



Número: **0005870-51.2014.8.14.0040**

Classe: **APELAÇÃO**

Órgão julgador colegiado: **2ª Turma de Direito Privado**

Órgão julgador: **Desembargador RICARDO FERREIRA NUNES**

Última distribuição : **14/08/2019**

Valor da causa: **R\$ 30.000,00**

Processo referência: **0005870-51.2014.8.14.0040**

Assuntos: **Cédula de Crédito Bancário, Construção / Penhora / Avaliação / Indisponibilidade de Bens**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **SIM**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **NÃO**

Partes		Procurador/Terceiro vinculado	
VALE DOS CARAJAS PARK HOTEL LTDA - EPP (APELANTE)		MARCELO SANTOS MILECH (ADVOGADO)	
BANCO DA AMAZONIA SA [BASA DIRECAO GERAL] (APELADO)		ANA LUCIA BARBOSA DA SILVA (ADVOGADO) ROSIMAR SOCORRO DE SOUZA RAMOS (ADVOGADO)	
Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
25555 26	11/12/2019 13:50	Acórdão	Acórdão



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

APELAÇÃO (198) - 0005870-51.2014.8.14.0040

APELANTE: VALE DOS CARAJAS PARK HOTEL LTDA - EPP

APELADO: BANCO DA AMAZONIA SA [BASA DIRECAO GERAL]

RELATOR(A): Desembargador RICARDO FERREIRA NUNES

EMENTA

PROCESSO: 0005870-51.2014.8.14.0040

SEC. ÚNICA DE DIREITO PÚBLICO E PRIVADO – 2ª TURMA DE DIREITO PRIVADO

RECURSO: APELAÇÃO CÍVEL

APELANTE: VALE DOS CARAJÁS PARK HOTEL LTDA - EPP

ADBOGADO(A): Marcelo Santos Milech, OAB/PA 15801

APELADO: BANCO DA AMAZÔNIA S.A.

ADVOGADO(A): Ana Lucia Barbosa da Silva, OAB/PA 8489 e Rosimar Socorro de Souza Ramos, OAB/PA 8562

RELATOR: DES. RICARDO FERREIRA NUNES

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS DE TERCEIROS. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO COM GARANTIA REAL DE TERCEIROS. IMÓVEL PENHORA DE PROPRIEDADE DE TERCEIRO GARANTIDOR. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA PENHORA. NULIADE



DO ATO CONSTRITIVO. GRUPO ECONÔMICO NÃO CONFIGURADO. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO À UNANIMIDADE.

1. Nos termos do §1º do art. 655, CPC/73, vigente à época da concretização da constrição, na hipótese em que uma terceira pessoa oferecer um bem de sua propriedade em hipoteca para garantir obrigação de outrem, tal garantidor deve ser intimado da penhora. Precedente do STJ.

2. Contudo, no caso concreto, a empresa recorrente não foi citada no feito executivo e nem intimada da penhora havida sobre o imóvel de sua propriedade, conforme afirmado pelo próprio Banco recorrido na contestação, configurando nulidade do ato construtivo.

3. Para o reconhecimento de grupo econômico não basta a simples coincidência do quadro societário, faz-se necessário a comprovação de utilização de uma das empresas para frustrar o pagamento de credores, o que na hipótese em análise não restou configurado, pois sequer as empresas envolvidas possuem a mesma identidade nas atividades por elas desenvolvidas.

4. Não obstante ausência de intimação da penhora da empresa recorrente penso ser inviável, neste momento processual, a decretação de nulidade desse ato construtivo em virtude de ausência de prejuízo à recorrente, pois como o imóvel foi dado em garantia hipotecária para eventual satisfação da obrigação constante na cédula de crédito bancário, nova penhora recairá sobre esse mesmo bem, devendo apenas a recorrente ser intimada da penhora realizada nos autos da execução de título extrajudicial (proc. nº0002060-25.2011.8.14.0040) com o fim de lhe oportunizar apresentação de defesa.

5. Recurso conhecido e parcialmente provido, reformando a sentença para tão somente determinar que a empresa recorrente seja intimada da penhora realizada nos autos da execução de título extrajudicial (proc. nº0002060-25.2011.8.14.0040) com o fim de lhe oportunizar apresentação de defesa, haja vista a ausência de prejuízo da manutenção do referido ato construtivo já que o bem ofertado em garantia hipotecária possui preferência para saldar a dívida contida na cédula de crédito executada.



