



# ***A ATIVIDADE PROCESSUAL DO CURADOR ESPECIAL E A DEFESA DO REVEL CITADO FICTAMENTE (garantia do contraditório)***

*Cristiano Chaves de Farias*

*Promotor de Justiça - BAHIA*

*Professor da Faculdade de Direito da UNIFACS - Universidade  
Salvador;*

*da Faculdade de Direito da UFBA - Universidade Federal da Bahia; da  
FESMIP/BA - Escola Superior do MP/BA e do JusPODIVM - Centro*

*Preparatório para concursos.*

## *Ementa*

*Processo Civil. Efetivação do contraditório nas hipóteses de citação presumida, através da defesa promovida pelo curador especial nomeado ao revel citado por edital ou com hora certa. Nulidade absoluta decorrente da falta de defesa pelo curador especial. Necessidade de promover defesa, ainda que genericamente - inteligência dos Arts. 9º II e 302 do CPC. Impossibilidade de anuir ao pedido, por causar prejuízo ao réu, cerceando-lhe a defesa.*

*“...é inquestionável que é do contraditório que brota a própria defesa. Desdobrando-se o contraditório em dois momentos: a informação e a possibilidade de reação, não há como negar que o conhecimento, ínsito no contraditório, é pressuposto para o exercício da defesa.” (Ada Pellegrini Grinover, *Novas Tendências do Direito Processual*)*



Naturalmente, o direito de ação sugere o direito de defesa. Por óbvio, ao ataque advém a resistência e ambos se identificam como direito à prestação jurisdicional do Estado. Enfim, são *direitos da mesma natureza* (verso e reverso de uma mesma moeda): tal qual a ação, o direito de defesa é *direito subjetivo público, autônomo e abstrato*.

Ressalta-se, deste modo, o caráter de direito subjetivo processual (público, portanto) da defesa, inclusive alçado à altitude constitucional. Não é despidendo invocar CARNELUTTI, processualista de relevo, com sua peculiar perspicácia, notando que a pretensão da defesa *“nada mais é que a afirmação da liberdade jurídica”*.

Nessa sintonia, a *Magna Charta* veio a impor o CONTRADITÓRIO como garantia aplicável a todos os processos (sejam judiciais ou não), ganhando, no processo civil, o significado da *BILATERALIDADE DE AUDIÊNCIA*, isto é, garante-se às partes contendoras, em todas as fases do procedimento, a possibilidade de serem ouvidas, formando, de fato, um efetivo - paupável, visível - contraditório (ação e resistência).

Como bem doutrina o Prof. OVÍDIO A. BAPTISTA DA SILVA *“o princípio do contraditório, ou da audiência bilateral, dá expressão a um princípio de natureza constitucional no direito brasileiro, que é o direito de defesa, ou devido processo legal, consubstanciado no art. 153, §4º, da Constituição Federal.”*

Na doutrina alienígena, ROBERT WYNESS MILLAR (*Los principios formativos del procedimiento civil*, p.47) faz menção à bilateralidade da audiência das partes como princípio inseparável da função estatal da administração da Justiça, lembrando sua presença tanto no direito romano, quanto no direito germânico.

Já se chegou mesmo a afirmar que *“a história do princípio do contraditório confunde-se, em verdade, com a própria história do processo civil.”*

E essa bilateralidade da audiência (ou seja, permitir que tanto autor, quanto réu deduzam argumentos em juízo e tenham a imprescindível oportunidade de provar a veracidade do que alegam - até porque como diz a máxima jurídica *alegar e não provar, é o mesmo que não alegar*) é de tal monta relevante que nas hipóteses (modalidades) de citação ficta (presumida) - editalícia ou com hora certa - o próprio



Código de Processo Civil (Art. 9º II) impõe a nomeação de curador especial, a fim de garantir defesa ao réu revel que não foi cientificado pessoalmente.

Em suma-síntese: busca-se efetivar o contraditório preservar os interesses daquele revel cuja citação não se deu pessoalmente, sendo possível, ao menos *in these*, que não tenha ciência da ação.

