

PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL

Apelação Cível nº: 175333-7

1ª Vara Cível da Comarca de Pesqueira

Apelante: SANDRO ROGÉRIO DE ARAÚJO

Apelado: ANGROLAR COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA.

Relator: Des. Stênio Neiva Coêlho

EMENTA


APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO MONITÓRIA. CHEQUE PRESCRITO. CERCEAMENTO DE DEFESA. FALTA DE AUDIÊNCIA PRELIMINAR. PRELIMINAR REJEITADA. COMPROVAÇÃO DO PAGAMENTO DE PARTE DA DÍVIDA. PROCEDÊNCIA PARCIAL DOS EMBARGOS. CORREÇÃO MONETÁRIA A CONTAR DO PREJUÍZO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- 1.. Não há que se falar em cerceamento de defesa por falta de audiência preliminar quando desnecessária a instrução probatória.
2. O reconhecimento de parte da dívida não tem o condão de desconstituir o título em sua integralidade, devendo o julgador compensar os valores pagos e comprovados, essa é a medida que se impõe.
3. É cediço que a correção monetária cabível, tanto na relação contratual como extracontratual, incide a partir da data do efetivo prejuízo (súmula 43 do STJ).
4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Visto, discutido e votado este recurso de apelação, ACORDAM os Desembargadores integrantes da PRIMEIRA Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco, por unanimidade de votos, em **NEGAR provimento** ao apelo, tudo nos termos dos votos e notas taquigráficas anexas, que passam a fazer parte integrante deste julgado.

Recife, 01 de julho de 2014.


Stênio Neiva Coêlho
Desembargador Relator



PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL

Apelação Cível nº: 175333-7 1ª Vara Cível da Comarca de Pesqueira
Apelante: SANDRO ROGÉRIO DE ARAÚJO
Apelado: ANGROLAR COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA.
Relator: Des. Stênio Neiva Coêlho

RELATÓRIO

Cuida-se de Apelação Cível, interposta por SANDRO ROGÉRIO DE ARAÚJO, em face da sentença que, nos autos da Ação Monitória, julgou parcialmente procedentes os embargos ao mandado monitório, transformando a obrigação de pagamento em ordem executiva, relativo à parte débito, qual seja, no valor de R\$ 4.400,00, com índice de correção monetária pela tabela Encoge, aplicável desde a data da apresentação do cheque em 4/4/02, devendo ser diminuído do pagamento parcial de R\$ 1.157,00, valor este corrigido da mesma forma desde 15/8/02. Fixou, por fim, sucumbência recíproca.

Irresignado, o apelante interpôs recurso de apelação, sustentando que os valores cobrados não podem ser constituídos em títulos executivos, ante a desconstituição parcial do direito da apelada, dada pela própria sentença, já que foi reconhecido o pagamento parcial da dívida. Com isso, entende que a sentença fez desaparecer o direito líquido, certo e exigível constante nos títulos de crédito (cheques), impossibilitando a formação de um título executivo, uma vez que a apelante fez prova do pagamento de quase metade da dívida.

Sustenta que o magistrado errou ao aplicar a correção monetária, pois deveria incidir a partir da citação do réu

Por fim, levanta a tese de cerceamento de defesa, aduzindo que o magistrado ao julgar antecipadamente a lide tolheu o seu direito de discutir e provar a ilegalidade da dívida, posto que parte dela era composta de juros extorsivos e ilegais.

Em contrarrazões (fls. 81/82), a apelada rebate os argumentos deduzidos e pugna pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Dispensada a revisão, por aplicação do parágrafo único do art. 76 do Regimento Interno deste Tribunal, determino a inclusão em pauta para julgamento.

Recife, 3 de junho de 2014.


Stênio Neiva Coêlho
Desembargador Relator

PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL

Apelação Cível nº: 175333-7 1ª Vara Cível da Comarca de Pesqueira

Apelante: SANDRO ROGÉRIO DE ARAÚJO

Apelado: ANGROLAR COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA.

Relator: Des. Stênio Neiva Coêlho

VOTO

Na origem, trata-se de ação monitória fundada em cheque prescrito.

Na sentença, o magistrado julgou parcialmente procedente os embargos monitórios, transformando a obrigação de pagamento, de apenas parte do débito, em ordem executiva.

Ou seja, tornou devido apenas o de R\$ 4.400,00, determinando a incidência da correção monetária pela tabela Encoge, a ser aplicado a partir da apresentação do cheque em 4/4/02, devendo ser diminuído do pagamento parcial de R\$ 1.157,00, valor este corrigido da mesma forma, desde 15/8/02. Fixou, por fim, sucumbência recíproca.

