



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1722663 - SP (2020/0159908-9)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA**
AGRAVANTE : CIAC CAMINHOS LTDA
ADVOGADOS : GUSTAVO KLOH MULLER NEVES E OUTRO(S) - RJ104856
FERNANDO MANCILHA SALOMÃO - RJ190187
AGRAVADO : BANCO SAFRA S A
ADVOGADOS : LUIS ANTONIO DA GAMA E SILVA NETO E OUTRO(S) -
SP216068
LUCIANA FERREIRA DA GAMA E SILVA - SP306065
RODRIGO RIBEIRO FLEURY - SP176286

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE ANÁLISE DE QUESTÃO RELEVANTE PARA O JULGAMENTO DA LIDE. OFENSA AO ART. 535 DO CPC/1973. DECISÃO MANTIDA.

1. "É entendimento desta Corte Superior que a suscitação tardia da nulidade, somente após a ciência de resultado de mérito desfavorável, configura a chamada "nulidade de algibeira", manobra processual que não se coaduna com a boa-fé processual e que é rechaçada pelo Superior Tribunal de Justiça" (AgInt no AREsp n. 2.297.572/SP, relator Ministro João Otávio de Noronha, Quarta Turma, julgado em 23/10/2023, DJe de 25/10/2023).
2. Deixando a Corte local de se manifestar sobre questão relevante apontada em embargos de declaração, tem-se por configurada a violação do art. 535 do CPC/1973, devendo o recurso especial ser provido para anular o acórdão, com determinação de retorno dos autos à origem, para que seja suprido o vício.
3. Agravo interno a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUARTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 28/11/2023 a 04/12/2023, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros João Otávio de Noronha, Raul Araújo, Maria Isabel Gallotti e Marco Buzzi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Raul Araújo.

Brasília, 04 de dezembro de 2023.

Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA
Relator

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.722.663 - SP (2020/0159908-9)

RELATOR : MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA
AGRAVANTE : CIAC CAMINHOS LTDA
ADVOGADOS : GUSTAVO KLOH MULLER NEVES E OUTRO(S) - RJ104856
FERNANDO MANCILHA SALOMÃO - RJ190187
AGRAVADO : BANCO SAFRA S A
ADVOGADOS : RODRIGO RIBEIRO FLEURY - SP176286
LUIS ANTONIO DA GAMA E SILVA NETO E OUTRO(S) - SP216068
LUCIANA FERREIRA DA GAMA E SILVA - SP306065

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA (Relator):

Trata-se de agravo interno (e-STJ fls. 1.349/1.367) interposto contra decisão desta relatoria que conheceu parcialmente do agravo da parte contrária, para conhecer em parte do recurso especial e, nessa extensão, dar-lhe provimento.

Em suas razões, a agravante alega que o recurso da parte contrária nem sequer merecia conhecimento, pois não foi impugnado o fundamento de incidência da Súmula n. 7 do STJ quanto ao cerceamento de defesa.

Afirma ainda que não era possível conhecer do apelo porque interposto contra decisão que não conheceu dos embargos de declaração.

No mérito, sustenta que não há ofensa aos arts. 489 e 1.022 do CPC/2015, pois "i) todos os temas levantados foram devidamente analisados não só pelo Eg. Tribunal a quo, como também pelo D. Juízo de primeiro grau; e, sobretudo, (ii) a rejeição das teses ventiladas pelo BANCO SAFRA está intrinsecamente ligada ao acolhimento da tese da ora Agravante – pedido principal formulado na demanda" (e-STJ fl. 1.357).

Argumenta ainda que as teses ventiladas pela parte agravada não são capazes de infirmar as conclusões adotadas pelo Julgador.

Ao final, pede a reconsideração da decisão monocrática ou a apreciação do agravo pelo Colegiado.

Foram apresentadas contrarrazões (e-STJ fls. 1.371/1.384).

É o relatório.

Superior Tribunal de Justiça

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.722.663 - SP (2020/0159908-9)

RELATOR : MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA
AGRAVANTE : CIAC CAMINHOES LTDA
ADVOGADOS : GUSTAVO KLOH MULLER NEVES E OUTRO(S) - RJ104856
FERNANDO MANCILHA SALOMÃO - RJ190187
AGRAVADO : BANCO SAFRA S A
ADVOGADOS : RODRIGO RIBEIRO FLEURY - SP176286
LUIS ANTONIO DA GAMA E SILVA NETO E OUTRO(S) - SP216068
LUCIANA FERREIRA DA GAMA E SILVA - SP306065

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE ANÁLISE DE QUESTÃO RELEVANTE PARA O JULGAMENTO DA LIDE. OFENSA AO ART. 535 DO CPC/1973. DECISÃO MANTIDA.

