



**ESTADO DE SANTA CATARINA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

Apelação Cível n. 2012.080001-2, de Pomerode
Relator: Des. Luiz Fernando Boller

**APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO
EXTINTOS SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.**

**DECLARAÇÃO DE NULIDADE DA EXECUÇÃO,
PORQUANTO PROPOSTA 2 MESES APÓS O
FALECIMENTO DO EXEQUENTE.**

**MANDATO OUTORGADO 1 MÊS ANTES DO ÓBITO E
QUE, NOS TERMOS DO ART. 682, INC. II, DO CC, CESSA
COM A MORTE DO OUTORGANTE.**

**CAUSÍDICOS CONSTITUÍDOS QUE, ENTRETANTO,
DESCONHECIAM O ÓBITO DE SEU CONSTITUINTE
ORIGINÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 689 DO CC,
REPUTANDO-SE VÁLIDOS OS ATOS PRATICADOS,
PORQUANTO IMBUÍDOS DE BOA-FÉ.**

**NECESSIDADE DE REGULARIZAÇÃO PROCESSUAL,
COM A HABILITAÇÃO DO ESPÓLIO, HERDEIROS E/OU
SUCESSORES DO DE CUJUS. OBSERVÂNCIA DO
PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE.**

**SENTENÇA REFORMADA. RECURSO CONHECIDO E
PROVIDO.**

"Se o procurador desconhecia a morte do mandante são eficazes os atos por ele praticados no âmbito e no exercício do mandato" (AgRg no Ag 712335/MG, rel. Ministro Humberto Gomes de Barros, Terceira Turma, julgado em 13/12/2005, DJ 13/02/2006, p. 799).

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível n. 2012.080001-2, da comarca de Pomerode (Vara Única), em que é apelante Carlos Nienow Neto, e apelada HSBC Seguros Brasil S/A:

A Quarta Câmara de Direito Civil decidiu, por votação unânime, conhecer do recurso e dar-lhe provimento. Custas legais.

O julgamento, realizado nesta data, foi presidido pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador Victor Ferreira, com voto, e dele participou o Excelentíssimo Senhor Desembargador Substituto Jorge Luís Costa

Gabinete Desembargador Luiz Fernando Boller



**ESTADO DE SANTA CATARINA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

Beber.

Florianópolis, 5 de setembro de 2013.

Luiz Fernando Boller
RELATOR



**ESTADO DE SANTA CATARINA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação cível interposta por Carlos Nienow Neto, contra sentença prolatada pelo juízo da Vara Única da comarca de Pomerode, que declarou extintos os Embargos à Execução nº 050.09.001957-1 (disponível em <http://esaj.tjsc.jus.br/cpopg/show.do?processo.codigo=1E0000P5R0000&processo.foro=50>) acesso nesta data), opostos por HSBC Seguros Brasil S/A, nos seguintes termos:

[...] Diante das certidões de fls. 77/78, verifica-se que o exequente faleceu na data de 17/10/2005, tendo inclusive sido extinto o inventário movido para partilha de seus bens (autos nº 050.05.002922-3).

A presente execução, entretanto, foi ajuizada no dia 16/12/2005, quase dois meses após seu falecimento.

Com relação aos embargos à execução, estes foram interpostos pela seguradora em 17/09/2009 e "contestados" em 16/11/2009 pelo exequente-falecido; portanto, mais de quatro anos após sua morte.

Decido.

Conforme dispõe o art. 3º do Código de Processo Civil, "*para propor ou contestar ação é necessário ter interesse e legitimidade*".

O art. 12 do Código de Processo Civil determina que "*serão representados em juízo, ativa e passivamente: V - o espólio, pelo inventariante*".

Além disso, a procuração outorgada pelo procurador do exequente (falecido) data de 08/09/2005 (fl. 06) e, com a morte do outorgante, cessou a eficácia da mesma, na forma do art. 682, II, do Código Civil.

Portanto, vê-se que a ação já se iniciou eivada de defeito e, sendo assim, a declaração de nulidade do processo é medida que se impõe.

Diante do exposto, julgo extintos a execução e os respectivos embargos, sem resolução de mérito, na forma do art. 267, IV.

