



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1765824 - SP (2018/0233754-5)

RELATOR : MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO
AGRAVANTE : ASSOCIAÇÃO BENEFICENTE NOSSA SENHORA DE NAZARÉ
ADVOGADOS : CARLOS EDUARDO F VECCHIO - SP024840
CAMILA RODRIGUES TINTI DE OLIVEIRA E OUTRO(S) - SP262204
AGRAVADO : ASSOCIAÇÃO AUXILIADORA DAS CLASSES LABORIOSAS
ADVOGADO : MEIRE RIBEIRO CAMBRAIA E OUTRO(S) - SP090726

EMENTA

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. AÇÃO ANULATÓRIA E REVISIONAL DE ACORDO EXTRAJUDICIAL HOMOLOGADO. AUSÊNCIA DE EMBARGOS À EXECUÇÃO OU IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. ALEGADA PRECLUSÃO. INSUBSISTÊNCIA.

1. Não há falar em omissão, contradição ou obscuridade, nem mesmo defeito de fundamentação na hipótese dos autos. A parte pode discordar da conclusão do acórdão acerca da existência de fundamento para a revisão do acordo extrajudicial celebrado, mas não se extrai daí que a decisão esteja eivada dos vícios do art. 1.022 do CPC ou, ainda, que tenha sido deficientemente fundamentada, na forma do art. 489 do CPC.

2. Inviável a esta Corte adentrar nas particularidades das causas de pedir e dos pedidos formulados pelos recorridos na petição inicial e cotejá-las ao acórdão recorrido para daí extrair se houve estrita observância aos limites objetivos da lide, pois se estaria a atribuir a este Tribunal Superior tarefa que não pertine ao desenvolvimento do direito mediante a pacificação da interpretação da lei federal. A revisão da conclusão do acórdão dependeria

da revisão do contexto fático-probatório e estaria, assim, obstada pelo enunciado 7/STJ.

3. A eventual não oposição de embargos à execução ou impugnação ao cumprimento de sentença não impede que os executados manejem ação com natureza anulatória/revisional contra o título executivo. Doutrina e jurisprudência sobre o tema.

4. Ausente o prévio exame das questões relativas à abusividade das cláusulas do acordo em sede de instrumento de natureza cognitiva (embargos à execução ou impugnação ao cumprimento de sentença), não há falar em preclusão extraprocessual a alcançar ação anulatória/revisional autônoma ajuizada pelo executado contra o título executivo.

5. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da TERCEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Nancy Andrigli, Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Aurélio Bellizze e Moura Ribeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino.

Brasília, 21 de setembro de 2020.

Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1765824 - SP (2018/0233754-5)

RELATOR : MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO
AGRAVANTE : ASSOCIAÇÃO BENEFICENTE NOSSA SENHORA DE NAZARÉ
ADVOGADOS : CARLOS EDUARDO F VECCHIO - SP024840
CAMILA RODRIGUES TINTI DE OLIVEIRA E OUTRO(S) - SP262204
AGRAVADO : ASSOCIAÇÃO AUXILIADORA DAS CLASSES LABORIOSAS
ADVOGADO : MEIRE RIBEIRO CAMBRAIA E OUTRO(S) - SP090726

EMENTA

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. AÇÃO ANULATÓRIA E REVISIONAL DE ACORDO EXTRAJUDICIAL HOMOLOGADO. AUSÊNCIA DE EMBARGOS À EXECUÇÃO OU IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. ALEGADA PRECLUSÃO. INSUBSISTÊNCIA.

1. Não há falar em omissão, contradição ou obscuridade, nem mesmo defeito de fundamentação na hipótese dos autos. A parte pode discordar da conclusão do acórdão acerca da existência de fundamento para a revisão do acordo extrajudicial celebrado, mas não se extrai daí que a decisão esteja eivada dos vícios do art. 1.022 do CPC ou, ainda, que tenha sido deficientemente fundamentada, na forma do art. 489 do CPC.

2. Inviável a esta Corte adentrar nas particularidades das causas de pedir e dos pedidos formulados pelos recorridos na petição inicial e cotejá-las ao acórdão recorrido para daí extrair se houve estrita observância aos limites objetivos da lide, pois se estaria a atribuir a este Tribunal Superior tarefa que não pertine ao desenvolvimento do direito mediante a pacificação da interpretação da lei federal. A revisão da conclusão do acórdão dependeria

da revisão do contexto fático-probatório e estaria, assim, obstada pelo enunciado 7/STJ.

