



TJ paulista revê condenação transitada em julgado

Não há garantia da coisa julgada quando a decisão viola princípios constitucionais. Este foi o entendimento da 28ª Câmara do Tribunal de Justiça de São Paulo, que aceitou Embargos de Execução para revisar o valor de uma indenização de R\$ 12,3 milhões por erros médicos. Embora a sentença já tenha transitado em julgado, a Justiça paulista reduziu o valor a ser pago para R\$ 1 milhão.

A quantia, considerada exorbitante pelo tribunal, foi o resultado da conversão de moedas do sistema monetário brasileiro. Assim, o que era CR\$ 250 milhões (cruzeiros reais) em outubro de 1993, acabou transformado em R\$ 12 milhões (reais) em 2005. A ação pedindo indenização foi ajuizada por uma paciente que foi vítima de erro médico durante cirurgia cesariana. O médico esqueceu ataduras dentro da barriga da mulher, que teve de se submeter a outras duas cirurgias por causa disso. Hospital e médico foram condenados solidariamente.

O valor fixado pela primeira instância não foi analisado pelas instâncias superiores, já que todos os recursos interpostos pela defesa do hospital e do médico foram considerados insuficientes e rejeitados. Ou seja, o mérito dos recursos não foi discutido por falha processual. O hospital, representado pelo advogado **Enoque Tadeu de Melo**, entrou com Embargos de Declaração.

O relator no TJ, desembargador César Lacerda, julgou tecnicamente correto o cálculo feito pelo contador judicial, mas considerou dissociado da realidade o valor obtido. Para ele, “o valor arbitrado pela sentença é aberrante da realidade dos fatos, caracterizando uma situação extraordinária, suficiente para autorizar a flexibilização da coisa julgada”. Ele foi acompanhado por unanimidade.

Mesmo assim, o advogado Tadeu de Melo pretende recorrer da decisão por considerar o valor ainda alto demais.

Leia a íntegra da decisão

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO – SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

28 Câmara

APELAÇÃO C/ REVISÃO Nº 882506- 0/6

Comarca de SÃO BERNARDO DO CAMPO

3.V.CÍVEL

Processo 1337/93

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, os desembargadores desta turma julgadora da Seção de Direito Privado do Tribunal de Justiça, de conformidade com o relatório e o voto do relator, que ficam fazendo



parte integrante deste julgado, nesta data, deram provimento parcial ao recurso, por votação unânime.

Turma Julgadora da 28 Câmara

RELATOR DES. CESAR LACERDA

REVISOR : DES. NEVES ANORIM

3º JUIZ : DES. RODRIGUES DA SILVA

Juiz Presidente DES. CESAR LACERDA

Data do julgamento 15/12/OS

DES. CESAR LACERDA

Relator

Voto n 5.971

APELAÇÃO COM REVISÃO: 882.506-0/6

COMARCA: SÃO BERNARDO DO CAMPO

Relativização da coisa julgada – Embargos à execução – Procedência parcial – Alegação de excesso de execução e ofensa à coisa julgada material – Julgamento dos embargos alicerçado em cálculo do contador judicial, que toma por base os índices da tabela prática do Tribunal de Justiça, o qual está correto e em nada discrepa do comando que emana da sentença em execução – Valor elevadíssimo, todavia, alcançado com a conversão da moeda ao novo padrão monetário, que caracteriza indenização por dano moral aberrante da realidade dos fatos, dissociada dos padrões da sociedade brasileira, desbordante dos limites da razoabilidade e da proporcionalidade, causadora de verdadeiro desequilíbrio na balança da justiça – Situação extraordinária que autoriza a relativização ou flexibilização da coisa julgada – Adequação ao justo valor – Caráter personalíssimo da multa aplicada ao litisconsorte, em razão de manejo de embargos de declaração protelatórios, pela qual não responde a apelante – Recurso parcialmente provido.

A respeitável sentença de fis. 210/212, cujo relatório se adota, julgou parcialmente procedentes os embargos opostos por à execução que lhe move, para que a execução prossiga pelo valor apurado pela contadoria judicial (fis. 182/183), que deverá ser atualizado, carregando á embargante as custas processuais e os honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor do débito atualizado.

Anota-se a interposição de embargos de declaração, rejeitados pela decisão de fis. 219/220.

