



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Número do 1.0024.09.629884-9/001 Numeração 6298849-  
Relator: Des.(a) José Marcos Vieira  
Relator do Acórdão: Des.(a) José Marcos Vieira  
Data do Julgamento: 06/11/2014  
Data da Publicação: 17/11/2014

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. CITAÇÃO EDITALÍCIA. **VÍCIO TRANSRESCISÓRIO. NULIDADE DO PROCESSO.** HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS DO DEFENSOR PÚBLICO. ATUAÇÃO COMO CURADOR ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. NULIDADE PROCESSUAL.

1. **Independentemente de se ver a citação como pressuposto de existência ou de validade , prevalece na doutrina e na jurisprudência o seu tratamento como vício transrescisório, uma vez que repercute na efetividade da decisão judicial.**

2. A construção doutrinária e pretoriana exige não só a prova de que o réu esteja em local incerto, como do esgotamento de meios para realização do ato citatório.

3. Quanto ao pedido formulado pelo Defensor Público, de condenação em honorários, cabe esclarecer que, segundo a orientação do STJ, não é devida a verba honorária ao Defensor que atua como curador especial, uma vez que já é remunerado por subsídio próprio para atuar em suas funções institucionais (Corte Especial. REsp 1.201.674-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 6/6/2012).

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0024.09.629884-9/001 - COMARCA DE BELO HORIZONTE - APELANTE(S): E.M.E INDUSTRIA COMERCIO JOIAS LTDA - ME E OUTRO(S),REPDO(S)P/C. ESPEC DHEBORA MARIA CONDÉ UBALDO, EDUARDO DA SILVA FALLEIRO - APELADO(A)(S): HSBC BANK BRASIL S/A BANCO MÚLTIPLO

ACÓRDÃO



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Vistos etc., acorda, em Turma, a 16ª CÂMARA CÍVEL do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, em ACOLHER A PRELIMINAR DE NULIDADE DA CITAÇÃO EDITALÍCIA, VENCIDO O VOGAL.

DES. JOSÉ MARCOS RODRIGUES VIEIRA

RELATOR.

DES. JOSÉ MARCOS RODRIGUES VIEIRA (RELATOR)

## VOTO

Trata-se de apelação interposta da sentença (f. 264/270-TJ) que, nos autos da ação monitória ajuizada por HSBC BANK BRASIL S.A. em face de E.M.E. INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE JÓIAS LTDA. e EDUARDO DA SILVA FALLEIRO, rejeitou os embargos monitórios, de forma a constituir título executivo em favor do autor.

Inconformados, os Réus, representados por curador especial, interpõem recurso de apelação (f. 277/288-TJ), alegando, em síntese, que:

a) é nula a citação dos Réus por edital, eis que não esgotados os meios de localização;

b) o contrato de abertura de crédito que instrui a inicial submete-se às disposições do Código de Defesa do Consumidor;



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

c) é abusiva a cobrança de juros remuneratórios da forma como pactuados, inclusive com capitalização mensal do encargo;

d) é nula a cobrança cumulada de comissão de permanência e demais encargos de mora;

e) o termo inicial dos juros de mora deve ser a citação e, da correção monetária, o ajuizamento da ação;

f) deve-lhes ser concedido o benefício de justiça gratuita, em razão de serem Réus revéis assistidos pela Defensoria Pública.

Com tais razões, requerem a declaração de nulidade do feito, a partir da citação por edital. Alternativamente, requerem a reforma da sentença, nos termos dos embargos monitórios opostos.

Contrarrazões às f. 290/327-TJ.

É o relatório.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

recurso.

## PRELIMINAR - NULIDADE DA CITAÇÃO POR EDITAL

Inconformados, os Réus apelam a este Tribunal, representados pela Defensoria Pública, pleiteando a cassação da sentença, por nulidade da citação editalícia.

Consoante regra do art. 231, do CPC, far-se-á citação por edital quando desconhecido ou incerto o Réu; quando ignorado, incerto ou inacessível o lugar em que se encontrar.

Como se vê, a citação por edital é cabível apenas nos casos excepcionais previstos no art. 231 do CPC, constando dentre elas, a hipótese de se realizar a referida citação ficta na situação em que não é possível se encontrar o réu, conforme lição de LUIZ GUILHERME MARINONI e SÉRGIO CRUZ ARENHART:

Essa é a forma típica de citação ficta. Tem cabimento quando for desconhecido ou incerto o réu, quando for ignorado, incerto ou inacessível - aí inserido o país estrangeiro que recuse o cumprimento de carta rogatória brasileira - seu paradeiro ou ainda nos demais casos contemplados pela lei (art. 231 do CPC), como é o caso da ação de usucapião. Os requisitos da citação por edital variam conforme tenham por base as duas primeiras hipóteses acima alinhavadas - réu desconhecido ou incerto, ou de localização ignorada, incerta ou inacessível - ou não. Para todas as hipóteses exige-se o

preenchimento dos requisitos enumerados no art. 232, II a V, do CPC, mas para as duas primeiras situações agrega-se a tais exigências a necessidade de se conter a afirmação do autor, ou a certidão do oficial, relativamente ao desconhecimento ou incerteza quanto ao réu, ou ainda, a incerteza, inacessibilidade ou ignorância de seu paradeiro. (A comunicação dos atos processuais, in *Processo de Conhecimento*, 7a. ed., RT, São Paulo, 2008, p. 110).

