

**013. AGRAVO DE INSTRUMENTO - CÍVEL 0051520-04.2017.8.19.0000** Assunto: Pagamento / Adimplemento e Extinção / Obrigações / DIREITO CIVIL Origem: BARRA DA TIJUCA REGIONAL 1 VARA CIVEL Ação: 0031469-34.2011.8.19.0209 Protocolo: 3204/2017.00506654 - AGTE: FERNANDO AUGUSTO PHEBO JUNIOR ADVOGADO: DANIEL CORRÊA HOMEM DE CARVALHO OAB/RJ-052551 ADVOGADO: NATASHA ELIANA RIBEIRO MELENTOVYCH PIZZOLANTE OAB/RJ-153018 AGDO: GRUPO OK CONSTRUÇÕES E INCORPORAÇÕES LTDA EPP ADVOGADO: OLIVIA TENORIO BRANDAO OAB/RJ-145362 **Relator: DES. MARIO ASSIS GONCALVES** Ementa: Execução. Contrato. Promessa de compra e venda de bem imóvel em edificação. Exceção de pré-executividade. Rejeição. Descabimento. Exceção de pré-executividade, também denominada objeção de não-executividade, que constitui um instrumento de defesa do executado, utilizado para a análise de questões relativas à própria admissibilidade do processo executivo, que poderiam ser conhecidas, de ofício, pelo julgador, ou daquelas que não demandem dilação probatória. De fato, a exceção de pré-executividade consiste em um meio de defesa do executado que detém caráter emergencial, atípico, excepcional, cujas matérias não podem carecer de dilação probatória. Tal medida pode ser oposta em qualquer tempo e grau de jurisdição, mas é somente admitida nas hipóteses em que não se exige dilação probatória ou naquelas em que as questões suscitadas sejam cognoscíveis de ofício pelo magistrado, assim como comprovadas de imediato por meio de provas pré-constituídas. Insustentabilidade da decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade ao fundamento de que as questões apresentadas demandavam ampla dilação probatória, inadmissível na via adotada. Examinando os autos constata-se que as questões suscitadas no âmbito da exceção de pré-executividade podem ser perfeitamente deduzidas por essa via. Precedentes deste TJERJ. O Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento, na questão da exceção de pré-executividade, e em sede de recurso repetitivo, que ela é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, qual seja, ser indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e ser indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória. No que tange à alegada prescrição, observe-se que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça também se firmou no sentido de que sendo o título executivo objeto da execução, espécie de instrumento particular, a prescrição seria a quinquenal, tal como prevista no atual Código Civil. Com o advento deste, que entrou em vigor em 11/01/2003, a toda evidência não transcorreram mais de 10 (dez) anos do vencimento das parcelas, de modo que, naquela data (11/01/2003), teve início o prazo prescricional reduzido pela lei nova, mas não para três anos, como pretende o agravante. De fato, o prazo anterior, que era de 20 (vinte) anos (art. 177), no caso, foi reduzido para o quinquenal (art. 206, §5º, inciso I, do novo Código Civil), aplicando-se a regra de transição prevista no seu art. 2.028, pelo que, considerando-se as parcelas em execução, o quinquênio contaria por inteiro a partir de 11/01/2003. Dessa forma, torna-se indiscutível o reconhecimento da prescrição, eis que estaria consumada em janeiro de 2008, enquanto que a ação de execução foi proposta em 02/11/2011. Com efeito, o objeto do contrato executado se compõe das parcelas mensais com vencimento entre os meses de maio/2000 a janeiro/2003, todas com valor unitário de R\$ 836,36, a parcela de entrega das chaves com vencimento em 30/03/2000 no valor de R\$ 16.100,28 e as parcelas intermediárias com vencimento em 05/06/2000, 05/12/2000, 06/2001, 05/12/2001 e 05/06/2002, com valor unitário de R\$ 2.300,00. Noutra vertice, também não prospera a alegação da empresa agravada quanto a que a prescrição, quinquenal, não teria ocorrido, em razão de que a entrega do "habite-se" ao promitente adquirente havia sido postergada por força de entraves administrativos junto à municipalidade, vindo a se verificar apenas em 04/12/2006, devendo correr daí a contagem do fluxo prescricional. Trata-se de matéria requestrada, já explorada pela empresa agravada no julgamento do Agravo de Instrumento nº 0032249-48.2013.8.19.0000, interposto contra decisão do juízo da 7ª Vara Cível Regional da Barra da Tijuca, proferida em execução que o mesmo exequente ajuizou em face de outro promitente adquirente, em sede de embargos que este opôs, a teoria da exceptio non adimpleti contractus não se enquadra na presente hipótese, isso porque a não entrega do "habite-se" não se configura como causa suspensiva do pagamento das prestações, representando tal fato como justificativa para o implemento de condição resolutiva tácita do contrato pela parte prejudicada, ou, ainda, como matéria de defesa em cobrança promovida pelo credor, a qual não se opera ipso facto, consoante se nota do art. 474 do Código Civil. Tendo em vista que encerrada a prestação jurisdicional com o reconhecimento da prescrição, consigno que quanto à questão da inexistência de força executiva no contrato particular de promessa de compra e venda que aparelha a execução, por falta da assinatura das duas testemunhas exigíveis, igualmente assistisse razão ao agravante, quando interpôs a objeção de pré-executividade, porque, rigorosamente, também essa pretensão poderia perfeitamente ser analisada através da exceção referida, valendo o próprio contrato como provapré-constituída, apta a comprovar de imediato, a ineficácia do instrumento como título executivo extrajudicial. Provimento do agravo para anular a decisão hostilizada, declarando o cabimento da exceção de pré-executividade deduzida e, na sequência, para reconhecer a prescrição da pretensão da empresa agravada. Recurso a que se dá provimento. Conclusões: POR UNANIMIDADE DE VOTOS, DEU-SE PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO VOTO DO DES. RELATOR.

