



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000387908

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2057253-38.2025.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é agravante ARGON COMERCIALIZADORA DE ENERGIAS LTDA., é agravado ATMO COMERCIALIZADORA DE ENERGIA LTDA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 20ª 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 ROBERTO MAIA (Presidente sem voto), LUIS CARLOS DE BARROS E REBELLO PINHO.

São Paulo, 23 de abril de 2025.

ÁLVARO TORRES JÚNIOR

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº: 57629

AGRV.Nº: 2057253-38.2025.8.26.0000
COMARCA: São Paulo - Foro Central Cível
AGTE. : Argon Comercializadora de Energias Ltda.
AGDO. : Atmo Comercializadora de Energia Ltda.
DECISÃO DA JUIZA: Edna Kyoko Kano
[F]

JULGAMENTO - Oposição ao julgamento virtual Descabimento - Hipótese em que o recurso não comporta sustentação oral, não havendo prejuízo no seu exame em sessão virtual pela Turma Julgadora.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL - Exceção de pré-executividade - Rejeição - Cabimento - Pedido de extinção da execução fundado na presença de cláusula arbitral nos contratos executados - Indeferimento - Admissibilidade - Convivência dos institutos da arbitragem e da executividade aos quais se submetem os contratos executado - Competência do juízo arbitral para dirimir as questões relativas à causa subjacente que não impedem a execução do título executivo extrajudicial - Exegese do art. 784, III, do CPC - Precedentes - Inaplicabilidade do art. 485, VII, do CPC - Cláusula arbitral que indica mera faculdade ao credor - Manutenção da rejeição da exceção de pré-executividade.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL - Exceção de pré-executividade - Rejeição - Cabimento - Nulidade da execução - Inocorrência - Pretensão executiva fundada em contratos de compra e venda de energia elétrica assinados por duas testemunhas e acompanhados de planilha atualizada do débito, nos termos dos arts. 784, III, 787, “caput” e 798 do CPC - Alegada falta de certeza, exigibilidade e liquidez dos títulos que amparam a execução não constatada - Questões outras suscitadas pela excipiente são complexas e demandam cognição profunda e possível

instrução probatória, o que não se coaduna com a via excepcionalíssima da objeção de pré-executividade – Questões que foram arguidas nos embargos opostos pela agravante e serão analisadas oportunamente em tal sede.

LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - Inocorrência - Não se detecta deslealdade processual no procedimento da parte que não foi bem-sucedida na busca de apoio de suas pretensões - Indeferimento desse pleito formulado pela agravada.

Recurso desprovido.

1. Agravo de instrumento contra a decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade, na parte conhecida.

Sustenta a executada agravante que não há título executivo na espécie, que a vida escolhida pela exequente agravada é inadequada (em razão da existência de cláusula arbitral) e que há excesso de execução.

Recurso processado sem efeito suspensivo ou ativo, com resposta do agravado e dispensa de requisição de informações à juíza da causa.

2.1. Em que pese a manifestação contrária das partes ao julgamento virtual e a insistência no julgamento presencial, dispõe o art. 937 do CPC que a sustentação oral é cabível apenas nas seguintes hipóteses:

“Art. 937. Na sessão de julgamento, depois da exposição da causa pelo relator, o presidente dará a palavra, sucessivamente, ao recorrente, ao recorrido e, nos casos de sua intervenção, ao membro do Ministério Público, pelo prazo

improrrogável de 15 (quinze) minutos para cada um, a fim de sustentarem suas razões, nas seguintes hipóteses, nos termos da parte final do caput do art. 1.021:

- I - no recurso de apelação;
- II - no recurso ordinário;
- III - no recurso especial;
- IV - no recurso extraordinário;
- V - nos embargos de divergência;
- VI - na ação rescisória, no mandado de segurança e na reclamação;
- VII - (VETADO);
- VIII - no agravo de instrumento interposto contra decisões interlocutórias que versem sobre tutelas provisórias de urgência ou da evidência;
- IX - em outras hipóteses previstas em lei ou no regimento interno do tribunal.”

