



Segunda Seção

AÇÃO RESCISÓRIA N. 4.590-PR (2010/0199836-2)

Relatora: Ministra Maria Isabel Gallotti

Revisor: Ministro Antonio Carlos Ferreira

Autor: Banco Banestado S.A

Advogado: Evaristo Aragao Ferreira dos Santos - PR024498

Réu: José Von Stein e Companhia Ltda

Advogados: Marcelo Leal de Lima Oliveira e outro(s) - DF021932

Marina Feres Carmo - DF060972

EMENTA

Processual Civil. Ação rescisória. Ação de prestação de contas. Segunda fase. Contrato de abertura de crédito em conta corrente. Cheque especial. Apelação. Preliminar de nulidade da intimação afastada. Retorno dos autos ao Tribunal de origem. Exame dos demais tópicos da apelação. Violação de literal disposição de lei. Art. 561 do CPC/73. Erro de fato. Procedência da rescisória.

1. Com o acolhimento da preliminar de nulidade da intimação da instituição financeira ré, o Tribunal de origem deu provimento à apelação para anular a sentença proferida em segunda fase de ação de prestação de contas de contrato de abertura de crédito, que dera por boas as contas apresentadas pelo autor da ação originária

2. A decisão rescindenda reverteu esse entendimento, afastando a mencionada preliminar, porém determinou o restabelecimento da sentença.

3. Ao restaurar a sentença, a decisão do STJ a substituiu, como se em seu corpo a estivesse transcrevendo, mesmo sem examinar explicitamente os respectivos fundamentos jurídicos, passando a ser o próprio título exequendo, constituindo a decisão de mérito passível de execução e de rescisória, da competência do STJ.

4. No caso em exame, o STJ restabeleceu o conteúdo da sentença, sem perceber o fato de que a apelação continha outra preliminar e também impugnação do mérito das contas homologadas.

5. Constitui consequência lógico-processual, a qual sequer precisa ser requerida pela parte, que o afastamento da preliminar implica o exame das demais questões postas no recurso. Precedentes.

6. Violação do art. 561 do CPC/73, segundo o qual rejeitada a preliminar deve-se seguir a discussão e o julgamento dos demais pontos do recurso.

7. Não percebida a existência de matéria pendente, o que se situa na esfera do erro de fato, procedente o pedido de rescisão e, em novo julgamento da causa, a exclusão da parte da decisão que restaurara a sentença, a fim de que a Corte de origem complemente a prestação jurisdicional.

8. Ação rescisória procedente.

ACÓRDÃO

Prosseguindo o julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Luis Felipe Salomão julgando procedente a ação rescisória e acompanhando o voto da Sra. Ministra Maria Isabel Gallotti (Relatora), e a retificação do voto do Sr. Ministro Moura Ribeiro acompanhando o voto divergente do Sr. Ministro Antonio Carlos Ferreira (Revisor) para julgar extinta a ação rescisória, a Segunda Seção, por maioria, julgou procedente a ação rescisória, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Marco Buzzi, Marco Aurélio Bellizze, Luis Felipe Salomão e Raul Araújo votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Vencidos os Srs. Ministros Antonio Carlos Ferreira (Revisor), Moura Ribeiro e Nancy Andrighi.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministros Paulo de Tarso Sanseverino.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva.

Consignados pedidos de preferência pelo Autor Banco Banestado S.A., representado pela Dra. Suelen Henk e, pelo réu José Von Stein e Companhia Ltda, representado pelo Dr. Benedito Cerezzo Pereira Filho.

Brasília (DF), 09 de março de 2022 (data do julgamento).

Ministra Maria Isabel Gallotti, Relatora

RELATÓRIO

A Sra. Ministra Maria Isabel Gallotti: Trata-se de ação rescisória ajuizada pelo Banco Banestado S.A. com o objetivo de rescindir decisão proferida pelo Ministro Sidnei Beneti (fls. 577/582), que deu provimento ao REsp 907.622/PR para restabelecer sentença que, diante da procedência da primeira fase de ação de prestação de contas de contrato de abertura de crédito em conta corrente e do decurso do prazo previsto no art. 915, § 2º, do CPC anterior, sem manifestação do Banco Itaú S/A, intimado a apresentar as contas na condição de sucessor do Banestado, julgou boas as contas fornecidas pelo autor da ação. Em consequência, foi determinada a execução forçada do valor correspondente, que alcançou a cifra, em agosto de 2010, de R\$ 3.311.331,68 (três milhões, trezentos e onze mil, trezentos e trinta e um reais e sessenta e oito centavos - fls. 4 e 914).

Considerou a decisão rescindenda que, apesar de a intimação para prestar as contas ter sido dirigida ao Banco Itaú S.A., o Banestado, depois de efetivado esse ato e na primeira oportunidade em que se manifestou nos autos, requereu prazo para cumprir a determinação e não alegou nulidade alguma na intimação, razão pela qual considerou sanado eventual vício, diante da demonstração de que a instituição financeira teve plena ciência do ato e da necessidade de atender a ordem judicial. Ademais, registrou precedente em que a Quarta Turma deste Tribunal entendeu não ser necessária a intimação pessoal do réu na segunda fase do processo de prestação de contas (REsp 658.960/SP, Rel. Ministro César Asfor Rocha, DJU de 11.12.2006).

Narra o Banestado que a decisão rescindenda violou a literal disposição dos arts. 128, 460, 512, 560 e 561 do CPC revogado, bem como dos arts. 5º, inciso XXXV, e 93, inciso IX, da Constituição Federal, e isso porque, segundo entende, o provimento do recurso especial deveria ter por consequência de lógica processual não o restabelecimento da sentença, mas o retorno dos autos ao Tribunal de origem para apreciação das demais questões que suscitou no recurso de apelação. Afirmo que a solução estabelecida pela decisão rescindenda impediu o exame pelo Tribunal de Justiça do Paraná do mérito de seu recurso de apelação, que, além da “preliminar de nulidade da citação/intimação”, impugnou o mérito da sentença, insurgindo-se contra as contas apresentadas pela autora da ação de prestação de contas.

Acrescenta que a decisão rescindenda encontra-se em fase de execução na qual em 29.9.2010 foi determinada a penhora, via Bacenjud, da expressiva quantia acima, valor que o “Réu está na iminência de obter autorização para levantamento”.

Dessa forma, sustentando estarem configuradas a plausibilidade jurídica do pedido e a possibilidade de dano irreparável, requer a antecipação dos efeitos da tutela, a fim de que seja sobrestado o cumprimento do julgado, até o exame do mérito da presente ação rescisória.

Por fim, formula pedido de rescisão do julgado singular para o efeito de determinar a devolução do feito à Corte estadual para a análise das demais questões postas na apelação.

Sustenta também a ocorrência de erro de fato, pois o relator não percebeu que não era cabível a restauração da sentença sem o exame dos demais tópicos do recurso, que discutem a nulidade da sentença por falta de fundamentação, a necessidade de perícia contábil para expurgar os encargos próprios das instituições financeiras, indevidamente incluídos na conta, bem como a ocorrência de enriquecimento sem causa da parte adversa. Para esse mister indica a infringência dos arts. 93, inciso IX, da Constituição Federal e 130, 330, 332, 458 e 915, § 2º, do CPC de 1973, 402 e 884 do Código Civil e 4º do Decreto 22.626/1933.

Sucessivamente, postula a nulidade da decisão rescindenda, defendendo a tese de que, por haver substituído a sentença carente de fundamentação, incidiu no mesmo vício, uma vez que meramente homologou as contas apresentadas pela ré, sem apreciar os cálculos apresentados e sem determinar a realização da prova técnica, conforme determina o art. 915, § 3º, do CPC/73.

Às fls. 744/746, foi deferida a tutela antecipada para sobrestar o cumprimento da sentença da segunda fase da prestação de contas, que considerou bom o cálculo fornecido pela autora da ação originária.

José von Stein e Companhia Ltda. apresenta agravo interno às fls. 785/796.

A mesma pessoa jurídica oferece contestação às fls. 820/842, no sentido da ausência de interesse de suspender a efetivação do julgado, já determinada pelo Juízo de origem; não cabimento de ação rescisória como sucedâneo de recurso, já estando preclusa a oportunidade de impugnar a conta; ausência de literal violação de lei, pois o afastamento da preliminar lançada na apelação não tem como consequência a devolução do processo ao Tribunal de origem, pleito que não foi deduzido nas contrarrazões ao REsp 907.622/PR. Adiciona que o Julgador não vislumbrou a necessidade de perícia, o que não precisa ser justificado. Argui a inexistência de ofensa a dispositivos da Constituição Federal e de julgamento *ultra petita* por suposto deferimento de pedido não formulado por José von Stein e Cia. Ltda. Também não identifica a ocorrência de erros de

fato, pois a sentença nessas circunstâncias é meramente homologatória. Por fim, acerca dos encargos privativos de instituição financeira, argumenta que o feito não se presta para o reexame de matéria fática.

Adstrita a controvérsia a matéria de índole processual, constando a integralidade do processo de prestação de contas nos autos, não foi facultada a produção de provas.

Em razões finais, o banco autor reitera a fundamentação da inicial (fls. 849/865), da mesma forma procedendo a empresa ré (fls. 868/885).

Com vista dos autos, o Ministério Público Federal opina pela improcedência da ação rescisória (fls. 888/893 e 895).

Manifestação superveniente das partes, por autor e ré, respectivamente, às fls. 897/904 e 913/931.

É o relatório.

VOTO

A Sra. Ministra Maria Isabel Gallotti (Relatora):

I

A. A Segunda Seção, acolhendo Questão de Ordem nos autos da AR 5.931/SP, decidiu que as hipóteses de cabimento da ação rescisória são reguladas pelo Código de Processo Civil em vigor na data do trânsito em julgado do acórdão rescindendo.

Quanto ao arbitramento de honorários de advogado e ao depósito previsto no art. 968, II, do CPC/2015 (art. 488, II, do CPC/1973), a Segunda Seção, no julgamento das AR 4.522/RS e 5.655/PA, adotou a orientação de que são disciplinados pelo novo Código de Processo Civil.

B. No presente caso, a decisão rescindenda transitou em julgado na vigência do CPC 1973, sendo essa codificação, portanto, a lei processual regente das hipóteses de cabimento desta ação rescisória.

II

Como visto do relatório, o Banco Banestado S.A. pretende a rescisão do decisório proferido pelo Ministro Sidnei Beneti no REsp 907.622/PR, que

deu provimento ao apelo de José von Stein e Companhia Ltda. para afastar a nulidade da intimação, que fora acolhida pelo TJPR, momento em que o relator ainda determinou o restabelecimento da sentença que julgara boas as contas por ela apresentadas em segunda fase de ação de prestação de contas de contrato de abertura de crédito em conta corrente, decisão que transitou livremente em julgado na data de 28.6.2010 (fl. 584).

Como consequência, a autuação da presente rescisória em 18.11.2010 atende ao requisito da tempestividade.

As preliminares levantadas pela ré se confundem com o mérito, o qual passo a apreciar.

O principal argumento deduzido pelo autor, Banco Banestado, é o de que o afastamento da preliminar de nulidade da intimação impunha o conhecimento dos demais temas que integraram a apelação, sendo indevida a restauração da sentença, sem o retorno dos autos ao tribunal de origem para a complementação do julgamento do recurso.

Tem razão o autor.

Com efeito, transcrevo da decisão rescindenda (fls. 577/582):

1.- *José Von Stein e Companhia Ltda.* ajuizou ação de prestação de contas contra *Banco do Estado do Paraná S/A.* sob o argumento de que o réu havia lançado débitos injustificados e juros capitalizados em sua conta corrente.

2.- A sentença, mantida pelo Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, julgou procedente o pedido, condenando o réu a prestar contas no prazo de 48 horas, sob pena de não lhe ser lícito impugnar as contas que o autor apresentar.

3.- Em razão da não prestação de contas pelo Banco, o Juiz julgou boas as contas prestadas pela autora, constituindo-a em título para execução forçada em favor da autora. O réu apelou e o Tribunal de Justiça do Estado do Paraná (Rel. Des. *Duarte Medeiros*) deu provimento ao recurso, em Acórdão ementado nos seguintes termos (fl. 405):

Ação de prestação de contas. Segunda fase. Procedimento desencadeado, por iniciativa da autora, contra entidade financeira que não figura no pólo passivo da demanda, sob o argumento de que seria sucessora do réu, situação que, no entanto, na hipótese destes autos, não se mostra caracterizada. Nulidade processual claramente configurada. Provimento da apelação, para o fim de decretar a nulidade parcial do processo.

4.- Os Embargos de Declaração interpostos pela autora foram parcialmente acolhidos, porém sem efeito modificativo.

5.- Irresignada, a autora interpôs Recurso Especial, com fundamento nas alíneas *a* e *c* do artigo 105, III, da Constituição Federal. Sustenta, além de divergência jurisprudencial, violação dos arts. 154, 214, § 1º, 244 e 249, § 1º, do Código de Processo Civil, ao argumento de que o comparecimento espontâneo do Banco, que em petição pede prazo para a prestação de contas, supre a falta de intimação pessoal para a segunda fase da ação de prestação de contas.

6.- Contra-arrazoado o recurso, foi-lhe dado seguimento, vindo os autos a esta Corte.

É o relatório.

7.- O tema já foi tratado por esta Corte, de modo que o recurso deve ser julgado monocraticamente pelo Relator, segundo orientação firmada, com fundamento no art. 557 do CPC, desnecessário, portanto, o envio às sobrecarregadas pautas de julgamento deste Tribunal.

8.- Conforme se verifica nos autos, julgada procedente a primeira fase da ação de prestação de contas movida pela empresa *José Von Stein e Companhia Ltda.* contra o *Banco do Estado do Paraná S/A.*, foi feita a intimação, para que fossem prestadas as contas nos termos pedidos, do *Banco Itaú S/A.* (fls. 278/279), a pedido da empresa autora, por ser ele sucessor do Banco do Estado do Paraná S/A. (fls. 270/271).

Transcorrido o prazo sem que fossem prestadas as contas requeridas, o Juízo julgou boas as apresentadas pela ora recorrida, tendo o Banco interposto o competente recurso de apelação, julgado procedente pelo Tribunal de origem, que anulou parcialmente o processo, uma vez que intimado o Banco Itaú, que não é parte no processo, e não o Banco réu.

A ora recorrente alega que o comparecimento espontâneo do réu aos autos supre qualquer deficiência ou nulidade da intimação, sendo esta, portanto a questão a ser apreciada no Recurso Especial.

9.- É incontroverso nos autos que a intimação fora dirigida ao Banco Itaú S/A., e não ao *Banco do Estado do Paraná*. Há, portanto, que ser analisada referida irregularidade na intimação da parte e o seu alcance.

Com efeito, a intimação é um ato processual solene, cominando a legislação processual a nulidade do ato quando não observadas as prescrições legais, nos termos do art. 247 do CPC. Contudo, o comparecimento espontâneo da parte supre a falta de citação (CPC – art. 214), podendo, por extensão concluir o mesmo para eventual irregularidade na intimação da parte.

Em data posterior à da intimação (11.12.2002) – fl. 279 – do Banco Itaú S/A, e antes da decisão que julgou boas as contas da autora (28.06.2004) – fl. 344 –, o ora recorrido, *Banco do Estado do Paraná S/A.* compareceu aos autos, em petição assinada por sua advogada (17.02.2003) – fl. 339 –, e requereu prazo para a prestação das contas, nos seguintes termos (fl. 339):

[...] requerer a concessão do prazo de 30 dias para apresentar a sua prestação de contas, eis que, com a privatização do Banco do Estado do Paraná S/A, todos os documentos foram levados à Matriz, em Curitiba, e há necessidade de ter em mãos todos os documentos para a elaboração da Prestação de Contas de forma mercantil.

Conforme se observa, na petição transcrita acima, o Banco recorrido não alegou qualquer nulidade da intimação e se mostra ciente do ato que deve praticar, ou seja, na primeira oportunidade que teve de se manifestar nos autos, o Banco não alegou nulidade da intimação e, analisando o teor da referida petição, há que se concluir que tinha ciência do ato processual e da obrigação que lhe competia. E se tinha informação de que os documentos necessários para a prestação das contas tinham sido remetidos à Matriz, em Curitiba, é porque a própria parte – Banco do Estado do Paraná S/A, a tinha informado.

Ressalte-se, por oportuno, que para a apresentação da petição acima, a advogada do Banco fez carga dos autos em 27 de janeiro de 2003 (fl. 337-v), momento em que já constavam dos autos a intimação do Banco Itaú (fls. 278/279), a planilha apresentada pela autora (fls. 287/335), onde se diz credora da importância de R\$ 872.722,25 (oitocentos e setenta e dois mil, setecentos e vinte e dois reais e vinte e cinco centavos), bem como o auto de penhora e depósito, e respectivo depósito judicial feito pelo Banco Itaú (fl. 337), no verso desta foi-lhe dado carga nos autos.

Observa-se que a advogada que subscreveu a petição acima é a mesma que subscreveu o recurso de apelação e, embora ciente da quantia a que haviam chegado as contas apresentadas pela autora, da penhora feita em nome do Itaú, não alegou na petição qualquer vício, vindo fazer apenas na apelação. E mesmo transcorrido mais de um ano após o pedido de concessão de prazo, as contas não foram prestadas pelo Banco

Há que se concluir, portanto, que se houve irregularidade na intimação da parte, uma vez que intimada pessoa estranha à lide, mesmo com a penhora feita em patrimônio do Banco Itaú, este não veio aos autos alegar qualquer irregularidade. Conclui-se, ainda, que o recorrido tinha ciência do ato processual, e compareceu ao processo para pedir prazo para a prestação de contas, ato que nunca praticou. Sendo assim, há que se concluir, por fim, que se vício houve, encontra-se o mesmo sanado pelos motivos acima expostos.

