



Poder Judiciário
Estado do Rio de Janeiro
Décima Primeira Câmara Cível

Apelação Cível nº 0064462-60.2020.8.19.0001

Apelante: ___

Apelados: ___ e Outros

Juízo prolator do *decisum* recorrido: Mauro Nicolau Junior

Relator: Des. SÉRGIO NOGUEIRA DE AZEREDO

ACÓRDÃO

Apelação Cível. Ação de Cobrança. Processual Civil. Plano de previdência complementar fechada. Pretensão formulada pelos herdeiros de ex-participante falecido com vistas ao recebimento da reserva de poupança constituída pelo *de cujus* junto à entidade Ré. Sentença de parcial procedência. Irresignação da Demandada, arguindo, preliminarmente, a nulidade da citação e, em caráter subsidiário, a ausência de legitimidade ativa *ad causam* dos Autores, bem como, quanto à matéria de fundo, a inexistência do direito aduzido. Acolhimento da questão prefacial atinente à ocorrência de vício no ato citatório. Juízo *a quo* que, ao determinar que a Requerida fosse citada via postal, transferiu parte das atribuições que seriam do “*escrivão*” ou do “*chefe de secretaria*”, nos moldes do art. 248, *caput*, do CPC, para os patronos dos Demandantes, que deveriam, uma vez disponibilizado nos autos eletrônicos o correspondente mandado de citação e intimação, “*acessar, imprimir e comprovar a postagem por carta ‘AR’ no prazo máximo e improrrogável de 72 horas*”. Comprovante juntado aos autos que, em relação ao endereço de destino, contém apenas o CEP, não havendo certeza





Poder Judiciário
Estado do Rio de Janeiro
Décima Primeira Câmara Cível

quanto local de entrega, o que também se verifica no acompanhamento da postagem extraído da página dos Correios e anexado ao feito pela serventia do Órgão Jurisdicional para comprovar a efetivação do ato. Documentos que também não permitem aferir a observância ao disposto no art. 248, §4º, do CPC, segundo o qual, “[s]endo o citando pessoa jurídica, será válida a entrega do mandado a pessoa com poderes de gerência geral ou de administração ou, ainda, a funcionário responsável pelo recebimento de correspondências”, o que somente seria possível a partir da disponibilização, pelos remetentes, do aviso de recebimento devolvido com a assinatura do recebedor, o que não ocorreu. Notórios prejuízos causados ao exercício do contraditório e da ampla defesa pela Recorrente, que restou decretada revel, presumindo-se verdadeiros os fatos alegados pelos Requerente, sendo, ainda, considerada intempestiva a contestação oferecida quando de seu comparecimento aos autos, na qual formulou pedidos de instrução probatória que sequer foram analisados. Princípio do Devido Processual Legal igualmente violado, registrando-se competir “ao juiz zelar pelo efetivo contraditório” (art. 7º do CPC). Anulação do julgado de 1º grau que se impõe, assim como do *decisum* que decretou a revelia da Apelante, com a determinação de retorno do feito à origem para regular prosseguimento a partir da resposta apresentada, que se reputa tempestiva. Inteligência do art. 239, §1º, do CPC. Precedentes do Insigne Superior Tribunal de Justiça e deste Nobre Sodalício. Conhecimento e provimento do recurso.





Poder Judiciário
Estado do Rio de Janeiro
Décima Primeira Câmara Cível

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 0064462-60.2020.8.19.0001, em que é ___ e Apelados __, __, __, ___e __,

A C O R D A M os Desembargadores que compõem a Décima Primeira Câmara Cível, em sessão realizada em 09 de março de 2022, por unanimidade, no sentido do **CONHECIMENTO** e **PROVIMENTO** do recurso, para, acolhendo a preliminar de nulidade de citação, anular a sentença vergastada, nos termos do voto do Desembargador Relator.

Des. SÉRGIO NOGUEIRA DE AZEREDO
Relator
RELATÓRIO

Trata-se de Ação de Cobrança ajuizada por __, __, __, ___e __ em face de __, por meio da qual almejam os Demandantes o recebimento de valores que constituiriam o fundo de poupança acumulado por ex-participante de plano oferecido pela Ré, que não haveria recebido qualquer benefício em vida, seja a título de complementação de aposentadoria ou de resgate de contribuições.





*Poder Judiciário
Estado do Rio de Janeiro
Décima Primeira Câmara Cível*

Narram, para tanto, serem os “herdeiros do beneficiário __”, que “veio a falecer em 23 de julho de 2019 (**Doc.1**) e que aderiu a Plano de Previdência Complementar mantido pela Ré, denominado __ I, quando da data de sua admissão, objetivando o recebimento da complementação de sua aposentadoria”, e que, “no ato de sua aposentadoria, tentou receber o benefício junto a Ré sem obter êxito em sua pretensão, sempre obtendo como resposta que deveria aguardar que tudo se resolveria”, mas, sendo “um senhor de idade e sem muita instrução não soube resolver a situação vindo a falecer sem **NUNCA TER RECEBIDO A COMPLEMNTAÇÃO POR PARTE DA RÉ**” (fl. 05 – IE nº 000003 – grifos no origina).

