



ACÓRDÃO Nº

APELAÇÃO CIVIL N. 0000410-46.2011.814.0054

APELANTE: BANCO BRADESCO FINANCIAMENTOS S.A.

ADVOGADO: RUBENS GASPAR SERRA (OAB/SP Nº 119.859)

APELADO: JOSÉ CASSIMIRO ALVES DOS SANTOS

ADVOGADO: ANTÔNIO QUIRINO NETO (OAB/PA Nº 10412)

RELATORA: DESA. MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES

EXPEDIENTE: 2ª TURMA DE DIREITO PRIVADO

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DECLARATÓRIA C/C REPARAÇÃO DE DANOS – REVELIA – JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE (ART. 330 DO CPC/73) – PRELIMINAR DE NULIDADE - AUSÊNCIA DE ADVERTÊNCIA QUANTO À PRESUNÇÃO DE VERACIDADE DE FATOS NÃO CONTESTADOS (ART. 285, SEGUNDA PARTE DO CPC/73) – VIOLAÇÃO AO DISPOSTO NO ART. 223, SEGUNDA PARTE DO CPC/73 – ACOLHIMENTO DA PRELIMINAR.

1. Sentença proferida em 14.02.2012. Aplicabilidade do art. 14 do NCPC. Análise do caso com base na Lei 5.869/73 (CPC/73).

2. Carta de citação de fls. 26. Não atendimento ao quanto previa a segunda parte do art. 285 e art. 223, segunda parte, ambos do CPC/73.

3. Visualizando-se nulidade insanável no presente caso, é prudente que o juízo primevo retome a marcha processual, ordenando, nova citação do apelante para responder aos termos da ação, em tudo observando-se os termos previstos nos artigos 334 do NCPC (que guarda correspondência com o art. 285 do CPC/73) e 248/NCPC (que guarda correspondência com o art. 223 do CPC/73).

Vistos, relatados e discutidos estes autos de RECURSO DE APELAÇÃO, interposto pelo BANCO BRADESCO FINANCIAMENTOS S.A., contra a sentença que julgou sem efeitos os pactos de números 571102743, 571104770, 5711003278 e 571104010, condenando o Banco réu na obrigação de não fazer, qual seja, a de interromper os descontos dos citados contratos sobre o benefício previdenciário do autor, tendo como ora apelado JOSÉ CASSIMIRO ALVES DOS SANTOS.

Acordam os Exmos. Senhores Desembargadores membros da 2ª Turma de Direito Privado deste E. Tribunal de Justiça do Estado do Pará, em turma, à unanimidade, CONHECER DO RECURSO E ACOLHER PRELIMINAR DE NULIDADE, nos termos do voto da Exma. Des. Relatora. Turma Julgadora: Des. Relª. Maria de Nazaré Saavedra Guimarães, Des. Edinéia Oliveira Tavares e o Juiz convocado José Roberto Pinheiro Maia Bezerra Júnior. O julgamento foi presidido pela Exma. Des. Edinéia Oliveira Tavares.
Belém, 14 de Março de 2017.

MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES.

Desembargadora- Relatora



RELATÓRIO

Tratam os presentes autos de RECURSO DE APELAÇÃO interposto por BANCO BRADESCO FINANCIAMENTO S.A., inconformado com a sentença proferida pelo Juízo da Vara Única da Comarca de São João do Araguaia que, nos autos da AÇÃO DECLARATÓRIA C/C REPARAÇÃO DE DANOS movida em face de CASSIMIRO ALVES DOS SANTOS, julgou sem efeitos os pactos de números 571102743, 571104770, 5711003278 e 571104010, para condenar o Banco réu na obrigação de não fazer, qual seja, a de interromper os descontos dos citados contratos sobre o benefício previdenciário do autor.

Com base no CDC, condenou o requerido a pagar ao autor a quantia de R\$ 9.330,00 reais a título de danos morais, corrigidos e acrescidos de juros de mora a partir do arbitramento e a quantia de R\$ 3.051,00 reais a título de danos materiais, corrigidos e acrescidos de juros de mora a partir de cada desconto.