Recorde-se, por oportuno, que um dos objetivos da citação consiste mesmo em advertir o réu para preparar sua defesa, expondo sua opinião antagônica em relação aos pleitos formulados pelo acionante (nesse sentido JOSÉ FREDERICO MARQUES - e JOÃO MONTEIRO.

Decorre, então, como imposição legal que o ato citatório, em certas circunstâncias, quando não se tem certeza da ciência do demandado do teor da ação - como na citação por edital ou com hora certa -, esteja revestido de condições de segurança, de modo a evitar um julgamento sumário, unilateral e injusto, como aquele a que foi submetido Joseph K., personagem de KAFKA em sua obra clássica, *O Processo*.

A nomeação de curador especial, então, é imperativa, cogente, porque sobre a citação ficta (seja com hora certa, seja pela via editalícia) pesa a presunção de que poderá o réu não ter tido efetivo conhecimento da existência da demanda. Visa, então, a *garantir contraditório efetivo e real quando não se tem certeza de que o réu tem ciência da ação em face dele aforada*. Daí decorrer, destarte, se tratar de múnus público imposto com vistas a preservar o direito de defesa, consubstanciando bilateralidade do processo.

Lembra JOSÉ MANOEL DE ARRUDA ALVIM NETTO que “*tendo sido o revel citado por edital ou com hora certa, modalidades de citação ficta..., deverá o juiz dar ao réu curador especial, com plenos poderes processuais. Nesta hipótese, apesar de existir revelia, não se pode falar em seus efeitos e tampouco em julgamento antecipado da lide*”.

Outra não é a orientação pretoriana:



*“Curador Especial (...) - Trata-se, segundo a doutrina, de exigência de defesa do revel pelo curador e tem fundamento no princípio do contraditório, pois não se sabe se ele - o réu revel - não quis contestar ou não pode, ou mesmo não soube da citação. - recurso conhecido pela letra c e provido.” (STJ, REsp.32.623/RJ, Rel. Min. Waldemar Zveiter, DJU31.5.93, p.10663)*

*“É nulo o processo em que, ao réu revel, citado editaliciamente, não foi nomeado curador especial.” (TJ/PB, Ac.un.2ªCâm. j.9.8.93, RNec.6094-1, Rel.Des. Almir Carneiro, in Revista do Foro 91:276)*

Enfim, no dizer de HUMBERTO THEODORO JÚNIOR, à luz de sua experiência judicante, o curador especial deve *“acompanhar o processo em seu nome e defender seus interesses na causa”*. (cf. *Curso de Direito Processual Civil*. Rio : Forense. 1996. 18ªed.. vol.I. p.262)

Somente através dessa defesa dos interesses do demandado citado fictamente (por edital ou hora certa), efetivada pelo curador especial, estará formado o diálogo processual, representado pela tese e antítese (significando ação e reação). Aliás, o processo civil é, efetivamente, marcado pela dialética. Daí decorrer, então, a premente *necessidade de o curador especial nomeado promover a defesa do réu*, sob pena de quebrar o contraditório, cerceando-lhe toda e qualquer chance de defesa.

*Essa defesa do réu revel citado por presunção legal é necessidade de boa justiça e garantia constitucional de regularidade do processo!!!*

O ínsigne jurista peninsular PIERO CALAMANDREI, de há muito, já antevia essa necessidade, vislumbrando que o processo moderno *“não pode abrir mão daquele tipo particular de colaboração que se realiza por intermédio do contraditório, exatamente entendido como método de busca da verdade baseado na contraposição dialética”*.

Pois bem, pelo fato de não se ter certeza de que o réu citado fictamente tinha ciência da demanda em face dele ajuizada e pela imprescindível necessidade de formação do contraditório como elemento da prestação jurisdicional, chega-se ao



móvel da existência do curador especial em favor deste demandado, de modo a possibilitar a efetivação do contraditório efetivo e real.

NÉLSON NERY JÚNIOR, em seu festejado *Princípios do Processo Civil na Constituição Federal* (São Paulo : RT. 1997. 4ªed. p.142), dedicando-se, com acuidade, à análise da matéria, dispara, com peculiar percuciência, que “a missão específica do curador especial é CONTESTAR A AÇÃO, que na verdade se revela em função COATIVA, dado que a sua atribuição decorre de múnus público, que é o de assegurar a efetiva defesa do réu revel citado fictamente.”