Destacam que, “[a]pós seu falecimento, os autores fizeram um novo requerimento a ré pleiteando o resgate do fundo de poupança e apenas foram informados de que na modalidade __ I não havia esse opção se regate”, sequer informando “o saldo que havia nesta poupança, sendo o último valor que os autores tiveram conhecimento a do contracheque em anexo no valor de R\$ 89.080,51 (oitenta e nove mil, oitenta reais e cinquenta e um centavos)” (fl. 05 – IE nº 000003).

Sublinham, outrossim, que “o Sr. __ se aposentou apenas pelo INSS no dia 13/01/2007 (**Doc.3**) rescindindo o seu contrato de trabalho com a Ceda e apenas em 21/01/2014 (**Doc.4**) não recebendo nenhuma complementação por parte da Ré”, de modo que “apenas contribuiu durante todo período de





*Poder Judiciário
Estado do Rio de Janeiro
Décima Primeira Câmara Cível*

trabalho e não gozou de nenhum benefício, não tendo sequer o direito de receber a quantia depositada na poupança __” (fl. 06 – IE nº 000003 – grifos no original).

Por tais razões, pleiteiam o seguinte (fl. 08 – IE nº 000003 – grifos nossos):

“(…)

c) que seja julgada procedente a presente demanda, para determinar a restituição das contribuições vertidas pelo Sr. __ ao plano de benefício, com acréscimo de juros legais e correções monetárias;

d) *Condenar a ré no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios.”*

O Juízo da 48ª Vara Cível da Capital proferiu sentença, às fls. 253/268 (IE nº 000269), julgando parcialmente procedente o pedido autoral, nos termos *infra* transcritos (grifos nossos):

“(…)

Inicialmente, é possível constatar que as provas produzidas nos autos são suficientes à elucidação da ação. Isso porque, a questão discutida é meramente de direito e os fatos narrados encontram-se comprovados documentalmentemente, razão pela qual, convém julgar antecipadamente o mérito. Dessa maneira, no caso em questão, é cabível a aplicação do artigo 355, I do Código de Processo Civil, o qual determina o julgamento antecipado do mérito quando não houver necessidade de produção de outras provas. Por conseguinte, verifica-se que apesar de devidamente citada, conforme decisão de fls. 169/170, a ré não apresentou contestação no prazo legal





Poder Judiciário
Estado do Rio de Janeiro
Décima Primeira Câmara Cível

tornando-se revel, razão pela qual devem ser presumidas como verdadeiras as alegações formuladas pela autora, na forma do artigo 344 do CPC
Além disso, a presunção de veracidade dos fatos narrados na petição inicial se dá em razão da falta de comprovação, pela ré, da existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito da autora, conforme estabelece o artigo 373, II do CPC.

Diante disso, cabe destacar algumas decisões do TJRJ na qual se entendeu como correta a aplicação da presunção de veracidade dos fatos narrados na inicial em razão da revelia do réu e do não cumprimento do artigo 373, II do CPC:

(...)

Convém destacar que, apesar de revel, a ré poderia apresentar as provas que entendesse necessárias, a fim de comprovar não ser devedora do valor cobrado na presente ação. Entretanto, apesar de regularmente intimada a se manifestar quanto às provas que pretendia produzir, conforme decisão de fls. 169/170, quedou-se inerte.

Ainda que assim não fosse a tese trazida com a contestação não se sustenta visto que conforme o jornal da ___ apresentado pelos autores às fls. 43/46, nos casos em que o aposentado era inscrito no plano ___ I, é possível que os beneficiários façam a requisição do benefício, sendo necessário apenas que agendem o atendimento e apresentem os documentos exigidos

Assim, conforme a solicitação de fls. 19/20 e o parecer da ___ de fls. 21 verifica-se que os beneficiários fizeram o requerimento do resgate do fundo de poupança, porém foram informados de que na modalidade ___ I não havia essa opção de resgate

Diante disso e considerando-se que os autores trouxeram aos autos os documentos necessários, quais sejam, a certidão de óbito do participante (fl.12), a carta de concessão do INSS (fl.14), a certidão de óbito da esposa do participante (fl.47) e a documentação de todos os filhos do participante (fls. 49/53), comprova-se o direito destes ao benefício pretendido
A tese apresentada na defesa de que com o óbito do participante o valor por ele vertido para constituição do saldo de reserva é passado para o montante





Poder Judiciário
Estado do Rio de Janeiro
Décima Primeira Câmara Cível

dos demais membros não se sustenta.

O ponto controvertido versa sobre a possibilidade de restituição das contribuições descontadas pelo falecido, ao plano previdenciário complementar administrado pelo réu, diante de seu óbito após recolhimento pelo período em que se manteve vinculado à CEDAE

se aposentou pelo INSS no dia 13/01/2007, rescindindo o seu contrato de trabalho com a CEDAE apenas em 21/01/2014

Registre-se que o ingresso do recorrido ao plano de previdência ocorreu quando as normas estatutárias eram regidas pela Lei 6.435/77 e pelo Decreto 81.240/78, que em seu artigo 31, § 2º, em sua redação original, estabelecia que:

‘Art. 31 - Na elaboração dos planos de benefícios custeados pelas empresas e respectivos empregados, serão observados os seguintes princípios: (...)

