

**INSTITUTO VALE DO CRICARÉ
FACULDADE VALE DO CRICARÉ
CURSO DE BACHARELADO EM DIREITO**

MARCOS DANIEL DE AGUIAR

**RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA MATERIAL E SUA
LEGALIDADE FRENTE À RECEPÇÃO DO CÓDIGO DE
PROCESSO CIVIL PELA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE
1988**

SÃO MATEUS

2013

MARCOS DANIEL DE AGUIAR

BACHAREL EM DIREITO

**Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado ao Curso de Direito
da Faculdade Vale do Cricaré,
como requisito parcial para
obtenção do grau de Bacharel em
Direito.**

**Orientador: Prof. Samuel Davi
Garcia Mendonça.**

SÃO MATEUS

2013

MARCOS DANIEL DE AGUIAR

**RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA MATERIAL E SUA
LEGALIDADE FRENTE À RECEPÇÃO DO CÓDIGO DE
PROCESSO CIVIL PELA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE
1988**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito da Faculdade Vale do Cricaré, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito

Aprovado em ____ de _____ de ____.

BANCA EXAMINADORA

**SAMUEL DAVI GARCIA
MENDONÇA
FACULDADE VALE DO CRICARÉ
ORIENTADOR**

**PROF. NOME COMPLETO
FACULDADE VALE DO CRICARÉ**

**PROF. NOME COMPLETO
FACULDADE VALE DO CRICARÉ**

RESUMO

Este trabalho tem como escopo abordar legalidade e constitucionalidade da ampliação do rol de possibilidades em que se faz possível o manejo da Ação Anulatória, de forma a considerar possível nas mesmas hipóteses trazidas no rol referente à Ação Rescisória, e seu fundamento analisado sob a ótica da Teoria dos Frutos da Árvore Envenenada, buscando expor de forma racional e lógica os fundamentos que sustentam a não convalidação dos atos processuais viciados pelo decurso do tempo, e a relativização da coisa julgada.

Palavras Chave: Coisa julgada. Relativização. Ação Anulatória. Teoria da Árvore dos Frutos Envenenados.

Aos meus pais Reginaldo e Ana Cristina, por tudo que representam na minha vida. À minha irmã Isabela, pelo carinho.

À Minha tia Luziane, pelo carinho, pela dedicação e cuidado de sempre. A todos os que nesses cinco anos me apoiaram e me impulsionaram para frente. A todos os que, de alguma forma, contribuíram para o meu crescimento como pessoa e como jurista.

A Deus.

Agradeço a meu orientador, professor Samuel, pela paciência e solicitude em contribuir de forma ímpar para o sucesso deste trabalho que consuma cinco anos de batalhas diárias.

“Toda justiça vem de Deus; só Ele é sua fonte; mas, se soubéssemos recebe-la de tão alto, não teríamos necessidade nem de governo nem de leis”

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	09
1- ORIGEM DA AÇÃO ANULATÓRIA.....	12
2- A QUERELA NULLITATIS NO BRASIL	14
2.1- Antecedentes Histórico-jurídicos no Brasil.....	14
2.2- Ações Impugnativas	15
2.3- Previsão Legal	18
2.4- Objeto	18
2.5. Cabimento	19
2.6- Prazo Para Propositura	20
2.7- Competência Para Julgamento	22
2.8- Procedimento.....	25
2.9- Atuação do Ministério Público	26
3- PRINCÍPIOS PROCESSUAIS.....	27
3.1- Princípio do Juiz Natural.....	27
3.2- Devido Processo Legal	28
3.3- Contraditório	30
3.4- Ampla Defesa	30
3.5- Investidura	31
3.6- Isonomia	33
3.7- Motivação das Decisões Judiciais	34
3.8- Reserva Legal	35
3.9- Legalidade	36
4- CONSTITUCIONALIDADE DA AÇÃO ANULATÓRIA FRENTE À RECEPÇÃO DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988	38
5- JURISPRUDÊNCIA	40
6- CONCLUSÃO	54
7- BIBLIOGRAFIA	56

INTRODUÇÃO

Como é cediço, a Carta Magna funda os princípios norteadores do ordenamento jurídico brasileiro, especialmente no que se refere aos elementos que embasam a segurança jurídica, que são: a coisa julgada, o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, *apud* consagrado em seu artigo 5º, inciso XXXVI.