Na mesma linha, o § 4º do art. 146 do Regimento Interno desta Corte preceitua que “ressalvada disposição legal em sentido contrário, não haverá sustentação oral nos julgamentos de embargos declaratórios, incidente de suspeição, conflito de competência, arquivamento de inquérito ou representação criminal, e agravo, exceto no de instrumento referente às tutelas provisórias de urgência ou da evidência, e no interno referente à extinção de feito originário prevista no art. 937, VI, do CPC”.

Como este agravo de instrumento não faculta ao advogado sustentar oralmente em sessão de julgamento presencial, pois não trata de tutela provisória de urgência ou da evidência, não há

prejuízo com o seu julgamento virtual, que passa a ser realizado.

2.2. Trata-se de execução de título extrajudicial fundada em contratos de compra e venda de energia elétrica (F148905 e VI5018-21), para excutir R\$ 17.122.556,99, compreendida nesse valor a cobrança de perdas e danos e multa rescisória (cf. fls. 1-324 dos autos de origem).

A agravante apresentou no mesmo dia exceção de pré-executividade (cf. fls. 407-437) e embargos à execução nº 1105264-43.2024.8.26.0100, contendo matérias idênticas.

Pois bem.

Ela sustenta na exceção de pré-executividade: **(i)** “*não resta dúvidas de que a Petição Inicial Executiva é totalmente inepta, carente não apenas de fundamentação exigida para justificar e comprovar os pedidos expostos, mas também de documentos/dados que indicassem que os valores exigidos são líquidos, certos e exigíveis, motivo pelo qual a Execução deve ser extinta, sem resolução do mérito, nos termos dos artigos (arts.) 330, I, e 485, I, ambos do Código de Processo Civil (CPC)*”; **(ii)** ocorrência de abuso e enriquecimento ilícito da exequente quanto à cláusula penal e às perdas e danos e **(iii)** inadequação da via eleita por inobservância à cláusula arbitral (cf. fls. 407-437).

O juiz não conheceu da exceção por entender que a matéria suscitada depende de instrução probatória, insuscetível na via escolhida e por estar inserida nos embargos opostos à execução,

pendentes de apreciação.

2.3. Sustenta a recorrente a carência de ação em razão da existência de cláusula arbitral nos contratos executados.

A decisão recorrida consignou que *“a instituição da arbitragem é mera faculdade das partes, bem como que não se aplica às ações executivas, como é o caso da presente ação”* (cf. fl. 516 dos autos principais).

A controvérsia se estabelece na aparente colisão de dois institutos jurídicos: (i) a arbitragem, disciplinada pela Lei nº 9.307/1996 e expressamente reconhecida pelo art. 3º, § 1º, do CPC e (ii) a executividade conferida aos títulos previstos no rol do art. 784 do CPC (títulos executivos extrajudiciais).

A disposição arbitral está prevista na cláusula 16 do contrato VI5018-21 (cf. fl. 88 dos mesmos autos) e na cláusula 22.3 do contrato F148905 (cf. fl. 58).

Não há desarmonia na submissão concomitante de um mesmo título à arbitragem e à executividade prevista pela lei processual.

Ao realizar negócio jurídico optando pela solução de litígios pela via arbitral, a parte não renuncia jurisdição estatal quanto à executividade, tanto do título, quanto das próprias sentenças arbitrais, que são títulos executivos judiciais (cf. art. 515, VII, do CPC). Nem poderia fazê-lo porque o juízo arbitral carece de poder executório, que é monopólio da jurisdição estatal.

Assim, a existência de cláusula compromissória não afasta, nem é excludente à executividade do título, pois são dois atributos distintos daquele documento e que qualificam as obrigações nele entabuladas quanto à competência para a solução de litígios (crise de direito material) e quanto à possibilidade de socorro direto ao Estado quando verificada a crise de adimplemento.