Parágrafo 2º - No caso do inciso VIII, o participante terá direito à restituição parcial das contribuições vertidas, com correção monetária, de acordo com as normas estabelecidas no próprio plano, não inferior a 50% (cinquenta por cento) do montante apurado.’

Com efeito, a redação original do mencionado Decreto não havia previsão sobre o momento para os resgates, inexistindo, assim, óbice para a restituição imediata dos valores vertidos, nos casos como o dos autos, em que há extinção do contrato de trabalho.

Note-se que os requerentes postuloaram o recebimento do valor devido ao ‘de cujus’ já sob a égide do Decreto 2.111 de 26.12.1996 que alterou o dispositivo suso mencionado, passando a estabelecer como termo para o resgate, no caso de desligamento voluntário e antecipado do associado, a extinção do contrato de trabalho, a seguir, in verbis:

‘Art. 31 - Na elaboração dos planos de benefícios serão observados os seguintes princípios: (...)

VI - a saída voluntária e antecipada do participante do plano de benefício instituído, exceto no caso de extinção do contrato de trabalho, implicará a perda dos benefícios para os quais não foram completadas as contribuições necessárias;





*Poder Judiciário
Estado do Rio de Janeiro
Décima Primeira Câmara Cível*

VII - na hipótese de extinção do contrato de trabalho, o plano de benefícios deverá prever o valor e a forma de resgate correspondente, em função da idade ou das contribuições vertidas;

VIII - é facultada a manutenção dos pagamentos por parte do participante, no caso de extinção do contrato de trabalho sem justa causa, acrescidos da parte da patrocinadora, para a continuidade da participação ou a redução dos benefícios em função dos pagamentos efetuados até a data daquela extinção.

(...)

§ 2º No caso dos incisos VI e VII, o participante terá o direito à restituição das contribuições pessoais vertidas, com atualização monetária, de acordo com as normas estabelecidas no próprio plano, descontado o custo dos benefícios estruturados em regime financeiro de repartição simples e de repartição de capitais de cobertura, a ser paga quando da extinção do contrato de trabalho."

Posteriormente, a matéria passou a ser disciplinada pela Lei Complementar nº 109/2001, regulamentada pelo Decreto 4.206 de 23.04.2002 (que expressamente revogou o Decreto 81.240/78), sendo posteriormente revogado pelo Decreto nº 4.942 de 30.12.2003, sem que qualquer dos destacados diplomas regulamentassem a restituição das contribuições pessoais vertidas ao plano

Assim delineada a controvérsia, a 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 871.806/RN, pacificou a orientação no sentido de que as entidades de previdência complementar não podem reter as contribuições recolhidas pelos seus filiados , vejamos:

'Civil. Previdência complementar. Desligamento do empregado. Levantamento das contribuições vertidas pelo próprio participante. Retenção parcial pela fundação de previdência por previsão estatutária. Impossibilidade quanto aos desligamentos posteriores ao Decreto nº. 2.111/1996. LEI N. 6.435/77, DECRETO N. 81.240/78. EXEGESE.

I. Após a alteração do art. 31 do Decreto n. 81.240/78, pelo Decreto n. 2.111/1996, com a introdução do parágrafo 2º ao texto anterior, ficou vedada às entidades de previdência complementar a retenção parcial das contribuições pessoais vertidas pelos participantes que, a partir de então, se





Poder Judiciário
Estado do Rio de Janeiro
Décima Primeira Câmara Cível

desligaram dos planos de benefícios

II. Recurso especial conhecido e improvido.’ (Rel. p/acórdão Min. Aldir Passarinho Júnior, DJ 24.9.2009)

Assim o autor tinha direito a restituição do valor referente à contribuição vertida durante todo o tempo em que manteve vinculado ao réu em consonância com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça que determina a restituição integral das contribuições nos casos de desligamento após a entrada em vigor do Decreto 2.111/96, direito esse que restou transmitido aos herdeiros e sucessores independentemente da realização de inventário.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes precedentes:

(...)

Neste mesmo sentido tem se posicionado este Egrégio Tribunal de Justiça:

(...)

Dessa forma ostentam os autores direito a devolução de 50% dos valores com os quais contribuiu o ‘de cujus’ para a formação da reserva de poupança.

*Por tais motivos e considerando o mais que consta dos autos **JULGO***

PROCEDENTE EM PARTE o pedido contido na peça preambular para condenar a ré ao pagamento de valor correspondente a 50% dos valores

vertidos por para a formação da reserva de poupança que

deverão ser corrigidos pela variação da Ufir mês a mês a partir de cada contribuição e acrescidos de juros de 1% ao mês desde a citação

Por força da sucumbência mínima da parte autora condeno a ré, por fim, ao pagamento das custas processuais, taxa judiciária e honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor da condenação.