Cinge-se a celeuma, outrossim, na suficiência dos documentos de fls. 09/21 como prova escrita apta a lastrear o pedido injuntivo, mesmo ante a desconstituição parcial do direito da apelada e o reconhecimento do pagamento de parte da dívida pela apelante.

Inicialmente, e antes de analisar a matéria preliminar- cerceamento de defesa, cuido fazer um breve esboço acerca dos requisitos da ação monitória

Consabido que a admissibilidade da ação monitória, dentre outros requisitos, depende da apresentação de prova escrita destituída de força executiva, conforme se depreende do art. 1.102a do Código de Processo Civil: *"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."*

Entende-se por prova escrita o documento por meio do qual pode se verificar a veracidade da existência de valor em favor do credor.

Sobre o assunto, leciona Luiz Rodrigues Wambier:

A prova escrita, que o legislador colocou como requisito para a obtenção da tutela monitória (art. 1.102a), é qualquer documento isolado ou grupo de documentos conjugados de que seja possível ao juiz extrair razoável convicção acerca da plausibilidade da existência do crédito pretendido. ("In" Curso Avançado de Processo Civil. Vol. 3. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 253).

In caso, o STJ já se manifestou que é admissível a ação monitória fundada em cheque prescrito, esse pensamento é extraído da súmula 299.

Comumente se sabe, o processamento da ação monitória normalmente se dá da seguinte forma: petição inicial, embargos, impugnação (se for o caso), audiência de conciliação, despacho saneador, produção das provas e, por fim, julgamento da lide.

Prima facie, o juiz deve verificar a idoneidade da prova escrita. Essa é, efetivamente, uma análise que, embora sumária, o magistrado deve fazer para se convencer da idoneidade da prova.

Não obstante, determinar se os fatos relevantes à solução do conflito estão, ou não, suficientemente comprovados, de modo a dispensar a produção de prova em audiência e possibilitar o julgamento antecipado, é demanda que faculta ao magistrado que, da análise do conjunto probatório, entendeu ser desnecessário.

Assim, diante dos fatos narrados, comungo do mesmo entendimento do juiz de 1º grau, pelo que entendo desnecessária a designação da audiência de conciliação, com a devida intimação das partes, pois, estando a monitoria perfeitamente aparelhada, cabível o julgamento antecipado da lide.

Aliás, esse é entendimento entre os Tribunais Superiores:

JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE Ação monitoria cerceamento de defesa Inocorrência Hipótese em que a produção de prova era desnecessária Julgamento antecipado da lide, nos termos do artigo 330, I, do Código de Processo Civil Admissibilidade Preliminar afastada. HONORÁRIOS DE ADVOGADO - Monitoria Redução Impossibilidade Verba honorária fixada em patamar condizente com o que dispõe o artigo 20, § 3º do Código de Processo Civil, de forma a remunerar condignamente o advogado - Sentença mantida Recurso não provido. MONITÓRIA Título prescrito Cheque Cobrança por ação monitoria - Admissibilidade - Súmula nº 299 do Superior Tribunal de Justiça Indicação da causa subjacente à emissão das cartulas Desnecessidade Entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça Recurso não provido nesse ponto. JUROS Moratórios Termo inicial Data da citação Precedentes jurisprudenciais Sentença reformada para que os juros de mora incidam a partir da citação - Recurso parcialmente provido para esse fim. (TJSP- APL 902414520088260000 SP 0090241-45.2008.8.26.0000, 19ª Câmara de Direito Privado, Relator(a): Mario de Oliveira, dj. em 01/10/2012, dje. em 11/10/2012) *grifo meu*

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO MONITÓRIA. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. COMISSÕES IMPAGAS. INTERMEDIÇÃO DE COMPRA E VENDA DE COURO. A AÇÃO MONITÓRIA SOMENTE TEM CABIMENTO SE ESTIVER EMBASADA EM DOCUMENTO ESCRITO HÁBIL, CAPAZ DE GERAR NO MAGISTRADO O CONVENCIMENTO NECESSÁRIO PARA, COM BASE EM JUÍZO DE VEROSSIMILHANÇA, DETERMINAR OU NÃO A EXPEDIÇÃO DE MANDADO MONITÓRIO. NO CASO CONCRETO, A PROVA CONSTANTE NOS AUTOS É CAPAZ DE INFORMAR A EXISTÊNCIA DE OBRIGAÇÃO ENTRE AS PARTES A ENSEJAR A PROCEDÊNCIA DA PRESENTE AÇÃO. SENTENÇA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 333, II, DO CPC. NÃO COMPROVAÇÃO DAS ALEGAÇÕES MENCIONADAS NOS EMBARGOS MONITÓRIOS. POR UNANIMIDADE, NEGARAM PROVIMENTO AO APELO. (TJRS- Apelação Cível Nº 70052585155, Décima Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Angelo Maraninchi Giannakos, Julgado em 19/06/2013) *grifo meu*

