

PETIÇÃO (MOD) CIVIL E PROC CIVIL

EMBARGOS À EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA

Recurso

agravo de instrumento .

ACÓRDÃO — EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - SENTENÇA - IMÓVEL - HIPOTECA JUDICIÁRIA - RETIFICAÇÃO - ERRO MATERIAL - GARANTIA

EMENTA

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR ... DD. RELATOR DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO N.º, já qualificado nos Autos em epígrafe, em que litiga com ..., vêm à presença de Vossa Excelência, através de seu advogado, apresentar os presentes EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, Em face do venerável acórdão de fls. ..., com fundamento no artigo 535, do Código de Processo Civil, bem como nas seguintes razões de fato e de direito. 1. Esta Egrégia Câmara Cível negou provimento a Agravo de Instrumento interposto por ... contra decisão que determinou a hipoteca judiciária sobre parte de um de seus imóveis. O v. aresto restou ementado da seguinte forma: "AGRAVO DE INSTRUMENTO SENTENÇA CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE CERTO VALOR EM DINHEIRO DEFERIDO O PEDIDO DE HIPOTECA JUDICIÁRIA PREVISÃO LEGAL ART. 466, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sentença condenatória traz, como efeito secundário, o direito à inscrição da hipoteca judiciária no Registro de Imóveis. O juiz a quo é competente para proferir a inscrição do imóvel. RECURSO NÃO PROVIDO" 2. Em seguida, ... opôs Embargos de Declaração com pedido de Efeito Modificado, alegado, em síntese, que o acórdão teria se omitido quanto ao fundamento de que existiria garantia suficiente em favor do autor da ação e quanto à interpretação acerca do art. 463 do Código de Processo Civil (fls. ...). 3. Os embargos foram parcialmente acolhidos, in verbis, "para sanar a omissão no que tange a existência de garantia suficiente para o embargado, mantendo o que foi estabelecido no Acórdão, nos termos do voto"(fl. ...) Ao final, o r. acórdão recebeu a seguinte ementa: "EMBARGOS DECLARATÓRIOS AGRAVO DE INSTRUMENTO OMISSÃO QUANTO A EXISTÊNCIA DE GARANTIA SUFICIENTE PARA O EMBARGADO AUSÊNCIA DE PROVAS REFERENTE AO ALEGADO SEGUNDA OMISSÃO INEXISTENTE EFEITO MODIFICATIVO REJEITADO ACOLHIMENTO PARCIAL DO RECURSO SEM ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO. No acórdão não foi feita menção quanto a existência de garantia suficiente, o que torna desnecessária a hipoteca legal concedida, todavia, o embargante nas suas razões do Agravo de Instrumento apenas alegou, sem nada provar a respeito, restando mantido o disposto no Acórdão embargado. Embargos Parcialmente Acolhidos." 4. Não obstante a erudição com que foi redigido, o venerável acórdão embargado padece de erro material e contradição. 5. O v. acórdão embargado acolheu parcialmente os embargos para o fim de sanar suposta omissão quanto à suposta existência de garantia suficiente em favor do autor da ação julgada procedente em primeiro grau. Contudo, não se modificou o acórdão anterior, por se entender que esse fundamento dos embargos de declaração não havia sido sustentado perante o juízo monocrático, além do fato de que a agravante não havia feito prova dessa alegação quanto instruiu o agravo de instrumento. O fundamento para a não atribuição de efeito modificativo aos embargos de declaração é de natureza eminentemente processual (Neste sentido vale a pena transcrever o seguinte trecho do acórdão: "Cumpre-me retroceder. Em suas razões do agravo de Instrumento, alega que a decisão do juízo singular não levou em conta o terreno, objeto do processo de primeira instância, situado às margens do ... e o seu potencial construtivo, não havendo, então, necessidade de qualquer outra garantia, nas razões dos embargos, alegou omitir-se o Acórdão embargado acerca do tema. Entretanto, é importante ressaltar que na impugnação ao pedido de Hipoteca Legal (fls. ..., TJ...) nada foi mencionado a respeito de tal garantia e, conseqüentemente, o juiz monocrático não poderia se manifestar a respeito de uma alegação inexistente, pois a prestação jurisdicional cinge-se ao alegado pelas partes, sendo vedado ao Magistrado agir de ofício. Nas razões do Agravo de

Instrumento apenas alegou a existência de garantia, mas nada de concreto trouxe aos autos para comprovar, o que obsta qualquer reforma pela ausência de provas."). Por outro lado, ao acolher os embargos, o v. acórdão ora embargado assenta declaração de ordem material, qual seja a (suposta) existência de garantia suficiente em favor do autor da ação. Noutras palavras, o sentido do acórdão é o de que se a Agravante ... tivesse alegado tal fundamento perante o Juiz de Primeiro Grau e instruído o agravo com prova dessa alegação, a Câmara poderia ter reformado a decisão que deferiu a hipoteca judiciária. Ocorre, todavia, que a premissa de fato do acórdão para o acolhimento parcial dos embargos, é FALSA. A premissa é a de que existe garantia suficiente em favor do