Por fim, nos termos do artigo 5º, LXXVII, da Constituição Federal, introduzido pela Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004 e do artigo 1º da lei 11.419/2006, de conformidade ainda com a possibilidade permitida pelo AVISO CONJUNTO TJ/ CGJ nº 05/2020, proceda-se a intimação através do diário oficial eletrônico.

P.R.I.





*Poder Judiciário
Estado do Rio de Janeiro
Décima Primeira Câmara Cível*

CUMPRA-SE.”

Apelo interposto pela Demandada, às fls. 271/289 (IE nº 000271), sustentando, preliminarmente, a ocorrência de *error in procedendo* diante da *“inexistência da regular citação da apelante, a fim de se cumprir com o que determina a legislação pátria acerca dos princípios basilares do processo civil, em especial o contraditório e a ampla defesa, que foram violentados juntamente com o devido processo legal”* (fl. 279), sublinhando que, *“[n]o caso em questão, facilmente se constata que não foram observadas as formalidades exigidas no diploma processual no que se refere à citação da recorrente, razão pela qual o ato se tornou viciado e precisa ser urgentemente sanado, sob pena de comprometer a validade de todas as decisões posteriores”* (fl. 280).

Argumenta, nesse sentido, que, determinado pelo Juízo a quo que *“a citação/intimação da apelante corresse por conta dos patronos dos apelados, devendo estes acessarem, imprimirem e comprovarem a postagem da carta Aviso de Recebimento”*, *“facilmente se constata da petição de fls. 152/155 que não foi inobservada a indispensável formalidade no ato praticado pelos patronos daqueles, notadamente no que toca aos requisitos exigidos nos arts. 248, §§ 2º, 3º e 4º, do CPC”*, uma vez que *“os apelados protocolizaram nos autos mera petição indicando uma suposta comprovação da postagem de citação da*





*Poder Judiciário
Estado do Rio de Janeiro
Décima Primeira Câmara Cível*

requerente por carta com AR, mas sem qualquer indicação do endereço de envio ou mesmo da assinatura de recebimento da referida correspondência”, ao passo que, “para que seja considerada válida, a citação exige o aviso de recebimento, conforme dispõe a Súmula 429 do STJ”, de modo que “a decretação de revelia em caso em que não há qualquer comprovação de que a citação chegou de fato ao conhecimento da requerente viola frontalmente os princípios da instrumentalidade das formas, do contraditório e do devido processo legal, na medida em que ausente comprovação mínima de que esta foi de fato citada” (fl. 280 – grifos no original).

Argui, outrossim, a ilegitimidade ad causam dos Autores, ora Apelados, por estarem “pedindo em nome próprio um direito que é alheio e que, portanto, não lhes assiste”, sublinhando que, “[q]uando muito, quem poderia ingressar com a ação, agora que o Sr. ___ é falecido, seria o espólio dele, e não os herdeiros em causa própria, visto que o suposto direito incorporou o patrimônio jurídico deixado por aquele”, “estando os apelados a ocuparem posição processual que não lhes diz respeito, circunstância essa que é expressamente vedada pelos arts. 17 e 18 do CPC”, e que “nem mesmo se a ação tivesse sido ajuizada pelo Sr. ___ seria possível aos seus filhos assumirem diretamente o polo ativo da relação processual, porque a lei processual veda o pedido de sucessão processual feito pelo herdeiro, a teor do disposto no art. 110 c/c inciso VII do art. 75 do Código de Processo Civil” (fl. 281).





*Poder Judiciário
Estado do Rio de Janeiro
Décima Primeira Câmara Cível*

Quanto à questão de fundo, aduz a inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor na espécie, não havendo que “*se falar, tampouco, em inversão do ônus da prova, mas sim na regra prevista no art. 373, inc. I, do CPC*”, com a necessidade de se “*interpretar o contrato de previdência complementar à luz do direito previdenciário e suas vicissitudes e princípios, regras especiais, que são muitas vezes incompatíveis com a sistemática do CDC*” (fl. 283).

Acrescenta que “o Plano possui como modalidade o Benefício Definido (BD), o que significa dizer que o valor do benefício contratado é previamente estabelecido na proposta de inscrição, e para que isso ocorra as contribuições podem variar ao longo do tempo. Esse tipo de plano possui características de coletividade e solidariedade entre os participantes, sendo os déficits e supervávits de responsabilidade de todos os participantes integrantes do plano”, sendo que “*os benefícios pagos aos assistidos são retirados de todo o patrimônio de cobertura do plano*”, motivo pelo qual “*a reserva de poupança consiste no valor acumulado das contribuições vertidas para cada participante para o plano de benefícios, sendo disponibilizada somente para resgate ou portabilidade quando o participante opta por um destes institutos. Assim, ao optar pelo recebimento de benefício ou em caso de falecimento do participante, este valor deixa de ser disponibilizado a este último, fazendo parte do patrimônio coletivo, conforme anteriormente mencionado*” (fl. 284 – grifos no original).