1. "É entendimento desta Corte Superior que a suscitação tardia da nulidade, somente após a ciência de resultado de mérito desfavorável, configura a chamada "nulidade de algibeira", manobra processual que não se coaduna com a boa-fé processual e que é rechaçada pelo Superior Tribunal de Justiça" (AgInt no AREsp n. 2.297.572/SP, relator Ministro João Otávio de Noronha, Quarta Turma, julgado em 23/10/2023, DJe de 25/10/2023).
2. Deixando a Corte local de se manifestar sobre questão relevante apontada em embargos de declaração, tem-se por configurada a violação do art. 535 do CPC/1973, devendo o recurso especial ser provido para anular o acórdão, com determinação de retorno dos autos à origem, para que seja suprido o vício.
3. Agravo interno a que se nega provimento.

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.722.663 - SP (2020/0159908-9)

RELATOR : MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA
AGRAVANTE : CIAC CAMINHOS LTDA
ADVOGADOS : GUSTAVO KLOH MULLER NEVES E OUTRO(S) - RJ104856
FERNANDO MANCILHA SALOMÃO - RJ190187
AGRAVADO : BANCO SAFRA S A
ADVOGADOS : RODRIGO RIBEIRO FLEURY - SP176286
LUIS ANTONIO DA GAMA E SILVA NETO E OUTRO(S) - SP216068
LUCIANA FERREIRA DA GAMA E SILVA - SP306065

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA (Relator): A insurgência não merece acolhida.

A agravante não trouxe argumento capaz de afastar os termos da decisão agravada, motivo pelo qual deve ser mantida por seus próprios fundamentos (e-STJ fls. 1.337/1.341):

Trata-se de agravo nos próprios autos, interposto por BANCO SAFRA S.A., contra decisão que negou seguimento ao recurso especial, porque não demonstrada a ofensa aos dispositivos legais invocados e por incidência da Súmula n. 7 do STJ (e-STJ fls. 1.101/1.104).

O acórdão recorrido está assim ementado (e-STJ fl. 683):

Apelações. Ação cautelar para obstar consolidação de propriedade de imóveis objeto de garantia de alienação fiduciária. Ação principal intentada para coibir descumprimento de acordo que visava reestruturar operações celebradas por meio de três cédulas de crédito bancário, com substituição de uma das garantias. Liminar concedida. Ação principal julgada parcialmente procedente para declarar existente e válido o acordo, condenando a instituição financeira a se abster de descumprir-lo, ao fundamento de que se deve prestigiar o princípio da boa fé, vedado a instituição financeira agir em descompasso com o quanto ajustado em correspondências eletrônicas e reunião em que se pactuou a reestruturação das operações. Venire contra factum proprium. Vedação à prática de atos contrários à intenção das partes, consistente no ato de manejar medidas extrajudiciais tendentes à consolidação da propriedade fiduciária atinente à garantia contratual, a despeito das tratativas em curso. Violação do princípio da boa-fé subjetiva. Sentença de parcial procedência mantida nos termos do art. 252 do RI-TJSP. Apelação adesiva da mutuária, para que se fixasse o valor da dívida conforme seu importe à época da confecção do acordo, bem como honorários.

Sentença que contemplou o pleito, fixando o valor da dívida como sendo aquele existente ao tempo do acordo que se reconhece válido e existente.

Sentença que nesse ponto, e no que concerne aos honorários deve ser mantida. RECURSOS DESPROVIDOS.

Os embargos de declaração foram rejeitados (e-STJ fls. 768/773).

No recurso especial (e-STJ fls. 775/800), fundamentado no art. 105, III, "a", da CF, a parte recorrente aponta ofensa aos arts. 5º e 937, I, do CPC/2015 porque, apesar de despacho remetendo o processo à mesa para julgamento, levando à legítima expectativa de que o julgamento seria presencial, houve o julgamento virtual do feito. Afirma que houve desrespeito aos princípios da confiança e da não surpresa e cerceamento de defesa.

Indica violação dos arts. 1.022, II, e 489, § 1º, IV, do CPC/2015 tendo em vista que não foram analisados os argumentos de defesa veiculados no recurso de apelação, os quais também não tinham sido examinados na sentença. Aponta as seguintes omissões (e-STJ fls. 787/790):

a) 1a omissão: e-mail com ressalva da CIAC no dia seguinte ao e-mail de fl. 37

41. A sentença (cujos fundamentos foram adotados pelo acórdão recorrido), assim como o próprio acórdão recorrido, se limitou a examinar o e-mail de fl. 37. Toda a fundamentação (no sentido de que teria as partes entabulado um acordo válido e eficaz) está baseada apenas no e-mail de fl. 37.

