



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.009.612 - RJ (2016/0288163-6)

RELATORA : **MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI**
AGRAVANTE : JOSE VIEIRA SANTOS
AGRAVANTE : AGOSTINHO TEIXEIRA
ADVOGADOS : AGOSTINHO TEIXEIRA - RJ038918
DANTON GUIMARÃES DA FONSECA - RJ045800
JOSÉ VIEIRA SANTOS - RJ075490
AGRAVADO : GEMACO S A ENGENHARIA ARQUITETURA E
CONSTRUÇÕES
ADVOGADOS : WILMAR PEREIRA DOS SANTOS - RJ083018
KELVEN AMBROGI LIMA - RJ156909
THIAGO SANTOS FERREIRA - RJ165480

EMENTA

AGRAVO INTERNO. AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. REJEIÇÃO. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO DE APELAÇÃO. INADEQUAÇÃO. AGRADO DE INSTRUMENTO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. ERRO GROSSEIRO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte orienta que a decisão que rejeita exceção de pré-executividade deve ser desafiada por agravo de instrumento, caracterizando erro grosseiro a interposição de apelação.
2. Agravo interno a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

A Quarta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Antonio Carlos Ferreira (Presidente), Marco Buzzi, Lázaro Guimarães (Desembargador convocado do TRF 5ª Região) e Luis Felipe Salomão votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 03 de outubro de 2017(Data do Julgamento)

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.009.612 - RJ (2016/0288163-6)

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI: Trata-se de agravo interno interposto por JOSÉ VIEIRA SANTOS E AGOSTINHO TEIXEIRA contra a decisão que negou provimento ao seu agravo em recurso especial, com fundamento na aplicação da Súmula 83/STJ (fls. 154/157).

Os agravantes sustentam que os fatos apresentados no recurso especial descaracterizam a existência de erro grosseiro na interposição do recurso de apelação contra a decisão que rejeitou sua exceção de pré-executividade, possibilitando, portanto, seu recebimento como agravo de instrumento com base no princípio da fungibilidade. Alegam que desde seu agravo de instrumento defendem a aplicação do entendimento acerca da aplicabilidade do princípio da fungibilidade ao caso, contido em dois precedentes desta Corte, o AgRg no REsp 1.050.127/RJ, de relatoria do Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, e o AgRg no RMS 21.070/SP e o REsp 577.287/DF, de relatoria da Ministra LAURITA VAZ. Requerem, ao final, o provimento do recurso.

Intimado, o agravado não se manifestou nos autos (fl. 171).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.009.612 - RJ (2016/0288163-6)

VOTO

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI (Relatora): Primeiramente, cumpre transcrever a ementa do acórdão recorrido, proferido pela Décima Oitava Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro à fl. 51:

AGRAVO INTERNO. Decisão do relator que negou seguimento ao recurso de agravo de instrumento interposto pelos ora agravantes, mantendo a decisão de primeiro grau recorrida por seus próprios fundamentos. Pronunciamento judicial que rejeitou recurso de apelação interposto contra decisão interlocutória que, por sua vez, rejeitou exceção de pré-executividade interposta pelos ora agravantes. Acerto do órgão a quo. Apelo que não poderia mesmo ter sido conhecido, porquanto contra decisão interlocutória o recurso cabível é o de agravo de instrumento. Princípio da fungibilidade. Inaplicabilidade. Erro crasso. Precedentes do Egrégio STJ. Decisão de segundo grau que analisou correta e adequadamente a matéria. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

No caso em exame os agravantes apresentaram exceção de pré-executividade apontando nulidades no processamento do cumprimento de sentença, que foi rejeitada. Contra a rejeição da exceção, os agravantes interpuseram recurso de apelação, que não foi recebido. Inconformados com o não recebimento da apelação, os agravantes interpuseram agravo de instrumento requerendo seu processamento com a aplicação da fungibilidade. O acórdão recorrido manteve a decisão que não recebeu a apelação sob o entendimento de que o recurso cabível em face da decisão que rejeita exceção de pré-executividade é o agravo de instrumento, considerando o erro como grosseiro.

Conforme consignado na decisão agravada, a conclusão do Tribunal de origem está em sintonia com o posicionamento desta Corte, que considera erro grosseiro a interposição de apelação em face de decisão interlocutória que rejeita a exceção de pré-executividade.