10.- Quanto ao fundamento do Tribunal para anular o ato, de que necessária a intimação pessoal do réu na segunda fase do processo de prestação de contas, esta Corte, no julgamento do REsp 658.960/SP, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, a Quarta Turma concluiu ser desnecessária a intimação pessoal, em Acórdão ementado nos seguintes termos:

Ação de prestação de contas. Art. 915, § 2º, do CPC. Segunda fase. Prazo para a apresentação das contas pelo réu. Intimação pessoal. Retirada dos autos pelo patrono da ré. Suprimento.

Diante das peculiaridades da espécie, em que o patrono da ré retirou os autos e permaneceu inerte por vários meses quanto a eventual nulidade da intimação (prevista no art. 915, § 2º, do CPC), é inoportuna a invocação da questão quando já em fase executiva a ação. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 658.960/SP, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Quarta Turma, julgado em 17/10/2006, DJ 11/12/2006 p. 363)

Convém ser transcrito trecho do voto-vista proferido pelo Min. *Aldir Passarinho*, no referido processo, por elucidar com propriedade a questão:

A controvérsia derivada do acórdão, portanto, é esta: se suficiente, para fins da intimação para apresentação das contas (início da 2a. fase), de que trata o art. 915, parágrafo 2º, do CPC, aquela feita ao advogado da parte, ou se necessária a intimação pessoal da própria parte.

Rogando vênias à divergência, inobstante a judiciosa argumentação e o respaldo jurisprudencial de vários julgados de Tribunais estaduais, estou em acompanhar o eminente relator.

De efeito, não se cuida de citação (art. 213 do CPC), mas de mera intimação de ato do processo – a sentença condenatória à prestação de contas, primeira fase (arts. 915, parágrafo 2º c/c art. 234).

Apesar de constituir-se o processo de prestação de contas em duas fases, ele é um só. Destarte, a parte ré já se acha integrada na relação processual desde a citação inicial, não havendo porque se exigir, penso eu, uma intimação pessoal para a apresentação das contas a que foi condenada na etapa primeira.

O art. 915, parágrafo 2º, do Código de Ritos não dispõe, textualmente, sobre a intimação pessoal, de modo que não me parece possível acrescentar exigência não constante da lei. Note-se, a propósito, que quando a intimação deve ser feita pessoalmente, preocupou-se o legislador em assim determinar objetivamente, caso, por exemplo, daquela feita ao Ministério Público (art. 236, parágrafo 2º), ou para extinção do processo por abandono da causa (art. 267, parágrafo 1º). Destarte, bastante que sejam atendidos os pressupostos do art. 236, parágrafo 1º, se a ciência é ao advogado da parte, devidamente identificado, não à própria.

É certo, como dito antes, que há orientação jurisprudencial discordante de Cortes de 2ª instância, e também parte da doutrina (João Roberto Parizatto, “Ação de Prestação de Contas”, Ed. Parizatto, 2ª ed, pags. 24/25; Busa Mackenzie Michellazzo, “Da Ação de Prestação de Contas”, Lexbook, 1998, pag. 16; Assan Helber de Oliveira e Marcelo Dias G. Vilela, “Processo Civil 4”, ed. Saraiva, 2005, pag. 34). Mas prefiro, pedindo novas vênias, ficar com a lição de Humberto Theodoro Júnior “Curso de Direito Processual Civil”, Ed. Forense, 1999, pag. 113), *verbis*:

Quanto ao prazo de 48 horas, que se abre ao réu para cumprir a condenação da primeira fase do procedimento, sua contagem é de ser feita a partir do trânsito em julgado da sentença, independentemente de citação ou intimação especial. A própria sentença, ao ser intimada à parte, através de seu advogado, já produz a eficácia de dar início à fluência do prazo de execução do seu comando.

11.- Pelo exposto, julga-se procedente o Recurso Especial, **para restaurar a decisão monocrática.** (negrito acrescentado)

Diversamente do que alega a parte ré nas razões finais, uma simples leitura da apelação revela que a questão da nulidade da intimação, única enfrentada pelo acórdão estadual, e por conseguinte pela decisão rescindenda, é apenas a primeira das duas preliminares, seguida que foi pela “nulidade da sentença - ausência de requisitos essenciais”, e quanto ao mérito, pela “necessidade de realização de perícia contábil - aplicação do art. 915, § 3º, última parte, do CPC, ante os evidentes equívocos dos cálculos apresentados”, “quanto à metodologia de cálculo das taxas de encargos praticadas na conta corrente”, “quanto aos encargos calculados e demonstrados pelos juntados pela apelada” e “quanto aos questionamentos de capitalização de juros na conta corrente da apelada”.

Provida a apelação para anular a sentença pela primeira preliminar, a nulidade da intimação, evidentemente que esse foi o único tema a que José von Stein e Companhia Ltda. dedicou o recurso especial, inconformismo que foi provido pela decisão rescindenda, tendo constado do fecho da decisão a restauração da sentença.

Não pairam dúvidas, todavia, de que o conteúdo da apelação deve ser apreciado integralmente, e de que o afastamento da primeira preliminar implica a restituição do processo para que a Corte revisora prossiga na análise dos demais tópicos por meio dela devolvidos, inclusive no eventual exame do mérito, caso superada a segunda preliminar, pois ao STJ é vedado ingressar em temas não tratados no acórdão estadual.

Como exemplo de precedente nesse sentido, destaco:

Processual Civil. Preliminar de ilegitimidade ativa *ad causam* acolhida pelo acórdão recorrido e afastada no âmbito do recurso especial. Retorno dos autos à origem para apreciação do mérito. Conseqüência lógico-processual. Desnecessidade de pedido da parte para determinar-se a remessa.

1. A questão preliminar processual, quando acolhida na instância *a quo* e repelida em sede de recurso especial, não autoriza o STJ a analisar o *meritum*

causae, posto não esgotada a instância, quanto à integralidade da lide, nos termos do permissivo constitucional encartado no artigo 105, da CRFB/88, *verbis*:

“Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal;
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

(...)”

2. Consectariamente, ultrapassada a preliminar de ilegitimidade ativa *ad causam* da cooperativa para questionar a legalidade/constitucionalidade da contribuição para o FUNRURAL, acolhida no acórdão objeto de recurso especial, *mister se faz o retorno dos autos à instância de origem para apreciação das demais questões ventiladas na apelação*, sob pena de o STJ incorrer em supressão de instância, revelando-se inaplicável, *in casu*, a teoria da causa madura (artigo 515, § 3º, do CPC), máxime em virtude do inarredável requisito do prequestionamento (*Precedente da Primeira Seção sobre idêntica quaestio iuris: EREsp 501.248/RS*, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, julgado em 25.11.2009, DJe 30.11.2009).

3. Embargos de divergência providos, determinando-se o retorno dos autos ao Tribunal de origem para que se pronuncie sobre as demais questões ventiladas no recurso de apelação.

(Primeira Seção, EREsp 810.168/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, unânime, DJe de 3.11.2010)

Desse julgado extraio a seguinte passagem, que tem pertinência com a hipótese dos autos, ainda que a preliminar examinada tenha sido a de ilegitimidade ativa *ad causam*:

Cinge-se a controvérsia à caracterização da determinação de retorno dos autos à origem como consequência lógico-processual da decisão que pugna pela subsistência da legitimidade ativa da cooperativa para questionar a legalidade/constitucionalidade da contribuição para o FUNRURAL, independentemente de pedido expresso do recorrente.

A questão preliminar processual, quando acolhida na instância a quo e repelida em sede de recurso especial, não autoriza o STJ a analisar o meritum causae, posto não esgotada a instância, quanto à integralidade da lide, nos termos do permissivo constitucional encartado no artigo 105, da CRFB/88, verbis:

(...)

Consectariamente, a determinação do retorno dos autos à origem para apreciação do meritum causae configura conseqüência lógico-processual da decisão, proferida em sede de recurso especial, que afasta a preliminar de ilegitimidade ativa ad causam da cooperativa (dantes acolhida pelo acórdão regional) para questionar a legalidade/constitucionalidade da contribuição para o FUNRURAL, independentemente de pedido expresso da recorrente.

Com efeito, além de se revelar inaplicável a teoria da causa madura (artigo 515, § 3º, do CPC) em sede extraordinária, *a conclusão do julgamento, no âmbito do STJ, com o mero afastamento da preliminar de ilegitimidade ad causam, sem a necessária determinação do retorno dos autos à origem para exame do mérito, encerraria prestação jurisdicional inócua*, divorciada do aludido princípio constitucional.

No mesmo diapasão, confira-se a ementa do recente julgado oriundo da Primeira Seção que versou sobre idêntica *quaestio iuris*:

Processual Civil. Embargos de divergência. Ilegitimidade ativa (para discussão acerca da inexigibilidade da contribuição ao FUNRURAL). Preliminar afastada no julgamento do recurso especial. Retorno dos autos à origem para o enfrentamento das demais questões. Consequência do julgado. Desnecessidade de pedido da parte para determinar-se a remessa.

1. Os presentes Embargos de divergência têm como escopo dirimir a seguinte questão: se, nos casos em que o recurso especial é provido para afastar preliminar de ilegitimidade ativa, é necessário, ou não, pedido expresso da parte para que os autos sejam remetidos ao Tribunal local a fim de que prossiga o julgamento da apelação.

2. Provocado o Poder Judiciário por meio do exercício do direito de ação, deve o Estado-Juiz promover os atos processuais necessários à solução da demanda, que, de acordo com o art. 162, § 1º, do CPC, se dá mediante prolação de sentença terminativa (art. 267) ou definitiva de mérito (art. 269).

3. Dessa forma, cassada a sentença que extinguiu o processo em face de uma preliminar de mérito, é necessário que se profira novo julgamento a fim de se responder as demais questões suscitadas pelas partes; caso contrário, chegar-se-á a uma situação insólita, de se encerrar o feito sem que haja a prévia prolação de sentença, ou seja, de forma absolutamente inócua.

4. Tendo em vista que na instância especial não se aplica o art. 515, § 3º, do CPC (teoria da causa madura), provido o recurso especial para afastar a preliminar de mérito que fora reconhecida pelo acórdão *a quo*, devem os autos retornar à Corte de origem para que aprecie as demais questões a ela submetidas, sob pena de o julgado, na prática, incidir em negativa de prestação jurisdicional.

5. Embargos de divergência providos. (REsp 501.248/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, julgado em 25.11.2009, DJe 30.11.2009)]

Como verificado na lição acima, o ingresso nas questões relativas à nulidade da sentença por falta de fundamentação, aos encargos próprios das instituições financeiras, à necessidade de perícia e ao enriquecimento sem causa, não estão ao alcance desta Corte, pela inaplicabilidade do princípio da causa madura na instância especial, além da flagrante ausência de prequestionamento oriunda da falta de debate no decisório rescindendo e no acórdão de origem.

Em reforço, na decisão concessiva da tutela antecipada, ainda consignei (fls. 745/746):

No caso presente, observo que, julgada procedente a ação de prestação de contas, o réu não cumpriu o prazo legal de 48 horas para prestá-las, o que deu ensejo à apresentação das contas pelo autor. Nesta hipótese, embora o art. 915, § 2º, do CPC, estabeleça não mais ser lícito ao réu impugnar as contas apresentadas pelo autor, o § 3º do mesmo artigo determina que tal conta deva ser julgada “segundo o prudente arbítrio do juiz, que poderá determinar, se necessário, a realização do exame pericial contábil”.

Assim, a falta de apresentação, pelo réu, das contas no prazo de 48 horas não determina a cega homologação das contas apresentadas pelo autor, mas a sua apreciação fundamentada pelo juiz.

A sentença restabelecida pela decisão rescindenda, todavia, em face da falta de apresentação das contas pelo réu, sem exercer juízo algum sobre a conta do autor, constituiu-a em título executivo. Em sua apelação, o réu, autor da presente rescisória, alegou nulidade da execução por falta de intimação pessoal do devedor e, em seguida, questionou os valores pretendidos pelo autor. O acórdão acolheu a preliminar de nulidade da execução, por falta de intimação do banco, o que tornou prejudicado o exame das demais matérias suscitadas na apelação. A decisão rescindenda, proferida no recurso especial, afastou a nulidade da intimação para a prestação de contas, considerando-a suprida pela vista dos autos concedida ao *Banestado*, entendendo, ademais, ser desnecessária a intimação pessoal para a segunda fase da ação de prestação de contas. Concluiu, todavia, o acórdão por restaurar a sentença, ao invés de determinar o retorno dos autos ao Tribunal de origem para julgamento das demais questões suscitadas na apelação.

Ressalto que a sentença restaurada não emitiu juízo algum sobre a correção das contas apresentadas pelo autor, considerando que sua transformação em título executivo seria consequência inerente à circunstância de o réu não havê-las apresentado no prazo legal. Não é, todavia, esta a regra do art. 915, § 3º, do CPC, que faz prevê a necessidade de o juiz julgar as contas segundo seu “prudente

arbítrio”, valendo-se de perícia contábil, se necessário. Este juízo a respeito do valor cobrado não existiu em primeiro e nem em segundo grau de jurisdição, neste último em face do acolhimento de preliminar que prejudicou o julgamento das demais questões postas pelo apelante.

Parece-me relevante, portanto, a alegação de ofensa ao art. 561 do CPC, uma vez que superada, pela decisão tomada no recurso especial, a preliminar de nulidade da intimação do réu, impunha-se o retorno dos autos à origem para julgamento dos outros pontos impugnados na apelação, os quais ficaram sem apreciação.

Manifesta, portanto, a literal violação do art. 561 do CPC pretérito, segundo o qual rejeitada a preliminar, “seguir-se-ão a discussão e o julgamento da matéria principal, pronunciando-se sobre esta os juízes vencidos na preliminar.”

Caracterizado, igualmente, o erro de fato, a saber, o erro consistente em não haver verificado, o julgado rescindendo, o fato de que havia outras questões deduzidas na apelação a serem enfrentadas após o afastamento da preliminar de nulidade da intimação.

Em face do exposto, julgo procedente a ação rescisória para tornar definitiva a tutela antecipada e desconstituir em parte a decisão rescindenda, retirando do dispositivo a frase “para restaurar a decisão monocrática” e, como consequência, determino a remessa dos autos ao TJPR para prosseguir na análise dos demais temas contidos na apelação (fls. 402/415), superada a preliminar de nulidade da intimação, com cuja decisão se conformou o autor, ficando prejudicados os demais pedidos, bem como o agravo interno de fls. 785/796.

Condeno a ré ao pagamento das despesas processuais e de verba honorária no valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), fixados por equidade, com base no art. 85, § 8º do CPC/2015.

É como voto.

VOTO-REVISÃO

O Sr. Ministro Antonio Carlos Ferreira: Trata-se de ação rescisória proposta por Banco Banestado S.A., com fundamento no art. 485, V (“violação literal disposição de lei”) e IX (“fundada em erro de fato, resultante de atos ou de documentos da causa”), do CPC/1973, contra José Von Stein & Cia Ltda., buscando rescindir decisão monocrática do em. Ministro *Sidnei Beneti*, proferida no REsp n. 907.622/PR, com o seguinte teor:

1.- *José Von Stein e Companhia Ltda.* ajuizou ação de prestação de contas contra *Banco do Estado do Paraná S/A.* sob o argumento de que o réu havia lançado débitos injustificados e juros capitalizados em sua conta corrente.

2.- A sentença, mantida pelo Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, julgou procedente o pedido, condenando o réu a prestar contas no prazo de 48 horas, sob pena de não lhe ser lícito impugnar as contas que o autor apresentar.

3.- Em razão da não prestação de contas pelo Banco, o Juiz julgou boas as contas prestadas pela autora, constituindo-a em título para execução forçada em favor da autora. O réu apelou e o Tribunal de Justiça do Estado do Paraná (Rel. Des. *Duarte Medeiros*) deu provimento ao recurso, em Acórdão ementado nos seguintes termos (fl. 405):

Ação de prestação de contas. Segunda fase. Procedimento desencadeado, por iniciativa da autora, contra entidade financeira que não figura no pólo passivo da demanda, sob o argumento de que seria sucessora do réu, situação que, no entanto, na hipótese destes autos, não se mostra caracterizada. Nulidade processual claramente configurada. Provimento da apelação, para o fim de decretar a nulidade parcial do processo.

4.- Os Embargos de Declaração interpostos pela autora foram parcialmente acolhidos, porém sem efeito modificativo.

5.- Irresignada, a autora interpôs Recurso Especial, com fundamento nas alíneas *a* e *c* do artigo 105, III, da Constituição Federal. Sustenta, além de divergência jurisprudencial, violação dos arts. 154, 214, § 1º, 244 e 249, § 1º, do Código de Processo Civil, ao argumento de que o comparecimento espontâneo do Banco, que em petição pede prazo para a prestação de contas, supre a falta de intimação pessoal para a segunda fase da ação de prestação de contas.

6.- Contra-arrazoado o recurso, foi-lhe dado seguimento, vindo os autos a esta Corte.

É o relatório.

7.- O tema já foi tratado por esta Corte, de modo que o recurso deve ser julgado monocraticamente pelo Relator, segundo orientação firmada, com fundamento no art. 557 do CPC, desnecessário, portanto, o envio às sobrecarregadas pautas de julgamento deste Tribunal.

