



Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul

TJ-MS
FL. 708
0046218-93.2011.8.12.0001

25 de março de 2014

3ª Câmara Cível

Apelação - Nº 0046218-93.2011.8.12.0001 - Campo Grande

Relator – Exmo. Sr. Des. Oswaldo Rodrigues de Melo

Apelante : Bruno Batista da Rocha

Advogado : Jorge Batista da Rocha

Advogado : Bruno Batista da Rocha

Apelante : Estado de Mato Grosso do Sul

Proc.Est. : José Wilson Ramos Costa Júnior

Apelado : Sindicato dos Servidores do Poder Judiciário do Estado de Mato Grosso do Sul Sindijus

Advogado : Bruno Batista da Rocha

Apelado : Estado de Mato Grosso do Sul

Interessado : Adalberto Raimundo de Pádua

Interessado : Ademir Fernandes de Freitas

Interessado : Agenor Chaves da Silva

Interessado : Anauil Chaparro de Oliveira

Interessado : Anísio Pereira Faustino

Interessado : Aparecida Itsuko Yamada Ishibashi

Interessado : Beatriz do Carmo Taques Rabacov

Interessado : Carlos Alberto Pereira Peralta

Interessado : Carmelúcia Rocha Gomes

Interessado : Cicero da Silva Bandeira

Interessada : Cleide Assunção Rabelo

Interessada : Cleusa Rivarola Saito

Interessado : Cleuza da Luz Martins

Interessado : Dirce Regina da Silva Pádua

Interessado : Edilson Nogueira Peres

Interessado : Edite dos Santos Oliveira

Interessado : Fátima Silvana Vieira Borges

Interessado : Geny Marcket de Lima

Interessado : Gilce Alves de Oliveira

Interessado : Helen Cristina Lobo de Oliveira Soares

Interessado : Ilda Wakami Kruger

Interessado : Ivan Soares

Interessado : Jarbas Pereira Quirino

Interessado : Jerson Oliveira dos Santos

Interessado : João Bosco de Rezende

Interessado : Juscelino Barbosa da Silva

Interessado : Kenya Geraldina Cabral Chaves de Oliveira

Interessado : Laurinete Gonçalves Mota

Interessada : Lenir Petinelle de Abreu

Interessado : Levi Barbosa da Silva

Interessado : Liberalina Leite Ferrarini



Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul

TJ-MS
FL. 709
0046218-93.2011.8.12.0001

Interessado : Lorenjane da Cunha Rodrigues Akayama
Interessado : Luiza Helena Bom de Souza
Interessado : Marco Antonio Dias Nunes
Interessado : Maria Ângela Marques Rocha
Interessado : Maria Terezinha Rodrigues
Interessada : Maura Lúcia Barbosa Leal
Interessado : Milton da Luz Martins
Interessado : Mirtes Mereles de Moraes
Interessado : Nancy Kamitani Alves
Interessado : Ozório Azevedo de Aquino
Interessado : Pedro de Lima Cordeiro
Interessado : Robson Juliano Duarte canhete
Interessado : Rosangela de Oliveira Machinsky
Interessado : Sandra Aparecida Feitosa da Cunha
Interessado : Sebastiana Ferreira Oliveira
Interessada : Socorro Freire de Mariz
Interessado : Thimóteo Carvalho de Oliveira
Interessada : Tônia Regina de Melo
Interessado : Valfrido Francisco de Araújo
Interessado : Vilma Castro Luz
Interessado : Wilma Aparecida de Oliveira
Interessado : Wladimir Bley Fialho
Interessada : Zilda Alves Farias Aro
Interessado : Zilda Jacques da Conceição
Interessado : Zuleide Satsuco Acamine

DO RECURSO INTERPOSTO PELO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL – EMBARGOS À EXECUÇÃO – PRELIMINARES – ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM – AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA FILIAÇÃO SINDICAL – AFASTADA – NULIDADE DA SENTENÇA – MATÉRIA ATRELADA AO MÉRITO – MÉRITO RECURSAL – INCONSTITUCIONALIDADE DE VERBAS QUE INTEGRAM A BASE DE CÁLCULO DO ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO – ANTECIPAÇÃO SALARIAL, GRATIFICAÇÃO POR ENCARGOS ESPECIAIS E GRATIFICAÇÃO POR PRODUTIVIDADE – COISA JULGADA MATERIAL – REVISÃO SOMENTE POR MEIO DAS VIAS JUDICIAIS CABÍVEIS – CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE INCIDENTAL – INEXISTÊNCIA DE PEDIDO NA PETIÇÃO INICIAL DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO – EXCLUSÃO DA ANTECIPAÇÃO SALARIAL DA BASE DE CÁLCULO DO ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO – BIS IN IDEM – INOCORRÊNCIA – AUSÊNCIA DE PROVA – COMPENSAÇÃO DE VALORES PAGOS A TÍTULO DE VPNI – IMPOSSIBILIDADE – ILIQUIDEZ DO CRÉDITO – ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DA DÍVIDA – DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL DO ARTIGO 5º, DA LEI N.º 11.960/09 – UTILIZAÇÃO DO IPCA – RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.



Se a própria Constituição autoriza os sindicatos a figurarem como partes em processos judiciais, agindo como substitutos processuais dos membros da categoria que representam, não há de se falar em limitação à substituição, que deverá alcançar, inclusive, os servidores não sindicalizados, devendo ser afastada a preliminar de ilegitimidade ativa *ad causam*.

Em transitando em julgado a sentença de mérito, todas as alegações que poderiam ter sido apresentadas e comprovadas visando ao acolhimento ou rejeição do pedido não podem ser rediscutidas em sede de execução de sentença. Nesta fase processual somente há que se discutir matérias e questões posteriores ao trânsito em julgado.

Muito embora a coisa julgada possa ser revista, ou melhor, modificada, tal relativização somente poderá ocorrer em quatro hipóteses, quais sejam, (a) mediante ação rescisória, no prazo de dois anos, em razão de questões formais (validade) e substanciais (de justiça); (b) mediante a ação de *querellas nulitatis*, ação pela qual se anula a coisa julgada por questão meramente formal, não havendo prazo para sua propositura; (c) correção de erro material, que pode se dar a qualquer momento; e, (d) revisão das sentenças fundadas em Lei, ato normativo ou interpretação havidos pelo STF como inconstitucionais, que também não possui prazo.

Em se tratando de controle difuso de constitucionalidade, cabe à parte interessada ventilar a tese de inconstitucionalidade na petição inicial dos embargos à execução, momento oportuno para tal providência.

Nos termos do artigo 333, do CPC, o ônus da prova cabe ao autor, relativamente ao fato constitutivo de seu direito, e ao réu, em relação à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

Não havendo provas de que a antecipação salarial já teria embutido o valor referente ao adicional por tempo de serviço, não merece acolhimento a alegação de *bis in idem*.

O Código Civil estabelece determinados requisitos para que a compensação se opere, e não são outros senão: a reciprocidade, a liquidez, a exigibilidade e a fungibilidade dos créditos. Desse modo, não deve ser admitida a compensação do crédito que é contestado pelo suposto devedor, eis que o valor se torna controverso e, via de consequência, ilíquido.

Em razão da declaração de inconstitucionalidade parcial do artigo 5º, da Lei n.º 11.960/09, a correção monetária das dívidas fazendárias deve observar índices que reflitam a inflação acumulada do período, a ela não se aplicando os índices de remuneração básica da caderneta de poupança, mas sim o índice IPCA.

Recurso conhecido e parcialmente provido.

DO RECURSO INTERPOSTO PELO PATRONO DO EMBARGADO

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL – EMBARGOS À EXECUÇÃO – MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA – OBSERVÂNCIA DOS PRECEITOS CONTIDOS NO ARTIGO 20, §§ 3º E 4º, DO CPC – NECESSIDADE DE MAJORAÇÃO – RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.



Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul

TJ-MS
FL. 711
0046218-93.2011.8.12.0001

A fixação de verba honorária em quantia simbólica e irrisória desatende ao preceito contido no artigo 20, § 4º, pois ela deve ser fixada segundo a prudência do magistrado, levando em conta particularidades do processo, o grau de zelo do profissional, a natureza, a importância e o valor da causa, valorizando, assim, o trabalho realizado pelo profissional.

Recurso conhecido e provido.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os juízes da 3ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça, na conformidade da ata de julgamentos, por unanimidade, afastar as preliminares, dar parcial provimento ao recurso do Estado de Mato Grosso do Sul e dar provimento ao apelo de Bruno Batista da Rocha, nos termos do voto do Relator.

Campo Grande, 25 de março de 2014.

Des. Oswaldo Rodrigues de Melo - Relator



R E L A T Ó R I O

O Sr. Des. Oswaldo Rodrigues de Melo.

