



ESTADO DA PARAÍBA  
PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
GAB. DES. JOSÉ AURÉLIO DA CRUZ

**Agravo Interno na Ação Rescisória Nº 0100276-51.2000.815.0000.**

**Relator:** Des. José Aurélio da Cruz.

**Agravante:** ENGENCIL – Empresa de Engenharia Civil Ltda.

**Advogado:** Enio Saraiva Leão.

**Agravado:** José Franca Neto

**Advogados:** José Augusto Meireiles Neto e outros.

## ACÓRDÃO

**PROCESSO CIVIL – AGRAVO INTERNO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA CONTRA SENTENÇA SUBSTITUÍDA POR ACÓRDÃO. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. LEVANTAMENTO DE CAUÇÃO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE DO STJ. PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO.**

*- “Ainda que o acórdão “confirme” a sentença recorrida, haverá a substituição integral desta por aquele.” (Código de processo civil comentado e legislação extravagante, 10 ed., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 849).*

– Havendo acórdão que se pronunciou sobre o mérito da demanda, este passa a substituir a decisão exarada pelo Juízo a quo. Deste modo, eventual ação rescisória direcionada para desconstituir a sentença desagua na impossibilidade jurídica do pedido.

**VISTOS**, relatados e discutidos os presentes autos.

**ACORDAM** os integrantes da 2º Seção Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, **por unanimidade, em dar provimento parcial ao agravo interno**, nos termos do voto do Relator e da certidão de julgamento de fl.431..

## **RELATÓRIO**

Trata-se de **agravo interno** interposto por **Engencil – Empresa de Engenharia Civil Ltda** em face da decisão monocrática de fls. 359/361v, que negou indeferiu a inicial e julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 295, I c/c parágrafo único, III, todos do Código de Processo Civil.

Nas razões do presente recurso, a recorrente alega, em síntese, que deveria ser aplicado no caso dos autos o instituto processual da fungibilidade, devendo ser relativizado o princípio da congruência, o que possibilita que a sentença proferida alcance o objetivo de proteger o direito pleiteado pelo autor, mitigando assim seus efeitos.

Pede, ainda, que os honorários de sucumbência sejam minorados, tendo em vista que restou condenada em 10% (dez por cento) do valor da causa (R\$210.000,00), ficando tal verba no valor de R\$ 21.000,00 (vinte e um mil reais) a título de honorários sucumbenciais.

Por fim, requer que o levantamento do valor da caução em favor da Autora, no importe de R\$ 10.500,00 (dez mil e quinhentos reais), sob o fundamento de que não se converte em multa a favor do Réu, o depósito previsto no artigo 488, II, do CPC, quando a ação é extinta, sem julgamento de mérito.

É o relatório.

## **Voto.**

O presente agravo interno é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, devendo, portanto, ser conhecido.

A discussão gira em torno da aplicação do princípio da fungibilidade, para que seja processada ação rescisória que não ataca o Acórdão que substitui sentença.

Analisando os autos, verifico que a autora/agravante ajuizou ação rescisória objetivando rescindir a r. Sentença proferida nos autos da Ação de Adjudicação Compulsória nº 200.2000.00574-8, ajuizada por José Franco Neto, ora promovido, com fundamento no artigo 485, IX, do CPC, ou seja, sentença fundada em **erro de fato**.

Entendi na decisão monocrática, ora recorrida, que o pedido se revela juridicamente impossível, pois, conforme consta das cópias acostadas pela própria parte autora, a sentença foi substituída pelo Acórdão de fls. 120/124, que em julgamento colegiado, por

unanimidade, a Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, negou provimento ao recurso da empresa.

Ademais, em que pese o fato de a apelação, pela Engecil, haver sido pelo desprovimento, observo que **a C. Primeira Câmara Cível apreciou expressamente o mérito da controvérsia, conforme se infere do voto e acórdão de fls. 120/124**, que peço vênias para transcrever trecho do julgado:

*“Sustenta a apelante que o contrato firmado é nulo, eis que foi dado como parte do pagamento do negócio jurídico um bem imóvel tombado com registro no IPHAEP, sem contudo observar, para tanto, a prévia comunicação ao Estado, a fim de que exerça seu direito de preferência.*

*Ora, a legislação que regulamenta e dispõe sobre o cadastramento e Tombamento dos bens culturais, artístico e históricos no Estado da Paraíba, não impede que seus proprietários realizem sobre os mesmos negócios jurídicos, todavia, nos casos de alienação, deve ser observado o direito de preferência do Estado.*

*É bem verdade que não consta nos autos qualquer prova do exercício do prefalado direito de preferência, todavia, compete ao órgão interessado, sentindo-se prejudicado com a alienação do bem tombado, pleitear a anulação da venda, e não ao novo adquirente, que tenta rescindir o acordo firmado, sob o argumento de que não foi observado o art. 22, §2º, do Decreto Estadual.*