8.- Conforme se verifica nos autos, julgada procedente a primeira fase da ação de prestação de contas movida pela empresa *José Von Stein e Companhia Ltda.* contra o *Banco do Estado do Paraná S/A.*, foi feita a intimação, para que fossem prestadas as contas nos termos pedidos, do *Banco Itaú S/A.* (fls. 278/279), a pedido da empresa autora, por ser ele sucessor do Banco do Estado do Paraná S/A. (fls. 270/271).

Transcorrido o prazo sem que fossem prestadas as contas requeridas, o Juízo julgou boas as apresentadas pela ora recorrida, tendo o Banco interposto o competente recurso de apelação, julgado procedente pelo Tribunal de origem, que anulou parcialmente o processo, uma vez que intimado o Banco Itaú, que não é parte no processo, e não o Banco réu.

A ora recorrente alega que o comparecimento espontâneo do réu aos autos supre qualquer deficiência ou nulidade da intimação, sendo esta, portanto a questão a ser apreciada no Recurso Especial.

9.- É incontroverso nos autos que a intimação fora dirigida ao Banco Itaú S/A., e não ao *Banco do Estado do Paraná*. Há, portanto, que ser analisada referida irregularidade na intimação da parte e o seu alcance.

Com efeito, a intimação é um ato processual solene, cominando a legislação processual a nulidade do ato quando não observadas as prescrições legais, nos termos do art. 247 do CPC. Contudo, o comparecimento espontâneo da parte supre a falta de citação (CPC – art. 214), podendo, por extensão concluir o mesmo para eventual irregularidade na intimação da parte.

Em data posterior à da intimação (11.12.2002) – fl. 279 – do Banco Itaú S/A, e antes da decisão que julgou boas as contas da autora (28.06.2004) – fl. 344 –, o ora recorrido, *Banco do Estado do Paraná S/A*, compareceu aos autos, em petição assinada por sua advogada (17.02.2003) – fl. 339 –, e requereu prazo para a prestação das contas, nos seguintes termos (fl. 339):

[...] requerer a concessão do prazo de 30 dias para apresentar a sua *prestação de contas*, eis que, com a privatização do Banco do Estado do Paraná S/A, todos os documentos foram levados à Matriz, em Curitiba, e há necessidade de ter em mãos todos os documentos para a elaboração da Prestação de Contas de forma mercantil.

Conforme se observa, na petição transcrita acima, o Banco recorrido não alegou qualquer nulidade da intimação e se mostra ciente do ato que deve praticar, ou seja, na primeira oportunidade que teve de se manifestar nos autos, o Banco não alegou nulidade da intimação e, analisando o teor da referida petição, há que se concluir que tinha ciência do ato processual e da obrigação que lhe competia. E se tinha informação de que os documentos necessários para a prestação das contas tinham sido remetidos à Matriz, em Curitiba, é porque a própria parte – *Banco do Estado do Paraná S/A*, a tinha informado.

Ressalte-se, por oportuno, que para a apresentação da petição acima, a advogada do Banco fez carga dos autos em 27 de janeiro de 2003 (fl. 337-v), momento em que já constavam dos autos a intimação do Banco Itaú (fls. 278/279), a planilha apresentada pela autora (fls. 287/335), onde se diz credora da importância de R\$ 872.722,25 (oitocentos e setenta e dois mil, setecentos e vinte e dois reais e vinte e cinco centavos), bem como o auto de penhora e depósito, e

respectivo depósito judicial feito pelo Banco Itaú (fl. 337), no verso desta foi-lhe dado carga nos autos.

Observa-se que a advogada que subscreveu a petição acima é a mesma que subscreveu o recurso de apelação e, embora ciente da quantia a que haviam chegado as contas apresentadas pela autora, da penhora feita em nome do Itaú, não alegou na petição qualquer vício, vindo fazer apenas na apelação. E mesmo transcorrido mais de um ano após o pedido de concessão de prazo, as contas não foram prestadas pelo Banco

Há que se concluir, portanto, que se houve irregularidade na intimação da parte, uma vez que intimada pessoa estranha à lide, mesmo com a penhora feita em patrimônio do Banco Itaú, este não veio aos autos alegar qualquer irregularidade. Conclui-se, ainda, que o recorrido tinha ciência do ato processual, e compareceu ao processo para pedir prazo para a prestação de contas, ato que nunca praticou. Sendo assim, há que se concluir, por fim, que se vício houve, encontra-se o mesmo sanado pelos motivos acima expostos.

10.- Quanto ao fundamento do Tribunal para anular o ato, de que necessária a intimação pessoal do réu na segunda fase do processo de prestação de contas, esta Corte, no julgamento do REsp 658.960/SP, Rel. Ministro *Cesar Asfor Rocha*, a Quarta Turma concluiu ser desnecessária a intimação pessoal, em Acórdão ementado nos seguintes termos:

Ação de prestação de contas. Art. 915, § 2º, do CPC. Segunda fase. Prazo para a apresentação das contas pelo réu. Intimação pessoal. Retirada dos autos pelo patrono da ré. Suprimento.

Diante das peculiaridades da espécie, em que o patrono da ré retirou os autos e permaneceu inerte por vários meses quanto a eventual nulidade da intimação (prevista no art. 915, § 2º, do CPC), é inoportuna a invocação da questão quando já em fase executiva a ação. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 658.960/SP, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Quarta Turma, julgado em 17/10/2006, DJ 11/12/2006 p. 363)

Convém ser transcrito trecho do voto-vista proferido pelo Min. *Aldir Passarinho*, no referido processo, por elucidar com propriedade a questão:

A controvérsia derivada do acórdão, portanto, é esta: se suficiente, para fins da intimação para apresentação das contas (início da 2ª fase), de que trata o art. 915, parágrafo 2º, do CPC, aquela feita ao advogado da parte, ou se necessária a intimação pessoal da própria parte.

Rogando vênias à divergência, inobstante a judicosa argumentação e o respaldo jurisprudencial de vários julgados de Tribunais estaduais, estou em acompanhar o eminente relator.

De efeito, não se cuida de citação (art. 213 do CPC), mas de mera intimação de ato do processo – a sentença condenatória à prestação de contas, primeira fase (arts. 915, parágrafo 2º c/c art. 234).

Apesar de constituir-se o processo de prestação de contas em duas fases, ele é um só. Destarte, a parte ré já se acha integrada na relação processual desde a citação inicial, não havendo porque se exigir, penso eu, uma intimação pessoal para a apresentação das contas a que foi condenada na etapa primeva.

O art. 915, parágrafo 2º, do Código de Ritos não dispõe, textualmente, sobre a intimação pessoal, de modo que não me parece possível acrescentar exigência não constante da lei. Note-se, a propósito, que quando a intimação deve ser feita pessoalmente, preocupou-se o legislador em assim determinar objetivamente, caso, por exemplo, daquela feita ao Ministério Público (art. 236, parágrafo 2º), ou para extinção do processo por abandono da causa (art. 267, parágrafo 1º). Destarte, bastante que sejam atendidos os pressupostos do art. 236, parágrafo 1º, se a ciência é ao advogado da parte, devidamente identificado, não à própria.

É certo, como dito antes, que há orientação jurisprudencial discordante de Cortes de 2ª instância, e também parte da doutrina (João Roberto Parizatto, “Ação de Prestação de Contas”, Ed. Parizatto, 2ª ed, pags. 24/25; Busa Mackenzie Michellazzo, “Da Ação de Prestação de Contas”, Lexbook, 1998, pag. 16; Assan Helber de Oliveira e Marcelo Dias G. Vilela, “Processo Civil 4”, ed. Saraiva, 2005, pag. 34). Mas prefiro, pedindo novas vênias, ficar com a lição de Humberto Theodoro Júnior “Curso de Direito Processual Civil”, Ed. Forense, 1999, pag. 113), *verbis*:

Quanto ao prazo de 48 horas, que se abre ao réu para cumprir a condenação da primeira fase do procedimento, sua contagem é de ser feita a partir do trânsito em julgado da sentença, independentemente de citação ou intimação especial. A própria sentença, ao ser intimada à parte, através de seu advogado, já produz a eficácia de dar início à fluência do prazo de execução do seu comando.

11.- Pelo exposto, julga-se procedente o Recurso Especial, para restaurar a decisão monocrática.

Intimem-se. (e-STJ fls. 577/582.)

O autor alega que “o mais notório vício que macula a r. Decisão rescindenda consiste na *violação literal* dos arts. 560 e 561 do CPC, 5º, XXXV, 93, IX da CF, na medida em que o mérito da Apelação manejada pelo Banco deixou de ser apreciado, bem como os artigos 512, 128 e 460 do CPC, vez que, ao restaurar a sentença de primeiro grau, quando deveria ter determinado a remessa dos autos

ao Tribunal *a quo* para julgamento das demais questões suscitadas na Apelação, concedeu-se ao Réu mais do que ele teria direito, com o provimento do Recurso Especial” (e-STJ fl. 2).

Explica, quanto ao primeiro ponto, “que a Apelação interposta pelo Banestado *não se fundamentou apenas na alegação de nulidade da citação/intimação realizada*. Na verdade, a preliminar de nulidade de citação/intimação foi *apenas um dos fundamentos* do apelo. Além dela, outra preliminar foi apontada – atinente ao vício de fundamentação – bem como foi impugnado o *mérito* da r. Sentença” (e-STJ fl. 3). Acrescenta que:

O Tribunal de Justiça do Paraná, ao acolher a *preliminar de nulidade de citação/intimação* no julgamento da Apelação, não prosseguiu – porque isso seria desnecessário, a teor do art. 560 do CPC – na atividade cognitiva atinente aos demais fundamentos do apelo.

Contudo, ao prover o Recurso Especial manejado pela parte contrária, afastado a *preliminar* de nulidade de citação/intimação reconhecida pelo v. Acórdão recorrido, cumpria ao Exmo. Relator agir de acordo com o disposto no art. 561 do CPC, determinando o retorno dos autos o Tribunal local para continuação do julgamento do apelo, com a apreciação das teses recursais não decididas naquela instância.

Na verdade, o equívoco cometido pelo Exmo. Ministro Relator é tão evidente que pode, até mesmo, ser qualificado como *erro de fato*. Tivesse notado que a Apelação do Banco tinha vários capítulos, e que o Tribunal local encerrou o julgamento pelo acolhimento da primeira preliminar apontada, certamente, teria determinado a baixa dos autos para análise das demais questões, e não *restaurado* a r. Sentença.

Na prática, esse *error in procedendo* da r. Decisão impugnada permitiu que, logo após sua prolação, os autos baixassem ao Juízo *a quo*, e o ora Réu passasse a executar a r. Sentença “restaurada”, *sem que o mérito da apelação manejada pelo banco tivesse sido julgado!*

No bojo dessa execução, evidentemente equivocada, o Banco Banestado sofreu, no último dia 29 de setembro, penhora *online* no valor de R\$ 3.311.331,88 (três milhões, trezentos onze mil, trezentos e trinta e um reais e oitenta e oito centavos).

Como, recentemente, a impugnação apresentada pelo Banco foi julgada improcedente, o ora Réu está na iminência de obter autorização para levantamento dessa quantia. (e-STJ fls. 3/4.)

Afirma que as partes são legítimas, que foi respeitado o prazo decadencial, que consta dos autos a guia de pagamento do depósito de 5% sobre o valor

atualizado da causa, e que “a r. Decisão rescindenda é de mérito, pois *conheceu* e *proveu* o Recurso Especial n. 907.622, reformando o v. Acórdão que julgou a Apelação do Banco e restaurando, expressamente (ainda que de forma equivocada), a r. Sentença” (e-STJ fl. 8).

Especificamente acerca da ofensa aos arts. 5º, XXXV, e 93, IX, da CF, assevera que a decisão rescindenda implicou negativa de prestação jurisdicional, “caracterizada na medida em que o apelo do Banco não foi julgado integralmente” (e-STJ fl. 18).

Sustenta que também se pode “afirmar que o pronunciamento rescindendo violou o artigo 512 do CPC, pois a impugnação deduzida no Recurso Especial do Réu *limitou-se* à questão da nulidade da citação/intimação do Banco. Assim, seu julgamento, por essa Corte, somente poderia *substituir* o v. Acórdão recorrido, no que tange a essa preliminar. Quanto ao restante, *não houve decisão!*” (e-STJ fl. 18)

Quanto à suposta contrariedade aos arts. 128 e 460 do CPC/1973, argumenta que a decisão rescindenda “acabou concedendo ao Recorrente, ora Réu, mais do que teria direito, com o provimento de seu Recurso Especial. Como já frisado, rigorosamente, o reconhecimento das ilegalidades apontadas no Recurso Especial jamais poderiam ter levado ao restabelecimento da r. Sentença. No máximo, levariam ao afastamento da preliminar de nulidade e o retorno dos autos ao Tribunal local, para continuação do julgamento do apelo” (e-STJ fl. 19).

Para demonstrar a existência de erro de fato, alega que, caso “tivesse o Relator do Recurso Especial n. 907.622/PR *notado* que a Apelação manejada pelo Banco Itaú também impugnava o mérito da r. Sentença, e que esse mérito *não chegou a ser analisado* pelo E. Tribunal local, em função do acolhimento da preliminar de nulidade de citação/intimação, seguramente, teria determinado o retorno dos autos ao Tribunal local, para continuação do julgamento, após o afastamento da preliminar inicialmente reconhecida” (e-STJ 20).

Assevera que, “em atenção ao princípio da eventualidade: se não se entender que a ordem de restauração da r. sentença apelada merece ser eliminada do *decisum*, [...] então a r. decisão merece ser rescindida em função dos vícios que maculam a r. sentença” (e-STJ fl. 22). Isso porque o julgado rescindendo “teria endossado/encampado a r. sentença. Por essa lógica, passar-se-á a entender que a r. decisão rescindenda *incidiu nos mesmos equívocos cometidos pelo Juiz de Primeiro Grau*” (e-STJ fl. 23).

No que se refere aos supostos vícios na sentença, aponta “violação aos arts. 458 do CPC e art. 93, IX, da CF (vício de fundamentação), bem como aos arts. 130, 330, 332 e 915, § 2º do CPC” (e-STJ fl. 24). Argumenta que:

No presente caso, o vício de fundamentação da r. Sentença é patente, vez que o pronunciamento não atende, minimamente, os requisitos exigidos pelo art. 458 do CPC.

[...]

Como se pode perceber, o MM. Juiz *a quo*, embora tenha afirmado que o Réu não prestou, tempestivamente, as contas solicitadas, *não explicitou as razões pelas quais concluiu que as contas apresentadas pela autora seriam boas*.

[...]

Com efeito, nos dias de hoje é intolerável condenação judicial firmada em elementos inconsistentes, em especial quando envolve cifras significativas (capazes de gerar enriquecimento/empobrecimento indevidos) – a exemplo da que se vê no caso presente.

Nos autos em exame, a r. Sentença acabou por confirmar a homologação dos cálculos irreais apresentados pelo ora Réu, em integral afronta ao disposto nos arts. 130 e 332 do CPC – que estabelecem o dever do Juiz de determinar, inclusive *ex officio*, a produção da prova (mesmo a pericial) que se mostrar necessária para esclarecer a controvérsia.

A solução adotada equivale à interpretação ilegal da regra do § 2º do art. 915 do CPC, por meio da qual privilegia-se a punição da inércia do Réu, em detrimento da busca por uma condenação coerente e justa. Sobre o tema, Alexandre de Paula observa que: “*É simplesmente odiosa a solução oferecida pela parte final do § 2º. Admitir que o autor – só porque o réu não prestou as contas no prazo que a sentença lhe assinou – possa apresentá-las, livres do exame, da crítica, da impugnação do ex adverso, sujeitando-se o Juiz a aceitá-las, eis que não pode assumir a posição de defensor do réu, afigura-se-nos solução medieval, à qual, certamente, a jurisprudência dará os temperamentos que se impõem, se, antes, não acudir o legislador, com o remédio da reforma da regra.*”

[...]

É claro, portanto, que a r. Sentença violou as regras dos arts. 130, 330, 332 e 915, § 2º do CPC, quando deixou de reconhecer o dever de o Julgador determinar, *ex officio*, a produção da prova para verificação da exatidão dos cálculos prestados pelo Autor. Só assim haveria a mínima segurança sobre o direito do Autor às altíssimas cifras que sendo executadas na Ação de Prestação de Contas.

Violou, também, o disposto nos já citados art. 458 do CPC e 93, IX da CF, ao concluir que as contas apresentadas pelo Autor seriam boas, sem fundamentação hábil. Simplesmente, nenhuma ponderação acerca dos cálculos apresentados

pelo Autor foi realizada, indicando que, possivelmente, sequer foram analisadas pelo MM. Juiz *a quo!* (e-STJ fls. 25/28.)

Entende que a sentença incidiu em erro de fato (art. 485, IX, do CPC/1973), tendo em vista que “deixou de notar que os cálculos apresentados pelo ora Réu adotaram as mesmas taxas de juros cobradas pelas instituições financeiras, e ainda de forma capitalizada” (e-STJ fl. 29). Aduz que “tal fato (análise de elementos básicos dos cálculos) deveria ter sido considerado com como elemento relevante pela r. Sentença, e implicar o reconhecimento do erro dos cálculos apresentados pelo ora Réu, já que os manipulou, em seu favor, exatamente na contramão da própria pretensão inicial, cuja ação de prestação combatia o fato de o Banco ter cobrado juros supostamente *abusivos de forma capitalizada*” (e-STJ fl. 29). E conclui que:

Tivesse o MM. Juiz *a quo* sentenciante analisado os cálculos e os critérios empregados nas contas apresentadas, de modo algum teria reputado boas as contas. Havendo mínima dúvida, seria o caso de apuração por simples liquidação, ainda que pelo contador, já que a requerida apontou os valores iniciais que seriam, segundo ela, frutos de capitalização de juros e débitos indevidos. Jamais, porém, poderiam ser presumidas boas contas que, no mínimo, apresentavam notórias evidências de serem equivocadas.