3. A eventual não oposição de embargos à execução ou impugnação ao cumprimento de sentença não impede que os executados manejem ação com natureza anulatória/revisional contra o título executivo. Doutrina e jurisprudência sobre o tema.

4. Ausente o prévio exame das questões relativas à abusividade das cláusulas do acordo em sede de instrumento de natureza cognitiva (embargos à execução ou impugnação ao cumprimento de sentença), não há falar em preclusão extraprocessual a alcançar ação anulatória/revisional autônoma ajuizada pelo executado contra o título executivo.

5. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto por ASSOCIAÇÃO BENEFICENTE NOSSA SENHORA DE NAZARÉ contra a decisão deste relator que conheceu em parte e negou provimento ao seu recurso especial, assim ementado:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. AÇÃO ANULATÓRIA E REVISIONAL DE ACORDO EXTRAJUDICIAL HOMOLOGADO. AUSÊNCIA DE EMBARGOS À EXECUÇÃO OU IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. ALEGADA PRECLUSÃO. INSUBSISTÊNCIA.

1. Não há falar em omissão, contradição ou obscuridade, nem mesmo defeito de fundamentação na hipótese dos autos. A parte pode discordar da conclusão do acórdão acerca da existência de fundamento para a revisão do acordo extrajudicial celebrado, mas não se extrai daí que a decisão esteja eivada dos vícios do art. 1.022 do CPC ou, ainda, que tenha sido deficientemente fundamentada, na forma do art. 489 do CPC.

2. Inviável a esta Corte adentrar nas particularidades das causas de pedir e dos pedidos formulados pelos recorridos na petição inicial e cotejá-las ao acórdão recorrido para daí extrair se houve estrita observância aos limites objetivos da lide, pois se estaria a atribuir a este Tribunal Superior tarefa atinente à interpretação de peças no processo e não ao desenvolvimento do direito mediante a interpretação e o afastamento de dúvida acerca da

interpretação da lei federal. A revisão da conclusão do acórdão dependeria da revisão do contexto fático-probatório e estaria, assim, obstada pelo enunciado 7/STJ.

3. A eventual não oposição de embargos à execução ou impugnação ao cumprimento de sentença não impede que os executados manejem ação com natureza anulatória/revisional contra o título executivo. Doutrina e jurisprudência sobre o tema.

4. Ausente o prévio exame das questões relativas à abusividade das cláusulas do acordo em sede de instrumento de natureza cognitiva (embargos à execução ou impugnação ao cumprimento de sentença), não há falar em preclusão extraprocessual a alcançar ação anulatória/revisional autônoma ajuizada pelo executado contra o título executivo.

5. RECURSO ESPECIAL EM PARTE CONHECIDO E DESPROVIDO.

Em suas razões recursais, aduziu não se poder falar em atração do enunciado 7/STJ, não sendo necessário reexaminar qualquer prova, senão cotejar o pedido e a causa de pedir constante da inicial e o acórdão recorrido, máxime haver precedentes desta Corte a conhecer de recursos especiais a tratar desta questão. Referiu que admitir a impossibilidade de questionar-se a infringência ao art. 141 do CPC significaria impor-lhe decisão irrecorrível.

Reafirmou a violação aos arts. 1.022 e 489 do CPC, dizendo que os seus embargos não se revestiam de mero inconformismo com o desfecho dado ao caso, e que diversos trechos do acórdão da apelação passaram longe da mínima fundamentação, especialmente o reconhecimento da quitação do valor objeto do acordo por meio dos valores penhorados e levantados pela agravante, consubstanciando o emprego de conceitos jurídicos indeterminados.

Por fim, enfatizou o maltrato aos arts. 505 e 507 do CPC referindo que não houve alegação de abusividade de cláusulas do acordo na ação anulatória senão se limitou a questionar a validade da aludida avença, como dito à exaustão, com base no suposto vício de sua representação em tal negócio jurídico. Disse irrelevante o

fato de o afastamento da abusividade das cláusulas e condições do acordo não ter sido realizado em instrumento processual de feição cognitiva, tendo o juízo da execução afastado a alegação de abusividades sem que a decisão fosse impugnada.