42. Ocorre que, como alegado na apelação, a sentença ignorou (não examinou) outro e-mail (fls. 339/340), enviado pela própria CIAC no dia seguinte ao e-mail de fl. 37, no qual ela própria fez importantes ressalvas, demonstrando que ainda não havia um acerto sobre pontos básicos do acordo e que as partes estavam em negociações.

(...)

44. Note-se que, além do prazo para o inquilino desocupar o imóvel (com o que não houve concordância do banco), outra ressalva foi a necessidade de concordância das partes (portanto, ainda não havia) sobre o montante do saldo devedor, que, voltando-se a e-mail anterior, ainda seria recalculado (fl. 37), solicitando nova reunião para "discutirmos os pontos em questão".

45. Portanto, o e-mail de fls. 339/340, não tratado pela sentença, registra que não havia ainda concordância das partes sobre as condições da dação em pagamento e nem sobre o saldo devedor, o que é fundamento "potencialmente influente" para afastar a ideia de que teria havia já um acordo. Assim, não poderia o acórdão não enfrentar essa questão.

46. Do e-mail de fls. 339/340 deriva ainda outra questão jurídica relevante e influente ao deslinde da controvérsia. Se a CIAC, através do e-mail de fls. 339/340, apresentou ressalvas ao e-mail de fl. 37, se deu, então, uma nova proposta, retirando os efeitos do "acordo" (assim entendido pela sentença e pelo acórdão) anterior, nos termos do art. 431 do Código Civil",

47. Por força do art. 431 do CC, a proposta aceita com ressalvas, alterações, aditamentos, etc., constitui nova proposta, fulminando o caráter vinculante da primeira proposta. Por isso, o e-mail de fls. 339/340, que apresenta ressalvas ao e-mail de fl. 37 (que seria o suposto acordo), não poderia deixar de ser examinado pelo acórdão recorrido.

(...)

b) 2a omissão: ausência no e-mail fl. 37 de elementos essenciais do negócio jurídico

51. Também sobre outra questão relevante (essencial, na verdade) silenciou o acórdão recorrido, não analisando um dos argumentos centrais de apelação. Trata-se do confronto do e-mail de fl. 37 com os elementos essenciais do negócio jurídico, de acordo com o art. 104 do Código Civil.

52. Se o acórdão entendeu haver "sólidos indícios de que as tratativas avançaram a ponto de configurar existência válida do ajuste" (fl. 685), o mínimo de fundamentação necessária seria que apontasse a decisão os elementos essenciais do negócio jurídico (consentimento e objeto determinado) presentes no referido ajuste.

53. Neste sentido, na apelação, o Safra chamou a atenção para a ausência, no ajuste retratado no e-mail de fl. 37, de consentimento e objeto determinado. No entanto, o acórdão, mais uma vez, ignorou totalmente a argumentação recursal.

54. O suposto acordo formalizado pelo e-mail de fl. 37 se daria por meio da dação em pagamento dos imóveis da sociedade TDI Incorporadora Ltda. ("TDI"), que, de acordo com o próprio e-mail de fl. 37, também assinaria o acordo. Mas não houve concordância da TDI. A TDI não está copiada no e-mail enviado pela gerente de conta da CIAC, não consta do polo ativo desta ação, tampouco há qualquer prova nos autos de que teria consentido em dar

seus bens em pagamento de dívida de terceiro. Portanto, não houve o necessário consentimento das partes para concretizar o acordo.

55. Como poderia então o acórdão considerar "válido o ajuste", se não contou nem com o consentimento do titular do imóvel oferecido em dação em pagamento? O acórdão não enfrentou essa questão. Apenas se reportou aos fundamentos da sentença, que não também não analisou essa questão.

