

## Notas taquigráficas

DES. TARCÍSIO MARTINS COSTA - Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão de f. 42-44, TJ, da lavra do MM. Juiz da 1ª Vara Cível da Comarca de Alfenas, que rejeitou o incidente de exceção de pré-executividade oposto por Banco Itaú S.A., nos autos da ação de cobrança, em fase de cumprimento de sentença, que lhe move Hélio Martins de Oliveira em face de Banco Itaú S.A., ao fundamento de que a matéria nele versada (excesso de execução) deve ser deduzida em sede de impugnação, consoante preceitua o art. 475-L, V, do CPC.

Irresignado, pretende o banco agravante a reforma do r. *decisum*, sustentando, em resumo, que, emergindo incontroverso que a quantia exequenda é absolutamente dissonante do dispositivo sentencial, indene de dúvidas que, nessas circunstâncias, basta uma cognição rápida e sumária para se constatar o excesso de execução, revelando-se perfeitamente adequada, portanto, a exceção de pré-executividade.

Tece considerações acerca dos equívocos cometidos pelo exequente/agravado, ao elaborar seus cálculos, apontando o valor que entende ser correto.

Deferida a formação e o processamento do agravo, foi concedida a suspensividade vindicada (f. 42-44, TJ).

Contrarrazões, em evidente infirmação, pugnano pelo desprovimento do recurso (f. 53-54, TJ).

Presentes os pressupostos que regem sua admissibilidade, conhece-se do recurso.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade.

Cediço é que o novo sistema de cumprimento de sentença, introduzido pela Lei nº 11.232/05, não excluiu a possibilidade de a parte ingressar com exceção de pré-executividade. Todavia, igualmente, não houve alteração quanto aos requisitos da exceção.

Com efeito, a exceção de pré-executividade é uma criação doutrinária, com plena aceitação pretoriana, somente viável em hipóteses excepcionais, uma vez verificada a existência de vícios formais do título executivo, ou quando ausentes as condições da ação.

Nesse aspecto, oportunos os ensinamentos de José Carlos Barbosa Moreira, citado por Humberto Theodoro Júnior:

Barbosa Moreira evidencia que, se o que se busca é demonstrar que o credor não tem condições jurídicas para executar seu pretense crédito, não é de um requisito anterior ('pré') à executividade que se cogita. É, isto sim, da falta de um requisito da própria execução proposta, que se ocupa a arguição. Afinal, a execução já foi proposta, e o intento do devedor não se relaciona com requisitos ou dados anteriores, mas com aqueles que no momento deveriam existir e, na realidade, não existem. Enfim, o que falta não é a pré-executividade, é a executividade (*Meios de defesa do devedor diante do título executivo, fora dos embargos à execução*).

### Ação de cobrança - Sentença - Cumprimento - Excesso de execução - Exceção de pré-executividade - Impossibilidade - Ausência de requisitos

Ementa: Processual civil. Agravo de instrumento. Ação de cobrança. Cumprimento de sentença. Excesso de execução. Exceção de pré-executividade. Impossibilidade. Ausência de requisitos.

- Afigura-se acertada a decisão que inadmitiu a exceção de pré-executividade, visando suscitar pretense excesso de execução, porquanto tal matéria é própria do incidente de impugnação ao pedido de cumprimento da sentença (art. 475-L, V, do CPC).

**AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.0016.07.065960-8/002 - Comarca de Alfenas - Agravante: Banco Itaú S.A. - Agravado: Hélio Martins de Oliveira - Relator: DES. TARCÍSIO MARTINS COSTA**

### Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 9ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM NEGAR PROVIMENTO.

Belo Horizonte, 10 de novembro de 2009. - *Tarcísio Martins Costa* - Relator.

*Ações autônomas e exceção de pré-executividade*, Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 27).