Ao abarcar em seu texto fundamental, especialmente no núcleo que trata das garantias e direitos fundamentais, ou seja, no núcleo imodificável chamado por “cláusulas pétreas” justamente pelo caráter de imutabilidade que possui – que não é absoluto, haja vista poder ser modificado sempre que a alteração não ensejar restrição de direitos nem retrocesso jurídico no que se referem aos Direitos Humanos, observados os requisitos objetivos à alteração do texto constitucional- teve por objetivo garantir que os atos já consumados não possam ser invalidados ou alterados indiscriminadamente, englobando expressamente a coisa julgada.

Somente a prestação jurisdicional exercida através de sentenças tem o condão de imunizar seus efeitos e os projetar para dentro e para fora do processo, efeitos estes que passam a ser *inter partes* e *erga omnes*, percebendo-se assim a formação da coisa julgada.

Cumprido ressaltar que o conjunto de normas processuais vigentes traz mecanismos que visam objetivamente impedir, ou protelar o trânsito em julgado da sentença que seja prejudicial a alguma das partes litigantes, tendo como resultado a não formação da coisa julgada material, que são os recursos, em sentido estrito, cujos pressupostos de interposição, devidamente estabelecidos nos Diplomas Legais referentes ao ramo do Direito a que se destinam, são *numerus clausu*, e não alternativo o preenchimento deste ou daquele pressuposto estabelecido. O rol apresentado não é meramente exemplificativo, porquanto, devem ser os pressupostos ali elencados completamente preenchidos, restando prejudicado o direito de recurso da parte que não consiga demonstrar processualmente que os preenche, formando-se destarte a coisa julgada material.

Nesse raciocínio, conclui-se que em se operando a o fenômeno processual da preclusão formar-se-á a coisa concomitantemente a coisa julgada. Entretanto, o Código de Processo Civil tratou de trazer em seu texto, em seu artigo 485, as hipóteses nas quais é possível rescindir a coisa julgada, ou seja, desconstituí-la, que se fará por meio do manejo da Ação Rescisória, cujo rol de hipóteses de cabimento é taxativo, *numerus clausu*, não sendo possível sua ampliação por analogia ou por qualquer outro meio hermenêutico de interpretação do texto legal. No próprio artigo mencionado estabeleceu-se que o prazo para a propositura da Ação Rescisória é de dois anos, contados da data do trânsito em julgado do *decisum* rescindendo, entretanto, se não manejada a *actio* mencionada dentro do prazo legal estará, em tese, preclusa a possibilidade de início da discussão acerca de eventuais nulidades havidas no processo, cognitivo ou executório, provocando a conseqüente convalidação dos atos

porventura eivados de vícios que se suscitados tempestivamente ensejariam sua anulação. De igual modo o artigo 486, do referido Diploma, traz a possibilidade de anulação dos atos decisórios que não dependam de sentença, ou os que se dela dependam, estas sejam meramente homologatórias.

Seguindo esta linha, pode-se excepcionar que a própria Legislação Processual traz hipóteses nas quais o caráter absoluto da coisa julgada originalmente trazido pela Constituição da República poderá ser relativizada sem que importe em violação de direito fundamental ou na inconstitucionalidade dos institutos trazidos pelo Código de Processo Civil frente à norma Constitucional.

Muito embora as situações que ensejam a rescisão da coisa julgada estejam previstas no texto legal, a percepção prática e tempestiva destas situações que ensejam o manejo da Ação Rescisória não é tão simples, tornando-a um mecanismo processual por muitas vezes impotente diante do caso concreto.

O principal intento da ação *sub examine* é anular o ato decisório fundando em vício, ainda que pendente o processo, e tal vício fosse sanável, e, ainda mais contundentemente, fundada em vícios insanáveis, cuja gravidade é tão relevante que sua ocorrência pode ser alegada a qualquer tempo ou grau de jurisdição, enquanto pendente o processo.