*Vale ressaltar também, a apelante trata-se de construtora, pessoa jurídica do ramo imobiliário, que possui grande conhecimento nessa área, assim, cabendo a ela, como é aconselhável a todo indivíduo que adquire um bem, investigar sobre a procedência do imóvel, dado como parte no pagamento do negócio jurídico, verificando se sobre ele existe algum ônus. No momento em que a construtora assina o pacto sem antes averiguar as condições do bem, assume o risco.*

*Junte-se aos argumentos, o depoimento do corretor de imóveis de fls. 143, que afirmou ter a apelante conhecimento de que o imóvel da Rua Alice de Azevedo era tombado, desmoronando a alegação que não sabia da circunstância que*

*incidia sobre o bem, isto é, do seu cadastro no Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico do Estado da Paraíba. Não restando, por conseguinte, demonstrado que o recorrido ocultou dolosamente esta informação.” (fls.122)*

Depreende-se daí que o julgamento em segundo grau de jurisdição substituiu integralmente a sentença, nos termos do art. 512 do Código de Processo Civil. Nesse sentido, prelecionam Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery:

***“Ainda que o acórdão “confirme” a sentença recorrida, haverá a substituição integral desta por aquele.”*** (Código de processo civil comentado e legislação extravagante, 10 ed., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 849).

Portanto, como a sentença foi substituída, não há se falar em sua desconstituição pela via da ação rescisória, pelo que tal pedido se afigura juridicamente impossível.

Ora, é cediço que, nos termos do **art. 512 do Código de Processo Civil**, o **“julgamento proferido pelo tribunal substituirá a sentença ou a decisão recorrida no que tiver sido objeto de recurso”**. Nesse sentido, tendo em vista que a questão aventada na presente rescisória foi analisada expressamente em segundo grau, em sede de recurso voluntário, impossível juridicamente o pleito de desconstituição de provimento judicial que não mais subsiste, por ter sido substituído pelo julgamento prolatado no juízo coletivo (Acórdão).

A propósito, trago à baila os ensinamentos de Fredie Didier Jr., Leonardo J. C. Cunha, Paula Sarno Braga e Rafael Oliveira, in Curso de Direito Processual Civil: Meios de Impugnação às Decisões Judiciais e processo nos Tribunais. Vol. 3. Salvador: Editora JusPodivm, 2008, p. 74/75., *verbis*:

***“Julgamento substitutivo é o que, acolhendo ou não error in judicando, ou não acolhendo error in procedendo, opera a substituição da decisão recorrida pela decisão que julgou o recurso, exatamente porque não podem “subsistir duas decisões com o mesmo objeto”. Só se pode falar de julgamento substitutivo se o recurso for conhecido. É o que afirma o art. 512 do CPC: “O julgamento proferido pelo tribunal substituirá a sentença ou a decisão recorrida”. **Eventual ação rescisória deve dirigir-se contra a última decisão (a que substituiu por último).*****

*“Sendo o recurso julgado no mérito, a decisão recorrida jamais chega a transitar em julgado; nem mesmo quando o órgão ad quem nega provimento ao recurso, 'confirmando' (como vulgarmente se diz) aquela decisão. O que poderá transitar em julgado é sempre, o pronunciamento do órgão ad quem. (MOREIRA. José Carlos Barbosa. Comentários ao Código de Processo Civil. II ed. cit., p. 269.)*

Transcrevo precedentes da jurisprudência pátria:

**“PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. NULIDADE DE REGISTROS PÚBLICOS. PEDIDO DE RESCISÃO DA SENTENÇA INTEGRALMENTE SUBSTITUÍDA POR ACÓRDÃO PROFERIDO NO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. EFEITO SUBSTITUTIVO. ART. 512 DO CPC. CARÊNCIA DA AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. 1. A presente ação rescisória impugna sentença e não o acórdão que a substituiu. Com a apreciação do recurso de apelação pelo Tribunal ad quem, restou substituída a sentença anteriormente proferida. Incidência do efeito substitutivo dos recursos previsto no artigo 512 do CPC. O fundamento da rescisória deve dirigir-se à decisão substitutiva e não à substituída. 2. Em consequência, somente o acórdão proferido na segunda instância é passível de desconstituição por meio de ação rescisória, afigurando-se juridicamente impossível a pretensão de rescindir a sentença proferida pelo Juízo a quo. Precedentes do TRF/1ª Região. 4. Processo extinto sem o julgamento do mérito.” (TRF-1, 3ª Seção, AR 9201059779, Rel. Des. Fed. Selene Maria de Almeida, e-DJF1, 20/02/2009, p. 186)**

**“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA DE SENTENÇA DE MÉRITO INTEGRALMENTE SUBSTITUÍDA POR ACÓRDÃO. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. CERTIDÃO DE TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO EXARADA POR DIRETORA DE SECRETARIA DA JUSTIÇA FEDERAL DE 1ª INSTÂNCIA (fl. 06). EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM A RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ART. 267 VI, DO**