*Poder Judiciário
Estado do Rio de Janeiro
Décima Primeira Câmara Cível*

Frisa, nessa toada, que, “[c]onforme se verifica da documentação acostada ao longo do processo, o Sr. ___foi inscrito em plano de benefício definido (BD), o qual se caracteriza pela formação de uma reserva única, constituída pelo conjunto da soma das contribuições de todos os participantes às contribuições dos patrocinadores, e o retorno dos investimentos realizados geram um fundo que deve se manter equilibrado atuarialmente para que possa honrar com o pagamento dos benefícios presentes e futuros”, e que, “caso se considere procedentes os pedidos doa apelados, eventual decisão estaria vindo a prejudicar todos os participantes do fundo na medida em os herdeiros receberiam indevidamente os benefícios relativos à contração do plano, mas não efetuariam as contribuições nas mesmas bases e proporções dos demais, o que oneraria, conseqüentemente, os demais participantes. Isso sem falar no agravamento do desequilíbrio do plano, pondo em risco os benefícios de todos os participantes, inclusive” (fl. 285).

Por fim, defende a independência e autonomia do Regime de Previdência Complementar, asseguradas pelas CR/88 e pela LC nº 109/2001, destacando “a facultatividade, o caráter contratual e a autonomia da vontade do participante, sendo conferido ao citado regime o poder de regulamentar seus próprios interesses permitidos no regulamento do plano de benefícios, sendo exemplo disso a possibilidade de livre indicação de seu dependente para a percepção da pensão por morte, o que não existe no regime geral” (fl. 286 – grifos no original), devendo prevalecer a natureza contratual do





*Poder Judiciário
Estado do Rio de Janeiro
Décima Primeira Câmara Cível*

vínculo entre os participantes e a entidade, **“de modo que eventuais disposições regentes da previdência oficial não influenciam a relação jurídica havida entre o participante e a Entidade previdenciária privada”** (fl. 287 – grifos no original).

Requer, pois, “(a) *que o presente recurso seja admitido e, desta maneira, seja analisada questão preliminar, para fins de se conhecer a nulidade de citação e diante do erro in procedendo, devendo a sentença ser anulada, retornando os autos a origem para regular processamento;* (b) [c]aso ultrapassada, tal hipótese, *que seja analisada questão preliminar, para fins de se conhecer a ilegitimidade passiva ad causam dos recorridos, nos termos do art. 485, VI do CPC;* (c) [q]ue, *não sendo caso de acolhimento das questões preliminares suscitadas neste recurso, seja então o mesmo provido para que a sentença proferida possa ser reformada, de modo que o pleito autoral seja julgado totalmente improcedente (Art. 487, inciso I do CPC);* (d) [e]m caso de êxito recursal desta parte, *requer que seja aplicado o disposto na legislação processual, nos termos do art. 85, parágrafo 11 do CPC, para que haja fixação dos honorários advocatícios;”* (fl. 288).

Contrarrazões apresentadas às fls. 304/309 (IE nº 000304), em prestígio à sentença recorrida.

É o breve Relatório.





Poder Judiciário
Estado do Rio de Janeiro
Décima Primeira Câmara Cível

VOTO

Inicialmente, impõe-se o conhecimento do Apelo em apreço por se fazerem presentes seus requisitos extrínsecos e intrínsecos de admissibilidade.

No mérito, em atenção aos termos da irresignação interposta e ao Princípio *tantum devolutum quantum appellatum*, cinge-se a controvérsia, inicialmente, à existência de nulidade processual atinente à falta de regular citação da Recorrente para responder ao presente feito, a afastar a revelia decretada pelo Juízo *a quo*, e, em caráter subsidiário, à arguição de ilegitimidade ativa *ad causam* dos ora Recorridos, bem como, caso superadas as questões anteriores, ao acerto do julgado de 1º grau no tocante ao reconhecimento do aduzido direito autoral ao recebimento de parte da reserva de poupança acumulada em plano de previdência complementar por participante falecido.

Nesse contexto, cumpre ressaltar, desde logo, que o fato de a revelia da Ré haver sido decretada na decisão interlocutória de fls. 169/170 (IE nº 000169) e o afastamento do suscitado vício do ato citatório haver ocorrido, anteriormente, no *decisum* de fl. 238 (IE nº





Poder Judiciário
Estado do Rio de Janeiro
Décima Primeira Câmara Cível

000238) não acarretam a preclusão da matéria debatida nesta Apelação, haja vista que, contra este último pronunciamento jurisdicional, que manteve a Demanda como revel, houve a interposição do cabível Agravo de Instrumento (Proc. nº 0062038-48.2020.8.19.0000), que restou prejudicado pela perda superveniente de seu objeto ante a prolação da sentença ora combatida¹, transpondo-se a discussão para esta via recursal.

Sobre o tema, cumpre trazer à colação julgado do Insigne Superior Tribunal de Justiça, que, tratando de hipótese análoga, explicita o entendimento ora adotado, *in verbis* (grifos nossos):

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. **SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA NO PROCESSO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO INTERLOCUTÓRIA.** AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. **Em regra, tendo sido proferida sentença de mérito na origem, os efeitos das decisões que a antecederam serão por ela absorvidos, prejudicando o exame do Recurso Especial contra decisões interlocutórias, como no caso dos presentes autos.**
2. Hipótese em que o Recurso Especial deriva de Agravo de Instrumento que questiona a competência do Juizado Especial Federal para apreciar o feito.