Outrossim, sob a ótica da “Escada Pontiana”, não há que se falar em anulação de atos decisórios inexistentes, haja vista que, segundo o Douto Professor Francisco Cavalcante Pontes de Miranda os atos jurídicos para que produzam efeitos devem primordialmente alcançarem os planos da existência e validade, para então alcançarem o plano da eficácia, passando assim a produzir efeitos no mundo jurídico, portanto, uma sentença inexistente, obviamente, não alcança sequer o plano da existência, não podendo por conseguinte alcançar os planos da validade e da eficácia.

Cumprido salientar que a coisa julgada material, ou seja, aquela oriunda da sentença que aprecia o mérito da lide, e o resolve indicando a quem pertence o direito e ainda, a dimensão do direito discutido, é que será objeto da ação rescisória, haja vista que a coisa julgada formal, *a priori*, não obsta a discussão da matéria objeto da lide sentenciada, ressalvada a hipótese de ocorrência da preempção.

Exibidos os fundamentos acima, é suscitada a questão concernente à hipótese de, após o escoamento do prazo para o manejo da Ação Rescisória, serem trazidas à lume situações e provas que ensejem vícios nos atos processuais praticados ou inerentes aos elementos constitutivos do direito do autor, ou ainda, concernentes à competência do Juízo. É cediço que, operando-se a prescrição da Ação Rescisória os atos processuais, ainda que eivados de vício, convalidam-se, independente da natureza do vício.

A Legislação Processual pátria não cuidou em abarcar em seu texto de forma ampla e suficiente a possibilidade do manejo da Ação Anulatória – *querela nullitatis*- que se destina à promover a rescisão da coisa julgada quando já prescrita a Ação Rescisória.

Em atenção à dita lacuna legislativa, a doutrina pátria traz, principalmente do Direito Canônico a “*Querela Nullitatis*”, que tem por intento principal suscitar as questões prejudiciais à coisa julgada, que não o puderam ser durante o curso do processo no qual foi proferido o ato decisório nulo ou em sede de Ação Rescisória.

1. ORIGEM DA AÇÃO ANULATÓRIA

A *Querela Nullitatis*- ou Ação Anulatória- foi trazida do Direito Canônico, talvez, o único em que se encontre previsão expressa e ampla da Ação Anulatória. O “*Codex Iuris Canonice*” – Código de Direito Canônico- promulgado pelo Pontífice Iohanes Pavlvvm Secondvm, prevê expressamente a possibilidade de reclamação de nulidade havida na sentença, proferida nas causas cuja competência é inerente àquele ramo do Direito.

Dois são os institutos com tal finalidade, tendo cada um deles por alvo um determinado grupo de erros, classificados conforme a gravidade de cada um deles.

A chamada “*Querela Nullitatis sanabilis*” destina-se a corrigir os vícios sanáveis do processo, vícios estes que se não alegados em tempo convalidam-se, entretanto, no entende-se que tal ação não condiz com o atual cenário jurídico-processual pátrio, haja vista que, sendo sanável o vício obrigatoriamente o Magistrado determinar que sejam sanados os vícios incidentes e, quando não feito, já nos assiste um meio processual competente à corrigir tais erros processuais.

A que nos é mais relevante, a “*Querela Nullitatis Insanabilis*”, cujo alvo são as nulidades absolutas, principalmente as concernentes às questões de ordem pública, entende-se ser a mais adequada ao cenário jurídico-processual pátrio, visto que os vícios fundados em nulidades absolutas são de gravidade tal que jamais poderão ser convalidados pelo decurso do tempo, independente da pendência do processo, a fim de que seja efetivo o princípio do “devido processo legal”, que no nosso entender, seria violado nas situações processuais nas quais a lide fosse julgada por juízo incompetente, seja em razão da matéria, ou em razão da jurisdição, visto que estará patente a falta de atributos legais essenciais à prestação jurisdicional.