O autor ajuizou a ação mencionada alhures, alegando que em janeiro de 2011 percebeu que o INSS estava descontando do seu benefício R\$ 152,58, sendo tal desconto indevido, pois o mesmo não efetuou nenhum empréstimo com o requerido, não autorizou nenhum desconto consignado em seu benefício e não reconhece os valores referentes aos empréstimos.

A sentença foi proferida na audiência realizada no dia 14.08.2012, condenando o Banco requerido conforme os termos estipulados às fls. 28-30.

Manifestando seu inconformismo, a parte condenada interpôs recurso de apelação (fls. 91-104) alegando que a decretação da revelia não proíbe que o mesmo se manifeste no processo, até porque da revelia não decorre necessariamente a automática procedência do pedido.

Expõe, nesse sentido, que a citação como foi expedida é nula, razão pela qual deverá ser reformada a sentença, pois a ausência de determinação expressa de prazo para a apresentação de defesa levou à apelante à erro quanto ao rito do processo, já que trata-se de vara única e com audiência preliminar de conciliação constante no mandado de citação.

Assim, por não ter atendido ao constante no art. 223 e 225, ambos do Código de Processo Civil que determinam que o mandado deverá conter entre outras exigências o prazo para a defesa.

Em seguida, esclarece a situação específica de cada contrato mencionado na sentença, asseverando que ao contrário do que alega a parte adversa, a mesma formalizou contrato com o Banco mediante apresentação de toda a documentação necessária para a concessão do empréstimo em análise.

Enfatiza que a manifestação de vontade do contratante, a apresentação completa da documentação pessoal original, corroborado por testemunhas que o formaliza como instrumento Civil, não há óbice para que o Banco realize a operação de crédito em questão, inclusive, regrada pela ampla legislação e normas do Banco Central do Brasil.

Registra que agiu em conformidade com um direito que lhe assistia, constituindo mero exercício regular de um direito.

Debate ainda, a inexistência de dano material, impossibilidade de restituição do valor em dobro, inoccorrência de danos morais, ressaltando



que o valor de R\$ 9.330,00 (nove mil, trezentos e trinta reais) é um verdadeiro absurdo, eis que o valor desrespeita os princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

Em sede de prequestionamento, afirma o exercício regular de um Direito, agindo a ré completamente respaldada.

Por fim, requer o conhecimento e provimento do recurso ou caso, não seja este o entendimento da turma, seja dado parcial provimento.

Em contrarrazões (fls. 110-118) a parte apelada argumenta que o aviso de recebimento de fls. 26v., demonstra o efetivo recebimento do mandado no dia 21.05.2012, tanto que compareceu à audiência designada para o dia 14.08.2012.

Enfatiza que o comparecimento do recorrente à audiência, conforme termo de fls. 28/30, supriu a suposta falta da citação, nos termos do parágrafo 1º do art. 214 do CPC, razão pela qual, requer a confirmação do decreto da revelia do recorrente, ou, nos termos do § 4º do art. 515 do CPC, o prosseguimento do julgamento, considerando a manifestação em seguida do recorrido da contestação e documentos, sem a necessidade de nova intimação.

Alega ainda que, o valor de R\$ 9.330,00 mostra-se insuficiente tanto para reparar o mal sofrido pelo recorrido e para dissimular a empresa apelante para não praticar atos abusivos, recurso sem fundamento, etc.

Ressalta que o recorrido está com restrição de crédito desde o dia 07.01.2011 (fls. 10/13) por causa dos descontos indevidos, sendo, portando, o ato ilícito renovado a cada dia, trato sucessivo e, desta forma, merece ser majorado para o quantum requerido na inicial.

Assevera que ficou demonstrado a reincidência da recorrente com contratos fraudulentos e a resistência injustificada do descumprimento de decisões judiciais.

Requer, finalmente, o não acolhimento da preliminar de anulação do processo e declarar válida a citação de fls. 26, após, não prover o apelo do recorrente, mantendo a condenação em danos morais, materiais, custas e honorários advocatícios; que seja reformada a sentença com relação ao quantum arbitrado em danos morais para majorar o valor de 80 (oitenta) salários mínimos, conforme a inicial, acrescidos de juros e correção a partir do evento danoso (7/01/2011), em consideração a gravidade do ato, reincidência e resistência injustificada de cumprimento de decisão judicial.