Levante-se a penhora de fls. 68/69 dos autos da execução.

Condeno a parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios que fixo em R\$ 500,00 (quinhentos reais), para cada uma das ações (execução e embargos), ex vi, artigo 20, § 4º, do CPC. Em relação à condenação ao pagamento das custas, deve ser observada a ressalva do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Transitada em julgado e cumpridas as formalidades legais, arquivem-se com a respectiva baixa na estatística (fls. 130/131).

Malcontente, o procurador do apelante alegou que somente teve conhecimento do falecimento de Carlos Nienow Neto no momento em que foi intimado acerca da sentença replicada.

Diante disso, asseverou que, tendo o juiz sentenciante constatado o óbito do exequente, deveria ter comandado a realização de diligências eficientes



**ESTADO DE SANTA CATARINA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

à regularização da representação processual, consoante estatui o art. 13 do Código de Processo Civil, termos em que pugnou pelo conhecimento e provimento do reclamo (fls. 133/137), que foi recebido no duplo efeito (fl. 140).

Em suas contrarrazões, a apelada HSBC Seguros Brasil S/A refutou a argumentação deduzida no apelo, enaltecendo, preliminarmente, a ausência de legitimidade recursal, visto que *"não poderia o exequente/embargado recorrer, pois morto está"* (fl. 144 vº).

No mérito, aduziu a impossibilidade de regularizar um processo que já foi iniciado nulo, motivo por que a extinção da demanda expropriatória constituiria medida impositiva, bradando, assim, pelo desprovimento da insurgência (fls. 143/145 vº).

Ascendendo a este pretório, os autos foram por sorteio a mim distribuídos (fl. 149).

É, no essencial, o relatório.



**ESTADO DE SANTA CATARINA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

VOTO

Conheço da insurgência, pois demonstrados os respectivos pressupostos de admissibilidade, destacando que, ao apelante embargado foi concedido o benefício da justiça gratuita (fl. 17 - Apenso 1), motivo por que está dispensado o recolhimento do preparo.

Dito isto, passo à análise da *quaestio de meritis*, avultando que em 08/09/2005, Carlos Nienow Neto outorgou procuração aos advogados Fabrício Corrêa Gasparetto (OAB/SC nº 16.018), Luiz Antônio Rossa (OAB/SC nº 16.427) e Rafaela da Conceição Rossa (OAB/SC nº 19.402), dotando-lhes de poderes para ingressar com ação contra a HSBC Seguros Brasil S/A, tendo por objeto a cobrança de valores relativos a contrato de seguro de vida (fl. 06 - Apenso 1).

Encetada em 16/12/2005 (fl. 02 - Apenso 1), a ação de Execução por Quantia Certa contra Devedor Solvente nº 050.05.003102-3 (disponível em <<http://esaj.tjsc.jus.br/cpopg/show.do?processo.codigo=1E0000EVF0000&processo.foro=50>> acesso nesta data) prosseguiu regularmente, até que, em 18/08/2011, o juízo *a quo* constatou, por meio de Certidão lavrada em 06/03/2012, acompanhada da respectiva Certidão de Óbito, que Carlos Nienow Neto faleceu em 17/10/2005 (fls. 77/78 - Apenso 1).

Em sendo assim, infere-se que, de fato, o feito executivo foi ajuizado 2 (dois) meses após o óbito do exequente.

Pois bem.

Não se desconhece a disposição expressa no art. 682 do Código Civil, no sentido de que "*cessa o mandato: [...] II - pela morte ou interdição de uma das partes*".

Entretanto, no caso em prélio, entendo crível a argumentação de que os procuradores constituídos por Carlos Nienow Neto somente tiveram conhecimento do falecimento deste quando foram intimados acerca da sentença extintiva do feito, sendo mister salientar que nenhuma prova em sentido contrário



**ESTADO DE SANTA CATARINA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

foi ameahada pela seguradora oponente.

Neste contexto, considerando que, segundo estabelece o art. 692 do Código Civil, *"o mandato judicial fica subordinado às normas que lhe dizem respeito, constantes da legislação processual, e, supletivamente, às estabelecidas neste Código"*, entendo aplicável à espécie o que estatui o art. 689 do mesmo digesto, segundo o qual *"são válidos, a respeito dos contratantes de boa-fé, os atos com estes ajustados em nome do mandante pelo mandatário, enquanto este ignorar a morte daquele ou a extinção do mandato, por qualquer outra causa"*.

