



PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de Goiás

Gabinete Juiz de Direito Substituto em Segundo Grau Reinaldo Alves Ferreira

Apelação Cível nº 5088556-42.2021.8.09.0029

Comarca de Catalão

Apelante: Festa Fácil Buffet Locações e Eventos Eireli - ME

Apelado: Município de Catalão

Relator: Reinaldo Alves Ferreira - Juiz Substituto em Segundo Grau

VOTO

Conforme já relatado, cuida-se de recurso de apelação cível interposto por **Festa Fácil Buffet e Locações e Eventos Eireli-ME** em contraposição à sentença proferida nos autos dos “embargos à execução” opostos pelo **Município de Catalão**.

Extrai-se da sentença recorrida que os embargos à execução foram acolhidos, como se verifica dos seus fundamentos e do comando normativo dela emanado, a saber (evento nº 16):

“Isso posto, ACOLHO os embargos opostos para declarar a embargada/exequente carecedora do exercício do direito de ação, por absoluta falta de legítimo interesse processual, conseqüentemente EXTINTO o feito executivo, nos termos do art. 485, VI e 3º, do CPC/2015, por conseguinte condeno-a ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios que fixo com parcimônia em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, §2º e alíneas do CPC/2015.

Intimem-se e cumpra-se.”.

Sustenta a apelante que “(...) na ação de execução originária nº 5231426-47.2020.8.09.0029, foi juntada a Nota de Empenho referente ao Segundo Aditivo contratual, por equívoco no protocolo”.



Aduz que “(...) juntou a Nota de Empenho do Quarto Aditivo contratual no evento nº 20 destes embargos à execução e também no evento nº 23 dos autos da execução nº 5231426-47.2020.8.09.0029, o que não foi corretamente apreciado pelo juiz de primeiro grau”.

Ressalta que a nota de empenho é emitida por agente público e cria para o Estado obrigação de pagamento. Ademais, é título executivo extrajudicial e goza de liquidez, certeza e exigibilidade.

Pontifica que não há que se falar em duplicata ou protesto, porque os documentos presentes nos autos são suficientes para autorizar a execução.

Discorre que o artigo 801 do CPC prevê que a parte exequente deverá ser intimada para que corrija a inicial quando esta estiver incompleta ou não estiver acompanhada dos documentos indispensáveis à propositura da execução.

Obtempera que “(...) constatando-se que a Nota de Empenho do Quarto Aditivo contratual foi corretamente mencionada na exordial da execução originária nº 5231426-47.2020.8.09.0029, cabia ao juiz determinar a intimação desta apelante para juntar o referido documento correto, o que não foi feito neste caso”.

Assevera que “(...) a sentença do evento nº 16, integrada pela decisão do evento nº 22, que julgou os embargos declaratórios, se revela como uma decisão surpresa, absolutamente nula, conforme os arts. 9º, 10 e 801, todos do CPC, impondo-se sua cassação”.

Informa possuir interesse na realização de audiência de conciliação a ser realizada no Centro Judiciário de Soluções e Conflito e Cidadania (CEJUSC) em 2º Grau.

Alfim, requer a cassação da sentença por violação ao princípio da não surpresa e, no mérito, o conhecimento e provimento do recurso para julgar improcedentes os embargos à execução, bem como a inversão dos ônus sucumbenciais.

Por ser tempestivo e estarem preenchidos os demais pressupostos de admissibilidade extrínsecos e intrínsecos, conheço do recurso de apelação.

Como se pode observar dos fundamentos apresentados pela apelante, fora arguida a nulidade da sentença, por ausência de intimação da ora recorrente para, nos termos do art. 801 do NCPC, corrigir as irregularidades acaso existentes (petição inicial incompleta ou ausência de documentos indispensáveis à propositura da execução), no prazo de 15 dias, sob pena de indeferimento, ou seja, em verdade a ora apelante está alegando *error in procedendo* e que a decisão cerceia o seu direito de defesa, viola o devido processo legal, princípio da cooperação e da não surpresa.

Consoante previsto no art. art. 801 do NCPC: “Verificando que a petição inicial está incompleta ou que não está acompanhada dos documentos indispensáveis à propositura da execução, o juiz determinará que o exequente a corrija, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de indeferimento”.