Finalizou dizendo ser desimportante o fato de a decisão que teria afastado a alegação de abusividade ter sido proferida posteriormente à propositura da ação anulatória, já que essa matéria não foi ventilada na ação ordinária ajuizada. Não é, ainda, inadmissível que decisões proferidas em sede de execução enfrentem o mérito passando a produzir coisa julgada material. Pediu o provimento do agravo interno.

Não houve contrarrazões.

É o relatório.

VOTO

Eminentes Colegas, as razões trazidas no agravo interno não fazem alterada a convicção deste relator acerca do parcial conhecimento e desprovimento do recurso especial.

Relembro, como o fiz na monocrática, que o acórdão recorrido fora prolatado no curso de ação anulatória de acordo homologado judicialmente c/c declaratória de nulidade de atos jurídicos e repetição de indébito ajuizada pela Associação Auxiliadora das Classes Laboriosas contra a recorrente, ABENSENA – Associação Beneficente Nossa Senhora de Nazaré.

O juízo sentenciante julgou improcedentes os pedidos formulados na ação e, no que concerne a alegadas cobranças indevidas por serviços não realizados e pedidos revisionais pontuou (fl. 612 e-STJ):

No que concerne à irresignação quanto a glosas por serviços não realizados

pela ré, por primeiro, a autora não logrou fazer prova de tal ocorrência, até porque o ônus de eventual cobrança a maior incumbe ao autor, no caso a devedora quanto aos fatos constitutivos de seu direito. Com efeito, uma vez que a autora não ofertou nenhuma impugnação, seja a respeito de vício de consentimento ou defeito de representação da credora, seja por eventual valor cobrado a maior em nenhum momento após a homologação do Termo de Confissão em novembro de 2015 (fls. 103 e 505), estando estas matérias acobertadas pela preclusão lógica e temporal.

(...)

E sendo existente e válido, pela leitura de suas cláusulas demonstra-se apto à produção de seus efeitos jurídicos, a saber, novar a dívida do Termo de Confissão de Dívida de fls. 64/71. Por conseguinte, os pedidos revisionais, que se relacionam aos valores emitidos, restam prejudicados.

Fiz, ainda, registrar o âmbito da discussão devolvida ao Tribunal de Justiça de São Paulo mediante o recurso de apelação que, em suma, sustentou que **em agravos de instrumento anteriores** aquele Tribunal havia manifestado a existência de **excessos no acordo celebrado** e que **deveriam ser objeto de análise no curso da ação anulatória**. Além disso sustentou-se defeito de representação quando da assinatura do acordo unicamente pelo presidente, pretendendo anular o acordo e a sentença homologatória, além de ver devolvidos os valores que não seriam devidos, **considerado o excesso em relação à dívida original corrigida**.

O Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, fls. 770 e ss., deu provimento parcial ao recurso de apelação interposto pela parte autora/recorrida, ressaltando que seria o caso de anulação da sentença, mas, por considerar madura a causa, apreciara o mérito, concluindo que de *"conformidade com a transação homologada pelo juízo, cabia à recorrente o pagamento de R\$ 6.489.486,24, já incluindo os juros moratórios"*. O acordo fora descumprido, recalculando-se a obrigação *"descontando a penhora da conta peona, de R\$ 10 milhões, obtendo diferença de R\$ 6.062.932,65."*

Ressaltou que *"o acordo data de 2015, ao passo que a intervenção*

determinada pelo órgão regulador é de 2001. Mas não é só: o valor do acordo, uma vez descumprido, fora atualizado para R\$ 10 milhões. Significa dizer que a devedora não tinha, ao tempo da transação (conta peona), a respectiva disponibilidade; tanto assim que em segundo grau determinou-se o bloqueio daquele valor, encerrando o crédito do principal. Insatisfeito, o estabelecimento credor defende a multa e a verba honorária, ambos de 20%, totalizando 40%. Entretanto, sem a disponibilidade do recurso financeiro, sob supervisão e intervenção da ANS, ter-se-ia condição impossível, exceto por força de ordem judicial. Daí porque a cláusula que previu ambas as sanções não está preenchida substancialmente, motivo essencial para se reputar liquidado o contrato no aspecto da transação entabulada."