Suscita ainda afronta aos seguintes dispositivos legais:

- (i) art. 104 do CC/2002, porque ausentes no caso elementos essenciais do negócio jurídico, tais como o consentimento e a determinação do objeto,
- (ii) arts. 108 do CC/2002 e 38 da Lei n. 9.514/1997, defendendo ser necessária a escritura pública para modificação da garantia real, não sendo possível reconhecer a alteração por simples e-mail,
- (iii) art. 29, § 4º, da Lei n. 10.931/2004, que indica os requisitos que devem ser observados para alterar os termos das Cédulas de Crédito Bancário (CCB),
- (iv) arts. 112, 113 e 422 do CC/2002 argumentando que, "ainda que a manutenção dos procedimentos de consolidação de propriedade possa ser considerada incompatível com as negociações que estavam sendo feitas pelas partes, tal não implica em tornar válidas e vinculantes tais negociações e, conseqüentemente, o e-mail de fl. 37" (e-STJ fl. 799).

No agravo (e-STJ fls. 1.111/1.144), afirma a presença de todos os requisitos de admissibilidade do especial.

Foi apresentada contraminuta (e-STJ fls. 1.279/1.320).

É o relatório.

Decido.

Os arts. 5º e 937 do CPC/2015 e a tese a eles relacionada – princípios da confiança e não surpresa e cerceamento de defesa – não foram objeto de análise pela Corte estadual, de modo que não foi preenchido o requisito do prequestionamento, incidindo a Súmula n. 282 do STF. Anote-se que, em relação a referido tema, não foi alegada omissão.

Quanto aos arts. 489 e 1.022 do CPC/2015, o especial merece prosperar.

Em primeiro grau, o pedido da ora recorrida foi julgado parcialmente procedente "para declarar a existência e validade do acordo firmado entre as partes conforme item 'b' da inicial de fls. 19 conforme valor total da dívida ao tempo da assunção da transação (agosto/2015), condenando o requerido a se abster de descumprir o acordo firmado com a autora, impondo-se obediência ao item 'd' da inicial, julgando extinto o processo com resolução do mérito com base no art. 487, inciso I do NCPC" (e-STJ fl. 503).

O Juízo de primeiro grau concluiu, principalmente com base na correspondência eletrônica de fl. 37, que houve convergência de vontade entre as partes sobre os elementos essenciais do negócio jurídico, configurando-se com isso a existência de acordo, o qual deve ser cumprido pelas partes.

O réu interpôs apelação sustentando que há nos autos e-mail posterior ao analisado que demonstraria que "não havia ainda concordância das partes sobre as condições da dação em pagamento e nem sobre o saldo devedor, como ressaltou a própria Recorrida. Óbvio, então, que ainda não havia acordo" (e-STJ fl. 524). Alegou que houve subsequentes correspondências eletrônicas que demonstram que as tratativas ainda estavam em andamento. Sustentou que no e-mail analisado não constou o consentimento, tampouco foi determinado o objeto, portanto, ausente elementos essenciais do negócio jurídico.

Alegou que a alteração das obrigações constituídas por cédulas de crédito bancário devem observar os requisitos essenciais de referido título, previsto no art. 29, § 4º, da Lei n. 10.931/2004, não sendo suficiente o envio de um e-mail. Acrescentou que, para a desconstituição de garantia real, é obrigatória a lavratura de escritura pública.

Argumentou ainda que a resposta ao e-mail analisado, enviado pela recorrida, mostra que o suposto acordo teria sido aceito com ressalvas, o que, conforme o disposto no art. 431 do CC/2002, configura a existência de nova proposta, que dependeria de aceitação da outra parte.

O TJSP, no julgamento do apelo, confirmou a sentença por seus próprios fundamentos, sem analisar os argumentos deduzidos pelo recorrente, suficientes em

Superior Tribunal de Justiça

tese para alterar o resultado da demanda.

O recorrente opôs embargos de declaração (e-STJ fls. 718/728) apontando omissão na análise de seus argumentos recursais. No entanto, os aclaratórios foram rejeitados (e-STJ fls. 768/773) sem o exame de referidas teses.

É pacífico neste Tribunal o entendimento segundo o qual, não havendo apreciação dos declaratórios em relação a ponto relevante, impõe-se a anulação do acórdão recorrido para que o recurso seja novamente apreciado.

Assim, constatada a omissão, considerando que a análise fático-probatória não pode ser realizada por este juízo especial, os autos devem retornar ao Tribunal de origem para que analise a matéria como entender de direito.

Ficam prejudicadas as demais questões apresentadas no recurso especial.

Ante o exposto, CONHEÇO do agravo para CONHECER EM PARTE do recurso especial e DAR PROVIMENTO na parte conhecida, a fim de determinar o retorno dos autos ao Tribunal de origem para exame dos vícios apontados, nos termos da fundamentação.

Publique-se e intimem-se.

De início, devem ser afastadas as preliminares deduzidas pela agravante.

