



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS INFRINGENTES EM AR Nº 3.358 - SC (2013/0294758-0)

RELATOR : MINISTRO GURGEL DE FARIA
R.P/ACÓRDÃO : MINISTRO FELIX FISCHER
EMBARGANTE : GONÇALVES ANTÔNIO PACHECO - ESPÓLIO
REPR. POR : DORALICIA SERAFIM PACHECO E OUTROS
ADVOGADOS : WALTER FRANCISCO DA SILVA E OUTRO(S)
MÁRCIO WANDERLEY DE AZEVEDO
EMBARGADO : UNIÃO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES EM AÇÃO RESCISÓRIA. AUTOR FALECIDO ANTERIORMENTE AO AJUIZAMENTO DA DEMANDA ORDINÁRIA. EXTINÇÃO DO MANDATO. INCAPACIDADE PARA SER PARTE. ILEGITIMIDADE PARA O PROCESSO. COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. TÍTULO EXECUTIVO INEXIGÍVEL. EMBARGOS NÃO PROVIDOS.

1. A morte do mandante extingue automaticamente os efeitos do mandato, nos termos do art. 1316, II do CC de 1916 ou do art. 682, II do CC de 2002.

2. O art. 1321 do Código Civil de 1916 destina-se, ordinariamente, aos mandatos extrajudiciais em que os interesses das partes e de terceiros são convergentes e não ao mandato judicial, como no presente feito, em que o terceiro – demandado na ação de conhecimento - deseja, em realidade, resistir à pretensão do falecido mandante.

3. Por sua vez, o Código Civil de 2002 em seu art. 692, expressamente, dispôs que o mandato judicial é regulado pela legislação processual e a solução encontrada no âmbito processual não difere da que prevista no art. 682, II do CC de 2002 (art. 1316, II do CC de 1916), isto é, os efeitos do mandato extinguem-se com a morte, razão pela qual se o outorgante do mandato falecer antes do ajuizamento da ação, este contrato estará extinto, devendo ser outorgados novos poderes pelo inventariante ao advogado, agora em nome do espólio (art. 12, V do CPC), sob pena de extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI do CPC.

4. Nos casos de morte da parte no curso do processo, também a jurisprudência desta Corte é no sentido de que a suspensão é automática, a decisão tem efeito *ex tunc* e eventuais atos praticados após o falecimento são nulas em razão da mesma causa: a morte do mandante extingue automaticamente os efeitos do mandato. Nesse sentido: **REsp** n. 270.191/SP, **Terceira Turma**, Rel. Ministro **Ari Pargendler**, Rel. p/ Acórdão Ministro **Carlos Alberto Menezes Direito**, DJ de 8/4/2002 e **EResp** n. 270.191/SP, **Corte Especial**, Rel. Ministro **Francisco Peçanha Martins**, DJ de 20/9/2004. Da mesma forma, recente decisão do Ministro **Celso de Mello** no **AgReg. no Recurso Extraordinário com Agravo** no. 707037/MT, publicado no DJE no. 214, 29/10/12.

5. A morte do autor anteriormente à propositura da demanda de conhecimento é, portanto, fato jurídico relevante para se declarar a inexistência do processo judicial em relação a ele, eis que a relação processual não se angularizou, nunca existiu, não se



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

formou validamente, à míngua da capacidade daquele autor para ser parte e, por conseguinte, extinguiu-se, ao mesmo tempo, o mandato outorgado ao advogado, carecendo a relação processual de pressuposto de desenvolvimento válido e regular, qual seja, aquele relativo à capacidade postulatória. Nesse sentido: **AR** n. 3.285/SC, **Terceira Seção**, Rel. Ministro **Nilson Naves**, Rel. p/ Acórdão Ministro **Felix Fischer**, DJe de 8/10/2010.

Embargos infringentes não providos.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, retomado o julgamento, após o voto-vista antecipado divergente do Sr. Ministro Felix Fischer negando provimento aos embargos infringentes, no que foi acompanhado pela Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, em voto antecipado, e pelos Srs. Ministros Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC), Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP), Walter de Almeida Guilherme (Desembargador convocado do TJ/SP), Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz, e do voto do Sr. Ministro Nefi Cordeiro acompanhando o Relator, a Terceira Seção, por maioria, negou provimento aos embargos infringentes, nos termos do voto do Sr. Ministro Felix Fischer, que lavrará o acórdão. Vencidos os Srs. Ministros Gurgel de Faria (Relator) e Nefi Cordeiro, que davam provimento ao recurso de embargos infringentes.

A Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura e os Srs. Ministros Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC), Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP), Walter de Almeida Guilherme (Desembargador convocado do TJ/SP), Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz, votaram com o Sr. Ministro Felix Fischer, relator para acórdão.

Vencidos os Srs. Ministros Gurgel de Faria (Relator) e Nefi Cordeiro.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Jorge Mussi.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília (DF), 10 de dezembro de 2014 (Data do Julgamento).

Ministro Felix Fischer

Relator p/ Acórdão



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS INFRINGENTES EM AR Nº 3.358 - SC (2013/0294758-0)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO GURGEL DE FARIA:

Trata-se de embargos infringentes interpostos pelo Espólio de Gonçalves Antônio Pacheco contra acórdão desta Terceira Seção - Relator para acórdão Ministro Felix Fischer - que, por maioria de votos, julgou procedente ação rescisória ajuizada pela União. A ementa sintetizou o julgado com o seguinte teor:

AÇÃO RESCISÓRIA. INSTRUMENTO DE MANDATO. AUTOR FALECIDO ANTERIORMENTE AO AJUIZAMENTO DA DEMANDA ORDINÁRIA. INCAPACIDADE PARA SER PARTE. ILEGITIMIDADE PARA O PROCESSO. COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. TÍTULO EXECUTIVO INEXIGÍVEL. PEDIDO RESCISÓRIO PROCEDENTE.

É de se declarar a nulidade do título judicial objeto de ação rescisória para o outorgante de mandato judicial falecido antes mesmo do ajuizamento da demanda ordinária. Incapacidade jurídica do outorgante, que resultara na sua ilegitimidade para o processo.

Pedido rescisório procedente.

Foram opostos embargos de declaração, que restaram rejeitados nos termos da seguinte ementa:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. OMISSÃO NÃO DEMONSTRADA. FINALIDADE INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração possuem a finalidade de integrar o julgado que se apresenta omissos, obscuros ou contraditórios, não sendo cabíveis, portanto, fora das hipóteses estabelecidas no art. 535 do CPC.

2. Na espécie, o acórdão embargado não se ressente do apontado vício de omissão, porquanto, ao decidir a causa, reconhecendo a perda da capacidade processual de autor falecido antes do ajuizamento da ação, e, conseqüentemente, a extinção de procuração por ele outorgada, julgando procedente o pedido rescisório, registrou de modo objetivo os fundamentos que conduziram à solução adotada.

3. Não é omissos o acórdão que examina os aspectos de relevo para o deslinde da causa e indica, de modo expresse, os fundamentos que amparam a decisão aplicada, não alterando essa condição o fato de o resultado do julgamento ser contrário ao buscado pelo recorrente.

4. Embargos de declaração rejeitados.

Alega o embargante, em síntese, que deve prevalecer o voto vencido proferido pelo Ministro Arnaldo Esteves Lima no sentido da improcedência da ação rescisória,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

tendo em vista que, nos termos do art. 1.321 do Código Civil de 1916 e do art. 689 do Código Civil de 2002, são válidos os atos praticados pelo mandatário enquanto este não tem conhecimento do óbito do demandante.

Sustenta que não restou demonstrado qualquer prejuízo pela União, motivo pelo qual não há que se falar em nulidade do processo.

Ainda, alega que houve destaque no voto vencido quanto à boa-fé dos advogados, que somente tiveram ciência do fato no momento da execução do julgado, devendo, portanto, ser admitida a habilitação dos sucessores e viúva, em atendimento aos princípios da instrumentalidade das formas, economia processual e *pas de nullité sans grief*.

Admitidos os embargos (fl. 480), a União apresentou impugnação (fls. 497/501).

O feito foi levado a julgamento pelo meu antecessor em maio do corrente ano. Entretanto, em face de dois pedidos de vista, não ocorreu a finalização, sendo certo que esta Terceira Seção entendeu ser necessária a renovação do julgamento.

É o relatório. Peço dia para julgamento (art. 261, § 3º, RISTJ)..



