



ACÓRDÃO N.

APELAÇÃO CÍVEL N. 0005403-50.2003.8.14.0301

APELANTE: BANCO DA AMAZÔNIA S/A

ADVOGADO: FABRÍCIO DOS REIS BRANDÃO, OAB/PA 11.471

APELADO: FERNANDO DA SILVA GONÇALVES

ADVOGADO: EM CAUSA PRÓPRIA, OAB/PA1.283

RELATORA: DES.^a MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES

EXPEDIENTE: 2ª TURMA DE DIREITO PRIVADO

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL – EMBARGOS À EXECUÇÃO - EXTINÇÃO DO FEITO POR DESERÇÃO NOS TERMOS DO ART. 511 DO CPC/73 – FUNDAMENTAÇÃO EQUIVOCADA – NÃO RECOLHIMENTO DE CUSTAS INICIAIS – EXTINÇÃO QUE DEVE SER COM BASE NA AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE REGULARIDADE FORMAL DA PRÓPRIA DEMANDA – OBSERVÂNCIA AO ART. 267, INCISO IV DO CPC/73 – DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL – MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA – ALEGAÇÃO A QUALQUER TEMPO E GRAU DE JURISDIÇÃO – MATÉRIA RELATIVA AO DEFEITO DE REPRESENTAÇÃO JULGADA PREJUDICADA - RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1-Analisando detidamente os autos, observa-se que o juízo de 1º grau julgou deserto os embargos à execução opostos pelo apelante, em razão do mesmo não ter recolhido custas iniciais, nos termos do art. 511 do CPC/73.

2-Ocorre que, de fato, houve equívoco por parte do Juízo de 1º grau ao fundamentar sua decisão com base na deserção, descrita no art. 511 do CPC/73, isso porque, a teor do que dispõe o referido dispositivo, a deserção se aplica somente à recursos não acompanhados de preparo. In casu, os Embargos à Execução opostos pelo ora apelante, na verdade, possui natureza jurídica de ação constitutiva, incidente na execução, não podendo ser confundido com recurso.

3- No presente caso, não merece prosperar a alegação do apelante de que, em razão do não recolhimento das custas iniciais dos embargos, deveria lhe ter sido oportunizado prazo para sanar a irregularidade, a teor do que dispõe o art. 267, §1º do CPC/73, que preleciona a intimação pessoal da parte, nos casos de configuração de abandono.

4-Iso porque, a hipótese dos autos é de extinção do feito por ausência de promoção regular da demanda, vez que, as custas iniciais não foram trazidas no ato de propositura, conforme exigido pela lei processual, vigente ao tempo do ato, art. 257 do CPC/73, tratando-se, pois de ausência de regularidade na formação do processo, inserindo-se, assim, no inciso IV do art.267 do CPC/73, que, por sua vez, não exige intimação pessoal para a extinção do feito.

5-Assim, tendo o próprio apelante afirmado, em sede recursal, não ter juntado as custas iniciais, podendo também tal situação ser facilmente verificada no compulsar dos autos, correto se mostra a extinção do feito, porém, sobre o fundamento do art. 267, inciso IV do CPC/73.

6-Oportuno salientar também, que a matéria trazida pelo apelado a



respeito do não recolhimentos de custas iniciais por parte do apelante (fls. 38/39), consubstancia-se em matéria de ordem pública, que poderia ser arguida a qualquer momento e grau de jurisdição, não estando sujeita a preclusão.

7-Em razão da fundamentação acima exposta, resta prejudicada a análise da matéria relativa ao defeito de representação, por não influir na conclusão do presente decisum.

8-Recurso conhecido e improvido, para manter a extinção dos embargos à execução opostos pelo apelante, entretanto, sob o fundamento descrito no art. 267, inciso IV do CPC/73.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de APELAÇÃO CÍVEL, tendo como apelante BANCO DA AMAZÔNIA e apelado FERNANDO DA SILVA GONÇALVES.

Acordam os Excelentíssimos Desembargadores, Membros da 2ª Turma de Direito Privado deste Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade, em CONHECER DO RECURSO E NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto da Excelentíssima Desembargadora-Relatora Maria de Nazaré Saavedra Guimarães.

Belém (PA), 11 de dezembro de 2018.

MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES
Desembargadora – RelatoRA

APELAÇÃO CÍVEL N. 0005403-50.2003.8.14.0301
APELANTE: BANCO DA AMAZÔNIA S/A
ADVOGADO: FABRÍCIO DOS REIS BRANDÃO, OAB/PA 11.471
APELADO: FERNANDO DA SILVA GONÇALVES
ADVOGADO: EM CAUSA PRÓPRIA, OAB/PA1.283
RELATORA: DES.^a MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES
EXPEDIENTE: 2ª TURMA DE DIREITO PRIVADO



RELATÓRIO

Tratam os presentes autos de recurso de APELAÇÃO CÍVEL interposto por BANCO DA AMAZÔNIA S/A, inconformado com a sentença prolatada pelo Juízo da 5ª Vara Cível da Comarca da Capital/Pa que, nos autos de EMBARGOS A EXECUÇÃO opostos pelo banco recorrente, julgou-os deserto, em razão do não recolhimento de custas e por defeito de representação, condenando o ora apelante ao pagamento das custas e honorários advocatícios no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, tendo como ora apelado FERNANDO DA SILVA GONÇALVES.

O embargante, ora apelante, opôs embargos à execução alegando excesso na execução, posto que a quantia devida equivale a 10% (dez por cento) sobre o R\$ 23.927,80 (vinte e três mil, novecentos e vinte e sete reais, e oitenta centavos), e não a importância alegada pelo embargado, ora apelado, qual seja, R\$ 16.000,00 (dezesesseis mil reais), razão pela qual pugnou pela procedência dos embargos.

Em sede de sentença (fls. 40-45), o Juízo de 1º grau julgou os embargos deserto e com defeito de representação, não dando provimento ao mesmo.

Inconformado, BANCO DA AMAZÔNIA S/A interpôs o presente recurso (fls. 47-74), ressaltando a necessidade de reforma da sentença ora vergastada, alegando para tanto, que o art. 511 do CPC/73 trata sobre a obrigatoriedade de preparo dos recursos, não podendo tal dispositivo ser aplicado aos Embargos à Execução, pelo fato do mesmo não ser recurso, mas sim ação de conhecimento.

Aduz que o dispositivo a ser aplicado no caso em comento é o art. 257 do CPC/73, segundo o qual preleciona que todo feito deve ter suas custas recolhidas dentro de 30 (trinta) dias da data de sua distribuição, sob pena de cancelamento da mesma, fato que segundo o ora recorrente gera a extinção do processo sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, inciso III do CPC/73.

Sustenta, nesse sentido, que de fato as custas referentes à oposição dos embargos não foram recolhidas, entretanto, afirma que o juízo de 1º grau deveria intimar previamente o embargante, nos termos do art. 267, §1º do CPC/73, para que recolhesse as referidas custas, dando-lhe oportunidade de sanar a irregularidade, antes de julgar o processo extinto sem resolução de mérito, o que não ocorrera no presente caso, merecendo, pois, a sentença ora vergastada ser anulada.

Alega ainda que o defeito de representação identificado pelo Juízo de 1º grau, qual seja, a ausência de procuração do advogado subscritor da petição inicial, não gera de imediato a extinção do feito, sendo necessário oportunizar à parte embargante, prazo para corrigir a irregularidade processual, considerada sanável, a teor do que estabelece os arts. 13 e 327, todos do CPC/73.

Por fim, alega o descabimento de petição protocolizada pelo ora apelado, alegando a ausência de recolhimento de custas, em razão da sua extemporaneidade, tratando-se de inovação processual, consubstanciada numa espécie de tréplica, pelo que não pode ser admitida, salientando que não lhe fora oportunizado o direito de defesa diante de novas alegações.



Requer o provimento do recurso, a fim de que a sentença seja anulada ou então que os Embargos de Declaração opostos pelo apelado sejam julgados improcedentes, para manter a sentença inicial que julgou procedentes os embargos à execução.

Não foram apresentadas as contrarrazões (fls. 160)

Coube-me, por distribuição, julgar o presente feito (fls. 166 – 11/04/2017).

É o Relatório.

