



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA

GABINETE DO DES. OSWALDO TRIGUEIRO DO VALLE FILHO

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CÍVEL Nº: 0000148-87.2000.815.0011.

Relator : *Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho.*

Origem : *Vara Única da Comarca de Taperoá.*

Apelante : *Banco BANORTE S/A – Em liquidação extrajudicial.*

Advogado : *Maria de Lourdes S.V. Gomes.*

Apelado : *N. A. Comércio e Representação LTDA e outros.*

APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO POR TÍTULO EXTRAJUDICIAL. AUSÊNCIA DE BENS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INÉRCIA DA PARTE. NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE CONTRADITÓRIO. PARTE AUTORA NÃO INTIMADA SOBRE EXTINÇÃO. NULIDADE. RETORNO AO PRIMEIRO GRAU. FALHAS NA CITAÇÃO. AUSÊNCIA DE CURADOR AO RÉU CITADO POR EDITAL. NULIDADE. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. NULIDADE. PROVIMENTO DO RECURSO.

– Não se pode falar em inércia do exequente quando a execução não chegou a um desfecho em razão da ausência de bens, mas não em face da omissão do banco recorrente que sempre se pronunciou nos autos quando chamado.

– Antes da extinção da execução, deve o autor ser ouvido no termos do Enunciado 196 da Súmula do STJ.

– Durante a suspensão da execução por ausência de bens, não se pode falar no transcurso de prescrição.

– A inexistência de bens não tem o condão de autorizar a extinção do feito, visto que a prescrição intercorrente exige inércia do autor, o que não ocorreu no presente caso.

- Necessidade do retorno ao juízo *a quo*. Cumpre reconhecer a existência de nulidades insanáveis ocorridas em primeiro grau, fazendo com que a execução retorne à fase citatória.
- Embora tenha a empresa e seu sócio sido citados por edital, a eles não foi, à época, nomeado curador especial, conforme determinava o art. 9.º, II, do CPC/73.
- Um dos executados, após não ser encontrado, sequer foi citado por edital, não se completando a relação processual, implicando também em nulidade insanável.

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos. **ACORDA** a Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, dar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator, unânime.

Trata-se de **Apelação Cível** (fls. 153/162) interposta pelo **Banco BANORTE S/A – Em liquidação**, hostilizando a sentença do Juízo de Direito da 9.ª Vara Cível da Comarca de Campina Grande (fls. 150/151) que, nos autos da **Ação de Execução por Título Extrajudicial**, manejada contra **A. Comércio e Representação LTDA e outros**, decretou a prescrição intercorrente, extinguindo o processo com resolução de mérito.

Em janeiro de 2000, o **Banco BANORTE S/A – Em liquidação** ingressou com a presente **Ação de Execução por Título Extrajudicial** referente a Contrato de Renegociação de Dívida e outras avenças (fls. 15/17), figurando no polo passivo a empresa **A. Comércio e Representação LTDA**, além dos intervenientes garantidores **Cláudio Cavalcante Neves e Norma Cristina Neubarth Souto Neves**.

A empresa **A. Comércio e Representação LTDA** e a sócia **Norma Cristina Neubarth Souto Neves** foram citados por edital (fls. 36), ao passo que a citação de **Cláudio Cavalcante Neves** foi tentada por meio de carta precatória, não sendo bem sucedida (fls. 68/110).

Em abril de 2003, o exequente informou que não localizou bens passíveis de penhora, requerendo a suspensão da execução com fundamento no art. 791, III, do CPC. A suspensão foi deferida (fls. 114).

Um ano depois, novamente o exequente informou não ter localizado bens, requerendo nova suspensão (fls. 116), mais uma vez deferida (fls. 117).

Em setembro de 2007, o exequente mais uma vez informou

inexistir bens à penhora, solicitando novamente a suspensão (fls. 122/125). O juízo, em despacho de fls. 131, determinou a suspensão por prazo indeterminado, encaminhando os autos ao arquivo.

Em agosto de 2013, o feito foi reativado, sendo o exequente intimado para se pronunciar.

Inicialmente, o **Banco BANORTE S/A** pediu mais tempo (fls. 134/135). Em seguida (fls. 138/139), informou não haver localizado outros bens, juntando certidões negativas de cartório (145/147), solicitando que o juízo requisitasse as últimas declarações de imposto de renda dos executados.

Todavia, às fls. 150/151, sobreveio sentença de extinção do feito, publicada em outubro de 2014, em que o juízo reconheceu de ofício a prescrição intercorrente da pretensão executiva.

Insatisfeito, o exequente interpôs a presente Apelação Cível (fls. 153/162), sustentando, em síntese, que não poderia ser reconhecida a prescrição, visto que não se manteve inerte, manifestando-se sempre que chamado, não podendo ser reconhecida a prescrição somente pela ausência de bens.

A empresa **A. Comércio e Representação LTDA** e a sócia **Norma Cristina Neubarth Souto Neves** não foram intimadas para contrarrazoar, visto que citados por edital não haviam comparecido (fls. 165).

