

Superior Tribunal de Justiça

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.343.258 - SP (2011/0079299-0)

RELATOR : **MINISTRO RAUL ARAÚJO**
R.P/ACÓRDÃO : **MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA**
AGRAVANTE : AUGUSTO MODESTO DE SOUZA NETO E OUTROS
ADVOGADOS : ALEXANDRE JOSÉ MARCONDES - SP206522
CARLOS AUGUSTO VERARDO E OUTRO(S) - SP210757
ALEXANDRE PONTIERI E OUTRO(S) - SP191828
MÔNICA MARCONDES E OUTRO(S) - SP352827
AGRAVADO : CONSTRUTORA BERALDI LTDA
ADVOGADO : NILSON ARTUR BASAGLIA E OUTRO(S) - SP099915

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO MONITÓRIA. EMBARGOS. PROVA ESCRITA. APTIDÃO PARA APARELHAR O PEDIDO MONITÓRIO. EXAME APÓS A CONVERSÃO DO RITO. DESCABIMENTO. RECURSO PROVIDO.

1. A ação monitória foi introduzida no ordenamento jurídico brasileiro com a finalidade de simplificar a formação do título executivo judicial em circunstâncias nas quais a demonstração do direito alegado encontra suporte em prova material escrita, todavia despida de eficácia executiva.

2. O procedimento monitório é repartido em duas fases distintas, sendo a primeira, não contraditória, instaurada a pedido daquele que se afirma credor com base em prova escrita. Fazendo uma cognição sumária dos fatos, e se entender que a prova material é suficiente para demonstrar o direito alegado, o magistrado determina a expedição de mandado para pagamento em dinheiro ou de entrega de coisa. A segunda fase instaura-se em razão da resistência daquele contra o qual é expedido o mandado injuntivo, por meio da oposição de embargos monitórios, processados sob o procedimento ordinário, com a garantia do pleno exercício do contraditório.

3. A fase monitória (ou injuntiva) do procedimento existe até o limite do prazo para a resposta do réu, de sorte que o exame sobre a capacidade da prova documental para embasar a ação monitória só deve ocorrer até o momento em que proferida a ordem para a expedição do mandado inicial, no primeiro estágio do procedimento.

4. Com a oposição dos embargos, adotado o procedimento ordinário, não se mostra razoável a ulterior extinção da demanda a pretexto da inaptidão da prova para aparelhar o pedido monitório.

5. Agravo interno provido.

ACÓRDÃO

Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Ministro Marco Buzzi dando provimento ao agravo interno, acompanhando a divergência, a Quarta Turma, por maioria, deu provimento ao agravo interno, nos termos do voto divergente do Ministro Antonio Carlos Ferreira, que lavrará o acórdão.

Votou vencido o Sr. Ministro Raul Araújo (relator), que negava provimento ao agravo interno.

Votaram com o Sr. Ministro Antonio Carlos Ferreira (Presidente) os Srs.

Superior Tribunal de Justiça

Ministros Maria Isabel Gallotti, Marco Buzzi e Luis Felipe Salomão.

Brasília-DF, 21 de setembro de 2017 (Data do Julgamento)

Ministro **ANTONIO CARLOS FERREIRA**

Relator



**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUARTA TURMA**

Número Registro: 2011/0079299-0 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.343.258 / SP** **AgInt no**

Números Origem: 17872008 91090335420098260000 994092905984 99409290598450000
99409290598450001

PAUTA: 16/05/2017

JULGADO: 16/05/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RAUL ARAÚJO**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra **MARIA ISABEL GALLOTTI**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MARCELO ANTONIO MOSCOGLIATO**

Secretária

Dra. **TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : AUGUSTO MODESTO DE SOUZA NETO E OUTROS
ADVOGADOS : ALEXANDRE JOSÉ MARCONDES - SP206522
CARLOS AUGUSTO VERARDO E OUTRO(S) - SP210757
RECORRIDO : CONSTRUTORA BERALDI LTDA
ADVOGADO : NILSON ARTUR BASAGLIA E OUTRO(S) - SP099915

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Coisas - Promessa de Compra e Venda

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : AUGUSTO MODESTO DE SOUZA NETO E OUTROS
ADVOGADOS : ALEXANDRE JOSÉ MARCONDES - SP206522
CARLOS AUGUSTO VERARDO E OUTRO(S) - SP210757
AGRAVADO : CONSTRUTORA BERALDI LTDA
ADVOGADO : NILSON ARTUR BASAGLIA E OUTRO(S) - SP099915

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Adiado por indicação do Sr. Ministro Relator.

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.343.258 - SP (2011/0079299-0)

RELATOR : **MINISTRO RAUL ARAÚJO**
AGRAVANTE : AUGUSTO MODESTO DE SOUZA NETO E OUTROS
ADVOGADOS : ALEXANDRE JOSÉ MARCONDES - SP206522
CARLOS AUGUSTO VERARDO E OUTRO(S) - SP210757
ALEXANDRE PONTIERI E OUTRO(S) - SP191828
MÔNICA MARCONDES E OUTRO(S) - SP352827
AGRAVADO : CONSTRUTORA BERALDI LTDA
ADVOGADO : NILSON ARTUR BASAGLIA E OUTRO(S) - SP099915

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RAUL ARAÚJO:

Trata-se de agravo regimental interposto por AUGUSTO MODESTO DE SOUZA NETO e OUTROS, contra decisão, desta relatoria, que conheceu em parte de seu recurso especial e, nessa extensão, negou-lhe provimento, prejudicando a análise do pedido de tutela provisória.

A decisão agravada possui os seguintes fundamentos: a) não conhecimento da violação ao art. 20, § 4º, do CPC/73, pois essa matéria não foi suscitada nem em apelação nem nos embargos de declaração opostos na eg. Instância *a quo*, e somente no apelo nobre, o que representa inovação recursal; b) ausência de violação ao art. 535, II, do CPC/73; c) ausência de violação aos arts. 1.102-A e 1.102-C, § 2º, do CPC/73, pois o eg. TJ-SP firmou entendimento de que os documentos apresentados não se enquadrariam na hipótese de ação monitória, mas, sim, ação de cobrança; d) "(...) *esbarra no óbice da Súmula 7/STJ a pretensão de discutir se documentos são hábeis a comprovar existência de crédito e, por consequência, aptos a ensejar a ação moratória (...)*" (fl. 337); e e) dissídio jurisprudencial não demonstrado, em face da ausência de similitude fático-probatória entre o v. acórdão estadual e os paradigmas.

Nas razões do agravo interno, AUGUSTO MODESTO DE SOUZA NETO e OUTROS afirmam que "(...) *nada importa se houve ou não a construção do empreendimento imobiliário a que se faz menção o instrumento pactuado entre as partes. O que se busca nesta demanda é simplesmente o recebimento do valor - líquido, certo e exigível - prometido pela recorrida a título de percentual de retorno*" (fl. 345).

Aduzem que "(...) *o suposto inadimplemento no tocante à construção dos imóveis tanto não é objeto do mérito da ação que, no curso desta (julho de 2009), houve sua conclusão e alienação a terceiros consoante comprovam os documentos em anexo*" (fl. 345)

Asseveram que, "(...) *a despeito da realização do empreendimento imobiliário, o percentual de retorno avençado no instrumento contratual que aparelha a presente ação monitória não foi pago, constituindo este prova escrita documental e sem eficácia executiva*

Superior Tribunal de Justiça

apta a ensejar o procedimento escolhido" (fl. 345).

Afirmam que "(...) em momento algum os ora agravantes postularam pela rescisão do contrato com a devolução dos valores pagos, sendo a pretensão inserida na petição inicial o pagamento do valor prometido como remuneração do investimento feito" (fl. 346).

Aduzem que, quando do recebimento da ação monitória, em sede de juízo liminar, o il. Magistrado de piso proferiu despacho determinando a citação da ora agravada para pagamento, porém, após o recebimento dos embargos monitórios, o il. Juiz singular retrocedeu a marcha processual e proferiu sentença extintiva da ação monitória, com o indeferimento na petição inicial. Alega que tal proceder foi indevido, pois "(...) não poderia o magistrado exarar decisão contrária àquela por ele mesmo emitida ao deferir a expedição de mandado de pagamento" (fl. 348).

Asseveram que "(...) os paradigmas acima transcritos guardam completa similitude com o caso trazido à apreciação de Vossa Excelência, notadamente no que concerne a possibilidade de indeferimento da petição inicial pela suposta inaptidão do documento em que se embasa a pretensão injuntiva após a expedição de mandado de pagamento e mesmo da apresentação de embargos pelo devedor" (fl. 349), o que afastaria, também, o óbice da Súmula 7/STJ.

Ao final, requerem a reconsideração da decisão agravada ou, se mantida, seja o agravo interno levado a julgamento perante a eg. Quarta Turma.

Não foi apresentada impugnação do presente recurso (certidão à fl. 398).

É o relatório.

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.343.258 - SP (2011/0079299-0)

RELATOR : **MINISTRO RAUL ARAÚJO**
AGRAVANTE : **AUGUSTO MODESTO DE SOUZA NETO E OUTROS**
ADVOGADOS : **ALEXANDRE JOSÉ MARCONDES - SP206522**
CARLOS AUGUSTO VERARDO E OUTRO(S) - SP210757
ALEXANDRE PONTIERI E OUTRO(S) - SP191828
MÔNICA MARCONDES E OUTRO(S) - SP352827
AGRAVADO : **CONSTRUTORA BERALDI LTDA**
ADVOGADO : **NILSON ARTUR BASAGLIA E OUTRO(S) - SP099915**

VOTO VENCIDO

O EXMO. SR. MINISTRO RAUL ARAÚJO (Relator):

Inicialmente, registra-se que os agravantes não impugnaram o fundamento da decisão agravada quanto ao não conhecimento do recurso pela violação aos arts. 24, § 4º, e 535, II, do CPC/73. Assim, nesta parte, a matéria encontra-se preclusa.