Da dicção do referido dispositivo tem-se que se trata de norma de observância obrigatória e não uma faculdade do julgador, cuja violação enseja nulidade absoluta. Ou seja, verificada uma das indicadas irregularidades, a qualquer



tempo, deve o juiz determinar a intimação da parte exequente para que sane/corrija a referida eiva, sob pena de nulidade absoluta. Nesse sentido, *mutatis mutandis*:

“APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDOTA - TAC. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PARA EMENDAR A INICIAL. ART. 321 DO CPC/15. CERCEAMENTO DE DEFESA. CONFIGURADO. SENTENÇA CASSADA. 1. constatada alguma irregularidade na petição inicial ou a falta de documento indispensável à propositura da ação é dever do magistrado oportunizar à parte a emenda da exordial, nos termos do art. 321 do Código de Processo Civil. 2. **A ausência de intimação do apelante para sanar defeitos ou omissões na sua peça preambular, afigura-se nítido cerceamento de defesa, de modo que a cassação da sentença é medida impositiva. 3. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.” (TJGO, Apelação (CPC) 0034764-48.2016.8.09.0091, Rel. GERSON SANTANA CINTRA, 3ª Câmara Cível, julgado em 21/09/2017, DJe de 21/09/2017, g.)**

Portanto, constatada alguma irregularidade na petição inicial ou a falta de documento indispensável à propositura da ação é dever do magistrado oportunizar à parte a correção, nos termos do art. 801 do Novo Código de Processo Civil.

Contudo, *in casu*, antes de extinguir o feito executivo era dever do julgador, inclusive de ofício, intimar a exequente/embargada para sanar o vício e realizar a juntada dos documentos faltantes, dando assim cumprimento a norma cogente do art. 801 do CPC, o que não ocorreu.

Assim, verifica-se ser admissível a nulidade, pois a omissão do julgador em determinar que a exequente fosse intimada para sanar defeitos ou omissões na sua peça preambular, no momento em que constatada, configura vício gerador de *error in procedendo*, além de nítido cerceamento de defesa, o que impõe a cassação do ato sentencial para a prolação de decisão de mérito, reconhecendo ou afastando o direito da recorrente.

Ressalte-se que, nas hipóteses em que presentes todos os elementos para exame do pedido formulado, é possível à instância revisora decidir desde logo a questão, prescindido do retorno dos autos ao primeiro grau.

Por conseguinte, cassada a sentença e estando o processo apto a julgamento, em homenagem aos princípios da economia e celeridade processual, passo ao enfrentamento do mérito da questão posta em debate, com fulcro no artigo 1.013, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil:

“Art. 1.013. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada

§ 3º Se o processo estiver em condições de imediato julgamento, o



tribunal deve decidir desde logo o mérito quando:

I – reformar sentença fundada no art. 485;”

Infere-se dos autos em apenso que a exequente, ora apelante, ingressou com ação de execução com base em título extrajudicial, objetivando receber da municipalidade demandada a importância de R\$62.256,48 (sessenta dois mil duzentos e cinquenta seis reais e quarenta oito centavos) em decorrência do fornecimento de refeições para a casa de apoio ao cidadão catalano em Goiânia.

Instruiu os autos com o Edital de Licitação – Pregão Eletrônico nº 140 /2014, assim como a nota de empenho e a nota fiscal referentes ao fornecimento das refeições.

Ressalta que o Contrato nº 437/2014 foi aditivado por quatro vezes, sendo que o último Termo Aditivo teve vigência durante o período de 25.08.2016 à 25.12.2016, no valor de R\$ 423.092,40, valor que foi empenhado em 10.11.2016.

Pontifica que, apesar de o contrato ter sido integralmente cumprido, a parcela referente ao mês de dezembro de 2016 não foi paga, conforme se observa da nota fiscal n. 185 no valor de R\$ 48.825,20, emitida, atestada e assinada pela Secretária Municipal de Promoção e Ação Social, bem como pela Diretoria da Secretaria de Promoção e Ação Social. Contudo, o Município descumpriu o contrato firmado e não efetuou o pagamento devido.

Defende que o que instrui a inicial da execução é a nota de empenho referente ao quarto aditivo contratual em conjunto com a nota fiscal nº 185, não havendo que se falar em duplicata ou protesto.

O Município opõe embargos sob a alegação de que a nota de empenho não se enquadra no conceito de título de crédito extrajudicial diante da ausência de certeza, liquidez e exigibilidade.