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS INFRINGENTES EM AR Nº 3.358 - SC (2013/0294758-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO GURGEL DE FARIA (Relator):

Os presentes embargos infringentes foram interpostos contra acórdão desta Terceira Seção que, por maioria de votos, julgou procedente ação rescisória para declarar a "inexistência do v. acórdão proferido no Recurso Especial nº 287.402/SC em relação a GONÇALVES ANTÔNIO PACHECO, ante a carência de ação deste autor naqueles autos, pela falta de legitimidade para ser parte e pela falta de capacidade processual e postulatória".

No julgamento da rescisória objeto dos presentes embargos o ministro relator – Arnaldo Esteves Lima – proferiu voto julgando improcedente o pedido rescisório, com base em reiterada jurisprudência desta Corte no sentido de que devem ser considerados válidos os atos praticados pelo mandatário após a morte do mandante, se desta ele não tinha conhecimento. Registrou, ainda, que não houve a demonstração de má-fé ou prejuízo para as partes.

Não obstante, a maioria dos integrantes da Terceira Seção, acompanhando a divergência inaugurada pelo Ministro Felix Fischer, entendeu que o pedido deveria ser julgado procedente ante a carência de pressuposto de desenvolvimento válido e regular na ação originária – capacidade postulatória –, já que a morte do autor anteriormente à propositura da demanda era fato jurídico relevante para se declarar a inexistência do processo judicial.

Restou também destacada – no entendimento vencedor – a ausência de boa-fé, ao menos na acepção contemporânea de boa-fé objetiva, já que a ação havia sido proposta em maio de 1995, enquanto o mandato havia sido outorgado em abril de 1993, época em que o outorgante já tinha 79 anos de idade. Ainda, além da inexistência de qualquer causa aparente ou justificativa para a demora na propositura da ação, o causídico, na execução do julgado, requereu a habilitação dos herdeiros, afirmando que o autor havia falecido no curso da ação.

Feitas essas considerações, em que pesem aos argumentos da tese vencedora, entendo que deve ser modificado o entendimento majoritário desta Terceira Seção proferido no julgamento da rescisória.

É certo que, nos termos do art. 1.316, II, do Código Civil de 1916 – reproduzido no art. 682, II, do Código de 2002 – o mandato conferindo poderes ao advogado para representar a parte em juízo extingue-se com a morte do mandante.

Entretanto, esta Corte, com base nos arts. 1.321 do Código de 1916 e 689, do Código Civil de 2002, possui o entendimento de que são válidos os atos praticados pelo mandatário após a morte do mandante, na hipótese de desconhecimento do fato e, notadamente,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

quando ausente a má-fé. Nesse sentido, destaca-se:

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, Relatora Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA DJe de 06/03/2012)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MORTE DA MANDATÁRIA. AUSÊNCIA DE SUSPENSÃO DO PROCESSO. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DOS ATOS PRATICADOS PELOS ADVOGADOS APÓS O ÓBITO DA SEGURADA. NÃO-CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE MÁ-FÉ. POSTERIOR HABILITAÇÃO. OUTORGA DE MANDATO, PELOS SUCESSORES, AOS MESMOS PATRONOS DA FALECIDA. CONVALIDAÇÃO. PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS E DA SEGURANÇA JURÍDICA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO IMPROVIDO.

1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que são válidos os atos praticados pelo mandatário após a morte do mandante, notadamente quando ausente má-fé.

2. A ausência de suspensão do processo, porém com a ulterior confirmação, pelos sucessores, dos atos praticados, nenhum prejuízo trouxe às partes, preencheu a finalidade essencial do processo (CPC, arts. 154 e 249, § 1º) e, sobretudo, observou o princípio da instrumentalidade das formas.

3. A segurança jurídica não pode e não deve ser prejudicada em virtude de irregularidade desimportante para a justa solução da lide.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

4. Recurso especial improvido. REsp 772597/RS, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJe de 31.08.2009

No mesmo sentido, o entendimento doutrinário. Conforme lição de Gustavo Tependino:

A morte do mandante ou do mandatário extingue o mandato, já que, como anteriormente examinado, trata-se de contrato intuitu personae (v. comentários ao art. 682, II,). O dispositivo preserva, entretanto, a eficácia dos atos praticados pelo mandatário em nome do mandante mesmo após a morte deste, desde que tenham sido celebrados com terceiro de boa-fé, e que o mandatário ignorasse a extinção da relação jurídica. (...) Por essa razão, desloca-se a eficácia da extinção do mandato para o instante no qual o terceiro tem conhecimento da causa extintiva. Suspende-se a eficácia dos efeitos terminativos do contrato em face da confiança despertada pela procuração em terceiros e no próprio mandatário (in Comentários ao Novo Código Civil, Coordenador Sálvio de Figueiredo Teixeira, Volume X, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2008, p. 189).