Bruno Batista da Rocha, irresignado com a sentença que julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados nos *embargos à execução* opostos pelo **Estado de Mato Grosso do Sul**, interpõe recurso de apelação, objetivando sua reforma.

No apelo de f. 626-632, o patrono dos embargados enfatiza ser necessária a majoração da verba honorária arbitrada em R\$ 3.500,00 (três mil e quinhentos reais).

Relata que foi atribuído à causa o valor de R\$ 3.987.515,38 (três milhões, novecentos e oitenta e sete mil, quinhentos e quinze reais e trinta e oito centavos) e que a alegação de excesso de execução está relacionada à importância de R\$ 1.881.617,68 (um milhão, oitocentos e oitenta e um mil, seiscentos e dezessete reais e sessenta e oito centavos).

Ao final, pede o conhecimento e o provimento do recurso para o fim de reformar a sentença apelada, majorando o valor dos honorários de sucumbência.

Intimado, o Estado de Mato Grosso do Sul apresentou contrarrazões (f. 664-665) pedindo a manutenção da sentença com o não provimento do recurso.

O **Estado de Mato Grosso do Sul** também recorreu (f. 640-662), sustentando, preliminarmente, a ilegitimidade ativa em razão de não haver comprovação de que os substituídos eram sindicalizados à época da constituição do título executivo, notadamente considerando que a sentença que embasa a execução gerou efeitos somente para os servidores sindicalizados àquele tempo.

Ainda em preliminar, argui a nulidade da sentença em razão de não ter analisada matéria de ordem pública relacionada à inconstitucionalidade do pagamento de verbas aos servidores.

No mérito, menciona que não há qualquer diferença a ser paga à apelada, notadamente considerando que a antecipação salarial não deve compor a base de cálculo do adicional de tempo de serviço.

Enfatiza a inconstitucionalidade: (i) da antecipação salarial, uma vez que esta foi criada pela Lei Estadual n.º 1.133/91, a qual estabeleceu um percentual de 30% (trinta por cento) sobre a remuneração, alíquota esta que foi posteriormente modificada pelo Tribunal de Justiça, mediante expedição de Portarias, em flagrante desrespeito à Constituição Federal; (ii) da gratificação por encargos especiais, já que foi criada por meio de Portaria (Portaria n.º 201/1992); (iii) da gratificação por produtividade, considerando que a instituiu (Lei Estadual n.º 997/89) deixou de fixar as premissas básicas como a alíquota e a base de cálculo, deixando tais matérias ao alvedrio do Tribunal de Justiça.

Argumenta que diante da inconstitucionalidade de referidas verbas, estas não podem integrar a base de cálculo do adicional por tempo de serviço.

Destaca que deve haver o abatimento dos valores pagos a título de VPNI (Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada), já que houve o reconhecimento de que a verba fora paga de forma equivocada.

Sustenta que deve ser aplicada a Lei n.º 11.960/09, incidindo o INPC até 29.06.2009 e, a partir de então, a Taxa Referencial (TR).

Ao final, pede o conhecimento e o provimento do recurso para o fim de que sejam acolhidas as preliminares suscitadas, tornando insubsistente a sentença ou,



Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul

TJ-MS
FL. 713
0046218-93.2011.8.12.0001

no mérito, para que haja a sua reforma com o julgamento totalmente procedente dos pedidos.

Intimado, o recorrido apresentou contrarrazões (f. 670-701) pedindo pela manutenção da sentença recorrida com o não provimento do recurso.

V O T O

O Sr. Des. Oswaldo Rodrigues de Melo. (Relator)

Trata-se de dois recursos de apelação cível interpostos por **Bruno Batista da Rocha e Estado de Mato Grosso do Sul** contra a sentença que julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados nos *embargos à execução* opostos pelo segundo recorrente em face de **Sindicato dos Servidores do Poder Judiciário do Estado de Mato Grosso do Sul – SINDIJUS**.

Por ordem de prejudicialidade, inicio pela análise do recurso interposto pelo Estado de Mato Grosso do Sul.

Do recurso manejado por Estado de Mato Grosso do Sul

Em suas razões recursais, o ente estatal (f. 640-662), sustenta, preliminarmente, a ilegitimidade ativa em razão de não haver comprovação de que os substituídos eram sindicalizados à época da constituição do título executivo, notadamente considerando que a sentença que embasa a execução gerou efeitos somente para os servidores sindicalizados àquele tempo.

Ainda em preliminar, argui a nulidade da sentença em razão de não ter analisada matéria de ordem pública relacionada à inconstitucionalidade do pagamento de verbas aos servidores.

No mérito, menciona que não há qualquer diferença a ser paga à apelada, notadamente considerando que a antecipação salarial não deve compor a base de cálculo do adicional de tempo de serviço.

Enfatiza a inconstitucionalidade: (i) da antecipação salarial, uma vez que esta foi criada pela Lei Estadual n.º 1.133/91, a qual estabeleceu um percentual de 30% (trinta por cento) sobre a remuneração, alíquota esta que foi posteriormente modificada pelo Tribunal de Justiça, mediante expedição de Portarias, em flagrante desrespeito à Constituição Federal; (ii) da gratificação por encargos especiais, já que foi criada por meio de Portaria (Portaria n.º 201/1992); (iii) da gratificação por produtividade, considerando que a instituiu (Lei Estadual n.º 997/89) deixou de fixar as premissas básicas como a alíquota e a base de cálculo, deixando tais matérias ao



alvedrio do Tribunal de Justiça.

Argumenta que diante da inconstitucionalidade de referidas verbas, estas não podem integrar a base de cálculo do adicional por tempo de serviço.

Destaca que deve haver o abatimento dos valores pagos a título de VPNI (Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada), já que houve o reconhecimento de que a verba fora paga de forma equivocada.

Sustenta que deve ser aplicada a Lei n.º 11.960/09, incidindo o INPC até 29.06.2009 e, a partir de então, a Taxa Referencial (TR).

Ao final, pede o conhecimento e o provimento do recurso para o fim de que sejam acolhidas as preliminares suscitadas, tornando insubsistente a sentença ou, no mérito, para que haja a sua reforma com o julgamento totalmente procedente dos pedidos.

Intimado, o recorrido apresentou contrarrazões (f. 670-701) pedindo pela manutenção da sentença recorrida com o não provimento do recurso.

Passo à análise individualizada de cada uma das argumentações.

Das preliminares

Da ilegitimidade ativa *ad causam*

O recorrente aponta a ilegitimidade dos apelados para executar título executivo proveniente de ação de conhecimento ajuizada pelo Sindicato, sem que tenha demonstrado sua condição de sindicalizado.

Conforme a concepção eclética, adotada pelo Código de Processo Civil brasileiro, o direito de ação é o direito ao julgamento do mérito da causa. Mas, para que haja o julgamento de mérito é necessário o preenchimento de determinadas condições, aferíveis à luz da relação jurídica material deduzida em juízo, quais sejam, legitimidade *ad causam*, interesse de agir e possibilidade jurídica do pedido. A ausência de qualquer dessas condições da ação enseja à extinção do feito sem julgamento do mérito.

Segundo Humberto Theodoro Júnior:

“Para aqueles que, segundo as mais modernas concepções processuais, entendem que a ação não é o direito concreto à sentença favorável, mas o poder jurídico de obter uma sentença de mérito, isto é, sentença que componha definitivamente o conflito de interesses de



pretensão resistida (lide), as condições da ação são três: 1ª possibilidade jurídica do pedido; 2ª interesse de agir; 3ª legitimidade de parte” (Curso de Direito Processual Civil. Vol. I. 39ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003. p. 50).

No tocante à legitimidade *ad causam* (condição obviamente necessária para que a autora e o réu sejam partes legítimas), é fundamental que, quanto ao primeiro, haja uma ligação entre ela e o objeto do direito afirmado em juízo, ou seja, em princípio deve ser titular da situação jurídica narrada em juízo, conforme disposto no artigo 6º do CPC, enquanto que ao réu é preciso que exista relação de sujeição diante da pretensão da autora.

Logo, como regra, parte legítima para exercer o direito de ação é aquela que se afirma titular de determinado direito que precisa da tutela jurisdicional bem como aquele a quem caiba a observância do dever correlato àquele hipotético direito, ou seja, são os titulares dos interesses em conflito.