Assim, o equívoco cometido pelo órgão judicial na apuração desse fado, salta aos olhos a partir da simples análise dos documentos constantes dos autos (fls. 284/335).

Apenas a título exemplificativo, a simples análise de cada um dos lançamentos listados nas contas apresentadas, sejam eles os juros capitalizados (fls. 292/301) ou os débitos tidos por indevidos (fls. 302/335), revela-se a ocorrência de erro evidente na confecção do cálculo. (e-STJ fls. 29/30.)

Na sequência, passou a examinar detidamente os cálculos apresentados, apontando equívocos em sua confecção (cf. e-STJ fls. 30/35).

Por último, igualmente sob o enfoque de vícios específicos na sentença, alega “violação aos arts. 1.062 do Código Civil 1916, 406 do Código Civil de 2002 e 4º do Decreto-Lei 22.626/33, bem como ao art. 884 do Código Civil (que veda o enriquecimento sem causa)” (e-STJ fl. 35). Anota que, “em última análise, resta claro também que, ao julgar boas as contas apresentadas pelo ora Réu, a r. Sentença (restaurada pela r. Decisão do Min. Beneti) violou os dispositivos legais que impedem a aplicação de juros em taxas superiores a 6 ou 12% ao ano, a capitalização e o enriquecimento sem causa” (e-STJ fl. 35). De fato, continua o autor, “em casos como o ora em análise (cálculo da restituição

devida ao cliente pela cobrança indevida), somente poderão incidir os juros que decorrem expressamente da Lei, ou seja, aqueles estabelecidos nos arts. 1.062 do Código Civil/1916, atualmente previstos no art. 406 do Código Civil de 2002” (e-STJ fl. 35). Daí que “se requer a rescisão da parte da r. Decisão proferida pelo Exmo. Min. Beneti, que restabeleceu a r. Sentença, ante a evidente afronta aos dispositivos de Lei retro mencionados” (e-STJ fl. 36).

Pediu antecipação de tutela para “suspender o cumprimento da decisão rescindenda, até o julgamento final da presente Ação Rescisória” (e-STJ fl. 38) e, quanto ao mérito:

c) no que se refere ao juízo rescindente, pede-se, inicialmente, que seja rescindida a parte final da r. Decisão proferida no Recurso Especial n. 907.622, que determinou, como consequência do provimento do recurso, o restabelecimento da r. Sentença de primeiro grau;

d) em seguida, no que se refere ao juízo rescindendo, requer-se seja proferido novo julgamento, determinando-se o retorno dos autos ao Tribunal local para continuação do julgamento do apelo;

e) não sendo esse o entendimento, requer-se, sucessivamente, seja a r. Decisão rescindida, e em seu lugar seja proferido outra, reconhecendo que a r. Sentença de 1º grau (i) é *nula*, por vício de fundamentação; ou (ii) merece ser *reformada*, pois as contas prestadas pelo ora Réu não são boas. Ao invés delas, espera-se seja determinado que, no juízo *a quo*, sejam refeitas as contas, a partir da aplicação de juros à taxa de 0,5% ao mês (até a entrada em vigor do Novo Código Civil) e, após 11/01/2003, fixados segundo a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional – que, no entendimento majoritário da jurisprudência, representa a taxa de 1% ao mês, prevista no art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, *sem capitalização*” (e-STJ fls. 38/39.)

Conferiu à causa “o valor de R\$ 2.077,03 (dois mil, setenta e sete reais e três centavos), que corresponde ao valor atribuído, pelo aqui Réu, à Ação de Prestação de Contas n. 902/1999 – *qual seja*: R\$ 1.000,00 –, devidamente atualizado, mediante aplicação do INPC” (e-STJ fl. 39).

A eminente Ministra *Maria Isabel Gallotti*, Relatora, deferiu o pedido de antecipação de tutela (e-STJ fls. 744/746), tendo sido interposto agravo regimental pelo réu (e-STJ fls. 785/817).

José Von Stein e Companhia Ltda. apresentou contestação postulando a revogação da tutela antecipada, a extinção do processo sem julgamento do mérito ou a improcedência do pedido, condenado o autor nos ônus da sucumbência (e-STJ fls. 820/842).

Autor e réu protocolizaram alegações finais (e-STJ fls. 849/865 e 868/885).

O Dr. *Antonio Carlos Alpino Bigonha*, ilustrado Subprocurador-Geral da República, manifestou-se pela improcedência da ação rescisória (e-STJ fls. 888/893), estando o respectivo parecer assim ementado:

Ação rescisória. Literal violação. Erro de fato. Não configuração.

Diante da inércia da instituição financeira em apresentar as contas a que foi condenada em ação de prestação de contas, não se verifica qualquer violação de dispositivo legal pela r. Decisão que entendeu serem desnecessárias a intimação pessoal do Banco para a segunda fase da prestação de contas e a realização de perícia para aferir o valor da conta. Aplicação do art. 915, § 3º, do CPC. A ação rescisória não pode ser utilizada como mero sucedâneo recursal.

Parecer pela improcedência da ação rescisória. (e-STJ fl. 895 – retificada.)

O autor protocolizou petição para impugnar o parecer do Ministério Público Federal (e-STJ fls. 897/904).

O réu requereu a revogação da medida liminar ou o julgamento do agravo interno de fls. 798/817 (e-STJ) (e-STJ fls. 913/931).

Relatório apresentado pela eminente Relatoria, juntado às fls. 933/935 (e-STJ).

Desde logo, esclareço que, segundo entendo, a presente ação rescisória deve ser julgada extinta sem julgamento do mérito, por não estarem presentes os rígidos e indispensáveis requisitos para o cabimento da demanda.

Inicialmente, a decisão rescindenda, do eminente Ministro *Sidnei Beneti*, não enfrentou o mérito da demanda originária nem substituiu a sentença na forma do art. 512 do CPC/1973, que, diversamente do alegado pelo autor, não foi violado.

No caso, o TJPR deu provimento à apelação tão somente para anular o processo por vício de intimação realizada na segunda fase da ação de prestação de contas, direcionada a terceiro estranho à lide, constando assim do dispositivo do respectivo acórdão:

Por conseguinte, estando inequivocamente caracterizada a nulidade processual apontada, pois que a segunda fase da ação, nos moldes do artigo 915, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil, foi direcionada contra terceiro que não ostenta a qualidade de parte no processo, ao invés de se fazê-lo, isto sim, contra o réu, dá-se acolhida á preliminar por este invocada, no recurso, para o fim de anular o processo, a partir do despacho de fls. 278, sem prejuízo de que possa a

execução do julgado ser renovada, com o seu endereçamento contra aquele que legalmente figura no pólo passivo da relação processual. (e-STJ fl. 460.)

No recurso especial, o ora réu postulou a reforma do acórdão da apelação para que, afastada a nulidade do processo, fosse mantida, por consequência, a validade da sentença, “em observância ao princípio da instrumentalidade das formas”, nos seguintes termos:

Diante do exposto, requer dignem-se V. Exas., em conhecendo o recurso, dar-lhe provimento, para reformar o acórdão recorrido, para considerar válido o comparecimento do Recorrido ao processo e reformar o acórdão recorrido, mantendo a sentença singular, em observância ao princípio da instrumentalidade das formas e conferindo vigência aos artigos 154, 214, § 1º, 244 e 249, § 1º todos do Código de Processo Civil, e ainda ao artigo 158 do Código de Processo Civil fazendo valer a declaração de inequívoca ciência do Recorrido, ou ainda, conhecer o recurso e dar provimento, de acordo com as reiteradas decisões, confrontadas em divergência de interpretação de Lei Federal e ao acórdão recorrido, e também pela jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, pois assim estarão dando a melhor interpretação a norma jurídica e fazendo a mais perfeita e integral *Justiça!!!* (e-STJ fl. 524.)

A decisão rescindenda, em tal contexto, ao prover o recurso especial, apenas afastou a nulidade do processo desde a intimação realizada na segunda fase da ação de prestação de contas e, como mera consequência processual imediata, “restaurou” também a sentença, anteriormente anulada pelo TJPR no acórdão da apelação. Portanto, não enfrentou o mérito nem poderia tê-lo feito por falta de prequestionamento. A propósito, essa circunstância é tão evidente que o próprio autor desta rescisória a reconhece assim:

[...] a impugnação deduzida no Recurso Especial do Réu *limitou-se* à questão da nulidade da citação/intimação do Banco. Assim, seu julgamento, por essa Corte, somente poderia *substituir* o v. Acórdão recorrido, no que tange a essa preliminar. *Quanto ao restante, não houve decisão!* (e-STJ fl. 18 – grifei.)

Aspecto jurídico interessante invocado na inicial da rescisória diz respeito à suposta ofensa ao art. 512 do CPC/1973, com o seguinte teor:

Art. 512. O julgamento proferido pelo tribunal substituirá a sentença ou a decisão recorrida *no que tiver sido objeto de recurso*. (Grifei.)

No caso, a decisão rescindenda exclusivamente substituiu o acórdão da apelação, tendo em vista que, em ambos os julgados – e também na petição de

recurso especial –, foi enfrentada a questão da validade/nulidade de intimação anterior e de todos os atos processuais, inclusive decisórios, praticados a partir daí. Considerando que não decidiram o mérito da causa originária, a sentença não foi substituída por nenhum dos dois julgados. Nesse sentido:

Recurso especial. Artigo 512 do CPC. *Error in iudicando*. Pedido de reforma da decisão. Efeito substitutivo dos recursos. Aplicação. *Error in procedendo*. Anulação do julgado. Inaplicabilidade do efeito substitutivo. Necessidade de prolação de nova decisão.

1. O efeito substitutivo previsto no artigo 512 do CPC implica a prevalência da decisão proferida pelo órgão superior ao julgar recurso interposto contra o decisório da instância inferior. Somente um julgamento pode prevalecer no processo, e, por isso, o proferido pelo órgão *ad quem* sobrepuja-se, substituindo a decisão recorrida nos limites da impugnação.

2. Para que haja a substituição, é necessário que o recurso esteja fundado em *error in iudicando* e tenha sido conhecido e julgado no mérito. Caso a decisão recorrida tenha apreciado de forma equivocada os fatos ou tenha realizado interpretação jurídica errada sobre a questão discutida, é necessária a sua reforma, havendo a substituição do julgado recorrido pela decisão do recurso.

3. Não se aplica o efeito substitutivo quando o recurso funda-se em *error in procedendo*, com vício na atividade judicante e desrespeito às regras processuais, pois, nesse caso, o julgado recorrido é anulado para que outro seja proferido na instância de origem. Em casos assim, a instância recursal não substitui, mas desconstitui a decisão acoimada de vício.

4. Recurso especial conhecido em parte e desprovido. (REsp n. 963.220/BA, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Quarta Turma, DJe 15/4/2011.)

Com isso, a “restauração” da sentença se deu, exclusivamente, sob o enfoque processual e como simples corolário lógico do reconhecimento da validade do processo.

Portanto, a decisão rescindenda não enfrentou o mérito da causa, o que, por si, impede o cabimento da ação rescisória, na linha dos seguintes precedentes do STJ:

Processual Civil. Ação rescisória. Ausência de indicação precisa dos dispositivos legais violados pela decisão rescindenda. Erro de fato no julgamento não individualizado. Inépcia da petição inicial. Decisão rescindenda que indeferiu liminarmente mandado de segurança por ilegitimidade passiva e por impossibilidade de instrução. Ausência de exame do mérito da controvérsia. Inadequação da ação rescisória. Ação rescisória não provida.

[...]

3. Ademais, a decisão monocrática do Min. Benedito Gonçalves indeferiu liminarmente a petição de Mandado de Segurança tanto pela impossibilidade de atividade instrutória quanto pela ilegitimidade da autoridade coatora. Em outras, palavras, a decisão rescindenda não realizou nenhum exame do mérito da demanda apresentada no mandado de segurança. Logo, a presente ação rescisória deve ser considerada inadmissível. Nesse sentido: AgInt na AR 5.774/PB, Rel. Ministra *Regina Helena Costa*, *Primeira Seção*, julgado em 22/03/2017, DJe 27/03/2017; AgInt na AR 5.613/RJ, Rel. Ministro *Raul Araújo*, *Segunda Seção*, julgado em 23/08/2017, DJe 15/09/2017; AR 4.210/SP, Rel. Ministro *Sebastião Reis Júnior*, *Terceira Seção*, julgado em 10/10/2012, DJe 14/05/2013.

4. Ação rescisória improcedente. (AR n. 6.008/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, *Primeira Seção*, DJe 12/11/2018.)

Agravo interno na ação rescisória. Ausência de exame mérito pelo Superior Tribunal de Justiça. Incabimento. Precedentes.

1. Na esteira da jurisprudência aplicável ao caso, é incabível ação rescisória contra julgado que não decide o mérito da ação. Precedentes:

2. Agravo interno desprovido. (AgInt na AR n. 5.934/CE, Rel. Ministro Marco Buzzi, *Segunda Seção*, DJe 1º/10/2018.)

Processual Civil. Agravo interno na ação rescisória. Código de Processo Civil de 2015. Aplicabilidade. Art. 485 do Código de Processo Civil de 1973. Necessidade de enfrentamento do mérito da demanda. Argumentos insuficientes para desconstituir a decisão atacada.

[...]

II – A teor do disposto no art. 485 do Código de Processo Civil, somente é passível de ação rescisória o julgado que enfrentou matérias de mérito. Precedentes da Corte Especial e da Primeira Seção desta Corte.

III – Não cabimento de ação rescisória para desconstituir decisão que negou seguimento a recurso especial por ausência de preparo.

[...]

V – Agravo Interno improvido. (AgInt na AR n. 5.774/PB, Rel. Ministra Regina Helena Costa, *Primeira Seção*, DJe 27/3/2017.)

Processual Civil. Ação rescisória. Violação literal de disposição de lei. Artigo 485, V, do CPC/1973. Acórdão rescindendo que não examinou o mérito da demanda. Incompetência do STJ. Precedentes. Processo extinto sem resolução de mérito. Agravo regimental não provido.

[...]

2. Verifica-se que o v. acórdão rescindendo apreciou apenas o cabimento dos Embargos Infringentes, e não julgou o mérito.

3. Dispõe a ementa do *decisum* rescindendo: o “artigo 530 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/2001, não autoriza a oposição dos embargos infringentes na hipótese em que o acórdão recorrido não aprecia o mérito da causa” (fl. 566), portanto, não houve julgamento de mérito pelo STJ.

4. A “sentença de mérito” a que se refere o art. 485 do CPC, sujeita a ação rescisória, é toda a decisão judicial (= sentença em sentido estrito, acórdão ou decisão interlocutória) que faça juízo sobre a existência ou a inexistência ou o modo de ser da relação de direito material objeto da demanda” (REsp n. 784.799/PR, publicado em 2.2.2010, Primeira Turma, Ministro Teori Albino Zavascki). (grifo acrescentado).

5. No mais, esclareça-se que o STJ firmou o entendimento de que a Ação Rescisória tem como finalidade a desconstituição de decisão de mérito.

[...]

8. Agravo Regimental não provido. (AgRg na AR n. 4.799/AL, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 8/11/2016.)

Processual Civil. Ação rescisória ajuizada contra acórdão que não decide o mérito da causa. Não cabimento. Acórdão rescindendo em conformidade com a jurisprudência do STJ já firmada à época. Incidência da Súmula 343 do STF.

1. Não é cabível ação rescisória dirigida contra decisão que não adentra o mérito da causa. Precedentes.

2. Na hipótese vertente, o acórdão impugnado, que deu provimento ao recurso especial da parte adversa, não sindicou sobre o mérito da ação, limitando-se a decidir acerca de questão processual concernente ao cabimento dos embargos infringentes.

[...]

4. Ação rescisória não conhecida. (AR n. 4.823/AL, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Terceira Seção, DJe 9/12/2015.)

Agravo regimental na ação rescisória. Acórdão rescindendo que examina valor fixado a título de *astreintes*. Sentença de mérito. Ausência.

1. É cabível ação rescisória contra sentença de mérito, transitada em julgado, nos termos do art. 485, *caput*, do Código de Processo Civil.

2. Hipótese em que a discussão sobre o valor fixado a título de multa diária (*astreintes*), no acórdão rescindendo, proferido em agravo de instrumento, surgiu no bojo de uma questão incidental. Não se trata de consectário da sentença de mérito, de modo que não há como falar na existência de coisa julgada, hábil a ser rescindida.

3. Agravo regimental não provido. (AgRg na AR n. 5.180/DF, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Segunda Seção, DJe 15/4/2015.)

Processual Civil. Agravo regimental na ação rescisória. Recurso especial provido monocraticamente. Deserção da apelação afastada. Decadência. Enunciado n. 401 da Súmula do STJ. Ausência de decisão sobre o mérito da causa.

1. A decisão rescindenda cuidou apenas da validade do preparo do recurso da apelação, afastando a deserção. Revela-se incabível, portanto, a presente ação rescisória, própria para enfrentar julgado que analisa o mérito da demanda. Precedentes.

[...]