No presente caso, verifica-se que nesse julgamento foi dada solução diversa da jurisprudência até então aplicada no âmbito desta Corte, especialmente pelo lapso temporal entre a outorga do mandato e a propositura da ação. Entretanto, devem sim ser considerados válidos os atos processuais praticados pelo causídico, tendo em vista, primeiramente, que a procuração acostada aos autos estabelecia poderes ao procurador para a propositura da ação e, inclusive, para a ajuizamento de futura ação rescisória (fl. 33).

Ainda, a União não logrou êxito em comprovar a ocorrência de má-fé na hipótese, não sendo razoável reconhecê-la pela demora no ajuizamento da ação.

Não houve também demonstração ou sequer alegação pelas partes interessadas – sucessores do autor ou União – de prejuízo capaz de eivar de nulidade os atos praticados pelo mandatário após a morte do mandante. Nem seria correto alegar que o reconhecimento de um direito a que fazia jus o autor acarretaria prejuízo à União.

De se notar que maior prejuízo adviria do reconhecimento da referida nulidade, com a anulação de todo um procedimento judicial realizado com observância do devido processo legal, quando a questão pode ser resolvida com a habilitação dos sucessores – o que já ocorreu nos autos da execução. Aplicável, portanto, o princípio *pas de nullité sans grief*.

Diante desse quadro, partindo da premissa de que o processo judicial deve ser o meio para a resolução das lides, e não o fim em si mesmo, bem como em observância aos princípios da instrumentalidade das formas, da economia e celeridade processuais, e, ainda, da segurança jurídica – em detrimento da não realização de formalidade processual – entendo que não deve ser declarada a nulidade da ação originária.

Assim, pedindo vênias aos que entendem de forma diferente, DOU PROVIMENTO aos presentes embargos infringentes, a fim de que prevaleça o voto vencido anteriormente proferido, julgando improcedente o pedido rescisório, com a inversão dos ônus sucumbenciais.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2013/0294758-0

PROCESSO ELETRÔNICO

EAR 3.358 / SC

Números Origem: 200001182544 200501142260 287402

PAUTA: 08/10/2014

JULGADO: 08/10/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **GURGEL DE FARIA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. HAROLDO FERRAZ DA NOBREGA

Secretário

Bel. GILBERTO FERREIRA COSTA

AUTUAÇÃO

EMBARGANTE : GONÇALVES ANTÔNIO PACHECO - ESPÓLIO
REPR. POR : DORALICIA SERAFIM PACHECO E OUTROS
ADVOGADOS : WALTER FRANCISCO DA SILVA E OUTRO(S)
MÁRCIO WANDERLEY DE AZEVEDO
EMBARGADO : UNIÃO

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Militar

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Adiado o julgamento para a sessão do dia 22/10/2014, por indicação do Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Jorge Mussi.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2013/0294758-0

PROCESSO ELETRÔNICO

EAR 3.358 / SC

Números Origem: 200001182544 200501142260 287402

PAUTA: 08/10/2014

JULGADO: 22/10/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **GURGEL DE FARIA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ZÉLIA OLIVEIRA GOMES

Secretário

Bel. GILBERTO FERREIRA COSTA

AUTUAÇÃO

EMBARGANTE : GONÇALVES ANTÔNIO PACHECO - ESPÓLIO
REPR. POR : DORALICIA SERAFIM PACHECO E OUTROS
ADVOGADOS : WALTER FRANCISCO DA SILVA E OUTRO(S)
MÁRCIO WANDERLEY DE AZEVEDO
EMBARGADO : UNIÃO

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Militar

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Após o voto do Sr. Ministro Gurgel de Faria (Relator) dando provimento aos embargos infringentes, pediu vista antecipada o Sr. Ministro Felix Fischer.