Ao analisar o defeito de representação, em que pese tenha reconhecido que para obrigar a sociedade ou proceder à realização de qualquer operação bancária o presidente deveria assinar conjuntamente com o vice e que tal formalidade não teria sido levada a efeito, à luz das provas dos autos, reconheceu que o acordo fora chancelado pela diretoria e pelo jurídico e, assim, não conteria vício de vontade.

A par disso, declarou substancialmente abusivas as cláusulas do acordo por encontrar-se a autora sujeita à fiscalização do órgão regulador desde 2001, ferindo *"o bom senso exigir da autora em manifesta crise econômico-financeira, não se desconhecendo também a crise da credora valores de 20% de multa e 20% de honorários, calculando a credora primeiro a multa e, em seguida, os 20% de honorários, performando importância abusiva."*

Ao final arrematou: *"a credora já teve a seu favor a penhora da conta peona de R\$ 10 milhões, quando o acordo versado em 2015 se dispunha ao pagamento*

de R\$ 6.489.486,24 (fls. 61), para abril de 2015. No cálculo elaborado em julho de 2015, a credora apresentou a importância de R\$ 7.197.921,81 (fls. 87), tendo sido bloqueado em setembro de 2016 o importe de R\$ 10 milhões. É importante ainda ressaltar a existência de outras ações entre as mesmas partes, fato esse que levou à composição relacionada aos procedimentos pelo valor de R\$ 9.155.387,28 (fl. 111). Dessa forma, feita a penhora da conta peona de R\$ 10 milhões por determinação em sede de recurso (fls. 123), considera-se quitada integralmente a obrigação, haja vista que as demais cláusulas e condições marcam-se manifestamente lesivas e abusivas, além do que é bom registrar o cálculo de juros moratórios é elevado, se tomarmos como parâmetro, ao tempo da repactuação da confissão de dívida, o estado de crise da autora, submetida ao regime da Agência Nacional de Saúde - ANS."

Este extenso registro dos fatos é realizado para demonstrar que a controvérsia não se limitou a defeito de representação, senão houve no curso da lide o reconhecimento de abusividades que deveriam ser mais bem analisadas no curso da ação, não tendo sido na sentença, mas no acórdão recorrido, que entendeu madura a causa para tanto.

Acerca da alegação de violação ao princípio da congruência, é preciso destacar que é absolutamente inviável a esta Corte adentrar nas particularidades das causas de pedir e dos pedidos formulados pelos recorridos na inicial e cotejá-las à prestação jurisdicional levada a efeito na sentença e no acórdão recorrido e, especialmente, verificar se houve estrita observância aos limites objetivos da lide, pois se estaria a atribuir a este Tribunal Superior tarefa atinente à interpretação de peças no processo e não ao desenvolvimento do direito mediante a interpretação e

o afastamento de dúvida acerca da interpretação da lei federal.

Na espécie, **pelo que se extrai da sentença e do acórdão recorrido a pretensão avançava sobre a higidez das obrigações acertadas no acordo**, não se podendo, daí, identificar nulidade no acórdão recorrido.

A alegação de que o reconhecimento da incidência do enunciado 7/STJ em relação a determinada questão, notadamente a que subjaz ao art. 141 do CPC, representaria afirmar ser o acórdão irrecorrível no que concerne não impressiona, senão resume exatamente a expressão do sistema recursal brasileiro.

Mesmo que as partes com isso não concrodem, haverá questões que não serão examinadas pelas Corte Superiores exatamente por estarem fora do seu escopo constitucional.

As questões que para serem analisadas não dependam da interpretação da lei, mas meramente de fatos e provas e do mero cotejo da petição com decisões prolatadas nos autos serão objeto de análise da instância de origem.

Por outro lado, reafirmo que não há falar em violação aos arts. 1.022 e 489 do CPC, sendo clara a irresignação contra a **conclusão do acórdão recorrido acerca da ausência de exame pelo juízo das alegações de nulidade do acordo por abusividade de suas cláusulas** (fl. 775 e-STJ).

O Tribunal entendeu inexistente a preclusão, procedendo ao exame das alegações da parte, o que não desafia, de modo algum, o quanto disposto nos referidos dispositivos de lei.

