

Plenário Virtual

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. JUROS MORATÓRIOS INCIDENTES SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/1997, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009. RE 870.947. TEMA 810 DA REPERCUSSÃO GERAL. GARANTIA DA COISA JULGADA. JUÍZO NEGATIVO DE RETRATAÇÃO NA ORIGEM. MULTIPLICIDADE DE RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS. RELEVÂNCIA DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL. MANIFESTAÇÃO PELA EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL.

MANIFESTAÇÃO: Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - Incra, com arrimo na alínea a do permissivo constitucional, contra acórdão proferido pela 5ª Turma Especializada do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, que assentou:

APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ART. 730 DO CPC. PERCENTUAL DE JUROS DE MORA DEFINIDO NO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE MODIFICAÇÃO, SOB PENA DE VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. NÃO APLICAÇÃO DA LEI 11.960/2009.

1. Título executivo decorrente de decisão que condenou o embargante/INCRA na obrigação de fazer consistente em reajustar os vencimentos dos substituídos, a partir de 1º de janeiro de 1995, pelo índice de 3,17%, por aplicação dos arts. 28 e 29 da Lei nº 8.880/94, cumulativamente com o índice concedido a este título, de 22,07%, incorporando as parcelas vencidas e vincendas, incidindo sobre o total dos vencimentos incluindo gratificação natalina, adicional noturno e demais gratificações, a este título, dos substituídos, com aplicação de juros de mora em 1% ao mês, a partir da citação. Sentença impugnada reconhecendo como aplicável os juros de mora no percentual de 1% para todo o período apurado, em observância a coisa julgada.

2. Insurgência contra critério de cálculo dos juros de mora.

3. Trânsito em julgado do título judicial exequendo que fixou o percentual de incidência de juros de mora em 1%. Inadmissível a aplicação de índice diverso na fase de execução, sob pena de ofensa à coisa julgada. Precedentes: TRF2, 5ª Turma Especializada, AC 201250010030175, Rel. Des. Fed. RICARDO PERLINGEIRO, E-DJF2R: 17.10.2014; TRF5, 4ª Turma, AC 78057120114058300, Rel. Des. Fed. ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, DJe 12.9.2013.

4. Apelação não provida. (Doc. 13, p. 10)

Os embargos de declaração opostos foram desprovidos (Doc. 17 e 18).

Nas razões do apelo extremo, o Incra sustenta preliminar de repercussão geral e, no mérito, aponta violação aos artigos 5º, XXXV, XXXVI e LIV, e 105, III, a, da Constituição Federal (Doc. 23). Em preliminar de repercussão geral, alega que a questão ultrapassa o interesse subjetivo das partes, de modo que a manutenção do acórdão recorrido trará sérios riscos à ordem jurídica, além do indesejável efeito multiplicador, tendo em vista os muitos outros processos semelhantes. Ademais, aduz que o recurso versa questões eminentemente processuais, citando doutrina pela configuração da repercussão geral quando estiver em discussão normas que tutelam o interesse público.

No que concerne ao mérito, argui, ad cautelam, a nulidade do acórdão recorrido por contrariedade aos artigos 5º, XXXV e LIV, da Constituição, haja vista a oposição de embargos declaratórios com o firme propósito de prequestionar a matéria, mas o órgão julgador (...) deixou de sanar a

omissão.

Quanto ao mais, afirma que o órgão julgador deixou de atentar para o fato de que, no processo em que veio a se formar o título judicial executado, a prolação do Acórdão e a interposição do Recurso Especial por esta entidade se deram antes da vigência da Lei nº 11.960/2009. Desse modo, defende que a questão não poderia ser analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, por falta de prequestionamento, na forma do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, razão pela qual seria permitida sua discussão nos embargos à execução, sob pena de violação ao artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal. Sustenta que a superveniência de Lei que altera o índice de juros moratórios impõe a incidência (...) mesmo quando o título executivo a ela anterior estabeleceu índice diverso. Por fim, argumenta que a incidência do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 deve dar-se de forma imediata, abrangendo todos os processos em andamento, nos termos do que vem decidindo o STF.