O Direito Romano, *a contrario sensu*, não vislumbrava a possibilidade para o nascimento de ações com o intento de anular atos processuais, posto que o caráter de imutabilidade das sentenças fosse absoluto, e as nulidades atinentes ao direito material operavam-se *pleno iure*, não havendo necessidade de declaração. Já no período em que predominava a atividade pretoriana houve uma depuração do conceito de nulidade, visto que no entendimento comum à época a nulidade seria uma sanção aos atos cuja realização não velasse pelas normas legais vigentes.

Também presente no Direito português, que, ainda em análise superficial, traz os melhores dispositivos instituidores do regime de inexistência das sentenças.

Excepciona-se das “Ordenações Manuelinas” – que vigoraram no Brasil em dado momento do período colonial- que “*da sentença que per direito se há nenhuma, se non requiere seer apellado, e em todo tempo pode ser revogada*”, o trecho transcrito das ditas ordenações nos aduz que na linha do entendimento ali firmado, não seria necessário sequer suscitar a nulidade por não ser a sentença capaz de produzir efeitos.

Nas “Ordenações Filipinas”- vigentes à época da união ibérica- ampliou o conceito trazido anteriormente, tornando-o ainda mais claro e contundente, determinando:

“*A Sentença que é por direito nenhuma (nula), num em tempo algum passa em cousa julgada, mas em todo tempo se pode opor contra ela, que é nenhuma (nula) e de nenhum efeito, e portanto, não é necessário ser dela apelado.*”

Do trecho supra extraímos o conceito de que os atos decisórios nulos não produzem efeitos, percebendo uma forte influência do Direito Romano, dada a desnecessidade de se opor aos atos processuais nulos.

No Código de Processo Civil Italiano subsiste disposição que, no entender de Calamandrei, atesta a sobrevivência da *querela nullitatis* naquele ordenamento jurídico, comentando o mencionado jurista acerca do tema:

“Enquanto na aparência de ser só uma supérflua laje funerária colocada sobre a querela de nulidade, faz tempo já honrosamente sepultada, é na realidade um reconhecimento indireto da insuprível vitalidade que conserva ela ainda, mesmo que no processo moderno se encontra reduzida a ter que viver sob nome alheio.”

A norma de a que alude o renomado jurista estabelece que as sentenças sujeitas à apelação ou recurso de cassação só poderá ter validade nos limites e segundo as regras próprias dos citados meios de impugnação.

Em conformidade, a *actio nullitatis* era cabível frente às sentenças nulas, cujo vício maculador fosse concernente à atividade jurisdicional – *error in procedendo*- que diante da evolução do Direito teve sua função usurpada por outros mecanismos de impugnação criados pelo legislador processual.

Oportunamente, cumpre dizer que originariamente, a *querela* não tinha natureza jurídica nem de recurso, nem tampouco de ação, sendo portanto, um mecanismo que mais se assemelha a um incidente processual, na concepção que hodiernamente nos é trazida.

2. A QUERELA NULLITATIS NO BRASIL

2.1. Antecedentes Histórico-jurídicos no Brasil

O Brasil, durante um expressivo lapso temporal não esteve assistido por legislação própria, especialmente nos períodos colonial e imperial – este dividido em Primeiro Reinado, cujo soberano fora Dom Pedro I, e Segundo Reinado, dirigido por seu sucessor ainda adolescente, Dom Pedro II- sendo assistido pelas leis vigentes em Portugal. Cumpre salientar que a história do Direito brasileiro é posterior à dos países europeus, e até mesmos à de países como Estados Unidos e Canadá, não sendo detentor de ordenamento jurídico próprio, razão pela qual, conceitos e leis, e o ordenamento jurídico como um todo, dos países ibéricos, sobretudo de Portugal, aqui vigoraram por um extenso lapso temporal.

Nessa linha, durante mais de 300 anos ficamos reféns de uma legislação estrangeira, tanto material quanto processual. Durante esses mais de 300 anos de lapso jurídico ficamos sujeitos, no concernente às nulidades, e, por conseguinte, aos meios impugnativos, sujeitos às normas legais vigentes em Portugal, respectivamente, as chamadas “Ordenações Afonsinas”, de 1446, “Ordenações Manuelinas”, de 1511, “Código Sebastião”, de 1564, “Ordenações Filipinas”, de 1603 – momento histórico da União Ibérica, período no qual o Brasil e as demais colônias lusitanas foram governadas pelo Rei Felipe II, da Espanha-, e demais leis ulteriores ao ano de 1640.