Por outro lado, não há nem sombra de contradição acerca do afastamento do vício de consentimento, mas conclusão pela existência de excessos no acordo homologado. A parte pode discordar da conclusão do acórdão acerca da existência

de fundamento para a revisão do acordo, mas não pode daí extrair que a decisão esteja eivada com algum dos vícios do art. 1.022 do CPC.

É insustentável a alegação de omissão acerca da prolação de decisão extra-petita, pois se extrai claramente até mesmo da sentença que houve impugnação por parte dos executados dos valores objeto da execução, tanto que postularam a devolução de valores que, todavia, fora indeferida pelo acórdão recorrido, reconhecendo que não o que ser devolvido e que não haveria a venda dos bens penhorados, pois satisfeita a obrigação executada.

Não há falar em utilização de "*conceitos indeterminados apenas*", senão análise pormenorizada das alegações mediante plenamente inteligível fundamentação no aresto recorrido.

Por fim, tangente à alegação de afronta aos arts. 502 e 507 do CPC, ao fundamento de que estaria preclusa a oportunidade de reconhecer-se a abusividade das cláusulas presentes no acordo objeto da execução, razão também não assiste ao agravante.

A eventual não oposição de embargos à execução, ao contrário do que sustenta a parte recorrente, não impede que os pretensos devedores manejem ação cognitiva outra contra o título executivo visando a sua desconstituição e/ou revisão.

Os embargos à execução nada mais são do que uma ação em que os executados, dentro dos limites cognitivos fixados pela lei, tratando-se de embargos de cognição sumária ou plenária, poderão articular defesas processuais e substanciais contra a ação executiva e que, à critério do magistrado, poderão levar à suspensão do processo executivo.

Este é o escólio de Araken de Assis (*in Manual da Execução*, ed. RT, 1ª ed.

em e-book, 2015, Título V, item 18, subitem 483):

Os embargos assumem, no direito pátrio, a qualidade de ação de oposição à execução, quer abrigando exceções substantivas (v.g., art. 741, VI), quer controvertendo questões processuais da execução (v.g., art. 741, III). É o único remédio que, por sua própria natureza, trava a marcha do processo executivo, ope iudicis, a teor do art. 739-A, § 1.º, efeito que somente desaparece após o julgamento de primeiro grau desfavorável ao embargante (vide art. 587, segunda parte).

Ao tratar dos efeitos da fluência do prazo dos embargos à execução, o referido autor pondera (op. cit. subitem 496.3):

Decorrido o prazo legal, extingue-se o direito de o executado embargar a execução (art. 183, caput, 1.ª parte). Ocorre preclusão temporal.

Ter-se-ia operado, desse modo, a decadência da ação? Haroldo Pabst averba de inaceitável semelhante conclusão, porque impediria a ação de repetição posterior, de resto cabível pela ausência de autoridade de coisa julgada (retro, 111). Extinguiu-se apenas a oposição à execução no sentido de remédio processual, subsistindo a ação de direito material, que desenganadamente autoriza, sem determinar empecilhos ao processo executivo, a ação porventura cabível. Assim, o executado poderá propor, após tal prazo, ação visando declarar a extinção da obrigação, mediante pagamento, por exemplo.

Qualquer que seja o remédio porventura empregado para veicular as exceções materiais contra a pretensão a executar, distinguir-se-á ele dos embargos pela ausência de efeito suspensivo, que é atributo exclusivo dos embargos (art. 739-A, § 1.º), embora ope iudicis e apesar da dicção rígida do art. 739-A, caput (“os embargos do executado não terão efeito suspensivo”). Em outras palavras, a perda do prazo para embargar apenas impede o executado de travar a execução por intermédio de um remédio para o qual tal virtude é específica.

Na hipótese de a execução chegar a seu termo, e posteriormente o executado lograr êxito na ação autônoma, caberá ao credor indenizar o dano provocado pela execução injusta (art. 574).

Nesse mesmo sentido, é o escólio de Rogério Cruz e Tucci, que faz aprofundado estudo sobre a questão, ressaltando a possibilidade de ajuizamento de ação cognitiva no curso ou, até mesmo, após o encerramento da execução (*in Tutela processual do direito do executado: 20 anos de vigência do CPC*, Ajuris:

1994):

Todavia, como o executado, que não embargou a execução, dada a inexorável consumação de preclusão temporal, fica obstado de deduzir matéria de outra natureza, aflora o problema de se saber se ao devedor é assegurado o direito de ajuizar ação de conhecimento autônomo, isto é, fora das fronteiras reservadas ao processo de natureza executiva.