3. Agravo regimental improvido. (AgRg na AR n. 4.939/AL, de minha relatoria, Segunda Seção, DJe 17/6/2014.)

Agravo regimental na ação rescisória. Decisão rescindenda. Deserção de recurso especial. Inexistência de decisão de mérito. Inadmissibilidade da ação rescisória. Indeferimento da inicial.

1. Não se sujeita o acórdão que mantém a decisão que julgara deserto o recurso especial à excepcional forma impugnativa da coisa julgada representada na ação rescisória.

2. Manifesta a inexistência de apreciação do mérito da demanda, refugindo-se, por completo, do quanto disposto no "caput" do art. 485 do CPC.

3. A competência desta Corte Superior para o processo e julgamento de ação rescisória restringe-se às decisões de seus órgãos fracionários que examinem o mérito da causa, o que não se confunde com aquela que declara deserto o recurso.

4. Indeferimento da petição inicial mantido.

5. *Agravo regimental desprovido.* (AgRg na AR n. 5.012/SP, Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Segunda Seção, DJe 1º/10/2012.)

Ademais, os artigos apontados como ofendidos, vinculados a supostos vícios na decisão rescindenda, não amparam a pretensão autoral.

A primeira ilegalidade indicada estaria na restauração imediata da sentença, sem observar a necessidade de retorno dos autos ao Tribunal de origem para prosseguir com o exame das demais questões alegadas na apelação. Ocorre que os arts. 560 e 561 do CPC/1973 não disciplinam esse tema, dispondo apenas que:

Art. 560. Qualquer questão preliminar suscitada no julgamento será decidida antes do mérito, deste não se conhecendo se incompatível com a decisão daquela.

Parágrafo único. Versando a preliminar sobre nulidade suprável, o tribunal, havendo necessidade, converterá o julgamento em diligência, ordenando a remessa dos autos ao juiz, a fim de ser sanado o vício.

Art. 561. Rejeitada a preliminar, ou se com ela for compatível a apreciação do mérito, seguir-se-ão a discussão e julgamento da matéria principal, pronunciando-se sobre esta os juízes vencidos na preliminar.

Tais dispositivos, inseridos no “Capítulo VII – *Da Ordem dos Processos no Tribunal*” do CPC/1973, conforme se pode verificar, regulam o procedimento e a ordem de julgamento das questões jurídicas invocadas pelas partes, a ser adotada durante as sessões de julgamento no mesmo Tribunal. A discussão aqui é outra. É saber se, no caso concreto, poderia a decisão rescindenda, ao afastar a nulidade, “restaurar”, de plano, a decisão de primeiro grau.

Quanto aos arts. 5º, XXXV, e 93, IX, da CF, eles possuem normas constitucionais meramente principiológicas, cuja ofensa, no presente caso, dependeria do prévio exame da ordem dos atos processuais praticados e de peças processuais produzidas no curso da demanda, o que afasta eventual contrariedade direta e à literalidade de tais normativos, o que também obsta o cabimento da rescisória.

As referidas normas, sem dúvida, poderiam eventualmente ser interpretadas em conjunto para, em razões recursais, compor a formulação de determinada tese, mas não para amparar pedido rescisório, tendo em vista que são discutidas, nestes autos, questões jurídicas não esgotadas em sua letra.

Não há, portanto, como afirmar que tais dispositivos foram violados literal e diretamente na decisão rescindenda.

Acerca da violação dos arts. 128 e 460 do CPC/1973, o autor assevera que a decisão rescindenda “acabou concedendo ao Recorrente, ora Réu, mais do que teria direito, com o provimento de seu Recurso Especial. Como já frisado, rigorosamente, o reconhecimento das ilegalidades apontadas no Recurso Especial jamais poderiam ter levado ao restabelecimento da r. Sentença. No máximo, levariam ao afastamento da preliminar de nulidade e o retorno dos autos ao Tribunal local, para continuação do julgamento do apelo” (e-STJ fl. 19). Os mencionados artigos, no entanto, apenas vedam o julgamento *ultra* ou *extra petita*, matéria não inserida no suposto vício processual descrito pelo autor.

Se isso não bastasse, o réu, em sua petição de recurso especial, expressamente requereu a manutenção da “sentença singular, em observância ao princípio da instrumentalidade das formas” (e-STJ fl. 524), o que descaracteriza ofensa aos arts. 128 e 460 do CPC/1973 e julgamento *ultra* ou *extra petita*.

Igualmente não está caracterizado erro de fato, disciplinado no art. 485, IX, § 1º, do CPC/1973. Isso porque a decisão rescindenda não admitiu a presença

de “um fato inexistente” nem considerou “inexistente um fato efetivamente ocorrido”. Apenas restabeleceu a validade do processo e, conseqüentemente, da sentença ao afastar a nulidade invocada pelo então recorrido, autor nesta demanda rescisória.

Quanto aos vícios apontados na sentença “restaurada” em decorrência do afastamento da nulidade processual, caberia ao autor propor ação rescisória no Tribunal de Justiça competente para rescindi-la, sobretudo pelo fato de que a decisão rescindenda não enfrentou o mérito da causa e, conforme destacado antes, não a substituiu na forma do art. 512 do CPC/1973.

Quanto aos honorários advocatícios a serem arbitrados neste processo, observo que inexistente condenação, que não há proveito econômico aferível e que o valor da causa é muito baixo, devendo-se aplicar o art. 85, § 8º, do CPC/2015.

Ante o exposto, sendo incabível a ação rescisória, *julgo extinto* o processo sem apreciação do mérito, revogo a tutela antecipada de fls. 744/746 (e-STJ) e julgo prejudicado o agravo regimental de fls. 785/817 (e-STJ).

Custas e honorários advocatícios, que arbitro em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), nos termos do art. 85, § 8º, do CPC/2015, pelo autor.

É como voto.

VOTO-VISTA

O Sr. Ministro Luis Felipe Salomão: 1. Cuida-se de ação rescisória ajuizada pelo Banco Banestado S.A. com o objetivo de rescindir decisão (fls. 577-582) que deu provimento ao REsp 907.622/PR para restabelecer sentença prolatada pelo juízo de primeiro grau.

Originariamente, trata-se de ação de prestação de contas, cuja primeira fase se encerrou com a procedência do pedido. Transcorrido o prazo legal, a requerimento do credor, em 11/12/2002, houve intimação do Banco Itaú S.A., na condição de sucessor do Banestado, para que apresentasse as contas.

Em 17/2/2003, o *Banestado* compareceu espontaneamente aos autos, requerendo prazo de 30 dias para a prestação de contas, não formulando nenhuma alegação de nulidade da intimação.

Não se tendo manifestado o Banco Itaú S.A., embora houvesse sido regularmente intimado para a prática do ato, o juiz declarou boas as contas apresentadas pelo autor, por sentença prolatada em 28/6/2004.

Na fase satisfativa, houve execução forçada, com valores, em agosto de 2010, na casa dos R\$ 3.311,331,68 (três milhões, trezentos e onze mil, trezentos e trinta e um reais e sessenta e oito centavos) - fls. 4 e 914.

O *Banestado* apelou, tendo o acórdão (fl. 405) dado provimento ao recurso, reconhecendo a nulidade processual, em razão da ausência de intimação da entidade financeira que constava originariamente no polo passivo da demanda, entendendo não caracterizada a sucessão.

A parte autora, então, interpôs Recurso Especial, sustentando que o comparecimento espontâneo do *Banestado* supria a falta de intimação pessoal para a segunda fase da ação de prestação de contas.

A decisão rescindenda deu provimento ao Recurso Especial, acolhendo os argumentos da autora, reputando despicienda a intimação pessoal do *Banestado*, restaurando a sentença de primeiro grau.

Colaciono os seguintes trechos que parecem os mais relevantes para o desenlace da questão:

Há que se concluir, portanto, que se houve irregularidade na intimação da parte, uma vez que intimada pessoa estranha à lide, mesmo com a penhora feita em patrimônio do Banco Itaú, este não veio aos autos alegar qualquer irregularidade. Conclui-se, ainda, que o recorrido tinha ciência do ato processual, e compareceu ao processo para pedir prazo para a prestação de contas, ato que nunca praticou. Sendo assim, há que se concluir, por fim, que se vício houve, encontra-se o mesmo sanado pelos motivos acima expostos.

Ao propor a rescisória, o *Banestado* alega violação literal dos arts. 560 e 561 do CPC/1973 e dos arts. 5º, XXXV, e 93, IV, da CR, sustentando que a decisão rescindenda não poderia ter restaurado a sentença de primeiro grau, considerando a existência de outras questões suscitadas na Apelação, tanto quanto à outra preliminar – de vício de fundamentação –, quanto ao próprio mérito da sentença.

Consta da inicial:

O Tribunal de Justiça do Paraná, ao acolher a *preliminar de nulidade de citação/intimação* no julgamento da Apelação, não prosseguiu – porque isso seria desnecessário, a teor do art. 560 do CPC – na atividade cognitiva atinente aos demais fundamentos do apelo. Contudo, ao prover o Recurso Especial manejado pela parte contrária, afastado a *preliminar* de nulidade de citação/intimação reconhecida pelo v. Acórdão recorrido, cumpria ao Exmo. Relator agir de acordo com o disposto no art. 561 do CPC, determinando o retorno

dos autos o Tribunal local para continuação do julgamento do apelo, com a apreciação das teses recursais não decididas naquela instância. Na verdade, o equívoco cometido pelo Exmo. Ministro Relator é tão evidente que pode, até mesmo, ser qualificado como erro de fato. Tivesse notado que a Apelação do Banco tinha vários capítulos, e que o Tribunal local encerrou o julgamento pelo acolhimento da primeira preliminar apontada, certamente, teria determinado a baixa dos autos para análise das demais questões, e não restaurado a r. Sentença. Na prática, esse *error in procedendo* da r. Decisão impugnada permitiu que, logo após sua prolação, os autos baixassem ao Juízo a quo, e o ora Réu passasse a executar a r. Sentença “restaurada”, *sem que o mérito da apelação manejada pelo banco tivesse sido julgado!* No bojo dessa execução, evidentemente equivocada, o Banco Banestado sofreu, no último dia 29 de setembro, penhora online no valor de R\$ 3.311.331,88 (três milhões, trezentos onze mil, trezentos e trinta e um reais e oitenta e oito centavos). Como, recentemente, a impugnação apresentada pelo Banco foi julgada improcedente, o ora Réu está na iminência de obter autorização para levantamento dessa quantia. (e-STJ fls. 3/4.)”.

[...]”c) no que se refere ao juízo rescindente, pede-se, inicialmente, que seja rescindida a parte final da r. Decisão proferida no Recurso Especial n. 907.622, que determinou, como consequência do provimento do recurso, o restabelecimento da r. Sentença de primeiro grau; d) em seguida, no que se refere ao juízo rescindendo, requer-se seja proferido novo julgamento, determinando-se o retorno dos autos ao Tribunal local para continuação do julgamento do apelo; e) não sendo esse o entendimento, requer-se, sucessivamente, seja a r. Decisão rescindida, e em seu lugar seja proferido outra, reconhecendo que a r. Sentença de 1º grau (i) é *nula*, por vício de fundamentação; ou (ii) merece ser *reformada*, pois as contas prestadas pelo ora Réu não são boas. Ao invés delas, espera-se seja determinado que, no juízo a quo, sejam refeitas as contas, a partir da aplicação de juros à taxa de 0,5% ao mês (até a entrada em vigor do Novo Código Civil) e, após 11/01/2003, fixados segundo a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional – que, no entendimento majoritário da jurisprudência, representa a taxa de 1% ao mês, prevista no art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, *sem capitalização*” (e-STJ fls. 38/39).

A eminente Relatora deferiu tutela provisória para suspender o cumprimento da sentença de primeiro grau, tendo sido interposto agravo interno.

O credor apresentou contestação à ação rescisória, reiterando o pedido de revogação da tutela provisória, de extinção do processo sem exame do mérito ou a improcedência do pedido, com as condenações de estilo (e-STJ, fls. 820-842).

O Ministério Público Federal opinou pela improcedência da ação rescisória (fls. 888-893 e 895).

Na sessão realizada em 09/6/2021, a doutra Relatora, Ministra Isabel Gallotti, prolatou denso voto, por meio do qual julgou procedente o pedido para rescindir em parte a decisão, determinando a devolução dos autos ao Tribunal de origem para a complementação do julgamento do recurso, acolhendo o principal argumento levantado pela autora.

A Relatora foi acompanhada naquela ocasião pelos Ministros Marco Buzzi, Marco Aurélio Bellizze e Moura Ribeiro.

Ao prolatar o voto-revisão, o eminente Ministro Antonio Carlos Ferreira apresentou não menos aprofundado voto, entendendo, contudo, que a ação rescisória deveria ser extinta sem julgamento do mérito, uma vez que a decisão rescindenda, prolatada pelo Ministro Sidnei Beneti, não teria enfrentado o mérito da demanda originária, tampouco substituído a sentença, nos termos do art. 512 do CPC/1973.

Sua excelência, portanto, abriu divergência, compreendendo que a rescisória não ultrapassa seu juízo de admissibilidade, citando precedentes.

Acompanhou Sua Excelência a Ministra Nancy Andrichi.

Pedi vista dos autos para melhor análise do caso.

2. Senhor Presidente, Eminentes Pares, renovando os predicados já lançados sobre os votos proferidos, o interessante caso apresenta tema bastante relevante, parecendo importante destacar alguns pontos, notadamente quanto à definição do juízo de admissibilidade da ação rescisória – particularmente, o conceito de mérito para essa finalidade –, assim como no que diz respeito às consequências da decisão.

Em outras palavras, a principal questão controvertida é saber se a decisão que, em recurso especial, na extensão delineada pelo efeito devolutivo, aprecia e acolhe alegação de nulidade do acórdão, por vício processual, e restaura a sentença de primeiro grau, se essa decisão tem conteúdo de mérito para os fins do manejo da ação rescisória.

Cabe desvelar, portanto, se o *mérito* previsto na norma como requisito para o cabimento da rescisória diz respeito ao conflito de interesses originário ou à própria decisão rescindenda.

A doutra Relatora cuidou do juízo de admissibilidade da rescisória juntamente com o mérito, conhecendo do pedido e julgando-o procedente.

O Ilustre Revisor, por sua vez, assentou que “a decisão rescindenda, do eminente Ministro *Sidnei Beneti*, não enfrentou o mérito da demanda originária

nem substituiu a sentença na forma do art. 512 do CPC/1973”. Aduziu que “a decisão rescindenda, em tal contexto, ao prover o recurso especial, apenas afastou a nulidade do processo desde a intimação realizada na segunda fase da ação de prestação de contas e, como mera consequência processual imediata, ‘restaurou’ também a sentença, anteriormente anulada pelo TJPR no acórdão da apelação”.

3. Com efeito, ao dispor o texto legal revogado que o cabimento da ação rescisória tem por objeto a *sentença de mérito* (art. 485 do CPC/1973), as consequências advindas da interpretação literal do preceito normativo somente se mostram adequadas quando restritas à sentença de primeiro grau como decisão rescindenda.

Ao passo que, no caso ora em exame, a decisão que se pretende rescindir é aquela proferida em recurso especial, por isso, segundo penso, o conceito de mérito deve, necessariamente, passar por uma adequação à hipótese.

O que se pretende afirmar é que o mérito do recurso pode – ou não – coincidir com o mérito da causa originária.

Nesses termos, uma questão atinente ao juízo de admissibilidade da causa pode, perfeitamente, revelar-se mérito do recurso.

Colaciono as sempre certas lições do saudoso mestre Barbosa Moreira:

Lê-se com certa frequência, em minutas de julgamento e em acórdãos concernentes a recursos, que o órgão julgador, ‘preliminarmente’, rejeitou a arguição de ilegitimidade *ad causam*, ou a de prescrição, e assim por diante. Tal modo de falar deve ser evitado como equívoco: há confusão entre preliminar do recurso e preliminar da causa. A questão da ilegitimidade ou a da prescrição pode constituir o próprio objeto da impugnação do recorrente, de modo que, depois de decidi-la, o órgão julgador nada mais teria que apreciar. O recurso, insista-se, terá sido julgado no mérito. (MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 11ª ed., v. 5, p. 680.)

No caso concreto, a impugnação deduzida no recurso especial – cuja decisão se quer rescindir – limitou-se à questão da nulidade da intimação do *Banestado*. Esse é o mérito do recurso, analisado em sua inteireza pelo Ministro Sidnei Beneti.

A recorrente do Especial – ora ré – trouxe como fundamento o comparecimento espontâneo do *Banestado*, por meio de petição, na qual pediu prazo para a prestação de contas.

Esse fato, na visão da recorrente, teria o condão de suprir a necessidade de intimação pessoal para a segunda fase da ação de prestação de contas. Apontou,

além da divergência jurisprudencial, violação dos arts. 154, 214, § 1º, 244 e 249, § 1º, do CPC.

Essa é a pretensão recursal deduzida no Superior Tribunal de Justiça, ou seja, o mérito do recurso especial.

Extrai-se do voto do relator:

Há que se concluir, portanto, que se houve irregularidade na intimação da parte, uma vez que intimada pessoa estranha à lide, mesmo com a penhora feita em patrimônio do Banco Itaú, este não veio aos autos alegar qualquer irregularidade. Conclui-se, ainda, que o recorrido tinha ciência do ato processual, e compareceu ao processo para pedir prazo para a prestação de contas, ato que nunca praticou. Sendo assim, há que se concluir, por fim, que se vício houve, encontra-se o mesmo sanado pelos motivos acima expostos. 10.- Quanto ao fundamento do Tribunal para anular o ato, de que necessária a intimação pessoal do réu na segunda fase do processo de prestação de contas, esta Corte, no julgamento do REsp 658.960/SP, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, a Quarta Turma concluiu ser desnecessária a intimação pessoal(...). Pelo exposto, *julga-se procedente o Recurso Especial*, para restaurar a decisão monocrática.