Merece destaque o escólio de Cândido Rangel Dinamarco:

“Legitimidade ad causam é qualidade para estar em juízo, como demandante ou demandado, em relação a determinado conflito trazido ao exame do juiz. Ela depende sempre de uma necessária relação entre o sujeito e a causa e traduz-se na relevância que o resultado desta virá a ter sobre sua esfera de direitos, seja para favorecê-la ou para restringi-la. Sempre que a procedência de uma demanda seja apta a melhorar o patrimônio ou a vida do autor, ele será parte legítima; sempre que ela for apta a atuar sobre a vida ou patrimônio do réu, também esse será parte legítima. Daí conceituar-se essa condição como relação de legítima adequação entre o sujeito e a causa” (Instituições de Direito Processual Civil. 4 ed., vol. II, São Paulo: RT, 2004. p. 306)

A legitimidade (*legitimatío ad causam*) é a titularidade ativa e passiva da ação. Desse modo, estará legitimado o autor quando for o possível titular do direito pretendido. Por sua vez, haverá legitimidade passiva do réu quando este for a pessoa indicada, em caso de procedência da ação, a suportar os efeitos oriundos da sentença.

Nos dizeres de Humberto Theodoro Junior *“legitimados ao processo são os sujeitos da lide, isto é, os titulares dos interesses em conflito. A legitimação ativa caberá ao titular do interesse afirmado na pretensão, e a passiva ao titular do interesse que se opõe ou resiste a pretensão”* (Instituições de Direito Processual Civil. 4 ed., vol. II, São Paulo: RT, 2004. p. 54).

A legitimação para agir em juízo, tradicionalmente, é pessoal. No entanto, há casos em que a representação em juízo envolverá direitos coletivos ou mesmo individuais integrados a uma classe, sendo necessária a representação coletiva.

A Constituição prevê a hipótese de representação coletiva para os Sindicatos, estabelecendo em seu art. 8º, que é livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte: *“(...) III – ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas (...)*”.

Em comentário a este artigo, leciona José Afonso da Silva, em sua



obra Comentário Contextual à Constituição:

“Trata-se de um direito de substituição processual, que, no caso, consiste no poder que a Constituição conferiu aos sindicatos de ingressar em juízo na defesa de direitos e interesses coletivos e individuais da categoria. É algo diferente da representação nas negociações ou nos dissídios coletivos de trabalho. Claro que, aqui, o sindicato está no exercício de prerrogativa que lhe é conatural. O ingresso em juízo – e em qualquer juízo –, ou mesmo na Administração, para defender direito ou interesses individuais especialmente, mas também coletivos da categoria, é atribuição inusitada, embora de extraordinário alcance social” (São Paulo: Malheiros, 2008. p. 197).

A norma constitucional conferiu aos sindicatos legitimidade para agir em juízo ou fora dele, na defesa dos direitos difusos, coletivos, bem como individuais dos componentes da categoria.

Juntamente com o artigo 8º, III, da Constituição da República, o artigo 5º, XXI¹, da mesma Carta, e o artigo 3º, da Lei n.º 8.073/1990² (que estabelece a política Nacional de Salários e dá outras providências), prevêem a legitimidade do Sindicato para defender, administrativa e judicialmente, os direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria.

Trata-se de um caso de legitimação extraordinária³, onde o Sindicato, substituto processual de sua categoria, com autorização legal, defenderá, em nome próprio, direito de outrem.

Acerca do instituto da substituição processual, leciona Theotônio Negrão, citando Amaral Santos:

“Dá-se a figura da substituição processual quando alguém está legitimado para agir em juízo, em nome próprio, como autor ou réu, na defesa de direito alheio. Quem litiga, como autor ou réu, é o substituto processual; fá-lo em nome próprio, na defesa de direito de outrem que é o substituído” (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 124).

Ora, se a própria Constituição autoriza os sindicatos a figurarem como partes em processos judiciais, agindo como substitutos processuais dos membros da categoria que representam, não há de se falar em limitação à substituição, que deverá alcançar, inclusive, os servidores não sindicalizados.

In casu, como os substituídos pelo sindicato recorrido são servidores públicos do Judiciário, tenho que o Sindijus poderá figurar como substituto processual na defesa dos seus interesses, independentemente de sua condição de sindicalizado ou

¹ “XXI - as entidades associativas, quando expressamente autorizadas, têm legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente”.

² “Art. 3º As entidades sindicais poderão atuar como substitutos processuais dos integrantes da categoria”.

³ “Quando aquele que tem legitimidade para estar no processo como parte não é o que se afirma titular do direito material discutido em juízo” (Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, São Paulo: RT, 2006. p. 154).



não, já que o Sindicato pode fazê-lo por toda a Categoria, nos termos das normas supramencionadas. Sendo assim, nada mais justo que os apelados deem início à execução de sentença que lhes favoreciam, já que, na ação de conhecimento, a toda evidência, eles foram substituídos pelo Sindicato.

Neste sentido, aliás, colhe-se trecho de recente julgado do STF, no Recurso Extraordinário n.º 636986, com decisão monocrática divulgada em 01/08/2011:

“Este Supremo Tribunal assentou a ampla legitimidade dos sindicatos para atuarem na defesa dos direitos subjetivos individuais e coletivos de seus integrantes.

Confiram-se os seguintes julgados:

“1. Sindicato: substituição processual: o art. 8º, III, da Constituição Federal concede aos sindicatos ampla legitimidade ativa ad causam como substitutos processuais dos integrantes das categorias que representam (RREE 193.503, 193.579, 208.983, 210.029, 211.874, 23111, 214.668, Pl., 12.06.2006, red. p/o acórdão Ministro Joaquim Barbosa)” (STJ; AI 194.323-AgR, REL. Min. Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, DJ 20.10.2006).

“PROCESSO CIVIL. SINDICATO. ART. 8º, INC. III, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEGITIMIDADE. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. DEFESA DE DIREITOS E INTERESSES COLETIVOS OU INDIVIDUAIS. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. O artigo 8º, inc. III, da Constituição Federal estabelece a legitimidade extraordinária dos sindicatos para defender em juízo os direitos e interesses coletivos ou individuais dos integrantes da categoria que representam. Essa legitimidade extraordinária é ampla, abrangendo a liquidação e a execução dos créditos reconhecidos aos trabalhadores. Por se tratar de típica hipótese de substituição processual, é desnecessária qualquer autorização dos substituídos. Recurso conhecido e provido” (STF; RE 210.029, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, DJe 17.8.2007 – grifos nossos).

“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. SINDICATO. ART. 8º, INC. III, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. PRECEDENTE DO PLENÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Recurso extraordinário parcialmente provido para reformar o acórdão, nos termos da jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal, no sentido da possibilidade de substituição processual pelo sindicato” (STF; RE 547.223-AgR, de minha relatoria, Primeira Turma, DJe 1.2.2008 – grifos nossos)”.
E, ainda:

“SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL – ARTIGO 8º, INCISO III, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL – PRECEDENTES DO PLENÁRIO. O Tribunal, no julgamento dos Recursos Extraordinários nº 214.830, 214.668, 213.111, 211.874, 211.303, 211.152 e 210.029 concluiu pela legitimidade ativa do sindicato, ante o caráter linear da previsão do artigo



8º, inciso III, da Constituição Federal, para defender em juízo direitos e interesses coletivos e individuais dos integrantes da categoria que representam” (STF; RE 217566 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 08/02/2011, DJe-042 DIVULG 02-03-2011 PUBLIC 03-03-2011 EMENT VOL-02475-01 PP-00135).

Portanto, afasto a preliminar.

Da nulidade da sentença por ausência de enfretamento de alegação de inconstitucionalidade

Segundo o recorrente, deve ser reconhecida a nulidade da sentença por ter considerado preclusa a discussão envolvendo a inconstitucionalidade do pagamento de verbas aos servidores.

Ocorre que a questão tratada como preliminar está mais relacionada com o mérito do presente recurso e assim será examinada.

Do mérito

No mérito, o cerne das questões postas em discussão cinge-se em saber: (1) se a antecipação salarial deve compor a base de cálculo do adicional por tempo de serviço; (2) se deve ser reconhecida a inconstitucionalidade da antecipação salarial, da gratificação por encargos especiais e da gratificação por produtividade, excluindo-as da base de cálculo do adicional por tempo de serviço; (3) se deve haver o abatimento na dívida dos valores pagos a título de VPNI; (4) se deve ser aplicada a Lei n.º 11.960/09, para fins de atualização monetária da dívida.

Para o melhor deslinde das questões postas em debate, passo a analisar cada uma das argumentações de forma individualizada.

Da constitucionalidade da antecipação salarial, da gratificação por encargos especiais e da gratificação por produtividade

Segundo alega o recorrente, as verbas referentes à antecipação salarial, à gratificação por encargos especiais e à gratificação por produtividade não devem compor a base de cálculo do adicional por tempo de serviço por padecerem de vício de inconstitucionalidade. Sem sucesso a tese do recorrente por dupla fundamentação.

Primeiro, porque a pretensão esbarra no instituto da coisa julgada. Explico. O artigo 467, do CPC nos traz o conceito de coisa julgada material, dispondo,



in verbis:

“Art. 467. Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário”.

