



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA

GABINETE DO DESEMBARGADOR JOÃO ALVES DA SILVA

DECISÃO MONOCRÁTICA

APELAÇÃO N. 2014225-12.2014.815.0000

ORIGEM: Juízo da Comarca de Juazeirinho

RELATOR: Desembargador João Alves da Silva

APELANTE: Banco do Brasil S/A (Adv. Patrícia de Carvalho Cavalcanti)

APELADO: Eulina Balbino dos Santos (Adv. Lindberg Martins de Oliveira)

APELAÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. REJEIÇÃO PELO JUÍZO A QUO. DECISÃO QUE NAO EXTINGUIU A EXECUÇÃO. NATUREZA DE DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. CABIMENTO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. INAPLICABILIDADE DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. ERRO GROSSEIRO. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

- “A decisão que rejeita exceção de pré-executividade tem natureza interlocutória, porquanto não extingue o processo de execução, mas, tão-somente, resolve um incidente ali havido, sendo cabível recurso de agravo de instrumento.”

- Nos termos da mais abalizada e dominante Jurisprudência do Colendo STJ, assim como, do Egrégio Tribunal de Justiça da Paraíba, “Diante da ausência de dúvida objetiva e do reconhecimento de erro grosseiro, mostra-se inviável a aplicação do princípio da fungibilidade recursal”¹.

- Em conformidade com o artigo 557, *caput*, do CPC, “o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior”.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso apelatório interposto pelo Banco do Brasil S/A., em face de Eulina Balbino dos Santos, contra decisão proferida pelo MM. Juízo da

¹ AgRg nos EDcl no Ag 1303939/SP, Rel. Min. SIDNEI BENETI, 3ª TURMA, 09/08/2011, DJe 22/08/2011.

Comarca de Juazeirinho que rejeitou a exceção de pré-executividade manejada pela recorrente em epígrafe, por falta de requisitos de admissibilidade.

Inconformada com o teor do *decisum* proferido, o apelante aduz, em síntese, que o valor apresentado pela parte autora é absurdo e excessivo, caracterizando, claramente, um excesso na execução.

Afirma que é necessária a realização de perícia contábil para apuração do valor determinado em sentença.

Por fim, requer o provimento do recurso, a fim de reverter a decisão de primeiro grau, com a análise de mérito da exceção de pré-executividade.

Devidamente intimado, o apelado apresentou suas contrarrazões, alegando o não cabimento do recurso apelatório no caso em tela, uma vez que a decisão não pôs fim à execução.

Instado a se manifestar, o Ministério Público opinou pelo provimento do recurso, para reformar a decisão e determinar que o Juízo a quo analise a exceção de pré-executividade, por estar configurado o excesso de execução.

É o relatório que se revela essencial. Decido.

De início, cumpre adiantar que o recurso em discepção não se credencia ao conhecimento desta Corte. Com efeito, pelo que se observa dos autos, o recorrente ajuizou apelação contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade, dando prosseguimento à execução intentada pelo polo ora recorrido.

Segundo o artigo 162 do Código de Processo Civil, os atos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos. Já o § 2º do referido dispositivo, por sua vez, define decisão interlocutória como o ato pelo qual o juiz, no curso do processo, resolve questão incidente.

Portanto, de acordo com o princípio da adequação, para cada tipo de decisão o sistema processual prevê um único recurso cabível para atacá-la, e que eventual equívoco na interposição, via de regra, leva ao juízo negativo de admissibilidade, isto é, à negativa de conhecimento da insurgência.

No caso dos autos, pois, como é de sabença geral, o recurso de apelação não é próprio para atacar a decisão interlocutória que desacolhe exceção de pré-executividade, mas sim, o agravo de instrumento, uma vez que a execução continuará com o valor apresentado pela autora.

Logo, como a decisão não tinha como finalidade a extinção da execução, uma vez que o procedimento continua quanto ao valor julgado correto, entendo que o recurso cabível seria o agravo de instrumento, e não a apelação cível.