Não era caso de aplicação da Súmula n. 182 do STJ, pois o agravo em recurso especial impugnou expressamente o fundamento da decisão recorrida quanto ao cerceamento de defesa em dois momentos:

(i) às fls. 1.119/1.120 (e-STJ) quando esclarece que o cerceamento de defesa alegado não diz respeito à produção de prova e, portanto, não se aplicaria o entendimento do STJ citado e

(ii) às fls. 1.139/1.140 (e-STJ), mediante os seguintes argumentos:

v.8. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DESTA COL. CORTE

(...)

131. Com efeito, a violação aos artigos 5º e 937, inc. I, do CPC, depende exclusivamente da análise dos atos praticados pelo próprio Magistrado, por meio do que se verifica que ao determinar a remessa dos autos à mesa para julgamento criou-se a legítima expectativa de que o recurso fosse julgado em sessão presencial, de forma que o julgamento em sessão virtual representa venire contra factum proprium do Eg. TJSP, em violação à confiança decorrente do princípio da boa-fé objetiva processual.

Tampouco vinga a alegação de que não era possível o conhecimento do apelo na origem porque, em primeiro grau, não se conheceu dos embargos de declaração.

Isso porque "é entendimento desta Corte Superior que a suscitação tardia da nulidade, somente após a ciência de resultado de mérito desfavorável, configura a chamada 'nulidade de algibeira', manobra processual que não se coaduna com a boa-fé processual e que é rechaçada pelo Superior Tribunal de Justiça" (AgInt no AREsp n. 2.297.572/SP, relator Ministro João Otávio de Noronha, Quarta Turma, julgado em 23/10/2023, DJe de 25/10/2023).

Ademais, "em recurso especial, a matéria de ordem pública somente pode ser examinada quando prequestionada pela Corte de origem e invocada no recurso especial ou nas contrarrazões do recorrido. Precedentes desta Corte Superior e do Supremo Tribunal

Superior Tribunal de Justiça

Federal" (AgInt nos EREsp 582.776/AL, Rel. Ministro JORGE MUSSI, CORTE ESPECIAL, julgado em 11/06/2019, DJe 14/06/2019).

No mais, deve ser mantida a decisão agravada, pois houve omissão do Tribunal de origem no exame de questões relevantes para o julgamento da lide.

Apesar de a parte agravante afirmar que as teses foram analisadas na sentença e confirmadas em segundo grau, reproduziu apenas trecho da contestação, sem indicar em que parte o Juízo de primeiro grau teria refutado os argumentos.

Assim, não prosperam as alegações constantes no recurso, incapazes de alterar os fundamentos da decisão impugnada.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo interno.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO QUARTA TURMA

**AgInt no AREsp 1.722.663 / SP
PROCESSO ELETRÔNICO**

Número Registro: 2020/0159908-9

Número de Origem:

10956182420158260100 1116893-29.2015.8.26.0100 11168932920158260100

Sessão Virtual de 28/11/2023 a 04/12/2023

Relator do AgInt

Exmo. Sr. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RAUL ARAÚJO

Secretário

Dra. TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : BANCO SAFRA S A

ADVOGADOS : RODRIGO RIBEIRO FLEURY - SP176286

LUIS ANTONIO DA GAMA E SILVA NETO E OUTRO(S) - SP216068

LUCIANA FERREIRA DA GAMA E SILVA - SP306065

AGRAVANTE : CIAC CAMINHOS LTDA

ADVOGADOS : GUSTAVO KLOH MULLER NEVES E OUTRO(S) - RJ104856

FERNANDO MANCILHA SALOMÃO - RJ190187

AGRAVADO : OS MESMOS

ASSUNTO : DIREITO CIVIL - OBRIGAÇÕES - ESPÉCIES DE CONTRATOS - ALIENAÇÃO
FIDUCIÁRIA

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : CIAC CAMINHOS LTDA

ADVOGADOS : GUSTAVO KLOH MULLER NEVES E OUTRO(S) - RJ104856

FERNANDO MANCILHA SALOMÃO - RJ190187

AGRAVADO : BANCO SAFRA S A

ADVOGADOS : LUIS ANTONIO DA GAMA E SILVA NETO E OUTRO(S) - SP216068

LUCIANA FERREIRA DA GAMA E SILVA - SP306065

RODRIGO RIBEIRO FLEURY - SP176286

TERMO

A QUARTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 28/11/2023 a 04/12/2023, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros João Otávio de Noronha, Raul Araújo, Maria Isabel Gallotti e Marco Buzzi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Raul Araújo.

Brasília, 05 de dezembro de 2023