Aguardam os Srs. Ministros Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC), Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP), Walter de Almeida Guilherme (Desembargador convocado do TJ/SP), Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Jorge Mussi.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS INFRINGENTES EM AR Nº 3.358 - SC (2013/0294758-0)

VOTO-VISTA

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de embargos infringentes interpostos contra acórdão desta Terceira Seção que, por maioria de votos, **julgou procedente a ação rescisória** para declarar a "inexistência do v. acórdão proferido no Recurso Especial n. 287.402/SC em relação a GONÇALVES ANTÔNIO PACHECO, ante a carência de ação deste autor naqueles autos, pela **falta de legitimidade** para ser parte e pela **falta de capacidade processual e postulatória**".

Iniciado o julgamento, o e. Relator Ministro Gurgel de Faria votou pelo provimento dos embargos infringentes, "a fim que de prevaleça o voto vencido anteriormente proferido, julgando improcedente o pedido rescisório, com a inversão dos ônus sucumbenciais"

Pedi vista dos autos, que ora trago nesta assentada.

No julgamento da ação rescisória, ora embargada, o então Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, votou pela improcedência do pedido rescisório. Na ocasião, pedi vista dos autos e, respeitosamente, divergi do então Relator para votar pela **procedência** da ação rescisória ajuizada pela União, tendo sido acompanhado pela maioria dos Ministros que compunham esta Terceira Seção, na época, a Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Revisora, e os Ministros Jorge Mussi, Og Fernandes e Celso Limongi, Desembargador convocado do TJ/SP.

Interpostos os presentes embargos infringentes e trazida novamente a questão à apreciação deste colegiado, entendo que permanecem hígidos os fundamentos do voto que proferi, razão pela qual, não obstante o brilhantismo do voto do e. Ministro Gurgel de Faria, posiciono-me pelo não provimento do presente recurso pelas razões que abaixo exponho.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Conforme afirmei na votação da ação rescisória ora recorrida, é fundamental para a correta aplicação do art. 1.321 do Código Civil de 1916 (que teve sua redação repetida no art. 689 do Código Civil de 2002) que se esclareça, desde logo, a quem esta norma visa proteger.

Dispõe o referido artigo:

“Art. 1321. São válidos, a respeito dos contraentes de boa-fé, os atos com estes ajustados em nome do mandante pelo mandatário, enquanto este ignorar a morte daquele, ou a extinção, por qualquer causa, do mandato.”

A meu juízo, tal dispositivo não teria aplicação ao caso dos autos, eis que destinado à preservação dos atos jurídicos perfeitos realizados pelos **contraentes de boa-fé** – terceiros e mandatário -, que desconheciam a morte do mandante, de eventual alegação de nulidade que porventura viesse a ser suscitada pelos herdeiros do falecido.

Com efeito, **esse regramento não deve ter aplicação à ação judicial**, até porque, nessa hipótese, o terceiro – demandado na ação de conhecimento - deseja, em realidade, impedir/resistir à pretensão do falecido autor, ao contrário do disposto no art. 1.321 supracitado, em que o objetivo dos contraentes é preservar o negócio jurídico anteriormente realizado.

Nesse sentido é que quanto ao mandato judicial outorgado no caso em tela ao advogado em **14/4/1993** aplicar-se-ia não o art. 1.321 do Código Civil, mas o seu art. 1316, II do repositório civil vigente à época dos fatos, que dispunha que a extinção do mandato judicial se dava com a morte de uma das partes.

Não se olvide, por sua vez, que o Código Civil de 2002 em seu artigo 692, expressamente, dispôs que o "O mandato judicial fica subordinado às normas que lhe dizem respeito, constantes da legislação processual, e, supletivamente, às estabelecidas neste Código" e a solução encontrada no âmbito processual não difere do que previsto no art. 682, II do CC de 2002 (art. 1316, II do CC de 1916), isto é, os efeitos do mandato extinguem-se com a morte da parte *do contrato*, razão pela qual se o outorgante do mandato falecer antes



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do ajuizamento da ação, este contrato estará extinto, devendo novos poderes serem outorgados pelo inventariante ao advogado, agora em nome do espólio, nos termos do art. 12, V do CPC.

