A C Ó R D Ã O

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009699-76.2009.815.0011

Origem :Comarca de Bananeiras
Relator :Ricardo Vital de Almeida (Juiz convocado)
1º Apelante :José de Alencar Guimarães
Advogado :José de Alencar Guimarães
2º Apelante :Banco Itau S/A
Advogado :Bruno Henrique de Oliveira Vanderlei
Apelado :Os mesmos

SEGUNDA APELAÇÃO. AÇÃO DE EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EXTINÇÃO DO FEITO POR ABANDONO DE CAUSA. ART. 267, III, CPC. CITAÇÃO DOS EXECUTADOS E PLEITO CONSTRITIVO EMBARGADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 240 DO STJ. ERRO DE PROCEDIMENTO. CONFIGURAÇÃO. SENTENÇA NULA. **PROVIMENTO.**

A Súmula nº 240 do Superior Tribunal de Justiça estabelece que a extinção do processo por abandono da causa pelo autor não pode ser declarada de ofício pelo juízo, por considerar imprescindível o requerimento do réu.

Como os executados foram citados e existem embargos ao pleito constritivo, é pressuposto para extinção do processo sem resolução de mérito pelo abandono da

causa o requerimento dos demandados.

PRIMEIRA APELAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DEVOLUÇÃO TÃO SOMENTE DESSE TEMA. **PRETENSÃO RECURSAL PREJUDICADA DIANTE A ANULAÇÃO DA SENTENÇA.**

Declarada nula a sentença, está prejudicada a análise da pretensão recursal que versa apenas sobre a existência dos honorários advocatícios.

V I S T O S , relatados e discutidos os autos acima referenciados.

A C O R D A a egrégia Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, à unanimidade, em **dar provimento ao segundo apelo e declarar prejudicada a primeira apelação.**

RELATÓRIO

Trata-se de apelações interpostas por José de Alencar Guimarães e Banco Itau S/A contra sentença prolatada pelo Juízo da 4ª Vara Cível da Comarca de Campina Grande nos autos da Ação de Execução por este ajuizada em face de **Luminar Com. e Mat. Elétrico Ltda., Mechel Alexandre P. Marques e Mônica Maria V. Pinto Oliveira**.

O Juízo *a quo* extinguiu o processo sem resolução de mérito, na forma do art. 267, inciso III e § 1º do Código de Processo Civil, por entender caracterizado o abandono da causa superior a trinta de dias, considerando que o exequente, intimado pessoalmente, deixou de impulsionar o feito após o decurso do lapso temporal de 48 h (quarenta e oito horas).

Assevera o primeiro apelante fazer jus ao recebimento dos honorários advocatícios, por ter apresentado resposta ao pleito inaugural e instaurado o contencioso judicial.

Pugna pelo provimento do recurso para condenar o exequente ao pagamento de honorários advocatícios na forma do art. 20 do CPC/73.

O segundo apelante sustenta estar a sentença em descompasso com a norma processual, por inexistir a expedição do ato de intimação pessoal para no prazo de 48 h (quarenta e oito horas) impulsionar o feito, e não haver requerimento do réu relativo à extinção do processo sem resolução de mérito pela configuração do abandono da causa.

Pleiteia o provimento do apelo para determinar o retorno dos autos ao juízo de origem.

Intimadas, f. 92, as partes deixam transcorrer em aberto o prazo para resposta, conforme certidão inserta às f. 92-v.

O Ministério Público não emite parecer de mérito, f. 122/124.

É o relatório.

VOTO

Exmo. Dr. Ricardo Vital de Almeida (Juiz convocado para substituir a Exma. Desa. Maria das Graças Morais Guedes) - Relator

A pretensão recursal formulada na segunda apelação será apreciada antes da inserta no primeiro recurso, por discutir fatos que, sob a ótica da lógica, precedem as alegações suscitadas neste.

1 – Segunda apelação

O comando judicial objeto da pretensão recursal foi no sentido de extinguir a execução, por estar configurado o abandono da causa, na forma do art. 267, inciso III, e §1º do Código de Processo Civil de 1973.