Com o advento da primeira Constituição do Império, de 1824, outorgada por Dom Pedro I, iniciou-se a construção de um ordenamento jurídico próprio, passando a usufruir de mecanismos próprios, aflorando a cultura jurídica própria do Brasil, sendo o ponto de partida para que começássemos a criar e evoluir nosso Direito, como ciência, de acordo com a realidade jurídica de nosso país, que sempre andou de mãos dadas com a evolução histórico-política do país.

De acordo com os estudiosos das “Ordenações Manuelinas”, dois eram os remédios concorrentes contra os atos decisórios eivados de nulidade: o extraordinário – destinado às nulidades modernamente nosso direito intitula relativas, inerentes principalmente à pessoa do julgador, ou foro, quando este for prorrogável- e o ordinário, cujo alvo eram as nulidades absolutas, ligadas às questões de ordem pública, imprescritível, visto que sob a ótica das ditas Ordenações as sentenças nulas jamais passavam em julgado, que segundo Roque Komatsu, este é uma sobrevivência da *querela nullitatis*, do Direito Estatutário do século XIII.

Hodiernamente, na legislação processual pátria não há previsão expressa, nem em relação à *querela nullitatis*, nem à *restitutio in integrum*- restituição no total, restituição integral, ou como mais comumente definido, restituição ao estado prévio.

Destarte, é patente o prejuízo consequente à omissão do legislador infraconstitucional ao não incluir na lei processual a previsão expressa da ação de nulidade, principalmente, no tangente a determinadas hipóteses de cabimento não vislumbradas no artigo 485, do Código de Processo Civil, e de igual modo pelo resumido prazo para a propositura da ação, e ainda, por ser seu julgamento de competência originária da instância superior à que proferiu o ato decisório rescindendo.

2.2. Ações Impugnativas

Originalmente a *querela nullitatis* não tinha, efetivamente, nem natureza jurídica de ação nem de recurso, mas sim precipuamente de incidente processual. Tratava-se de invocação “*officiu indicis*”, ou seja, um meio eficaz de compelir o Estado-juiz a expurgar do sistema jurídico sentenças que na prática não passavam de simulacros, conforme aduz Enrico Tullio Liebman, em sua obra “Estudos sobre o Processo Civil”.

Após a ascensão do Direito Processual ao *status* de ramo autônomo da ciência jurídica, e com a depuração do conceito no qual se incluem os meios de ataque aos atos decisórios judiciais, inequívoca é a conclusão de que se admitirmos a existência, ainda que fantasmagórica, da ação de nulidade em nosso ordenamento jurídico, é impossível que não a incluamos no rol das ações impugnativas em geral.

Com efeito, sistemantizam-se os instrumentos de ataque aos atos processuais que tenham conteúdo decisório da seguinte forma:



Apud aduz Barbosa Moreira, recurso “é remédio voluntário idôneo a ensejar, dentro do mesmo processo, a reforma, a invalidação, o esclarecimento ou a integração da decisão judicial”.

Carnelutti conceitua os remédios contra atos decisórios como “*meio processual colocado à disposição do interessado para que seja eliminado o ato processual viciado ou para que seja adequada a sua legalidade à conveniência da justiça*”.

Os sucedâneos recursais são mecanismos processuais com mesmo objetivo dos recursos que não podem assim ser definidos por não conservarem todas as características dos recursos, faltando-lhes principalmente, a voluntariedade. Os sucedâneos recursais, vias gerais, são mecanismos processuais que cuidam de reapreciarem de ofício, pela instância superior, as matérias já decididas em primeiro grau, sem que seja necessária a vontade de quaisquer das partes em que seja reapreciada a matéria, e estão atrelados ao processo principal.

As ações impugnativas, mais relevantes à este estudo, por conseguinte, são mecanismos independentes à ação principal, que conservam por escopo a reforma ou a invalidação de atos processuais praticados no processo pretérito juridicamente à elas ligados, ensejando portanto, uma rediscussão paralela da matéria já discutida e decidida no processo principal, como é o que ocorre nos embargos à execução.