¹ “Agravo de Instrumento. Ação Restitutória. Processual Civil. Insurgência defensiva contra decisão que manteve o decreto de sua revelia. Notícia de prolação de sentença definitiva nos autos originários, acolhendo parcialmente a pretensão autoral. Irresignação prejudicada ante a perda superveniente do seu objeto. Precedentes. Não conhecimento do recurso, com fulcro no art. 932, III, do CPC.”

(AGRAVO DE INSTRUMENTO nº 0062038-48.2020.8.19.0000 / DES. SÉRGIO NOGUEIRA DE AZEREDO - Julgamento: 27/11/2020 - DÉCIMA PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL)





Poder Judiciário
Estado do Rio de Janeiro
Décima Primeira Câmara Cível

3. Agravo Interno desprovido.
(AgInt no AREsp. nº 1.897.804/PR, Rel. Ministro MANOEL ERHARDT (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF5), PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/10/2021, DJe 07/10/2021)

Nessa toada, observa-se que, efetivamente, assiste razão à Recorrente em sua preliminar de nulidade da citação considerada regular pelo Magistrado de 1º grau, uma vez que, devidamente compulsados os autos, verifica-se a inexistência de elementos suficientes a comprovar a entrega da carta citatória no endereço da Requerida e seu recebimento sem qualquer tipo de ressalva por quem lá se encontrasse.

Ora, consoante cediço, o ato processual em comento possui por escopo cientificar o Demandado da ação proposta a fim de viabilizar a contestação das alegações formuladas pelo Autor e do direito igualmente invocado, em atenção aos Princípios do Devido Processo Legal, Contraditório e Ampla Defesa, encartados, respectivamente, no art. 5º, LIV e LV, da CR/88.

Todavia, *in casu*, verifica-se que o Juízo *a quo*, ao determinar a citação da Ré via postal, consoante autorizado pelo art. 248 do CPC, transferiu parte das atribuições que, segundo o dispositivo





*Poder Judiciário
Estado do Rio de Janeiro
Décima Primeira Câmara Cível*

mencionado, seriam do “*escrivão*” ou do “*chefe de secretaria*” para os patronos dos Requerentes, ordenando que deveria a

serventia “*confeccionar, assinar e disponibilizar o mandado de citação e intimação na árvore do processo eletrônico onde os patronos dos autores deverão acessar, imprimir e comprovar a postagem por carta ‘AR’ no prazo máximo e improrrogável de 72 horas sob pena de indeferimento da inicial e extinção do processo independentemente de qualquer outra intimação*” (fl. 145 – IE nº 000145 – grifos nossos).

Nada obstante, ao cumprirem o comando judicial, os representantes dos Demandantes procederam à juntada de comprovante que, a respeito do destino da missiva, informa apenas o CEP (fl. 154 – IE __), e não o endereço completo que consta no mandado de fls. 148/149 (IE nº __), o que, por si só, já não permite afirmar que a missiva restou, de fato, enviada ao estabelecimento da Requerida, quadro de incerteza que tampouco se esclarece por meio do acompanhamento extraído da página dos Correios na Internet e anexado, pelo Cartório do Juízo de origem, às fls. 157/158 (IE nº 000157), em cumprimento ao ato ordinatório de fl. 155 (IE nº 000155).

Ainda que houvesse elementos suficientes à comprovação do correto endereçamento da postagem feita pelos causídicos, não se





*Poder Judiciário
Estado do Rio de Janeiro
Décima Primeira Câmara Cível*

pode perder de vista que, nos moldes do art. 248, §4º, do CPC, “[s]endo o citando pessoa jurídica, será válida a entrega do mandado a pessoa com poderes de gerência geral ou de administração ou, ainda, a funcionário responsável pelo recebimento de correspondências”, o que somente poderia ser aferido a partir do correspondente aviso de recebimento assinado pelo recebedor, que em momento algum foi exigido pelo Magistrado *a quo* ou apresentado espontaneamente pelos Autores, mesmo após a arguição do vício do ato citatório na contestação de fls. 176/186 (IE nº 000176), reputada intempestiva, às fls. 236 (IE nº 000236) e 238 (IE nº 000238), diante da revelia previamente decretada.

Constata-se, pois, a partir das peças que compõem os autos *sub oculis*, a falta de certeza quanto à efetiva citação da Ré, de cuja regularidade depende a validade do processo, consoante a previsão do art. 239, *caput*, do CPC, não se podendo afirmar, nessa toada, que, sendo a Recorrente pessoa jurídica, houve o devido atendimento do disposto no *supra* indicado art. 248, §4º, do CPC.