Certo é que para todo recurso a lei estipula prazo certo e preclusivo e uma vez vencido o termo legal, sem manifestação do vencido, ou depois de decididos todos os recursos interpostos, não havendo, portanto, mais possibilidade de novas impugnações, a sentença torna-se definitiva e imutável.

Humberto Theodoro Júnior leciona que:

“A vontade concreta da lei, no entanto, “somente pode ser única”. Por isso, “somente pelo esgotamento dos prazos de recursos, excluídas a possibilidade de nova formulação, é que a sentença, de simples ato do magistrado, passará a ser reconhecida pela ordem jurídica como a emanção da vontade da lei”.

Enquanto sujeita a recurso, a sentença não passa de “uma situação jurídica”. Os efeitos próprios da sentença só ocorrerão no momento em que não mais seja suscetível de reforma por meio de recursos.

Ocorrerá, então, o trânsito em julgado, tornando o decisório imutável e indiscutível (art. 467)” (Curso de Direito Processual Civil. vol. I. 31 ed., Rio de Janeiro: Forense, 2000, p. 462-463).

Muito mais que eficácia, a coisa julgada refere-se a uma qualidade que se adere a sentença, tornando-a imutável (parte dispositiva), o que impossibilita uma nova rediscussão judicial. É a qualidade dos efeitos do julgamento final de um litígio; a imutabilidade que adquire a prestação jurisdicional do Estado, quando entregue definitivamente. Não é efeito do julgamento, mas sim qualidade desses efeitos e da própria sentença. Também, a coisa julgada deve ser enfocada como garantia de estabilidade jurídica, já que não comporta mais reapreciação das matérias decididas.

Esclareça-se, por oportuno, que a *causa petendi* e o objeto da lide e o pedido traçam as fronteiras objetivas da coisa julgada. Para impedir um *bis in idem* em que se possa violar o comando emergente da sentença que a *res judicata* tornou imutável, há a *exceptio rei judicatae*, a qual, para proceder, precisa ter o requisito da identidade de coisa, causa e pessoa. Enquanto que a *eadem res* e a *eadem causa petendi* são requisitos objetivos, a identidade de pessoas se situa nos limites subjetivos da coisa julgada.

Vale frisar que a coisa julgada é justamente a situação jurídica de imutabilidade da decisão judicial, que não mais poderá ser modificada por recursos, especialmente em sede de embargos à execução de sentença.

No caso dos autos, quando do julgamento da apelação cível n.º 2003.002165-5, este Tribunal resolveu que o adicional por tempo de serviço deveria ser calculado sobre toda a remuneração e não somente sobre o vencimento-base. Naquela ocasião, ficou consignado o seguinte:

“(…)



Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul

TJ-MS
FL. 720
0046218-93.2011.8.12.0001

O apelante insurge-se contra a sentença sob o argumento de que o referido adicional deve incidir sobre o vencimento-base do serviço e não sobre a remuneração total, sustentando que a redação do art. 111 do Estatuto dos Funcionários Públicos Civis de Mato Grosso do Sul é equivocada quando manda pagar sobre “a remuneração”, razão pela qual deve ser interpretada à luz do direito administrativo.

Bem analisada a questão, entendo que o apelante não se socorre de razões. Explico.

Anteriormente à alteração promovida pela Lei Estadual n. 2.157/2000, o caput do art. 111 da Lei Estadual n. 1.102/90 guardava a seguinte redação:

“Art. 111. O adicional por tempo de serviço é devido por quinquênio de efetivo exercício prestado ao Estado, incidente sobre a remuneração de que trata o art. 73 § 3º, desta Lei.”

Os artigos 72 e 73 e seu § 3º da mesma lei, que definem vencimento e remuneração, dispõem, textualmente, o seguinte:

“Art. 72. Vencimento é a retribuição pecuniária pelo efetivo exercício de cargo público, conforme símbolo, padrões e referências fixadas em lei.”

“Art.73. Remuneração é o vencimento do cargo efetivo, acrescido das vantagens permanentes e temporárias, estabelecidas em lei.

§ 1º(...)

§ 2º(...)

§3º. O vencimento do cargo efetivo, acrescido das vantagens de caráter permanente, é irredutível e observará o princípio da isonomia, quando couber”.

Da definição legal dos vocábulos “vencimento” e “remuneração” extrai-se que o vencimento é a retribuição pelo exercício do cargo efetivo, ao passo que a remuneração compreende o vencimento do cargo efetivo, acrescido das vantagens de caráter permanente.

Assim, o art. 111 da Lei Estadual n. 1.102/90 é bastante claro, não apresentando nenhum equívoco quando estabelece que “O adicional por tempo de serviço é devido por quinquênio de efetivo exercício prestado ao Estado, incidente sobre a remuneração de que trata o art. 73 § 3º, desta Lei.”.

Quanto à antecipação salarial, é certo que não engloba o adicional por tempo de serviço ou qualquer outra vantagem, porquanto tem por escopo apenas adiantar a correção do vencimento-base do cargo. Daí por que não produz o efeito “repicão”, vedado pelo artigo 37, XIV, da Constituição Federal, resultante da computação de uma vantagem sobre a outra.

O critério estabelecido no art. 111 da Lei Estadual n. 1.102/90 deve ser respeitado quanto aos adicionais de tempo de serviço deferidos anteriormente ao advento da Lei n. 2.157, de 26 de outubro de 2000, que alterou o cálculo do adicional por tempo de serviço, o qual passou a incidir somente sobre o vencimento-base.

A nova lei não pode retroagir para alcançar as situações jurídicas já consolidadas sob a égide da Lei anterior, sob pena de ofensa ao princípio consagrado no inciso XXXVI do art. 5º da Constituição Federal que assim reza: “A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada”.



Dessa forma, com acerto decidiu o juiz a quo, ao determinar que o adicional por tempo de serviço pagos àqueles servidores representados pelo Sindicato-apelado, que já faziam jus ao aludido adicional, antes da vigência da lei n. 2.157, de 26.10.2000, fosse calculado com base na remuneração e não somente sobre o vencimento-base, como pretende o Estado-apelante.

(...)”.

Sendo assim, diante da preclusão máxima obtida pelo trânsito em julgado, eventuais vícios que gerem nulidade absoluta e que não são atingidos pela preclusão devem ser reclamados pela via correta.

Neste sentido, é o escólio de Daniel Amorim Assumpção Neves:

“Em determinadas situações, até mesmo depois de encerrado o processo, a decretação da nulidade continua a ser possível por meio de ação rescisória, mas nesse caso a nulidade absoluta terá se transformado e vício de rescindibilidade, considerando-se que o trânsito em julgado é a sanatória geral das nulidades, inclusive das nulidades absolutas” (Manual de Direito Processual Civil. São Paulo: Editora Método, 2010. p. 271).

Esta também é a lição de Humberto Theodoro Junior:

“Uma característica especial das nulidades processuais é a sanção de todas elas pela preclusão máxima operada através da coisa julgada. Mesmo as nulidades absolutas não conseguem ultrapassar a barreira da res iudicata, que purga o processo de todo e qualquer vício formal eventualmente ocorrido em algum ato praticado irregularmente em seu curso” (Curso de Direito Processual Civil. Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 330).

Visto isso, fato é que a argumentação de inconstitucionalidade não poderá ser examinada nesta oportunidade, já que a questão de fundo encontra-se acobertada pela coisa julgada material.

Frise-se, muito embora a coisa julgada possa ser revista, ou melhor, modificada, tal relativização somente poderá ocorrer em quatro hipóteses, quais sejam, (a) mediante ação rescisória, no prazo de dois anos, em razão de questões formais (validade) e substanciais (de justiça); (b) mediante a ação de *querellas nulitatis*, ação pela qual se anula a coisa julgada por questão meramente formal, não havendo prazo para sua propositura; (c) correção de erro material, que pode se dar a qualquer momento; e, (d) revisão das sentenças fundadas em Lei, ato normativo ou interpretação havidos pelo STF como inconstitucionais, que também não possui prazo.

Outrossim, as matérias a serem deduzidas em fase de execução de sentença são somente aquelas elencadas no artigo 741, do CPC. Portanto, os embargos não podem ir além das seguintes hipóteses:

“Art. 741. Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre: (Redação dada pela Lei nº 11.232, de 2005)

I – falta ou nulidade da citação, se o processo correu à revelia;



- II - inexigibilidade do título;*
 - III - ilegitimidade das partes;*
 - IV - cumulação indevida de execuções;*
 - V - excesso de execução;*
 - VI - qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença;*
 - VII - incompetência do juízo da execução, bem como suspeição ou impedimento do juiz.*
- (...)"

Ainda que assim não fosse, em se tratando de controle difuso de constitucionalidade, deveria o recorrente ter ventilado a tese de inconstitucionalidade na petição inicial dos embargos à execução, momento oportuno para tal providência.