Na parte impugnada, destacam-se os seguintes excertos da decisão agravada:

"Com efeito, na presente ação monitoria, pretende-se dar força executiva a documento, qual seja, 'instrumento particular de compromisso de cessão de quotas de participação', pelo qual o autor alega ter pago R\$215.398,889 (duzentos e quinze mil, trezentos e noventa e oito reais e oitenta e nove centavos) à ora recorrida, para que esta construísse empreendimento imobiliário, que sequer 'saiu do papel' (vide fl. 05).

Por sua vez, o eg. TJ-SP, confirmando sentença, assentou que tal documento não se enquadra nos requisitos previstos no art. 1.102-A do CPC/73, podendo os ora recorrentes proporem ação de cobrança para perseguir o crédito que entendem ser devido pela ora recorrida.

A título elucidativo, transcreve-se o seguinte excerto do v. acórdão estadual:

'Ação monitoria é o instrumento processual colocado à disposição do credor de quantia certa, de coisa fungível ou de coisa móvel determinada, com crédito comprovado por documento escrito sem eficácia de título executivo, para que possa requerer em juízo a expedição de mandado de pagamento ou de entrega da coisa para a satisfação de seu direito.

É uma ação de conhecimento, condenatória, com procedimento especial de cognição sumária e de execução sem título, adotado o sistema puro documental.

O documento que aparelha a ação monitoria deve ser escrito e não possuir eficácia de título executivo.

A ação monitoria tem por finalidade constituir título executivo judicial, tendo como prova documento escrito que comprove relação obrigacional. Anote-se que se o documento reunir os requisitos indispensáveis à execução, não há que se falar em ação monitoria, mas em ação executiva.

Percebe-se, pois, que a sentença na ação monitoria tem a mesma finalidade que a de uma ação condenatória - constituir título executivo judicial.

O argumento dos apelantes é de que não houve o cumprimento do avençado, ou seja, a construção por parte do réu apelado de um

Superior Tribunal de Justiça

empreendimento imobiliário em um condomínio fechado.

Nessa conformidade, não poderiam os apelantes fazer uso da ação monitoria, quando, em face do instrumento particular de compromisso de cessão de quotas de participação, tinha a ação de conhecimento para propor. Inteligência do artigo 1.102-A do Código de Processo Civil. A pretensão dos apelantes é de receber quantia despendida para a construção de um empreendimento imobiliário em um condomínio fechado.

Nessa conformidade, a pretensão posta como ação monitoria desatende, frontalmente, o disposto no art. 1.102-A do Código de Processo Civil, correta, portanto, a r. sentença.'

(...)

Com efeito, os ora recorrentes instruíram a ação monitoria com um 'instrumento particular de compromisso de cessão de quotas de participação', afirmando que a ora recorrida não realizou o empreendimento imobiliário, e por tal razão seriam credores de quantum que afirmam haver pago à ora Recorrida. Nesse cenário, como bem assentou o eg. TJ-SP, tal discussão deverá ser realizada, não nos autos da ação monitoria, mas, sim, em ação de conhecimento.

Nesse diapasão, convém registrar, ainda, a jurisprudência desta eg. Corte no sentido de que esbarra no óbice da Súmula 7/STJ a pretensão de discutir se documentos são hábeis a comprovar existência de crédito e, por consequência, aptos a ensejar a ação moratória. Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

'AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - AÇÃO MONITÓRIA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECLAMO ANTE A INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. IRRESIGNAÇÃO DA REQUERENTE.

(...)

2. Rever a conclusão do Tribunal a quo de que as provas constantes nos autos seriam suficientes à demonstração de existência do débito, requisito essencial ao conhecimento da ação monitoria, demandaria o reexame de provas, providência que encontra óbice na Súmula 7 desta Corte Superior.

3. Agravo regimental desprovido.'

(AgRg no REsp 1575717/MG, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 17/05/2016, DJe 24/05/2016)

'AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. ADMISSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA. NÃO RECONHECIMENTO NA ORIGEM. INVERSÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ. INCIDÊNCIA.

1. O Tribunal de origem, após minucioso exame da documentação que instrui a inicial, apurou que os documentos não são suficientes para atender aos requisitos da legislação processual para cobrança via ação monitoria, exigindo a inversão do julgado o vedado reexame de provas. Incidência do enunciado nº 7 da Súmula do STJ.

2. Agravo regimental não provido.'

(AgRg nos EDcl no AREsp 645.228/MT, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 03/02/2016)

Finalmente, pela alínea 'c' do permissivo constitucional, o apelo tampouco merece prosperar, em face da ausência de similitude fático-probatória entre o v. acórdão estadual e os diversos paradigmas apresentados."

Da leitura do excerto ora transcrito, contraponto às razões postas no agravo interno, é forçoso reconhecer que o apelo não merece prosperar, devendo ser confirmada a

Superior Tribunal de Justiça

decisão ora vergastada.

Com efeito, rejeita-se a alegação dos ora agravantes de que seria irrelevante o fato de a obra ter sido ou não construída, porque, das razões postas na exordial na ação monitória, infere-se que os ora agravantes expressamente afirmam que são credores de determinado valor, pois o empreendimento imobiliário não se concretizou. A título elucidativo, transcreve-se o seguinte excerto da exordial da monitória (fl. 5):

"01. As partes assinaram em 28 de agosto de 2006 um instrumento particular de compromisso de cessão de quotas de participação, com vigência até 31 de dezembro de 2007, no qual os Autores pagaram ao Réu o montante total de R\$ 215.398,89 (duzentos e quinze mil, trezentos e noventa e oito reais e oitenta e nove centavos), valor este que seria utilizado para a construção, por parte do requerido, de um empreendimento imobiliário em um condomínio fechado. (doc. 02).

02. No aludido instrumento ficou ajustado que na conclusão das obras do referido empreendimento - junho de 2007 com tolerância de 180 dias - seria pago aos Autores o reembolso fixado no valor de mercado de 3 unidades autônomas totalizando R\$ 105.115,00 cada, ou seja, os Autores deveriam ser reembolsados em junho de 2007 no valor total de R\$ 315.345,00 (trezentos e quinze mil, trezentos e quarenta e cinco reais).

03. Muito embotada tenham os Autores cumprido com sua parte na obrigação avençada, qual não foi a surpresa dos requerentes, ao descobrir que o empreendimento imobiliário a que foram convidados a participar sequer saiu do papel, não tendo o Réu realizado qualquer edificação no imóvel que nem em nome da Construtora está."

(grifos acrescidos)

Na transcrição, verifica-se que os próprios agravantes suscitam a inadimplência contratual da ora agravada como motivo para a propositura da presente ação monitória. Por essa razão, entendeu corretamente o eg. TJ-SP que o suposto crédito que os ora agravantes alegam possuir deverá ser buscado mediante ação a ser proposta pelo rito ordinário, e não pelo rito da ação monitória.

Ademais, como já assentado, revisar o entendimento exarado pela eg. Corte Estadual, quando aos documentos que instruem a monitória, demandaria o reexame de matéria fático-probatória, o que é inviável em sede de recurso especial, consoante preconiza a Súmula 7/STJ.

De fato, a aplicação de tal enunciado sumular fica até mais evidente neste julgamento, pois os ora agravantes trazem diversos documentos junto com o presente agravo interno, os quais, como já dito, não podem ser examinados nesta seara. Assim, deve ser mantida, também, a aplicação da Súmula 7/STJ.

Tampouco merece guarida a alegação de que estaria demonstrado o dissídio

Superior Tribunal de Justiça

jurisprudencial.

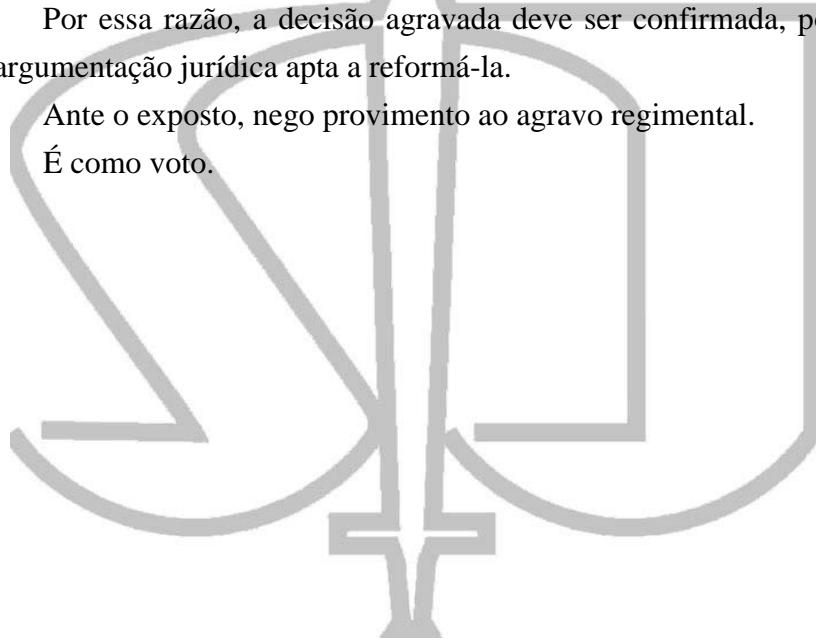
Como dito, não há similitude fático-jurídica entre o v. acórdão estadual e os diversos paradigmas apresentados, pois o referido documento dos ora agravantes não preenche os requisitos do art. 1.102-A do CPC/73. Por sua vez, os paradigmas apresentados tratam de casos específicos, analisando outros documentos, que diferem do caso em exame.