Sublinha-se, por oportuno, que, no contexto da hipótese vertente, na qual o Juízo de 1º grau transferiu parte das atribuições





*Poder Judiciário
Estado do Rio de Janeiro
Décima Primeira Câmara Cível*

atinentes à prática do ato citatório aos patronos dos Autores e, ainda, diante da modalidade eleita (via postal), seria imprescindível uma análise mais diligente do cumprimento de todos os requisitos legais para que a Apelante restasse qualificada como regularmente citada, não se podendo afastar o *error in procedendo* ora reconhecido pelo simples fato de se haver decretado a revelia da Requerida “[s]ob integral e exclusiva responsabilidade do autor e do signatário de fls. 166” (fl. 169 – IE nº 000169), na medida em que, conforme estabelecido no art. 7º, *in fine*, do CPC, compete “ao juiz zelar pelo efetivo contraditório”.

Em idêntico sentido inclina-se a jurisprudência do Íncrito Tribunal da Cidadania, consoante demonstra o precedente a seguir colacionado (grifos nossos):

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. **CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. TEORIA DA APARÊNCIA.** EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONFIGURADA. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM. RECURSO PROVIDO.

1. **A citação por carta com aviso de recebimento, por um lado, transcorre de forma mais ágil e fácil, com grandes vantagens para as partes e para o andamento do feito. Mas, por outro lado, deve o Judiciário estar mais atento e sensível às falhas que esse ato, vez por outra, enseja. Afinal, a ausência de citação válida inviabiliza o contraditório e conduz a parte promovida à injusta revelia.**
2. Na hipótese, ao afastar a nulidade da citação postal da sociedade empresária realizada em endereço industrial de sua filial, recebida por pessoa que não se recusou a assinar o recibo, o v. acórdão recorrido deixou de se manifestar sobre





Poder Judiciário
Estado do Rio de Janeiro
Décima Primeira Câmara Cível

premissas fáticas relevantes, que apontam a ausência de vínculo do suposto funcionário com a empresa (CPC/2015, art. 1.022).

3. O conhecimento do recurso especial exige a manifestação do Tribunal local acerca da tese de direito suscitada, bem como sobre os elementos fáticos que não podem ser examinados, de plano, na via estreita do recurso especial. Omitindo-se a Corte de origem em se manifestar sobre questões fáticas relevantes, fica obstaculizado o acesso à instância extrema, cabendo à parte vencida invocar, como no caso, a infringência do art. 1.022 do CPC/2015, a fim de anular o acórdão recorrido para que o Tribunal *a quo* supra as omissões existentes.

4. Agravo interno provido para dar provimento ao recurso especial, anulando-se o v. acórdão proferido em sede de embargos declaratórios, para que outro seja proferido e, assim, sanados os vícios constatados.

(AgInt no AREsp 1217775/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 26/03/2019, DJe 11/04/2019)

De fato, por mais que os Recorridos busquem minimizar, em suas contrarrazões, os prejuízos causados à Apelante pela nulidade apontada, aduzindo que “*poderia a parte recorrente ter se manifestado, em atendimento a decisão de fls. 169 requerendo as provas que entende necessárias e convenientes o que, contudo, não fez, tendo encerrado a fase probatória sem juntar nenhum documento*” (fl. 306 – IE nº 000304), não há dúvidas de que o não reconhecimento do evidente vício de citação na instância *a quo* comprometeu sobremaneira o seu exercício do contraditório e da ampla defesa.





Poder Judiciário
Estado do Rio de Janeiro
Décima Primeira Câmara Cível

Isso porque, mesmo havendo a Ré protestado, na resposta apresentada quando de seu comparecimento aos autos, pela “*produção de provas documental e pericial*” (fl. 186 – IE nº 000176), tal pleito, a todas as luzes, restou ignorado pelo Juízo, que, reputando a manifestação intempestiva, manteve a revelia decretada e determinou o imediato retorno do feito em “*conclusão para sentença*” (fl. 238 – IE nº 000238), sendo oportunizada, tão somente, que as partes se manifestassem em alegações finais (fl. 240 – IE nº 000240).

Diante da qualificação da Demandada como revel, destaque-se, houve a consignação, na sentença ora impugnada, que deveriam “*ser presumidas como verdadeiras as alegações formuladas pela autora, na forma do artigo 344 do CPC*” (fl. 259 – IE nº 000269), afirmando-se, ademais, que tal presunção se daria também “*em razão da falta de comprovação, pela ré, da existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito da autora, conforme estabelece o artigo 373, II do CPC*” (fls. 259/260 – IE nº 000269), em que pese a ausência de mínima consideração da instrução probatória pretendida pela contestante.

Assim, não subsistem dúvidas quanto aos efeitos danosos do vício processual em questão, impondo-se a cassação do julgado





Poder Judiciário
Estado do Rio de Janeiro
Décima Primeira Câmara Cível

recorrido e da decisão que decretou a revelia da Apelante, com o retorno dos autos à Vara de origem para regular processamento a partir da apresentação da contestação pela Ré, tendo em vista que o seu comparecimento espontâneo e resposta às alegações autores – cujo prazo seria iniciado justamente com a primeira manifestação, demonstrando-se a inequívoca ciência da existência e termos da ação proposta – supre a falta ou nulidade da citação, nos moldes expressos do art. 239, §1º, do CPC.