Vê-se na doutrina:

“Também com relação aos títulos executivos extrajudiciais pode haver alguma perplexidade quando inserem as partes no texto a cláusula compromissória e a cláusula de eleição de foro. Antes de mais nada, convém chamar a atenção para o fato de que pode causar algum mal-estar a existência de cláusula compromissória em título executivo extrajudicial. Não há, porém, incongruência alguma entre a existência de um título executivo e a possibilidade de arbitragem, mas a correlação entre os temas deve ser bem compreendida: se houver alguma dúvida sobre o título (ou sobre as obrigações ali consignadas), tal crise de certeza deve ser dirimida pela via arbitral; mas se houver inadimplemento, o credor socorrer-se-á desde logo da via judicial, propondo demanda de execução, sem que haja espaço para a arbitragem. Vale tomar como referência, para argumentar, algum título que tome a forma descrita no inciso II do art. 585 do Código de Processo Civil: se as partes firmam um contrato de mútuo ou uma confissão de dívida fazendo assinar o instrumento particular por duas testemunhas -, que significado tem inserir em tais contratos uma cláusula compromissória, seguida de uma cláusula de eleição de foro? A vontade dos contratantes resulta clara: se houver alguma controvérsia sobre o contrato (que também constitui título executivo), não deverão os contratantes recorrer ao Poder Judiciário, mas sim aos árbitros; mas, para resolver eventual crise de inadimplemento, as partes já têm título executivo, de maneira que a via adequada é o processo de execução (e os árbitros não têm naturalmente competência para medidas satisfativas), que será capitaneado pelo juiz estatal da comarca previamente eleita pelas partes (eleição de foro).” (cf. Carlos Alberto Carmona, Considerações sobre a cláusula compromissória e a cláusula de eleição de foro, in Arbitragem : Estudos em homenagem ao Prof. Guido Fernando da Silva Soares, in

memoriam, Coord. Carlos Alberto Carmona, Selma Ferreira Lemes e Pedro Batista Martins, São Paulo, Atlas, 2007, p. 43).

A possibilidade de execução de título cujas discussões relativas à causa subjacente estão excetuadas da jurisdição estatal (por haver cláusula compromissória arbitral em seu âmago) é afirmada por jurisprudência deste Tribunal e da Corte Superior:

“EXECUÇÃO ARBITRAGEM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - Execução por quantia certa contra devedor solvente fundada em contrato contendo cláusula compromissória - Cláusula compromissória que não inibe o credor de promover a execução perante o Poder Judiciário Competência do Juízo Arbitral reservada à matéria de mérito suscitada em sede de embargos - Competência do juízo da execução para o exame dos aspectos formais do título Doutrina e jurisprudência Execução fundada em 'Oferta Vinculante' e 'Contrato de Compra e Venda de Ações' Título que preenche os requisitos do art. 585, II do CPC Cláusula contratual prevendo a concessão de empréstimos à devedora Título que em princípio preenche os atributos da liquidez, certeza e exigibilidade (art. 586 do CPC) Exceção de pré-executividade rejeitada Demais questões que devem ser discutidas e decididas nos embargos já ajuizados, inclusive a eficácia ou não da sentença arbitral em relação à executada Sentença reformada RECURSO PROVIDO.” (cf. Apel. nº 0169860-10.2011.8.26.0100, rel. Des. Alexandre Marcondes, 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, j. 03-02-2015).

“EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. Contrato de locação. Cláusula compromissória. Irrelevância. A existência de convenção de arbitragem não pode impedir a execução forçada, pois os atos coercitivos utilizados para a satisfação do crédito do exequente enquadram monopólio do Estado. Precedentes da jurisprudência. Sentença anulada. Causa madura. Incidência do art. 515, § 3º, do CPC. Embargos improcedentes. Recurso provido em parte.” (cf. Apel. nº 201626-86.2008.8.26.0100, rel. Des. Gilson Delgado Miranda, 28ª Câmara de Direito Privado, j. 28-5-2013).

“RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. ARBITRAGEM. EXECUÇÃO. TÍTULO