RELATÓRIO

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto por VALE DOS CARAJÁS PARK HOTEL LTDA - EPP em face de sentença proferida pelo juízo da 4ª Vara Cível e Empresarial da Comarca de Parauapebas, na ação de embargos de terceiros, movida por essa empresa contra o Banco apelado.

Na exordial, a empresa embargante, ora recorrente, afirma que o Basa propôs ação de execução de título extrajudicial (proc. nº 0002060-25.2011.8.14.0040) contra a empresa MAQUIPESA SERVICOS LTDA e que no referido feito executivo foi penhorado um imóvel de propriedade da recorrente, pois esta era garantidora hipotecária da cédula de crédito bancário que estava sendo executada. Argui que tal ato construtivo é nulo de pleno direito porque como figurava como garantidora hipotecária deveria ter sido citada na ação de execução ou ao menos intimada da penhora realizada, no entanto, nenhuma das duas hipóteses ocorreu. Defende, ainda, ser evidente seu interesse em intervir na demanda executiva na qualidade de proprietário do bem constrito.

Com base nesses fatos, busca a empresa embargante procedência da ação de embargos de terceiros para desconstituir a penhora realizada nos autos da execução de título extrajudicial (proc. nº [0002060-25.2011.8.14.0040](#)), reconhecendo que a embargante deveria ter sido incluída naquela demanda.

Em despacho inaugural, o juízo singular determinou a suspensão da mencionada ação de execução, bem como determinou a citação do Banco embargado.

Após a citação, a instituição financeira apresentou contestação aduzindo a desnecessidade de integração do interveniente garantidor no polo passivo da ação de execução,



pois a lei não determina que o mesmo integre o polo passivo da demanda executiva, mas apenas que seja cientificado da penhora do bem imóvel que deu em garantia, pois no que tange à dívida executada, não seria devedor direto. E sendo apenas a empresa embargante prestadora de garantia real não assume obrigação pessoal, mas simplesmente admite que seu bem venha a ser vendido judicialmente para honrar a dívida de outrem.

Após o juízo *a quo* proferiu sentença cuja parte dispositiva segue transcrita:

“(...) Ante o exposto, julgo parcialmente procedente o pedido formulado nos presentes embargos para determinar a inclusão do embargante Vale dos Carajas Park Hotel Ltda no polo passivo da ação de execução. No entanto, reconheço a validade e mantenho a penhora realizada nos autos da execução principal. Determino, ainda, o prosseguimento da execução. Por conseguinte, extingo o processo, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, I, do CPC. Considerando a sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com os honorários de seus advogados. As custas processuais devem ser rateadas.(...)”

Inconformada, a parte autora interpôs o presente recurso de apelação sustentando que o fato de os sócios da empresa embargante terem sido citados da execução na qualidade de avalistas da empresa executada não deve ser interpretado que a apelante estava citada nessa ação, vez que a citação da pessoa física em nome próprio não implica no reconhecimento de citação da pessoa jurídica. Defende, ainda, que a ação de execução a todo momento somente foi dirigida a empresa Maquipesa Serviços Ltda e na pessoa física de seus avalistas Marx Jordy e Jussara Helena Barbosa Jordy, de maneira que é inadmissível a penhora do bem da apelante que não integrava a ação executiva, devendo ser realizada sua citação nesse feito para exercer o contraditório e ampla defesa, haja vista não ser justo e razoável sofrer a constrição do seu patrimônio por meios de atos superiores a sua integração na lide.

Ao final, postulou conhecimento e provimento do apelo para reconhecer a nulidade e desconstituição da penhora e determinar a realização de citação da empresa apelante, sendo-lhe oportunizado o exercício do contraditório e da ampla defesa.

Contrarrazões pugnando pela manutenção da sentença.

Coube-me a relatoria do feito por distribuição.

É o relatório.



Inclua-se o feito na próxima pauta da sessão do Plenário Virtual.

Belém, 14 de novembro de 2019.

