



ESTADO DA PARAÍBA
PODER JUDICIÁRIO
GAB. DO DES. ABRAHAM LINCOLN DA CUNHA RAMOS

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CÍVEL Nº. 0002096-04.2014.815.0131

RELATOR: Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos

APELANTE: Município de Cajazeiras

ADVOGADOS: Rhalds da Silva Venceslau (OAB/PB n. 20.064) e Paulo Sabino de Santana (OAB/PB n. 9.231)

APELADO: SDC Indústria e Comércio de Aparelhos Ortopédicos Ltda.-ME

ADVOGADO: José Ferreira de Abreu Neto (OAB/DF n. 37.482)

PROCESSUAL CIVIL – Apelação cível – Embargos à execução opostos pela Fazenda Municipal – Título executivo extrajudicial – Sentença pela rejeição – Impugnação – Preliminares – Falta de interesse processual – Possibilidade de se executar valores contidos em contrato – Inépcia da inicial – Requisitos presentes na vestibular – Rejeições.

- Se há previsão de execução de título extrajudicial consubstanciado em contrato particular, firmado na presença de duas testemunhas, conforme dispõe regra do Código de Processo Civil, não carece de falta de interesse processual o exequente que promove o ajuizamento da demanda.

- Não se pode falar em inépcia da peça exordial quando a execução foi elaborada em estrita observância aos requisitos contidos no art. 798, I, do CPC.

PROCESSUAL CIVIL – Apelação cível – Embargos à execução opostos pela Fazenda Municipal – Título executivo extrajudicial – Entrega de mercadoria – Comprovação – Nota fiscal, protocolo de entrega e declaração de beneficiado –

Inexistência de dúvida – Manutenção da sentença – Desprovemento.

- O contrato de entrega de mercadorias, acompanhado de nota fiscal, protocolo de entrega e declaração de beneficiado pelo Município, é suficiente para caracterizar título executivo extrajudicial, cabendo ao executado, por sua vez, apresentar elementos concretos para demonstrar a satisfação do crédito ou mesmo outras circunstâncias para justificar seu inadimplemento.

V I S T O S, relatados e discutidos estes autos de agravo interno acima identificados.

A C O R D A M, em Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça, à unanimidade, **rejeitar as preliminares e negar provimento à apelação cível**, nos termos do voto do relator e da súmula de julgamento da folha retro.

R E L A T Ó R I O:

Trata-se de apelação cível, interposta pelo **Município de Cajazeiras**, contra sentença proferida pelo MM. Juiz de Direito da 4ª Vara da Comarca de Cajazeiras (fls. 38/38-v), que, em sede de embargos à execução, manejada contra **SDC Indústria e Comércio de Aparelhos Ortopédicos Ltda.-ME**, teve rejeitada sua pretensão de ser reconhecida a inexigibilidade do título executado.

Irresignado, o ente público litigante recorreu da sentença (fls. 41/54), alegando, em síntese, preliminarmente, a carência da ação, em razão da ausência de interesse processual, inexistindo prova de entrega de material contido em contrato que embasou a execução de título extrajudicial. Ainda em sede preliminar, levantou a inépcia da inicial, igualmente em razão da ausência de provas.

No mérito, defende o ente público que as notas fiscais apresentadas constituem meio de prova apenas da existência de negócio jurídico, não servindo para a comprovação da efetiva entrega do bem.

Afirma o Município de Cajazeiras que os documentos apresentados não tem liquidez para embasar a execução,

inexistindo documento, ou mesmo assinatura, que demonstre a efetiva prestação do serviço pactuado, com a concreta entrega de mercadoria.

Requer o provimento do apelo, para acolhimento das preliminares ou dos motivos expostos no mérito do recurso.

Sem contrarrazões.

Instada a se pronunciar, a douta Procuradoria de Justiça opinou pelo prosseguimento do recurso, sem manifestação de mérito (fls. 62/65).

É o relatório.

V O T O:

A lide em apenso diz respeito a uma execução de título extrajudicial originado sob nº 0002104-15.2013.815.0131, em que o exequente, ora apelado, apresentou contrato de fornecimento de serviços e aparelhos ortopédicos (fls. 19/20), nota fiscal (fl. 23) e protocolo de recebimento do objeto do contrato pelo Município (fl. 22).