EXECUTIVOEXTRAJUDICIAL. CONTRATO DE LOCAÇÃO. CLÁUSULACOMPROMISSÓRIA. EMBARGOS DO DEVEDOR. MÉRITO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ARBITRAL. QUESTÕES FORMAIS, ATINENTES A ATOS EXECUTIVOS OU DE DIREITOSPATRIMONIAIS INDISPONÍVEIS. COMPETÊNCIA DO JUÍZOESTATAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NATUREZAJURÍDICA. LEI NOVA. MARCO TEMPORAL PARA A APLICAÇÃODO CPC/2015. PROLAÇÃO DA SENTENÇA. 1. A cláusula arbitral, uma vez contratada pelas partes, goza de força vinculante e caráter obrigatório, definindo ao juízo arbitral eleito a competência para dirimir os litígios relativos aos direitos patrimoniais disponíveis, derogando-se a jurisdição estatal. 2. No processo de execução, a convenção arbitral não exclui a apreciação do magistrado togado, haja vista que os árbitros não são investidos do poder de império estatal à prática de atos executivos, não tendo poder coercitivo direto. 3. Na execução lastreada em contrato com cláusula arbitral, haverá limitação material do seu objeto de apreciação pelo magistrado. O Juízo estatal não terá competência para resolver as controvérsias que digam respeito ao mérito dos embargos, às questões atinentes ao título ou às obrigações ali consignadas (existência, constituição ou extinção do crédito) e às matérias que foram eleitas para serem solucionadas pela instância arbitral (kompetenz e kompetenz), que deverão ser dirimidas pela via arbitral. 4. A exceção de convenção de arbitragem levará a que o juízo estatal, ao apreciar os embargos do devedor, limite-se ao exame de questões formais do título ou atinentes aos atos executivos (v.g., irregularidade da penhora, da avaliação, da alienação), ou ainda as relacionadas a direitos patrimoniais indisponíveis, devendo, no que sobejar, extinguir a ação sem resolução do mérito. 5. Na hipótese, o devedor opôs embargos à execução, suscitando, além da cláusula arbitral, dúvidas quanto à constituição do próprio crédito previsto no título executivo extrajudicial, arguindo a inexistência da dívida pelo descumprimento justificado do contrato. Dessarte, deve-se reconhecer a derrogação do juízo togado para apreciar a referida pretensão, com a extinção do feito, podendo o recorrido instaurar procedimento arbitral próprio para tanto. 6. O Superior Tribunal de Justiça propugna que, em homenagem à natureza processual material e como escopo de preservar-se o direito adquirido, as normas sobre honorários advocatícios não são alcançadas por lei nova. A sentença, como ato processual que qualifica o nascedouro do direito à percepção dos honorários advocatícios, deve ser considerada o marco temporal para a aplicação das regras fixadas pelo CPC/2015. 7. No caso concreto, a sentença fixou os honorários em

consonância com o CPC/1973. Dessa forma, não obstante o fato de esta Corte Superior reformar o acórdão recorrido após a vigência do novo CPC, incidem, quanto aos honorários, as regras do diploma processual anterior. 8. Recurso especial provido.” (cf. REsp. 1465535/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, j. 21-6-2016).

“RECURSO ESPECIAL. CONTRATO. CLÁUSULA COMPROMISSÓRIA. CONFISSÃO DE DÍVIDA. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. JURISDIÇÃO ESTATAL. POSSIBILIDADE. 1. Trata-se, na origem, de embargos à execução de título extrajudicial, aparelhada em contrato com cláusula compromissória. 2. Mesmo em contrato que preveja a arbitragem, é possível a execução judicial de confissão de dívida certa, líquida e exigível que constitua título executivo nos termos do art. 585, inciso II, do Código de Processo Civil, haja vista que o juízo arbitral é desprovido de poderes coercitivos. Precedente do STJ. 3. A existência de título executivo extrajudicial prescinde de sentença arbitral condenatória para fins de formação de um outro título sobre a mesma dívida. 4. Recurso especial provido.” (cf. REsp 1373710/MG, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, j. 07-4-2015).

“PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO DE TÍTULO QUE CONTÉM CLÁUSULA COMPROMISSÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE AFASTADA. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS DEVIDA. - Deve-se admitir que a cláusula compromissória possa conviver com a natureza executiva do título. Não se exige que todas as controvérsias oriundas de um contrato sejam submetidas à solução arbitral. Ademais, não é razoável exigir que o credor seja obrigado a iniciar uma arbitragem para obter juízo de certeza sobre uma confissão de dívida que, no seu entender, já consta do título executivo. Além disso, é certo que o árbitro não tem poder coercitivo direto, não podendo impor, contra a vontade do devedor, restrições a seu patrimônio, como a penhora, e nem excussão forçada de seus bens. - São devidos honorários tanto na procedência quanto na improcedência da exceção de pré-executividade, desde que nesta última hipótese tenha se formado contraditório sobre a questão levantada. Recurso Especial improvido.” (cf. REsp 944.917/SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 18-9-2008).