Nesse sentido são os seguintes julgados:

RECURSO DE AGRAVO.DIREITO CIVIL E PROCESSUAL. EXECUÇÃO TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EXCEÇÃO PRÉ-EXECUTIVIDADE DESACOLHIDA. RECURSO DE APELAÇÃO NÃO RECEBIDO. ERRO GROSSEIRO. RECURSO IMPROVIDO.1.Decisão que desacolhe exceção de pré-executividade, não pondo fim à execução fiscal, não é sentença. O recurso cabível é o agravo de instrumento, previsto no art. 522 do Diploma Processual. Trata-se de erro grosseiro a interposição de apelação para atacar decisão que resolve questão incidente no processo, independentemente de ter sido autuada em separado a exceção de pré-executividade. Recurso improvido².

AGRAVO DE INSTRUMENTO. NEGÓCIOS JURÍDICOS BANCÁRIOS. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE REJEITADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. Sendo desacolhida a exceção de pré-executividade, com o prosseguimento da execução, o recurso cabível contra o julgamento da objeção é o agravo de instrumento. Inaplicabilidade do princípio da fungibilidade, tanto por configuração de erro grosseiro, como porque sua interposição não constitui erro escusável. Jurisprudência sedimentada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça³.

PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RECURSO CABÍVEL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE.1. O ATO DO JUIZ QUE RESOLVE A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE É RECORRÍVEL POR: RECURSO DE AGRAVO, CASO REJEITADA, POIS TRATA-SE DE DECISÃO INTERLOCUTÓRIA (ARTS. 162, § 2º E 522 DO CPC); APELAÇÃO, CASO ACOLHIDA COM A CONSEQÜENTE EXTINÇÃO DA FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (ARTS. 162, § 1º; 795 E 513 DO CPC) OU RECURSO DE AGRAVO, CASO ACOLHIDA, PORÉM SEM A EXTINÇÃO DA FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA (ARTS. 162, § 2º E 522 DO CPC). 2. PARA A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE, MISTER A PRESENÇA DOS SEGUINTE REQUISITOS: DÚVIDA OBJETIVA ACERCA DO RECURSO A SER INTERPOSTO, INEXISTÊNCIA DE ERRO GROSSEIRO E INTERPOSIÇÃO DENTRO DO PRAZO DO RECURSO CORRETO.3. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO⁴.

Assim também é o entendimento do Colendo STJ, *in verbis*:

² TJPE 0009990-50.2012.8.17.0000, Rel. Francisco Manoel Tenorio dos Santos, 26/07/2012, 4ª Câmara Cível.

³ TJRS , Rel. Liege Puricelli Pires, 04/04/2012, Décima Sétima Câmara Cível, Data de Publicação: 12/04/2012

⁴ TJDF 0002809-11.2011.807.0000, Rel. SANDOVAL OLIVEIRA, 25/05/2011, 1ª Turma Cível, 02/06/2011.

PROCESSUAL CIVIL - PREQUESTIONAMENTO - EXISTÊNCIA - RECONSIDERAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - REJEIÇÃO - RECURSO CABÍVEL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO - ERRO GROSSEIRO. 1. A decisão que rejeita exceção de pré-executividade tem natureza interlocutória, porquanto não extingue o processo de execução, mas, tão-somente, resolve um incidente ali havido, sendo cabível recurso de agravo de instrumento. 2. Não merece reparos o acórdão recorrido, pois houve erro grosseiro da recorrente ao interpor o recurso de apelação, quando deveria interpor agravo de instrumento contra a decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade. Agravo regimental provido, para reconsiderar a decisão anterior e conhecer do recurso especial, negando-lhe, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, seguimento⁵.