Também CLITO FORNICIARI JÚNIOR assevera ser imposição ao curador especial o dever de “contestar a ação”. (cf. *Comentário a acórdão, in Revista de Processo* 1:185)

Disso não discrepa J.J. CALMON DE PASSOS observando que o curador especial “não pode se omitir no desempenho do múnus que lhe é atribuído. Se, nomeado, faz-se inativo, impõe-se o seu afastamento, nomeando-se quem de fato desempenhe as atribuições do cargo”. (in *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio : Forense. v.III)

No mesmo sentir: JOSÉ MANOEL ARRUDA ALVIM NETTO (*op. cit.*), RITA GIANESINI (*Da Revelia no Processo Civil*. São Paulo. 1977. p.103) e a conclusão nº 17 do V ENTA - Encontro Nacional dos Tribunais de Alçada em matéria civil (in *Ajuris* 24:11).

Sobre o tema o entendimento jurisprudencial é pacífico, como denotam os acórdãos trazidos à liça ilustrativamente:

“Réu revel, citado por edital - Curador especial que se manifesta pela procedência do pedido - (...) 1 - Curador especial nomeado para defender o réu revel citado por edital não tem a alternativa, nem poderes, para reconhecer a procedência do pedido ou dispor da ação....” (TJ/PR, Ac.un. 1ªCâm.Cív., v.u., Ap.Cív. 23239900, comarca de Ribeirão Claro, Rel. Juiz convocado Mendonça da Anunciação, publ. DJ/PR 2.4.93)



Dúvida, então, inexistente: *o curador especial nomeado ao réu revel citado fictamente tem de PROMOVER DEFESA, não podendo anuir ao pedido, pena de aquebrantar o contraditório e causar desigualdade processual.* Em outras palavras, o curador especial nomeado não terá outra alternativa, senão promover defesa, de modo a garantir o contraditório, formando a essencial bilateralidade do processo.

Como corolário, exsurge que, qualquer atuação do curador, diversa da efetiva promoção de defesa, gera *nulidade*, em face do cerceamento do direito de defesa, além de implicar em descumprimento de múnus público.

Repita-se à sociedade: a anuência ao pedido formulado pelo autor, eventualmente manifestada pelo curador especial (nomeado para defender o revel citado fictamente) implica, iniludivelmente, em absoluta *nulidade* do processo, por cercear a defesa daquele cujos interesses lhe incumbia preservar e garantir. Esse o modo *criado por lei para garantir a efetividade do contraditório e da ampla defesa (enfim, a consubstanciação do devido processo legal), não podendo o curador praticar atos de disposição do direito que é disputado no processo.*

Impende evidenciar, por outro turno, que não se está pretendendo afastar o imperioso princípio da *instrumentalidade das formas* (CPC 244), pelo qual só deve ser proclamada a nulidade do ato se dele decorrer prejuízo. É que na hipótese de falta de defesa do revel citado fictamente (pelo curador) o prejuízo é presumido, decorrendo, indubitavelmente, flagrante gravame a ele, a partir do momento em que não tem defesa. Máxime, ao notar que sequer se terá absoluta convicção de que, realmente, o réu teve ciência da propositura da ação.

Pelo fio do raciocínio, vê-se decorrer a nulidade pela ausência do próprio contraditório, imposto constitucionalmente, presumindo-se o prejuízo do réu e percebendo-se a infringência ao texto magno.

Daí advertir o mestre OVÍDIO BAPTISTA DA SILVA que “*para a completa realização do princípio do contraditório, é mister que a lei assegure a efetiva igualdade das partes no processo, não bastando formal e retórica igualdade de oportunidades.*” (*op. et loc. cit.*)

Equivale a dizer: a anuência do curador especial ao pedido, por infringir o direito constitucional ao contraditório, quebrando a *IGUALDADE ENTRE AS*



*PARTES* (a qual deve ser garantida pelo juiz - CPC 125 I), implica na presunção do prejuízo do revel citado fictamente - não se tendo sequer, repita-se, certeza do seu conhecimento efetivo da existência da demanda.