Do último precedente citado, extrai-se o voto da

relatora (Min. Nancy Andrighi) acerca da controvérsia entre os institutos da arbitragem e dos títulos executivos extrajudiciais:

“Por outro lado, deve-se observar que o sistema legal brasileiro revela a peculiaridade de admitir uma vasta gama de títulos executivos aptos a iniciar um juízo de execução forçada, de satisfação sem prévia cognição. Os termos do art. 585, II, CPC, permitem que qualquer 'documento assinado pelo devedor e por duas testemunhas' tenha força executiva.

Dessa forma, a inclusão de uma cláusula arbitral em documento particular assinado pelo devedor e por duas testemunhas pode suscitar dúvidas sobre a permanência do caráter executivo do título.

A solução não aponta, no entanto, para o caráter mutuamente excludente destes institutos. Ao contrário, deve-se admitir que a cláusula compromissória possa conviver com a natureza executiva do título. Em primeiro lugar porque não se exige que todas as controvérsias oriundas de um contrato sejam submetidas à solução arbitral. O que equivale a admitir que algumas questões se sujeitem à arbitragem e outras não. Ademais, não é razoável exigir que o credor seja obrigado a iniciar uma arbitragem para obter juízo de certeza sobre uma confissão de dívida que, no seu entender, já consta do título executivo. A efetividade dos direitos, princípio que sustenta o Estado Democrático, exige a simplificação das formas, bastando realmente iniciar a execução forçada.

Além disso, é certo que o árbitro não tem poder coercitivo direto, não podendo impor, contra a vontade do devedor, restrições a seu patrimônio, como a penhora, e nem excussão forçada de seus bens. Essa é a interpretação que se extrai dos arts. 22, §4º, e 31, Lei 9.307/96, bem como do art. 475N, IV, CPC (correspondente ao antigo art. 584, VI, CPC), que exigem procedimento judicial para a execução forçada do direito reconhecido na sentença arbitral e para a efetivação de outras medidas semelhantes.”

A agravante não invoca fato a colocar em dúvida o cumprimento dos contratos e, assim, não há óbice ao prosseguimento da

execução.

Ademais, nos moldes do que constou expressamente nos contratos, em vez do dever de submissão ao juízo arbitral, as partes estipularam mera faculdade (cf. fl. 88); logo, a exequente podia optar pela adoção do rito executivo.

Neste sentido:

“APELAÇÃO – Embargos à execução – Contrato acompanhado das respectivas notas fiscais – Pedido rejeitado – Pleito de reforma da r. sentença proferida – Impossibilidade – Alegação de compromisso arbitral – Cláusula que indica mera faculdade – Ademais, a existência de compromisso arbitral não inibe a pretensão à satisfação do crédito, exceto quando houver alegação de matérias atinentes a existência da própria obrigação – Entendimento do E. STJ – Contrato acompanhado das respectivas notas fiscais – Ausência de impugnação da relação jurídica, da prestação do serviço e do crédito – Título executivo válido – Obrigação exigível - Recurso improvido” (cf. Apelação nº 1061598-68.2019.8.26.0002, Rel. Des. Cláudia Grieco Tabosa Pessoa, 19ª Câmara de Direito Privado, j. 15-9-2020).

“SEGURO. Ação regressiva. Sentença de procedência do pedido de indenização por danos materiais. Apelação da empresa ré. Preliminar de cerceamento do direito à ampla defesa afastada. Preliminar de incompetência relativa em razão da eleição de cláusula arbitral afastada, uma vez que da leitura da cláusula contratual percebe-se que a arbitragem é uma faculdade das partes contratantes. Denúnciação da lide indeferida, pois não se trata de ação regressiva de garantia, o que ensejaria a discussão de novos fatos e outros fundamentos, comprometendo a economia processual. Mérito. Tacógrafo que registrou a velocidade em que trafegava o motorista do caminhão. Excesso de velocidade demonstrado de forma inequívoca em rodovia cuja velocidade máxima é de 60km/h, mais especificamente, 40Km/h na curva em que houve o acidente. Provas documentais demonstram que o acidente ocorreu em plena luz do dia, a pista estava em boas condições e não havia restrições à visibilidade. Culpa grave demonstrada. Inaplicabilidade da cláusula de dispensa de direito de

regresso. Indenização devida. Sentença mantida. RECURSO NÃO PROVIDO”. (cf. Apelação nº 1028905-33.2015.8.26.0564, Rel. Des. Carmen Lúcia Da Silva, 18ª Câmara de Direito Privado, 27-6-2017).