A parte recorrida deixou fluir in albis o prazo para contrarrazões ao recurso extraordinário (Doc. 25).

Inicialmente, a Vice-Presidência do Tribunal a quo, negou seguimento ao recurso extraordinário por entender que a ofensa à Constituição, caso existente, seria indireta e que encontraria óbice na Súmula 279 do STF (Doc. 27). Dessa decisão foi interposto agravo, com fundamento no artigo 1.042 do Código de Processo Civil (Doc. 32).

Recebidos os autos como ARE 1.202.267, a Presidência do Supremo Tribunal Federal determinou a devolução do feito ao Tribunal de origem para aplicação da sistemática da repercussão geral, tendo em vista os Temas 660, 895 e 810 da Repercussão Geral, observando-se, quanto ao último, a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 870.947/SE (Doc. 44).

O órgão fracionário do Tribunal a quo, em juízo negativo de retratação, manteve o acórdão recorrido, em julgado assim ementado:

JUÍZO DE RETRATAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DA COISA JULGADA. 1% AO MÊS. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. RE 870.947. TEMA 810/STF. INAPLICÁVEL.

1. Cuida-se de remessa dos autos pela Vice-Presidência, com fulcro no art. 1.030, II, do CPC, em razão do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE 870.947, para reapreciação do acórdão que, por unanimidade, nega provimento à apelação.

2. O acórdão ora sob reexame não se amolda à tese fixada pelo STF no RE 870.947 (Tema de Repercussão Geral nº 810), uma vez que, conforme explicitado no voto, não se trata de título executivo omisso quanto ao índice a ser aplicado para compensação da mora, mas sim, de sentença que determina, de forma expressa, a incidência de juros de mora em 1%. Ou seja, ainda que o art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, tenha sido declarado constitucional em relação à TR para os juros moratórios, há de prevalecer o conteúdo da coisa julgada.

3. Os marcos temporais referentes à vigência da MP 2.180-35/2001 e da Lei nº 11.960/2009, que alteraram a sistemática da compensação da mora em condenações contra a Fazenda Pública (art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97), somente influenciam os feitos nos quais não há coisa julgada a respeito, isto é, não interferem no caso sob apreciação. A conclusão pela aplicação do título executivo sem ressalvas quanto ao período posterior à MP 2.180-

35/2001 deve-se não só à observância da coisa julgada, mas, também, à incidência da preclusão consumativa.

4. Os tribunais superiores, ao estabelecerem que os juros de mora e a correção monetária são consectários legais da condenação principal (art. 322, §1º, CPC), matérias de ordem pública, e que podem ser conhecidas de ofício, não estando, portanto, sujeitas à preclusão, entendem que, diante de eventual omissão do título executivo, o juízo da liquidação ou da fase de execução pode fixar os índices a serem utilizados nos cálculos sem que, com isso, incorra em sentença extra ou ultra petita (Súmula 254, STF). Todavia, tratando-se de coisa julgada sobre o tema, há preclusão consumativa. Em outras palavras, não há preclusão temporal, porém, há preclusão consumativa (STJ, 2ª Turma, REsp 1783281, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 29.10.2019; STJ, 4ª Turma, AgInt no AREsp 1482023, Rel. Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, DJe 6.12.2019).

5. Precedentes: TRF2, 5ª Turma Especializada, AC 0002134- 20.2012.4.02.5001, Rel. Des. Fed. ALCIDES MARTINS, DJe 13.12.2018; TRF2, 6ª Turma Especializada, AG 0001287-39.2019.4.02.0000, Rel. Des. Fed. GUILHERME CALMON NOGUEIRA DA GAMA, DJe 2.7.2019; TRF2, 7ª Turma Especializada, APELREEX 0005911-04.2012.4.02.5101, Rel. Des. Fed. SERGIO SCHWAITZER, DJe 14.11.2019; TRF2, 8ª Turma Especializada, AG 0010912-34.2018.4.02.0000, Rel. Des. Fed. MARCELO PEREIRA DA SILVA, DJe 5.7.2019.