Outra não é a posição consagrada pelos nossos Pretórios:

*“CURADOR ESPECIAL - Réu revel citado por edital - Atuação do órgão no sentido de concordar com a pretensão deduzida pelos usucapiantes - Cerceamento de defesa do ausente caracterizado - Nulidade do processo decretada a partir de tal manifestação.”*  
(TJ/SP, in RT 663/84)

*“CURADOR ESPECIAL - CONCORDÂNCIA COM O PEDIDO - NULIDADE - FALTA DE DEFESA - A convicção pessoal não pode preponderar sobre a obrigação de defesa do ausente. Assim, ocorre nulidade se o curador concorda com a pretensão deduzida.”*  
(TJ/SC, Ac. un. 3ª Câm.Cív., Ap.Cív. 45916, Rel. Des. Amaral e Silva, publ. DJ/SC 10.10.94, ADV/COAD 49, 1994, verb.67639)

*“Atividade do curador especial. Não contestação. Exige-se o contraditório efetivo no processo civil, quando o réu revel tiver sido citado por edital ou hora certa. Assim, caso o curador especial nomeado para defendê-lo não apresente contestação, ‘é dever do juiz destitui-lo do cargo e indicar outro para cumprimento da função designada, sob pena de nulidade processual.’ (2ºTACív./SP, Ac.un. 3ªCâm., Ag.513374, Rel. Juiz Cambrea Filho, j.10.2.98, in BolAASP 2079 - 6 suplem.)*

*“O descumprimento por parte do curador especial de sua missão específica, qual seja a defesa do réu, acarreta a nulidade do processo, a partir da fase contestatória.” (TJ/PA, Ac.1ªCâm., Ap.8916, Rel. Des. Ricardo Borges Filho)*

E mais esses arestos, proclamando a tese esposada:





*“É nulo o processo, por CERCEAMENTO DE DEFESA, em que o curador especial concorda com a pretensão deduzida contra o réu revel citado fictamente.” (RT 663:84)*

*“A convicção pessoal não pode preponderar sobre a obrigação de defesa do ausente. Assim, OCORRE NULIDADE se o curador concorda com a pretensão deduzida.” (TJ/SC, in Jurisprudência Catarinense 73:296)*

Para colocar *dies cedit* em qualquer dúvida, por ventura ainda existente, vale invocar o escólio dos Professores da matéria na Faculdade de Direito da PUC/SP, NÉLSON NERY JÚNIOR e ROSA MARIA ANDRADE NERY, esclarecendo que a atividade do curador especial *“é destinada à defesa do réu, em face da possibilidade de não ter ciência de que contra ele corre ação judicial. A curadoria especial é múnus público, incumbindo ao curador o dever de, necessariamente, contestar o feito.”*

E concluem com a proficiência que lhes é inerente: *“caso o curador não conteste, o juiz pode destitui-lo e nomear outro para que efetivamente apresente contestação na defesa do réu.”*

Assim, torna-se incontroverso o DEVER DO CURADOR ESPECIAL NOMEADO AO REVEL (citado fictamente) DE PROMOVER DEFESA, não podendo assentir ao pedido da parte adversa (até mesmo por não poder praticar atos de disposição de direito), nem tampouco quedar inerte às alegações do demandante, pena de nulificar absolutamente o feito.

Importante destacar que esse dever de promover defesa é tão sério que a própria legislação processual faculta ao curador especial, para evitar a ocorrência da revelia, quando não dispuser de elementos específicos, a contestação por negativa genérica, como reza o Art. 302, Parágrafo Único, do Pergaminho Adjetivo Civil, dispensando-o da impugnação específica, a fim de obstar os efeitos da revelia, de que trata o CPC 319.