Neste cenário, era mesmo o caso de rejeição da exceção de pré-executividade.

2.4. Sem razão a agravante quanto à alegação de nulidade da execução.

Dispõe o art. 784 do CPC:

“São títulos executivos extrajudiciais: III – o documento particular assinado pelo devedor e por 2 (duas) testemunhas”.

Segundo a doutrina, a obrigação retratada no título deve ser certa, líquida e exigível:

“O título executivo é apenas o documento que representa uma obrigação, entendida amplamente como sinônimo de relação jurídica, de dever e, mesmo de 'direito', ela própria, a 'obrigação', certa, exigível e líquida. Obrigação certa é aquela definida, aquela que existe suficientemente para fins da execução, aquela que define, suficientemente, os elementos subjetivos e objetivos da obrigação, isto é, quem é o credor, quem é o devedor ('certeza subjetiva'), o que se deve, quanto se deve e quando se deve ('certeza objetiva'). Obrigação exigível é aquela que é passível de cumprimento porque não sujeita a nenhuma condição ou termo. Obrigação líquida é aquela quantificada ou, quando menos, quantificável. Trata-se da possibilidade de verificação do valor da obrigação, de sua expressão monetária”. (cf. Cassio Scarpinella Bueno, Curso Sistematizado de Direito Processual Civil”, vol. III, 6ª ed., Editora Saraiva, p. 101).

Especificamente quanto à executividade dos contratos sinalagmáticos, o STJ firmou o seguinte entendimento:

“Contrato bilateral pode servir de título executivo

quando o credor desde logo comprova o integral cumprimento da sua prestação (arts. 585, II, e 615 do CPC” (cf. REsp. nº 170.446 – SP, Rel. Min. Ruy Rosado, 4ª T., DJU 14-9-1998, p. 82).

“EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO. CONTRATO BILATERAL. OBRIGAÇÃO DE DAR. 1. O CONTRATO BILATERAL PODE SERVIR DE TÍTULO EXECUTIVO DE OBRIGAÇÃO DE PAGAR QUANTIA CERTA, DESDE QUE DEFINIDA A LIQUIDEZ E CERTEZA DA PRESTAÇÃO DO DEVEDOR, COMPROVANDO O CREDOR O CUMPRIMENTO INTEGRAL DA SUA OBRIGAÇÃO. 2. RECURSO CONHECIDO, PELA DIVERGENCIA, MAS IMPROVIDO, POR DESATENDIMENTO DA EXIGENCIA DE PROVA DA PRESTAÇÃO.” (cf. REsp. nº 81.399/MG, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, 4ª T., j. em 05-3-1996, DJ 13-5-1996, p. 15561).

“O contrato bilateral pode servir de título executivo de obrigação de pagar quantia certa, desde que definida a liquidez e certeza da prestação do devedor, comprovando o credor o cumprimento integral da sua obrigação” (cf. RSTJ, 85/278).

Ora, a execução está lastreada em contratos de compra e venda de energia elétrica, cujo débito segundo a petição inicial totaliza R\$ 17.122.556,99 – soma que foi especificada na planilha de cálculo a fls. 315-316 dos autos de origem.

Foram atendidas, pois, as disposições dos arts. 787, “caput” e 798 do CPC:

“Art. 787. Se o devedor não for obrigado a satisfazer sua prestação senão mediante a contraprestação do credor, este deverá provar que a adimpliu ao requerer a execução, sob pena de extinção do processo.” (sem ênfase no texto original)

“Art. 798. Ao propor a execução, incumbe ao exequente:

I - instruir a petição inicial com:

a) o título executivo extrajudicial;

b) o demonstrativo do débito atualizado até a data de propositura da ação, quando se tratar de execução por quantia certa;

c) a prova de que se verificou a condição ou ocorreu o termo, se for o caso;

d) a prova, se for o caso, de que adimpliu a contraprestação que lhe corresponde ou que lhe assegura o cumprimento, se o executado não for obrigado a satisfazer a sua prestação senão mediante a contraprestação do exequente;" (sem ênfase no texto original).