Neste viés, acerca da sobredita disposição legal, Jones Figuerêdo Alves ministra que

[...] Sabemos que o mandato, por possuir índole personalíssima, extingue-se com a morte ou incapacidade de qualquer das partes, sem a faculdade de transferência das obrigações ou dos direitos aos herdeiros, exceto se houver estipulação em contrário nesse sentido. Cuida este dispositivo de excepcionalizar o cunho personalíssimo do mandato, quando, pretendendo mitigar o rigorismo desse axioma, dispõe que os negócios celebrados com terceiros de boa-fé pelo mandatário, insciente da morte do mandante, reputam-se válidos e eficazes, a ponto de obrigar os herdeiros deste último (Código Civil comentado. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 566/567).

Com efeito, ocorrendo a morte do mandante, extintos ficam os poderes outorgados, e, via de consequência, nulos de pleno direito são os atos praticados.

Todavia, por não serem sabedores da morte do outorgante, forçoso é o reconhecimento da validade dos atos praticados pelos causídicos na qualidade de representantes legais, constituídos pelo *de cujus*.

Neste rumo, aliás, são os julgados do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. PROCURAÇÃO. MORTE DO EXEQÜENTE. MÁ-FÉ DO MANDATÁRIO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7. Se o procurador desconhecia a morte do mandante são eficazes os atos por ele praticados no âmbito e no exercício do mandato. *"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"* (AgRg no Ag 712335/MG, rel. Ministro Humberto Gomes de Barros, Terceira Turma, julgado em 13/12/2005, DJ 13/02/2006, p. 799).

Também,



ESTADO DE SANTA CATARINA TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTAÇÃO JUDICIAL. ADVOGADO QUE DESCONHECIA A MORTE DO MANDANTE. VALIDADE DOS ATOS PRATICADOS. ART. 1.321 DO CÓDIGO CIVIL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. 1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, nos termos do art. 1.321 do Código Civil, reputar-se-ão válidos os atos praticados pelo mandatário após a morte do mandante, se desta não tinha conhecimento. 2. Tendo o Tribunal de origem reconhecido que a falta de procuração válida pela outorgante (que havia falecido antes do ajuizamento) não trouxe prejuízos para as partes, bem como se posicionado no sentido de que não restaria comprovado que o mandatário já tivesse ciência do falecimento do mandante à época do ajuizamento da demanda, infirmar tal entendimento implicaria o reexame de matéria fático-probatória, o que atrai o óbice da Súmula 7/STJ. 3. Recurso especial não conhecido. (REsp 414.644/RS, rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 20/11/2006, DJ 11/12/2006, p. 404).

E, mais:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. DIVERGÊNCIA PRETORIANA. DECISÃO MONOCRÁTICA APONTADA COMO PARADIGMA. NÃO CONFIGURAÇÃO DO DISSÍDIO IMPOSSIBILIDADE. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. FALECIMENTO DO AUTOR ANTES DA PROPOSITURA DA AÇÃO. ÓBITO DA VIÚVA NO CURSO DO PROCESSO DE CONHECIMENTO. HABILITAÇÃO DOS SUCESSORES NO PROCESSO DE EXECUÇÃO. RECONHECIMENTO DA VALIDADE DOS ATOS PRATICADOS PELO MANDATÁRIO APÓS O FALECIMENTO DO MANDANTE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. [...] 4. Os atos praticados pelo mandatário após o óbito do mandante serão considerados válidos, quando o mandatário não tinha ciência da morte. 5. Nos termos do art. 265, inciso I, do Código de Processo Civil, consideram-se válidos os atos processuais praticados, devendo a nulidade desses ser declarada somente quando comprovado prejuízo para a parte, em face do princípio da instrumentalidade das formas e do *pas de nullité sans grief*. 6. Não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia negativa da postulação administrativa, nas hipóteses de ação que vise a percepção de benefícios previdenciários. 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, parcialmente provido. (REsp 1105936/SC, rela. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 28/02/2012, DJe 06/03/2012 - grifei).