Por distribuição, a relatoria do feito coube à Desa. Luzia Nadja Guimarães Nascimento (fls. 121).

Considerando a Portaria nº 5890/2016-GP, de 19.12.2016 houve redistribuição do processo, competindo-me a relatar o feito (fls. 124).

Vieram-me os autos conclusos (fls. 125v).

É O RELATÓRIO.

VOTO

Inicialmente, cumpre observar que o presente recurso foi interposto em fevereiro de 2016, portanto, antes da vigência da Lei 13.105/2015, de 16.03.2015. Desse modo, com fulcro no art. 14 do NCPC, sua análise será feita com base na Lei 5869/1973 (CPC), notadamente, tendo em vista a seguinte normatização:



Art. 14. A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada.

No mais, preenchidos os requisitos de admissibilidade do presente recurso de apelação e não havendo preliminares, passo a apreciação da preliminar de nulidade suscitada pelo apelante.

DA PRELIMINAR DE NULIDADE DECRETAÇÃO DA REVELIA

Em suas alegações o apelante suscita preliminar de nulidade ponderando que a citação na forma como foi expedida é nula devido à ausência de determinação expressa de prazo para a apresentação de defesa, que levou o apelante à erro quanto ao rito do processo.

A esse respeito, oportuna é a lição de Pedro da Silva Dinamarco in Código de Processo Civil Interpretado", coord. Antonio Carlos Marcato, Atlas, 2004, p. 550:

"A simples leitura do caput do art. 214 deixa clara a enorme influência que a citação exerce sobre o processo. Sem ela, o processo existe, mas, em princípio, os atos nele praticados não serão válidos se o demandado não tiver sido citado.

Trata-se, portanto, de pressuposto de desenvolvimento válido do processo, conforme a doutrina majoritária, apesar de alguns entenderem ser pressuposto processual de existência. Outros chegam a sustentar a posição intermediária, segundo a qual a realização de citação seria pressuposto de existência, enquanto a citação válida seria pressuposto de validade. Na verdade, essa exigência decorre diretamente da garantia constitucional da ampla defesa e do contraditório (art. 52, LV).

Sendo o contraditório definido pela doutrina por meio da fórmula informação necessária com reação possível, e sendo a citação justamente a forma mais importante de informação dentro do processo, nada mais natural que o legislador tenha exigido a realização desse ato para que o processo tenha seu desenvolvimento válido. Ademais, é a observância de um modelo procedimental apto a assegurar às partes o amplo exercício do contraditório e da ampla defesa que legitima qualquer ato jurisdicional, razão pela qual o processo que tenha sido desenvolvido sem a observância dessa exigência também terá violado a garantia do devido processo legal (, art. , LIV). Dessa forma, esse convite para a efetiva participação das partes na formação da decisão é o que legitima a atuação do Poder Judiciário no caso concreto, viabilizando o alcance da finalidade do próprio Estado: a pacificação social. Não sendo feita a citação, o processo será viciado, inclusive a sentença de procedência (no processo de conhecimento) e a entrega do bem (na execução)."

Como bem pode se perceber, para ser considerada válida a relação processual é imprescindível que a parte contrária tenha a ciência exata dos termos da petição inicial, posto que a citação é o ato processual que instaura o contraditório, possibilitando o exercício da ampla defesa, sem a qual não se aperfeiçoa o devido processo legal.



Na hipótese dos autos, às fls. 26 consta a carta de citação, que em seus termos consignou as seguintes anotações:

(...) O objetivo da presente, extraída dos autos da Ação DECLARATÓRIA C/C REPARAÇÃO DE DANOS, nº 2011.1.000378-2 (...) é a CITAÇÃO da requerida para responder aos termos da presente ação.

Outrossim, intimo Vossa Senhoria da audiência preliminar de tentativa de conciliação e definição dos meios de prova, designada para o dia 14 de agosto de 2012, às 10:00 horas, neste juízo (...)

Assim, verifica-se que existem duas ordens bem definidas na Carta de citação: 1) que a parte responda aos termos da ação; 2) compareça em audiência de tentativa de conciliação.

Não obstante, verifica-se ainda que a referida carta de citação não atendeu exatamente ao quanto prevê a segunda parte do art. 285 e art. 223, segunda parte, ambos do CPC/73.