Assevera o segundo apelante que não está materializada a situação de extinção da execução sem resolução de mérito, por

inocorrência da sua intimação pessoal no prazo de 48 h, e inexistência do requerimento da parte ré no sentido de que o processo fosse extinto sem apreciação do mérito.

Inicialmente deixo consignado que a Lei nº 13.105/15, em vigor desde 18 de março de 2016, não se aplica à análise de admissibilidade e mérito dos recursos interpostos contra decisão proferida antes dessa data, e essa circunstância se amolda ao Enunciado Administrativo n° 2 do Superior Tribunal de Justiça, ex vi:

> Enunciado administrativo número 2
>
> Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Consignada essa premissa no tocante a legislação que será aplicada ao caso concreto, passo analisar a pretensão recursal delineada pelo segundo apelante.

Duas foram as alegações para requerer a descaracterização do abando da causa: 1ª – ausência de intimação pessoal e 2ª – inexistência de requerimento do réu.

Na hipótese de extinção do processo sem resolução do mérito por inércia da parte ao chamado do juízo para promover o andamento do feito (art. 267, inc. III do CPC/73), impõe-se a dupla intimação, quais sejam: a dirigida ao advogado por publicação no Diário de Justiça e a pessoal da parte, pela via postal, com aviso de recebimento, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas.

In casu, vislumbro ter ocorrido a expedição dos dois atos de comunicação, porquanto foi concedido ao advogado do exequente o prazo de 10 (dez) dias para indicar bens passíveis de penhora, f. 64, e, em seguida, o executado recebeu a intimação pessoal para no prazo de 48 (quarenta e oito) horal impulsionar o feito, f. 65/66.

No entanto, o contexto dos autos denota que a execução foi embargada, consoante extraio da consulta pública feita com o número

inserto às f. 115, no Sistema de Controle de Processos deste Tribunal de Justiça, e essa circunstância impõe a aplicação do enunciado de súmula n° 240 do Superior Tribunal de Justiça que transcrevo:

> A extinção do processo, por abandono da causa pelo autor, depende de requerimento do réu.

Outro não é o entendimento dos tribunais pátrios:

> APELAÇÃO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. SENTENÇA DE EXTINÇÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL NO ENDEREÇO CONSTANTE DA EXORDIAL. PARTE NÃO LOCALIZADA. OBRIGAÇÃO DE MANTER O JUÍZO INFORMADO DO ENDEREÇO ATUALIZADO, NA FORMA DO ART. 238, DO CPC73. **REQUERIMENTO DO EXECUTADO. INOCORRÊNCIA. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA Nº 240 DO. C. STJ. CASSAÇÃO DA SENTENÇA.** De acordo com Nelson Nery Junior 1, para que o abandono da causa tipificado no art. 267, III, do cpc73 se configure, "é necessário o elemento subjetivo, isto é, a demonstração de que o autor deliberadamente quis abandonar o 1 Nery Junior, Nelson. Código de processo civil comentado e legislação extravagante: atualizado até 1º de março de 2006- 9. ED. Ver. , atual. E ampl. São Paulo: editora revista dos tribunais, 2006. processo, provocando sua extinção". Apenas ad argumentandum tantum, importante consignar que o novo código de processo civil dispôs sobre o tema de forma equivalente no seu art. 485. A inércia da parte após a sua intimação pessoal, requisito previsto no art. 267, §1º, do cpc73 e reiterado, embora com prazo mais longo, no §1º do art. 485, do ncpc, enseja a extinção do processo sem análise do mérito com fundamento no abandono, nos termos do art. 267, inciso III, do cpc73. Compulsando os autos, verifica-se que foi determinada por duas vezes a intimação pessoal da parte autora para, no prazo de 48h, nos termos do art. 267 do cpc73, dar andamento ao feito, sob pena de extinção sem resolução de mérito. (docs. 158 e 169) a fim de cumprir tal provimento jurisdicional, fora realizada a intimação do demandante no endereço constante na inicial (docs. 164 e 174), contudo, a parte não foi localizada nos endereços constantes da inicial ou da procuração mais recente (doc. 96, fls. 76). Como apontou o juízo de 1ª instância, é dever das partes manter seu endereço atualizado, nos termos do art. 238 do cpc73, regra repetida no art. 274 do ncpc. Precedentes dessa corte de justiça. Assim, presume-se válida a intimação dirigida ao endereço declinado na exordial, cumprindo à parte atualizá-lo, sempre que houver modificação temporária ou definitiva, conforme inteligência dos artigos supramencionados. Por outro lado, a