*CPC. AÇÃO RESCISÓRIA NÃO CONHECIDA. 1- "Como o acórdão que dá ou nega provimento a recurso substitui a sentença impugnada, só ele está sujeito a ser impugnado por ação rescisória e não a sentença. O fundamento da rescisória deve cingir-se à decisão substitutiva e não à substituída". 2- Não cabe ajuizamento de ação rescisória contra sentença monocrática, na medida em que o julgado proferido por esta Egrégia Corte (certidão de fl. 06), ainda que tenha confirmado a decisão de primeiro grau, conheceu do recurso e julgou-lhe o mérito, ocasionando a substituição integral desta por aquele. Assim sendo, operou-se o efeito substitutivo, e o acórdão que substituiu a sentença recorrida é que deveria ter sido impugnado por esta ação rescisória. 3- Processo que se extingue sem a resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, por impossibilidade jurídica do pedido. Ação rescisória não conhecida. Custas e honorários advocatícios, que fixo em R\$400,00." (TRF-1, 1ª Seção, AR 9601311025, Rel. Des. Fed. Francisco de Assis Betti, e-DJF1 19/12/2008, p. 148)*

Na hipótese dos autos, a única decisão de mérito passível de rescisão seria o v. acórdão, que julgou a apelação da Engencil, o qual, no entanto, não foi sequer mencionado pela autora, que **se limitou a questionar o teor da sentença proferida pelo Juízo "a quo"**.

Vê-se, pois, que a **decisão monocrática, nesta parte, indeferimento da inicial, julgando extinto o processo, sem resolução do mérito (CPC, arts. 295, I c/c parágrafo único, III), não está a merecer reparo**, tendo apreciado corretamente as questões suscitadas nos presentes autos, em conformidade com o entendimento firmado pela doutrina e jurisprudência.

Quanto ao **pedido de redução dos honorários advocatícios, entendo que merece acolhimento tal pleito.**

Observo que a autora/recorrente atribuiu a causa o valor de R\$ 240.000,00 (duzentos e quarenta mil reais), e que a fixação da verba referente aos honorários do causídico ficou em 10% (dez por cento) do valor da causa, ficando a verba em R\$ 24.000,00 (vinte e quatro mil reais), ou seja, a condenação em honorários advocatícios estabelecido na decisão monocrática, afigura-se como de valor elevado, merecendo a r. Decisão ser modificada, a fim de que se proceda o arbitramento da respectiva verba, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

Com efeito, deve ser ressaltada a natureza e a importância da causa, bem como o trabalho realizado pelo advogado e o tempo estimado para fazê-lo. Neste ponto é de suma importância salientar o quão simples a demanda, posto que nem mesmo se fez necessário maior dilação probatória. Assim, dado a estas circunstâncias, bem como, ao valor da causa, entendo que estipular os honorários em R\$ 2.000,00 (dois mil reais) é uma importância que se mostra justa ao trabalho desempenhado pelo advogado, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

Por fim, em relação ao levantamento da caução, entendo que o depósito deve ser revertido em favor da empresa/autora, pois não se converte em multa em favor do réu, o depósito previsto no artigo 488, II, do CPC, quando a ação é extinta, sem julgamento de mérito, que foi justamente o caso em tela.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente do STJ:

*“RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO. LEVANTAMENTO EM FAVOR DO AUTOR. POSSIBILIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES TAXATIVAS DO CPC.*

*1. O depósito inicial da ação rescisória "somente será perdido nas situações que a norma jurídica expressamente indicar como geradoras da sanção, o que demonstra serem taxativas as hipóteses da parte final do artigo 494 do Código de Processo Civil" (REsp 754.254/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA).*

*2. A extinção do processo sem julgamento do mérito, por decisão monocrática do relator, não pode ser equiparada ao julgamento unânime de improcedência para efeito de reversão do depósito em favor do réu.*

*3. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.”(STJ – RESP 890330 – Rel Min. Paulo de Tarso Sanseverino. Publicação 21/02/2011)*

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO PARCIAL AO AGRAVO INTERNO**, para reduzir o valor dos honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), além de determinar que a autora proceda o levantamento da caução, devendo o valor ser liberado após o trânsito em julgado, mantendo a decisão agravada nos demais termos.

**É COMO VOTO.**

Presidiu a sessão, o Exmo. Senhor Desembargador João Alves da Silva – Presidente – Relator: Des. José Aurélio da Cruz. Participaram ainda do julgamento os Senhores Desembargadores Saulo Henriques de Sá e Benevides, Romero Marcelo da Fonseca Oliveira. Ausente, justificadamente, a Desembargadora Maria das Graças Morais Guedes.

Presente à sessão, representando o Ministério Público, o Exmo. Dr. José Raimundo de Lima, Procurador de Justiça.

Segunda Seção Especializada Cível, Sala de Sessões do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, no dia 14 de outubro de 2015.

**Desembargador José Aurélio da Cruz**

**Relator**