Eis a decisão de mérito, objeto da pretensão rescisória veiculada pela parte autora, tendo o Superior Tribunal de Justiça adentrado o tema de fundo da questão federal controvertida no recurso especial.

Nesse sentido:

Agravo interno no recurso especial. Ação rescisória. Última decisão de mérito proferida nos autos originários. Incompetência absoluta do Tribunal de Justiça Estadual. Competência do STJ. Cabimento da reautuação dos autos à luz do novo CPC. 1. *Quando o STJ adentra o mérito da questão federal controvertida no recurso especial, opera-se o efeito substitutivo previsto no artigo 512 do CPC de 1973 (artigo 1.008 do NCPC), o que atrai a competência para apreciação da ação rescisória. Hipótese em que, consoante assente em julgamento proferido pela Segunda Seção, foi reconhecida a natureza meritória da última decisão proferida pelo STJ nos autos originários. Na ocasião, o referido órgão julgador considerou que a circunstância de o recurso especial não ter sido conhecido não descaracteriza sua natureza de decisão de mérito, uma vez detidamente examinada a controvérsia e indeferida a pretensão da recorrente.* 2. Constatada a incompetência absoluta do tribunal perante o qual a rescisória foi ajuizada (pois indicada como rescindível decisão de mérito que fora substituída por outra de tribunal superior), deve o relator determinar a emenda da inicial para adequação do objeto da ação e a posterior remessa dos autos ao juízo competente para apreciação da demanda. 3. Agravo interno não provido. (AglInt nos EDcl no REsp 1.611.431/MT, Relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 28/11/2017, DJe 1º/12/2017.)

Não desconheço que a jurisprudência do STJ é rigorosa quanto aos requisitos de admissibilidade da ação rescisória, principalmente quanto à necessidade de enfrentamento da questão de mérito, conforme os precedentes colacionados pelo douto Revisor.

Excelente que assim o seja, pelo bem da segurança jurídica.

No entanto, penso que o mérito que precisa ser delineado para o fim do cabimento da ação rescisória – nas hipóteses em que a decisão rescindenda é um julgado do próprio Superior Tribunal de Justiça – é o enfrentamento da questão federal controvertida no recurso especial.

Essa circunstância, a meu sentir, restou demonstrada no caso concreto.

4. Ademais, na hipótese dos autos, tenho também que o conhecimento do mérito do recurso – o provimento do recurso especial pelo relator originário – concomitantemente enfrentou o mérito da causa.

Com efeito, sem avançar nesse momento para eventual correção do que fora decidido – que é o mérito da própria ação rescisória –, o fato é que se conheceu do recurso especial e a ele deu-se provimento, “restaurando” a decisão de primeiro grau, qual seja, a sentença prolatada na primeira fase da ação de prestação de contas.

A decisão prolatada nesta instância especial substituiu a sentença e é a que passou a ter eficácia, sendo o objeto da ação rescisória. Tendo transitado em julgado essa decisão, operou-se a coisa julgada material em relação ao dever de prestar contas, cabendo, portanto, ação rescisória.

Nesse sentido, a doutrina:

Ainda que a decisão recursal negue provimento ao recurso, ou, na linguagem inexata, mas corrente, ‘confirme’ a decisão recorrida, existe o efeito substitutivo, de sorte que o que passa a valer e ter eficácia é a decisão substitutiva e não a decisão ‘confirmada’. Com muito maior razão a substitutividade se dá quando a decisão recursal dá provimento ao recurso. (NERY JR., Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de Processo Civil comentado*, 18ª ed., São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, art. 1.008, nota 3, p. 2.180.)

Nesse particular, vale sublinhar que a ação originária é de prestação de contas, procedimento especial, escalonado, cuja primeira fase diz respeito exclusivamente à análise da existência do direito de prestar/exigir contas. Na segunda fase, como se sabe, avalia-se a correção ou não das contas prestadas.

Contudo - esse ponto é relevante -, em ambos os momentos, existe a análise do mérito.

Cuida-se de pronunciamento sobre o mérito e, por via de consequência, formação progressiva da coisa julgada material.

Embora o CPC de 2015 tenha apontado que a primeira fase será encerrada por meio de “decisão”, o que importa não é a forma do pronunciamento judicial. Cuida-se de decisão de mérito, conforme entendimento solidificado no STJ:

O ato judicial que encerra a primeira fase da ação de exigir contas possuirá, a depender de seu conteúdo, diferentes naturezas jurídicas: se julgada procedente a primeira fase da ação de exigir contas, o ato judicial será decisão interlocutória com conteúdo de decisão parcial de mérito, impugnável por agravo de instrumento; se julgada improcedente a primeira fase da ação de exigir contas ou se extinto o processo sem a resolução de seu mérito, o ato judicial será sentença, impugnável por apelação; todavia, “Havendo dúvida objetiva acerca do cabimento do agravo de instrumento ou da apelação, consubstanciada em sólida divergência doutrinária e em reiterado dissídio jurisprudencial no âmbito do 2º grau de jurisdição, deve ser afastada a existência de erro grosseiro, a fim de que se aplique o princípio da fungibilidade recursal. (REsp 1.746.337/RS, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 9.4.2019, DJe de 12.4.2019.)

Sem embargo, no regime processual anterior – CPC de 1973 –, aplicável ao caso em análise, não havia dúvida de que o ato judicial que encerrava a primeira fase era uma sentença – de mérito –, uma vez que certificava relação jurídica de natureza obrigacional, condenando o réu – quando procedente – a prestar as contas.

Disponha o CPC de 1973:

Art. 915. Aquele que pretender exigir a prestação de contas requererá a citação do réu para, no prazo de 5 (cinco) dias, as apresentar ou contestar a ação.

§ 1º - Prestadas as contas, terá o autor 5 (cinco) dias para dizer sobre elas; havendo necessidade de produzir provas, o juiz designará audiência de instrução e julgamento; em caso contrário, proferirá desde logo a sentença.

§ 2º - Se o réu não contestar a ação ou não negar a obrigação de prestar contas, observar-se-á o disposto no art. 330; *a sentença, que julgar procedente a ação, condenará o réu a prestar as contas no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, sob pena de não lhe ser lícito impugnar as que o autor apresentar.*

Também nesse sentido, a doutrina:

No regime do Código de Processo Civil de 1973, a ação para exigir contas constituía importante exceção à regra geral de que os processos continham uma só sentença. Perante aquela ordem, o ato judicial que encerrava a primeira fase (da etapa de conhecimento, com o exame apenas parcial do mérito do pedido) do procedimento era qualificada como *sentença*, embora ela não encerrasse todo o momento cognitivo do processo e, portanto, não pusesse fim nem ao processo, nem à fase de conhecimento do processo. A exceção tinha por essência razões históricas, sedimentadas em doutrina. Não se questionava – até porque o Código veementemente e expressamente denominava esse ato como ‘sentença’ – que o ato judicial que encerrava a primeira fase do procedimento da prestação de contas devesse ser assim tratado (MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Curso de Processo Civil*, vol. 3. Tutela dos direitos mediante procedimentos diferenciados. 5ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020. P. 157. Também nesse sentido: PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários ao CPC*, t. XIII, p. 127; FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. *Comentários ao CPC*. SILVA; Ovídio Baptista da. *Comentários ao CPC*. São Paulo: Ed. RT, 2000.)

Dessa forma, ao prover o recurso especial que atacava a apelação, “restaurando” a sentença da primeira fase da ação de prestação de contas, esgotou-se a jurisdição quanto ao ponto, operando-se o trânsito em julgado, sendo cabível a ação rescisória.

Assim já se manifestou a Segunda Seção, no julgamento do AgRg na AR 4.459/DF, Relatora para acórdão Ministra Isabel Gallotti. No julgado referido, embora eu mesmo tenha ficado vencido quanto ao cabimento do agravo – mas por outro fundamento –, *assentou o Colegiado que, quando a decisão rescindenda simplesmente restabelece a sentença, o tema de fundo é enfrentado pela decisão, havendo manifestação de mérito*. Confira-se:

Processual Civil. Agravo regimental na ação rescisória. Decisão rescindenda do STJ que restabeleceu a sentença inclusive quanto aos honorários advocatícios. Prequestionamento inexigível em ação rescisória. 1. *A questão referente à verba honorária foi enfrentada pela decisão rescindenda, ainda que esta tenha meramente restabelecido a sentença quanto àquele tópico, sem aprofundar-se na fundamentação pertinente aos critérios legais de fixação de honorários*. 4. Agravo regimental a que se dá provimento, para que prossiga a tramitação da ação rescisória. (AgRg na AR 4.459/DF, Relator Ministro Luis Felipe Salomão, Relator para Acórdão Ministra Maria Isabel Gallotti, Segunda Seção, julgado em 14/10/2015, DJe 1º/2/2016).

Entendo, portanto, na linha do escoreito voto da doutra Relatora, renovando vênua aos entendimentos em contrário, que o caso é de cabimento

da ação rescisória, tendo a decisão rescindenda enfrentado o mérito – havendo formação de coisa julgada material sobre o dever de prestar contas.

5. Quanto ao mérito da ação rescisória, pouco tenho a acrescentar ao voto de Sua Excelência, a Ilustre Relatora, já acompanhado pelos Ministros Marco Buzzi, Marco Bellizze e Moura Ribeiro.

Ao conhecer do recurso especial e provê-lo, penso, com a devida vênia, que o então relator deveria ter remetido os autos ao Tribunal para – em cumprimento ao disposto no art. 561 do CPC de 1973 – prosseguir na discussão e julgamento das demais preliminares e da matéria principal.

Não o fez, restando perfeitamente caracterizada a violação literal da lei federal.

Como bem pontuou a Relatora, “ao STJ é vedado ingressar em temas não tratados no acórdão estadual”.

Os temas referentes à preliminar de nulidade da sentença por vício de fundamentação e às questões meritórias atinentes aos valores homologados pelo juízo de primeiro grau não estão maduros para julgamento nesta Instância Superior.

Não houve manifestação sobre essas questões, seja no juízo da apelação, seja no STJ quando do enfrentamento do recurso nobre.

Entendo, portanto, literalmente violado o art. 561 do CPC de 1973, devendo ser emitido pronunciamento judicial sobre as demais questões ventiladas na apelação.

6. Ante o exposto, renovando as vênias devidas, acompanho integralmente a eminente Relatora e voto no sentido de admitir e julgar procedente a ação rescisória, tornando definitiva a tutela provisória e desconstituindo, em parte, a decisão rescindenda, determinando a remessa dos autos ao TJPR para prosseguir no julgamento. Outrossim, ônus sucumbenciais como sugerido pela Relatora.

É como voto.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA N. 181.190-AC (2021/0221593-7)

Relator: Ministro Marco Aurélio Bellizze

Suscitante: Concrenorte Industria de Artefatos de Concreto Eireli - Em -
Em Recuperação Judicial

Advogados: Thales Rocha Bordignon - AC002160

Vanessa Fantin Mazoca de Almeida Prado - SP214894

Marcelo Feitosa Zamora - AC004711

Suscitado: Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Rio Branco - AC

Suscitado: Juízo Federal da 3ª Vara Cível e Criminal do Acre - SJ/AC

Interes.: Fazenda Nacional

EMENTA

Conflito de competência. Execução fiscal ajuizada pela Fazenda Nacional contra empresa em recuperação judicial. Rejeição da exceção de pré-executividade, com o prosseguimento da execução, a autorizar a constrição judicial dos bens da recuperanda. A caracterização de conflito de competência perante esta Corte de Justiça pressupõe a materialização da oposição concreta do Juízo da Execução Fiscal à efetiva deliberação do Juízo da Recuperação Judicial a respeito do ato constitutivo. Circunstância não verificada. Conflito de competência não conhecido.

1. O dissenso constante do presente incidente centra-se em saber se o Juízo em que se processa a execução fiscal contra empresa em recuperação judicial, ao rejeitar a exceção de pré-executividade e determinar o prosseguimento do feito executivo, com a realização de atos constitutivos sobre o patrimônio da executada –, invade ou não a competência do Juízo da recuperação judicial, segundo dispõe o § 7º-B do art. 6º da Lei de Recuperação e Falência, com redação dada pela Lei n. 14.112/2020.

2. A divergência jurisprudencial então existente entre esta Segunda Seção e as Turmas integrantes da Seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça acabou por se dissipar em razão da edição da Lei n. 14.112/2020, que, a seu modo, delimitou a competência do Juízo em que se processa a execução fiscal (a qual não se suspende pelo deferimento da recuperação judicial) para determinar os atos de constrição judicial sobre os bens da recuperanda; e firmou a competência do Juízo da recuperação judicial para, no exercício

de um juízo de controle, “determinar a substituição dos atos de constrição que recaiam sobre bens de capital essenciais à manutenção da atividade empresarial até o encerramento da recuperação judicial”.

3. Ainda que se possa reputar delimitada, nesses termos, a extensão da competência dos Juízos da execução fiscal e da recuperação judicial a respeito dos atos constritivos determinados no feito executivo fiscal, tem-se, todavia, não se encontrar bem evidenciado, até porque a lei não o explicita, o modo de como estas competências se operacionalizam na prática, de suma relevância à caracterização do conflito positivo de competência perante esta Corte de Justiça.

3.1 É justamente nesse ponto – em relação ao qual já se antevê uma tênue dispersão nas decisões monocráticas e que motivou a submissão da presente questão a este Colegiado – que se reputa necessário um direcionamento seguro por parte do Superior Tribunal de Justiça, para que o conflito de competência perante esta Corte Superior não seja mais utilizado, inadvertidamente, como mero subterfúgio para se sobrestar a execução fiscal (ao arrepio da lei), antes de qualquer deliberação do Juízo da recuperação judicial a respeito da constrição judicial realizada, e, principalmente, antes de uma decisão efetivamente proferida pelo Juízo da execução fiscal que se oponha à deliberação do Juízo da recuperação judicial acerca da constrição judicial.

4. A partir da vigência da Lei n. 14.112/2020, com aplicação aos processos em trâmite (afinal se trata de regra processual que cuida de questão afeta à competência), não se pode mais reputar configurado conflito de competência perante esta Corte de Justiça pelo só fato de o Juízo da recuperação ainda não ter deliberado sobre a constrição judicial determinada no feito executivo fiscal, em razão justamente de não ter a questão sido, até então, a ele submetida.

4.1 A submissão da constrição judicial ao Juízo da recuperação judicial, para que este promova o juízo de controle sobre o ato construtivo, pode ser feita naturalmente, de ofício, pelo Juízo da execução fiscal, em atenção à propugnada cooperação entre os Juízos. O § 7^a-B do art. 6^o da Lei n. 11.101/2005 apenas faz remissão ao art. 69 do CPC/2015, cuja redação estipula que a cooperação judicial **prescinde de forma específica**. E, em seu § 2^o, inciso IV, estabelece

que “os atos concertados entre os juízos cooperantes **poderão consistir, além de outros**, no estabelecimento de procedimento para a efetivação de medidas e providências para recuperação e preservação de empresas”.

4.2 Caso o Juízo da execução fiscal assim não proceda, tem-se de todo prematuro falar-se em configuração de conflito de competência perante esta Corte de Justiça, a pretexto, em verdade, de obter o sobrestamento da execução fiscal liminarmente. Não há, por ora, nesse quadro, nenhuma usurpação da competência, a ensejar a caracterização de conflito perante este Superior Tribunal. A inação do Juízo da execução fiscal – como um “não ato” que é – não pode, por si, ser considerada idônea a fustigar a competência do Juízo recuperacional ainda nem sequer exercida.

4.3 Na hipótese de o Juízo da execução fiscal não submeter, de ofício, o ato construtivo ao Juízo da recuperação judicial, deve a recuperanda instar o Juízo da execução fiscal a fazê-lo ou levar diretamente a questão ao Juízo da recuperação judicial, que deverá exercer seu juízo de controle sobre o ato construtivo, se tiver elementos para tanto, valendo-se, de igual modo, se reputar necessário, da cooperação judicial preconizada no art. 69 do CPC/2015.

5. Em resumo, a caracterização de conflito de competência perante esta Corte de Justiça pressupõe a materialização da oposição concreta do Juízo da execução fiscal à efetiva deliberação do Juízo da recuperação judicial a respeito do ato construtivo.

6. Conflito de competência não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do conflito de competência e revogar liminar anteriormente deferida pela Presidência do Superior Tribunal de Justiça, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Moura Ribeiro, Nancy Andrichi, Luis Felipe Salomão, Raul Araújo, Paulo de Tarso Sanseverino, Maria Isabel Gallotti, Ricardo Villas Bôas Cueva e Marco Buzzi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 30 de novembro de 2021 (data do julgamento).

Ministro Marco Aurélio Bellizze, Relator

DJe 7.12.2021

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Marco Aurélio Bellizze: Trata-se de conflito de competência suscitado por Concrenorte Indústria de Artefatos de Concreto Eireli – Em Recuperação Judicial –, apontando como suscitados o Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Rio Branco/AC e o Juízo Federal da 3ª Vara Cível e Criminal do Acre – SJ/AC.

Alega a suscitante que, em 29/12/2017, ingressou com pedido de recuperação judicial, tramitando perante a 2ª Vara Cível de Rio Branco/AC, sob o n. 0717143-61.2017.8.01.0001.