Assevere-se, que a mesma **ratio** aplica-se nos caso de morte da parte no curso do processo. Nesse sentido, também a jurisprudência desta Corte:

"Falecimento da parte. Suspensão do processo. Precedentes da Corte.

1. *Precedentes da Corte assentam que a "morte de uma das partes suspende o processo desde sua ocorrência, irrelevante, sob este aspecto, o instante em que ao Juízo foi comunicado o óbito" (REsp nº 32.667/PR, Relator o Senhor Ministro Fontes de Alencar, DJ de 23/09/96).*

2. *Recurso especial conhecido e provido" (REsp n. 270.191/SP, Terceira Turma, Rel. Ministro Ari Pargendler, Rel. p/ Acórdão Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 8/4/2002).*

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - REEXAME DOS REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL - IMPOSSIBILIDADE - FALECIMENTO DA PARTE - SUSPENSÃO IMEDIATA DO PROCESSO - CPC, ART.265 - ATOS PRATICADOS ANTES DA DECISÃO JUDICIAL - NULIDADE - PRECEDENTES.

- Consoante jurisprudência pacífica deste Tribunal, os embargos de divergência não se prestam ao reexame dos requisitos de admissibilidade do recurso especial com finalidade de corrigir eventual equívoco em que possa ter incorrido o julgado embargado.

- O falecimento de qualquer das partes suspende o processo no exato momento em que se deu, invalidando os atos processuais até então praticados.

- O despacho judicial que determina a suspensão do feito é preponderantemente declaratório, produzindo, por consequência, efeitos "ex tunc".

- Embargos de divergência improvidos" (EREsp n. 270.191/SP, Corte Especial, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, DJ de 20/9/2004).

Assim, a suspensão no caso é **automática**, a decisão tem efeito **ex tunc** e eventuais atos praticados após o falecimento são **nulas** em razão da mesma causa: **a morte do**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

mandante extingue automaticamente os efeitos do mandato, nos termos, portanto do artigos 1316,II do CC de 1916 ou 682, II do CC de 2002.

Com efeito, com a clareza que o distingue, decidiu recentemente (22/10/2012) o Ministro Celso de Mello no **AG. REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRADO 707.037 MATO GROSSO**:

*"Como se sabe, a **morte de qualquer** das partes gera **consequências** de natureza jurídica, com imediato reflexo, **tanto** na ordem processual **quanto** na esfera material: (a) **extingue** o mandato judicial outorgado pelo falecido ao mandatário (**Código Civil**, art. 682, II), pois, **extinto** o mandato **pela morte** do mandante, o **antigo** procurador **já não mais** ostenta qualidade para intervir no processo (AI 24.862, Rel. Min. PEDRO CHAVES), (b) **provoca** a suspensão do processo (CPC, art. 265, I), (c) torna **inexistentes** os atos praticados **durante** esse período de suspensão processual, (d) **legitima** a sucessão processual da parte falecida (CPC, art. 43) e (e) **viabiliza**, para este último efeito, a **habilitação** dos terceiros interessados (CPC, art. 1055).*

*Vê-se, portanto, que **um** dos efeitos jurídicos **mais expressivos** resultantes da morte da **parte** consiste na **extinção**, de pleno direito, **do mandato** que outorgou ao seu procurador.*

*Isso significa que, **extinto** o mandato judicial, **não** pode, o mandatário, **após** o falecimento do outorgante, **exercer** a prerrogativa da representação processual, **nem substabelecer** os poderes decorrentes desse **mesmo** mandato, cuja eficácia jurídica **cessou** com o óbito do mandante" (grifos do autor).*

Demais disso, quanto à boa-fé, na espécie, é de se observar:

O mandato foi outorgado para o causídico em 14/4/1993 (fl. 32). Nessa data, o autor, **nascido em dezembro de 1915** (fl. 76), já contava com **79 (setenta e nove) anos de idade**.

Apesar de sua avançada idade, sem qualquer causa aparente ou justificativa, a demanda de conhecimento somente foi levada a juízo pelo advogado em 24/5/1995, ou seja, **mais de dois anos depois da outorga do instrumento procuratório**.

No entanto, já havia se verificado o óbito do autor em 12/2/1995, portanto **há mais de três meses antes do ajuizamento da ação de conhecimento**.

Nada obstante, o pedido de pensão especial de ex-combatente foi julgado



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

procedente, com decisão transitada em julgado.

