



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000309213

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2343504-12.2024.8.26.0000, da Comarca de São José do Rio Preto, em que é agravante ADELINO PAMPOLIN FILHO, é agravado JOSÉ BENEDITO DE BORTOLI.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 30ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores MONTE SERRAT (Presidente), PAULO ALONSO E CARLOS RUSSO.

São Paulo, 31 de março de 2025.

MONTE SERRAT

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Agravo de Instrumento nº 2343504-12.2024.8.26.0000

Comarca: São José do Rio Preto (3ª Vara Cível)

Processo nº 1020126-72.2023.8.26.0576

Juiz: Glariston Resende

Agravante: Adelino Pamploin Filho

Agravado: José Bendito Bortoli

Voto nº 8.032

Agravo de instrumento – Execução de título extrajudicial – Exceção de pré-executividade não conhecida – Alegação de ilegitimidade passiva que exige dilação probatória, o que não se admite em sede de exceção de pré-executividade – Matéria típica de embargos à execução – Impossibilidade de aplicação do princípio da fungibilidade – Recurso desprovido.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face das r. decisões de fls. 92 e 96, que, nos autos de execução de título extrajudicial, dentre outras providências, não conheceram da exceção de pré-executividade.

Alega o executado, ora agravante, que a matéria discutida é de ordem pública, pois diz respeito à sua ilegitimidade passiva ante a ausência de título executivo a ele vinculado. Ressaltou que com a rescisão do contrato o fiador é exonerado das responsabilidades que assumiu em relação ao locatário, sendo certo que os elementos documentais e os depoimentos testemunhais trazidos aos autos são suficientes para comprovar a rescisão do contrato de locação e a continuidade do uso do imóvel por um novo locatário, não havendo que se falar em necessidade de dilação probatória. Subsidiariamente, requereu que a exceção de pré-executividade seja recebida como embargos à execução.

Recurso processado com a concessão de efeito suspensivo (fls. 10/11). Veio contraminuta (fls. 18/23).

Recurso tempestivo e sem preparo, tendo em vista a gratuidade judiciária concedida unicamente para processamento do agravo.

É o relatório.

Cuida-se, na origem, de execução de título extrajudicial na qual o executado apresentou exceção de pré-executividade (fls. 49/56), alegando que o contrato de locação foi rescindido e devolvido sem qualquer pendência financeira, sendo certo que, posteriormente, o imóvel passou a ser utilizado por um novo locatário, por meio de contrato celebrado verbalmente, razão pela qual ele seria parte ilegítima para figurar no polo passivo da execução.

Feito tal relato acerca dos fatos discutidos no presente recurso, cumpre ressaltar que, como é sabido, a exceção de pré-executividade é instrumento cabível para a discussão de matérias que podem ser conhecidas de ofício pelo juiz e que não exigem dilação probatória. Nesse sentido, a doutrina de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

“Defesas sem necessidade de segurança do juízo. Exceção de executividade. O primeiro meio de defesa de que dispõe o devedor no processo de execução é a exceção de executividade. Admite-se quando desnecessária qualquer dilação probatória para a demonstração de que o credor não pode executar o devedor. Daí ser exceção de executividade e não de pré-executividade: o credor não tem execução contra o devedor. Denomina-se exceção porque instrumento de defesa de direito material, que

contém matérias que o juiz somente pode examinar a requerimento da parte. São arguíveis por meio de exceção de executividade: a prescrição, o pagamento e qualquer outra forma de extinção da obrigação (adimplemento, compensação, confusão, novação, consignação, remissão, sub-rogação, dação etc). (Gomes, Obrigações, n. 67, p. 87), desde que demonstráveis *prima facie*. Havendo necessidade de dilação probatória para que o devedor possa demonstrar a existência de causa liberatória da obrigação, ou a prescrição da eficácia executiva do título que aparelha a execução, é inadmissível a exceção de executividade. Nesse caso o devedor, caso queira defender-se, terá de segurar o juízo e ajuizar ação de embargos do devedor.” (Comentários ao Código de Processo Civil. Novo CPC - Lei 13.105/2015. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, nota 6 ao art. 914 do CPC, p. 1797).

No presente caso, a matéria posta em debate exige dilação probatória, o que deve ser discutido em sede de embargos à execução. A prova documental juntada pelo executado não é suficiente para, por si só, atestar de maneira definitiva a alegada rescisão contratual, matéria eminentemente fática e que, em homenagem ao contraditório e ampla defesa, deve ser discutida com maior amplitude, possibilitando que as partes se utilizem de todos os meios de prova admitidas (tanto que, em sua exceção de pré-executividade, ele expressamente requereu a produção de prova oral, documental e a expedição de ofícios, visando comprovar suas alegações). Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO – Decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade – Pretensão à sua reforma – Inadmissibilidade – Remédio processual destinado às

hipóteses em que se evidencia, ictu oculi, ausência de condições da pretensão executiva, não sendo este o caso dos autos – Decisão mantida – RECURSO DESPROVIDO. (TJSP; Agravo de instrumento nº 2262326-41.2024.8.26.0000; Rel. Des. Fábio Podestá; 21ª Câmara de Direito Privado; J. em 06.09.2024).

AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO DE EXECUÇÃO – EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE – Pretensão ao reconhecimento de nulidade da execução, face a inexigibilidade do título exequendo, ilegalidade do débito, falsidade de assinatura do contrato – Inadmissibilidade – Matérias que devem ser alegadas em sede de embargos à execução tendo em vista que para a análise das questões apresentadas há necessidade de dilação probatória para a sua verificação – Recurso não provido. (TJSP; Agravo de instrumento nº 2121995-24.2015.8.26.0000; Rel. Des. Roberto Mac Cracken; 22ª Câmara de Direito Privado; J. em 30.07.2015).

Não há que se falar, por fim, em aplicação do princípio da fungibilidade, tendo em vista que os embargos à execução constituem ação autônoma, com rito e requisitos próprios, os quais não se aplicam à exceção de pré-executividade. Nesse sentido:

RECURSO DE APELAÇÃO INTERPOSTO CONTRA R. SENTENÇA PELA QUAL FORAM JULGADOS IMPROCEDENTES EMBARGOS À EXECUÇÃO – ALEGAÇÃO DE INCORREÇÃO – PEDIDO DE REFORMA – EXCEÇÃO DE PRÉ EXECUTIVIDADE RECEBIDA COMO EMBARGOS À EXECUÇÃO –

*IMPOSSIBILIDADE - INSTITUTOS COM NATUREZAS
DISTINTAS - FUNGIBILIDADE QUE SÓ SE APLICA
NO ÂMBITO RECURSAL – ALEGAÇÃO DE QUITAÇÃO
INTEGRAL DO DÉBITO EXEQUENDO –
NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA –
INVIABILIDADE DA VIA ELEITA – EXCEÇÃO DE PRÉ-
EXECUTIVIDADE REJEITADA – RECURSO NÃO
PROVIDO (TJSP; Apelação Cível nº
0002862-65.2010.8.26.0495; Rel. Des. Simões de
Vergueiro; 16ª Câmara de Direito Privado; J. em
21.02.2017).*

Posto isso, **nego provimento** ao recurso.

MONTE SERRAT
Desembargador Relator