6. Juízo de retratação não exercido. (Doc. 48, p. 7-8)

O Vice-Presidente do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, em nova análise, proferiu juízo positivo de admissibilidade do recurso (Doc. 50).

É o relatório. Passo a me manifestar.

Ab initio, cumpre delimitar a questão controvertida nos autos, qual seja: aplicabilidade dos juros previstos na Lei 11.960/2009, tal como definido no julgamento do RE 870.947 (Tema 810 da repercussão geral), na execução de título judicial que tenha fixado expressamente índice diverso.

Com efeito, a matéria aqui suscitada possui densidade constitucional suficiente para o reconhecimento da existência de repercussão geral, competindo a esta Suprema Corte definir, ante o disposto no artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição, se o trânsito em julgado de sentença que tenha fixado determinado percentual de juros moratórios impede posterior modificação, como no caso, em que se requer a aplicabilidade da Lei 11.960/2009, que foi objeto de tese no âmbito do Tema 810 da Repercussão Geral (RE 870.947).

De se observar, no que se refere aos juros e correção monetária previstos pela Lei 11.960/2009, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 870.947, Rel. Min. Luiz Fux, Plenário, DJe de 20/11/2017, Tema 810 da Repercussão Geral, fixou as seguintes teses:

1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação

dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de

poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e

2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. (Grifei)

O Plenário desta Corte, por ocasião do julgamento dos embargos de declaração opostos ao acórdão de mérito da repercussão geral, rejeitou o pedido de modulação temporal dos efeitos daquele julgado, preservando a eficácia retroativa da declaração de inconstitucionalidade do artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação da Lei 11.960/2009.

Ressalto, especificamente no que se refere à possibilidade de modificação dos juros estabelecidos em decisão transitada em julgado, que o Plenário Virtual desta Corte reconheceu a existência de repercussão geral no âmbito do RE 1.086.583 (Rel. Min. Marco Aurélio, Plenário, DJe de 28/2/2018, Tema 980 da Repercussão Geral), o qual versava duas temáticas distintas: (i) intangibilidade da coisa julgada quanto aos juros estabelecidos em processo de conhecimento ou em execução contra a Fazenda Pública; e (ii) possibilidade de limitação dos efeitos pecuniários da condenação ao advento do regime jurídico único, ante a transformação de empregos públicos em cargos sob o regime estatutário.

Nada obstante, o Relator negou seguimento ao leading case pelo óbice da Súmula 733 do STF, decisão essa mantida pelo Plenário do Supremo no julgamento de agravo interno. Assim, por ausência de paradigma apto que contemplasse toda a dimensão do feito, o Ministro Marco Aurélio indicou o cancelamento do Tema 980, o que foi determinado por esta Presidência, sem prejuízo do encaminhamento de novos processos como representativos da controvérsia de cada uma das questões jurídicas vinculadas.

Portanto, é oportuna a submissão do tema discutido nestes autos ao regime da repercussão geral, a fim de se proceder à uniformização de entendimento em todo o território nacional, uma vez que a temática revela potencial impacto em outros casos, com multiplicidade de recursos sobre essa específica questão constitucional. Ademais, conforme levantamento realizado a partir do Acordo de Cooperação Técnica n. 5/2021, firmado entre o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal, foi possível identificar pelo menos 67 recursos extraordinários ou recursos extraordinários com agravo, atualmente em tramitação no Superior Tribunal de Justiça, com controvérsia similar à destes autos, que aguardam o trâmite do recurso especial, simultaneamente interposto, a fim de serem enviados a este Supremo Tribunal.