Já no módulo executivo, iniciado em 26/1/2004 (fl. 68), o causídico, ao requerer a “habilitação” dos herdeiros, nos termos dos artigos 1055 e 1060 do CPC, **afirmou que o autor teria falecido no curso da ação** (fl. 69), o que não corresponde à realidade dos fatos, tendo em conta que **o autor falecera antes mesmo do ajuizamento da demanda**.

Em vista desses fatos, penso que não se verifica na hipótese a alegada boa-fé, pelo menos na acepção contemporânea de boa-fé objetiva, ou seja, o dever de conduta que se esperaria naquele procedimento, pois a demora injustificável do causídico privou a parte de ver-se vencedora, em razão da morte ter-lhe chegado antes do ajuizamento da ação.

Registro, ainda, que o meu entendimento guarda coerência com o que **decidiria se fosse o espólio que estivesse sendo cobrado** por eventual sucumbência advinda da demanda de conhecimento.

Nessa hipótese, pelos mesmos fundamentos, penso que o espólio não poderia responder pelos honorários sucumbenciais se a sorte do falecido fosse outra no processo de conhecimento.

Nesse caso, jamais se permitiria que o espólio fosse cobrado por uma “dívida processual” para a qual o falecido não detinha mais legitimidade ou capacidade para concorrer.

Por todas estas razões é que entendo que não se trata apenas do não atendimento de uma simples formalidade processual, como afirmado pelo eminente Relator. Aqui estamos diante de um pressuposto processual validade cuja não observância, talvez no caso concreto, não viesse a trazer graves prejuízos, mas sendo o **Superior Tribunal de Justiça uma Corte de Precedentes**, obviamente, não pode este Tribunal preocupar-se apenas com a solução do caso posto, mas com as consequências danosas que este precedente poderá vir causar em milhares de questões assemelhadas ao se permitir, em síntese, que os poderes de um advogado para procurar em juízo (art. 37 do CPC) permaneçam válidos mesma após a morte do outorgante.

Em vista do exposto, entendo que **a morte do autor anteriormente à propositura da demanda de conhecimento** é fato jurídico relevante para se declarar a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

inexistência do processo judicial em relação a ele, eis que a relação processual não se angularizou, nunca existiu, não se formou validamente, à míngua da capacidade daquele autor para ser parte e, por conseguinte, extinguiu-se, ao mesmo tempo, o mandato outorgado ao advogado, **carecendo a relação processual de pressuposto de desenvolvimento válido e regular, qual seja, aquele relativo à capacidade postulatória.**

Assevero ainda que esse foi o mesmo entendimento que veio a prevalecer mais uma vez perante esta e. **Terceira Seção**, quando em julgamento a Ação Rescisória nº 3285/SC, na qual fiquei relator para o acórdão cuja ementa transcrevo a seguir:

"AÇÃO RESCISÓRIA. HABILITAÇÃO. AUTOR FALECIDO ANTERIORMENTE À AÇÃO ORDINÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. TÍTULO EXECUTIVO INEXISTENTE.

I - É de se declarar a nulidade do título judicial objeto de ação rescisória para aqueles falecidos antes mesmo do ajuizamento da ação ordinária.

AÇÃO RESCISÓRIA. HABILITAÇÃO. AUTOR FALECIDO NO CURSO DA DEMANDA DE CONHECIMENTO. TRÂNSITO EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ART. 267, INCISO IV, CPC.

II - Encerrada a demanda ordinária, com trânsito em julgado, descabida é a habilitação a que se referem os artigos 1.056 e 1.060, inciso I, do CPC, no âmbito da rescisória, em relação aos demandantes falecidos no curso da ação de conhecimento, razão pela qual se deve extinguir o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, inciso IV, do CPC.

[...]

Pedido rescisório parcialmente procedente" (AR n. 3.285/SC, Terceira Seção, Rel. Ministro Nilson Naves, Rel. p/ Acórdão Ministro Felix Fischer, DJe de 8/10/2010).