**014. AGRAVO DE INSTRUMENTO - CÍVEL 0057118-36.2017.8.19.0000** Assunto: Valor da Execução / Cálculo / Atualização / Liquidação / Cumprimento / Execução / DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DO TRABALHO Origem: BARRA MANSA 3 VARA CIVEL Ação: 0012670-64.2011.8.19.0007 Protocolo: 3204/2017.00563098 - AGTE: JOSÉ ROBERTO GOMES ADVOGADO: CARLOS ELIAS DOS SANTOS CURTY OAB/RJ-034958 AGDO: MUNICÍPIO DE BARRA MANSA ADVOGADO: CESAR CATAPRETA ESPINDOLA JUNIOR OAB/RJ-129484 **Relator: DES. MARIO ASSIS GONCALVES** Ementa: Agravo de instrumento. Ação de obrigação de fazer. Cobrança. Fazenda Pública Municipal. Contratação de servidor. CLT. Reenquadramentos e progressões na carreira. Improcedência do pedido. Apelação cível. Provimento. Execução de sentença. Intimação da Fazenda Pública. Inércia. Requerimento de precatório. Remessa à Contadoria Judicial. Inconformismo do exequente. Coisa julgada. Vencido em sede recursal, quando integralmente reformada a sentença de improcedência do pedido, o executado deu cumprimento à obrigação de fazer, mas, devidamente intimado, deixou transcorrer o prazo sem quitar a sua obrigação pecuniária e sem apresentar qualquer impugnação. Decorrido o prazo, o exequente requereu expedição do precatório judicial, ocasião em que o juízo chamou o feito à ordem em razão de haver a municipalidade deixado transcorrer o prazo para impugnação e por considerar o interesse indisponível representado pelas verbas públicas, entendendo impositiva a atuação ex officio como forma de não cancelar eventual pagamento indevido de valores, determinou a intimação do ente municipal para juntar a tabela de reajustes dos vencimentos dos guardas municipais e/ou alternativamente dos servidores públicos municipais praticada pelo município e de acordo com as Leis Municipais nº 1.717/83, 2.176/88 e 2.253/89 do período de janeiro/2007 até àquela e que fossem os autos à Contadoria Judicial. Urge ressaltar que, em se tratando de mero despacho, não seja admissível o agravo de instrumento, consoante o disposto no art. 1.001 do Código de Processo Civil. Bem verdade é que casos existem em que despachos são prolatados contendo certa carga decisória, de forma implícita, o que, conquanto não seja de boa técnica, ocorre com alguma frequência. E, a toda evidência, a parte que se sinta prejudicada poderá, sempre, recorrer, mas desde que a questão esteja inserida nas hipóteses previstas pelo art. 1.015 do Código de Processo Civil, valendo acrescentar também a regra, imutável, quanto a que em não se existindo decisão deferindo ou indeferindo alguma medida, não seja possível o conhecimento do recurso caso haja o risco de supressão de instância. Recurso conhecido. Teria o magistrado vislumbrado alguma incongruência e, dado que a Fazenda Pública permaneceu inerte, determinou as providências que atraíram o inconformismo do credor. Consigne-se, aliás, que pouco antes, em 25/04/2017, o juízo já intimara, considerando a expressividade do numerário em execução e o silêncio do executado, o Ministério Público sobre eventual interesse. Não há dúvida quanto a que o