Des. RICARDO FERREIRA NUNES

Relator

VOTO

1. Aplicação intertemporal do CPC/73.

Primeiramente, cumpre esclarecer que o enunciado administrativo nº. 01 deste E. TJE/PA, publicado no Diário da Justiça em 28.03.2016, estabeleceu que *“nos recursos interpostos com fundamento no CPC de 1973 (impugnando decisões publicadas até 17/03/2016) serão aferidos, pelos juízos de 1º grau, os requisitos de admissibilidade na forma prevista neste código, com as interpretações consolidadas até então pela jurisprudência dos Tribunais Superiores e do Tribunal de Justiça do Estado do Pará.”*

No caso em tela, observa-se que a sentença foi publicada antes do início da vigência do atual Código de Processo Civil (ID 2094815 – pág. 04). Neste contexto, devem ser aplicadas aos presentes recursos as regras contidas no Código de Processo Civil de 1973, e não as regras do Código de Processo Civil de 2015.

2. Juízo de admissibilidade.

Presentes os pressupostos de sua admissibilidade, **conheço** do recurso de apelação.

3. Razões recursais.



Conforme relatado, a pretensão do presente recurso visa a reforma da sentença reconheceu a validade da penhora de imóvel de propriedade da apelante realizada nos autos da execução de título extrajudicial (proc. nº 0002060-25.2011.8.14.0040).

Extrai-se dos autos que o Banco apelado propôs a ação de execução de título extrajudicial acima mencionada em face de Maquipesa Serviços Ltda, lastreada na cédula de crédito bancário FIS-ME-117-09/0002-7 (ID 2094708 – pág. 07 a 13) em que, por força da cláusula décima, a empresa recorrente figurava como terceiro interveniente da obrigação assumida pela empresa Maquipesa, oferecendo, para tanto, o imóvel que foi penhorado na ação de execução.

A irresignação da empresa recorrente consiste justamente no fato de que, embora estivesse previsto na cédula de crédito que era terceiro interveniente para garantir a dívida contraída pela empresa Maquipesa, não lhe foi oportunizada, no feito executivo, a possibilidade de se defender ante a penhora de imóvel de sua propriedade já que não foi citada e nem intimada do referido ato construtivo, não podendo ser considerada como realizado o ato citatório na pessoa dos sócios que compõem a empresa recorrente.

De pronto, destaco que nos termos §1º do art. 655, CPC/73, vigente à época da concretização da constrição, na hipótese em que uma terceira pessoa oferecer um bem de sua propriedade em hipoteca para garantir obrigação de outrem, tal garantidor deve ser intimado da penhora. Veja-se:

Art. 655. A penhora observará, preferencialmente a seguinte ordem:

§ 1º. Na execução de crédito com garantia hipotecária, pignoratícia ou anticrética, a penhora recairá, preferencialmente, sobre a coisa dada em garantia; **se a coisa pertencer a terceiro garantidor, será também esse intimado da penhora.**

Em recentíssimo julgado, a 3ª Turma do Superior Tribunal de Justiça se pronunciou a respeito desse tema, seguindo a linha de entendimento acima firmado, conforme se verifica da transcrição a seguir:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE EXECUÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO INDICAÇÃO. SÚMULA 284/STF. AÇÃO DE EXECUÇÃO COM GARANTIA



HIPOTECÁRIA. INTIMAÇÃO DO TERCEIRO GARANTIDOR.
SUFICIÊNCIA.

1. Ação de execução de título executivo extrajudicial.
2. Ação ajuizada em 06/06/2012. Recurso especial concluso ao gabinete em 31/01/2017. Julgamento: CPC/2015.
3. **O propósito recursal é definir se, na ação de execução com garantia hipotecária, os terceiros garantidores precisam ser citados para figurar no polo passivo da lide ou se basta que haja a intimação dos mesmos acerca da penhora, para que haja a expropriação do bem.**
4. A ausência de decisão acerca dos argumentos invocados pelo agravante em suas razões recursais, não obstante a oposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial.
5. A ausência de expressa indicação de obscuridade, omissão ou contradição nas razões recursais enseja o não conhecimento do recurso especial.
6. **A intimação do terceiro garantidor quanto à penhora do imóvel hipotecado em garantia é suficiente, não sendo necessário que o mesmo seja citado para compor no polo passivo da ação de execução.**
7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, parcialmente provido.

(REsp 1649154/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 03/09/2019, **REPDJe 10/10/2019**, DJe 05/09/2019)

Ocorre que no caso concreto, a empresa recorrente não foi citada no feito executivo e nem intimada da penhora havida sobre o imóvel de sua propriedade, conforme afirmado pelo próprio Banco recorrido na contestação (ID 2094714 – pág. 06).