VOTO

APLICAÇÃO INTERTEMPORAL DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Cumprе salientar que o presente recurso fora inicialmente distribuído antes da vigência da Lei 13.105/2015, de 18/03/2016 (Novo Código de Processo Civil). Desse modo, com fulcro no art. 14 do CPC/2015, sua análise será feita com base no Código de Processo Civil revogado (CPC/1973), em respeito à regra de direito intertemporal e aos atos jurídicos processuais consumados e, ainda, ao que preleciona o dispositivo acima mencionado, vejamos:

Art. 14 do CPC/2015- A NORMA PROCESSUAL NÃO RETROAGIRÁ E SERÁ APLICÁVEL IMEDIATAMENTE AOS PROCESSOS EM CURSO, RESPEITADOS OS ATOS PROCESSUAIS PRATICADOS E AS SITUAÇÕES JURÍDICAS CONSOLIDADAS SOB VIGÊNCIA DA NORMA REVOGADA

Presentes os pressupostos de admissibilidade processual, conheço do recurso e passo a proferir o voto.

Não havendo questões preliminares a serem apreciadas, analiso o mérito do recurso.

MÉRITO

Cinge-se a questão na verificação ou não de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, ante a não oportunização de prazo à apelante para sanar os vícios e irregularidades relativas à ausência de custas iniciais e defeito de representação.

Analisando detidamente os autos, observa-se que o juízo de 1º grau julgou deserto os embargos à execução opostos pelo apelante, em razão do mesmo não ter recolhido custas iniciais, nos termos do art. 511 do CPC/73.



Ocorre que, de fato, houve equívoco por parte do Juízo de 1º grau ao fundamentar sua decisão com base na deserção, descrita no art. 511 do CPC/73, isso porque, a teor do que dispõe o referido dispositivo, a deserção se aplica somente à recursos não acompanhados de preparo. In casu, os Embargos à Execução opostos pelo ora apelante, na verdade, possui natureza jurídica de ação constitutiva, incidente na execução, não podendo ser confundido com recurso.

A respeito do assunto, colaciono Jurisprudência Pátria, vejamos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. INEXISTÊNCIA DE RECURSO A SER DESTRANCADO. NÃO CABIMENTO. A Norma Consolidada estabelece que cabe agravo de instrumento os despachos que denegarem a interposição de recursos(art. 897, . Por sua vez, os embargos à execução têm natureza jurídica de ação incidental, não se constituindo em recurso a que alude o citado dispositivo legal. Assim, não cabe agravo de instrumento contra decisão que não conheceu dos embargos à execução. (TRT-5 - AIAP: 00924008920055050132 BA, Relator: PAULO SÉRGIO SÁ, 4ª. TURMA, Data de Publicação: DJ 31/01/2018.)

Nessa esteira de raciocínio, o dispositivo que deve ser aplicado no presente caso, é o art. 257 do CPC/73, segundo o qual dispõe: Será cancelada a distribuição do feito que, em trinta dias, não for preparado no cartório em que deu entrada., como bem ressaltado pela parte ora recorrente. Entretanto, não merece prosperar a alegação da mesma de que, em razão do não recolhimento das custas iniciais dos embargos, deveria lhe ter sido oportunizado prazo para sanar a irregularidade, a teor do que dispõe o art. 267, §1º do CPC/73, que estabelece a intimação pessoal da parte, nos casos de configuração de abandono.

Isso porque, a hipótese dos autos é de extinção do feito por ausência de promoção regular da demanda, vez que, as custas iniciais não foram trazidas no ato de propositura, conforme exigido pela lei processual, vigente ao tempo do ato, art. 257 do CPC/73, tratando-se, pois de ausência de regularidade na formação do processo, inserindo-se, assim, no inciso IV do art.267 do CPC/73, que, por sua vez, não exige intimação pessoal para a extinção do feito. De fato, a intimação pessoal da parte, nos termos do artigo 267, § 1º, do CPC/73, somente se faz necessária quando a extinção do processo decorre do fato de ficar ele parado durante mais de um ano por negligência das partes ou quando o autor abandonar a causa por mais de trinta dias, deixando de promover os atos e diligências que lhe competir.