Inconformada, apela a embargante (fis. 222/239). Sustenta, em síntese, que: a) há excesso de execução e ofensa à coisa julgada material, por inobservância do dispositivo da sentença exequenda; b) o valor



indenizatório fixado deveria ser convertido ao padrão monetário vigente à data da sentença, atualizando-se o respectivo valor desde o ajuizamento; c) a intenção do Juízo monocrático não foi a de enriquecer a apelada, mas de reparar-lhe os danos sofridos; d) os cálculos do contador traduzem indenização milionária incompatível com a realidade dos autos; e) a gravidade da situação autoriza a flexibilização ou relativização da coisa julgada; a multa aplicada ao litisconsorte, em razão de manejo de embargos procrastinatórios, tem caráter de penalidade que a ele deve ficar restrita; g) o bem penhorado está indisponível, porque garante execuções fiscais do INSS e da Fazenda Nacional, devendo ser livrado do ato de constrição judicial.

Recurso regularmente processado, com resposta (fis. 40/52).

É o relatório.

O recurso comporta parcial provimento em duas de suas vertentes, quais sejam, a relativização da coisa julgada, ante a absoluta excepcionalidade do caso concreto, e a exclusão da multa aplicada ao co-réu, ante o seu caráter personalíssimo, a inviabilizar sua extensão à litisconsorte ora apelante.

Em relação à exclusão da multa de 1%, aplicada pelo Juízo monocrático ao co-réu (fis. 758), em razão do caráter protelatório dos embargos de declaração por ele oferecidos, entende-se que essa verba, pela sua natureza, tem caráter personalíssimo e não se estende à litisconsorte, respondendo esta tão somente pela pena que lhe foi pessoalmente aplicada (fis. 764), que por sua vez também não se estende ao co-réu.

Quanto ao montante em execução, incumbe registrar, inicialmente, que o Juízo monocrático, para cercar-se de maior segurança, antes de apreciar os embargos, determinou a verificação das contas apresentadas pelas partes, ocasião em que o contador judicial apontou as incorreções encontradas e apresentou novo cálculo (fis. 182/1 83), escoimado dos excessos.

O cálculo efetuado pelo contador do Juízo, que toma por base os índices da tabela prática deste tribunal para atualização monetária dos débitos judiciais, está correto e em nada discrepa do comando que emana do dispositivo da sentença em execução.

A mencionada tabela já leva em consideração a conversão da moeda ao padrão monetário – REAL — e propicia a atualização direta a partir do mês desejado, no caso dos autos o mês de outubro de 1993, correspondente à data do ajuizamento da ação.

Embora se reconheça que o cálculo do contador judicial não desrespeitou nenhum dos parâmetros da sentença, porque outra coisa não fez senão converter a moeda fixada ao padrão monetário atual, atualizando-o desde o ajuizamento da ação, como determinado no julgado, o estratosférico valor alcançado comporta alguma reflexão, conduzindo à aplicação da tese da relativização ou flexibilização da coisa julgada, que em casos excepcionalíssimos vem sendo admitida pela doutrina e jurisprudência, como mecanismo para corrigir situações jurídicas injustas e indesejáveis



De fato, a apelada moveu ação de rito ordinário contra a apelante e contra os litisconsortes passivos, visando a reparação de danos materiais e morais por ela experimentados em razão de descuido médico cometido durante cirurgia cesariana a que se submeteu.

Processado o feito, foi proferida sentença (fis. 73 7/745 do 4º vol. do 1º apenso), que julgou improcedente o pedido formulado em face do Hospital, e procedente o pedido formulado em face do médico e do Hospital, para o fim de condená-los, verbis: “...a pagar à autora, solidariamente, a importância que se apurar referente ao reembolso das despesas relacionadas a fis. 10/11, bem como a título de dano moral, a importância de CR\$250.000.000,00 (duzentos e cinquenta milhões de cruzeiros reais), que será convertida ao padrão monetário atual. Ambos os valores serão atualizados desde o ajuizamento, acrescidos de juros moratórios, à taxa legal, a partir da citação”.

Contra a sentença os réus interpuseram recursos autônomos de apelação, os quais não foram conhecidos, ante a insuficiência de preparo e por terem sido declarados desertos pela Quinta Câmara do extinto Primeiro Tribunal de Alçada Civil de São Paulo (fis. 843/845 do 5º vol. do 1º apenso).

Oferecidos recursos especiais e recurso extraordinário, estes foram denegados por decisões do Presidente daquela Corte (fis. 1134/1137 do 6º vol. do 1º apenso), contra as quais foram interpostos agravos de instrumento (certidões de fis. 1145 e 1146 do mesmo volume).

Colhe-se dos 4º, 5º e 6º apensos, que os Colendos Tribunais Superiores negaram provimento a todos os agravos de instrumento interpostos contra as decisões denegatórias de seguimento de recursos especiais e extraordinário.