De modo análogo posiciona-se esta Egrégia Corte de Justiça, conforme se observa nos arestos abaixo reproduzidos, extraídos da jurisprudência de seus Órgãos Fracionários (grifos nossos):

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. DÉBITO DE CARTÕES DE CRÉDITO. Sentença de procedência, rescindindo o contrato em questão e condenar o réu ao pagamento da quantia de R\$ 40.338,91. Recurso do réu afirmando a nulidade de citação via postal e que a mera habilitação do réu pela Defensoria Pública não supre o ato formal de citação. Embora seja considerada válida a citação recebida por porteiro, como sustenta o Banco autor, na forma do art. 248, § 4º, do CPC, não há certeza que o Aviso de Recebimento (AR), foi assinado por "funcionário da portaria". Situação fática que denota incerteza quanto a ocorrência de citação válida do réu, recebida por pessoa alheia a relação jurídica, inexistindo nos autos elementos, a confirmar a regularidade da citação do demandado. Parte ré que demonstra que a citação postal foi encaminhada para endereço diverso de seu domicílio. Violação aos princípios constitucionais do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório. Precedentes jurisprudenciais deste Tribunal de Justiça. Sentença desconstituída. Retorno dos autos à primeira instância, com





*Poder Judiciário
Estado do Rio de Janeiro
Décima Primeira Câmara Cível*

a realização da efetiva citação e reabertura do prazo para defesa. Recurso conhecido e provido.

(APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017026-80.2017.8.19.0011 / JDS RICARDO ALBERTO PEREIRA - Julgamento: 22/10/2020 - VIGÉSIMA CÂMARA CÍVEL)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ISS. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. **QUESTIONAMENTO QUANTO AO ATO CITATÓRIO.** 1- *In casu*, vigora os termos do Convênio de Colaboração Técnica celebrado entre o TJERJ e o Município do Rio de Janeiro para fins de agilizar as citações em sede de execuções fiscais, de modo que, em formulário próprio padronizado, a diligência de citação postal é expedida pela própria PGM assim que lançado no sistema processual o despacho citatório, cabendo àquela informar o resultado da diligência realizada pelos Correios e remeter o respectivo AR ao Cartório. 2- **Com efeito, não basta o lançamento no sistema processual do resultado positivo ou negativo da citação postal, faz-se necessária a juntada do respectivo aviso de recebimento (AR) aos autos do processo, o que não se verifica no presente caso.** 3- **No caso concreto, ocorreu apenas a verificação, pelo Juiz a quo, no sistema DAM, de que a citação teria ocorrido em 11/11/2016, mas não há prova disto nos autos, posto que não foi juntado o AR, o que traz insegurança jurídica e desrespeita a norma processual, portanto, esta data não pode ser considerada para efeitos de citação e sim o dia em que a empresa executada compareceu espontaneamente nos autos, em 26/07/2018 (fls. 21), se dando por citada.** Assim sendo, é forçoso convir pela nulidade da penhora *on line*, via Bacenjud, realizada nos dias 13 e 16/07/2018 (fls. 13-19), porque anterior à citação válida em 26/07/2018 (fls. 21). Assim sendo, permanece hígida a ulterior decisão de 19/11/2019 (fls. 86-87) que determinou a penhora sobre o faturamento da empresa executada e, por conseguinte, são válidas eventuais penhoras realizadas posteriormente. Cumpre ressaltar o Eg. STJ já pacificou o entendimento segundo o qual o bloqueio de dinheiro, via Bacenjud, tem natureza acautelatória, mas só pode ser efetivada antes da citação quando demonstrados os requisitos que autorizam a sua concessão, o que não restou provado nos autos. RECURSO AO QUAL SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO. **(AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026586-40.2021.8.19.0000 / DES. MARCIA FERREIRA ALVARENGA - Julgamento: 19/10/2021 - DÉCIMA SÉTIMA CÂMARA CÍVEL)**





Poder Judiciário
Estado do Rio de Janeiro
Décima Primeira Câmara Cível

Em consequência da cassação do julgado de 1º grau em função do *error in procedendo* constatado, encontra-se prejudicado o exame das demais teses recursais e, ainda, dessume-se inaplicável, neste momento, o disposto no art. 85, §11, do CPC, já que desconstituída a prévia fixação de verba honorária.

Diante do exposto, **VOTO** no sentido do **CONHECIMENTO e PROVIMENTO** do recurso para, acolhendo a preliminar de nulidade da citação, anular a sentença vergastada, assim como a decisão que decretou a revelia da ora Recorrente, determinando-se o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular processamento a partir da apresentação da contestação, que deverá ser considerada tempestiva, uma vez que seu prazo se iniciou com o comparecimento da Demandada aos autos, suprimindo a falta de regular ato citatório até então, consoante previsão do art. 239, §1º, do CPC.

Rio de Janeiro, na data da sessão.

Des. SÉRGIO NOGUEIRA DE AZEREDO
Relator





Poder Judiciário
Estado do Rio de Janeiro
Décima Primeira Câmara Cível





Poder Judiciário
Estado do Rio de Janeiro
Décima Primeira Câmara Cível





Poder Judiciário
Estado do Rio de Janeiro
Décima Primeira Câmara Cível

HM