Postas essas premissas, infere-se, portanto, que, diferentemente da impugnação ao cumprimento de sentença (ou dos embargos, no caso de execução de título extrajudicial), na exceção de pré-executividade somente poderão ser alegadas questões atinentes às condições da ação ou nulidades e defeitos flagrantes do título executivo, pois que, nesse meio de defesa, não se abre oportunidade para discussões relativas ao próprio mérito ou, ainda, para a ampla produção de provas.

No caso vertente, verifica-se que a exceção de pré-executividade se encontra esteada em pretensão excessiva de execução.

Nessas circunstâncias, entendo que apenas o flagrante equívoco na memória de cálculo, passível de constatação imediata, poderia autorizar a redução do valor da execução, sem a necessária impugnação ao cumprimento da sentença, expressamente prevista no art. 475-L, V, do Digesto Processual Civil.

Entretanto, *in specie*, o banco agravante não logrou se desvencilhar do ônus de comprovar a impropriedade dos cálculos ofertados pelo credor, ora agravado, não cuidando nem mesmo de apresentar planilha dos valores que entende corretos.

Destarte, a correção, ou não, da memória de cálculo apresentada pelo agravado somente é passível de verificação após análise minuciosa dos elementos carreados aos autos, com ampla dilação probatória e a formação de contraditório, o que é vedado nos estreitos limites cognitivos da exceção de pré-executividade.

Nesse sentido, o entendimento do eg. TJRS:

Agravo de instrumento. Direito privado não especificado. Brasil Telecom. Subscrição de ações. Pedido de cumprimento de sentença. Exceção de pré-executividade. Requisitos ausentes. A exceção de pré-executividade não é o remédio apropriado para a discussão de questões peculiares à impugnação ao pedido de cumprimento de sentença. Apenas se presta ao exame de matérias processuais que se relacionem com os pressupostos processuais, condições da ação ou nulidades e defeitos formais flagrantes do título executivo, pois neste meio de defesa não se abre oportunidade para ampla produção de provas. Logo, não se insere nesse contexto a discussão que se relaciona com o critério a ser utilizado para apuração da diferença acionária. Inviabilidade de apreciação da causa jurídica subjacente em sede de exceção de pré-executividade. Decisão mantida. Negado seguimento ao recurso por decisão monocrática do Relator. (Agravo de Instrumento nº 70027908011, 18ª Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Pedro Celso Dal Pra, j. em 12/12/2008.)

Agravo de instrumento. Brasil Telecom, S.A. Complementação de ações. Fase de cumprimento de sentença. Objeção de pré-executividade. Alegação de excesso. Balancete mensal. A viabilidade da exceção de pré-executividade se justifica quando se trata de matéria de ordem pública, em que seu reconhecimento prescindia do contra-

ditório e de dilação probatória. Ou seja, a exceção de pré-executividade é cabível em casos excepcionais, quando a matéria sob discussão estiver ligada à carência de pretensão executória ou à ausência de pressupostos processuais, conhecível, inclusive, *ex officio*. No presente caso, a pretensão da demandante sustenta o excesso de execução, objetivando seja utilizado o balancete mensal para apuração do valor patrimonial da ação, o que constitui matéria própria de impugnação à sentença de execução. Agravo de instrumento a que se nega seguimento, por manifesta improcedência, nos termos do *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil. (Agravo de Instrumento nº 70027297696, 20ª Câmara Cível, TJRS, Relator: Newton Carpes da Silva, j. em 05/11/2008.)

Destarte, não tendo o banco recorrente logrado êxito em apontar qualquer defeito no título, seja formal ou material, que viabilize, desde logo, a extinção do feito executivo, sem que haja juízo de cognição, não há mesmo se falar em cabimento da exceção de pré-executividade.

Com tais razões de decidir, nega-se provimento ao agravo, mantendo-se incólume a r. decisão atacada, por seus e por estes fundamentos.

Custas recursais, pelo agravante.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES JOSÉ ANTÔNIO BRAGA e GENEROSO FILHO.

*Súmula* - NEGARAM PROVIMENTO.