A citação por edital, portanto, é medida extremamente gravosa, que, se realizada em desrespeito ao rol taxativo previsto no art. 231 do CPC, é passível de causar o cerceamento do direito de defesa do réu, em se tratando de uma ficção jurídica - presume-se que o requerido saiba da existência do processo, mesmo tendo havido mera publicação em jornal oficial e em jornal local da ação que lhe é movida, o que não assegura a efetiva ciência acerca do trâmite do feito.

Independentemente de se ver a citação como pressuposto de existência (TEREZA ARRUDA ALVIM WAMBIER, *Nulidades do processo e da sentença*, 4ª ed., RT, São Paulo, 2003, p. 39) ou de validade (PONTES DE MIRANDA, *Comentários ao Código de Processo Civil*, t. 11, 2ª ed, Forense, Rio de Janeiro, 2002, p. 81/86), prevalece na doutrina (JOSÉ MARIA TESHEINER, *Pressupostos processuais e nulidades no processo civil*, Saraiva, São Paulo, 2000, p. 283) e na jurisprudência o seu tratamento como vício transrescisório, uma vez que repercute na efetividade da decisão judicial.

Neste sentido, colhe-se o seguinte julgado do STJ:

A preclusão, que consiste na perda de um poder jurídico processual, impede que questões já decididas no curso de um processo sejam novamente discutidas, de acordo com o estabelecido nos artigos 471 e 473 do Código de Processo Civil.



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Os pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, todavia, assim como as condições da ação - matérias de ordem pública -, não se submetem à preclusão nas instâncias ordinárias e podem ser reconhecidas, inclusive, de ofício pelo julgador, conforme disposição expressa do art. 267, IV, VI e § 3º, da lei processual.

Assim, o defeito ou a ausência de citação - requisito de validade do processo (art. 214 do CPC) - constituem temas passíveis de exame em qualquer tempo e grau de jurisdição, independentemente de provocação da parte; em regra, podem, ainda, ser objeto de ação específica ou suscitados como matéria de defesa em face de processo executivo (arts. 475-L e 741, I, do CPC). Trata-se, portanto, de vício transrescisório (nesse sentido, REsp 445.664/AC, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 03/09/2010).

Vale lembrar que, sobre as matérias de ordem pública, também não incidem os efeitos da revelia. É o que se deduz da interpretação da norma do art. 303, II, do CPC, que permite à parte deduzir questões cognoscíveis de ofício pelo juiz mesmo depois de apresentada contestação (art. 303, II, do CPC). (STJ, 3ª Turma, REsp 1.138.281/SP, Relª. Minª. Nancy Andrighy, j. em 16/10/2012).

Desta forma, a construção doutrinária e pretoriana exige não só a prova de que o réu esteja em local incerto, como do esgotamento de meios para realização do ato citatório:

Para que possa se dar a citação por edital tem o demandante de afirmar e provar as circunstâncias do art. 231, I e II, do CPC. (Código de processo Civil - comentado artigo por artigo. LUIZ GUILHERME MARINONI e DANIEL MITIDIERO, RT, São Paulo, 2008, p.232).

**AÇÃO DE EXECUÇÃO - CITAÇÃO POR EDITAL - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DOS MEIOS DE LOCALIZAÇÃO PESSOAL - INDEFERIMENTO.**



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

A citação por edital é uma via excepcional e subsidiária de integração ao processo. Assim, quando a parte requerente não demonstra ter esgotado os meios de localização pessoal não se deve autorizar essa forma de citação. (Agravado de Instrumento Cv 1.0024.10.016926-7/001, Rel. Des. Tiago Pinto, 15ª CÂMARA CÍVEL, j. 09/12/2010, publ. Sum. 02/02/2011).

AGRAVO DE INSTRUMENTO - CITAÇÃO POR EDITAL - DILIGÊNCIAS NÃO ESGOTADAS - RECURSO IMPROVIDO -

Não tendo a exequente realizado diligências suficientes no sentido de localizar o paradeiro do executado, não é cabível a citação por edital.

(Agravado de Instrumento Cv 1.0024.07.362798-6/001, Relª. Desª. Hilda Teixeira da Costa, 2ª CÂMARA CÍVEL, j. 06/12/2011, publ. Sum. 13/01/2012).

Sobre o tema, já me manifestei anteriormente:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À MONITÓRIA. DECISÃO QUE ACOLHE PRELIMINAR DE NULIDADE DA CITAÇÃO POR EDITAL. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. INDUÇÃO A ERRO. CITAÇÃO POR EDITAL. NULIDADE. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. HONORÁRIOS. ADVOCATÍCIOS. QUANTUM. REDUÇÃO. REFORMA PARCIAL DA SENTENÇA.

