deu-se de forma obrigatória somente com o advento da nova Constituição, sendo necessária a separação do saldo referente à parte optante (após 05.10.88) do referente à parte não-optante (antes de 05.10.88) para a elaboração de cálculos devidos, foi decidida pelo acórdão de origem com embasamento constitucional e também com fundamento em matéria fática, o que atrai a incidência da Súmula 7/STJ.

7. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008.

(REsp 1189619/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010)

A discussão aborda expressamente a possibilidade de aplicação do art. 741 mesmo quando a declaração de inconstitucionalidade pelo STF tenha se dado em controle difuso. O próprio acórdão cita diversos precedentes anteriores à sua edição, visto que a matéria já estaria pacificada naquela corte desde o julgamento do RESP 720.953/SC, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI:

PROCESSO CIVIL. SENTENÇA INCONSTITUCIONAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO.

EXEGESE E ALCANCE DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 741 DO CPC. INAPLICABILIDADE ÀS SENTENÇAS SOBRE CORREÇÃO MONETÁRIA DO FGTS.

1. O parágrafo único do art. 741 do CPC, buscando solucionar específico conflito entre os princípios da coisa julgada e da supremacia da Constituição, agregou ao sistema de processo um mecanismo com eficácia rescisória de sentenças inconstitucionais.

Sua utilização, contudo, não tem caráter universal, sendo restrita às sentenças fundadas em norma inconstitucional, assim consideraras as que (a) aplicaram norma inconstitucional (1ª parte do dispositivo), ou (b) aplicaram norma

em situação tida por inconstitucional ou, ainda, (c) aplicaram norma com um sentido tido por inconstitucional (2ª parte do dispositivo).

2. Indispensável, em qualquer caso, que a inconstitucionalidade tenha sido reconhecida em precedente do STF, em controle concentrado ou difuso (independentemente de resolução do Senado), mediante (a) declaração de inconstitucionalidade com redução de texto (1ª parte do dispositivo), ou (b) mediante declaração de inconstitucionalidade parcial sem redução de texto ou, ainda, (c) mediante interpretação conforme a Constituição (2ª parte).

3. Estão fora do âmbito material dos referidos embargos, portanto, todas as demais hipóteses de sentenças inconstitucionais, ainda que tenham decidido em sentido diverso da orientação do STF, como, v.g, as que a) deixaram de aplicar norma declarada constitucional (ainda que em controle concentrado), b) aplicaram dispositivo da Constituição que o STF considerou sem auto-aplicabilidade, c) deixaram de aplicar dispositivo da Constituição que o STF considerou auto-aplicável, d) aplicaram preceito normativo que o STF considerou revogado ou não recepcionado, deixando de aplicar ao caso a norma revogadora.

4. Também estão fora do alcance do parágrafo único do art. 741 do CPC as sentenças, ainda que eivadas da inconstitucionalidade nele referida, cujo trânsito em julgado tenha ocorrido em data anterior à da sua vigência.

5. O dispositivo, todavia, pode ser invocado para inibir o cumprimento de sentenças executivas lato sensu, às quais tem aplicação subsidiária por força do art. 744 do CPC.

6. À luz dessas premissas, não se comportam no âmbito normativo do art. 741, parágrafo único, do CPC, as sentenças que tenham reconhecido o direito a diferenças de correção monetária das contas do FGTS, contrariando o precedente do STF a respeito (RE 226.855-7, Min. Moreira Alves, RTJ 174:916-1006). É que, para reconhecer legítima, nos meses que indicou, a incidência da correção monetária pelos índices aplicados pela gestora do Fundo (a Caixa Econômica Federal), o STF não declarou a inconstitucionalidade de qualquer norma, nem mesmo mediante as técnicas de interpretação conforme a Constituição ou sem redução de texto. Resolveu, isto sim, uma questão de direito intertemporal (a de saber qual das normas infraconstitucionais - a antiga ou a nova - deveria ser aplicada para calcular a correção monetária das contas do FGTS nos citados meses) e a deliberação tomada se fez com base na aplicação direta de normas constitucionais, nomeadamente a que trata da irretroatividade da lei, em garantia do direito adquirido (art. 5º, XXXVI).

7. Recurso a que se nega provimento.

(REsp 720.953/SC, **Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI**, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/06/2005, DJ 22/08/2005, p. 142)

Depois do julgamento do repetitivo, evidente que o posicionamento se consolidou ainda mais.

Entretanto, há alguns julgados que, ao analisarem as situações concretas, concluem que não se trata de hipótese de aplicação do art. 741, visto que não configuradas as situações previstas no dispositivo (e assentadas no RESP repetitivo):

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. INEXIGIBILIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO. ART. 741 DO CPC.

INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. LEI 9.032/95. AGRAVO DESPROVIDO.

wagner.adv.br

Rua Alberto Pasqualini, 70, 13º andar | Santa Maria/RS | CEP: 97015-010 | Fone: (55) 3026-3206 | wagner@wagner.adv.br
Santa Maria . Aracaju . Belo Horizonte . Brasília . Campo Grande . Cuiabá . Curitiba . Florianópolis . Goiânia . João Pessoa . Macapá
Maceió . Manaus . Pelotas . Porto Alegre . Porto Velho . Recife . Rio de Janeiro . Salvador . São Luís . São Paulo . Vitória

1. À luz do que dispõe o art. 741, parágr. único do CPC, incluído pela MP 2.180-35/2001, para fins de cabimento dos embargos à execução contra a Fazenda Pública, considera-se também inexigível o título judicial fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou ato normativo tidas pelo Supremo Tribunal Federal como incompatíveis com a Constituição Federal.

2. No caso dos autos, a decisão do Supremo Tribunal Federal não declarou a Lei 9.032/95 inconstitucional ou mesmo a incompatibilidade da matéria tratada no dispositivo legal com a Constituição Federal. Precedentes desta Corte: AgRg no AREsp 358.815/RJ, 2T, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 18.09.2013, REsp.

1.322.060/RS, 1T, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 19.8.2013, REsp.

1.189.619/PE, 1S, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 2.9.2010, REsp.

1.186.124/ES, 2T, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 21.5.2010 3. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 429.764/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/05/2014, DJe 13/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. RECONHECIMENTO DA NÃO INCIDÊNCIA DE COFINS. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL DO STF. INAPLICABILIDADE DO ART. 741, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.

1. Decisão transitada em julgado emanada do STF garantiu ao contribuinte o direito de excluir da base de incidência da COFINS qualquer receita estranha ao faturamento, visto que aquela Corte havia reconhecido a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei n. 9.718/98, que ampliou o conceito de receita bruta.

2. Em momento posterior, o STF voltou a manifestar sobre a questão, agora excepcionando a inconstitucionalidade acima declarada (§ 1º do art. 3º da Lei n. 9.718/98) às instituições financeiras. Nesse contexto, o Tribunal de origem rechaçou a pretensão da Fazenda Pública de que o valor depositado em juízo no mandado de segurança como garantia para questionar o débito tributário fosse convertido em renda, ao fundamento de que o novo posicionamento jurisprudencial do STF não poderia desfigurar o julgado acobertado pelo manto da coisa julgada.

3. A Primeira Seção desta Corte Superior, sob a égide dos recursos repetitivos, art. 543-C do CPC, no julgamento do REsp 1.189.619/PE, de relatoria do Min. Castro Meira, firmou o posicionamento de que: a) O art. 741, parágrafo único, do CPC deve ser interpretado restritivamente, porque excepciona o princípio da imutabilidade da coisa julgada, abarcando tão somente as sentenças fundadas em norma inconstitucional, assim consideradas as que: (I) aplicaram norma declarada inconstitucional; (II) aplicaram norma em situação tida por inconstitucional; ou (III) aplicaram norma com um sentido tido por inconstitucional;

b) necessária a declaração de inconstitucionalidade em precedente do Supremo Tribunal Federal, em controle concentrado ou difuso, mediante: (I) declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto; ou (II) interpretação conforme a Constituição;

c) outras hipóteses de sentenças inconstitucionais não são alcançadas pelo disposto no art. 741, parágrafo único, do CPC, ainda que tenham decidido em sentido diverso da orientação firmada no STF.

A exemplo, as que: (I) deixaram de aplicar norma declarada constitucional, ainda que em controle concentrado; (II) aplicaram dispositivo da Constituição que o STF considerou sem autoaplicabilidade; (III) deixaram de aplicar dispositivo da Constituição que o STF considerou autoaplicável; e (IV) aplicaram preceito normativo que o STF considerou revogado ou não recepcionado; e, d) as sentenças

cujo trânsito em julgado tenha ocorrido em data anterior à vigência do parágrafo único do art. 741 do CPC também estão fora do alcance do dispositivo.

4. Observa-se que não foi aplicada norma tida por constitucional, o que afasta a incidência do disposto no indigitado normativo do Codex Processual. Referido procedimento só reforça o entendimento jurisprudencial, firmado no sentido de que supervenientes modificações do Direito pretoriano não infirmam a autoridade da coisa julgada. Precedentes.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1263279/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/03/2012, DJe 26/03/2012)

"PROCESSO CIVIL. SENTENÇA INCONSTITUCIONAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXEGESE E ALCANCE DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 741 DO CPC. INAPLICABILIDADE ÀS SENTENÇAS SOBRE CORREÇÃO MONETÁRIA DO FGTS.