Finalmente, no que concerne à alegação de que o il. Magistrado de piso não poderia extinguir a ação monitória porque proferira anterior despacho ordenando a citação da suposta devedora, ora agravada, para pagamento e, por consequência, exarou "(...) *decisão contrária àquela por ele mesmo emitida ao deferir a expedição de mandado de pagamento*", além de possuir frágil fundamentação jurídica, esta matéria não foi arguida em sede de recurso especial, representando inovação recursal em sede de agravo interno, o que não é admitido.

Por essa razão, a decisão agravada deve ser confirmada, pois os agravantes não trouxeram argumentação jurídica apta a reformá-la.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É como voto.



**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUARTA TURMA**

Número Registro: 2011/0079299-0 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.343.258 / SP** **AgInt no**

Números Origem: 17872008 91090335420098260000 994092905984 99409290598450000
99409290598450001

PAUTA: 16/05/2017

JULGADO: 18/05/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RAUL ARAÚJO**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra **MARIA ISABEL GALLOTTI**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANKLIN RODRIGUES DA COSTA**

Secretária

Dra. **TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : AUGUSTO MODESTO DE SOUZA NETO E OUTROS
ADVOGADOS : ALEXANDRE JOSÉ MARCONDES - SP206522
CARLOS AUGUSTO VERARDO E OUTRO(S) - SP210757
RECORRIDO : CONSTRUTORA BERALDI LTDA
ADVOGADO : NILSON ARTUR BASAGLIA E OUTRO(S) - SP099915

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Coisas - Promessa de Compra e Venda

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : AUGUSTO MODESTO DE SOUZA NETO E OUTROS
ADVOGADOS : ALEXANDRE JOSÉ MARCONDES - SP206522
CARLOS AUGUSTO VERARDO E OUTRO(S) - SP210757
AGRAVADO : CONSTRUTORA BERALDI LTDA
ADVOGADO : NILSON ARTUR BASAGLIA E OUTRO(S) - SP099915

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Após o voto do relator negando provimento ao agravo interno, PEDIU VISTA antecipada o Ministro Antonio Carlos Ferreira.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUARTA TURMA**

Número Registro: 2011/0079299-0 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.343.258 / SP** **AgInt no**

Números Origem: 17872008 91090335420098260000 994092905984 99409290598450000
99409290598450001

PAUTA: 20/06/2017

JULGADO: 20/06/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RAUL ARAÚJO**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra **MARIA ISABEL GALLOTTI**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **RENATO BRILL DE GOES**

Secretária

Dra. **TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : AUGUSTO MODESTO DE SOUZA NETO E OUTROS
ADVOGADOS : ALEXANDRE JOSÉ MARCONDES - SP206522
CARLOS AUGUSTO VERARDO E OUTRO(S) - SP210757
ALEXANDRE PONTIERI E OUTRO(S) - SP191828
MÔNICA MARCONDES E OUTRO(S) - SP352827
RECORRIDO : CONSTRUTORA BERARDI LTDA
ADVOGADO : NILSON ARTUR BASAGLIA E OUTRO(S) - SP099915

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Coisas - Promessa de Compra e Venda

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : AUGUSTO MODESTO DE SOUZA NETO E OUTROS
ADVOGADOS : ALEXANDRE JOSÉ MARCONDES - SP206522
CARLOS AUGUSTO VERARDO E OUTRO(S) - SP210757
ALEXANDRE PONTIERI E OUTRO(S) - SP191828
MÔNICA MARCONDES E OUTRO(S) - SP352827
AGRAVADO : CONSTRUTORA BERARDI LTDA
ADVOGADO : NILSON ARTUR BASAGLIA E OUTRO(S) - SP099915

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Adiado para a próxima sessão por indicação do Sr. Ministro Antonio Carlos Ferreira.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUARTA TURMA**

Número Registro: 2011/0079299-0 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.343.258 / SP** **AgInt no**

Números Origem: 17872008 91090335420098260000 994092905984 99409290598450000
99409290598450001

PAUTA: 20/06/2017

JULGADO: 27/06/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RAUL ARAÚJO**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra **MARIA ISABEL GALLOTTI**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **MARIA HILDA MARSIAJ PINTO**

Secretária

Dra. **TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : AUGUSTO MODESTO DE SOUZA NETO E OUTROS
ADVOGADOS : ALEXANDRE JOSÉ MARCONDES - SP206522
CARLOS AUGUSTO VERARDO E OUTRO(S) - SP210757
ALEXANDRE PONTIERI E OUTRO(S) - SP191828
MÔNICA MARCONDES E OUTRO(S) - SP352827
RECORRIDO : CONSTRUTORA BERARDI LTDA
ADVOGADO : NILSON ARTUR BASAGLIA E OUTRO(S) - SP099915

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Coisas - Promessa de Compra e Venda

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : AUGUSTO MODESTO DE SOUZA NETO E OUTROS
ADVOGADOS : ALEXANDRE JOSÉ MARCONDES - SP206522
CARLOS AUGUSTO VERARDO E OUTRO(S) - SP210757
ALEXANDRE PONTIERI E OUTRO(S) - SP191828
MÔNICA MARCONDES E OUTRO(S) - SP352827
AGRAVADO : CONSTRUTORA BERARDI LTDA
ADVOGADO : NILSON ARTUR BASAGLIA E OUTRO(S) - SP099915

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Adiado para a próxima sessão por indicação do Sr. Ministro Antonio Carlos Ferreira.

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.343.258 - SP (2011/0079299-0)

VOTO

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI: Senhores Ministros, tendo ouvido com atenção tanto o voto do eminente Relator como o voto divergente ora apresentado, peço vênia ao eminente Relator para aderir à divergência. Observo que consta do voto do Relator a seguinte transcrição extraída da inicial da monitória: "As partes assinaram, em 28 de agosto, um instrumento particular de compromisso de cessão de cotas de participação, com vigência até 31 de dezembro de 2007, no qual os autores pagaram ao réu um montante total de R\$ 215.398,00 (duzentos e quinze mil trezentos e noventa e oito reais), valor esse que seria utilizado para construção, por parte do requerido, de um empreendimento imobiliário em um condomínio fechado. No aludido instrumento, ficou ajustado que, na conclusão das obras do referido empreendimento, junho de 2007, com tolerância de 180 dias...". Ou seja, essa tolerância vai chegar no prazo de vigência do contrato, que é 31 de dezembro de 2007.

Então, havia um valor que foi entregue aos réus, duzentos e quinze mil reais, e estava ajustado que, na conclusão das obras, em junho de 2007, com tolerância de 180 dias, seria pago aos autores o reembolso fixado no valor de mercado de três unidades autônomas, totalizando R\$ 105.115,00 (cento e cinco mil cento e quinze reais) cada. Ou seja, os autores deveriam ser reembolsados em junho de 2007, com a tolerância de seis meses, no valor de R\$ 315.345,00 (trezentos e quinze mil trezentos e quarenta e cinco reais).

Prosseguem os autores afirmando que muito embora tenham cumprido com sua parte na obrigação avençada, qual não foi a surpresa dos requerentes ao descobrir que o empreendimento imobiliário do qual foram convidados a participar sequer saiu do papel, não tendo o réu realizado qualquer edificação no imóvel, que nem no nome da construtora está. E veio a cobrança desse valor, que já estava determinado no contrato.

Penso que esse não era um contrato por meio do qual eles entregassem um terreno e recebessem três imóveis. É um contrato com outras características, já que foi pactuada não a entrega dos imóveis e nem do valor que estes imóveis teriam no mercado quando ficassem prontos. Aqui, não; já foi estabelecido que eles entregariam duzentos e quinze mil reais e receberiam trezentos e quinze mil reais em junho de 2007, com tolerância de 180 dias.

A despeito do rótulo "cessão de cotas de participação" houve um mútuo para ser pago no valor ajustado e na data pactuada.

Superior Tribunal de Justiça

Em resposta a essa monitória, houve embargos monitórios em que se alegou que o imóvel não estava construído e que, portanto, eles não teriam de cumprir essa obrigação, uma vez que, na interpretação do embargante, estaria condicionada à construção, mas, caso se pretendesse receber independentemente da construção, haveria juros usurários – correção e juros.

É relevante a tese de que esse instrumento foi feito dessa forma para encobrir juros superiores à taxa de 12% (doze por cento). Nesse sentido a defesa do réu/embargante: ou o autor espera construir o imóvel e recebe esse valor só com atualização monetária ou se pretende receber logo, que se expurguem os juros superiores à taxa legal.

Por isso, acompanho o voto divergente do Ministro Antonio Carlos Ferreira, com a devida vênia do Relator, porque entendo que a recorrida não refutou a obrigação, senão apenas afirmou a existência de condição não implementada - que seria que, na época em que ajuizada a ação, a construção do imóvel - e impugnou a importância exigida pelos credores, se acaso for obrigada a restituir o investimento antes da conclusão das obras, que é o que está acontecendo. Então, no julgamento desses embargos monitórios, o Judiciário apreciará se os juros excedem a taxa legal.