- Impõe-se a aplicação do princípio da fungibilidade recursal, se demonstrado que o recorrente foi induzido a erro pelo Magistrado singular que, na decisão interlocutória, condenou o vencido ao pagamento de honorários de sucumbência.

- A citação por edital é cabível apenas nas hipóteses do art. 231 do CPC.



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

- Se não comprovado o esgotamento de todos os meios para a localização da requerida, inadmissível a citação editalícia.

- Nas causas que não possuem natureza condenatória, o arbitramento da verba honorária deve ser feito mediante apreciação eqüitativa do julgador, com atenção ao grau de zelo do profissional, ao lugar da prestação do serviço e à natureza e importância da causa, ao trabalho realizado pelo advogado e ao tempo despendido para o serviço. (Apelação Cível 1.0071.10.003904-0/001, Rel. Des. José Marcos Vieira, 16ª CÂMARA CÍVEL, j. 07/03/2012, publ. Súm. 16/03/2012).

No caso em tela, realmente, não se pode considerar que os Réus se encontrem em local ignorado, incerto ou inacessível, tendo em vista que não esgotados os meios para sua localização.

É que, ao se realizarem as diligências para localização dos Réus, observa-se que foram trazidos elementos aos autos que foram ignorados, os quais poderiam ensejar a realização de citação real.

Neste contexto, destaca-se que, como bem apontado no recurso de Apelação, o Tribunal Regional Eleitoral informou às f. 165-TJ o endereço do Réu EDUARDO DA SILVA FALLEIRO. Ato contínuo, a despeito de provocação do Autor para que a citação se desse no endereço informado (f. 167-TJ), repetiu-se a diligência (f. 172-TJ) em local na qual já frustrada citação anterior (f. 148-TJ).

De forma semelhante, a atual ocupante de um dos endereços no qual se pretendeu localizar um dos Réus informou o novo endereço da sociedade limitada Ré (f. 173v-TJ), inexistindo notícia de que se tenha realizado citação no novo local.



A citação por edital é medida extremamente gravosa, que, se realizada em desrespeito ao rol taxativo previsto no art. 231 do CPC, é passível de causar cerceamento ao direito de defesa do réu.

Assim, é de se reconhecer o vício na formação do processo, declarando-se a nulidade a partir de f. 173-TJ e seguintes, devendo-se instar o Autor a esgotar os meios de localização dos Réus.

## **CONCLUSÃO**

Ante o exposto, ACOLHO A PRELIMINAR DE NULIDADE DA CITAÇÃO EDITALÍCIA, para declarar a nulidade do feito a partir de f. 173-TJ, devendo-se esgotar os meios de localização dos Réus.

Quanto ao pedido formulado pelo Defensor Público, de condenação em honorários, cabe esclarecer que, segundo a orientação do STJ, não é devida a verba honorária ao Defensor que atua como curador especial, uma vez que já é remunerado por subsídio próprio para atuar em suas funções institucionais (Corte Especial. REsp 1.201.674-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 6/6/2012).

Custas ex lege.

DESA. APARECIDA GROSSI (REVISORA) - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. FRANCISCO BATISTA DE ABREU

Inconformados, os Réus, representados por curador especial, interpõem recurso de apelação (f. 277/288-TJ), alegando, em síntese, que: a) é nula a citação dos Réus por edital, eis que não esgotados os meios de localização; b) o contrato de abertura de

crédito que instrui a inicial submete-se às disposições do Código de Defesa do Consumidor; c) é abusiva a cobrança de juros remuneratórios da forma como pactuados, inclusive com capitalização mensal do encargo; d) é nula a cobrança cumulada de comissão de permanência e demais encargos de mora; e) o termo inicial dos juros de mora deve ser a citação e, da correção monetária, o ajuizamento da ação e f) deve-lhes ser concedido o benefício de justiça gratuita, em razão de serem Réus revéis assistidos pela Defensoria Pública.

Com tais razões, requerem a declaração de nulidade do feito, a partir da citação por edital. Alternativamente, requerem a reforma da sentença, nos termos dos embargos monitórios opostos.

Os apelantes são patrocinados pela Defensoria Pública, como Curador aos Réus citados por edital.

Em primeiro, não vimos interesse processual justificável para requerer a nulidade da citação por edital através do Curador nomeado porque esse argumento é personalíssimo do réu citado por edital quando dele toma conhecimento.

Em segundo, não vimos nulidade na citação por edital só porque não foram esgotados todos os meios para se encontrar os réus. A lei processual não exige isso. Para a lei autorizar a citação por edital, basta que o autor afirme que desconhece o paradeiro do citando ou que ele se encontra em lugar de difícil acesso. Em momento algum exige do autor que esgote diligências para encontrar o citando. E mais. A lei impõe pena para quem faz afirmação falsa para se aproveitar da citação por edital.

Assim, com estes fundamentos, estou negando provimento à apelação.

Custas pelo apelante.



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

SÚMULA: "ACOLHERAM A PRELIMINAR DE NULIDADE DA CITAÇÃO EDITALÍCIA, VENCIDO O VOGAL."