1. O parágrafo único do art. 741 do CPC, buscando solucionar específico conflito entre os princípios da coisa julgada e da supremacia da Constituição, agregou ao sistema de processo um mecanismo com eficácia rescisória de sentenças inconstitucionais. Sua utilização, contudo, não tem caráter universal, sendo restrita às sentenças fundadas em norma inconstitucional, assim consideraras as que (a) aplicaram norma inconstitucional (1ª parte do dispositivo), ou (b) aplicaram norma em situação tida por inconstitucional ou, ainda, (c) aplicaram norma com um sentido tido por inconstitucional (2ª parte do dispositivo).

2. Indispensável, em qualquer caso, que a inconstitucionalidade tenha sido reconhecida em precedente do STF, em controle concentrado ou difuso (independentemente de resolução do Senado), mediante (a) declaração de inconstitucionalidade com redução de texto (1ª parte do dispositivo), ou (b) mediante declaração de inconstitucionalidade parcial sem redução de texto ou, ainda, (c) mediante interpretação conforme a Constituição (2ª parte).

3. Estão fora do âmbito material dos referidos embargos, portanto, todas as demais hipóteses de sentenças inconstitucionais, ainda que tenham decidido em sentido diverso da orientação do STF, como, v.g, as que a) deixaram de aplicar norma declarada constitucional (ainda que em controle concentrado), b) aplicaram dispositivo da Constituição que o STF considerou sem auto-aplicabilidade, c) deixaram de aplicar dispositivo da Constituição que o STF considerou auto-aplicável, d) aplicaram preceito normativo que o STF considerou revogado ou não recepcionado, deixando de aplicar ao caso a norma revogadora.

4. Também estão fora do alcance do parágrafo único do art. 741 do CPC as sentenças, ainda que eivadas da inconstitucionalidade nele referida, cujo trânsito em julgado tenha ocorrido em data anterior à da sua vigência.

5. O dispositivo, todavia, pode ser invocado para inibir o cumprimento de sentenças executivas lato sensu, às quais tem aplicação subsidiária por força do art. 744 do CPC.

6. Á luz dessas premissas, não se comportam no âmbito normativo do art. 741, parágrafo único, do CPC, as sentenças que tenham reconhecido o direito a diferenças de correção monetária das contas do FGTS, contrariando o precedente do STF a respeito (RE 226.855-7, Min. Moreira Alves, RTJ 174:916-1006). É que, para reconhecer legítima, nos meses que indicou, a incidência da correção monetária pelos índices aplicados pela gestora do Fundo (a Caixa Econômica Federal), o STF não declarou a inconstitucionalidade de qualquer norma, nem mesmo mediante as técnicas de interpretação conforme a Constituição ou sem redução de texto. Resolveu, isto sim, uma questão de direito intertemporal (a de saber qual das normas infraconstitucionais - a antiga ou a nova - deveria ser

aplicada para calcular a correção monetária das contas do FGTS nos citados meses) e a deliberação tomada se fez com base na aplicação direta de normas constitucionais, nomeadamente a que trata da irretroatividade da lei, em garantia do direito adquirido (art. 5º, XXXVI).

7. Recurso a que se nega provimento."
(REsp 720.953/SC, 1.ª Turma, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 22/08/2005.)

Como possibilidade de defesa para evitar a desconstituição de sentenças transitadas em julgado assegurando a incorporação de quintos, pode-se atentar para os seguintes trechos constantes dos precedentes acima:

3. Estão fora do âmbito material dos referidos embargos, portanto, todas as demais hipóteses de sentenças inconstitucionais, ainda que tenham decidido em sentido diverso da orientação do STF, como, v.g, as que [...] d) aplicaram preceito normativo que o STF considerou revogado ou não recepcionado, deixando de aplicar ao caso a norma revogadora.

Em tese, seria sustentável que as decisões transitadas em julgado simplesmente aplicaram dispositivo que o STF considerou revogado. Isso porque a incorporação de quintos é concedida com base nas Leis 8.911 e 8.624 e o STF entende que ambas restaram revogadas em 1997, sendo que a MP 2.225 não as repristinou. Veja-se o que consta do informativo que noticiou o julgamento do RE dos quintos:

Assim, o direito à incorporação de qualquer parcela remuneratória, fosse quintos ou décimos, já estaria extinto. O restabelecimento de dispositivos normativos anteriormente revogados, a permitir a incorporação de quintos ou décimos, somente seria possível por determinação expressa em lei. Em outros termos, a repristinação de normas dependeria de expressa determinação legal. Assim, se a Medida Provisória 2.225/2001 não repristinara expressamente as normas que previam a incorporação de quintos, não se poderia considerar como devida uma vantagem remuneratória pessoal não prevista no ordenamento. Em conclusão, não existiria norma a permitir o ressurgimento dos quintos ou décimos levada a efeito pela decisão recorrida.