Com efeito, havendo a descrição, na inicial da monitória, do valor que eles entregaram aos réus, do valor pactuado para o pagamento e a data de vencimento do contrato, extrair a taxa de juros é uma mera operação aritmética.

Isso haverá de ser julgado nos embargos à ação monitória, com o mesmo nível de cognição que seria possível na ação ordinária que a origem entendeu devesse ser ajuizada.

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.343.258 - SP (2011/0079299-0)

RELATOR : **MINISTRO RAUL ARAÚJO**
AGRAVANTE : **AUGUSTO MODESTO DE SOUZA NETO E OUTROS**
ADVOGADOS : **ALEXANDRE JOSÉ MARCONDES - SP206522**
CARLOS AUGUSTO VERARDO E OUTRO(S) - SP210757
ALEXANDRE PONTIERI E OUTRO(S) - SP191828
MÔNICA MARCONDES E OUTRO(S) - SP352827
AGRAVADO : **CONSTRUTORA BERALDI LTDA**
ADVOGADO : **NILSON ARTUR BASAGLIA E OUTRO(S) - SP099915**

VOTO-VISTA

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA: Trata-se de agravo interno interposto contra decisão monocrática proferida nos autos de recurso especial tirado contra acórdão do TJSP assim ementado (e-STJ, fl. 164):

Ação monitória – Pretensão de cobrar quantia referente a instrumento particular de compromisso de cessão de quotas de participação para a construção de um empreendimento imobiliário – Impossibilidade de se utilizar da ação monitória – A prova documental que instruiu a inicial não preenche a exigência contida pelo artigo 1.102a do Código de Processo Civil – Decisão mantida – Recurso improvido.

A controvérsia origina-se de ação monitória ajuizada pelos recorrentes, por meio da qual demandaram o pagamento da importância de R\$ 403.278,71, que resultaria de obrigação assumida pela recorrida em "Instrumento Particular de Compromisso de Cessão de Quotas de Participação", tudo conforme narrativa contida na peça inicial de fls. 4/6 (e-STJ).

Citada, a ré ofereceu embargos monitórios (e-STJ, fls. 31/35), alegando, em síntese, que ainda não havia sido aperfeiçoada a condição estipulada em contrato, qual seja a construção do empreendimento imobiliário do qual adviria o resultado pretendido pelos autores. Defendeu que, se acaso fosse obrigada a restituir o capital investido, antes da conclusão das obras, o valor não corresponderia àquele reivindicado no pedido inicial.

Seguiu-se a sentença de fls. 106/107 (e-STJ), que indeferiu a petição inicial da ação e julgou extinto o processo sem a resolução do mérito, assentando que os documentos que instruíram a inicial não autorizavam a adoção do procedimento monitório, contudo "podendo funcionar como início de prova escrita em ação de cobrança, em processo de conhecimento" (e-STJ, fl. 106).

Apelaram os autores (e-STJ, fls. 111/119).

O TJSP desproveu o recurso, expressando no acórdão o seguinte entendimento (e-STJ, fl. 166):

(...) não poderiam os apelantes fazer uso da ação monitória, **quando, em face do instrumento particular de compromisso de cessão de quotas de participação, tinham a ação de conhecimento para propor.** Inteligência do artigo 1.102-A do Código de Processo Civil. A pretensão dos apelantes é de receber quantia despendida para a construção de um empreendimento imobiliário em um condomínio

Superior Tribunal de Justiça

fechado.

Nessa conformidade, a pretensão posta como ação monitória desatende, frontalmente, o disposto no art. 1.102-A do Código de Processo Civil, correta, portanto, a r. sentença.

Os embargos de declaração opostos ao acórdão foram rejeitados (e-STJ, fls. 169/171 e 174/180).

As razões do recurso especial aduzem violação dos arts. 535, II, 1.102-A, 1.102-C, § 2º, e art. 20, § 4º, todos do CPC/1973, outrossim indicando divergência na interpretação dos referidos dispositivos (e-STJ, fls. 183/204).

O recorrido apresentou contrarrazões (e-STJ, fls. 268/272).

Inadmitido na origem (e-STJ, fl. 281), o apelo ascendeu a esta Corte Superior por força do agravo interposto pelos ora recorrentes (e-STJ, fls. 285/301), provido pelo em. Ministro Relator para sua conversão em recurso especial (e-STJ, fl. 314).

Por meio da decisão juntada às fls. 333/338 (e-STJ), o douto Relator conheceu em parte do recurso especial e, na parte conhecida, negou-lhe provimento. Entendeu que, de fato, a ação dos recorrentes não poderia ser exercida por meio do procedimento especial monitório, senão por um processo de conhecimento pelo rito comum (e-STJ, fl. 337). Ponderou, ademais, que a pretensão de discutir se os documentos são hábeis a comprovar a existência do crédito e, como consequência, aptos a ensejar a ação monitória, esbarra no obstáculo da Súmula n. 7/STJ.

Os recorrentes interpuseram agravo interno (e-STJ, fls. 342/354), em síntese reiterando os argumentos deduzidos no recurso especial. Argumentam que o objetivo da demanda é o recebimento de importância líquida, certa e exigível, todavia comprovada por meio de documento que não ostenta a condição de título executivo. Afirmaram não existir discussão sobre a construção dos imóveis e defenderam a tese de que, adotado o rito ordinário pelo fato de a recorrida ter oferecido embargos monitórios, *"a ampliação do objeto cognitivo para abranger a temática concernente a existência ou não do direito referido na petição inicial, a cognição sumária na qual se fundou a ordem de expedição do mandado de pagamento é contraposta a uma cognição plena e exauriente acarretada pelo manejo dos embargos nos termos do artigo 1.102-C do CPC/1973"* (e-STJ, fl. 350).

Na sessão de 18/5 p.p., o em. Ministro Relator negou provimento ao agravo.

Pedi vista dos autos para aprofundar o exame das circunstâncias que envolvem a causa.

Rogando vênias à Relatoria, penso que a irresignação merece acolhida.

Passo ao voto.

Sob a influência da ação decendiária do direito lusitano e da "ação de assinação de dez dias" do antigo processo civil brasileiro – que, por sua vez, inspiraram-se no *mandatum de solvendo cum clausula iustificativa* do direito medieval italiano (cf. J. E.

Superior Tribunal de Justiça

Carreira Alvim, citando lições de Chiovenda, *in* Processo Monitório. 6ª ed. Curitiba: Juruá, 2006. Págs. 25/27), e no *indiculus commonitorius* de origem germânica (TALAMINI, Eduardo. *Tutela Monitória*. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001. Págs. 40/41) –, o procedimento monitorio foi introduzido (ou reintroduzido) em nosso ordenamento jurídico com a finalidade de **simplificar** a formação do título executivo judicial em circunstâncias nas quais a demonstração do direito alegado encontra suporte em prova material (leia-se: escrita), todavia despida de eficácia executiva.

A ideia de simplificação está expressamente gravada na motivação exposta pelo então Ministro da Justiça Maurício Corrêa no projeto de lei encaminhado pelo Executivo à Câmara dos Deputados, origem da Lei Federal n. 9.079/1995, que acrescentou ao CPC/1973 o Capítulo XV, nele contidos os arts. 1.102-A, 1.102-B, 1.102-C e parágrafos. Fazendo referência à ação decendiária do direito português e à ação de assinatura (prevista no art. 246 do Regulamento 737/1850 e, depois, nos códigos processuais paulista e baiano), ponderou S. Ex.^a que o restabelecimento do instituto no âmbito do direito processual civil brasileiro contribuiria para abreviar a formação do título executivo, beneficiando a parte credora e prestigiando o Judiciário:

(...)

4. Com o objetivo de desburocratizar, agilizar e dar efetividade ao processo civil, a proposta introduz, no atual direito brasileiro, a ação monitoria, que representa o procedimento de maior sucesso no direito europeu, adaptando o seu modelo à nossa realidade, com as cautelas que a inovação recomenda.

5. A finalidade do procedimento monitorio, que tem profundas raízes também no direito luso-brasileiro, é abreviar, de forma inteligente e hábil, o caminho para a formação do título executivo, controlando o geralmente moroso e caro procedimento ordinário.

6. Escrevendo a propósito da conveniência de sua adoção entre nós, assim se manifestou o Professor Humberto Theodoro Júnior:

"A tutela jurisdicional a que tem direito o cidadão não é, nem pode ser, como adverte Cristofolini, 'de mera afirmação acadêmica, mas de realização concreta de direitos subjetivos', que geralmente são sacrificados quando não encontram remédio expedito e econômico." (Revista Forense 271/78).

7. Causa desânimo ao credor o fato de possuir documento abalizado e de saber que o devedor não tem defesa a lhe opor e, mesmo assim, ter de enfrentar toda a complexidade do processo de conhecimento para, só depois dele, obter meios para executar o inadimplente.

8. Em semelhante conjuntura, e em outras análogas, impõe-se, a bem da parte e para prestígio da Justiça, a adoção, o quanto antes, de procedimento que restaure a velha assinatura de dez dias e que a atualize com base nos procedimentos monitorios do moderno direito vigente na Europa.

A doutrina, por sua vez, é uníssona em reconhecer esse objetivo. Destaco, a propósito, o escólio de Humberto Theodoro Júnior, para quem

A experiência jurídica, ao longo do aperfeiçoamento dos sistemas processuais europeus, há muito tempo revelou que em muitas causas, desde logo, abundam motivos que fazem prever a inexistência de oposição séria do réu à pretensão do demandante.