E da nossa Corte, colho o seguinte precedente:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE ORDINÁRIA COM PEDIDO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR LUCROS CESSANTES E PERDAS E DANOS EM DECORRÊNCIA DE ATO ILÍCITO. CONTRATO DE ADMINISTRAÇÃO DE IMÓVEIS. OUTORGA DE MANDATO. LOCAÇÃO DO IMÓVEL. INADIMPLEMENTO LOCATÍCIO. AJUIZAMENTO DE



**ESTADO DE SANTA CATARINA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

AÇÃO DE DESPEJO. ACORDO EXTRAJUDICIAL. EXERCÍCIO DOS PODERES OUTORGADOS POR MANDATO. FALECIMENTO DA MANDANTE. ANTERIORIDADE À FORMALIZAÇÃO DO ACORDO. MANDATÁRIO DESCONHECEDOR DO ÓBITO. VALIDADE DO ATO. EXEGESE DO ARTIGO 689 DO CÓDIGO CIVIL. NEGLIGÊNCIA NA ADMINISTRAÇÃO E CONSERVAÇÃO DO IMÓVEL. DEPRECIAÇÃO DO VALOR. MÍNGUA PROBATÓRIA. *ONUS PROBANDI*. ARTIGO 333, I, DO CÓDIGO DE RITOS. PEDIDO INDENIZATÓRIO RECHAÇADO. SENTENÇA IRREPROCHÁVEL. RECURSO DESPROVIDO. *"É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, nos termos do art. 1.321 do Código Civil, reputar-se-ão válidos os atos praticados pelo mandatário após a morte do mandante, se desta não tinha conhecimento"* (STJ, REsp. n. 414.644/RS, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. em 20-11-2006). É obrigação da parte autora comprovar, de forma indelével, o fato constitutivo a sustentar o seu direito, uma vez que não o fazendo a contento, a improcedência do pedido é medida a ser imposta. (Apelação Cível nº 2010.055344-7, da Capital, rel. Des. Fernando Carioni, julgado em 28/09/2010).

Com efeito, ao tomar conhecimento da morte de Carlos Nienow Neto, o togado singular deveria ter determinado a intimação dos procuradores constituídos, buscando esclarecimento acerca dos fatos, ou, mais consentâneo, ordenar a regularização da representação processual do exequente, nos termos do que dispõem a respeito o art. 43 c/c. art. 265, inc. I, § 1º, ambos do Código de Processo Civil, e, ainda, do art. 567, do mesmo código, segundo o qual *"podem promover a execução, ou nela prosseguir: I - o espólio, os herdeiros ou os sucessores do credor, sempre que, por morte deste, lhes for transmitido o direito resultante do título executivo;"*.

Gize-se, por oportuno, que conquanto o sobredito art. 43 verse sobre a substituição das partes quando ocorrida a morte no curso do processo, à luz do princípio da instrumentalidade, entendo razoável a concessão de prazo para tornar regular a constituição do polo ativo da demanda executiva.

A propósito, *mutatis mutandis*, destaco os seguintes julgados deste sodalício:

Apelação cível. Execução fiscal. IPVA. Óbito do contribuinte ocorrido antes do ajuizamento da executiva. Extinção do feito por ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo. Possibilidade de substituição processual. Exegese dos artigos 43 e 568, II, ambos do CPC. Precedentes da Corte. Recurso provido. Não há dúvida que a execução fiscal deve ser proposta contra o contribuinte inadimplente que estiver vivo, tratando-



ESTADO DE SANTA CATARINA TRIBUNAL DE JUSTIÇA

se isso de pressuposto indispensável à formação da relação processual. No entanto, não se pode pretender que o Fisco municipal tenha conhecimento de todos os óbitos dos contribuintes havidos em seu território. Diante dessa inescandível realidade, noticiado o falecimento do devedor, a solução pragmática, sensata e econômica será suspender o processo e conceder prazo razoável ao exequente para providenciar a substituição do falecido pelo seu espólio, herdeiros ou sucessores, sob a aplicação conjugada dos arts. 43 e 568, II, do CPC (TJSC, Ap. Cív. n. 2008.031588-8, de Balneário Piçarras, rel. Des. Newton Janke). (Apelação Cível nº 2010.082508-7, de Joinville, rel. Des. Pedro Manoel Abreu, julgado em 21/08/2012).