A esse respeito, cito o escólio de Dirley da Cunha Junior:

“Assim, à semelhança do paradigma norte-americano, o controle incidental ou incidenter tantum é provocado, no direito brasileiro, por via de exceção, entendendo-se, aqui, por exceção, não um meio de defesa indireta do processo, mas no sentido amplo que abrange qualquer defesa oposta e uma lesão ou ameaça de lesão a direito, pouco importando, hodiernamente, se essa defesa é realizada passivamente, ou seja, pelo interessado residindo no pólo passivo de alguma ação contra ele intentada, ou se ela se dá numa ação proposta pelo interessado, em posição ativa, atacando, desde logo, o ato violador a direito seu, já praticado ou simplesmente ameaçado de ser praticado, com fundamento em lei ou ato normativo inconstitucional. Daí porque a doutrina também denomina a 'via de exceção' de 'via de defesa'. Enfim, a jurisdição constitucional incidental pode ser provocada por qualquer ação, 'desde que exista, ou possa existir, um litígio e para sua decisão seja mister o exame da eficácia da lei, pouco importa a forma processual adotada'. A ação, portanto, não pode visar diretamente ao ato inconstitucional, limitando-se a se referir à inconstitucionalidade do ato apenas como fundamento ou causa de pedir, e não como o próprio pedido.

Feitas essas considerações, podemos ainda mais aclará-las com a afirmação de que, no direito brasileiro, a fiscalização incidental da constitucionalidade pode ser provocada e suscitada (a) pelo autor, na inicial de qualquer ação, seja de que natureza for (civil, penal, trabalhista, eleitoral e, principalmente, nas ações constitucionais de garantia, como mandado de segurança, habeas corpus, habeas data, mandado de injunção, ação popular e ação civil pública), qualquer que seja o tipo de processo e procedimento (processo de conhecimento, processo de execução e processo cautelar) ou (b) pelo réu, nos atos de resposta (contestação, reconvenção e exceção) ou nas ações incidentais de contra-ataque (embargos à execução, embargos de terceiros, etc)” (Curso de Direito Constitucional. 2ª ed. Salvador: JusPodivm, 2008. p. 300-301).

Logo, seja pela inoportuna alegação, seja pelo óbice da coisa julgada material, não deve ser reconhecida a alegada inconstitucionalidade.



Da inclusão da antecipação salarial na base de cálculo do adicional por tempo de serviço

Reclama o recorrente que a antecipação salarial não deve compor a base de cálculo do adicional por tempo de serviço, mas apenas sofrer os reflexos que eventual revisão desta verba cause em sua base de cálculo.

Para solução da controvérsia, socorro-me às regras do ônus da prova. Lembre-se que no ordenamento jurídico brasileiro existe uma regra geral dominante no sistema probatório, qual seja, incumbe à parte que alega a existência de determinado fato o ônus de demonstrar a sua existência para que dele possa surgir algum direito. Em síntese, cabe-lhe o ônus de produzir a prova dos fatos por si mesmo alegados como existentes. Conforme leciona Leo Rosenberg:

“(...) a necessidade que o sistema processual tem de regular minuciosamente o ônus da prova decorre de um princípio geral vigente no direito moderno, segundo o qual ao juiz, mesmo em caso de dúvida invencível, decorrente de contradição ou insuficiência das provas existentes nos autos, não é lícito eximir-se do dever de decidir a causa. Se ele julgar igualmente sobre a existência de fatos a respeito dos quais não haja formado convicção segura, é necessário que a lei prescreva qual das partes haverá de sofrer as conseqüências de tal insuficiência probatória” (La carga de la prueba. Buenos Aires: Ejea Apud Ovídio A. Batista da Silva. Curso de Processo Civil. 5 ed. v. I, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 345).

Dessa forma, em nosso ordenamento jurídico encontra-se o rígido princípio romano sobre o ônus da prova, segundo o qual a prova incumbe invariavelmente a quem alega e nunca a quem nega (*actore non probante reus absolvitur*). O artigo 333, do CPC, afirma que o ônus da prova cabe ao autor, relativamente ao fato constitutivo de seu direito, e ao réu, em relação à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

Cândido Rangel Dinamarco, sobre o ônus da prova, esclarece:

A distribuição do ônus da prova repousa principalmente na premissa de que, visando a vitória na causa, cabe à parte desenvolver perante o Juiz e ao longo do procedimento uma atividade capaz de criar em seu espírito a convicção de julgar favoravelmente. O Juiz deve julgar secundum allegata et probata partium e não secundum propiam suam conscientiam - e daí o encargo que as partes têm no processo, não só de alegar, como também de provar (encargo=ônus).

O ônus da prova recai sobre aquele a quem aproveita o reconhecimento do fato. Assim, segundo o disposto no artigo 333 do Código de Processo, o ônus da prova ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito; ao réu quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor” (Teoria Geral do Processo. 7ª ed. São Paulo: RT, 1990, p. 312).

Considerando que a norma jurídica é um comando abstrato que



somente atua concretamente quando um fato da vida, enquadra-se em sua incidência, estes fatos que provocaram a atuação da norma materializam-se no processo, que será o instrumento, o veículo para levar até o magistrado os fatos ocorridos no mundo fenomênico. Sem o conhecimento de tais fatos, é impossível ao magistrado dizer a solução jurídica que a situação reclama, tendo, portanto, o ônus suma importância.

Compulsando os autos, verifica-se que o ente estatal não cumpriu com o ônus da prova que lhe tocava, uma vez que não demonstrou que no valor pago a título de antecipação salarial já estivesse incluído a parcela referente ao adicional por tempo de serviço.

Corroborando essa conclusão, os esclarecimentos ofertados pelo contador em resposta aos quesitos (f. 296):

“(…)

Em relação ao item 'd', Verba denominada VPNI, constatei que a citada verba não foi em momento algum utilizada pelos Embargados como base de cálculo do ATS.

(…)”.

Assim, diante da inércia do ora apelante, incide o princípio: o que não está nos autos não está no mundo (*quod non est in actis non est in mundo*), impondo a rejeição da argumentação.

Ademais, a metodologia de cálculo desenvolvida pelo Estado, em que a antecipação salarial já teria embutido o valor referente ao adicional por tempo de serviço, mostra-se equivocada.

Vale registrar que a questão já foi solucionada quando do julgamento da apelação cível n.º 2003.002165-5, ocasião em que ficou delineado que **“Quanto à antecipação salarial, é certo que não engloba o adicional por tempo de serviço ou qualquer outra vantagem, porquanto tem por escopo apenas adiantar a correção do vencimento-base do cargo”**.

Portanto, sem sucesso o recorrente ao alegar que os recorridos receberam seu adicional por tempo de serviço na forma devida. Não se verificou qualquer *bis in idem* que justifique o decote da diferença do adicional por tempo de serviço do valor referente à antecipação salarial.

Da compensação da VPNI

Conforme relata o recorrente, a verba designada vantagem pessoal nominalmente identificada (VPNI) deveria ser abatida do cálculo apresentado pela servidora, já que o Tribunal de Justiça reconheceu que as parcelas não eram devidas, tanto que teria determinado sua exclusão.

Tenho que não procede a inconformidade do apelante.

Oportuno destacar que o instituto civil da compensação, cujas linhas mestras são delimitadas pelo Direito Civil, é um modo de extinção de obrigações até onde elas se valerem, entre pessoas que são, ao mesmo tempo, devedora e credora uma da outra.

O inolvidável jurista PONTES DE MIRANDA, em exposição atrelada à definição literal do termo, defende que **“compensar é pesar dois créditos, um de A contra B e outro de B contra A, um pelo outro. Compensam-se crédito e dívida.**



Um vai a um prato; o outro, ao outro prato da balança” (Tratado de Direito Privado. Tomo XXI. 2. ed., Rio de Janeiro: Borsoi, 1959, p. 305).

É a compensação, assim, uma modalidade de extinção das obrigações, operando-se pela confrontação de dois créditos recíprocos de mesma natureza. Se os créditos forem de igual valor, extinguem-se integralmente, se de valores diversos, o maior é abatido à importância correspondente ao menor.

A compensação pode ser legal ou convencional. Na primeira hipótese, as obrigações se extinguem automaticamente por força da lei, que prevê e permite esta modalidade de extinção das obrigações independentemente da vontade das partes. Já na compensação convencional, a vontade das partes é *conditio sine qua non* para que os créditos recíprocos se extingam.

No direito obrigacional, a compensação se sobressai pelas vantagens que esta oferece ante as demais formas de extinção das obrigações, como, por exemplo, a simplificação dos negócios, porquanto possibilita a extinção de duas obrigações por meio de apenas um negócio jurídico, sem nenhum pagamento ou inútil circulação de moeda.