Após a publicação do acórdão do STF e analisando a fundo os termos em que ocorreu o julgamento, será possível analisar o enquadramento nesta ou em outras hipóteses que excluem a aplicação do art. 741 do CPC, conforme precedentes do próprio STJ.

a. Outras considerações

Há dezenas de acórdãos discutindo a aplicabilidade da alteração trazida pela MP 2.180 às sentenças transitadas em julgado antes de sua entrada em vigor, havendo súmula no sentido da impossibilidade.

Súmula

487

Órgão Julgador

CE - CORTE ESPECIAL

wagner.adv.br

Rua Alberto Pasqualini, 70, 13º andar | Santa Maria/RS | CEP: 97015-010 | Fone: (55) 3026-3206 | wagner@wagner.adv.br
Santa Maria . Aracaju . Belo Horizonte . Brasília . Campo Grande . Cuiabá . Curitiba . Florianópolis . Goiânia . João Pessoa . Macapá
Maceió . Manaus . Pelotas . Porto Alegre . Porto Velho . Recife . Rio de Janeiro . Salvador . São Luís . São Paulo . Vitória

Data do Julgamento

28/06/2012

Data da Publicação/Fonte

DJe 01/08/2012

RSTJ vol. 227 p. 945

Enunciado

O parágrafo único do art. 741 do CPC não se aplica às sentenças transitadas em julgado em data anterior à da sua vigência.

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO. **AÇÃO DE NULIDADE. DESCONSTITUIÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL.** LEI DECLARADA INCONSTITUCIONAL PELO STF. PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 741 DO CPC, ACRESCENTADO PELA MP 2.180-35/2001. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO ANTES DE SUA VIGÊNCIA. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL EXIGIVEL. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO SUMULAR Nº 487/STJ. ACÓRDÃO EMBARGADO UNÍSSONO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTES TRIBUNAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 168/STJ. EMBARGOS NÃO CONHECIDOS.

I- Acórdão embargado que, conhecendo do agravo de instrumento, deu provimento ao recurso especial para assentar que, tendo o título exequendo transitado em julgado antes de 2/10/1995, estaria acobertado pelo manto da coisa julgada, devendo, pois, ser cumprido na sua integralidade.

II- Consoante entendimento pacificado no âmbito da Corte Especial, vazado no enunciado sumular nº 487/STJ, o parágrafo único do art. 741 do CPC não se aplica às sentenças transitadas em julgado em data anterior à da sua vigência.

III- "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado" (Súmula 168/STJ).

IV- Embargos de divergência não conhecidos.

(EAg 1281454/ES, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 22/08/2012, DJe 04/09/2012)

OBS: o perigo está em que a ementa acima foi proferida em sede de ação declaratória de nulidade buscando desconstituir o precatório judicial. Ou seja, ação proposta quando já requisitado o precatório e não de embargos à execução, sendo que o Tribunal não fez a distinção.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.378.858 - SC (2013/0113984-8)
RELATOR : MINISTRO SÉRGIO KUKINA
RECORRENTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF
RECORRIDO : FRANCISCO PEDRO CESCENCIO
ADVOGADOS : SÉRGIO MENDONÇA COSTA
CRISTIANE DA ROSA CARDOSO VOLTOLINI
DECISÃO

wagner.adv.br

48

Trata-se de recurso especial manejado com fundamento no art. 105, III, a, da CF, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça de Santa Catarina, assim ementado (fl. 66):

EMBARGOS À EXECUÇÃO. INSS. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI N. 9.032/95, DE ACORDO COM COM A JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA À ÉPOCA. IRRETROATIVIDADE DA LEI ACIDENTÁRIA RECONHECIDA POSTERIORMENTE PELO STF. INEXIGIBILIDADE DO TÍTULO JUDICIAL FULCRADA NO ART. 741, II E PARÁGRAFO ÚNICO. DESCABIMENTO. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO QUE NÃO PODE SER DESCONSTITUÍDA POR MEIO DO REMÉDIO JURÍDICO UTILIZADO, MAS SIM MEDIANTE AÇÃO RESCISÓRIA. RESPEITO AO PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. TÍTULO JUDICIAL EXIGÍVEL. DECISUM REFORMADO. ÔNUS SUCUMBENCIAL. CUSTAS DEVIDAS PELA METADE. VERBA HONORÁRIA ARBITRADA EM 10% SOBRE O VALOR DA EXECUÇÃO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