Com o trânsito em julgado do Acórdão que à unanimidade não conheceu das apelações interpostas, tidas por desertas em face da insuficiência de preparo, a ora apelante ajuizou ação rescisória, da qual foi julgada carecedora, com extinção do processo sem julgamento do mérito, pelo 3º Grupo de Câmaras do extinto Primeiro Tribunal de Alçada Civil, consoante se extrai dos arquivos eletrônicos do Tribunal.

De permeio, com o retorno dos autos à Vara de origem, iniciou-se a execução do julgado, agora definitivo, por terem sido esgotadas todas as instâncias possíveis, inclusive a rescisória.

Sucedem, porém, que todos os recursos interpostos, bem assim a ação rescisória, foram superados por aspectos meramente formais, sem que em qualquer deles tivesse sido examinado o mérito ou mais particularmente o inconformismo dos vencidos quanto ao valor da indenização por dano moral, fixado pelo Juízo monocrático em patamar que agora se verifica extremamente exagerado, descompassado das finalidades reparatória e inibitória da indenização e verdadeiramente aberrante da realidade econômica nacional.

Como salientado em v. acórdão de que foi relator o eminente Desembargador Waldemar Nogueira Filho, “sempre há chance de afastar o erro judiciário e isso já era praxe no direito medieval, com a querela nullitatis, apropriada para consertar errores in procedendo e errores in iudicando. Algo deverá ser



construído para impedir o abuso que, oculto até o momento da execução, surge informando uma ocorrência inexplicável para o objeto da lide”.

Em precioso estudo sobre o tema da relativização da coisa julgada, Cândido Rangel Dinamarco observa que “um dos valores buscados pela ordem jurídico-processual é o da segurança nas relações jurídicas, que constitui poderoso fator de paz na sociedade e felicidade pessoal de cada um” concluindo, porém, que esse valor “não é absoluto no sistema, nem o é, portanto, a garantia da coisa julgada, porque ambos devem conviver com outro valor de primeiríssima grandeza, que é o da justiça das decisões judiciais, constitucionalmente prometido mediante a garantia do acesso à justiça (Const., art 50, mc. 2DØCV)”.

Depois de analisar os precedentes jurisprudenciais a respeito do tema, o notável jurista e professor propõe como critério que “onde quer que se tenha uma decisão aberrante de valores, princípios, garantias ou normas superiores, ali ter-se-ão efeitos juridicamente impossíveis e, portanto, não incidirá a autoridade da coisa julgada material — porque, como sempre, não se concebe imunizar efeitos cuja efetivação agrida a ordem jurídico- constitucional”.

Não é preciso muito discurso para se concluir que o valor da indenização arbitrado pela sentença exequenda é aberrante da realidade dos fatos, dissociado dos padrões da sociedade brasileira e concretiza uma situação de grave injustiça, caracterizando uma situação extraordinária, como aquelas verificadas nos precedentes citados no estudo acima apontado, suficiente para autorizar a flexibilização da coisa julgada.

Basta que se tenha em mente que a indenização por dano moral, tal como fixada, acrescida de juros, correção e honorários advocatícios, totaliza atualmente importância superior a R\$12.317.000,00 (doze milhões trezentos e dezessete mil reais), algo em tomo de 41.059 salários mínimos ou US\$ 5.470.600,00 (cinco milhões quatrocentos e setenta mil e seiscentos dólares americanos), quantia manifestamente despropositada e desbordante dos limites da razoabilidade e da proporcionalidade, em que pese a gravidade do dano moral experimentado pela vítima, a qual representa verdadeiro enriquecimento sem causa.

A liquidação, como linha de princípio, deve se ater aos limites materiais da sentença, devendo os cálculos ser elaborados pela forma determinada no julgado.

Se, porém, a sentença prevaleceu sem que os tribunais tivessem examinado o mérito dos recursos interpostos, contaminada pelos vícios acima apontados, consubstanciando os seus efeitos verdadeiro desequilíbrio na balança da justiça, então é o caso de se relativizar a coisa julgada, desconsiderando-a sem receio de quebra do sistema, e com a confiança de que isso é feito antes para harmonizá-lo.

Cabe aqui, mais uma vez, a lembrança sempre oportuna da lição de Dinamarco: “o juiz que racionalmente negar a autoridade da coisa julgada em um caso saberá que, se estiver errado, haverá tribunais com poder suficiente para reformar—lhe a decisão. Deixe a vaidade de lado e não tema o erro, sempre que estiver convencido da injustiça, da fraude ou da inconstitucionalidade de uma sentença aparentemente coberta pela coisa julgada”.

Não custa observar, ainda com fundamento na mesma lição, que “eventuais erros, desvios ou exageros



são corrigidos pelo sistema dos recursos, com possibilidade de acesso até ao Supremo Tribunal Federal, porque se trata de dar efetividade a uma garantia constitucional”.