Com essas considerações, peço vênias para divergir do eminente Relator e votar pelo **não provimento dos presentes embargos infringentes**, para que prevaleça o voto vencedor que declarou a inexistência do v. acórdão proferido no Recurso Especial nº 287.402/SC em relação a GONÇALVES ANTÔNIO PACHECO, ante a carência de ação deste autor naqueles autos, pela falta de legitimidade para ser parte e pela falta de capacidade



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

processual e postulatória.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS INFRINGENTES EM AR Nº 3.358 - SC (2013/0294758-0)

RELATOR : MINISTRO GURGEL DE FARIA
EMBARGANTE : GONÇALVES ANTÔNIO PACHECO - ESPÓLIO
REPR. POR : DORALICIA SERAFIM PACHECO E OUTROS
ADVOGADOS : WALTER FRANCISCO DA SILVA E OUTRO(S)
MÁRCIO WANDERLEY DE AZEVEDO
EMBARGADO : UNIÃO

VOTO-VENCIDO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO:

Sr. Presidente, eminentes Colegas, a beleza do Direito é justamente a divergência, a possibilidade de variadas interpretações. Com a vênia da douta maioria que já se formou, acompanho o voto do Ministro Relator.

Vejo que é uma ação em que o espólio entrou com a execução, mostrando conhecimento, então, da ação desenvolvida. Há procuração atualizada no momento da rescisória. Então, não vejo situação em que fique caracterizada a má-fé do advogado, que saberia da morte do mandatário.

Nessa situação, a jurisprudência desta Corte reconhece os efeitos da decisão judicial, em processo que foi desenvolvido sem nenhuma alteração do que se daria se, na ação de conhecimento, já estivesse o espólio ao invés da pessoa do mandante.

Acompanho o voto do Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2013/0294758-0

PROCESSO ELETRÔNICO

EAR 3.358 / SC

Números Origem: 200001182544 200501142260 287402

PAUTA: 08/10/2014

JULGADO: 10/12/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **GURGEL DE FARIA**

Relator para Acórdão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ZÉLIA OLIVEIRA GOMES**

Secretário

Bel. **GILBERTO FERREIRA COSTA**

AUTUAÇÃO

EMBARGANTE : GONÇALVES ANTÔNIO PACHECO - ESPÓLIO
REPR. POR : DORALICIA SERAFIM PACHECO E OUTROS
ADVOGADOS : WALTER FRANCISCO DA SILVA E OUTRO(S)
MÁRCIO WANDERLEY DE AZEVEDO
EMBARGADO : UNIÃO

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Militar

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Retomado o julgamento, após o voto-vista antecipado divergente do Sr. Ministro Felix Fischer negando provimento aos embargos infringentes, no que foi acompanhado pela Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, em voto antecipado, e pelos Srs. Ministros Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC), Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP), Walter de Almeida Guilherme (Desembargador convocado do TJ/SP), Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz, e do voto do Sr. Ministro Nefi Cordeiro acompanhando o Relator, a Terceira Seção, por maioria, negou provimento aos embargos infringentes, nos termos do voto do Sr. Ministro Felix Fischer, que lavrará o acórdão. Vencidos os Srs. Ministros Gurgel de Faria (Relator) e Nefi Cordeiro, que davam provimento ao recurso de embargos infringentes.

A Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura e os Srs. Ministros Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC), Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP), Walter de Almeida Guilherme (Desembargador convocado do TJ/SP), Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz, votaram com o Sr. Ministro Felix Fischer, relator para acórdão.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Vencidos os Srs. Ministros Gurgel de Faria (Relator) e Nefi Cordeiro.
Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Jorge Mussi.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS INFRINGENTES EM AR Nº 3.358 - SC (2013/0294758-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Sr. Presidente, também pedindo vênica ao Sr. Ministro Relator, acompanho a divergência.

Nego provimento aos embargos infringentes.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS INFRINGENTES EM AR Nº 3.358 - SC (2013/0294758-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ (Relator):

Sr. Presidente, inicialmente, sensibilizei-me com o brilhante voto, como sempre, do Ministro Gurgel, mas o voto igualmente notável do Ministro Fischer, com os esclarecimentos prestados pela Ministra Maria Thereza, levou-me a mudar de opinião, sobretudo por um aspecto muito bem colocado no voto do Ministro Fischer, que diz respeito à função desta Corte. Como Corte de precedentes, que, portanto, interpreta o Direito, tem sempre sob perspectiva a orientação que deverá ser seguida por tribunais e juízes do País.

Então, eu acompanho a divergência, pedindo vênias ao Sr. Ministro Relator.