A lide, então, é superficial, não passando do plano de insatisfação da pretensão, e, assim, não chegando ao campo da contestação a ela, que tivesse de ser solucionada

ou dirimida pelo juiz. Impõe-se, portanto, tratar ditas causas por meio de instrumento processual diverso dos habituais, que atenda ao ideal de rapidez e economia, de modo a evitar dispêndio inútil de energias e despesas na atuação da vontade concreta da lei em face de um caso onde o direito da parte se mostra revelado com prévia segurança e nitidez.

Justifica-se, em tal conjuntura, toda simplificação procedimental para "abreviar-se a obtenção do título executivo", visto que "o réu, pela natureza da relação de direito material em que se funda a pretensão do autor, é antes disposto a reconhecê-la do que a contestá-la" (Amaral Santos, *Ações Cominatórias no Direito Brasileiro*, 4ª ed., vol. I, n. 51, p. 174).

Os principais Códigos europeus, diante dessa particular situação do credor munido de relativa certeza de seu direito, mas privado de título executivo extrajudicial, engendraram uma forma de *summaria cognitio*, sem contraditório do devedor, em que à base de prova documental do credor, ou diante de determinadas relações jurídicas materiais, se permite ao juiz "o imediato pronunciamento de uma decisão, suscetível de constituir título executivo judicial" (Mecheli, *Derecho Procesal Civil*, Buenos Aires, Ed. EJE, 1970, vol. III, p. 387).

Ao lado do processo de execução e do processo de cognição, em sua pureza, existe, portanto, um procedimento intermediário, de larga aplicação prática e de comprovada eficiência para abreviar a solução definitiva de inúmeros litígios: trata-se do procedimento monitório ou de injunção.

(THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil – Procedimentos Especiais – Volume III*. 37ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006. Pág. 356)

Desse modo, o exame de questões envolvendo as ações monitórias não pode descurar de sua ínsita razão de existência, desejada pelo legislador e reconhecida pela doutrina, qual seja o escopo de facilitar e abreviar a obtenção do título executivo, municiando o credor com uma ferramenta processual que pode, eventualmente, entregar-lhe o bem da vida de forma mais simples, célere e efetiva.

Além disso, há de se ter em conta o fato de que a fase monitória propriamente dita só existe até o limite do prazo para a resposta, momento a partir do qual, se houver oferecimento de embargos, o processo passa a tramitar pelo rito ordinário, naquilo que a doutrina denominou de "técnica de inversão da iniciativa do contraditório" (cf. FREITAS CÂMARA, Alexandre. *Lições de Direito Processual Civil*. Vol. III. 12ª ed. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Juris, 2007. Pág. 538).

Vejamos, a propósito, a redação dos dispositivos que disciplinaram a ação monitória no CPC/1973 – vigente ao tempo em que ajuizada a presente ação e, outrossim, quando opostos os embargos monitórios:

Art. 1102-A. A ação monitória compete a quem pretender, com base em prova escrita sem eficácia de título executivo, pagamento de soma em dinheiro, entrega de coisa fungível ou de determinado bem móvel.

Art. 1102-B. Estando a petição inicial devidamente instruída, o juiz deferirá de plano a expedição do mandado de pagamento ou de entrega da coisa no prazo de quinze dias.

Art. 1102-C. No prazo previsto no artigo anterior, poderá o réu oferecer embargos, que suspenderão a eficácia do mandado inicial. Se os embargos não forem opostos, constituir-se-á, de pleno direito, o título executivo judicial, convertendo-se o mandado inicial em mandado executivo e prosseguindo-se na forma prevista no Livro II, Título II, Capítulos II e IV.

§ 1º Cumprindo o réu o mandado, ficará isento de custas e honorários advocatícios.

Superior Tribunal de Justiça

§ 2º Os embargos independem de prévia segurança do juízo e serão processados nos próprios autos, pelo procedimento ordinário.

§ 3º Rejeitados os embargos, constituir-se-á, de pleno direito, o título executivo judicial, intimando-se o devedor e prosseguindo-se na forma prevista no Livro II, Título II, Capítulos II e IV."

Segundo o procedimento disciplinado pelo legislador, o interessado pode requerer ao juiz a expedição **liminar** de mandado de pagamento de soma em dinheiro, entrega de coisa fungível ou determinado bem móvel, tão só baseado em prova escrita sem eficácia de título executivo (art. 1.102-A).

Distribuída a petição inicial, o magistrado deve fazer uma prévia avaliação acerca das alegações deduzidas pelo autor e da prova que instrui a petição inicial e, se acaso entender pela verossimilhança do direito alegado, determina a expedição do mandado monitorio, para pagamento ou entrega da coisa no prazo de quinze dias (art. 1.102-B). Durante esse lapso, o réu pode oferecer embargos, que são dotados de efeito suspensivo *ex vi legis* e **impõem a conversão do procedimento especial para o rito ordinário** (art. 1.102-C, § 2º).

Após a conversão, a prova escrita deverá ser analisada em conjunto com outros elementos probatórios que venham a ser produzidos durante a instrução processual, todavia não mais com a exclusiva finalidade de autorizar a expedição do mandado injuntivo, mas para aferir a procedência ou improcedência do pedido inicial, em um exame mais aprofundado das alegações deduzidas pelas partes.

O procedimento monitorio, dessarte, é repartido em duas fases distintas: "(a) a primeira, **não contraditória**, instaura-se a pedido de quem, com base em prova escrita (ou equivalente), se afirma credor, com base na simples cognição sumária dos fatos, culminando com a expedição de um mandado de pagamento ou de entrega (conforme se trate de dinheiro ou de coisa); (b) a segunda desenvolve-se (ou pode desenvolver-se) com a observância do procedimento ordinário, a pedido daquele em face do qual é expedido o mandado (devedor ou injuncionado), que pode, com todas as garantias do **contraditório**, opor-se à ordem judicial, através de embargos" (ALVIM, J. E. Carreira. *Processo Monitorio*. 6ª ed. Curitiba: Juruá, 2006. Págs. 91/92).

Essa bipartição é também apontada na jurisprudência do STJ:

PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. PROCEDIMENTO. ÔNUS DA PROVA. DISTRIBUIÇÃO. REGRA GERAL DO ART. 333 DO CPC. INCIDÊNCIA. TEORIA DA DISTRIBUIÇÃO DINÂMICA DO ÔNUS DA PROVA. CABIMENTO.

1. O processo monitorio divide-se em duas fases distintas - monitoria e executiva - apartadas por um segundo processo, os embargos, de natureza incidental e posto à disposição do réu para, querendo, impugnar as alegações do autor.

2. A fase monitoria é de cognição sumária, sempre inaudita altera pars, cabendo ao juiz verificar a regularidade formal da ação, a presença dos pressupostos para o regular desenvolvimento do processo e, sobretudo, a idoneidade do documento apresentado como prova da existência do crédito.

3. Opostos os embargos pelo réu, inaugura-se um novo processo que, nos

termos do art. 1.102-C, § 2º, do CPC, tramitará pelo rito ordinário, dotado de cognição plena e exauriente, com ampla dilação probatória. Assim, a cognição, que em princípio é sumária, será dilatada mediante iniciativa do réu em opor embargos, permitindo que se forme um juízo completo e definitivo sobre a existência ou não do direito do autor.

4. O processo monitorio não encerra mudança na regra geral de distribuição do ônus da prova contida no art. 333 do CPC. O fato de, na ação monitoria, a defesa ser oferecida em processo autônomo, não induz a inversão do ônus da prova, visto que essa inversão se dá apenas em relação à iniciativa do contraditório.

5. O documento que serve de base para a propositura da ação monitoria gera apenas a presunção de existência do débito, a partir de um juízo perfunctório próprio da primeira fase do processo monitorio. Trazendo o réu-embargante elementos suficientes para contrapor a plausibilidade das alegações que levaram à expedição do mandado de pagamento, demonstrando a existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito invocado na inicial, caberá ao autor-embargado superar os óbices criados, inclusive com a apresentação de documentação complementar, se for o caso.

6. Apesar de seguir a regra geral de distribuição do ônus da prova, o processo monitorio admite a incidência da teoria da distribuição dinâmica do ônus da prova.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(REsp 1084371/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/12/2011, DJe 12/12/2011)

Desse modo, por se tratar de um processo compartimentado em que o estágio injuntivo dá-se apenas até o decurso do prazo fixado para o cumprimento da obrigação, a avaliação sobre a capacidade da prova documental para embasar a ação monitoria deve ocorrer tão somente na primeira fase do procedimento. Com a citação, se houver manifestação de resistência do devedor (embargos), o feito passa a tramitar na forma de um processo de conhecimento, sob o procedimento comum, com a amplitude de cognição necessária ao regular exercício do direito de defesa, até mesmo admitindo a reconvenção (cf. Súmula n. 292/STJ). Cito, a propósito:

Processual Civil. Recurso Especial. Ação monitoria. Reconvenção. Admissibilidade. Segundo a *mens legis* os embargos na ação monitoria não têm "natureza jurídica de ação", mas se identificam com a contestação. Não se confundem com os embargos do devedor, em execução fundada em título judicial ou extrajudicial, vez que, inexistente ainda título executivo a ser desconstituído.

Não pagando o devedor o mandado monitorio, abre-se-lhe a faculdade de defender-se, oferecendo qualquer das espécies de respostas admitidas em direito para fazer frente à pretensão do autor.