Informa que, no dia 08/02/2018, houve o deferimento do processamento do pedido de recuperação judicial da empresa suscitante; e, no dia 13/08/2019, o plano de recuperação judicial foi devidamente aprovado pela assembleia de credores, encontrando-se em fase de cumprimento, com prazos de carência e os parcelamentos que se estendem por até 12 (doze) anos.

Afirma que “o Juízo da 3ª Vara Federal Cível da Seção Judiciária do Estado do Acre, nos autos da Ação de Execução Fiscal ajuizada pela Fazenda Nacional, sem levar em consideração a decisão proferida pelo juízo da 2ª Vara Cível de Rio Branco/AC, que homologou o plano de recuperação judicial e concedeu à recuperação judicial a empresa Concrenorte Indústria de Artefatos de Concreto-Eireli, rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada pela empresa suscitante e determinou a intimação da exequente para promover o prosseguimento da execução [em que se objetiva o pagamento de R\$ 693.748,07 – seiscentos e noventa e três mil setecentos e quarenta e oito reais e sete centavos], requerendo o que entender de direito” (e-STJ, fl. 4).

Entende, nesse contexto, estar caracterizado o conflito ora suscitado, devendo prevalecer a competência do Juízo da recuperação judicial para deliberar sobre seu patrimônio, principalmente sobre penhora de valores destinados ao pagamento dos seus credores. Defende, a esse propósito, que, embora “as execuções fiscais não se suspendam em razão de recuperação judicial, são vedados atos judiciais que reduzam o patrimônio da empresa em recuperação

judicial, devendo passar pelo crivo do juízo universal a prática de qualquer ato de execução voltado contra o patrimônio das empresas em recuperação judicial” (e-STJ, fl. 9).

Anota haver “entendimento pacífico na jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça de que compete apenas ao Juízo de Falências e Recuperações Judiciais a prática de atos de execução em face de empresa que enfrenta Recuperação Judicial” (e-STJ, fl. 9).

Postula, ao final (e-STJ, fls. 27-28 - sem grifos no original):

a) O conhecimento e processamento deste conflito de competência e conceda liminarmente, sem a oitiva da parte contrária, para reconhecer a incompetência do d. Juízo da 3ª Vara Federal Cível e Criminal da Seção Judiciária do Estado do Acre e declarar sem efeitos os atos executórios por ele determinados, suspendendo-se o processo de execução 1000500-07.2020.4.01.3000, até decisão final de mérito;

b) Seja designada a oitiva dos juízos suscitados (3ª Vara Federal Cível e Criminal da Seção Judiciária do Estado do Acre e 2ª Vara Cível da Comarca de Rio Branco/AC), como dispõe o art. 954, do Código de Processo Civil;

c) Seja reconhecida a incompetência absoluta do Juízo da 3ª Vara Federal Cível e Criminal da Seção Judiciária do Estado do Acre, julgando procedente a demanda e determinando que a competência para executar o Plano de Recuperação Judicial e ordenar atos de constrição patrimonial seja da 2ª Vara Cível da Comarca de Rio Branco-AC, submetendo-se o crédito ao Plano de Recuperação Judicial, *estabelecendo, por consequência lógica, a suspensão de qualquer ato executório visando a constrição e alienação patrimonial determinado pelo Juízo Federal.*

A Presidência do Superior Tribunal de Justiça deferiu o pedido liminar “para suspender, até ulterior deliberação do relator, os atos executórios promovidos pelo Juízo Federal da 3ª Vara Cível e Criminal do Acre (SJ/AC), na Execução Fiscal n. 1000500-07.2020.4.01.3000 ajuizada pela Fazenda Nacional” (e-STJ, fl. 592), nos termos da seguinte fundamentação:

Inicialmente, observa-se que as execuções fiscais não estão sujeitas aos efeitos da recuperação judicial da devedora e, notadamente, às suspensões e restrições determinadas pelo art. 6º, incisos I, II e III, da Lei n. 11.101/2005, com redação dada pela Lei n. 14.112/2020.

Entretanto, conforme a nova sistemática legal, cabe ao Juízo da recuperação judicial determinar a substituição dos atos de constrição que recaiam sobre bens de capital essenciais à manutenção da atividade empresarial até o encerramento da recuperação judicial, a qual será implementada mediante a cooperação jurisdicional, conforme o art. 6º, § 7º-B, da Lei n. 11.101/2005, com redação dada pela Lei n. 14.112/2020.

Evidentemente, cabe ao Juízo da recuperação judicial definir a qualidade do bem de capital constricto na execução fiscal como essencial, bem como cabe àquele Juízo determinar a sua substituição por outro ativo da devedora em recuperação judicial, em atividade cooperativa com o Juízo da execução fiscal.

Assim, até que seja definida a qualidade do bem constricto e implementada a referida cooperação jurisdicional para sua substituição, deve a execução fiscal permanecer suspensa.

Verifica-se, portanto, a presença do *fumus boni iuris* relativo ao pedido de suspensão da execução fiscal.

O *periculum in mora*, por sua vez, está demonstrado por meio da decisão do Juízo suscitado, *que determinou o prosseguimento da execução movida contra a empresa suscitante (fls. 33-35).*

O Juízo da 3ª Vara Federal Cível da Seção Judiciária do Estado do Acre prestou as informações solicitadas, nestes termos (e-STJ, fls. 598-602):

Na execução fiscal n. 1000500-07.2020.4.01.3000, em trâmite nesta Vara Federal, a empresa executada apresentou exceção de pré-executividade, objetivando a suspensão e/ou cancelamento dos atos de constrição contra seu patrimônio, em razão do noticiado deferimento da sua Recuperação Judicial.

A decisão proferida rejeitou o pedido da executada, sob o fundamento de que a Lei de Falências, com a redação dada pela Lei n. 14.112/2020, não proíbe a prática de atos constritivos pelo juízo da execução fiscal, mas permite eventual substituição por parte do juízo universal. Nesses termos:

[...]

Dessa forma, a decisão encontra-se fundamentada em expressa disposição legal. São estas as informações.

O Ministério Público Federal ofertou parecer pelo conhecimento do conflito, declarando-se a competência do Juízo em que se processa a recuperação judicial da suscitante, sintetizado pela ementa abaixo reproduzida (e-STJ, fl. 641):

Conflito de competência. Recuperação judicial. Execução fiscal. Art. 6º, § 7º-B, da Lei 11.101/2005. Relativização. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Princípio da preservação da empresa. Competência do Juízo Universal.

1. O deferimento da recuperação judicial não suspende a execução fiscal, consoante o § 7º-B do art. 6º da Lei 11.101/2005. Contudo, a competência para exercer o controle sobre os atos de constrição do patrimônio da empresa recuperanda é do juízo universal, tendo em vista o princípio da preservação da empresa e o entendimento consolidado desse Superior Tribunal de Justiça.

2. Parecer pela competência do juízo universal.

Às fls. 648-664 (e-STJ), a Fazenda Nacional noticia que, em 26 de outubro de 2021, sobreveio sentença de encerramento da recuperação judicial, o que evidenciaria, em sua compreensão, a perda superveniente de objeto do presente conflito de competência.

Subsidiariamente, defende a inexistência de conflito de competência, pugnando, assim, pelo não conhecimento do presente incidente, reputando, todavia, “ser importantíssimo que a Segunda Seção julgue um *leading case* acerca do artigo 6º, § 7-B da Lei n. 11.101/05, definindo sua interpretação e alcance.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Marco Aurélio Bellizze (Relator): Antes, propriamente, de adentrar na questão posta quanto à configuração de conflito de competência entre os Juízos suscitados, relevante sopesar a matéria trazida pela Fazenda Nacional a respeito da prejudicialidade do presente incidente, considerada a prolação de sentença de encerramento da recuperação judicial na data de 26/10/2021.

Em pesquisa sobre o andamento processual da recuperação judicial da suscitante (Processo n. 0717143-61.2017.8.01.0001), no sítio eletrônico do Tribunal de Justiça do Estado do Acre, constatou-se que a sentença de encerramento da recuperação judicial ainda não transitou em julgado, ante a interposição de insurgência recursal (*ut* https://esaj.tjac.jus.br/cpopg/show.do?processo.codigo=01000BAJ60000&processo.foro=1&processo.numero=0717143-61.2017.8.01.0001&uuiidCaptcha=sajcaptcha_03fe4f33caa94dbc980e508b23e7049c).

De acordo com a uníssona jurisprudência da Segunda Seção do STJ, a sentença de encerramento da recuperação judicial, enquanto não transitada em julgado, não tem o condão de tornar sem objeto o conflito de competência, viabilizando, pois, em caso de configuração da usurpação da competência do Juízo recuperacional, seu conhecimento e julgamento de mérito, do que são exemplos os seguintes julgados:

Processual Civil. Agravo interno no conflito de competência. Juízo do Trabalho e Juízo da Recuperação Judicial. Competência do Juízo da Recuperação Judicial

para a prática de atos executórios ou constritivos que persiste até o trânsito em julgado da sentença que declara o encerramento do processo.

1. Nos termos da jurisprudência consolidada desta Corte, é competente o juízo universal para prosseguimento de atos de execução que incidam sobre o patrimônio de empresa em processo falimentar ou de recuperação judicial.

2. *Não compete ao juízo trabalhista interferir no acervo patrimonial da suscitante enquanto não houver a certificação do trânsito em julgado da sentença que declara o encerramento da sua recuperação judicial.*

3. Nos estreitos limites cognitivos do conflito de competência, cabe a esta Corte apenas declarar o juízo competente para dirimir a controvérsia. Qualquer questão referente à reserva e/ou registro do crédito do ora agravante no Quadro Geral de Credores deve ser apresentada ao juízo competente.

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no CC 167.826/PA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Segunda Seção, julgado em 18/08/2020, DJe 21/08/2020)

Embargos de declaração. Conflito de competência. Sentença de encerramento da recuperação judicial. Sem trânsito em julgado.

1. *A jurisprudência do STJ, em casos de recebimento, no duplo efeito, do recurso de apelação interposto contra sentença de encerramento da recuperação judicial, tem se erigido no sentido de que, não tendo ocorrido o trânsito em julgado dessa decisão, permanece a competência do juízo da recuperação para deliberar acerca do patrimônio da empresa recuperanda.*

2. No caso, a sentença de encerramento da recuperação judicial ainda não transitou em julgado, encontrando-se o processo ainda ativo e com despachos recentes do Juízo recuperacional.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgInt no CC 169.765/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, julgado em 01/12/2020, DJe 10/12/2020) E ainda: AgRg no CC 142.082/DF, Segunda Seção, DJe 19/3/2020; AgInt nos EDcl no CC 158.249/SP, Segunda Seção, DJe 21/11/2018.

Afasta-se, assim, a alegação de perda superveniente do objeto do presente conflito de competência.

A controvérsia inserta no presente incidente centra-se em saber se o Juízo em que se processa a execução fiscal contra empresa em recuperação judicial, ao rejeitar a exceção de pré-executividade e determinar o prosseguimento do feito executivo, com a realização de atos constritivos sobre o patrimônio da executada –, invade ou não a competência do Juízo da recuperação judicial, segundo dispõe

o § 7º-B do art. 6º da Lei de Recuperação e Falência, com redação dada pela Lei n. 14.112/2020.

Registre-se, de início, que a novel legislação promoveu, *a seu modo*, a conciliação dos posicionamentos divergentes entre si, perfilhados por esta Segunda Seção e pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, *o que ensejou a desafetação do Tema 987 pela Primeira Seção (ut REsp)* e corroborou para tornar sem relevância o julgamento do Conflito de Competência n 144.433/GO, afetado à Corte Especial, que veio a, inclusive, perder, posteriormente, seu objeto, em virtude do encerramento da recuperação judicial, com decisão transitada em julgado.

Relembre-se que, antes da vigência da Lei n. 14.112/2020, as Turmas integrantes da Primeira Seção já adotavam a compreensão de que “a execução fiscal não se suspende pelo deferimento da recuperação judicial, permitindo-se a realização de atos constritivos, máxime quando evidenciada a inércia da empresa recuperanda em adotar as medidas necessárias à suspensão da exigibilidade dos créditos tributários, em especial, por meio do parcelamento especial disciplinado pelo art. 10-A da Lei n. 10.522/2002, incluído pela Lei 13.043/2014” (*ut REsp 1.673.421/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/10/2017, DJe 23/10/2017*).

Citam-se, ainda: AgRg no AREsp 707.833/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 03/09/2015, DJe 10/11/2015; REsp 1.480.559/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 03/02/2015, DJe 30/03/2015.

Por sua vez, esta Segunda Seção, diversamente, em conflito de competência entre os Juízos da recuperação judicial e da execução fiscal, reconhecia a competência do primeiro, assentando que, embora a execução fiscal não se suspenda, os atos de constrição e de alienação de bens voltados contra o patrimônio social das sociedades empresárias submetem-se ao Juízo universal, em homenagem ao princípio da conservação da empresa. A Seção de Direito Privado do Superior Tribunal de Justiça adotou o posicionamento, ainda, de que a edição da Lei n. 13.043/2014 – que acrescentou o art. 10-A à Lei n. 10.522/2002 e disciplinou o parcelamento de débitos de empresas em recuperação judicial – não descaracterizava o conflito de competência, tampouco tem o condão de alterar o entendimento jurisprudencial destacado, conforme decidiu a Segunda Seção por ocasião do julgamento do AgRg no CC 136.130/SP, Relator o Ministro Raul Araújo, Relator p/ Acórdão Ministro Antonio Carlos Ferreira, Segunda Seção, julgado em 13/05/2015, DJe 22/06/2015.

Com essa compreensão, destacam-se, ainda: AgInt no CC 150.414/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Segunda Seção, julgado em 22/11/2017, DJe 04/12/2017; AgInt no CC 149.641/PR, Rel. Ministro Marco Buzzi, Segunda Seção, julgado em 22/11/2017, DJe 28/11/2017; AgInt no CC 150.571/MG, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Segunda Seção, julgado em 08/11/2017, DJe 20/11/2017; AgInt no CC 138.810/PE, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Segunda Seção, julgado em 08/11/2017, DJe 23/11/2017; AgInt no CC 49.827/RN, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Segunda Seção, julgado em 27/09/2017, DJe 29/09/2017; AgInt no CC 144.157/SP, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, julgado em 26/04/2017, DJe 03/05/2017.

Como adiantado, o dissenso jurisprudencial então existente entre esta Segunda Seção e as Turmas integrantes da Seção de Direito Público desta Corte de Justiça acabou por se dissipar em razão da edição da Lei n. 14.112/2020, que, a seu modo, delimitou a competência do Juízo em que se processa a execução fiscal (a qual não se suspende pelo deferimento da recuperação judicial) para determinar os atos de constrição judicial sobre os bens da recuperanda; e firmou a competência do Juízo da recuperação judicial *“para determinar a substituição dos atos de constrição que recaiam sobre bens de capital essenciais à manutenção da atividade empresarial até o encerramento da recuperação judicial”*.

Confira-se a redação do § 7º-B do art. 6º da LRF, com redação dada pela Lei n. 14.112/2020:

Art. 6º A decretação da falência ou o deferimento do processamento da recuperação judicial implica:

I - suspensão do curso da prescrição das obrigações do devedor sujeitas ao regime desta Lei;

II - suspensão das execuções ajuizadas contra o devedor, inclusive daquelas dos credores particulares do sócio solidário, relativas a créditos ou obrigações sujeitos à recuperação judicial ou à falência;

III - proibição de qualquer forma de retenção, arresto, penhora, sequestro, busca e apreensão e constrição judicial ou extrajudicial sobre os bens do devedor, oriunda de demandas judiciais ou extrajudiciais cujos créditos ou obrigações sujeitem-se à recuperação judicial ou à falência.

[...]

§ 7º-B. O disposto nos incisos I, II e III do caput deste artigo não se aplica às execuções fiscais, admitida, todavia, a competência do juízo da recuperação judicial para determinar a substituição dos atos de constrição que recaiam sobre bens de capital essenciais à manutenção da atividade empresarial até o encerramento da

recuperação judicial, a qual será implementada mediante a cooperação jurisdicional, na forma do art. 69 da Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), observado o disposto no art. 805 do referido Código.

Em relação à extensão dessa competência, definida pela Lei n. 14.112/2020, há um julgado recente desta Segunda Seção, em agravo interno, que reconhece a competência do Juízo da execução fiscal, seja para determinar o prosseguimento do feito, seja para determinar a constrição judicial de bem da recuperanda; e delimita, de outro vértice, a competência do Juízo recuperacional para realizar o controle sobre tais atos de constrição e de disposição sobre o patrimônio da recuperanda, podendo, em seus dizeres, “substituí-los, mantê-los ou até mesmo torná-los sem efeito”.

Refiro-me ao seguinte julgado (sem grifos no original):

Agravo interno no conflito de competência. Recuperação judicial. Falência. Execução fiscal. Tramitação. Possibilidade. Ausência de suspensão. Possibilidade de citação e penhora no Juízo da Execução Fiscal. Necessário controle dos atos de constrição pelo Juízo da Recuperação. Agravo não provido.

1. Os atos de execução dos créditos individuais e fiscais promovidos contra empresas falidas ou em recuperação judicial, tanto sob a égide do Decreto-Lei n. 7.661/45 quanto da Lei n. 11.101/2005, devem ser realizados pelo Juízo universal. Inteligência do art. 76 da Lei n. 11.101/2005.