(...) à luz do processo civil brasileiro, nada obsta ao devedor, que não tenha bens penhoráveis (art. 737, I) ou que não embargou a execução após estar seguro o juízo, almejar a anulação do título, com a conseqüente declaração de inexistência do crédito executado, mediante o ajuizamento de demanda autônoma.

Em tal hipótese também não há se falar em qualquer preclusão, projetada fora da órbita executiva, advinda da atitude passiva do executado, a despeito de ter ele optado por um caminho certamente mais tortuoso. Absurdo seria, com toda certeza, subordinar-se o exercício do direito à jurisdição, concretizado na propositura de demanda autônoma, ao exíguo prazo de dez dias!

Realmente, como se observa em aresto da lavra do Min. Athos Carneiro, da 4ª Turma do STJ: "Incorre preclusão, e portanto a validade e eficácia do título executivo extrajudicial podem ser objeto de posterior ação de conhecimento, quando na execução 'não forem opostos embargos do devedor', e igualmente quando tais embargos, embora opostos, não foram recebidos ou apreciados em seu mérito. Inexistência de coisa julgada material, e da imutabilidade dela decorrente".

Assim, não se pode perder de vista a existência de um concurso de ações à disposição do devedor-executado, que pode muito bem valer-se de uma via mais favorável, qual seja a oferta incidental de embargos contra a própria execução, ou, então, de outra mais gravosa, implicativa do aforamento de ação de conhecimento autônomo.

Despiciendo observar que essa segunda vertente - mais gravosa como asseverado - não produzirá o efeito suspensivo em relação ao procedimento executivo (art. 680), posto que, na sistemática processual, aquele emerge tão somente dos embargos. Ademais, também o demandante, caso tenha havido penhora, não se desvencilhará facilmente da constrição que recai sobre seu patrimônio.

(...)

Humberto Theodoro Júnior pioneiro, segundo constatamos, a aludir expressa e amplamente a esse profícuo debate doutrinário, entende também,

com inegável acerto, não ser admissível, com base no simples silêncio do Direito Positivo, asseverar que o mero fato de encerramento da execução, sem que o devedor tenha oposto embargos, seja produtor de eficácia jurídica análoga àquela que provém da sentença de mérito transitada em julgado, com efetiva declaração do direito do demandante.

Ressalta, outrossim, que, "sendo inaplicável a coisa julgada ao processo de execução, como é de geral entendimento, e inexistindo dispositivo legal, aplicável à execução forçada similar, ao que instituiu ares iudicata, nada leva à conclusão de que, finda uma execução desenvolvida à revelia do devedor, que mais tarde vem a descobrir prova da inexistência material da dívida executada, esteja ele privado da ação de repetição do indébito, por uma preclusão derivada da simples inércia na fase própria dos embargos".

Ora, surgindo posteriormente ao encerramento do processo de execução um litígio atinente ao título executivo extrajudicial que lastreou aquela, jamais deverá ser sacrificado o direito à jurisdição, assegurado ao autor, acerca de uma pretensão que sequer foi deduzida em juízo e sobre a qual nunca houve qualquer pronunciamento de órgão do Poder Judiciário. Pensamento contrário, além de infringir a garantia de tutela jurisdicional, estaria afrontando o denominado princípio da demanda.

O aresto do saudoso Min. Athos a que se refere o ilustre processualista tem a seguinte ementa:

PROCESSO DE EXECUÇÃO. PRECLUSÃO 'PRO JUDICATO'. COISA JULGADA MATERIAL INEXISTENTE. INOCORRE PRECLUSÃO, E PORTANTO A VALIDADE E EFICÁCIA DO TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL PODEM SER OBJETO DE POSTERIOR AÇÃO DE CONHECIMENTO, QUANDO NA EXECUÇÃO NÃO FOREM OPOSTOS EMBARGOS DO DEVEDOR, E IGUALMENTE QUANDO TAIS EMBARGOS, EMBORA OPOSTOS, NÃO FORAM RECEBIDOS OU APRECIADOS EM SEU MÉRITO. INEXISTENCIA DE COISA JULGADA MATERIAL, E DA IMUTABILIDADE DELA DECORRENTE. AGRAVO REGIMENTAL REJEITADO. (AgRg no Ag 8.089/SP, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/04/1991, DJ 20/05/1991, p. 6537)

Assim, não há falar em afronta aos arts. 505 e 507 do CPC, pois, no curso da execução, não houve a submissão do exame das questões atinentes à nulidade do acordo e abusividade de suas cláusulas mediante os instrumentos de feição cognitiva voltados à defesa do executado (embargos à execução ou impugnação ao

cumprimento de sentença), senão através da presente ação autônoma, ajuizada em março de 2017.