(...)APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO MONITÓRIA - CERCEAMENTO DE DEFESA - FALTA DE AUDIÊNCIA PRELIMINAR - PRELIMINAR REJEITADA. Não há falar em cerceamento de defesa por falta de audiência preliminar se desnecessária a instrução

probatória. (...) (TJMS- AC 18119 MS 2005.018119-2, 2ª Turma Cível, Relator(a): Des. Luiz Carlos Santini, dj. em 31/01/2006, dje. em 13/03/2006) *grifo meu*

Dessa forma, não considero prejudicada a defesa da recorrente.

Pois bem, passo à análise do mérito.

Nos termos do art. 333, I, do CPC, cabe à embargante a comprovação do alegado pagamento parcial e do direito à compensação e, não sendo comprovada tal alegação, a rejeição dos embargos à monitória é medida que se impõe.

No caso apreciado, verifica-se que a embargante/apelante, objetivando desconstituir a prova escrita do débito existente, acostou à exordial recibo de pagamento de parte do débito (fl. 36), que está diretamente atrelada ao cheque nº 10047. Obviamente, o autor não poderia demandar o valor integral do referido cheque, mas apenas parte dele.

Sem embargo, os Tribunais Superiores seguem o seguinte entendimento:

APELAÇÃO - AÇÃO MONITÓRIA - CHEQUES PRESCRITOS - COMPROVAÇÃO DO PAGAMENTO DE PARTE DA DÍVIDA - PROCEDÊNCIA PARCIAL DOS EMBARGOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA

- Restando comprovada a existência de parte da dívida representada pelos cheques prescritos que lastreiam a ação monitória, **devem os embargos ser julgados procedentes, para extirpar o excesso pretendido pelo autor da monitória, constituindo-se o correto título executivo.**

- **Face à procedência dos embargos e a sucumbência parcial do autor da monitória, devem ser as verbas de sucumbência rateadas.** Apelo principal provido e desprovido o apelo adesivo.

(TJMG- AC 10105110297329001 MG, 12ª CÂMARA CÍVEL, Relator(a): Nilo Lacerda, dj. em 07/08/2013, dje. em 14/08/2013) *grifo meu*

BEM MÓVEL. AÇÃO MONITÓRIA. COMPROVAÇÃO PELA RÉ DE PAGAMENTO PARCIAL DA DÍVIDA. PEDIDO DE REPETIÇÃO EM DOBRO. MÁ-FÉ NÃO CONFIGURADA.

Não é devida a repetição de indébito em dobro quando não comprovada a má-fé do credor e porque demonstrada a contribuição do devedor para a cobrança indevida. Recurso provido.

(TJSP- APL00014898820118260066SP, 27ª Câmara de Direito Privado, Relator(a): Gilberto Leme, dj. em 03/09/2013, dje. em 10/09/2013)

APELAÇÃO CÍVEL. SEGUROS. AÇÃO MONITÓRIA. COMPROVAÇÃO ESCRITA DA DÍVIDA. PAGAMENTO PARCIAL. ÔNUS DA PROVA.

1. Havendo comprovação escrita do crédito pretendido, bem como em razão da inexistência de impugnação quanto aos serviços prestados pela autora, **é de ser constituído o título executivo em favor da parte. Caso em que deve ser excetuado da condenação o montante objeto da nota fiscal 4369, cujo pagamento restou comprovado.**

2. O pacto firmado entre as partes não prevê a necessidade de apresentação das notas fiscais referentes às empresas terceirizadas contratadas pela autora. Ademais, há cláusula específica no sentido de possibilitar a terceirização, cuja responsabilidade pela execução dos serviços é exclusiva da demandante.

3. Multa contratual. Exigibilidade da multa de 2%, por se tratar de percentual não abusivo e previsto contratualmente.

(TJRS- AC 70049136401 RS, Quinta Câmara Cível, Relator(a): Isabel Dias Almeida, dj. em 27/06/2012, dje. em 02/07/2012) grifo meu

Não diferente, o juiz de 1º grau posicionou-se da mesma forma:

“(…) Aquele documento que não foi contestado pela parte autora, prova que no dia 15/08/2002, pagou-se R\$ 1.157,00 (mil, cento e cinquenta e sete reais) do débito. O autor não poderia demandar o valor integral dos dois cheques, se houve pagamento parcial.