Assim, no confronto da segurança jurídica (representada pela garantia da coisa julgada) com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, tem-se que no caso concreto só é possível afastar o enriquecimento sem causa e alcançar o equilíbrio do sistema mediante a flexibilização da coisa julgada, medida que se adota para o fim de fixar a indenização pelo dano moral em patamar condizente com o justo valor e a realidade jurídica em comento.

É consabida a dificuldade de que se reveste a fixação de indenização por danos morais, que deve ser efetuada por arbitramento do magistrado, e que deve levar em conta a gravidade do dano, a sua extensão, a posição social e econômica das partes, as finalidades reparatória e punitiva da indenização, devendo ser ela suficiente para coibir novos abusos do demandado, sem que todavia permita o enriquecimento sem causa do demandante.

Diante dos elementos constantes dos autos e sopesados todos os aspectos antes mencionados, esta turma julgadora considera que a importância de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) é adequada para compor os danos morais e estéticos experimentados pela apelada, e suficiente para restabelecer o equilíbrio da balança da justiça.

No que concerne à alegada insubsistência da penhora, nenhuma razão assiste à apelante. A alegada indisponibilidade decorrente de penhoras realizadas pelo INSS e pela Fazenda Nacional não traduz situação de impenhorabilidade do bem. Basta, como salientado pela respeitável sentença recorrida, que se observe a ordem de preferências estabelecida pela lei.

Diante do exposto, dá-se parcial provimento ao recurso, para afastar o reconhecimento da solidariedade da apelante em relação à multa de 1% aplicada ao litisconsorte, como acima mencionado, e para, afastando a barreira da coisa julgada, desconsiderar o valor da indenização por dano moral fixado pela sentença, reduzindo-o ao patamar de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais), a ser corrigido a partir desta data, prosseguindo a execução na forma de direito.

CESAR LACERDA

Relator

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

28 CÂMARA – SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

Apelação com revisão 0 882.506-0/6



Comarca: São Bernardo do Campo / 3a Vara Cível

Voto nº3140

DECLARAÇÃO DE VOTO VENCEDOR

Não há dúvida quanto ao acerto do voto do eminente Relator, com o qual concordo integralmente, ressaltando que a decisão de mérito da sentença bem abordou o tema e também corretamente concluiu pela indenização moral e material.

No entanto, a presente declaração de voto vencedor tem como finalidade corroborar com as assertivas do voto condutor quanto à relativização ou flexibilização da coisa julgada, que hoje vem sendo amplamente acolhida, tanto pela doutrina, quanto pela jurisprudência.

A coisa julgada, garantia constitucional que é (CF, art. 5º, XXXVI), sempre foi, e continua sendo, um dos esteios da segurança jurídica, merecendo releitura apenas quando viola princípio constitucional, como no caso sub examine, da moralidade, legalidade, justa indenização, razoabilidade e proporcionalidade. A sentença, ainda que transitada em julgado, não pode servir para a prática de injustiça.

Aliás, na mesma linha de raciocínio, o brilhante jurista Alexandre Freitas Câmara, na obra coletiva “Coisa julgada inconstitucional”, Ed. América Jurídica, 5U ed., 2005, em seu artigo “Relativização da coisa julgada material”, concluiu na pág. 154: “O direito processual moderno é um sistema orientado à construção de resultados justos. A ideologia do processualista contemporâneo, conhecida como processo civil de resultados, leva à necessária revisão de diversos conceitos que pareciam firmemente estabelecidos no panteão dos dogmas jurídicos. Isto se dá porque não é aceitável que, em um momento histórico como o atual, em que tanto se luta por justiça, possamos abrir mão dela em nome de uma segurança que não dá paz de espírito ao julgador nem tranquilidade à sociedade. É preciso, pois, relativizar a coisa julgada material, como forma de se manifestar crença na possibilidade de se criar um mundo mais justo.

O processo só pode ser aceito como meio de acesso a uma ordem jurídica justa. E é preciso crer na possibilidade de construção dessa ordem jurídica justa para que a mesma se possa chegar. Afinal, como disse — com a costumeira sabedoria — Calamandrei, “para encontrar a justiça, é necessário ser-lhe fiel. Ela, como todas as divindades, só se manifesta a quem nela crê”.

Aqui tivemos uma decisão sob o prisma do direito material justa, mas quanto à indenização injusta, que extrapolou os limites da razoabilidade e da proporcionalidade. Tenho certeza que o próprio magistrado sentenciante não quis atingir o patamar ora encontrado.

Destarte, o voto condutor trouxe à realidade o valor da indenização, pelo que o acompanhamento para prover parcialmente o recurso.

NEVES AMORIM



Desembargador Revisor

Date Created
07/01/2006