Mais uma vez tentou-se localizar **Cláudio Cavalcante Neves** para ser intimado em carta com AR, que retornou por ser o destinatário desconhecido no endereço (fls. 167).

Em despacho de fls. 168, o juízo de primeiro grau entendeu desnecessária a intimação dos executados para contrarrazões visto que não foram localizados, pontuando que sequer foi nomeado curador aos citados por edital. Em seguida, determinou a subida do feito a esta Corte.

A douta Procuradoria de Justiça, em parecer de fls. 172/175, opinou pelo desprovimento do apelo, sendo mantida a prescrição intercorrente.

É o relatório.

VOTO.

Preenchidos os requisitos de admissibilidade nos termos do Código de Processo Civil de 1973, conheço do apelo da parte autora, passando à análise de seus argumentos.

Pois bem. Na hipótese, pretende o exequente, ora recorrente, através desta irresignação apelatória, a reforma da sentença vergastada, para afastar a prescrição intercorrente reconhecida, de ofício, pelo juiz de primeiro grau, sob o argumento de que a prescrição intercorrente somente pode ser

reconhecida diante da inércia para parte autora, o que não ocorreu no presente caso.

A questão controvertida gira em torno da possibilidade de prescrição intercorrente nos casos em que não são encontrados bens do executado.

In casu, com razão o recorrente. Historiando o processo, vê-se que a execução foi ajuizada há mais de dezesseis anos. Todavia, sempre que intimado pelo juízo, o banco exequente compareceu, manifestando-se, seja requerendo a suspensão da execução em razão da ausência de bens, seja solicitando diligências ao juízo, como na última manifestação de fls. 138/139.

Como exposto no relatório acima, ainda em abril de 2003, o exequente informou que não localizou bens passíveis de penhora, requerendo a suspensão da execução com fundamento no art. 791, III, do CPC. A suspensão foi deferida (fls. 114). Um ano depois, novamente o exequente informou não ter localizado bens, requerendo nova suspensão (fls. 116), mais uma vez deferida (fls. 117). Em setembro de 2007, o exequente informou inexistir bens à penhora, solicitando nova suspensão (fls. 122/125). O juízo, em despacho de fls. 131, determinou a suspensão por prazo indeterminado, encaminhando os autos ao arquivo. Em agosto de 2013, o feito foi reativado, sendo o exequente intimado para se pronunciar. Inicialmente, o **Banco BANORTE S/A** pediu mais tempo (fls. 134/135). Em seguida (fls. 138/139), informou não haver localizado outros bens, juntando certidões negativas de cartório (145/147), solicitando que o juízo requisitasse as últimas declarações de imposto de renda dos executados.

Observe-se que a diligência solicitada sequer chegou a ser apreciada pelo juízo, que extinguiu de plano a ação. O autor também não foi ouvido quanto à extinção. Nesse ponto, deixou de haver contraditório.

Logo, não se pode falar em inércia do exequente. Em verdade, a execução não chegou a um desfecho em razão da ausência de bens, mas não em face da omissão do banco recorrente, que necessariamente deveria ter sido ouvido quanto à extinção. Necessário ainda pontuar que, durante a suspensão da execução, não se pode falar no transcurso de prescrição. Logo, a inexistência de bens não tem o condão de autorizar a extinção do feito, visto que a prescrição intercorrente exige inércia do autor, o que não ocorreu no presente caso.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO TÍTULO EXTRAJUDICIAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OITIVA DO CREDOR. INEXISTÊNCIA. CONTRADITÓRIO. DESRESPEITO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Incide a prescrição intercorrente, quando o exequente permanece inerte por prazo superior ao de prescrição do direito material vindicado,

conforme interpretação extraída do art. 202, parágrafo único, do Código Civil de 2002. 2. O contraditório é princípio que deve ser respeitado em todas as manifestações do Poder Judiciário, que deve zelar pela sua observância, inclusive nas hipóteses de declaração de ofício da prescrição intercorrente, devendo o credor ser previamente intimado para opor algum fato impeditivo à incidência da prescrição. 3. Recurso especial provido. ..EMEN:(RESP 201600620298, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:31/05/2016 ..DTPB:.)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIOS DA FUNGIBILIDADE E ECONOMIA PROCESSUAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. 1. Para reconhecimento da prescrição intercorrente, é imprescindível a comprovação da inércia do exequente, mediante a intimação pessoal do autor para diligenciar nos autos. 2. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento. ..EMEN:(EDARESP 201402799090, MARIA ISABEL GALLOTTI, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:02/03/2016 ..DTPB:.)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. AUSÊNCIA DE BENS PENHORÁVEIS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE AFASTADA. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO CREDOR. REQUERIMENTO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO. AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. NÃO OCORRÊNCIA DE INÉRCIA DA PARTE. SÚMULA N. 7 DO STJ. AFASTAMENTO. 1. O reconhecimento da prescrição intercorrente em razão da suspensão do processo por inexistência de bens penhoráveis exige a prévia intimação pessoal da parte autora para tomar diligências no processo. 2. A suspensão do processo autorizada judicialmente impede o decurso da prescrição intercorrente ante a não ocorrência de inércia da parte. 3. Não há falar em aplicação do óbice contido na Súmula n. 7/STJ quando a análise da controvérsia não demandar o reexame do conjunto fático-probatório dos autos. 4. Agravo regimental desprovido. ..EMEN:(AGRESP 201501453270, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:01/12/2015 ..DTPB:.)