E não é só. Além da possibilidade da *contestação por negativa geral*, inclusive requerendo a *produção de provas*, considerando-se a própria natureza pública do múnus conferido, dispõe o curador do direito à *intimação pessoal* (Lei nº1.060/50, Art. 5º §5º, conforme jurisprudência do STJ, in RSTJ 64:247 e DJU





18.10.93, p.21886) e *poderá, argüir prescrição* (como já admitiu o STJ, no julgamento do REsp.9961/SP, Rel. Min. Athos Carneiro, publ. DJU2.12.91, p.17542) ou argüir *nulidades* ou mesmo *recorrer* (cf. precedente do STJ, *in RSTJ* 47:272), inclusive lhes sendo *dispensado o preparo* (“*O recurso interposto por curador de réu revel, independe de preparo, por exercer múnus público*” - TA/MG, Ac.un.4ªCâm., Ap.158.685-2, Rel.Juiz Célio Paduani, *in Revista de Julgados* 52:206). Poderá, ainda, denunciar a lide a terceiro, no caso contemplado no CPC 70 I.

Todavia, não será lícito ao curador especial praticar atos de disposição do direito, tais como reconhecer, juridicamente, a procedência do pleito, confessar ou transigir. É que o curador especial é representante judicial (processual) do revel citado fictamente, não podendo praticar atos de disponibilidade do direito material controvertido, o que implicará, em último plano, em descumprimento do múnus.

Deste modo, implicará em nulidade a eventual anuência ao pedido (concordando com a parte autora), confessando ou reconhecendo-o como procedente ou mesmo a eventual transação efetuada, seja porque tal concordância colide com a sua função basilar de promover defesa do acionado, seja porque, em conformidade com o CPC 38, para confessar ou reconhecer a procedência do pedido é preciso que o representante processual detenha poderes especiais, em razão de significarem atos de disposição do direito, o que incurrerá na curadoria especial. Em tais hipóteses (prática de atos de disposição do direito material), cerceada estará a defesa e, como consequência, caracterizar-se-á a nulidade do processo.

Nesse sentido a lição de NERY e NERY: “*é nulo o processo no qual exista ato de disposição de direito material praticado pelo curador especial.*”

Oportuno lembrar o voto do Des. VOLNEI CARLIN, ao relatar o Ag.Inst.4929, no TJ/SC, consignando, oportunamente, que “*o curador exerce a totalidade dos poderes processuais que teria o seu representante legal, ‘v.g.’, contestar, produzir provas, suscitar exceções, e embargos..., não limitando-se em pedir justiça e apresentar defesa por negação geral.*” (Ac.un.1ªCâm. TJ/SC, *in Jurisprudência Catarinense* 65:300)

Não é despidendo lembrar que, no processo executório, havendo citação presumida, deverá, por igual raciocínio e imposição legal e constitucional, ser nomeado ao executado-revel curador, podendo, para garantir o contraditório no processo de execução, serem *oferecidos embargos à execução* (meio de defesa típico daquela espécie processual) como reconhecido pelo STJ: “*a curadoria especial tem*



*legitimidade para embargar execução promovida contra executado citado por edital.” (STJ, Ac.unân.4ªT., REsp.79.423/RJ, Rel. Min. Ruy Rosado Aguiar, DJU 29.4.96); “o juiz deve nomear curador especial ao devedor citado fictamente, e que não compareceu ao processo de execução. O curador especial, representante judicial do devedor citado fictamente, pode ajuizar ação de embargos à execução.” (STJ, Ac.unân. 2ªT., REsp.28114/RJ, j.3.3.97, Rel. Min. Adhemar Maciel, RSTJ 96:182).*

Nesse diapasão a jurisprudência já cristalizada na Súmula nº9 do TACív./RJ e na Súmula nº 196 STJ: “*ao executado que, citado por edital ou por hora certa, permanecer revel, será nomeado curador especial, com legitimidade para apresentação de embargos.*”.

Dessume-se, desta forma, cristalinamente o dever do curador especial nomeado em PROMOVER DEFESA, garantindo contraditório e uma relação processual justa e equilibrada, em busca da VERDADE.