Ainda:

APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. ÓBITO DO CONTRIBUINTE DEVEDOR ANTES DO AJUIZAMENTO DO FEITO. EXTINÇÃO DA EXECUCIONAL SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. POSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. DECISÃO REFORMADA. APELO PROVIDO. Conquanto inexistir expressa previsão de substituição processual na hipótese de falecimento do contribuinte antes da propositura da execução fiscal, esta medida revela-se factível, à luz do princípio da instrumentalidade, devendo-se, para tanto, suspender o feito e conceder prazo razoável para que o exequente promova-a, habilitando o espólio, os herdeiros ou os sucessores do devedor primaz, na senda dos artigos 43 e 568, inc. II, ambos do Código de Processo Civil. (Apelação Cível nº 2012.062662-9, de Balneário Piçarras, rel. Des. João Henrique Blasi, julgado em 18/12/2012).

Por derradeiro, em arremate, cito excerto do aresto sobredito:

[...] Assentou, e com muita propriedade, o Desembargador Newton Janke, em feito símile submetido a sua esclarecida relatoria, que:

Não há dúvida e ninguém ousará defender a delirante tese de atribuir capacidade processual a um morto. Do ponto de vista estritamente dogmático, é rigorosamente correto dizer que propor ação contra um morto encerra hipótese de falta de pressuposto para a constituição e desenvolvimento válido e regular do processo.

No entanto, informado o evento "*morte*", haveria algum empecilho, substancialmente forte, para interditar a possibilidade do autor ou exequente requerer a substituição do "*falecido*" pelo seu Espólio, herdeiros ou seus sucessores- A disposição do art. 43, do CPC, está voltada, sem dúvida, para o caso em que a morte da parte venha a ocorrer quando a ação ou processo já tenham sido propostos. Mas, ela não se mostra incompatível com a hipótese em que a morte do réu tenha ocorrido em momento antecedente.

Especialmente, no processo de execução a substituição parece ser plenamente admissível, pois que nele, dentre outros, poderão ser sujeitos passivos "*o espólio, os herdeiros ou sucessores do devedor*" (art. 568, II, CPC).

O falecimento de contribuintes [...] não é fato inusitado. O Município, verdadeiramente, não tem como saber todos os óbitos que ocorrem em seu território [...]. Diante disso, é natural que, constatada a inadimplência e sem que oficialmente lhe tenha sido informado o passamento do contribuinte, a execução seja intentada contra a pessoa que figurar inscrita em seus cadastros fiscais,



**ESTADO DE SANTA CATARINA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

ainda que nesta altura, já possa integrar os cadastros do Além.

Diante dessa inescandível realidade, noticiado o falecimento do devedor, a solução pragmática, sensata e econômica será suspender o processo e conceder prazo razoável ao exequente para providenciar a substituição do falecido pelo seu Espólio, herdeiros ou sucessores. Feito isso, o processo poderá ser reiniciado; quedando-se inerte o Fisco, então, sim, será caso de extinguir o processo [...] (AC n. 2009.007112-3, de Balneário Piçarras, p. 26.2.2010).

Penso da mesmíssima forma, até porque participei, como revisor, do julgamento do aresto antes referenciado.

Por isso, conquanto inexistir expressa previsão de substituição processual na hipótese de falecimento do contribuinte antes da propositura da execução fiscal, esta medida revela-se factível, à luz do princípio da instrumentalidade, devendo-se, para tanto, suspender o feito e conceder prazo razoável para que o exequente promova-a, habilitando o espólio, os herdeiros ou os sucessores do devedor primaz, na senda dos artigos 43 e 568, inc. II, ambos do Código de Processo Civil.

Dessarte, pronuncio-me pelo conhecimento e provimento do apelo, desconstituindo a decisão admoestada, ordenando o retorno dos autos à origem para que seja oportunizada a regularização do polo ativo da ação de Execução por Quantia Certa contra Devedor Solvente nº 050.05.003102-3, com a retomada do *iter* instrutório.

É como penso. É como voto.