



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000299148

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1002804-02.2023.8.26.0071, da Comarca de Bauru, em que é apelante JOSÉ LUIZ DA FONSECA (JUSTIÇA GRATUITA), é apelado ANTONIO HIGINO VIEGAS.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 11ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores MARCO FÁBIO MORSELLO (Presidente sem voto), WALTER FONSECA E RENATO RANGEL DESINANO.

São Paulo, 27 de março de 2025.

JOSÉ WILSON GONÇALVES

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Cível nº 1002804-02.2023.8.26.0071

Apelante: José Luiz da Fonseca

Apelado: Antonio Higinio Viegas

Comarca: Bauru - 6ª Vara Cível

Juiz: André Luís Bicalho Buchignani

Voto nº 4.600

Valor da causa: R\$ 66.489,50

Ajuizamento: 7/2/2023

EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO EM RAZÃO DE DESISTÊNCIA DA EXECUÇÃO. Descabimento. Desistência da execução após a apresentação dos embargos. Insurgência do executado não observada pelo juízo. Desistência homologada e execução extinta. Apelação do executado provida, anulando-se referida sentença. Acórdão desta Câmara. Nulidade caracterizada igualmente em relação à sentença que extinguiu os embargos por carência superveniente. Acolhimento da apelação do embargante. **Recurso provido, anulando-se também essa sentença.**

Trata-se de apelação do embargante contra a sentença a fls. 67/68, proferida em embargos à execução, julgando-os extintos, sem resolução do mérito (CPC, art. 485, VI), eis que atingidos pela carência superveniente, em razão da desistência manifestada pelo exequente, restando prejudicada a tese do pagamento, condenando o embargado, por força do art. 90 do CPC, ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor dado aos embargos.

O apelante alega (razões a fls. 77/81) que sobre a sentença que decidiu pelo acolhimento do pedido de desistência do exequente proferida nos autos da execução (processo nº 1026239-39.2022.8.26.0071), foi interposto recurso de apelação, de modo que, se acolhido com a reforma da sentença, a consequência seria o prosseguimento destes embargos à execução, pugnando, pois, pela apreciação do cabimento

do pedido de aplicação do art. 940 do Código Civil, sem que haja a necessidade da propositura de ação própria, pelo fato de o juízo entender que a penalização ao exequente por cobrança de dívida paga, não é matéria de embargos.

Requer seja dado provimento ao recurso com a reforma da sentença para determinar a apreciação do pedido de aplicação da penalização do art 940 do Código Civil, eis que a ação de embargos à execução permite uma instrução probatória suficiente para se verificar a existência ou não de má-fé por parte embargado.

O apelado (contrarrazões a fls. 85/87) apresenta impugnação à gratuidade de justiça. Alega ter sido proferida sentença nos autos principais, com a homologação da desistência da ação executiva, de modo que os embargos perderam seu objeto (art. 775 do CPC), não se havendo falar em seu prosseguimento.

Requer seja negado provimento ao recuso, com a manutenção da sentença.

Sem oposição ao julgamento virtual.

É o relatório.

Passo a votar.

O recurso é tempestivo, isento de preparo (fls. JG), o apelante tem legitimidade (embargante), o interesse está caracterizado e não se cogita de deficiência estrutural do recurso. Portanto, deve ser conhecido. Trata-se, pois, de apelação do embargante/executado em face da sentença que, diante de desistência da execução, homologada, julgou extintos os embargos.

A gratuidade de justiça concedida ao apelante, impugnada em contrarrazões pelo apelado não comporta acolhimento. Essa insurgência deveria fornecer elementos concretos e específicos aptos a infirmar a decisão tomada pelo juiz, o que não se dá, razão pela qual o benefício será mantido, afastando-se a insurgência.

Em consulta ao sistema SAJ, verifica-se que foi provida a apelação interposta em face da sentença proferida na ação de execução, por acórdão proferido por esta Câmara, já transitado em julgado (29/1/2025), cuja ementa foi redigida nestes termos:

APELAÇÃO Execução de título extrajudicial Sentença homologatória de desistência Insurgência do executado Cabimento Art. 775 do CPC Discordância do executado com a desistência pleiteada pelo exequente após a oposição de embargos à execução com conteúdo meritório, o que impede a sua homologação Precedente do C. STJ Imperativa a análise das alegações formuladas nos embargos, pois a existência destes se subordina à do processo de execução, de modo que o acolhimento da desistência fora das hipóteses legais inviabiliza o meio de defesa do devedor Admissibilidade do pedido de repetição de indébito em embargos à execução, já que a sanção pressupõe cobrança por meio de processo judicial e os embargos à execução comportam defesa própria de ação de conhecimento Prejudicado o pedido de fixação de verbas honorárias na homologação da desistência Sentença reformada, com determinação à z. serventia. RECURSO PROVIDO. (TJSP, Apelação Cível nº 1026239-39.2022.8.26.0071, 11ª Câmara de Direito Privado, **Rel. José Marcelo Tossi Silva**, j. 2/12/2024).

Vale destacar, ainda, os seguintes trechos desse acórdão:

(...) No caso concreto, inequívoco que o pedido de desistência da parte exequente foi homologado após a oposição de embargos à execução pelo executado, conforme se infere da certidão de fls. 37 e da sentença que lhe é subsequente (fls. 41). Também é certo que o executado invocou nos embargos opostos a inexigibilidade da dívida, bem como a repetição em dobro do montante cobrado indevidamente (processo de nº 1002804-02.2023.8.26.0071), o que transcende questões processuais.

Logo, a execução não podia ter sido extinta apesar da discordância do executado, em especial sob o fundamento de que as questões suscitadas na petição de resistência seriam decididas nos embargos (fls. 56), porque isso não se concretizou. (...)

(...) Isso porque, embora os embargos possuam natureza de ação autônoma e a finalidade de impugnar a pretensão lastreada em título extrajudicial, constituem uma demanda incidental em relação ao processo principal de execução, de modo que o fundamento extintivo desta vincula o daqueles. Em consequência, não se pode admitir o acolhimento da desistência fora das hipóteses legais, pena de se inviabilizar o meio de defesa do devedor. (...)

(...) Ora, se a sanção prevista no art. 940 do CC exige, além da má-fé, que a dívida supostamente já paga tenha sido cobrada por meio de processo judicial, é decorrência lógica permitir o seu exame em embargos à execução, nos quais o devedor pode apresentar defesa própria da ação de conhecimento.

Portanto, há que se prover o recurso, para que seja deferida a gratuidade de justiça ao apelante e rechaçada a homologação da desistência da execução, devendo ser processada e decidida a pretensão incidental veiculada nos embargos. (...)

Ademais, a extinção dos embargos por carência superveniente, ocorreu na contramão do que havia sido decidido na sentença da execução, frisando "não prevalecer a discordância do executado quanto à desistência da execução, posto que as questões suscitadas na petição de resistência serão deslindadas nos embargos."

Desse modo, a sentença recorrida é nula.

Ante o exposto, **DÁ-SE PROVIMENTO ao recurso**, para anular a sentença e determinar o prosseguimento dos embargos à execução.

JOSÉ WILSON GONÇALVES
RELATOR