Impende encalamistrar, por derradeiro, que o princípio da ISONOMIA garantido pela CR (5º caput e inciso I) e pelo CPC (125 I) há de significar *IGUALDADE REAL, SUBSTANCIAL*, e não meramente formal. Assim, impõe-se o tratamento desigual daqueles que são desiguais, sob pena de, tratando-os igualmente, impor terrível e incalculável prejuízo. E uma das formas de se garantir ISONOMIA PROCESSUAL é justamente a nomeação do curador especial ao revel citado fictamente e conseqüente promoção de defesa por este curador, mitigando a desigualdade gerada pela sua citação presumida. Nesse diapasão EDUARDO ARRUDA ALVIM.

Daí decorrer, como *mandamento constitucional*, a imposição de o curador especial promover defesa, pena de desigualdade entre as partes do processo.

Enfim, “*a igualdade de todos perante a lei é garantida pela CF, projetando-se no plano do Direito Processual Civil... Igualdade no sentido de garantia constitucional fundamental quer significar isonomia real, substancial... São exemplos de efetivação da isonomia no processo civil: a) curador especial ao réu revel citado fictamente (CPC 9º II)*”, como bem salientam NERY e NERY. (*op. cit.*, p. 87)



Assim, reconhecendo-se a possibilidade de nulificar absolutamente o processo, a partir do momento em que deveria ser apresentada a defesa do revel citado fictamente, se não se efetivar-se o contraditório, deve o curador especial promover defesa (ainda que genérica) ou, no caso de permanecer desidioso, deve ser destituído, recaindo a nomeação em outro advogado (Lei nº8.906/94 - EOAB), para que seja cumprido o ônus defensivo imposto por lei, de modo a garantir o império do DEVIDO PROCESSO LEGAL, respeitando-se o CONTRADITÓRIO.

Nesta linha de intelecção, é fácil antever a *NULIDADE ABSOLUTA* de qualquer procedimento- inclusive em face das previsões insculpidas na Lei Maior (CR 5º caput e inciso LV) - no qual o curador especial não se desincumbir do dever de apresentar efetiva defesa (ainda que, em última hipótese, por negativa geral, conforme permissivo do CPC 302 Parágrafo Único), por quebrantar o tratamento igualitário aos revéis citados fictamente, presumindo-se o prejuízo causado àqueles cujos interesses deveriam ter sido defendidos.

Bibliografia:

ARRUDA ALVIM, Eduardo. *Curso de Direito Processual Civil*. São Paulo : RT. 1999. v.I

ARRUDA ALVIM NETTO, José Manoel de. *Manual de Direito Processual Civil*. São Paulo : RT. 2000, 7ªed.. v.II

BAPTISTA DA SILVA, Ovídio Araújo. *Curso de Processo Civil*. São Paulo : RT 2000, 5ªed. v.1

\_\_\_\_\_ *Comentários ao Código de Processo Civil*, vol.1, São Paulo : RT. 2000

CALAMANDREI, Piero. *La Dialetticità del processo, in Processo e Democrazia*. Pádua. 1954

CALMON DE PASSOS, José Joaquim. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio : Forense. 1997. v.III

FORNICIARI JÚNIOR, Clito. *Comentário a acórdão, in Revista de Processo* 1:185, São Paulo : Ed. RT

MARQUES, José Frederico. *Instituições de Direito Processual Civil*. Campinas-SP : Millenium. 2000. 1ªed. v. II

MONTEIRO, João. *Processo Civil e Comercial*. edição de 1936



**UNIVERSIDADE FEDERAL DO AMAZONAS – UFAM**  
**FACULDADE DE DIREITO – FD**  
**DEPARTAMENTO DE DIREITO APLICADO**



NEGRÃO, Theotônio. *Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor*, São Paulo : Saraiva, 31ªed., 2000

NERY JÚNIOR, Néelson e Rosa Maria Andrade Nery. *Código de Processo Civil Comentado*. São Paulo : RT. 1999. 4ªed.

\_\_\_\_\_. *Princípios do Processo Civil na Constituição Federal*. São Paulo : RT. 1997. 4ªed.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*. Rio : Forense. 1996. 18ªed.. vol.I

Artigo retirado de: [www.faseb.com.br/artigos](http://www.faseb.com.br/artigos)