Os embargos ao decreto injuncional ordinarizam o procedimento monitorio e propiciam a instauração da cognição exauriente, regrado pelas disposições de procedimento comum. Por isso, não se vislumbra qualquer incompatibilidade com a possibilidade do réu oferecer reconvenção, desde que seja esta conexa com a ação principal ou com o fundamento da defesa.

A tutela diferenciada introduzida pela ação monitoria, que busca atingir, no menor espaço de tempo possível a satisfação do direito lesado, não é incompatível com a ampla defesa do réu, que deve ser assegurada, inclusive pela via reconvenção.

Recurso provido, na parte em que conhecido.

(REsp 222.937/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/05/2001, DJ 02/02/2004, p. 265)

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO MONITÓRIA PARA COBRANÇA DE TAXAS CONDOMINIAIS ORDINÁRIAS E EXTRAORDINÁRIAS. EMBARGOS À

MONITÓRIA. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA ASSEMBLEIA DO CONDOMÍNIO. AMPLITUDE DA MATÉRIA DE DEFESA.

1. **O procedimento dos embargos ao mandado monitório segue o rito ordinário (art. 1.102-C, § 2º, do CPC), o que aponta inequivocamente para a vontade do legislador de conferir-lhe contraditório pleno e cognição exauriente, de modo que, diversamente do processo executivo, não apresenta restrições quanto à matéria de defesa, sendo admissível a formulação de alegação de natureza adjetiva ou substantiva, desde que se destine a comprovar a improcedência do pedido veiculado na inicial.**

2. No caso, em embargos à monitória onde havia cobrança de taxas condominiais ordinárias e extraordinárias em atraso, pode o condômino arguir a invalidade das cotas extras, sustentando nulidade da assembleia que as fixou. Precedentes.

3. Recurso especial provido.

(REsp 1172448/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2013, DJe 01/07/2013)

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE PARCERIA PECUÁRIA. PROVA ESCRITA. DOCUMENTO HÁBIL A COMPROVAR A OBRIGAÇÃO CREDITÍCIA.

1. A tutela jurisdicional monitória objetiva abreviar a formação do título executivo por aquele portador de "prova escrita", sem eficácia executiva e que pretenda soma em dinheiro, coisa fungível ou determinado bem móvel, por meio de cognição sumária e contraditório diferido.

2. A prova hábil a instruir a ação monitória, isto é, apta a ensejar a determinação da expedição do mandado monitório - a que alude o artigo 1.102-A do Código de Processo Civil -, precisa demonstrar a existência da obrigação, devendo o documento ser escrito e ser suficiente para, efetivamente, influir na convicção do magistrado acerca do direito alegado, não sendo necessária prova robusta, estreme de dúvida, mas sim documento idôneo que permita juízo de probabilidade acerca do direito afirmado pelo autor.

3. Na hipótese, a autora, na qualidade de credora, justamente por estar carente de título de crédito, ajuizou monitória tendo como prova documental o contrato de parceria pecuária - sem força executiva, idôneo, não emitido unilateralmente pelo credor -, que demonstra relação jurídica patrimonial e sem reclamar acerto ulterior, com apresentação dos cálculos decorrentes do inadimplemento devidamente atualizados. Portanto, demonstrou liquidez mínima e exigibilidade da prestação suficientes a permitir juízo de probabilidade acerca do direito afirmado pelo autor, somada a uma cognição mais célere da causa.

4. A jurisprudência de todas as Seções do STJ afasta a exigência de liquidez do débito objeto da cobrança para fins de admissibilidade do procedimento mais célere. Precedentes.

5. A parceria pecuária é contrato não solene (pode ser escrito ou verbal), bilateral, consensual, oneroso, sendo a remuneração advinda em frutos da propriedade rural, tendo o Estatuto da Terra (Lei n. 4.504/1964) pré-definido, no art. 96, parâmetros de participação no negócio, com a delimitação das quotas e mitigando a aleatoriedade em contrapartida a um dirigismo contratual, facilitando a apuração dos valores devidos a cada participante.

6. Somado a tudo isso, verifica-se que houve o oferecimento de embargos pelo recorrido, que acabaram por converter o procedimento em ordinário (CPC, art. 1.102-C), inclusive com a possibilidade de reconvenção (Súm 292 do STJ), exceções de impedimento e suspeição.

7. Por fim, em outro viés, o diploma processual confere para as execuções nos contratos sinalagmáticos ou de prestações recíprocas simultâneas, como sói o contrato de parceria pecuária, a oportunidade ao credor de produzir prova de que cumpriu sua prestação (arts. 582 e 615, IV), sendo que a impossibilidade imediata dessa comprovação rende ensejo justamente à via monitória.

8. Recurso especial provido.

Superior Tribunal de Justiça

(REsp 1197638/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 08/09/2015, DJe 29/09/2015)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM DECISÃO EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EFEITOS INFRINGENTES. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. NULIDADE. PREQUESTIONAMENTO. OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. ESCRITURA PARTICULAR DE EMISSÃO DE DEBÊNTURES CONVERTÍVEIS EM AÇÕES E DEBÊNTURES SIMPLES OU INCONVERTÍVEIS. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO AUTOR DA AÇÃO MONITÓRIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. CPC, ART. 1.102-C, § 2º, DO CPC.

1. Para o conhecimento do recurso especial é indispensável o prequestionamento da questão federal, que ocorre com manifestação inequívoca acerca da tese pelo acórdão recorrido, condição que se verificou na hipótese dos autos.

2. A satisfação do prequestionamento, por outro lado, é evidente quando a controvérsia trazida no recurso especial foi um dos temas centrais do acórdão recorrido, que o apreciou em preliminar.

3. Opostos embargos à ação monitória, deve obrigatoriamente o feito adotar o procedimento ordinário, conforme previsto no art. 1.102-C, § 2º, do CPC, o que implica a possibilidade de contraditório e cognição ampla e exauriente, que não podem ser suprimidos.

4. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, a que se nega provimento.

(EDcl no AREsp 415.112/PE, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 29/06/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. RECONVENÇÃO. ART. 1.531 DO CC.

- Não há que se falar em omissão quanto ao "decisum" vergastado, uma vez que fundamentou e decidiu as questões postas na apelação. O Poder Judiciário, para expressar sua convicção, não precisa se pronunciar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes.

- A ação monitória, com a impugnação do réu através de embargos, se torna ação normal de conhecimento regida pelo procedimento ordinário podendo, assim, dar ensejo a exceções processuais, reconvenção inclusive.

- A penalidade prevista no art. 1.531 do CC só deve ser aplicada no caso de má-fé. Porém, sendo julgada a reconvenção antecipadamente, não houve oportunidade de produção de provas no sentido de se demonstrar a alegada malícia.

- Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte provido.

(REsp 147.945/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 06/10/1998, DJ 09/11/1998, p. 133)

Ainda nesse mesmo sentido são as conclusões de recente julgado proferido pela Terceira Turma desta Corte, em recurso especial relatado pela em. Ministra NANCY ANDRIGHI, extraindo de seu voto a seguinte assertiva: "*[e]m síntese, ordinarizado o procedimento da monitória com a oposição dos embargos, é admissível a discussão de todas as matérias pertinentes à dívida, como valores, encargos, inexigibilidade ou até mesmo a própria legitimidade da obrigação*" (REsp 1531676/MG, julgado em 18/05/2017, DJe 26/05/2017)

Destaco que no caso sob exame a recorrida não refutou a obrigação, senão apenas afirmou a existência de condição não implementada e impugnou a importância exigida pelos credores, se acaso for obrigada a restituir o investimento antes da conclusão das obras. Nem mesmo suscitou qualquer argumento no sentido da inaptidão da prova

Superior Tribunal de Justiça

escrita para viabilizar o procedimento monitorio.

Logo, não se mostra razoável a extinção da demanda, após a oposição dos embargos monitorios pela aqui recorrida, sob o entendimento de que a recorrente deverá propor uma nova ação de conhecimento. Deveras, não faz sentido dar à parte que reivindica a tutela jurisdicional a resposta de que este feito, tramitando pelo rito ordinário, deve ser extinto para que uma outra demanda, também sob o rito ordinário, seja ajuizada. Isso, notadamente, a pretexto de observar uma questão formal que não mais se mostra importante na atual fase do processo.

O entendimento manifestado no acórdão recorrido, com a devida vênia, colide frontalmente com a ideia de instrumentalidade e, ademais, não atende ao princípio da duração razoável do processo, gravado no inciso LXXVIII, art. 5º, da CF/1988. Cabe ressaltar, nesse sentido, que a despeito de haverem optado por um mecanismo processual que prometia a célere resolução de seu problema, hoje, às vésperas de completar uma década do ajuizamento da ação, os recorrentes não tiveram sequer examinado o mérito de seu pedido por nenhum dos órgãos judiciais pelos quais passaram estes autos.

Em abono dessa linha de raciocínio, reputo ser oportuna, com a necessária adaptação às circunstâncias do caso concreto, a transcrição de percuciente ponderação feita pelo em. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO no voto que apresentou para julgamento do Recurso Especial n. 1.268.590/PR:

(...)

Outrossim, há de ter em mente que o direito processual, embora autônomo em relação ao direito material, tem caráter eminentemente instrumental, de forma que o formalismo excessivo não pode ser acolhido, uma vez que subverte as razões do sistema, negando o provimento jurisdicional àquele que depositou no Estado o monopólio da Justiça.

