

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.547.012 - SP (2019/0218160-7)

RELATOR : **MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA**
AGRAVANTE : NORIVAL MILLAN JACOB
AGRAVANTE : ALEXANDRE COSTA MILLAN
ADVOGADOS : NORIVAL MILLAN JACOB (EM CAUSA PRÓPRIA) - SP043392
ALEXANDRE COSTA MILLAN (EM CAUSA PRÓPRIA) - SP139765
AGRAVADO : ROBERTO BICINERI
ADVOGADO : ANDREA CARDOSO MENDES - SP158866

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto por NORIVAL MILLAN JACOB e ALEXANDRE COSTA MILLAN contra decisão que inadmitiu recurso especial. O apelo extremo, fundamentado no artigo 105, inciso III, alínea “a”, da Constituição Federal, insurge-se contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, assim ementado:

"APELAÇÃO CÍVEL - Interposição contra sentença que julgou extinta, sem julgamento do mérito, a ação de arbitramento de honorários advocatícios. Ilegitimidade passiva configurada. Inexistência de abertura de inventário para que se estabeleça o acervo do espólio, para aí sim este último responder pelas dívidas contraídas pelo de cujus. Ilegitimidade do herdeiro para responder no polo passivo desta ação. Honorários advocatícios majorados, nos termos do que dispõe o artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil de 2015. Sentença mantida. Apelação não provida" (e-STJ fl. 569).

No recurso especial, alega-se violação dos arts. 110, 313, 642 e 646 do Código de Processo Civil de 2015, ao fundamento de que o recorrido é parte legítima para figurar no pólo passivo da demanda, por ser o único herdeiro da falecida; ademais, a legitimação do credor para abertura de inventário está sujeita ao reconhecimento de dívida líquida, certa e exigível, o que não é o caso dos autos, em que o contrato foi verbal.

Sem as contrarrazões, foi negado seguimento ao recurso especial, dando ensejo à interposição do presente agravo.

É o relatório.

DECIDO.

Ultrapassados os requisitos de admissibilidade do agravo, passa-se ao exame do recurso especial.

O acórdão impugnado pelo presente recurso especial foi publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).

A insurgência não merece prosperar.

Superior Tribunal de Justiça

O Tribunal estadual assim se pronunciou sobre o tema em debate:

"(...)

Conforme atestado de óbito de fls. 245, a falecida Ondina de Araújo Barboza, faleceu deixando um filho, ora réu, não tendo deixado bens e nem testamento.

E, às fls. 465, o réu informou que não houve abertura de inventário ou arrolamento.

Em vista dessa manifestação, os autores peticionaram nos autos, mantendo a posição de direcionamento da presente ação contra o ora réu.

Entretanto, a legitimidade passiva para figurar na presente ação é do espólio e não do herdeiro. Isto porque o artigo 110 do Código de Processo Civil dispõe que: Ocorrendo a morte de qualquer das partes, dar-se-á a sucessão pelo seu espólio ou pelos seus sucessores, observado o disposto no art. 313, §§ 1º e 2º.

Importante relevar que, não havendo inventário, cumpre ao credor do espólio promover sua abertura, valendo-se da legitimidade que vem assegurada pelo artigo 616, inciso VI, do Código de Processo Civil de 2015.

Assim, o credor é carecedor de ação contra o herdeiro da devedora: O credor tem legitimidade para requerer abertura do inventário do devedor, com a finalidade de posteriormente mover ação contra o espólio; mas é carecedor de ação contra os herdeiros do devedor (JTA 123/129).

(...)

Enfim, não pode o credor, sem que tenha promovido a abertura do inventário, eleger o herdeiro para cumprir obrigação resultante de um contrato de prestação de serviços que não firmou, sendo ele parte ilegítima.

Releve-se, ainda, que conforme decidido em sentença, o Magistrado alertou os autores sobre esta questão, que, entretanto, insistiram no direcionamento da ação contra o herdeiro. Prejudicada a análise das demais questões" (e-STJ fls. 570/572).

Nesse contexto, denota-se que o acolhimento da pretensão recursal demandaria o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, o que se mostra inviável ante a natureza excepcional da via eleita, a teor do enunciado da Súmula nº 7 deste Superior Tribunal.

Ademais, verifica-se que a questão da ausência de liquidez, certeza e exigibilidade da dívida não foi objeto de debate pelas instâncias ordinárias, sequer de modo implícito, e não foram opostos embargos declaratórios com a finalidade de sanar omissão porventura existente. Por esse motivo, ausente o requisito do prequestionamento, incide o disposto na Súmula nº 282/STF: *"É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada"*.

Sobre o tema:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COMPLEMENTAÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PREQUESTIONAMENTO. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULA 282/STF. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ALCANCE DAS PARCELAS VENCIDAS ANTERIORMENTE AO QUINQUÊNIO QUE PRECEDE O AJUIZAMENTO DA AÇÃO.

- 1. A ausência de decisão acerca dos dispositivos legais indicados como violados impede o conhecimento do recurso especial.**
- 2. O acórdão recorrido que adota a orientação firmada pela jurisprudência do STJ não merece reforma.**
- 3. Agravo interno não provido"** (AgInt no AREsp 1.097.857/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, DJe 10/11/2017 - grifou-se).

Ante o exposto, conheço do agravo para não conhecer do recurso especial.

Na origem, os honorários sucumbenciais foram fixados em 12% (doze por cento) sobre o valor da causa (R\$ 26.397,66), devidamente atualizado, os quais devem ser majorados para o patamar de 15% (quinze por cento) em favor do advogado da parte recorrida, nos termos do art. 85, § 11, do Código de Processo Civil de 2015, observado o benefício da gratuidade da justiça, se for o caso.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 26 de novembro de 2019.

Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA
Relator