"Majorado o auxílio-acidente em razão do advento da Lei n. 9.032/95 para o percentual de 50% (cinquenta por cento) do salário-de-benefício, o valor da prestação deve ser calculado de acordo com os ditames legais vigentes à época da majoração e não conforme o preceituado na legislação em vigor na data do acidente, até por que a base de cálculo de então era diversa (Ap. Cív. n. 2006.034693-5, de Criciúma, rel. Des. Luiz César Medeiros)" (Ap. Cív. n 2008.022005-3, de Criciúma, Rel. Des. Pedro Manoel Abreu.)

O título judicial cujo decisum transitou em julgado não pode ser inexigível pelas disposições do art. 741, II e parágrafo único do Código Instrumental, visto que fere o princípio da segurança jurídica atingir a coisa julgada material por mudança de entendimento do STF. "A sentença de mérito transitada em julgado só pode ser desconstituída mediante ajuizamento de específica ação autônoma de impugnação (ação rescisória) que haja sido proposta na fluência do prazo decadencial previsto em lei, pois, com o exaurimento de referido lapso temporal, estar-se-á diante da coisa soberanamente julgada, insuscetível de ulterior modificação, ainda que o ato sentencial encontre fundamento em legislação que, em momento posterior, tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, quer em sede de controle abstrato, quer no âmbito de fiscalização incidental de constitucionalidade.

- A decisão do Supremo Tribunal Federal que haja declarado inconstitucional determinado diploma legislativo em que se apóie o título judicial, ainda que impregnada de eficácia "ex tunc", como sucede com os julgamentos proferidos em sede de fiscalização concentrada (RTJ 87/758 - RTJ 164/506-509 - RTJ 201/765), detém-se ante a autoridade da coisa julgada, que traduz, nesse contexto, limite insuperável à força retroativa resultante dos pronunciamentos que emanam, "in abstracto", da Suprema Corte. Doutrina. Precedentes.(RE n. 594929/RS, Min. Celso de Mello, j. em 23/06/2010).

Opostos embargos declaratórios, foram rejeitados ante a inexistência dos vícios elencados no art. 535 do CPC.

A parte recorrente aponta violação aos arts. 5º, II e XXXVI, 97, 195, § 5º, todos da CF; 475-L e 741 do CPC; e 86, § 1º, da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei n. 9.032/95. Para tanto, sustenta que: (I) é inviável a majoração do benefício anteriormente concedido, com base em alteração legislativa posterior, mais benéfica; e (II) é inexigível o título quando fundada em interpretação de norma tida pelo STF como incompatível com a Constituição Federal.

É o relatório.

Em recurso especial não cabe invocar violação a norma constitucional, razão pela qual o presente apelo não pode ser conhecido relativamente à apontada ofensa aos arts. 5º, II e XXXVI, 97, 195, § 5º, da Constituição Federal.

Quanto à questão de fundo, o Tribunal a quo considerou incabíveis os embargos à execução, por considerar que a coisa julgada somente pode ser desconstituída por meio da competente ação rescisória, em respeito ao princípio da segurança jurídica, apoiando-se, para tanto, em precedente do Supremo Tribunal Federal.

Destaca-se da fundamentação do acórdão recorrido o seguinte trecho (fl. 70):

Ocorre que a Corte Suprema, em orientação recentíssima, vem repelindo a utilização do art. 741, inc. II, e parágrafo único, do Código de Processo Civil, ventilando, inclusive, a sua inconstitucionalidade, o que acarreta também a inviabilidade processual do manejo de outro meio que não a ação rescisória para desconstituir a coisa julgada, mesmo no caso de decisão que afronte a Lei Maior.

Assim, verifica-se que a Corte de origem decidiu a controvérsia à luz de fundamentos eminentemente constitucionais, matéria insuscetível de ser examinada em sede de recurso especial.

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso especial.

Publique-se.

Brasília (DF), 06 de março de 2015.

MINISTRO SÉRGIO KUKINA

Relator

(Ministro SÉRGIO KUKINA, 11/03/2015)

OBS: a transcrição do acórdão recorrido demonstra que este reconheceu o atual entendimento do STF. O STJ, diante disso, esquivou-se de apreciar a questão. Haveria chance de, enfocando a questão constitucional, levar a discussão apenas para o RE.