O valor do título executivo a se formar será, portanto de R\$ 4.400,00 (quatro mil e quatrocentos reais), com o índice de correção traçado pela tabela do VI ENCOGE, disponível no site do TJPE, aplicável desde a data de apresentação dos cheques (04/04/2002), diminuindo do pagamento parcial, R\$ 1.157,00 (mil, cento e cinquenta e sete reais), valor este corrigido da mesma forma desde 15/08/2002.

Assim sendo, por todo o exposto e por tudo mais que consta nos autos, julgo parcialmente procedentes os embargos ao mando monitório, para determinar que se transforme anterior mandado de pagamento, em mandado executivo, não relativo ao débito em sua integralidade, mas sim da forma especificada no parágrafo anterior, com fulcro no art. 269, I, Do Código de Processo Civil, prosseguindo-se, com o trânsito em julgado, o procedimento, agora, sob a forma de execução.

Como houve sucumbência recíproca, não há fixação de verbas de honorários advocatícios, pois cada parte arcará com as despesas de seu advogado. As custas também serão rateadas.

Com o trânsito em julgado, expeça-se mandado complementar (executivo) ao mandado de pagamento.”

Denota-se que o reconhecimento pelo magistrado do pagamento parcial da dívida não abona a dívida em sua integralidade. Portanto, se o pedido inicial inclui o r. cheque em sua totalidade, acertada a decisão que abateu de tal valor o que foi efetivamente pago pelo apelante.

Quanto à correção monetária, entendo que deve se computado a partir do efetivo prejuízo, ou seja, da obrigação. Sobre o tema, transcrevo o entendimento deste Egrégio Tribunal:

CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. COBRANÇA. COMPRA E VENDA DE MATERIAL CIRÚRGICO POR DETERMINAÇÃO JUDICIAL IMPLANTE COCHLEAR NUCLEUS FREEDOM CONTOUR ADVANCE. INSTRUÇÃO DA INICIAL COM NOTAS FISCAIS E COMPROVANTES DE ENTREGA (AR'S) ASSINADOS. ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA OPS. PLANOS DE SAÚDE S. A PARA FIGURAR NO PÓLO PASSIVO DA DEMANDA POR SER SUCESSORA INCONTESTE DA POLICLÍNICA SANTA CLARA LTDA. AÇÃO MONITÓRIA PROCEDENTE. INCIDÊNCIA SOBRE O VALOR DA DÍVIDA DE CORREÇÃO MONETÁRIA, A PARTIR DA DATA DO VENCIMENTO DA DÍVIDA, E JUROS MORATÓRIOS A PARTIR DA CITAÇÃO. APELAÇÃO A QUE SE DÁ PROVIMENTO. 1. A nota fiscal acompanhada do respectivo comprovante de entrega e recebimento da mercadoria ou do serviço, assinado pelo adquirente, pode servir de prova escrita para instruir a ação monitória, consoante entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de justiça. 2. Patente a legitimidade passiva da empresa ops. Planos de saúde s. A. Porquanto sucessora legítima e inconteste da empresa policlínica santa clara. 3. Ação monitória procedente para constituir válida a cobrança do montante de r\$64.000,00 (sessenta e quatro mil reais) referente à compra e venda de material para procedimento cirúrgico. Implante cochlear nucleus. **Correção monetária a partir do vencimento da**

dívida e juros moratórios a partir da citação, consoante entendimento assentado do Superior Tribunal de Justiça. Apelação a que se dá provimento. (TJPE; APL 0106385-09.2009.8.17.0001; Quarta Câmara Cível; Rel. Desig. Des. Eurico de Barros Correia Filho; Julg. 25/02/2014; DJEPE 12/03/2014)

A propósito, vale anotar a jurisprudência do STJ:

Ação de cobrança de cédula rural pignoratícia prescrita. Juros compensatórios, capitalização, correção monetária. Fundamentação do aresto recorrido não desafiada pelo especial. Precedentes da Corte.

1. Cuidando o acórdão recorrido de título prescrito, ademais de entender que a incidência dos juros ficava limitada ao teto constitucional, o especial não pode prosperar se não enfrenta especificamente tal cenário.


2. A correção monetária, mesmo em se tratando de título prescrito, deve ser contada da data do vencimento da obrigação, nos termos dos precedentes da Corte.

3. Recurso especial contra o acórdão da apelação não conhecido e recurso especial contra o acórdão dos embargos infringentes conhecido e provido, em parte.

(STJ- REsp 203875 MT 1999/0012822-2, TERCEIRA TURMA, Relator(a): Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, dj. em 06/05/2004, dje. em 21/06/2004)

Diante do exposto, nego provimento ao recurso para manter a sentença incólume.

Recife, 01 de julho de 2014.


Stênio Neiva Coêlho
Desembargador Relator