Afinal, o formalismo não é um valor em si mesmo, tendo sentido apenas quando se prestar a alguma utilidade, isto é, para a organização de um processo justo e de tutela jurisdicional efetiva, haja vista que o escopo precípua do processo é a realização do direito substancial e a concretização da Justiça.

Esposando o mesmo raciocínio:

(...)

IV - A instrumentalidade do processo e o perfil deste no direito contemporâneo não permitem que meras irregularidades constituam empecilho à satisfação da prestação jurisdicional.

(REsp 175.546/RS, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 05/08/1999, DJ 13/09/1999, p. 69)

A mesma motivação inspirou o voto-vista do em. Ministro MARCO BUZZI apresentado no Recurso Especial n. 1.154.730/PE (Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/04/2015, DJe 15/04/2015), cuja discussão envolvia a extinção de ação monitoria aparelhada com título executivo extrajudicial:

"(...) não é cabível a extinção da ação monitoria intentada com base em título executivo extrajudicial, pois, ainda que possível também o ajuizamento da execução, **a extinção da monitoria não atende a nenhum interesse legítimo das partes, não contribui para a efetividade da tutela jurisdicional e tampouco constitui em**

nulidade insanável que traga prejuízo ao devedor, contrariando os princípios da celeridade processual e da instrumentalidade das formas".

O prestígio à instrumentalidade das formas é reiterado na jurisprudência desta Casa. Dentre muitos, destaco os seguintes julgados:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS MODIFICATIVOS. AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO INICIAL. EMENDA APÓS A CONTESTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CPC, ART. 282. REQUISITOS. SÚMULA 7/STJ.

(...)

3. A orientação que veda a emenda à petição inicial após a apresentação da contestação restringe-se aos casos que ensejam a alteração da causa de pedir ou pedido, devendo, nas demais hipóteses, ser realizada a diligência em homenagem aos princípios da economia processual e da instrumentalidade das formas. Precedentes. Hipótese em que sequer seria necessária a emenda à inicial, segundo o entendimento do acórdão recorrido.

4. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento.

(EDcl no AREsp 298.431/DF, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 10/06/2014, DJe 24/06/2014)

PROCESSUAL CIVIL. ILEGITIMIDADE ATIVA. DISPOSITIVOS APONTADOS COMO VIOLADOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. APROVEITAMENTO DOS ATOS PROCESSUAIS. ENTENDIMENTO DA CORTE DE ORIGEM CONSONANTE COM ESTA CORTE.

(...)

2. Esta Corte privilegia o princípio da instrumentalidade das formas, que enseja o aproveitamento dos atos processuais quando se comprova que não houve prejuízos às partes.

3. De fato, a nulidade processual que deve conduzir à extinção do recurso, sem resolução do mérito, deve ser significativa de modo a sacrificar os fins de justiça do processo.

4. O processo é instrumento de realização de justiça, e não um fim em si mesmo, por isso que não se justifica, em prol da questão meramente formal, sacrificar a questão de fundo em flagrante violação do princípio da celeridade processual, visto que, nos termos do acórdão recorrido, não ficou configurado qualquer prejuízo ao ora recorrente. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 284.327/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/03/2013, DJe 21/03/2013)

EXECUÇÃO. CONVERSÃO EM AÇÃO MONITÓRIA. NO CASO, ADMISSIBILIDADE AINDA QUE JÁ CITADO O DEVEDOR.

– Não tendo ainda havido a constrição de bens e rejeitados in limine os embargos à execução, possível é a conversão da execução em ação monitória, à falta de qualquer prejuízo. Aplicação dos princípios da instrumentalidade das formas, economia e celeridade processuais. Precedentes.

Recurso conhecido e provido.

(REsp 603.896/DF, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 07/02/2006, DJ 10/04/2006, p. 197)

O CPC/2015, pautado pelo princípio da primazia do julgamento de mérito, contempla hipótese na qual o documento que instrui a inicial da monitória não se afigura suficiente para embasá-la, com solução que reputo bastante adequada. Com efeito, dispõe o parágrafo quinto de seu art. 701 que "*[h]avendo dúvida quanto à idoneidade de prova documental apresentada pelo autor, o juiz intimá-lo-á para, querendo, emendar a petição*

Superior Tribunal de Justiça

inicial, adaptando-a ao procedimento comum".

Antes mesmo da vigência da novel lei processual, Eduardo Talamini manifestava-se pela possibilidade de aproveitamento do processo, para que tramitasse sob o rito ordinário desde logo:

Se não é possível a concessão da tutela monitória porque o juiz não se convenceu de que há boa chance de ser fundada a pretensão do autor, não é o caso de extinguir o processo. O julgador deverá apenas *não conceder* a tutela monitória e permitir que o feito prossiga como procedimento comum do processo de conhecimento – através do qual, mediante a cognição exauriente, poderá ver verificada a razão do demandante. Essa é a solução mais razoável e afinada com o objetivo da criação da "ação monitória". Em primeiro lugar, porque não há nenhum dispositivo legal determinando a extinção do processo nesse caso – ao contrário do que acontece em outros sistemas. Depois, porque se o objetivo da reforma do Código como um todo, e da criação da monitória em especial, é a celeridade do processo – a "efetividade da tutela" – seria contra-senso que nesses casos se exigisse do autor a propositura de nova ação (o que não lhe seria vedado, se houvesse extinção do processo), com todos os gastos e retardos que disso advêm.

(TALAMINI, Eduardo. *Tutela Monitória*. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001. Pág. 113)

Tudo isso evidencia, como antes ressaltado, o moderno contexto no qual se encontra o Direito Processual Civil, que privilegia o aproveitamento dos atos em prestígio da economia, celeridade e efetividade do processo, objetivos cada dia mais relevantes na prestação da jurisdição estatal.

Anoto, por fim, que nenhum prejuízo advirá à defesa do réu-recorrido, notadamente porque, como outrora afirmado, agora o procedimento segue o rito ordinário, o que viabiliza às partes a produção de todos os meios de provas em direito admitidos.

Em razão do exposto, reconhecendo violação do art. 1.102-C, § 2º, do CPC/1973 e mais uma vez rogando escusas ao eminente Ministro Relator, DOU PROVIMENTO ao agravo interno para DAR PROVIMENTO ao recurso especial, cassando a sentença de fls. 106/107 e os acórdãos de fls. 162/166 e 174/180 (e-STJ), determinando o prosseguimento da ação.

Deixo de avaliar a tese de ofensa ao art. 535, II, do CPC/1973 à luz do que dispõe o art. 282, § 2º, do CPC/2015 (art. 249, § 2º, do CPC/1973). Prejudicado o exame das demais violações indicadas nas razões recursais.

É como voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUARTA TURMA**

Número Registro: 2011/0079299-0 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.343.258 / SP** **AgInt no**

Números Origem: 17872008 91090335420098260000 994092905984 99409290598450000
99409290598450001

PAUTA: 20/06/2017

JULGADO: 03/08/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RAUL ARAÚJO**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra **MARIA ISABEL GALLOTTI**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ANTÔNIO CARLOS PESSOA LINS**

Secretária

Dra. **TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : AUGUSTO MODESTO DE SOUZA NETO E OUTROS
ADVOGADOS : ALEXANDRE JOSÉ MARCONDES - SP206522
CARLOS AUGUSTO VERARDO E OUTRO(S) - SP210757
ALEXANDRE PONTIERI E OUTRO(S) - SP191828
MÔNICA MARCONDES E OUTRO(S) - SP352827
RECORRIDO : CONSTRUTORA BERARDI LTDA
ADVOGADO : NILSON ARTUR BASAGLIA E OUTRO(S) - SP099915

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Coisas - Promessa de Compra e Venda

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : AUGUSTO MODESTO DE SOUZA NETO E OUTROS
ADVOGADOS : ALEXANDRE JOSÉ MARCONDES - SP206522
CARLOS AUGUSTO VERARDO E OUTRO(S) - SP210757
ALEXANDRE PONTIERI E OUTRO(S) - SP191828
MÔNICA MARCONDES E OUTRO(S) - SP352827
AGRAVADO : CONSTRUTORA BERARDI LTDA
ADVOGADO : NILSON ARTUR BASAGLIA E OUTRO(S) - SP099915

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Ministro Antonio Carlos Ferreira dando provimento ao agravo interno, divergindo do relator, e o voto da Ministra Maria Isabel Gallotti no mesmo sentido, PEDIU VISTA o Ministro Marco Buzzi.

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.343.258 - SP (2011/0079299-0)

VOTO-VISTA

EXMO. SR. MINISTRO MARCO BUZZI:

Trata-se de agravo interno interposto por AUGUSTO MODESTO DE SOUZA NETO e OUTROS, contra decisão monocrática de fls. 333/338 (e-STJ), de lavra do ilustre Ministro Raul de Araújo, que, ao confirmar o entendimento da instância ordinária e negar provimento ao recurso especial, asseverou que o contrato de fls. 10/12 (e-STJ) não se enquadra nos requisitos previstos no art. 1.102-A do CPC/73, podendo os ora recorrentes proporem ação de cobrança para perseguir o crédito que entendem devido pela ora recorrida.

Depreende-se dos autos que os insurgentes, no bojo de uma ação monitória (fls. 04/06, e-STJ), postularam o pagamento da quantia de R\$ 403.278,71 (quatrocentos e três mil, duzentos e setenta e oito reais e setenta e um centavos), decorrente da obrigação assumida pela recorrida no "Instrumento Particular de Compromisso de Cessão de Quotas de Participação" (fls. 10/12, e-STJ). A ré ofereceu embargos monitórios (fls. 31/35, e-STJ), sustentando, em suma, que ainda não havia sido perfectibilizada a condição estipulada no contrato, qual seja: a construção do empreendimento imobiliário, o que impedia o reembolso devido aos autores.