Com efeito, observe-se que a primordial distinção entre os recursos e seus sucedâneos e as ações impugnativas é que nesta, fomar-se-á uma nova relação jurídica, enquanto naquelas a relação jurídica pré-existente não restará alterada, o que nos remonta a uma continuidade desta relação jurídica precedente até o trânsito em julgado da sentença. Curiosamente, sob a égide do Código de Processo Civil de 1939, parte dominante à doutrina à ele contemporânea, definia as ações impugnativas como “*recursos revestidos com as formas exteriores de ação*”, talvez pela semelhança existente em seus objetivos.

Destarte, originalmente a *querela nullitatis*, tida como via processual autônoma, construída nas leis italianas, no Direito Intermédio, tinha por finalidade trazer à lume as nulidades graves havidas no curso processual, e que logicamente, maculariam a sentença. Há de se considerar sua perfeita adequação à classe das ações impugnativas. Cumpre salientar que a ação objeto deste estudo tem verdadeiramente caráter de ação, ensejando a criação de relação jurídica autônoma diversa daquela em cujo âmbito fora proferido o ato decisório que por ela se pretende impugnar.

Neste viés é patente que, ainda que sem expressa previsão legal, a *querela* ainda sobrevive no sistema processual brasileiro, ficando entretanto, prejudicada a definição de seu regime jurídico, cabendo ao ordenamento o conceber consoante seus entendimentos, fundamentos e diretrizes.

No tocante à coisa julgada, a Douta Professora Tereza A.A. Wambier, em sua obra “*Nulidades do Processo e da Sentença*”, aponta que a coisa julgada e a possibilidade de rescisão da sentença que a produziu estão intimamente ligadas, partindo do pressuposto de que somente as sentenças transitadas em julgado – e conseqüentemente formadoras de coisa julgada- é que podem ser objeto de Ação Rescisória.

Ainda, no entendimento da renomada Professora, as sentenças inexistentes jamais passarão em julgado, portanto, nos termos do artigo 485, do Código de Processo Civil, não podem ser objeto da *actio judicati*, destarte, será cabível a ação declaratória de inexistência do ato decisório, o que *in veritas*, outra coisa não é senão a *querela nullitatis*, muito embora seja usualmente denominada Ação Anulatória.

A douta Professora ainda sustenta que as hipóteses de cabimento da Ação Anulatória, ensejam precipuamente que as sentenças tenham sido proferidas em processos inexistentes – situação esdruxula no âmbito processual contemporâneo – ou em virtude de não conservarem os elementos intrínsecos e extrínsecos primordiais à sua formação, sendo tais vícios ventiláveis a qualquer tempo – caráter de imprescritibilidade da ação *sub examine*- e, reconhecidos *ex officio* pelo julgador em qualquer outra ação ligada àquela na qual foi proferido o ato decisório que se deseja invalidar ou ter declarada sua inexistência.

Com efeito, as sentenças serão viciadas no tocante à sua formação nas hipóteses em que:

- a. Nelas inexistir ato decisório, ou seja, não apreciar o mérito e pro fim ao processo como se o houvesse apreciado;
- b. Forem proferidas em processos instaurados por meio de determinada ação quando ausentes quaisquer de suas condições de interposição;
- c. Forem proferidas em feito que não alcance , de acordo com a Escada Pontiana , o plano da existência – viciadas na citação, petição inicial, jurisdição ou capacidade postulatória;
- d. Forem proferidas em processos cuja citação for nula e ainda assim tenha sido decretada a revelia;
- e. Não tenha sido citado um litisconsorte necessário unitário;
- f. Sentença que não contenha assinatura do magistrado ou não esteja reduzida a termo – ressalte-se que esta hipótese é pouco provável de ser verificada.

No entendimento da renomada autora o extenso rol apresentado abarca as sentenças que jamais transitam em julgado, não formando conseqüentemente, coisa julgada, nem material nem formal, não podendo destarte ser objeto da *actio judicati*.