O Código Civil trata da compensação nos seus artigos 368 e seguintes, *verbis*:

“Art. 368. Se duas pessoas forem ao mesmo tempo credor e devedor uma da outra, as duas obrigações extinguem-se, até onde se compensarem.

Art. 369. A compensação efetua-se entre dívidas líquidas, vencidas e de coisas fungíveis”.

Denota-se, pelos artigos acima transcritos, que o Código Civil estabelece determinados requisitos para que a compensação se opere, e não são outros senão: a reciprocidade, a liquidez, a exigibilidade e a fungibilidade dos créditos.

In casu, constatamos que o crédito que o Estado pretende compensar não goza da necessária liquidez. A respeito deste requisito indispensável à compensação, leciona Arnaldo Rizzardo:

“Em segundo lugar, aparece a liquidez das obrigações. Unicamente as dívidas perfeitamente calculadas, com o montante devidamente indicado e certo é que sujeitam-se à compensação. Além de determinada a importância da prestação, não depende de termo ou condição, e muito menos está sujeita a controvérsias. Efetivamente, como pretender que se anulem através da compensação dívidas não calculadas ou dependentes de perícia, de provas, de consistência? (...)

A obrigação líquida é a definida, determinada, estabelecida em um montante fixo e calculado. Não cabe mais perquirir sobre a sua existência, ou contestá-la, porquanto ou as partes aquiesceram sobre a sua certeza, ou está ela estabelecida e fixada na lei, ou em decisão judicial veio consolidada” (Direito das Obrigações. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004. p. 403-404).

Com efeito, se por um lado o recorrente indica os valores que pagou a título de VPNI e que deveriam ser utilizados para a compensação na dívida ora em



execução, por outro lado, a embargada contestou a cobrança de tais valores.

Logo, considerando que a parte recorrida impugnou os valores apresentados para compensação, tornaram-se eles controversos e, via de consequência, ilíquidos.

Sendo assim, como o recorrente não comprovou a liquidez do crédito que sustenta possuir com a parte recorrida, deixou de preencher um dos requisitos previstos na lei para que ocorra a compensação. Por isso, a sentença, neste ponto, mesmo que por outros fundamentos, deve ser mantida.

Da atualização monetária da dívida

Quanto aos índices de correção monetária e juros de mora vinha entendendo ser aplicável a regra do artigo 1º-F, da Lei n.º 9.494/97 (com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009) que reza o seguinte:

“Art. 1º-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança”.

Contudo, recentemente, o Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional a expressão “índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança” contida no § 12 do artigo 100 da CF/88. Por consequência, como o artigo 1º-F, da Lei n.º 9.494/97, com redação da Lei n.º 11.960/09, praticamente reproduz a norma do § 12 do artigo 100 da CF/88, o Supremo declarou a inconstitucionalidade parcial, por arrastamento, desse dispositivo legal.

Para melhor esclarecimento da matéria transcrevo, na parte que interessa, julgado do STJ bem explicando o tema:

“(…) VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL POR ARRASTAMENTO (ADIN 4.357/DF).

(...)

12. O art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação conferida pela Lei 11.960/2009, que trouxe novo regramento para a atualização monetária e juros devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicado, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior a sua vigência.

13. “Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente” (REsp 1.205.946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 2.2.12).

14. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade parcial, por arrastamento, do art. 5º da Lei 11.960/09, que deu nova



redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97, ao examinar a ADIn 4.357/DF, Rel. Min. Ayres Britto.

15. A Suprema Corte declarou inconstitucional a expressão “índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança” contida no § 12 do art. 100 da CF/88. Assim entendeu porque a taxa básica de remuneração da poupança não mede a inflação acumulada do período e, portanto, não pode servir de parâmetro para a correção monetária a ser aplicada aos débitos da Fazenda Pública.

16. Igualmente reconheceu a inconstitucionalidade da expressão “independentemente de sua natureza” quando os débitos fazendários ostentarem natureza tributária. Isso porque, quando credora a Fazenda de dívida de natureza tributária, incidem os juros pela taxa SELIC como compensação pela mora, devendo esse mesmo índice, por força do princípio da equidade, ser aplicado quando for ela devedora nas repetições de indébito tributário.

17. Como o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960/09, praticamente reproduz a norma do § 12 do art. 100 da CF/88, o Supremo declarou a inconstitucionalidade parcial, por arrastamento, desse dispositivo legal.

18. Em virtude da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei 11.960/09: (a) a correção monetária das dívidas fazendárias deve observar índices que reflitam a inflação acumulada do período, a ela não se aplicando os índices de remuneração básica da caderneta de poupança; e (b) os juros moratórios serão equivalentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicáveis à caderneta de poupança, exceto quando a dívida ostentar natureza tributária, para as quais prevalecerão as regras específicas.

19. O Relator da ADIn no Supremo, Min. Ayres Britto, não especificou qual deveria ser o índice de correção monetária adotado. Todavia, há importante referência no voto vista do Min. Luiz Fux, quando Sua Excelência aponta para o IPCA (Índice de Preços ao Consumidor Amplo), do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, que ora se adota.

20. No caso concreto, como a condenação imposta à Fazenda não é de natureza tributária - o crédito reclamado tem origem na incorporação de quintos pelo exercício de função de confiança entre abril de 1998 e setembro de 2001 -, os juros moratórios devem ser calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos da regra do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960/09. Já a correção monetária, por força da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei 11.960/09, deverá ser calculada com base no IPCA, índice que melhor reflete a inflação acumulada do período.

21. Recurso especial provido em parte. Acórdão sujeito à sistemática do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008” (REsp 1270439/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/06/2013, DJe 02/08/2013).

Em resumo, consoante orientação firmada pelo STF e pelo STJ, em virtude da declaração de inconstitucionalidade parcial do artigo 5º, da Lei n.º 11.960/09:



(a) a correção monetária das dívidas fazendárias deve observar índices que reflitam a inflação acumulada do período, a ela não se aplicando os índices de remuneração básica da caderneta de poupança; e (b) os juros moratórios serão equivalentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicáveis à caderneta de poupança, exceto quando a dívida ostentar natureza tributária, para as quais prevalecerão as regras específicas.

Oportuno destacar que apesar de ainda estar pendente de julgamento a questão relacionada à modulação dos efeitos da decisão que declarou a inconstitucionalidade, fato é que após tal declaração a lei deixou de existir no ordenamento jurídico, razão pela qual não mais poderá ser aplicada para os processos em curso – salvo expressa determinação do Supremo Tribunal Federal, após a votação da modulação dos efeitos, nos moldes do artigo 27, da Lei n.º 9.868/99⁴.

Em que pese haver divergência na doutrina com relação à limitação temporal da modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade, ao comentar o disposto no artigo 27, da Lei n.º 9.868/99, o ilustre doutrinador Alexandre de Moraes explica o seguinte:

“(…)

REGRA: efeitos ex tunc, ou seja, retroativos;

PRIMEIRA EXCEÇÃO: efeitos ex nunc, ou seja, não retroativos, a partir do trânsito em julgado da decisão em sede de ação direta de inconstitucionalidade, desde que fixados por 2/3 dos Ministros do STF;

SEGUNDA EXCEÇÃO: efeitos a partir de qualquer momento escolhido pelo Supremo Tribunal Federal, desde que fixados por 2/3 de seus Ministros. Essa hipótese de restrição temporal dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade tem limites lógicos. Assim, se o STF entender pela aplicação desse hipótese excepcional, deverá escolher como termo inicial da produção dos efeitos, qualquer momento entre a edição da norma e a publicação oficial da decisão. Dessa forma, não poderá o STF estipular como termo inicial para produção dos efeitos da decisão data posterior à publicação da decisão no Diário Oficial, uma vez que a norma inconstitucional não mais pertence ao ordenamento jurídico, não podendo permanecer produzindo efeitos” (Direito Constitucional. 21ª ed. São Paulo: Atlas, 2007. p. 731-732).

No mesmo sentido entende Dirley da Cunha Júnior, senão vejamos:

“Relativamente à modulação da eficácia temporal, pode o Supremo Tribunal Federal deliberar que a decisão só opere efeitos a partir de seu trânsito em julgado (ex nunc) ou a partir de outro momento que deve se situar, segundo pensamos, dentro do lapso compreendido entre a entrada em vigor da norma impugnada e o trânsito em julgado da decisão que a declarou inconstitucional. Não compartilhamos, destarte, do entendimento que vislumbra o art. 27 ora em comento a possibilidade de diferimento da eficácia constitutiva da decisão do Supremo Tribunal Federal. Tal posição

⁴Art. 27. Ao declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, e tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, poderá o Supremo Tribunal Federal, por maioria de dois terços de seus membros, restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado”.