Outrossim, como revela simples pesquisa de jurisprudência na base de dados desta Corte, há diversos julgados, a maioria formada por decisões monocráticas recentes, nas quais se tem determinado a aplicação da tese firmada no Tema 810, mesmo nos feitos em que já se tenha operado a coisa julgada, seja em relação aos juros ou à atualização monetária. Cito, exemplificativamente, os seguintes: RE 1.331.940, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe de 05/08/2021, ARE 1.317.431, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 29/6/2021, RE 1.314.414, Rel. Min. Alexandre de Moraes, DJe de 26/03/2021, ARE 1.318.458, Rel. Min. Edson Fachin, DJe de 1º/7/2021, RE 1.219.741, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe de 2/7/2020, ARE 1.315.257, Rel. Min. Ricardo

Lewandowski, DJe de 28/4/2021, ARE 1.311.556-AgR, Rel. Min. Nunes Marques, DJe de 10/8/2021.

Entretanto, o que se verifica e o caso sub examine é exemplo disso é uma situação em que o Tribunal de origem rejeita eventual retratação por não verificar identidade entre o paradigma e o caso em concreto, considerando precedente formado pelo Superior Tribunal de Justiça, no âmbito dos recursos especiais repetitivos, mais específico para a solução da causa. Nesse sentido, confira-se trecho do voto condutor do acórdão proferido no juízo de retratação, in verbis:

O acórdão ora sob reexame não se amolda à tese fixada pelo STF no RE 870.947 (Tema de Repercussão Geral nº 810), uma vez que, conforme explicitado no voto, não se trata de título executivo omisso quanto ao índice a ser aplicado para compensação da mora, mas sim, de sentença que determina, de forma expressa, a incidência de juros de mora em 1%. Ou seja, ainda que o art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, tenha sido declarado constitucional em relação à TR para os juros moratórios, há de prevalecer o conteúdo da coisa julgada.

No que tange à controvérsia, qual seja, a possibilidade de aplicação de índice para compensação da mora diverso do previsto do título, o STJ fixou tese no Tema Repetitivo nº 905 (REsp nº 1.495.146, REsp nº 1.492.221 e REsp nº 1.495.144):

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A INDÉBITO TRIBUTÁRIO. TESES JURÍDICAS FIXADAS.

[...]

3.1.1. Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos. As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

4. Preservação da coisa julgada. Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto. [...]

(...)

O referido tema foi sobrestado a fim de aguardar o julgamento dos embargos de declaração opostos no RE 870.947. Considerando que os referidos embargos não foram providos, ou seja, que foi mantida a tese do Tema 810/STF sem a modulação dos seus efeitos, o Tema 905/STJ encontra-se passível de aplicação em sua integralidade. (Doc. 48, p. 2-3, grifei)

Destarte, é certo que a vexata quaestio veicula tema constitucional (artigo

5º, XXXVI, da Constituição Federal) que transcende os limites subjetivos da causa, especialmente em virtude da multiplicidade de recursos extraordinários a versarem idêntica controvérsia. Ademais, não se pode olvidar a relevância jurídica da matéria, considerando-se a coisa julgada e a tese fixada no RE 870.947 (Tema 810) e, ainda, o aparente contraste com o entendimento firmado no Tema 905/STJ, o que reforça a necessidade de uma posição dialógica do Supremo Tribunal Federal, em face de julgamentos qualificados ocorridos em outros tribunais ou juízos.

Configura-se, assim, a relevância da matéria sob as perspectivas econômica, política, social e jurídica (artigo 1.035, § 1º, do Código de Processo Civil), bem como a transcendência da questão cuja repercussão geral ora se submete ao escrutínio desta Suprema Corte. Nesse sentido, tenho que a controvérsia constitucional em apreço ultrapassa os interesses das partes, avultando-se relevante do ponto de vista econômico, político, social e jurídico.

Ex positis, nos termos do artigo 1.035 do Código de Processo Civil e artigo 323 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, manifesto-me pela EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL SUSCITADA e submeto a matéria à apreciação dos demais Ministros da Corte.

Brasília, 3 de setembro de 2021.

Ministro LUIZ FUX

Presidente

Documento assinado digitalmente