extinção do processo por abandono, quando já há citação do réu, como no caso dos autos, exige a provocação da parte contrária, não podendo ser decretada de ofício pelo juiz. **Na hipótese em tela, a parte ré não formulou tal requerimento, não sendo o caso de decretar, de ofício, a extinção do processo, conforme disposto na Súmula nº 240 do Superior Tribunal de justiça. Anulação da sentença. Recurso provido.** (TJRJ; APL 0003563-43.1995.8.19.0011; Terceira Câmara Cível; Relª Desª Renata Cotta; Julg. 18/05/2016; DORJ 20/05/2016)

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. Extinção do processo a teor do art. 267, III do CPC. Existência de requerimento do exequente para andamento do feito não apreciado pelo magistrado a quo. Abandono da causa pelo credor. Inocorrência. Efetivada a intimação do credor, porém ausente a do procurador. Impossibilidade. Precedentes. Relação processual devidamente formada. **Falta de requerimento do executado. Nulidade caracterizada. Incidência da Súmula nº 240 do STJ. Sentença cassada.** - o exequente promoveu o andamento do feito por meio do requerimento protocolado em 18/06/2015 (antes da prolação da sentença), o qual não foi analisado pelo magistrado a quo, não havendo falar em abandono da causa no caso dos autos. - a extinção do processo sem resolução do mérito, por abandono da causa pelo credor, além de exigir prévia intimação pessoal da parte, também necessita a do seu advogado. **A extinção do processo, por abandono da causa pelo autor, depende de requerimento do réu. (súmula nº 240 do stj) apelação cível provida.** (TJPR; ApCiv 1455320-1; Cascavel; Décima Sexta Câmara Cível; Rel. Des. Paulo Cezar Bellio; Julg. 24/02/2016; DJPR 09/03/2016; Pág. 863)

APELAÇÃO CÍVEL. NEGÓCIOS JURÍDICOS BANCÁRIOS. AÇÃO DE EXECUÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. ABANDONO DA CAUSA. REQUERIMENTO PELO RÉU. NECESSIDADE. **Não pode e nem deve o juiz julgar extinto o processo, com fundamento no inciso III, do art. 267, do CPC, sem antes intimar pessoalmente a parte para suprir a falta em quarenta e oito horas, e verificar o cumprimento da Súmula nº 240 do STJ. Intimação realizada. Ausente, contudo, pedido de extinção pela adversa. Aplicabilidade da Súmula nº 240 do STJ. Decisão desconstituída.** Deram provimento ao recurso. Unânime. (TJRS; AC 0455215-61.2015.8.21.7000; Restinga Seca; Décima Oitava Câmara Cível; Rel. Des. Nelson José Gonzaga; Julg. 16/06/2016; DJERS 22/06/2016)

Inocorrente a demonstração de que os executados

requereram a extinção do processo sem resolução do mérito pela configuração do abandona da causa, impõe-se a determinação de retorno dos autos ao juízo de origem a fim de que o pleito constritivo prossiga em seus ulteriores termos.

Por sua vez, está prejudicada a pretensão recursal formulada na primeira apelação, por questionar tão somente a existência ou não da obrigação relativa aos honorários advocatícios.

Em face do exposto, **DOU PROVIMENTO AO SEGUNDO APELO e DECLARO PREJUDICADA A PRIMEIRA APELAÇÃO,** determinando o processamento da demanda executiva em seus regulares e ulteriores termos.

É como voto.

Presidiu o julgamento, realizado na Sessão Ordinária desta Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, no dia 06 de setembro de 2016, conforme certidão de julgamento de f. 134, o Exmo. Sr. Exmo. Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides. Participaram do julgamento, além deste Relator, o Exmo. Dr. Carlos Antônio Sarmento (Juiz convocado). Presente à sessão, a Exma. Dra. Ana Cândida Espínola, Promotora de Justiça convocada.

João Pessoa, 09 de setembro de 2016.

Ricardo Vital de Almeida
Relator/Juiz convocado