é tanto mais inaceitável quando se percebe que inexistente qualquer prazo para a manutenção da lei ou ato normativo declarado inconstitucional para além do trânsito em julgado da decisão. (...)” (Curso de Direito Constitucional. 2ª ed. Salvador: JusPodivm, 2008. p. 363).

Transportando tal lição para o caso dos autos, concluímos que ainda que o STF entenda ser o caso de modular os efeitos da declaração de inconstitucionalidade, referida limitação temporal não poderia ser estabelecida em data posterior à publicação da decisão ou, ainda, ao trânsito em julgado da decisão.

É fato que tal posicionamento não está pacificado, já que para parcela da doutrina (dentre os quais cito Pedro Lenza, Marcelo Alexandrino e Paulo Vicente) é possível fixar efeitos prospectivos para a declaração de inconstitucionalidade, indicando uma data outra, ainda que posterior à decisão e/ou ao seu trânsito em julgado, para a produção dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade.

Todavia, enquanto a questão está pendente de julgamento no STF, resta a esta Corte dar aplicabilidade imediata, seja porque os embargos de declaração não gozam de efeito suspensivo seja em razão do poder geral de cautela que autoriza a implementação das decisões antes do julgamento final da lide.

Não é outro o entendimento externado pela Suprema Corte, *verbis*:

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CUMPRIMENTO DA DECISÃO. 1. Desnecessário o trânsito em julgado para que a decisão proferida no julgamento do mérito em ADI seja cumprida. Ao ser julgada improcedente a ação direta de inconstitucionalidade - ADI nº 2.335 - a Corte, tacitamente, revogou a decisão contrária, proferida em sede de medida cautelar. Por outro lado, a lei goza da presunção de constitucionalidade. Além disso, é de ser aplicado o critério adotado por esta Corte, quando do julgamento da Questão de Ordem, na ADI 711 em que a decisão, em julgamento de liminar, é válida a partir da data da publicação no Diário da Justiça da ata da sessão de julgamento. 2. A interposição de embargos de declaração, cuja consequência fundamental é a interrupção do prazo para interposição de outros recursos (art. 538 do CPC), não impede a implementação da decisão. Nosso sistema processual permite o cumprimento de decisões judiciais, em razão do poder geral de cautela, antes do julgamento final da lide. 3. Reclamação procedente”

(STF; Rcl 2576, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 23/06/2004, DJ 20-08-2004 PP-00038 EMENT VOL-02160-01 PP-00105 RTJ VOL-00193-01 PP-00103).

Desse modo, a meu ver, para os processos ainda em curso, deve ser aplicado outro índice de atualização monetária da dívida que não aquele que era previsto no artigo 1º-F, da Lei n.º 9.494/97.

Já com relação ao índice de correção monetária, vinha me posicionando no sentido de aplicar o INPC. Todavia, em recente julgamento do REsp n.º 1.270.439/PR, submetido ao procedimento dos recursos repetitivos, o Superior Tribunal de Justiça resolveu que as dívidas da Fazenda Pública devem ser atualizadas monetariamente pelo IPCA, vejamos:



“RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. INCORPORAÇÃO DE QUINTOS. MEDIDA PROVISÓRIA N.º 2.225-45/2001. PERÍODO DE 08.04.1998 A 05.09.2001. MATÉRIA JÁ DECIDIDA NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. POSSIBILIDADE EM ABSTRATO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL NO CASO CONCRETO.

(...)

VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL POR ARRASTAMENTO (ADIN 4.357/DF).

12. O art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação conferida pela Lei 11.960/2009, que trouxe novo regramento para a atualização monetária e juros devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicado, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior a sua vigência.

13. "Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente" (REsp 1.205.946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 2.2.12).

14. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade parcial, por arrastamento, do art. 5º da Lei 11.960/09, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97, ao examinar a ADIn 4.357/DF, Rel. Min. Ayres Britto.

15. A Suprema Corte declarou inconstitucional a expressão "índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança" contida no § 12 do art. 100 da CF/88. Assim entendeu porque a taxa básica de remuneração da poupança não mede a inflação acumulada do período e, portanto, não pode servir de parâmetro para a correção monetária a ser aplicada aos débitos da Fazenda Pública.

16. Igualmente reconheceu a inconstitucionalidade da expressão "independentemente de sua natureza" quando os débitos fazendários ostentarem natureza tributária. Isso porque, quando credora a Fazenda de dívida de natureza tributária, incidem os juros pela taxa SELIC como compensação pela mora, devendo esse mesmo índice, por força do princípio da equidade, ser aplicado quando for ela devedora nas repetições de indébito tributário.

17. Como o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960/09, praticamente reproduz a norma do § 12 do art. 100 da CF/88, o Supremo declarou a inconstitucionalidade parcial, por arrastamento, desse dispositivo legal.

18. Em virtude da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei 11.960/09: (a) a correção monetária das dívidas fazendárias deve observar índices que reflitam a inflação acumulada do período, a ela não se



aplicando os índices de remuneração básica da caderneta de poupança; e (b) os juros moratórios serão equivalentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicáveis à caderneta de poupança, exceto quando a dívida ostentar natureza tributária, para as quais prevalecerão as regras específicas.

19. O Relator da ADIn no Supremo, Min. Ayres Britto, não especificou qual deveria ser o índice de correção monetária adotado.

Todavia, há importante referência no voto vista do Min. Luiz Fux, quando Sua Excelência aponta para o IPCA (Índice de Preços ao Consumidor Amplo), do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, que ora se adota.

(...)

21. Recurso especial provido em parte. Acórdão sujeito à sistemática do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008” (STJ; REsp 1270439/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/06/2013, DJe 02/08/2013).

Logo, devem ser utilizados os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança para cálculo dos juros de mora e, por sua vez, a correção monetária deve ser feita pelo índice IPCA.

Conclusão

Ante o exposto, conheço do presente recurso e dou-lhe parcial provimento para, em reformando em parte a sentença recorrida, determinar que a atualização monetária da dívida seja feita utilizando o índice IPCA.

Passo, então, à análise do recurso manejado pelo patrono do embargado.

Do recurso de apelação manejado por Bruno Batista da Rocha

No apelo de f. 626-632, o patrono dos embargados enfatiza ser necessária a majoração da verba honorária arbitrada em R\$ 3.500,00 (três mil e quinhentos reais).

Relata que foi atribuído à causa o valor de R\$ 3.987.515,38 (três milhões, novecentos e oitenta e sete mil, quinhentos e quinze reais e trinta e oito centavos) e que a alegação de excesso de execução está relacionada à importância de R\$ 1.881.617,68 (um milhão, oitocentos e oitenta e um mil, seiscentos e dezessete reais e sessenta e oito centavos).

Ao final, pede o conhecimento e o provimento do recurso para o fim de reformar a sentença apelada, majorando o valor dos honorários de sucumbência.

Intimado, o Estado de Mato Grosso do Sul apresentou contrarrazões (f. 664-665) pedindo a manutenção da sentença com o não provimento do recurso.

O cerne da questão posta em discussão cinge-se em saber se é devida a majoração dos honorários de sucumbência arbitrados em R\$ 3.500,00 (três mil e quinhentos reais).

Nas ações em que a Fazenda Pública for sucumbente, os honorários de sucumbência deve ser arbitrados em observância à regra do artigo 20, § 4º, do CPC, de modo que não se aplicam os limites máximo e mínimo fixados no § 3º do mesmo dispositivo. Assim, não é obrigatório que a imposição seja sobre o valor da condenação.



O § 4º, do artigo 20, do CPC, expressa que os honorários advocatícios devem ser fixados por equidade, considerando-se, entretanto, os fatos referidos no § 3º do retro artigo. Trata-se, portanto, de equidade jurídica.

Todavia, a decisão sob uma visão equitativa não significa que o juiz tenha de baratear a sucumbência, arbitrando a verba honorária em valor irrisório ou aviltante. A propósito, veja-se nota ao artigo 20 do Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, de Theotonio Negrão, 36 ed., 2004, p. 136:

“O art. 20, § 4º do CPC, ao determinar se decida por equidade, não autoriza se fixem em valor aviltante os honorários por sucumbência.” (STJ – 1ª Turma, REsp 18647-RJ, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 11.11.92, negaram provimento v.u., DJU 17.12.92, p. 24.215)”.

Assim a fixação de honorários deve encontrar respaldo nos preceitos de equidade do artigo 20, § 4º, do CPC, que, nas palavras do emérito processualista Cândido Rangel Dinamarco, não se confundem com modicidade:

“Ao incluir o processo executivo entre as hipóteses do art. 20, § 4º, a lei nova teve o intuito direto de libertar o juiz, também ali dos parâmetros fixados no § 3º: tanto como nos demais casos ali contidos, a fixação será discricionária, mediante julgamento equitativo. Nunca será demais lembrar, até mesmo porque tantos desvios se vêem na prática de todo dia, que equidade não é modicidade e julgar por equidade não significa baratear a sucumbência.