Ao executar o crédito, o ora apelado pleiteou o montante de R\$ 109.333,91 (cento e nove mil, trezentos e trinta e três reais e noventa e um centavos), correspondente ao valor do contrato, qual seja, de R\$ 54.990,00 (cinquenta e quatro mil, novecentos e noventa reais), acrescido de juros de mora e correção monetária.

Em razão da execução acima descrita, o **Município de Cajazeiras** ingressou com os embargos executivos, defendendo, em síntese, preliminares de ausência de interesse processual e de inépcia da inicial, tendo como base a ausência de provas da entrega do material objeto do contrato.

No mérito, defende o ente público que as notas fiscais apresentadas constituem meio de prova apenas da existência de negócio jurídico, não servindo para a comprovação da efetiva entrega do bem.

PRELIMINARES

AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL

O interesse processual classifica-se como uma das condições da ação, possui natureza de preliminar processual e a sua ausência acarreta a extinção do feito sem resolução do mérito.

No caso sob exame, observa-se que configurado se encontra o interesse processual da parte embargada ao ingressar com ação de execução de título extrajudicial, diante da afirmação de que o Município executado, ora embargante, não cumpriu o pagamento do valor contido em contrato.

Verifica-se, pois, a necessidade de ajuizamento de ação de execução para a satisfação do crédito que a parte entende como devidos, restando demonstrados, de plano, contrato devidamente firmado, notas fiscais e protocolo de recebimento.

Ademais, há previsão da espécie disposta no Código de Processo Civil, que elenca execução de título extrajudicial fundada em documento particular assinado pelo devedor e por duas testemunhas, conforme se observa da transcrição da regra:

“Art. 784. São títulos executivos extrajudiciais:

I - a letra de câmbio, a nota promissória, a duplicata, a debênture e o cheque;

II - a escritura pública ou outro documento público assinado pelo devedor;

III - o documento particular assinado pelo devedor e por 2 (duas) testemunhas;

IV - o instrumento de transação referendado pelo Ministério Público, pela Defensoria Pública, pela Advocacia Pública, pelos advogados dos transatores ou por conciliador ou mediador credenciado por tribunal;

V - o contrato garantido por hipoteca, penhor, anticrese ou outro direito real de garantia e aquele garantido por caução;

VI - o contrato de seguro de vida em caso de morte;

VII - o crédito decorrente de foro e laudêmio;

VIII - o crédito, documentalmente comprovado, decorrente de aluguel de imóvel, bem como de encargos acessórios, tais como taxas e despesas de condomínio;

IX - a certidão de dívida ativa da Fazenda Pública da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, correspondente aos créditos inscritos na forma da lei;

X - o crédito referente às contribuições ordinárias ou extraordinárias de condomínio edilício, previstas na respectiva convenção ou aprovadas em assembleia geral, desde que documentalmente comprovadas;

XI - a certidão expedida por serventia notarial ou de registro relativa a valores de emolumentos e demais

despesas devidas pelos atos por ela praticados, fixados nas tabelas estabelecidas em lei;

XII - todos os demais títulos aos quais, por disposição expressa, a lei atribuir força executiva.”

Por este motivo, **afasto a primeira preliminar de falta de interesse processual.**

INÉPCIA DA INICIAL

Compulsando o feito, depreende-se que a segunda preliminar de mérito igualmente não merece prosperar.

Analisando os documentos anexados à petição inicial, é fácil constatar que ela foi elaborada em estrita observância aos requisitos contidos exigidos no art. 798, I, do CPC, razão pela qual não se pode falar em inépcia da peça exordial em comento.