2. Tal entendimento estende-se às hipóteses em que a penhora seja anterior à decretação da falência ou ao deferimento da recuperação judicial. Ainda que o crédito exequendo tenha sido constituído depois do deferimento do pedido de recuperação judicial (crédito extraconcursal), a jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que, também nesse caso, o controle dos atos de constrição patrimonial deve prosseguir no Juízo da recuperação. Precedentes.

3. O deferimento da recuperação judicial não possui o condão de sobrestar a execução fiscal, todavia, conquanto o prosseguimento da execução fiscal e eventuais embargos, na forma do art. 6º, § 7º-B, da Lei 11.101/2005, com redação dada pela Lei 14.112, de 2020, deva se dar perante o juízo federal competente - ao qual caberão todos os atos processuais, inclusive a ordem de citação e penhora -, o controle sobre atos constritivos contra o patrimônio da recuperanda é de competência do Juízo da recuperação judicial, tendo em vista o princípio basilar da preservação da empresa.

4. Em outros termos, o Juízo da execução fiscal poderá determinar a constrição bens e valores da recuperanda, todavia, o controle de tais atos é incumbência exclusiva do Juízo da recuperação, o qual poderá substituí-los, mantê-los ou, até mesmo torná-los sem efeito, tudo buscando o soerguimento da empresa, haja vista a sua elevada função social.

5. Agravo interno não provido.

(AgInt no CC 177.164/SP, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, julgado em 31/08/2021, DJe 09/09/2021)

Ainda que se possa reputar delimitada, nesses termos, a extensão da competência dos Juízos da execução fiscal e da recuperação judicial a respeito dos atos constritivos determinados no feito executivo fiscal, *tem-se, todavia, não se encontrar bem evidenciado, até porque a lei não o explicita, o modo de como estas competências se operacionalizam na prática, de suma relevância à caracterização do conflito positivo de competência perante esta Corte de Justiça.*

É justamente nesse ponto – em relação ao qual já se antevê uma tênue dispersão nas decisões monocráticas que se seguiram após o referido julgado e que motivou a submissão da presente questão a este Colegiado – que considero ser necessário um direcionamento seguro por parte desta Corte de Justiça, para que o conflito de competência perante este Superior Tribunal não seja mais utilizado, inadvertidamente, como mero subterfúgio para se sobrestar a execução fiscal (ao arrepio da lei), antes de qualquer deliberação do Juízo da recuperação judicial a respeito da constrição judicial realizada, *e, principalmente, antes de uma decisão efetivamente proferida pelo Juízo da execução fiscal que se oponha à deliberação do Juízo da recuperação judicial acerca da constrição judicial.*

Insta ressaltar, no ponto, que a Lei n. 14.112/2020, embora tenha promovido, a seu modo, a conciliação dos entendimentos então perfilhados pelas Turmas da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça e por esta Segunda Seção, não deixou de representar uma alteração na compreensão então adotada por este Colegiado *quanto à caracterização dos conflitos de competência.*

Bastava, pois, à caracterização do conflito perante esta Corte de Justiça, que a parte interessada mostrasse a mera “pretensão constritiva direcionada ao patrimônio da empresa em recuperação judicial” (AgInt no CC 172.416/SC, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Segunda Seção, julgado em 1º/12/2020, DJe 09/12/2020). Nessa medida, era suficiente à caracterização do conflito, o mero prosseguimento do feito executivo ou a determinação de constrição judicial, reconhecendo-se, pois, a prevalência do Juízo da recuperação judicial para deliberar sobre qualquer ato que se voltasse contra o patrimônio da recuperanda.

O tratamento legal dado pelo art. 6º, § 7º-B, da Lei 11.101/2005 não autoriza mais reputar configurado conflito de competência perante esta Corte de Justiça em virtude da decisão proferida pelo Juízo da execução fiscal que, no exercício de sua competência, determine a constrição judicial.

Efetivamente, a partir da vigência da Lei n. 14.112/2020, com aplicação aos processos em trâmite (afinal se trata de regra processual que cuida de questão afeta à competência), o Juízo da execução fiscal, ao determinar o prosseguimento do feito executivo ou, principalmente, a constrição judicial de bem da recuperanda, não adentra indevidamente na competência do Juízo da recuperação judicial, não ficando caracterizado, até esse momento, nenhum conflito de competência perante esta Corte de Justiça.

Com a vênua daqueles que entendem de modo diverso, não se pode mais reputar configurado conflito de competência perante esta Corte de Justiça pelo só fato de o Juízo da recuperação ainda não ter deliberado sobre a constrição judicial, *em razão justamente de não ter a questão sido, até então, a ele submetida*.

Com essa diretriz – da qual ora se dissuade –, citam-se, na mesma senda do referido AgInt no CC n. 177.164/SP, as seguintes decisões monocráticas: EDcl no CC 172.258/SP, Relator Ministro Marco Buzzi, de 1º/10/2021; CC 182.902/SC, Relatora Ministra Nancy Andrighi [liminar], DJe 21/9/2021; e CC 181.431/SP, Relator Ministro Luis Felipe Salomão, DJe 27/09/2021, com destaque para esta última que reputou caracterizado o conflito de competência perante esta Corte de Justiça em razão da não submissão, até aquele momento, do ato construtivo ao Juízo da recuperação judicial, nestes termos (sem grifos no original):

[...]

Em outros termos, o Juízo da execução fiscal poderá determinar a constrição de bens e valores da recuperanda, todavia, o controle de tais atos é incumbência exclusiva do Juízo da recuperação, o qual poderá substituí-los, mantê-los ou, até mesmo torná-los sem efeito, tudo buscando o soerguimento da empresa, haja vista a sua elevada função social.

3. No caso sob análise, *evidencia-se o conflito de competência entre o Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Bebedouro - SP, que deferiu o cujo pedido de recuperação judicial em 16/02/2018, o qual encontra-se em tramitação (fls. 224-226) e o Juízo Federal da 1ª Vara de Ribeirão Preto - SJ/SP que determinou a constrição de valores de titularidade da suscitante com a finalidade de quitar o débito da execução fiscal n. 5008681- 46.2018.4.03.6102 (fl. 06), sem que tal constrição fosse submetida ao crivo do Juízo da recuperação.*

Como afirmado acima, as execuções fiscais não se suspendem com o deferimento da recuperação judicial, nada obstante há necessidade de análise dos constritivos pelo Juízo da recuperação.

Nessa linha, cabe destacar, ainda, decisão monocrática, em situação similar à tratada nos autos, em que se conheceu do conflito de competência “para

estabelecer que os atos de alienação ou de constrição que possam comprometer o cumprimento do plano de reorganização da empresa, *somente serão efetivados após a anuência do Juízo da recuperação judicial*, sem prejuízo do prosseguimento da execução fiscal objeto da controvérsia, em outros aspectos” (CC 178.230/AL, Relator Ministro Raul Araújo, DJe 30/09/2021).

Faz-se a menção aos julgados monocráticos apenas para evidenciar a noticiada dispersão das decisões desta Corte Superior, que, embora não divirjam quanto à extensão da competência propriamente dita dos Juízos da execução fiscal e da recuperação judicial, há um claro dissenso a respeito do modo como tais competências se operacionalizam na prática, questão absolutamente recente.

Diversamente, *permissa venia*, tem-se por necessário à configuração do conflito de competência perante esta Corte de Justiça *que o Juízo da execução fiscal se oponha, concretamente, à superveniente* deliberação do Juízo da recuperação judicial a respeito da constrição judicial, determinando a substituição do bem constrito ou tornando-a sem efeito, ou acerca da essencialidade do bem de capital constrito.

A submissão da constrição judicial ao Juízo da recuperação judicial, para que este promova um juízo de controle sobre o ato constrictivo, pode ser feita naturalmente, de ofício, pelo Juízo da execução fiscal, em atenção à propugnada cooperação entre os Juízos.

Caso o Juízo da execução fiscal assim não proceda, tem-se de todo prematuro falar-se em configuração de conflito de competência perante esta Corte de Justiça, a pretexto, em verdade, de obter o sobrestamento da execução fiscal liminarmente. Não há, por ora, nesse quadro, nenhuma usurpação da competência, a ensejar a caracterização de conflito perante esta Corte de Justiça. A inação do Juízo da execução fiscal – como um “não ato” que é – não pode, por si, ser considerada idônea a fustigar a competência do Juízo da recuperação judicial ainda nem sequer exercida.

No ponto, anota-se que o § 7^a-B do art. 6º da Lei n. 11.101/2005 apenas faz remissão ao art. 69 do CPC/2015, cuja redação estipula que a cooperação judicial *prescinde de forma específica*. Em seu § 2º, inciso IV, estabelece-se que “os atos concertados entre os juízos cooperantes *poderão consistir, além de outros*, no estabelecimento de procedimento para a efetivação de medidas e providências para recuperação e preservação de empresas”.

Naturalmente, a cooperação judicial pode se dar também por provocação das partes interessadas.

Reproduz-se, a propósito, comentário da doutrina especializada a respeito da modificação legislativa em comento (sem grifos no original):

A Lei faz ressalva expressa a respeito das aplicações dos incs. I, II e III também às execuções fiscais, que têm seu trâmite garantido no curso da recuperação judicial.

Todavia, da mesma forma que em relação à cobrança de créditos não sujeitos, caso seja determinada a restrição sobre bem essencial, fica assegurada a substituição de tais bens por outros não essenciais, de valor equivalente.

Dessa forma, fica garantida a execução fiscal sem inviabilizar a recuperação judicial da empresa devedora. *Tanto no disposto no § 7º-A quanto no § 7º-B existe disposição sobre o princípio da cooperação judicial previsto no art. 69 do CPC/2015, que disciplina que os órgãos do Poder Judiciário devem, **sempre que solicitados**, cooperar em relação a diversos atos do processo.*

(Costa, Daniel Carnio. *Comentários à lei de recuperação de empresas e falência*: Lei 11.101, de 09 de fevereiro de 2005 / Daniel Carnio Costa, Alexandre Correa Nasser de Melo, 2. ed., Curitiba: Juruá, 2021, página 97)

Assim, na hipótese de o Juízo da execução fiscal não submeter o ato construtivo ao Juízo da recuperação judicial, *deve a recuperanda instar o Juízo da execução fiscal a fazê-lo ou levar diretamente a questão ao Juízo da recuperação judicial, que deverá exercer seu juízo de controle sobre o ato construtivo*, se tiver elementos para tanto, valendo-se, de igual modo, se reputar necessário, da cooperação judicial preconizada no art. 69 do CPC/2015.

A caracterização de conflito de competência, como dito, pressupõe a materialização da oposição concreta do Juízo da execução fiscal à efetiva deliberação do Juízo da recuperação judicial a respeito do ato construtivo.

Essa linha de decidir, tem sido adotada por este subscritor (*ut* CC 183.127/AC, DJe 1º/10/2021; CC 182.052/PE, DJe 1º/10/2021, entre outros). Citam-se, da lavra de outros Ministros, com essa diretriz, as seguintes decisões monocráticas: CC 182.959/GO, Relatora Ministra Maria Isabel Gallotti, DJe 30/09/2021; CC 182.790/SC, Relator Ministro Antonio Carlos Ferreira, DJe 30/09/2021; CC 182.647/RN, Relatora Ministra Maria Isabel Gallotti, DJe 23/09/2021 (entre outras), com destaque para o último *decisum*, em que S. Exa fez constar de seu teor estas considerações:

[...]

Desse modo, de acordo com a nova sistemática legal, a atuação do juízo da recuperação judicial ficou restrita ao juízo de essencialidade do bem construído e ao controle e "determinação de substituição dos atos de construção que recaiam

sobre bens de capital essenciais à manutenção da atividade empresarial, até o encerramento da recuperação” (CC 181.127/MG, relator Ministro Marco Aurélio Belizze, 9.9.2021), o que será viabilizado por meio da cooperação judicial prevista no artigo. 69 do CPC.

Nesse novo panorama, portanto, a configuração de conflito de competência entre o Juízo Federal, condutor da execução fiscal, e o Juízo da recuperação judicial, somente se dará caso seja efetiva a constrição de algum bem ou valor da recuperanda pelo Juízo da execução, e o Juízo universal, sendo informado disso, reconheça, por decisão judicial, a essencialidade do bem ou valor à manutenção da atividade empresarial durante o curso da recuperação e, determinando ele a substituição do bem, encontre oposição ou resistência do Juízo da execução.

Assim, é de rigor que seja notificado o Juízo universal para que delibere sobre os atos constritivos, conforme preceitua o art. 6º, § 7º-B da Lei 11.101/05, e, somente se houver resistência, pelo Juízo da execução, de cumprimento das determinações do Juízo da recuperação, é que se configurará o conflito, sendo ônus da parte suscitante trazer aos autos as decisões que comprovem o contexto exposto.

Efetivamente, o conflito positivo de competência afigura-se caracterizado, não apenas quando dois ou mais Juízos, de esferas diversas, declaram-se simultaneamente competentes para julgar a mesma causa, mas também quando, sobre o mesmo objeto, duas ou mais autoridades judiciárias tecem deliberações excludentes entre si.

A existência do conflito de competência depende, portanto, conforme o inciso I do art. 66 do CPC, que é o pertinente para o caso concreto, da demonstração de que o Juízo da execução fiscal tenha adentrado, indevidamente, na matéria cuja competência é atribuída, por lei, ao Juízo da recuperação judicial.

É preciso, pois, à caracterização de conflito de competência perante esta Corte de Justiça, que o Juízo da execução fiscal, por meio de decisão judicial, se oponha concretamente à deliberação do Juízo da recuperação judicial a respeito da constrição judicial, determinando a substituição do bem constrito ou tornando-a sem efeito, ou acerca da essencialidade do bem de capital constrito.

No particular, não fica configurado o conflito de competência, a ensejar, a intervenção desta Corte de Justiça, sobretudo porque o Juízo Federal suscitado, até o presente momento, exerceu sua competência, nos estritos termos legais.

Na espécie, o Juízo Federal da 3ª Vara Cível e Criminal do Acre – SJ/AC, no bojo da Execução Fiscal n. 1000500-07.2020.4.01.3000, determinou a citação da parte executada para pagar a dívida com os juros e multa de mora e

encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, ou garantir a execução, *sob pena de penhora de tantos bens quantos bastem à satisfação da dívida* (art. 7º e seguintes da Lei n. 6.830/1980, no prazo de 5 (cinco) dias (e-STJ, fls. 155).

Esta decisão, ensejou a arguição de exceção de pré-executividade, sob o exclusivo argumento de que o Juízo Federal seria absolutamente incompetente para determinar atos de constrição, devendo a pretensão constritiva ser submetida ao Juízo universal.

O Juízo Federal da 3ª Vara Cível e Criminal do Acre – SJ/AC rejeitou a exceção de pré-executividade, com esteio no § 7º-B do art. 6º da Lei n. 11.101/2005, reconhecendo que o deferimento do processamento da recuperação judicial não sobresta a execução fiscal, tampouco impede a determinação de ato construtivo por este Juízo, cabendo, posteriormente, ao Juízo da recuperação judicial determinar eventualmente a substituição dos atos de constrição (e-STJ, fl. 34):

Sobre o pedido de suspensão do feito e da impossibilidade do juízo da execução fiscal praticar atos constritivos, a Lei de Falências, já com a nova redação trazida pela Lei n. 14.112/2020, dispõe:

“Art. 6º

(...) § 7º-B.

[...]

Como se vê, o dispositivo não proíbe a prática de atos constritivos pelo Juízo da execução fiscal, permitindo, todavia, eventual substituição dos atos de constrição por parte do juízo universal.

Quanto à afetação da matéria no tema n. 987, o STJ, em 13/04/2021, desafetou-o, julgando-o prejudicado em razão das alterações promovidas na Lei 11.101/2005, por meio da Lei 14.112/2020.

Portanto, rejeito a exceção de pré-executividade.

Esta decisão, como se constata, teria, segundo defende a parte suscitante, adentrado indevidamente na competência do Juízo da recuperação judicial.

Nos termos da fundamentação desenvolvida ao longo deste voto, o presente incidente mostra-se absolutamente prematuro, não ficando configurado conflito de competência.

A decisão, objeto deste conflito de competência, determinou simplesmente o prosseguimento da execução fiscal, a autorizar, oportunamente, a constrição

sobre bens da executada/recuperanda, providências que se inserem, indiscutivelmente, na competência do Juízo Federal suscitado.

Na espécie, nem sequer há, por ora, decisão de constrição judicial propriamente. Logo, tampouco o Juízo da recuperação exerceu, até este momento, o juízo de controle sobre a vindoura constrição, *o que será viabilizado por meio da cooperação entre os Juízos envolvidos, oficiosamente, ou por provação da parte interessada, no caso a recuperanda.*

Registre-se que, *após o exercício de tais competências, a caracterização de conflito perante esta Corte de Justiça somente se fará presente se o Juízo da execução fiscal vier, concretamente, a se opor à deliberação do Juízo da recuperação judicial a respeito da constrição do bem, substituindo-o ou tornando-a sem efeito, ou acerca da essencialidade do bem de capital constricto, o que, por ora, nem se cogita.*

Por fim, assinala-se que o fato noticiado pela Fazenda Pública a respeito do conteúdo da sentença de encerramento da recuperação judicial, em que o Juízo recuperacional assinala a possibilidade de prosseguimento das execuções fiscais perante os respectivos juízos competentes (em virtude justamente do encerramento da recuperação), apenas corrobora a compreensão de não ter havido, na hipótese em exame, em momento algum, configurado conflito de competência entre os Juízos suscitados.

Em arremate, na esteira dos fundamentos acima delineados, não conheço do conflito de competência e revogo a liminar anteriormente deferida pela Presidência do Superior Tribunal de Justiça.

É o voto.