Discricionariamente, tanto in executivis como nos demais casos incluídos no § 4º, o juiz buscará um valor justo e que guarde legítima correspondência com o valor do benefício patrimonial postulado no processo” (A Reforma do Código de Processo Civil. 2ª ed. São Paulo: Malheiros. p. 67).

Ao analisar esta matéria, Nelson Nery Júnior leciona que:

“São objetivos e devem ser sopesados pelo juiz na ocasião da fixação dos honorários. A dedicação do advogado, a competência com que conduziu os interesses de seu cliente, o fato de defender seu constituinte em comarca onde não reside, os níveis de honorários na comarca onde se processa a ação, a complexidade da causa, o tempo despendido pelo causídico desde o início até o término da ação, são circunstâncias que devem ser necessariamente levadas em conta pelo juiz quando da fixação dos honorários de advogado. O magistrado deve fundamentar sua decisão, dando as razões pela quais está adotando aquele percentual na fixação da verba honorária” (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor. 7ª ed. São Paulo: RT, 2003. p. 381).

Dessa forma, a fixação de verba honorária em quantia simbólica e irrisória, desatende ao preceito contido no artigo 20, § 4º, pois eles devem ser fixados segundo a prudência do magistrado, levando em conta particularidades do processo, o



grau de zelo do profissional, a natureza, a importância e o valor da causa, valorizando, assim, o trabalho realizado pelo profissional.

Qualquer que seja a fórmula adotada pelo juiz, não se lhe permite, sob o pálio da equidade, o arbitramento dos honorários em quantia irrisória que, além de afrontosa à nobre atividade dos profissionais do Direito, implica a própria negação do princípio da equidade jurídica, inserto no artigo 20, § 4º, CPC.

A propósito, o Superior Tribunal de Justiça assim se manifestou sobre a matéria, *in verbis*:

“PROCESSO CIVIL – REVISÃO DO QUANTUM FIXADO A TÍTULO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – MATÉRIA DE FATO (SÚMULA 7/STJ).

1. A teor do art. 20, § 4º, do CPC, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, a verba honorária será fixada mediante apreciação eqüitativa do magistrado.

2. No juízo de eqüidade, o magistrado deve levar em consideração o caso concreto em face das circunstâncias previstas no art. 20, § 3º, alíneas “a”, “b” e “c”, do CPC, podendo adotar como base de cálculo o valor da causa, o valor da condenação ou arbitrar valor fixo.

3. A revisão do quantum fixado a título de verba honorária, no caso dos autos, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido” (STJ; AgRg no Ag 1032450/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/06/2008, DJe 14/08/2008).

“EMBARGOS DO DEVEDOR PROCEDENTES. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. ARTIGO 20, PARÁGRAFO 4º E 3º, DO CPC. O artigo 20, § 4º, do CPC expressa que os honorários advocatícios devem ser fixados por eqüidade e consideradas as circunstâncias referidas no § 3º da mesma norma legal. Trata-se de eqüidade jurídica, porque baseada em fatos objetivos, e não de eqüidade que possa ser confundida com arbítrio judicial.

Caso em que o acórdão recorrido fixou a verba honorária em quantia ínfima, e sem considerar ou referir os parâmetros legais. Vulneração dos parágrafos 4º e 3º do artigo 20 do CPC. Recurso especial conhecido e provido” (STJ; REsp n. 15232/GO; Relator: Ministro Athos Carneiro; DJU n. 243, 16/12/91, p. 18.549).

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À ADJUDICAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARREMATACÃO POR PREÇO INFERIOR AO DA AVALIAÇÃO E VIL. LICITANTE. 2º LEILÃO. POSSIBILIDADE. MELHOR OFERTA. ARTIGOS 398 E 620 DO CPC E 24, II, DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. RECURSO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL NÃO-CONHECIDO. RECURSO ESPECIAL DA EMPRESA NÃO-PROVIDO.

(...) Nesse instante, após a apreciação dos embargos infringentes, subiram os autos a este Sodalício a fim de que seja apreciado o recurso especial interposto pelo ente estatal contra o aresto que julgou a apelação, requerendo a majoração da verba honorária para, no mínimo, 10% (dez por cento) sobre o valor corrigido da causa, consoante as seguintes razões: a) A estipulação da verba honorária em 1% (um por cento) sobre o



valor da causa está dissonante dos ditames do art. 20, § 3º, do CPC; b) Apesar do art. 20, § 4º, do CPC determinar que, nas execuções embargadas ou não, os honorários sejam fixados mediante a apreciação equitativa do juiz, tal comando não dispensa a observância dos limites mínimo e máximo estabelecidos no parágrafo 3º do artigo 20 do mesmo diploma legal. Aduz violação do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC. Apresentadas contra-razões. Por força de decisão nos autos do AG 673.194/RS, subiu a este Sodalício, um dos recursos especiais interpostos pela embargante, a qual sustenta: a) contrariedade ao artigo 398 do CPC em virtude da impossibilidade de manifestação por parte da ora agravante sobre os documentos juntados pelo agravado quando este impugnou os embargos à adjudicação por ela interpostos; b) violação dos arts. 620 do CPC e 24, II, da Lei de Execuções Fiscais por os imóveis terem sido adjudicados pela Fazenda Pública por preço inferior ao da avaliação.

2. A jurisprudência desta Corte está de acordo em que a teor do estabelecido no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, não está o juiz adstrito aos limites indicados no § 3º do referido artigo (mínimo de 10% e máximo de 20%), porquanto a alusão feita pelo § 4º do art. 20 do CPC é concernente às alíneas do § 3º, tão-somente, e não ao seu caput. Se o Tribunal a quo fixou os honorários de acordo com o §4º do artigo 20 do CPC, fazendo-o consoante apreciação equitativa, em atenção às normas das alíneas constantes do § 3º daquele dispositivo legal, torna-se impossível contestar tal fixação, uma vez ser indispensável, para tanto, o reexame dos requisitos considerados pelo julgador. Incide na espécie a Súmula nº 7/STJ.

(...) 5. Recurso especial do Estado não-conhecido e Recurso Especial da empresa não-provido” (STJ; REsp 741776/RS, Rel.Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/11/2005, DJ 05/12/2005 p. 239).

Manuseando os autos, constata-se que a demanda, apesar de não apresentar grande complexidade, foi ajuizada em 16 de agosto de 2011 e julgada em 18 de novembro de 2013, demandando tempo e labor dos advogados.

Ademais, a relevância da questão posta em debate bem como o proveito econômico obtido no feito, cujo valor ultrapassa a cifra de R\$ 3.760.000,00 (três milhões e setecentos e sessenta mil reais), sendo apurado excesso de execução de somente R\$ 227.315,34 (duzentos e vinte e sete mil, trezentos e quinze reais e trinta e quatro centavos), mostra-se justa a majoração dos honorários de sucumbência para R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais).

Ante o exposto, conheço do presente recurso e dou-lhe provimento para, em reformando em parte a sentença recorrida, majorar os honorários de sucumbência para R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais).

O Sr. Des. Fernando Mauro Moreira Marinho

Trata-se de procedimento recursal de Apelação interposto por Bruno Batista da Rocha e Estado de Mato Grosso do Sul contra decisão proferida pelo juízo da



Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul

TJ-MS
FL. 735
0046218-93.2011.8.12.0001

1ª Vara de Fazenda Pública e de Registros Públicos da Comarca de Campo Grande nos autos da ação de embargos à execução movida pelo Estado de Mato Grosso do Sul.

Acompanho o Relator para dar parcial provimento ao recurso interposto pelo Estado de Mato Grosso do Sul, apenas para determinar que a correção monetária seja feita pelo IPCA e para dar provimento ao recurso interposto por Bruno Batista da Rocha para majorar os honorários advocatícios para R\$ 50.000,00.

O Sr. Des. Marco André Nogueira Hanson

De acordo com o voto do relator.

D E C I S ã O

Como consta na ata, a decisão foi a seguinte:

POR UNANIMIDADE, AFASTARAM AS PRELIMINARES, DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL E DERAM PROVIMENTO AO APELO DE BRUNO BATISTA DA ROCHA, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR.

Presidência do Exmo. Sr. Des. Marco André Nogueira Hanson
Relator, o Exmo. Sr. Des. Oswaldo Rodrigues de Melo.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Des. Oswaldo Rodrigues de Melo, Des. Fernando Mauro Moreira Marinho e Des. Marco André Nogueira Hanson.

Campo Grande, 25 de março de 2014.