Dispõe a regra:

Art. 798. Ao propor a execução, incumbe ao exequente:

I - instruir a petição inicial com:

a) o título executivo extrajudicial;

b) o demonstrativo do débito atualizado até a data de propositura da ação, quando se tratar de execução por quantia certa;

c) a prova de que se verificou a condição ou ocorreu o termo, se for o caso;

d) a prova, se for o caso, de que adimpliu a contraprestação que lhe corresponde ou que lhe assegura o cumprimento, se o executado não for obrigado a satisfazer a sua prestação senão mediante a contraprestação do exequente;

Portanto, **rejeito a segunda preliminar.**

MÉRITO

A execução em apenso refere-se a contrato particular de fornecimento e/ou prestação de serviços relacionados à aquisição de próteses ortopédicas para amputação de membros inferiores destinadas à Secretaria de Saúde do Município de Cajazeiras.

Para o contrato foi estipulado o preço proposto de R\$ 54.990,00 (cinquenta e quatro mil, novecentos e noventa reais), com vigência imediata e celebração em 28 de agosto de 2009.

Alegou o exequente, ora embargado, na demanda ajuizada em 23 de julho de 2013, que cumpriu com todas as suas obrigações contratuais, e o ente público, por sua vez, encontra-se inadimplente, não efetuando o pagamento avençado.

O Município embargante insurgiu-se contra a pretensão, sob o argumento de que as notas fiscais apresentadas constituem meio de prova apenas da existência de negócio jurídico, não servindo para a comprovação da efetiva entrega do bem.

Todavia, em que pesem os argumentos, infere-se que os documentos trazidos com a inicial da execução de título extrajudicial comprovam cabalmente a existência do contrato e a entrega de mercadorias.

Quanto à entrega do objeto contido em contrato, depreende-se a apresentação de nota fiscal das próteses transfemorais, lançada em 20 de novembro de 2009, o protocolo de recebimento dos materiais, assinado em 25 de novembro de 2009, e o ofício de n. 022/2010, subscrito por Procurador Geral do Município, relatando de declaração de cidadão onde foi implantado o material.

Deste modo, entende-se que inexistente dúvida no atinente à questão e caberia ao Município embargante elaborar argumentos mais específicos sobre a matéria, com elementos concretos, para demonstrar o pagamento do valor acordado, ou mesmo relatar alguma espécie de descumprimento parcial do contratante a justificar seu inadimplemento.

O Município de Cajazeiras, no entanto, nega simplesmente a entrega de materiais, sendo certa a existência de provas documentais prévias em favor do exequente, a balizar o ajuizamento de ação de execução.

Sobre a matéria, colhe-se da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. CONTRATO ADMINISTRATIVO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

5. Trata-se de execução fundada no inadimplemento de contrato administrativo firmado entre as empresas recorrentes e a Companhia do Metropolitano do Distrito

Federal - METRÔ/DF -, celebrado para o fornecimento de bens, serviços, documentação técnica e bilhetes, visando à implantação do sistema de controle de arrecadação e de passageiros do Metrô do Distrito Federal. A empresa pública pretende o cumprimento das pendências existentes no contrato firmado entre os litigantes, assim como a conclusão dos serviços não executados pelas contratadas. Foi justamente com o objetivo de atender ao interesse público que ela optou pela manutenção do contrato, afastando a hipótese de rescisão e preferindo, assim, executá-lo judicialmente.

Destarte, o título executivo a que se visa atribuir caráter extrajudicial é o próprio contrato administrativo.

6. Somente constituem títulos executivos extrajudiciais aqueles definidos em lei, por força do princípio da tipicidade legal (*nullus titulus sine legis*).

7. O inciso II do art. 585 do CPC, com redação dada pela Lei 8.953/94, incluiu entre os títulos executivos extrajudiciais as escrituras públicas ou outros documentos públicos, os documentos particulares e os instrumentos de transação, passando, assim, a contemplar as obrigações de fazer, não fazer e entregar coisa, além das já conhecidas obrigações de pagar coisa certa e de entregar coisa fungível, previstas na redação anterior do referido dispositivo legal.