Com efeito, o art. 223 do CPC/73 previa que:

Art. 223. Deferida a citação pelo correio, o escrivão ou chefe da secretaria remeterá ao citando cópias da petição inicial e do despacho do juiz, expressamente consignando em seu inteiro teor a advertência a que se refere o artigo 285, segunda parte, comunicando ainda, o prazo para a resposta e o juízo e cartório, com o respectivo endereço.

O art. 285, por seu turno, normatizava que:

Art. 285. Estando em termos a petição inicial, o juiz a despachará, ordenando a citação do réu, para responder; do mandado constará que, não sendo contestada a ação se presumirão aceitos pelo réu, como verdadeiros, os fatos articulados pelo autor.

Não se pode olvidar, ademais, que conforme art. 214 do Código anterior, para a validade do processo é indispensável a citação inicial do réu.

Nessa senda, chega-se à cognição de que não serão válidos os atos praticados no processo, ausente citação regular do réu, exigência processual que tem fundamento constitucional no princípio do devido processo legal, do qual são colorários os do contraditório e da ampla defesa.

Por via de consequência, a nulidade de citação pode ser reconhecida a qualquer tempo e grau de jurisdição, inclusive, ex officio, por ser matéria de ordem pública.

Sobre o tema, é remansosa o seguinte entendimento jurisprudencial:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - NULIDADE DE CITAÇÃO - MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA NÃO SUJEITA A PRECLUSÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS: SUMULA 7/STJ - RECUSO ESPECIAL IMPROVIDO. 1. A citação editalícia é formal, exigindo seja o edital fixado na sede do juízo, devidamente certificado (e), sob pena de nulidade. 2. Descabe ao STJ revisar valores de sucumbência fixados nas instâncias ordinárias, por óbice da Súmula 7/STJ, excepcionando-se as hipóteses de estimativa irrisória ou exorbitante. 3. Inexiste preclusão quando se trata de nulidade absoluta (matéria de ordem pública).



4. Recurso especial não provido." (STJ - REsp 1215403 / RS, SEGUNDA TURMA, relatora: Ministra ELIANA CALMON, DJe 28/08/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. CITAÇÃO. NULIDADE. QUESTÃO DE ORDEM PÚBLICA. MATÉRIA APRECIÁVEL DE OFÍCIO EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. SÚMULA 7/STJ. 1. É assente nesta Corte que as matérias de ordem pública não se sujeitam à preclusão, podendo ser apreciadas a qualquer momento nas instâncias ordinárias. Precedentes.

2. Acolher a pretensão do recorrente de que não foram atendidas os requisitos elencados nos arts. e do , para aferir a correta citação por meio de carta precatória, demanda o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado, consoante a Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido." (STJ - AgRg no REsp 1230762/PI, Segunda Turma, Relator: Ministro Castro Meira, DJe 29/11/2012). Para ser considerada válida a relação processual, é imprescindível que a parte contrária tenha a ciência exata dos termos da petição inicial, posto que a citação é o ato processual que instaura o contraditório, possibilitando o exercício da ampla defesa, sem a qual não se aperfeiçoa o devido processo legal.

De suma importância, é observar que o magistrado julgou antecipadamente a lide por entender primeiramente que o apelante era revél por não ter oferecido a contestação em tempo hábil, aplicando na espécie o art. 330, II, do CPC.

É de se ver claramente que a sentença a quo equivocou-se ao entender que os réus eram revéis

Desde logo, visualizando-se nulidade insanável no presente caso, é prudente que o juízo de primeiro primevo retome a marcha processual, ordenando, nova citação do apelante para responder aos termos da ação, em tudo observando-se os termos previstos nos artigos 334 do NCPC (equivalente ao art. 285 do CPC/73) e 248/NCPC (equivalente ao art. 223 do CPC/73).

DISPOSITIVO

Ante o exposto, acolhe-se a preliminar para tornar insubsistente a sentença e determinar o retorno do processo ao status quo ante à sentença, devendo ser realizada nova citação do apelante, desta vez com observância dos artigos 334 do NCPC (equivalente ao art. 285 do CPC/73) e 248 (equivalente ao art. 223 do CPC/73).

Belém, 14 de Março de 2017.

MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES.
Desembargadora- Relatora

