

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 575.843 - MG (2014/0225698-1)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA**
AGRAVANTE : ELENY MELLO FIGUEIREDO CAMPOS
AGRAVANTE : PAULO ROBERTO MOREIRA CAMPOS
AGRAVANTE : SANDRA MARIA MOREIRA CAMPOS
AGRAVANTE : GLENIO RUBENS DE MENDONCA
AGRAVANTE : MARLY APARECIDA GOMES
AGRAVANTE : FLAVIO LUCIO MOREIRA CAMPOS
AGRAVANTE : MARIA ALICIA DE ANDRADE CUNHA CAMPOS
AGRAVANTE : LUIS REGIS MOREIRA CAMPOS
AGRAVANTE : CUNHA E CAMPOS LTDA
ADVOGADOS : LUIZ FERNANDO VALLADAO NOGUEIRA - MG047254
LUCILA CARVALHO VALLADAO NOGUEIRA E OUTRO(S) -
MG134774
AGRAVADO : BANCO DE DESENVOLVIMENTO DE MINAS GERAIS S/A - BDMG
ADVOGADOS : PAULO HENRIQUE DA SILVA RAMOS E OUTRO(S) - MG101723
ALEXANDRE DESOTTI COSTA - MG067189N

DECISÃO

Trata-se de agravo nos próprios autos interposto contra decisão que inadmitiu recurso especial diante da incidência das Súmulas n. 7 do STJ e 283 do STF.

O Tribunal de origem deu provimento ao apelo interposto pelo agravado, em julgado que recebeu a seguinte ementa (e-STJ fl. 690):

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - EXECUÇÃO DE CÉDULA DE CRÉDITO COMERCIAL - OPOSIÇÃO DE EMBARGOS - RECEBIMENTO NO EFEITO SUSPENSIVO - ARGÜIÇÃO DE NULIDADE DE DECISÃO - PRECLUSÃO TEMPORAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INÉRCIA DO CREDOR - NÃO VERIFICAÇÃO.
- Após as alterações promovidas pela Lei n°. 11.382/06, norma processual de aplicabilidade imediata, os Embargos à Execução são recebidos, em regra, sem o efeito suspensivo, sendo a concessão do duplo efeito medida excepcional, deferida a requerimento do embargante, desde que verificadas as exigências do §1º do art. 739-A do CPC.
- Todavia, tendo sido atribuído efeito suspensivo aos embargos, e não impugnada a decisão a tempo e modo, opera-se a preclusão temporal, sendo vedado às partes discutir a questão.
- A prescrição intercorrente da pretensão executória fundada em cédula de crédito comercial, somente se configura quanto verificada a paralisação do feito executivo, por inércia injustificada do exequente, por período superior a 3 anos (art. 70 da LUG c/c Súmula 150, do STF).

Os embargos declaratórios foram rejeitados (e-STJ fls. 729/739).

Nas razões do recurso especial, interposto com fundamento no art. 105, III, "a", da CF, os agravantes alegaram violação dos arts. 162, § 2º, 513 e 522 do CPC/1973, sustentando a inadequação do apelo interposto pelo agravado. Aduziram que o recurso cabível contra decisão que julga exceção de pré-executividade é o agravo de instrumento, não sendo

hipótese de aplicação do princípio da fungibilidade.

Apontaram ofensa aos arts. 213, 214, 219 e 263 do CPC/1973 sob o argumento de inexistência de citação válida de uma das avalistas e também da inadmissibilidade do comparecimento em virtude da falta de poderes específicos para tanto, o que afastaria a interrupção do prazo prescricional.

Por fim, suscitaram afronta aos arts. 473 e 739-A do CPC/1973, tendo em vista que a oposição de embargos à execução não importa em efeito suspensivo automático a todos os coobrigados, especialmente se a execução se volta contra devedores originários e avalistas, cuja obrigação é autônoma e independente da principal.

Foram apresentadas contrarrazões (e-STJ fls. 770/786).