As partes convencionaram nas cláusulas 12.3 e 13.1 do contrato F148905 - o que se repetiu no outro instrumento que instruiu a petição inicial - a dinâmica a ser observada no caso de descumprimento do contrato, observada a incidência de multa rescisória e indenização por perdas e danos (cf. fls. 9-10 dos autos principais).

Dispõem tais cláusulas:

“12.3 – Cálculo da Multa Rescisória. A Multa Rescisória antes descrita deverá ser calculada pela seguinte fórmula: $MR = PM \times VM \times ER$ onde: MR = valor da Multa Rescisória em R\$; PM = percentual da multa que é de 30% (trinta por cento); VM = Preço em R\$/MWh originalmente pactuado para cada Mês Contratual e reajustado nos termos de cada Acordo Comercial de Transação até a Data de Rescisão, caso o Preço já não tenha sido reajustado no período correspondente; ER = quantidade contratada de Energia Elétrica em MWh e não disponibilizada no período de suprimento ou, ainda, entre a Data de Rescisão e o término do Período de Suprimento remanescente originalmente pactuado.”

“13 – INDENIZAÇÃO POR PERDAS E DANOS
13.1 – Indenização da Parte Compradora. Independentemente da Multa Rescisória e das demais penalidades contratuais e legais aplicáveis, na hipótese de a Parte Vendedora dar causa à rescisão, a Parte Compradora fará jus a indenização. A indenização será determinada pelo valor resultante entre o preço pago na aquisição da energia em

substituição e o preço da energia contratada e não entregue, multiplicado pela quantidade contratada, segundo a seguinte fórmula: $IndV = ER \times (PES - VM)$ onde: $IndV$ = indenização devida pela Parte Vendedora calculada em R\$ e, em nenhuma hipótese, igual ou inferior a R\$ 0,00; ER = quantidade contratada de Energia Elétrica em MWh e não disponibilizada no período de suprimento ou, ainda, entre a Data de Rescisão e o término do Período de Suprimento remanescente originalmente pactuado; PES = preço da energia elétrica comercializada em substituição àquela contratada, em observância ao disposto nos subitens 13.6, 13.7, e 13.9; VM = Preço em R\$/MWh originalmente pactuado para cada Mês Contratual e reajustado nos termos de cada Acordo Comercial de Transação até a Data de Rescisão, caso o Preço já não tenha sido reajustado no período correspondente.”

Além disso, a exequente agravada juntou a fls. 9-11 e 315-316 dos autos da execução o demonstrativo de cálculo da dívida excutida, nos termos do art. 798, I, “b”, do CPC.

2.5. As demais matérias suscitadas pela excipiente agravante, especialmente as questões relativas ao abuso e enriquecimento sem causa da exequente, elas não podem ser discutidas nesta via excepcionalíssima da objeção de pré-executividade.

São questões complexas que demandam cognição profunda e instrução probatória, dependentes, evidentemente, de arguição em sede própria, em embargos à execução que já foram opostos, contendo temas idênticos.

A exceção de pré-executividade está limitada a questões relacionadas a pressupostos processuais e condições da ação, “ao exame da liquidez, certeza e exigibilidade do título a viabilizar a execução” (cf. REsp. 187.195-RJ), aos “casos em que o juízo, de ofício, pode conhecer da matéria, a exemplo do que se verifica a propósito da

higidez do título executivo” (cf. REsp. 180.734-RN), não serve “para arguir ilegalidade da própria relação jurídica material que deu origem ao crédito executado” (cf. REsp. 232.076/PE), “não é cabível quando as questões suscitadas dependem de prova” (cf. REsp. 339.291/RJ), “nem é sucedâneo dos embargos do devedor, devendo ser manejada para ensejar o conhecimento de matéria sobre a qual o julgador poderia pronunciar-se de ofício” (cf. AGA 442.203-SP), sendo restrita aos casos em que a nulidade do título puder ser verificada de plano, sem necessidade de contraditório e instrução probatória.

Essa técnica de defesa, de consolidação pretoriana, restringe o seu cabimento para a arguição de questões que poderiam ser conhecidas “ex officio”, não exigindo dilação probatória. A objeção ou exceção de pré-executividade é cabível quando o apontado devedor, depois de citado, puder, de modo claro e inequívoco, mostrar ao juiz que há óbice à exigência do crédito.

