

RECURSO ESPECIAL Nº 1.651.184 - PE (2017/0020341-3)

RELATOR : **MINISTRO SÉRGIO KUKINA**
RECORRENTE : **FTL - FERROVIA TRANSNORDESTINA LOGISTICA S.A**
ADVOGADOS : **JULIANA DE ABREU TEIXEIRA - CE013463**
 GILMARA MARIA DE OLIVEIRA BARBOSA - CE013461
 PRISCILA FROTA CARNEIRO DA CUNHA - CE022907
RECORRENTE : **NOVO RECIFE EMPREENDIMENTOS LTDA**
ADVOGADOS : **THIAGO BARBOSA VASCONCELOS DE ALENCAR E**
 OUTRO(S) - PE029645
 JOÃO RAPHAEL CORREIA BARBOSA DE SÁ - PE028311
RECORRIDO : **OS MESMOS**
INTERES. : **DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE**
 TRANSPORTES - DNIT - ASSISTENTE
INTERES. : **GL EMPREENDIMENTOS LTDA - ME**
INTERES. : **ARA EMPREENDIMENTOS LTDA**
INTERES. : **CONSTRUTORA QUEIROZ GALVÃO S/A**
INTERES. : **MOURA DUBEUX ENGENHARIA S/A**
INTERES. : **CONSÓRCIO NOVO RECIFE**
INTERES. : **UNIÃO**

DECISÃO

Trata-se de recurso especial manejado por **Novo Recife Empreendimentos LTDA.** com fundamento no art. 105, III, *a* e *c*, da CF, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 5ª Região, assim ementado (fl. 884):

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. FAIXAS DE DOMÍNIO FERROVIÁRIO E NON AEDIFICANDI. PARCIAL PROVIMENTO DO AGRAVO.

1. A análise das pretensões deduzidas na fase cognitiva - especialmente a reintegração na posse das áreas correspondentes às faixas de domínio ferroviário e non aedificandi - em conjunto com o dispositivo da sentença - que determinou a retirada dos objetos que ensejaram a propositura da ação - evidencia que se assegurou à ferroviária a reintegração na posse apenas na faixa de domínio e na área non aedificandi adjacente.

2. Independentemente de quem seja o proprietário da área, já que o título não foi constituído em ação reivindicatória, mas em ação possessória, ou de sua natureza jurídica (operacional ou não-operacional), a sentença de reintegração de posse há de ser

cumprida considerando-se como parâmetro o direito da ferrovia ser reintegrada na posse apenas das áreas correspondentes às faixas de domínio e non aedificandi adjacentes, independentemente de estarem ou não escriturados em favor da NOVO RECIFE, bem como Limites de Áreas no Terreno da RFFSA - Cais José de serem qualificadas como operacionais ou não-operacionais na Proposta de Estelita.

3. Agravo parcialmente provido para determinar que a empresa ferroviária seja reintegrada nas áreas correspondentes às faixas de domínio e non aedificandi adjacentes, independentemente dos limites constantes no registro cartorário (1º Registro de Imóveis de Recife/PE, matrícula nº 97.426) e na Proposta de Limites de Áreas no Terreno da RFFSA - Cais José Estelita.

A parte recorrente aponta, além de dissídio jurisprudencial, violação ao art. 475-M, § 3º, do CPC/73. Sustenta que o recurso cabível, na hipótese, seria a apelação e não o agravo de instrumento, uma vez que a decisão que originou a irresignação pôs fim ao cumprimento de sentença.

Contrarrazões às fls. 994/998 e 1.016/1.023.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 1.109/1.113.

É O RELATÓRIO. SEGUE A FUNDAMENTAÇÃO.

Conforme reiterada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, da decisão que põe fim ao cumprimento de sentença é cabível o recurso de apelação. Ao revés, não ocorrendo o encerramento da fase de cumprimento do julgado, a decisão é impugnável por meio de agravo de instrumento. Confirmam-se, a propósito, os seguintes precedentes:

AGRAVO INTERNO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO PROFERIDA EM SEDE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CONTINUIDADE DO PROCEDIMENTO EXECUTIVO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 475-M, § 3º, DO CPC/1973.

1. A decisão que resolver a impugnação é recorrível mediante agravo de instrumento, salvo quando importar extinção da execução, caso em que caberá apelação (art. 475-M do CPC/1973).

2. No caso dos autos, a decisão, proferida em autos de cumprimento de sentença, não extinguiu o feito executivo; com isso, o recurso cabível é o agravo de instrumento.

2. Agravo interno não provido.

(**AgInt no REsp 1.599.876/AC**, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 4/10/2016, DJe 10/10/2016)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. ART. 535, II DO CPC/73. OFENSA NÃO CONFIGURADA. VALOR DAS ASTREINTES E ERROR IN PROCEDENDO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. MATÉRIA VERSADA NO ART. 461, § 6º, DO CPC/73. SÚMULA 284/STF. IMPUGNAÇÃO EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. NÃO EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. O Tribunal de origem não adentrou ao mérito do recurso de apelação interposto pela parte agravante por não ter sido sequer superado o exame da admissibilidade recursal. Nesse passo, não cabe falar em ofensa ao art. 535, II, do CPC/73.

2. As teses referentes à exorbitância das astreintes e de ocorrência de error in procedendo da sentença não foram analisadas pelo Tribunal de origem, apesar de instado a fazê-lo por meio dos competentes embargos de declaração. Nesse contexto, pois, incide o óbice da Súmula 211/STJ ("Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo").