Entretanto, não obstante a ausência de citação ou intimação da recorrente, o juízo singular entendeu que foi conferida à apelante ciência da existência da ação de execução da cédula de crédito bancário, pois os seus sócios foram citados e já exerceram seu direito de defesa, não havendo, segundo o juízo *a quo*, prejuízo à recorrente.



Data vênia, reputo não ser possível considerar que a citação dos sócios da empresa recorrente sirva para caracterizar a citação dessa pessoa jurídica que funcionava como terceiro garantidor do título de crédito executado pelo Banco apelado.

Conforme já dito, o BASA, no proc. 0002060-25.2011.8.14.0040, executou cédula de crédito bancário emitida pela empresa Maquipesa Serviços Ltda, contudo, tal obrigação estava sendo garantida em hipoteca de um imóvel de propriedade da recorrente (terceiro garantidor). Cumpre dizer que além da mencionada garantia real, tal obrigação também continha garantia pessoal por meio de aval dos sócios da empresa emitente do título. Sucede que os sócios dessa empresa (Maquipesa) são os mesmos da empresa recorrente (Vale dos Carajás Park Hotel Ltda.), tendo, por essa razão, o juízo singular considerado o ato citatório dos sócios como suficiente para configurar a ciência da recorrente acerca do feito executivo, pois se estaria diante de um grupo econômico.

Ora, cediço que para o reconhecimento de grupo econômico não basta a simples coincidência do quadro societário, faz-se necessário a comprovação de utilização de uma das empresas para frustrar o pagamento de credores, o que na hipótese em análise não restou configurado, pois sequer as empresas envolvidas possuem a mesma identidade nas atividades por elas desenvolvidas.

Ademais, os sócios da empresa recorrente foram citados na execução de título extrajudicial na qualidade de avalistas da obrigação assumida pela empresa Maquipesa Serviços Ltda, não podendo tal ato citatório ser considerado como intimação da empresa recorrente sob clara afronta ao princípio basilar do direito da ampla defesa e do contraditório, não tendo, portanto, o juízo singular não observado a determinação contida no §1º do art. 655, CPC/73 aplicável à época da constrição.

No entanto, não obstante ausência de intimação da penhora da empresa recorrente penso ser inviável, neste momento processual, a decretação de nulidade desse ato construtivo. Isto porque o imóvel em questão sofreu a constrição justamente porque foi dado em garantia hipotecária da cédula de crédito bancária emitida pela empresa Maquipesa Serviços Ltda, sendo, nos termos do §1º do art. 655, CPC, preferencial quando de eventual execução.

Ora, em sendo preferencial nada adiantaria a decretação da nulidade do ato construído já realizado, pois a nova penhora, caso tal constrição fosse desconstituída, deverá recair sobre esse mesmo bem, não ocasionando, dessa forma, prejuízo à empresa apelante, nos termos do art. 282, §1º, CPC:



Art. 282, CPC. Ao pronunciar a nulidade, o juiz declarará que os atos são atingidos e ordenará as providências necessárias a fim de que sejam repetidos ou retificados.

§1º O ato não será repetido nem sua falta será suprida quando não prejudicar a parte.

Assim, considerando que a manutenção da penhora sobre o imóvel de propriedade da apelante não lhe causará prejuízo, pois um novo ato construtivo deverá recair sobre o mesmo bem, já que foi dado em garantia hipotecária para obrigação assumida pela empresa Maquipesa Serviços Ltda, deve apenas a recorrente ser intimada da penhora realizada nos autos da execução de título extrajudicial (proc. nº0002060-25.2011.8.14.0040) com o fim de lhe oportunizar apresentação de embargos, querendo, prestigiando assim o princípio constitucional do contraditório e da ampla defesa.

4. Parte dispositiva.

Isto posto, **CONHEÇO** do recurso de apelação interposto e **DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO** para reformar a sentença para tão somente determinar que a empresa recorrente seja intimada da penhora realizada nos autos da execução de título extrajudicial (proc. nº0002060-25.2011.8.14.0040), a fim de proceder como de direito, haja vista a ausência de prejuízo da manutenção do referido ato construtivo já que o bem ofertado em garantia hipotecária possui preferência para saldar a dívida contida na cédula de crédito executada, mantendo o *decisum* nos demais termos.

É o voto.

Belém, 10/12/2019

Des. RICARDO FERREIRA NUNES

Relator

Belém, 11/12/2019