Como consabido, embora o rol do art. 784 do Código de Processo Civil de 2015 (art. 585 do Código de Processo Civil/1973) não aponte expressamente a nota de empenho como título executivo extrajudicial, esta tem característica de documento público, enquadrando-se no disposto do art. 784, inciso II, do atual diploma processual. Nesse sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, senão vejamos:

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ARTS. 535 E 458 DO CPC. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. ARTS 267 E 295 DO CPC. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. EXCESSO DE EXECUÇÃO. REGRA LEGAL VULNERADA. FALTA DE INDICAÇÃO. SÚMULA 284/STF. NOTA DE EMPENHO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. 1. (...). 3. A falta de indicação precisa da norma legal supostamente vulnerada atrai o óbice da Súmula 284/STF. 4. **A nota de empenho emitida por agente público é título executivo extrajudicial por ser dotada dos requisitos da liquidez, certeza e exigibilidade. Precedentes. 5. Recurso especial conhecido em parte e improvido.” (STJ, REsp 894.726/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA**



TURMA, DJe 29/10/2009). Grifei

“RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. NOTA DE EMPENHO. TÍTULO EXTRAJUDICIAL. 1. O empenho cria para o Estado obrigação de pagamento, maxime com a prova da realização da prestação empenhada, por isso que a sua exigibilidade opera-se através de processo de execução de cunho satisfativo. Raciocínio inverso implicaria impor ao credor do Estado por obrigação líquida e certa instaurar processo de conhecimento para definir direito já consagrado pelo próprio devedor através de ato da autoridade competente. **O empenho é documento público que se enquadra na categoria prevista no artigo 584, II, do CPC.** 2. A moderna tendência processual é prestigiar as manifestações de vontade de caráter público ou privado e emprestar-lhes cunho executivo para o fim de agilizar a prestação jurisdicional, dispensando a prévia cognição de outrora. 3. A emissão do empenho pressupõe obrigação realizada cuja despesa respectiva deve ser satisfeita pelo Estado sob pena de locupletamento sem causa (Precedentes: REsp n.º 793.969/RJ, Rel. p/ Acórdão Min. José Delgado, DJU de 26/06/2006; REsp n.º 704.382/AC, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 19/12/2005; REsp n.º 331.199/GO, deste Relator, DJU de 25/03/2002; e REsp n.º 203.962/AC, Rel. Min. Garcia Vieira, DJU de 21/06/1999). 4. Recurso especial desprovido.” (STJ, REsp 801.632/AC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 04/06/2007). Grifei

Referido documento goza, portanto, de liquidez, certeza e exigibilidade, desde que haja prova da respectiva prestação dos serviços ou entrega da mercadoria.

No caso em testilha, a exequente/embargada instruiu o feito executivo com nota de empenho do quarto aditivo contratual assinado pelo Secretário do Fundo Municipal de Assistência Social – FMAS e a Nota Fiscal Eletrônica nº 185, discriminando as refeições fornecidas e confirmando seu recebimento pelo ente público.

Ademais, o município recorrente não nega o fornecimento das refeições, contesta apenas a exequibilidade do título.

Desse modo, forçoso concluir que o instrumento contratual apresentado pela exequente/apelante é dotado dos atributos de certeza, liquidez e exigibilidade.

Na confluência do exposto, **conheço do recurso de apelação cível e dou-lhe provimento** para cassar a sentença recorrida. Ainda, com fundamento da Teoria da Causa Madura, prevista no artigo 1.013, § 3º, inciso I, do CPC, julgo improcedentes os embargos à execução. Em consequência, inverte os ônus da sucumbência.

É como voto.

Goiânia, data da assinatura eletrônica.

REINALDO ALVES FERREIRA

Juiz de Direito Substituto em Segundo Grau

R E L A T O R

/A35

Apelação Cível nº 5088556-42.2021.8.09.0029

Comarca de Catalão

Apelante: Festa Fácil Buffet Locações e Eventos Eireli - ME

Apelado: Município de Catalão

Relator: Reinaldo Alves Ferreira - Juiz Substituto em Segundo Grau

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos os autos da Apelação Cível nº **5088556-42.2021.8.09.0029**, acordam os componentes da Primeira Turma Julgadora da Quinta Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, por unanimidade de votos, em **conhecer do recurso de apelação cível e dar-lhe provimento**, nos termos do voto do Relator.

Votaram, além do Relator, o Doutor **José Proto de Oliveira**, Juiz de Direito Substituto em Segundo Grau, atuando em substituição ao Desembargador **Alan Sebastião de Sena Conceição**, e **Guilherme Gutemberg Isac Pinto**.

Presidiu a sessão de julgamento o Desembargador **Maurício Porfírio Rosa**.

Esteve presente à sessão a Doutora **Márcia de Oliveira Santos**, representando a Procuradoria-Geral de Justiça.

Goiânia, 12 de maio de 2022.

REINALDO ALVES FERREIRA

Juiz de Direito Substituto em Segundo Grau

R E L A T O R