Não se olvide ser da jurisprudência desta Corte Superior o pleno cabimento de ação com eficácia constitutiva positiva ou negativa contra o título executivo *"desde que não tenham sido opostos embargos à execução ou que estes tenham sido rejeitados sem apreciação do mérito. Isto porque, somente nestes casos é que se pode falar em ausência de coisa julgada material, porquanto inexistentes as sentenças de mérito"* (REsp 617.918/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/06/2007, DJ 02/08/2007, p. 439)

A parte recorrente alega que as questões teriam sido enfrentadas no curso da execução de título extrajudicial, transcrevendo passagem de decisão do juízo da execução que remonta a outubro de 2017, posterior, assim, ao ajuizamento da presente ação, quando as questões já estavam *sub judice*, como já suficientemente reconhecido no curso da presente fundamentação.

Ausentes os embargos do executado, não se pode falar em projeção de efeitos extraprocessuais do que, eventualmente, tenha manifestado o julgador no curso da ação executiva, especialmente porque a questão encontrava-se sob análise do Estado-jurisdição em instrumento próprio para tanto.

Possível o ajuizamento da ação autônoma a discutir a validade das cláusulas do acordo extrajudicial celebrado e ausentes os embargos à execução, cujo julgamento poderia, em tese, projetar-se para fora mediante a eficácia preclusiva da coisa julgada ou mesmo em face dos efeitos negativos/positivos da coisa julgada, não há falar em preclusão da discussão acerca da abusividade das cláusulas do

acordo.

Por outro lado, o recurso especial não devolve a esta Corte Superior qualquer ponderação sobre o mérito das abusividades reconhecidas no acórdão, limitando-se a dizer de sua preclusão, que, entendo, não se consumara.

Ante todo o exposto, nego provimento ao agravo interno.

Advirto as partes que a oposição de incidentes manifestamente improcedentes e protelatórios dará azo à aplicação das penalidades legalmente previstas.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO TERCEIRA TURMA

**AgInt no REsp 1.765.824 / SP
PROCESSO ELETRÔNICO**

Número Registro: 2018/0233754-5

Número de Origem:

10264696720178260100 10718117220158260100

Sessão Virtual de 15/09/2020 a 21/09/2020

Relator do AgInt

Exmo. Sr. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ASSOCIAÇÃO BENEFICENTE NOSSA SENHORA DE NAZARÉ

ADVOGADOS : CARLOS EDUARDO F VECCHIO - SP024840

CAMILA RODRIGUES TINTI DE OLIVEIRA E OUTRO(S) - SP262204

RECORRIDO : ASSOCIAÇÃO AUXILIADORA DAS CLASSES LABORIOSAS

ADVOGADO : MEIRE RIBEIRO CAMBRAIA E OUTRO(S) - SP090726

ASSUNTO : DIREITO CIVIL - FATOS JURÍDICOS - ATO / NEGÓCIO JURÍDICO - DEFEITO,
NULIDADE OU ANULAÇÃO

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : ASSOCIAÇÃO BENEFICENTE NOSSA SENHORA DE NAZARÉ

ADVOGADOS : CARLOS EDUARDO F VECCHIO - SP024840

CAMILA RODRIGUES TINTI DE OLIVEIRA E OUTRO(S) - SP262204

AGRAVADO : ASSOCIAÇÃO AUXILIADORA DAS CLASSES LABORIOSAS

ADVOGADO : MEIRE RIBEIRO CAMBRAIA E OUTRO(S) - SP090726

TERMO

A TERCEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Nancy Andrichi, Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Aurélio Bellizze e Moura Ribeiro votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino.

Brasília, 21 de setembro de 2020