8. O julgamento da controvérsia pressupõe a resolução de dois pontos fundamentais: (1º) definir se o contrato administrativo firmado entre os consórcios e a empresa pública enquadra-se em alguma das hipóteses do inciso II do art. 585 do CPC; (2º) verificar se o contrato em exame está revestido dos requisitos de certeza, liquidez e exigibilidade, previstos no art. 586 do CPC. Quanto ao primeiro aspecto, ressalte-se que esta Corte de Justiça, em algumas ocasiões, ao interpretar o disposto no art. 585, II, do CPC, tem reconhecido a natureza de documento público aos contratos administrativos, tendo em vista emanar de ato do Poder Público. Entende-se, portanto, que o contrato administrativo "caracteriza-se como documento público, porquanto oriundo de ato administrativo perfeito e revestido de todas as formalidades inerentes aos contratos públicos" (REsp 700.114/MT, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 14.5.2007). Nesse sentido: REsp 487.913/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 9.6.2003; REsp 882.747/MA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 26.11.2007). Quanto ao segundo aspecto, a Corte de origem, soberana no exame dos aspectos fáticos e probatórios da lide e das cláusulas contratuais e do edital de licitação, concluiu que o título executivo extrajudicial está revestido de certeza, liquidez e exigibilidade, na medida em que as obrigações estipuladas ao contratado estão devidamente especificadas no contrato administrativo e no ato convocatório do certame, e que os

documentos acostados nos autos demonstram a liquidez e a exigibilidade do contrato administrativo. Portanto, não há como entender-se em sentido diverso no presente recurso especial, sob pena de se incorrer nas vedações insertas nas Súmulas 5 e 7/STJ.

9. As questões relativas ao efetivo cumprimento pelas empresas das obrigações estipuladas no contrato e à satisfação pela empresa pública de suas contraprestações podem ser analisadas na via dos embargos à execução, porquanto a cognição, nesse caso, é ampla.

10. O Superior Tribunal de Justiça consagra entendimento no sentido de que a regra de não-aplicação da *exceptio non adimpleti contractus*, em sede de contrato administrativo, não é absoluta, tendo em vista que, após o advento da Lei 8.666/93, passou-se a permitir sua incidência, em certas circunstâncias, mormente na hipótese de atraso no pagamento, pela Administração Pública, por mais de noventa dias (art. 78, XV). A propósito: AgRg no REsp 326.871/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 20.2.2008;

RMS 15.154/PE, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 2.12.2002. Além disso, não merece prosperar o fundamento do acórdão recorrido de que as empresas necessitariam pleitear judicialmente a suspensão do contrato, por inadimplemento da Administração Pública. Isso, porque, conforme bem delineado pela Ministra Eliana Calmon no julgamento do REsp 910.802/RJ (2ª Turma, DJe de 6.8.2008), "condicionar a suspensão da execução do contrato ao provimento judicial, é fazer da lei letra morta". Entretanto, não há como aplicar a "exceção do contrato não-cumprido" na hipótese em exame, porquanto o Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios informou que não há obrigações não-cumpridas pela empresa pública. Isso, porque: (a) houve "concordância da Administração em efetuar o pagamento dos serviços que ainda faltam faturar e executar, da correção monetária dos pagamentos em atraso e dos valores retidos"; (b) "a emissão do Certificado de Recebimento Definitivo somente ocorrerá após o recebimento efetivo do sistema, tal como determina o subitem 20.3 do edital (fl. 433 dos autos da execução)"; (c) não há direito à indenização pelos períodos de suspensão do contrato, na medida em que "os embargantes aderiram a todos os termos aditivos dos contratos sem demonstrar qualquer irresignação" (fls. 849/851).

11. Recurso especial parcialmente provido, apenas para afastar a multa aplicada em sede de embargos declaratórios.

(REsp 879.046/DF, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/05/2009, DJe 18/06/2009).

Ante o exposto, **rejeito as preliminares de falta de interesse processual e inépcia da inicial e nego provimento ao recurso**, para manter inalterada a sentença proferida.

É como voto.

Presidiu a sessão o Exmo. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho. Participaram do julgamento, o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos (relator), o Exmo. Des. Luís Silvío Ramalho Júnior e o Exmo. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho.

Presente ao julgamento, a Exma. Dra. Lúcia de Fátima Maia de Farias, Procuradora de Justiça.

Sala de Sessões da Segunda Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, João Pessoa, 10 de outubro de 2017.

Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos
Relator