3. O Tribunal local não se pronunciou sobre a matéria versada no art. 461, § 6º, do CPC/73, pois, como antes afirmado, ao julgar o recurso incabível, não adentrou no mérito da lide. Portanto, o argumento posto no presente apelo não guarda pertinência com o fundamento do aresto atacado, atraindo a incidência da Súmula 284/STF ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.").

4. O entendimento adotado pelo Tribunal de origem está em sintonia com a jurisprudência desta Corte e, também, com a previsão do § 3º do artigo 475-M do CPC, no sentido de que a decisão que resolver a impugnação é recorrível mediante agravo de instrumento, salvo quando importar extinção da execução, caso em que caberá apelação.

5. Agravo regimental desprovido.

(**AgRg no AREsp 565.768/RJ**, Rel. Ministro Sérgio Kukina,

Primeira Turma, julgado em 23/8/2016, DJe 1/9/2016)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXTINÇÃO PARCIAL DA IMPUGNAÇÃO. DECISÃO. RESOLUÇÃO DE INCIDENTE DE IMPUGNAÇÃO. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO DE APELAÇÃO. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE NÃO APLICÁVEL.

1. A decisão que extingue parcialmente a execução, conquanto tenha conteúdo de sentença (art. 162, § 1º, do CPC), é também recorrível por agravo de instrumento.

2. A decisão que resolve a impugnação sem por fim à execução desafia o recurso de agravo de instrumento, caracterizando erro grosseiro a interposição de apelação, nos termos do art. 475-M, § 3º, do CPC.

3. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes.

(EDcl no AgRg no AREsp 209.349/SP, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, julgado em 15/3/2016, DJe 28/3/2016)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. FORNECIMENTO DE ÁGUA. ART. 535, II DO CPC. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. IMPUGNAÇÃO EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. NÃO EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTELIGÊNCIA DO ART. 475-M, § 3º. DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. AGRAVO DA CEDAE DESPROVIDO.

1. Não há que se falar em omissão no acórdão do Tribunal de origem, porquanto a demanda foi solucionada com a devida fundamentação, de forma clara e precisa, ainda que sob ótica diversa daquela almejada pela concessionária. Julgamento inverso do pretendido, como na espécie, não implica ofensa ao art. 535, II do CPC.

2. O Tribunal a quo decidiu a controvérsia em consonância com a jurisprudência pacífica desta Corte, segundo a qual o recurso cabível nas hipóteses em que não houve extinção da Execução, que é o caso dos autos, é o Agravo de Instrumento, e não o recurso de Apelação. Incidência da Súmula 83/STJ.

3. Agravo Regimental da CEDAE desprovido.

(AgRg no AREsp 462.168/RJ, Rel. Ministro Napoleão Nunes

Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 19/3/2015, DJe 27/3/2015)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSO DE EXECUÇÃO. EXTINÇÃO DO FEITO. RECURSO CABÍVEL. ART. 475-M, § 3º, DO CPC. APELAÇÃO. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ERRO GROSSEIRO. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE.

1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que o recurso cabível contra decisão extintiva da execução é a apelação, e não o agravo de instrumento, à luz do art. 475-M, § 3º, do Código de Processo Civil. Ademais, salienta-se que a interposição de agravo de instrumento caracteriza erro grosseiro e não permite a aplicação do princípio da fungibilidade recursal, cabível apenas na hipótese de dúvida objetiva.

2. No presente caso, apesar dos embargos terem sido apresentados em 21.6.2006, dias antes da entrada em vigor da Lei nº 11.232/05, os embargos à execução foram processados na vigência da nova regra com a interposição do agravo de instrumento em 07.02.2011, quando não havia mais dúvida acerca do recurso a ser apresentado. Assim, configurado o erro grosseiro, não se justifica a aplicação do princípio da fungibilidade.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1.306.931/AM, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 23/4/2013, DJe 29/4/2013)

No caso dos autos, o relator consignou em seu voto os seguintes fundamentos (fls. 879/880):

Na origem, cuida-se de ação de reintegração de posse proposta pela Ferrovia Transnordestina Logística S.A.- contra o Novo Recife Empreendimentos Ltda. e outros, tendo por objeto a invasão da parte operacional do Pátio Ferroviário das Cinco Pontas pelas rés, visando a desocupação da faixa de domínio e da área . non aedificandi .

Na audiência datada de 27/03/2015, foi decidido por sentença que a cerca existente fosse retirada da área operacional do Pátio Ferroviário das Cinco Pontas no prazo de sessenta dias, sob pena de multa diária de R\$ 50.000,00.

Agora, já na fase de cumprimento de sentença, nasceu a dúvida acerca da efetiva delimitação da área operacional do Pátio Ferroviário das Cinco Pontas, e, por conseguinte, qual o local

Superior Tribunal de Justiça

para a colocação da nova cerca, decidindo a decisão agravada apenas sobre o local correto para a colocação da cerca, tratando-se, portanto, de decisão interlocutória, recorrível via agravo de instrumento. Preliminar afastada.

Nesse contexto, verifica-se que o acórdão recorrido, ao concluir pelo cabimento do agravo de instrumento interposto pela parte adversa, não destoia do entendimento deste Superior Tribunal de Justiça, merecendo subsistir.

ANTE O EXPOSTO, nego provimento ao recurso especial.

Publique-se.

Brasília (DF), 28 de novembro de 2019.

MINISTRO SÉRGIO KUKINA
Relator