Portanto, diante do quadro, é preciso que o feito retorne ao juízo *a quo*. Contudo, ao retornar, cumpre desde já reconhecer a existência de nulidades insanáveis ocorridas em primeiro grau, fazendo com que a execução retorne à fase citatória.

Como se extrai do relatório, a empresa **A. Comércio e Representação LTDA** e a sócia **Norma Cristina Neubarth Souto Neves** foram citados por edital (fls. 36), ao passo que a citação de **Cláudio Cavalcante Neves** foi tentada por meio de carta precatória, não sendo bem sucedida (fls. 68/110).

De logo, observa-se que **Cláudio Cavalcante Neves** nunca chegou a ser citado. Diante da frustração na citação por meio de carta precatória, deveria o executado ter sido citado por edital, providência nunca realizada.

Por outro lado, embora a empresa **A. Comércio e Representação LTDA** e a sócia **Norma Cristina Neubarth Souto Neves** tenham sido citados por edital, a eles não foi, à época, nomeados curador especial, conforme determinava o **art. 9.º, II, do CPC/73**: “*Art. 9º O juiz dará curador especial: (...) II - ao réu preso, bem como ao revel citado por edital ou com hora certa*”.

A matéria, inclusive, é sumulada pelo STJ, com o verbete 196 como seguinte teor: “*ao executado que, citado por edital ou por hora certa, permanecer revel, será nomeado curador especial, com legitimidade para apresentação de embargos*”.

Sobre o tema:

EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. EXECUTADO AUSENTE. NÃO NOMEAÇÃO DE CURADOR. NULIDADE INSANÁVEL DOS ATOS POSTERIORES À CITAÇÃO EDITALÍCIA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO AO RÉU. NECESSIDADE DE REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. 1. Na hipótese dos autos, o entendimento do Tribunal a quo está em consonância com a orientação do STJ de que, quando o revel é citado por edital ou com hora certa, modalidades de citação ficta, o Código de Processo Civil exige que àquele seja dado curador especial (artigo 9º, II), a quem não se aplica o ônus da impugnação específica (artigo 302, parágrafo único, do mesmo diploma processual). 2. Ademais, a verificação da ausência de prejuízo pela falta de nomeação de curador especial, in casu, demanda revolvimento do contexto fático-probatório, o que não se admite ante o óbice da Súmula 7/STJ. 3. Constata-se que não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, principalmente quanto à tese de que o

comparecimento espontâneo do réu supre a nomeação de curador especial. Com efeito, o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada. 4. Agravo Regimental não provido. ..EMEN: (AGRESP 201400948923, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/10/2014 ..DTPB:.)

PROCESSUAL CIVIL. CITAÇÃO DO EXECUTADO POR EDITAL. AUSÊNCIA DE NOMEAÇÃO DE CURADOR. DEFESA CONSIDERADA PRECLUSA. ART. 535 DO CPC. VIOLAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NULIDADE DO ACÓRDÃO. RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM. 1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, ao executado que, citado por edital ou por hora certa, permanecer revel, será nomeado curador especial, com legitimidade para apresentação de embargos - Súmula 196/STJ. 2. Houve, sim, violação ao art. 535 do CPC, porquanto, os arts. 9º, II, 183, 219, 231, II, e 232, todos do CPC, apontados como violados, não foram objeto de análise no acórdão ora hostilizado e, embora opostos embargos de declaração para suprir a omissão e ventilar a questão federal, foram eles rejeitados. Agravo regimental improvido. ..EMEN:(AGARESP 201301087889, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:30/09/2013 ..DTPB:.)

Em ambas situações, estar-se diante de nulidades insanáveis, reconhecíveis de ofício por este Tribunal.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO** determinando o retorno dos autos ao primeiro grau, renovando-se a fase citatória, com as cautelas legais, prosseguindo-se a execução até ulterior desfecho.

É COMO VOTO.

Presidiu a sessão o Exmo. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho. Participaram do julgamento, o Exmo. Dr. Miguel de Britto Lira Filho, juiz convocado, com jurisdição plena, em substituição ao Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos, o Exmo. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho, e o Exmo. Dr. Ricardo Vital de Almeida, juiz convocado, com jurisdição plena, em substituição o Exmo. Desa. Maria das Neves do Egito de Araújo Duda Ferreira. Presente ao julgamento, a Exma. Dra. Lúcia de Fátima Maia de Farias, Procuradora de Justiça. Sala de Sessões da Segunda Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, João Pessoa, 21 de março de 2017.

**Oswaldo Trigueiro do Valle Filho
Desembargador Relator**