A orientação que predomina no Superior Tribunal de Justiça considera que a exceção de pré-executividade constitui mecanismo excepcional, sendo admitida quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, quais sejam: (i) a matéria invocada deve ser suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e (ii) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória [cf. AgInt no AREsp nº 1.580.699/PR, 3ª Turma, DJe de 04.06.2020; AgInt no AREsp nº 1.593.718/SP, 4ª Turma, DJe de 14.08.2020; AgInt no AREsp nº 1.361.836/SP, 3ª Turma, DJe de 06.05.2019 (cf. José Rogério Cruz e Tucci, “in” “Complementação da prova na exceção de pré-

executividade”, “apud” Conjur, 13-7-2021).

Nesta linha tem decidido esta Corte:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL – REJEIÇÃO DA EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE – CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS ASSINADO PELAS PARTES, DUAS TESTEMUNHAS E ACOMPANHADO DE NOTAS FISCAIS – TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL – CPC, ARTIGO 784, III – EXEQUIBILIDADE RECONHECIDA – EXECUTADA QUE NÃO NEGA QUE O SERVIÇO FOI PRESTADO, MAS QUE INVOCA A EXCEÇÃO DO CONTRATO NÃO CUMPRIDO POR ALEGADO INADIMPLEMENTO DA CLÁUSULA PELA QUAL A EXEQUENTE OBRIGOU-SE PELA DÍVIDA TRABALHISTA DA TOMADORA DE SERVIÇOS TERCEIRIZADOS – QUESTÃO QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA E APROFUNDADO EXAME DA MATÉRIA, O QUE É INCOMPATÍVEL NESTA ESPÉCIE DE DEFESA. - RECURSO DESPROVIDO” (A.I. nº 2207024-95.2022.8.26.0000, rel. Des. Edgard Rosa, 22ª Câmara de Direito Privado, j. 23-11-2022).

“EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. Contrato de prestação de serviços advocatícios - Exceção de pré-executividade - Rejeição do incidente - Ausência de matéria cognoscível de ofício - Inadequação da via eleita – Alegação de exceção de contrato não cumprido que demandaria dilação probatória – Ainda que assim não fosse, o exequente logrou êxito em comprovar a efetiva prestação dos serviços – Recurso desprovido” (A.I. nº 2077616-85.2021.8.26.0000, rel. Des. Marco Fábio Morsello, 11ª Câmara de Direito Privado, 27-5-2021).

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. REJEIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO. A decisão de primeiro grau rejeitou exceção de pré-executividade. Execução fundada em contrato bilateral de prestação de serviços subscrito por duas testemunhas. Ausência de impugnação à prestação de serviços. A agravante limitou-se a argumentar: (i) impugnação do contrato como título executivo, porque uma das folhas não estava rubricada por uma testemunha e (ii) porque as notas fiscais e instrumentos de protestos estavam desacompanhados de instrumentos de

protestos. Descabimento. A falta da rubrica não comprometia a substância e validade do contrato, ou ainda da sua força executiva. Desnecessidade da juntada das notas fiscais e dos instrumentos de protestos, porque a execução não estava fundamentada em duplicatas, mas sim no contrato. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO” (cf. A. I. nº 2031038-30.2022.8.26.0000, rel. Des. Alexandre David Malfatti, 12ª Câmara de Direito Privado, j. 07-4-2022).

Não há, portanto, falta de certeza ou de exigibilidade do título executivo a justificar a anulação da execução na forma do art. 803, I, do CPC.

2.6. Não obstante a falta de razoabilidade jurídica do tema recursal, não se acolhe a pretensão da agravada de imposição de pena à agravante por litigância de má-fé.

Não se detecta deslealdade processual no procedimento das partes que, não sendo bem-sucedidas na busca de apoio de suas pretensões, recorrem ao Tribunal.

Depois porque as infrações previstas no art. 80 do CPC não podem ser analisadas com rigor objetivo, sob pena de se entender que todo aquele que perder o recurso deveria ser apenado.

3. Posto isso, o meu voto nega provimento ao recurso.

ÁLVARO TORRES JÚNIOR
Relator