É o relatório.

Decido.

O recurso especial foi interposto com fundamento no Código de Processo Civil de 1973, motivo por que devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, com as interpretações dadas pela jurisprudência desta Corte (Enunciado Administrativo n. 2/STJ).

A jurisprudência do STJ é pacífica quanto ao cabimento de apelação contra a sentença que, acolhendo exceção de pré-executividade, extingue a execução. Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO EXTINTIVA DO FEITO. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 522 DO CPC/1973. INADEQUAÇÃO. ERRO GROSSEIRO. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES.

1. Consoante a jurisprudência desta Corte Superior, a decisão que extingue a execução é impugnável pela via da apelação, configurando erro grosseiro, em casos tais, a interposição de agravo de instrumento, situação que afasta inclusive a possibilidade de aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

2. Agravo interno não provido.

(AgInt nos EDcl no AREsp 147.396/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/10/2016, DJe 24/10/2016)

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. REJEIÇÃO DA EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. APELAÇÃO. RECURSO CABÍVEL. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. É a apelação, e não o agravo de instrumento, o recurso cabível contra o decisum que acolhe exceção de pré-executividade para extinguir, por completo, o processo de execução.

2. A aplicação do princípio da fungibilidade recursal é cabível na hipótese em que exista dúvida objetiva, fundada em divergência doutrinária ou mesmo jurisprudencial acerca do recurso a ser manejado em face da decisão judicial a qual se pretende impugnar.

3. O entendimento pacífico do STJ é de que constitui erro grosseiro, não amparado pelo princípio da fungibilidade recursal, por ausência de dúvida objetiva, a interposição de recurso de apelação quando não houve a extinção total do feito - caso dos autos - ou seu inverso, quando a parte interpõe agravo de instrumento contra sentença que

extinguiu totalmente o feito. Súmula 83/STJ.

4. As demais questões impugnadas no recurso especial não foram apreciadas pelo Tribunal a quo, e sequer foram opostos embargos declaratórios para sanar eventual omissão. Dessa forma, tais matérias não merecem serem conhecidas por esta Corte, ante a ausência do indispensável prequestionamento. Aplica-se, por analogia, o óbice das Súmulas 282 e 356 do STF.

5. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1743653/CE, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 20/09/2018, DJe 27/09/2018)

Sobre o comparecimento espontâneo, decidiu o TJMG (e-STJ fl. 737):

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. REJEIÇÃO DA EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. APELAÇÃO. RECURSO CABÍVEL. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. É a apelação, e não o agravo de instrumento, o recurso cabível contra o decisum que acolhe exceção de pré-executividade para extinguir, por completo, o processo de execução.

2. A aplicação do princípio da fungibilidade recursal é cabível na hipótese em que exista dúvida objetiva, fundada em divergência doutrinária ou mesmo jurisprudencial acerca do recurso a ser manejado em face da decisão judicial a qual se pretende impugnar.

3. O entendimento pacífico do STJ é de que constitui erro grosseiro, não amparado pelo princípio da fungibilidade recursal, por ausência de dúvida objetiva, a interposição de recurso de apelação quando não houve a extinção total do feito - caso dos autos - ou seu inverso, quando a parte interpõe agravo de instrumento contra sentença que extinguiu totalmente o feito. Súmula 83/STJ.

4. As demais questões impugnadas no recurso especial não foram apreciadas pelo Tribunal a quo, e sequer foram opostos embargos declaratórios para sanar eventual omissão. Dessa forma, tais matérias não merecem serem conhecidas por esta Corte, ante a ausência do indispensável prequestionamento. Aplica-se, por analogia, o óbice das Súmulas 282 e 356 do STF.

5. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1743653/CE, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 20/09/2018, DJe 27/09/2018)

O entendimento adotado no acórdão recorrido coincide com a jurisprudência do STJ, tendo em vista que, do instrumento procuratório de fl. 155 (e-STJ), consta a indicação de poderes específicos para nomear bens à penhora e embargar a execução. Nesse contexto, desnecessária a cláusula de poderes específicos para receber citação, conforme o julgado a seguir:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. COMUNICAÇÃO NOS AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO. AUSÊNCIA DE PODERES PARA RECEBER CITAÇÃO NO INSTRUMENTO PROCURATÓRIO. COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO. NÃO CONFIGURAÇÃO. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA ACOLHIDOS.

1. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento consolidado de que, em regra, o peticionamento nos autos por advogado destituído de poderes especiais para receber citação não configura comparecimento espontâneo apto a suprir tal necessidade. Precedentes: AgRg no AREsp 410.070/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 3/12/2013; AgRg no Ag 1.176.138/MS, Rel. Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, DJe

6/11/2012; AgRg no Ag 1.144.741/MG, Rel. Ministra Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 27/8/2012; AgRg no REsp 1.256.389/SP, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 9/10/2014; REsp 648.202/RJ, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, DJ 11/4/2005; AgRg no REsp 1.468.906/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 1º/9/2014; AgInt no AREsp 47.435/GO, Rel. Ministro Lázaro Guimarães (Desembargador convocado do TRF 5ª Região), Quarta Turma, DJe 16/4/2018; AgInt no AREsp 993.298/MT, Rel. Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe 25/4/2018.

2. É que, na forma da orientação pacificada, se configura o comparecimento espontâneo do réu com: "a) a juntada de procuração com poderes especiais, desde que possível o acesso aos autos do processo; e b) a apresentação de embargos ou exceção de pré-executividade, ainda que não outorgados poderes especiais ao advogado para receber a citação". Mas, não perfaz tal comparecimento espontâneo: "a) o peticionamento nos autos por advogado destituído de poderes especiais para receber a citação e sem a apresentação de defesa; b) o peticionamento para informar a adesão a programa de parcelamento do débito tributário; e c) a carga dos autos por advogado sem poderes específicos para receber citação não supre a ausência do referido ato" (REsp 1.165.828/RS, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 7/3/2017, DJe 17/3/2017).

3. No caso, em ação de busca e apreensão, após deferida medida liminar, o advogado constituído pela parte requerida comunicou a interposição de agravo de instrumento. O aresto ora embargado considerou que, mesmo ausentes poderes no instrumento procuratório para receber citação, teria havido o comparecimento espontâneo da parte aos autos, posicionamento que conflita com a jurisprudência firmada na matéria por esta Corte de Justiça.

4. Embargos de divergência acolhidos.

(EREsp 1709915/CE, Rel. Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2018, DJe 09/08/2018)

Ao tratar do efeito suspensivo atribuído aos embargos à execução, o Tribunal de origem assim se pronunciou (e-STJ fl. 738):

Ora, assim como no caso da prescrição acima examinada, não foi feita qualquer ressalva pela não suspensão da execução em relação aos avalistas que, inclusive, dela se beneficiaram.

Há que se atentar também para o disposto no §4º do art. 739-A do CPC que dispõe: 'A concessão de efeito suspensivo aos embargos oferecidos por um dos executados não suspenderá a execução contra os que não embargaram, quando o respectivo fundamento disser respeito exclusivamente ao embargante'. Assim, tendo os embargos suscitado questões que interessam a todos os devedores, inclusive, aos avalistas, tenho que a suspensão da execução se deu também em relação aos segundos embargantes.

Das razões do recurso especial, observa-se que os agravantes não impugnaram a incidência do art. 739-A, § 4º, do CPC/1973. Dessa forma, remanescendo não impugnado fundamento suficiente para a manutenção das conclusões do acórdão recorrido, incide a Súmula n. 283 do STF.

Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO ao agravo.

Publique-se e intím-se.

Superior Tribunal de Justiça

Brasília-DF, 29 de novembro de 2019.

Ministro **ANTONIO CARLOS FERREIRA**

Relator