Confiram-se, a propósito, os seguintes precedentes:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO CABÍVEL. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Na hipótese em exame, aplica-se o Enunciado 2 do Plenário do STJ: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça." 2. Nos termos da jurisprudência do eg. Superior Tribunal de Justiça, o recurso cabível contra a decisão que julga a exceção de pré-executividade, sem extinguir o processo de execução, é o agravo de instrumento, e não a apelação.

3. 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.

4. 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.

5. Agravo interno não provido.

(AgRg no AREsp 230.380/RN, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, DJe 10.6.2016);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ACOLHIMENTO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXCLUSÃO DE LITISCONSORTE. CONTINUIDADE DA EXECUÇÃO. APELAÇÃO. INADEQUAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. ERRO GROSSEIRO.

1. A decisão que acolhe exceção de pré-executividade para extinguir o processo quanto a alguns dos executados, sem por fim à execução, deve ser desafiada por agravo de instrumento, caracterizando erro grosseiro a interposição de apelação.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(AgRg nos EDcl no REsp 1260926/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, DJe 22.3.2016);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. REJEIÇÃO. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO. ERRO GROSSEIRO. NÃO APLICÁVEL O PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2. A decisão que acolhe a exceção de pré-executividade, sem extinguir o processo, por tratar-se de decisão interlocutória, desafia agravo de instrumento, e não apelação.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 811.562/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 18.12.2015).

Anoto que os julgados deste Superior Tribunal apontados pelos agravantes, o AgRg no Resp 1.050.127/RJ e o AgRg no RMS 21.070/SP, não abordam a questão da aplicação do princípio da fungibilidade, mas, apenas, da ausência de conteúdo decisório do despacho que defere extração de carta de sentença. Já o REsp 577.287/DF trata de dúvida acerca do recurso cabível contra decisão de homologação de cálculos anteriormente à vigência da Lei n. 11.232/2005, o que também não é o caso dos autos.

O recurso, na realidade, não trouxe elemento ou argumento novo capaz de alterar o entendimento exposto na decisão agravada. Desse modo, confirmo a aplicação do enunciado n. 83 da Súmula do STJ ao caso.

Em face do exposto, nego provimento ao agravo interno.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUARTA TURMA

Número Registro: 2016/0288163-6 PROCESSO ELETRÔNICO AgInt no
AREsp 1.009.612 / RJ

Números Origem: 00043235220138190078 00082852120168190000 201624509198

PAUTA: 03/10/2017

JULGADO: 03/10/2017

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA ISABEL GALLOTTI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **ANTONIO CARLOS FERREIRA**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ANTÔNIO CARLOS PESSOA LINS**

Secretária

Dra. **TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE	:	JOSE VIEIRA SANTOS
AGRAVANTE	:	AGOSTINHO TEIXEIRA
ADVOGADOS	:	AGOSTINHO TEIXEIRA - RJ038918 DANTON GUIMARÃES DA FONSECA - RJ045800 JOSÉ VIEIRA SANTOS - RJ075490
AGRAVADO	:	GEMACO S A ENGENHARIA ARQUITETURA E CONSTRUÇÕES
ADVOGADOS	:	WILMAR PEREIRA DOS SANTOS - RJ083018 KELVEN AMBROGI LIMA - RJ156909 THIAGO SANTOS FERREIRA - RJ165480

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Fatos Jurídicos - Ato / Negócio Jurídico - Defeito, nulidade ou anulação

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE	:	JOSE VIEIRA SANTOS
AGRAVANTE	:	AGOSTINHO TEIXEIRA
ADVOGADOS	:	AGOSTINHO TEIXEIRA - RJ038918 DANTON GUIMARÃES DA FONSECA - RJ045800 JOSÉ VIEIRA SANTOS - RJ075490
AGRAVADO	:	GEMACO S A ENGENHARIA ARQUITETURA E CONSTRUÇÕES
ADVOGADOS	:	WILMAR PEREIRA DOS SANTOS - RJ083018 KELVEN AMBROGI LIMA - RJ156909 THIAGO SANTOS FERREIRA - RJ165480

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A Quarta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Antonio Carlos Ferreira (Presidente), Marco Buzzi, Lázaro Guimarães (Desembargador convocado do TRF 5ª Região) e Luis Felipe Salomão votaram com a Sra. Ministra Relatora.