



Gabinete da Desembargadora Beatriz Figueiredo Franco

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 25250-58.2013.8.09.0000 (201390252507)

COMARCA : FIRMINÓPOLIS

3ª CÂMARA CÍVEL

AGRAVANTE : GERALDO APARECIDO DA SILVA

AGRAVADO : MARCOS FERREIRA DA CUNHA PEREIRA

RELATORA : DESª. BEATRIZ FIGUEIREDO FRANCO

EXPOSIÇÃO E VOTO

GERALDO APARECIDO DA SILVA, regularmente representado nos autos da *ação de execução definitiva de título judicial* proposta em seu desfavor por MARCOS FERREIRA DA CUNHA PEREIRA, agrava de instrumento da decisão proferida pela juíza de Direito da comarca de Firminópolis, que julgou improcedente a exceção de pré-executividade, determinando o prosseguimento da execução.

O agravante entende inadmissível a execução já que a sentença penal condenatória não constituiu qualquer obrigação em favor do agravado. Alega a existência de coisa julgada material em razão da sentença proferida na ação de cobrança ajuizada pelo agravado, em que julgada improcedente a pretensão por ilicitude do objeto.

*Gabinete da Desembargadora Beatriz Figueiredo Franco*

[...] Tal independência, porém, é relativa ou mitigada, dado que, se no juízo criminal, em que a exigência probatória é mais rígida, se delibera, de forma peremptória, sobre a existência material do fato ou sobre sua autoria, bem como sobre excludentes de ilicitude (art. 65 do CPP), nada mais, a respeito, pode ser discutido no cível. Essa regra, em sua primeira parte, está também no art. 66 do CPP, que, porém, contempla casuística mais restrita, apenas impedindo a rediscussão, no cível de sentença absolutória penal que tenha reconhecido a inexistência do fato. Ou seja, pelo CPP não se impede a discussão, no juízo cível, sobre a autoria, embora deliberada no crime.

Não foi essa, contudo, a opção do CC que, repetindo o anterior, estendeu a imutabilidade à esfera cível também da sentença criminal que tenha decidido sobre a autoria do crime. [...]

Já o art. 91⁴ do Código Penal faz expressa menção à obrigação de indenizar o dano causado pelo crime. Nota-se que a obrigação de indenizar decorre de obrigação legal, tratando-se de um efeito genérico da sentença e, diferentemente dos efeitos específicos previstos no art. 92 do Código Penal, não

⁴ Art. 91 - São efeitos da condenação:

I - tornar certa a obrigação de indenizar o dano causado pelo crime;

*Gabinete da Desembargadora Beatriz Figueiredo Franco*

diante de uma manifestação deste efeito (razão pela qual ele inclui a remessa das questões de ordem pública à apreciação do ad quem, manifestando-se ou não o recorrente sobre elas, como exemplo do efeito translativo).

Rodrigo Mazzei entende não ser possível dissociar o efeito translativo do efeito devolutivo. Para o autor capixaba: “o efeito devolutivo remete ao reexame, automaticamente, além da matéria recorrida, todas as questões que o Judiciário tem o dever de ofício de examinar, espelhando a prevalência do princípio inquisitório sobre o princípio dispositivo no julgamento do recurso”. Afirma, ainda, que não se poderia falar em autonomia do efeito translativo, pois esse efeito depende da prévia devolução de alguma matéria recorrida para que possa ocorrer. [...]

É possível que o processo seja extinto em julgamento de agravo de instrumento. Com efeito, nas palavras de Teresa Arruda Alvim Wambier, “o tribunal, desde que se trate de conhecer de matéria de ordem pública cuja constatação possa ser feito icto oculi, pode extinguir o processo com base no art. 267, em julgando um agravo, em que a matéria não tenha sido ventilada. [...]



Gabinete da Desembargadora Beatriz Figueiredo Franco

*detectada a tempo, em respeito ao efeito translativo dos recursos ordinários e ao princípio da economia processual. 2. e 3. [...] 4. Recurso especial parcialmente provido, para que o Tribunal de origem promova novo julgamento do agravo de instrumento.*¹⁸

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO INDEFERIDO. DECISÃO IMPUGNADA MEDIANTE AGRAVO DE INSTRUMENTO, NO QUAL SE FORMULA PEDIDO DE REFORMA PARA O FIM DE CONCESSÃO DO EFEITO SUSPENSIVO À EXCEÇÃO E DE PROSSEGUIMENTO DO PROCESSO. APLICAÇÃO, PELO TRIBUNAL, DO EFEITO TRANSLATIVO DOS RECURSOS, COM A EXTINÇÃO DIRETA DA AÇÃO DE EXECUÇÃO NO JULGAMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO, INDEPENDENTEMENTE DE PEDIDO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE. JULGAMENTO POR MAIORIA. DESNECESSIDADE DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. [...] É possível a aplicação, pelo Tribunal, do efeito translativo dos recursos em sede de agravo de

¹⁸ STJ, 2ª Turma, REsp 1293721/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 04/04/2013.