O presente caso, contudo, não trata da falta de preparo específico a determinado ato de forma a impedir o prosseguimento da marcha processual, como é exemplo o pagamento das custas da citação de um litisconsorte, o que caracterizaria eventual abandono da causa. Trata-se, na verdade, como dito anteriormente, de ausência de recolhimento das custas iniciais, pressuposto de regularidade formal da própria demanda.

Ressalta-se, por oportuno, que de acordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e, também dos Tribunais Pátrios, o cancelamento da distribuição do processo em razão da falta de recolhimento das custas iniciais, com fundamento do artigo 257 do Código de Processo Civil, independe da intimação pessoal da parte, senão vejamos:



PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FALTA DE RECOLHIMENTO DE CUSTAS. CANCELAMENTO DA DISTRIBUIÇÃO. ART. 257 DO CPC. DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE AUTORA. ALEGAÇÃO DE OFENSA A DISPOSITIVOS DA CONSTITUIÇÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. NÃO PROVIMENTO. 1. Nos termos do art. 267, § 1º, do CPC, é necessária a intimação pessoal da parte quando a extinção do processo decorre do fato de ficar ele parado durante mais de um ano por negligência das partes ou quando o autor abandonar a causa por mais de trinta dias, deixando de promover os atos e diligências que lhe competir. 2. Diversa é a hipótese em que o autor deixa de promover o recolhimento das custas no prazo de trinta dias. Nesse caso, pode o magistrado determinar o cancelamento da distribuição do processo, com fundamento no art. 257 do Código de Processo Civil, independentemente de intimação pessoal da parte autora. 3. Não compete ao STJ analisar suposta ofensa a dispositivos constitucionais, mesmo com a finalidade de prequestionamento, a teor do art. 102, III, da Constituição Federal. 4. Agravo regimental não provido. (AgRg no AgRg no REsp 1161395/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 05/12/2014)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. NÃO PAGAMENTO DAS CUSTAS. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE. CANCELAMENTO DA DISTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. O cancelamento da distribuição, por falta de pagamento das custas iniciais, não depende de prévia intimação da parte. Precedentes.

2. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 956.522/MS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2017, DJe 02/03/2017) (grifo nosso)

APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA DE COTAS CONDOMINIAIS. EXTINÇÃO DO PROCESSO POR AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DAS CUSTAS INICIAIS E TAXA JUDICIÁRIA. DESCUMPRIMENTO DO ARTIGO 257 DO CPC. GRATUIDADE DE JUSTIÇA INDEFERIDA PELO JUÍZO DE 1º GRAU. CONFIRMAÇÃO EM 2º GRAU. CONFORME PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, O CANCELAMENTO DA DISTRIBUIÇÃO DO PROCESSO POR AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DAS CUSTAS INICIAIS INDEPENDE DA PRÉVIA INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE AUTORA, POR SE TRATAR DE HIPÓTESE DIVERSA DAQUELA DOS INCISOS II E III DO ART. 267, § 1º, DO CPC. PRECEDENTES DESTA CORTE. RECURSO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO, NA FORMA DO ART. 557, CAPUT, DO CPC. (Apelação cível 0001802-67.2015.8.19.0207 – Des. Andre Ribeiro – Vigésima Primeira Câmara Cível – Julgado em 12/08/2015)

Assim, tendo o próprio apelante afirmado, em sede recursal, não ter juntado as custas iniciais, podendo também tal situação ser facilmente verificada no compulsar dos autos, correto se mostra a extinção do feito, porém, sobre o fundamento do art. 267, inciso IV do CPC/73.



Oportuno salientar também, que a matéria trazida pelo apelado a respeito do não recolhimentos de custas iniciais por parte do apelante (fls. 38/39), consubstancia-se em matéria de ordem pública, que poderia ser arguida a qualquer momento e grau de jurisdição, não estando sujeita a preclusão.

Em razão da fundamentação acima exposta, resta prejudicada a análise da matéria relativa ao defeito de representação, por não influir na conclusão do presente decisum.

Ante o exposto, CONHEÇO DO RECURSO e NEGO-LHE PROVIMENTO, a fim de manter a extinção dos embargos à execução opostos pelo apelante, entretanto, sob o fundamento descrito no art. 267, inciso IV do CPC/73.

É COMO VOTO.

Belém/PA, 11 de dezembro de 2018.

MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES
Desembargadora-Relatora