O juízo sentenciante indeferiu a petição inicial e julgou extinta, sem resolução do mérito, a ação monitória, porquanto o "documento não possui os requisitos exigidos pelo artigo 1.102a do CPC", ressaltando que o contrato poderia, todavia, "funcionar como início de prova escrita em ação de cobrança" (fl. 106, e-STJ).

O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por sua vez, em sede de apelação, ao desprovê-la, asseverou que "o argumento dos apelantes é de que não houve o cumprimento do avençado, ou seja, a construção por parte do réu apelado de um empreendimento imobiliário em um condomínio fechado", razão pela qual "não poderiam os apelantes fazer uso da ação monitória, quando, em face do instrumento particular de compromisso de cessão de quotas de participação, tinha a ação de conhecimento para propor" (fl. 166, e-STJ).

Nas razões do recurso especial (fls. 183/204, e-STJ), os recorrentes defendem que o objeto da demanda é o recebimento de importância líquida, certa e

exigível, comprovada por documento escrito que, todavia, não possui a condição de título executivo. Sustentam, para tanto, que resta "evidenciada a existência de relação jurídica entre as partes, com provada pelos documentos escritos juntados aos autos com a vestibular, representando a existência do crédito dos ora recorrentes, indubitável a adequação da via monitória escolhida pelos mesmos" (fl. 192, e-STJ).

Mantida a decisão agravada pelo relator, na sessão do dia 03 de agosto de 2017, após a prolação de voto divergente pelo eminente Ministro Antônio Carlos Ferreira, tendo sido seguido pela Ministra Maria Isabel Gallotti, pedi vista para melhor exame do caso.

É o relatório.

Passa-se ao voto.

1. Como é sabido, a ação monitória é um meio processual disponibilizado pelo ordenamento processual ao credor para receber dívidas representadas em prova escrita, razão pela qual, sob pena de inépcia da inicial, a propositura da monitória deve vir acompanhada de um documento, juridicamente hábil, que comprove o montante da dívida, sem o qual não poderá o magistrado expedir o competente mandado monitório.

No caso em apreço, observa-se que os agravantes firmaram com a Construtora Beraldi LTDA um instrumento particular de compromisso de cessão de quotas de participação em empreendimento imobiliário, mediante o repasse, na assinatura do ato, de um investimento financeiro no valor de R\$ 215.398,89 (duzentos e quinze mil, trezentos e noventa e oito reais e oitenta e nove centavos), devendo, ao final, pelo implemento da data fixada no pacto adjeto ("*o prazo para conclusão as obras expira-se em julho de 2007, permitida uma tolerância de mais 180 dias, não considerado o mês indicativo de seu término com o que concordam os cessionários, sem qualquer exigência*" - fl. 11, e-STJ), ser ressarcidos pelo valor expressamente acordado no documento que instrui a petição inicial da ação monitória por eles ajuizada perante o Juízo de Direito da 10.^a Vara Cível da Comarca da Capital do Estado de São Paulo (fls. 04/06, e-STJ).

O deslinde, portanto, da controvérsia ora apresentada reside em saber se o contrato que instruiu a peça exordial, malgrado a deficiente análise das instâncias ordinárias, atende ou não os requisitos do art. 1.102-a do Código de Processo Civil de 1973.

Superior Tribunal de Justiça

Da análise dos autos, constata-se que a cláusula obrigacional restou, nos termos do pacto negocial juntado às fls. 10/12 (e-STJ), assim redigida:

Por este instrumento, doravante, os CESSIONÁRIOS passam a fazer parte integrante do empreendimento a ser desenvolvido sobre a referida área, por quotas de participação, sendo que **o percentual de retorno será fixado no valor de mercado equivalente a 03 unidades autônomas totalizando R\$ 105.115,00 cada**, tendo como base o valor aplicado pelos CESSIONÁRIOS neste ato, reembolsado no final, juntamente com o principal ora investido após o repasse das unidades junto à Caixa Econômica Federal, cujos direitos sobre o contrato de venda das unidades são, neste ato, transferidos pela CEDENTE aos CESSIONÁRIOS, a título de garantia. **Caso o valor dos imóveis não alcance o montante supra mencionado, a CEDENTE se obriga a reembolsar a diferença faltante.** (grifou-se)

Percebe-se, assim, que a obrigação estipulada no contrato celebrado entre as partes é **líquida e certa**, pois, independentemente do valor de venda pela construtora no mercado, o retorno econômico aos cessionários está fixado no reembolso previamente determinado de 03 unidades autônomas no valor individual de R\$ 105.115,00 (cento e cinco mil e cento e quinze reais), uma vez que a cedente está expressamente responsabilizada a arcar com a diferença faltante caso o empreendimento não alcance a quantia previamente definida.

Verifica-se, ademais, consoante os documentos trazidos pelos agravantes e acostados às fls. 356/395 (e-STJ), mormente do exame da escritura pública lavrada perante o 12.º Oficial de Registro de Imóveis da Capital, que o empreendimento constante do contrato foi implementado e averbado em cartório, tendo sido construídas quarenta casas previstas no instrumento particular de compromisso de cessão de quotas de participação (fl. 361, e-STJ), encontrando-se, assim, inclusive, resolvido o presente instrumento contratual.

Deste modo, o que almejam os recorrentes é tão-somente o recebimento do valor certo e determinado acordado com a construtora em documento particular válido e, por ela, incontestado, encontrando a pretensão ora deduzida guardada na jurisprudência desta Corte Superior, no sentido de que "a prova hábil a instruir a ação monitória, isto é, apta a ensejar a determinação da expedição do mandado monitório - a que alude o artigo 1.102-A do Código de Processo Civil -, precisa demonstrar a existência da obrigação, devendo o documento ser escrito e ser suficiente para, efetivamente, influir na convicção do magistrado acerca do direito alegado, não sendo necessário prova robusta, estreme de dúvida, mas sim

documento idôneo que permita juízo de probabilidade acerca do direito afirmado pelo autor" (**REsp n.º 1.197.638/MG**, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 08/09/2015, DJe 29/09/2015).

Concluindo, a ação monitória tem a natureza de processo cognitivo sumário e a finalidade de agilizar a prestação jurisdicional, sendo facultada a sua utilização, em nosso sistema, nos termos do art. 1.102a do CPC/1973, ao credor que possuir prova escrita do débito, grafada, por documento sem força de título executivo mas merecedor de fé quanto à sua autenticidade (**REsp 296.044/MG**, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 20/02/2001, DJ 02/04/2001), motivo pelo qual a extinção da presente monitória, como rememora o ilustre Ministro Antônio Carlos Ferreira, não atende a nenhum interesse legítimo das partes, não contribui para a efetividade da tutela jurisdicional e tampouco constitui em nulidade insanável que traga prejuízo ao devedor, contrariando os princípios da celeridade processual e da instrumentalidade das formas.

2. Ante o exposto, rogando vênias ao eminente relator, acompanho a divergência para dar provimento ao recurso especial e determinar que, cassada a sentença extintiva, dê-se prosseguimento a ação monitória junto ao juízo processante.

É como voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUARTA TURMA**

Número Registro: 2011/0079299-0 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.343.258 / SP** **AgInt no**

Números Origem: 17872008 91090335420098260000 994092905984 99409290598450000
99409290598450001

PAUTA: 21/09/2017

JULGADO: 21/09/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RAUL ARAÚJO**

Relator para Acórdão

Exmo. Sr. Ministro **ANTONIO CARLOS FERREIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **ANTONIO CARLOS FERREIRA**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **RENATO BRILL DE GOES**

Secretária

Dra. **TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : AUGUSTO MODESTO DE SOUZA NETO E OUTROS
ADVOGADOS : ALEXANDRE JOSÉ MARCONDES - SP206522
CARLOS AUGUSTO VERARDO E OUTRO(S) - SP210757
ALEXANDRE PONTIERI E OUTRO(S) - SP191828
MÔNICA MARCONDES E OUTRO(S) - SP352827
RECORRIDO : CONSTRUTORA BERARDI LTDA
ADVOGADO : NILSON ARTUR BASAGLIA E OUTRO(S) - SP099915

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Coisas - Promessa de Compra e Venda

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : AUGUSTO MODESTO DE SOUZA NETO E OUTROS
ADVOGADOS : ALEXANDRE JOSÉ MARCONDES - SP206522
CARLOS AUGUSTO VERARDO E OUTRO(S) - SP210757
ALEXANDRE PONTIERI E OUTRO(S) - SP191828
MÔNICA MARCONDES E OUTRO(S) - SP352827
AGRAVADO : CONSTRUTORA BERARDI LTDA
ADVOGADO : NILSON ARTUR BASAGLIA E OUTRO(S) - SP099915

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Ministro Marco Buzzi dando provimento ao agravo interno, acompanhando a divergência, a Quarta Turma, por maioria, deu provimento ao agravo interno, nos termos do voto divergente do Ministro Antonio Carlos Ferreira, que lavrará o acórdão.

Superior Tribunal de Justiça

Votou vencido o Sr. Ministro Raul Araújo (relator), que negava provimento ao agravo interno.

Votaram com o Sr. Ministro Antonio Carlos Ferreira (Presidente) os Srs. Ministros Maria Isabel Gallotti, Marco Buzzi e Luis Felipe Salomão.