*Gabinete da Desembargadora Beatriz Figueiredo Franco*

*instrumento, extinguindo diretamente a ação independentemente de pedido, se verificar a ocorrência de uma das causas referidas no art. 267, §3º, do CPC. Precedente. [...] Recurso especial a que se nega provimento.*¹⁹

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE MODIFICAÇÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS C/C CONSIGNATÓRIA. PAGAMENTO DE APENAS DUAS PRESTAÇÕES PACTUADAS. AUSÊNCIA DE BOA-FÉ OBJETIVA. ABUSO DE DIREITO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. APLICAÇÃO DO EFEITO TRANSLATIVO. I [...] II - Em razão do efeito translativo de que é dotado o agravo de instrumento, ao Tribunal é devolvida a apreciação de todas as matérias de ordem pública, ainda que não arguidas pela parte ou analisadas pelo juízo de primeiro grau, razão pela qual a carência de ação pode ser reconhecida de maneira oficiosa por esta Corte. Inteligência do art. 267, § 3º do CPC. Precedentes. Agravo de instrumento prejudicado. Processo de origem extinto sem resolução de mérito.*²⁰

¹⁹ STJ, 3ª Turma, REsp 736.966/PR, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 14/04/2009.

²⁰ TJGO, 2ª Câmara Cível, AI 402372-11.2012.8.09.0000, Rel. Des. Amaral Wilson de Oliveira, j. 18/12/2012.



Gabinete da Desembargadora Beatriz Figueiredo Franco

No caso em tela, configurada a impossibilidade jurídica do pedido inserto na ação de execução porque claramente ilícito o pedido – devolução de valores pagos para compra de vaga em concurso público -, mostra-se desnecessário o exame das demais teses alinhadas no agravo.

Noutro giro, embora improcedente a pretensão do agravado concernente na restituição da quantia paga, por certo não há que ser convalidado o enriquecimento sem causa do agravante, que recebeu valores para a prática de ilícito, sendo inclusive condenado por estelionato. Assim, cabe ao julgador de piso, juntamente com o representante do Ministério Público, perquirir sobre as medidas cabíveis ao caso concreto objetivando a restituição dos valores indevidamente percebidos (art. 883, CC), de modo a evitar o enriquecimento ilícito do agravante, já que reconhecida a impossibilidade da devolução ao agravado.

Por último, e tendo em vista que o direito não socorre nem ao agravante, nem ao agravado, condeno exequente e executados (Geraldo Aparecido da Silva e Osmar José de Souza – fs. 15/17) a pagarem as custas processuais *pro rata*, cada parte arcando com os honorários de seus respectivos advogados, a teor do art. 21²¹, *caput*, CPC.

Ao teor do exposto, conheço do agravo e o provejo a fim de declarar extinta a execução porque, embora instruída com título executivo judicial (art. 475-N, II, CPC) fundado o pedido de restituição em ato

²¹ Art. 21. Se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas.



Gabinete da Desembargadora Beatriz Figueiredo Franco

manifestamente ilícito – “compra de vaga” em concurso público (art. 166, II, CC).
Condeno as partes nas custas processuais *pro rata*, arcando com os honorários de
seus respectivos advogados (art. 21, *caput*, CPC).

É o voto.

Goiânia 10 de setembro de 2013.

DES^a. BEATRIZ FIGUEIREDO FRANCO

Relatora



Gabinete da Desembargadora Beatriz Figueiredo Franco

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 25250-58.2013.8.09.0000 (201390252507)

COMARCA : FIRMINÓPOLIS

3ª CÂMARA CÍVEL

AGRAVANTE : GERALDO APARECIDO DA SILVA

AGRAVADO : MARCOS FERREIRA DA CUNHA PEREIRA

RELATORA : DESª. BEATRIZ FIGUEIREDO FRANCO

EMENTA: CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO APARELHADA COM SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA – ART. 475-N, II, CPC. REPETIÇÃO DE VALOR PAGO. IMPOSSIBILIDADE – ART. 883, CC. NEGÓCIO JURÍDICO ILÍCITO – ART. 166, II, CC. EFEITO TRANSLATIVO DO AGRAVO. EXTINÇÃO DO FEITO EXECUTIVO POR IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO – ART. 267, VI, CPC. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. 1 – A obrigação de indenizar decorre de obrigação legal, efeito genérico da sentença (art. 91, CP), responsabilizando o agente a responder civilmente por sua conduta danosa. 2 – Embora instruída a execução com título executivo judicial (art. 475-N, II, CPC), improcede a pretensão do credor agravado à repetição de valor porque

Relatora