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE NÃO ACOLHIDA - NATUREZA DE INCIDENTE PROCESSUAL - RECURSO CABÍVEL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO - DANO DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. 1. Na hipótese dos autos, decisão que rejeita exceção de pré-executividade desafia recurso de agravo de instrumento e não agravo retido, uma vez que a execução fiscal terá normal prosseguimento, possibilitando, ocasionar dano de difícil reparação. (REsp 882811/MG, Relator(a) Ministra ELIANA CALMON, DJe 30/06/2008). 2. Ocorre preclusão temporal a interposição, primeiramente, de agravo retido contra decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade, e posterior agravo de instrumento contra o simples despacho de manutenção daquela rejeição, efetuado na oportunidade de juízo de retratação previsto no artigo 523§ 2º do CPC. 3. Recurso especial não provido⁶.

PROCESSUAL CIVIL – EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA PARA EXCLUIR O SÓCIO – PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO CONTRA A EMPRESA – DECISÃO INTERLOCUTÓRIA – RECURSO CABÍVEL: AGRAVO DE INSTRUMENTO – VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA – DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO. 1. Estando implicitamente prequestionada a tese em torno dos dispositivos tidos por omissos, afasta-se a alegação de ofensa ao art. 535 do CPC. 2. Não havendo similitude fática entre acórdãos confrontados não configurado está o dissídio jurisprudencial. 3. Esta Corte já se posicionou no sentido de que, se a decisão que acolhe exceção de pré-executividade põe fim à execução, o recurso cabível para impugná-la é a apelação e não o agravo de instrumento, considerando, ainda, inaplicável o princípio da fungibilidade

⁵ 704644 SP 2004/0165290-1, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, 07/08/2007, 2ª TURMA, DJ 20/08/2007.

⁶ REsp 668.775/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª TURMA, 06/10/2009, DJe 15/10/2009.

recursal. 4. Entretanto, se a execução fiscal prossegue, apenas com a exclusão de uma das partes, cabível o agravo de instrumento. 5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido⁷.

Portanto, entendo que a decisão que resolver exceção de pré-executividade, mas sem importar em extinção da execução, é recorrível mediante agravo, e não apelo, não havendo que se falar em fungibilidade recursal, já que se trata de erro grosseiro.

Nesse norte, fundamental destacar que, mesmo apesar de não existir norma expressa no CPC, tem-se que, em respeito ao princípio da fungibilidade dos recursos, cabe ser conhecido o recurso equivocadamente nominado sempre que houver dúvida fundada. Porém, não merece prestígio o referido princípio quando se tratar de evidente erro grosseiro da parte, como, *in casu*, ocorreu.

Nesse sentido, Theotonio Negrão pontua:

“A adoção do princípio da fungibilidade exige sejam presentes: a) dúvida objetiva sobre qual o recurso a ser interposto; b) inexistência de erro grosseiro, que se dá quando se interpõe recurso errado quando o correto encontra-se expressamente indicado na lei e sobre o qual não se opõe nenhuma dúvida; c) que o recurso erroneamente interposto tenha sido agitado no prazo do que se pretende transformá-lo. (RSTJ 58/209). No mesmo sentido: RSTJ 109/77”⁸.

Assim, diante do entendimento jurisprudencial acima colacionado, conclui-se que a fungibilidade não é aplicável ao recurso em análise, eis que o artigo 522 do Código de Processo Civil é bastante claro em determinar que contra decisão interlocutória o recurso cabível é o agravo e não a apelação.

Ante o exposto e por estar o recurso em confronto com jurisprudência dominante do STJ, **nego seguimento ao recurso apelatório interpostos**, nos precisos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

João Pessoa, 27 de fevereiro de 2015.

Desembargador João Alves da Silva
Relator

⁷ REsp 889082/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, 2ª TURMA, julgado em 03/06/2008, DJe 06/08/2008.

⁸ In Código de Processo Civil, 35 ed., Saraiva, p. 528, nota do Art. 496: 10c