De forma mais sucinta, Roque Komatsu aduz que a sentença inexistente, de pleno, não precisa ser rescindida, haja vista que os vícios que a tornam

inexistente jamais serão convalidados pela formação da coisa julgada, diferente das causas de nulidade e anulabilidade ventiladas no Código de Processo Civil.

Chiovenda aduz que somente de forma exemplificativa o Código de Processo Civil, trouxe em seu artigo 37, Parágrafo Único, como hipóteses de cabimento *querela nullitatis*, entretanto, com a devida *vênia*, discordamos do renomado Professor, visto que, em atenção à sanabilidade do vício de que trata o mencionado dispositivo legal, o magistrado, deverá determinar a intimação do Advogado para que supra a falta, em que agindo de forma diversa, o fará o magistrado em desconformidade com a Lei.

Veementemente, Vicente Greco Filho defende que qualquer magistrado tem o condão de afastar as sentenças inexistentes, induzindo um entendimento no sentido de que as sentenças eventualmente proferidas por quem não seja magistrado, ou mesmo proferidas em processos nos quais subsistam quaisquer vícios de citação, não dependem de ação rescisória, concluindo pois que “é caso de *querela nullitatis*”.

Na contramão, José Alonso Beltrame ensina que:

“inexistente é a sentença dada por quem não é juiz. Há ato, mas sem existência jurídica. A sentença proferia por juiz, malgrado a mazela da citação, existe, sendo, tão somente, nula. Produz efeito, logo, não é inexistente”

É patente que no entendimento do ora citado Professor, mais uma vez sob a ótica da Escada Pontiana, o ato decisório nulo **proferido por juiz**, alcançará os planos da existência e da validade, e ainda, o da eficácia.

No mesmo sentido, mas de forma mais direcional e restritiva, Aldroaldo Fabrício Furtado, ensina que a *querela* ainda subsiste no âmbito processual brasileiro unicamente para as sentenças proferidas em processos nos quais não tenha havido a citação do réu, ou nos que mesmo existente a citação esta seja nula e aliada ao fenômeno da revelia.

Compartilhamos do entendimento ventilado da Douta Professora Tereza Wambier, tomando por diretriz que os atos judiciais são presumidamente válidos, presunção *juris tantum*, que admite prova em contrário, daí porque dizer que é necessário que se mova o aparato judicial objetivando a declaração da nulidade do ato impugnado.

2.3. Previsão Legal

Ut exposto anteriormente, a Lei processual civil brasileira traz expressamente apenas uma hipótese de cabimento da *querela nullitatis*, segundo entende Chiovenda, todavia, a hipótese mencionada no artigo 37, Parágrafo Único, do Código de Processo Civil, não é no nosso entendimento, previsão legal da *querela nullitatis*.

A querela enquanto ação impugnativa aflora no ordenamento jurídico brasileiro como uma construção doutrinária, que, de fato, tem fundamentos bastante consistentes, e, de modo que, mesmo com a omissão do legislador infraconstitucional, supre de forma brilhante a lacuna legal.

Renomados autores processualistas tratam da querela em suas obras, sendo pacífico o entendimento no sentido de que mesmo de forma velada a *querela* enquanto ação ainda subsiste no âmbito processual pátrio, ainda que negligenciada e tratada de forma insuficiente pela Lei processual civil.

Destarte, por não haver previsão legal expressa e suficiente, nem tampouco estabelecidas as diretrizes para seu regular processamento, a doutrina diverge em alguns pontos, mas a esmagadora maioria comunga do entendimento de que a *querela* ainda subsiste, e é meio eficaz de impugnação dos atos decisórios viciados. É inequívoco que a *querela* traz uma real possibilidade de correção dos vícios havidos no processo e que não tenham sido sanados em seu curso regular.

2.4. Objeto

A ação anulatória tem por objeto não o ato decisório, mas sim a coisa julgada proveniente dos atos decisórios que tenham sido proferidos em processos cujo procedimento esteja maculado de algum vício, que não tenha sido possível suscitar sua ocorrência no curso do processo, ocorrendo o trânsito em julgado e a conseqüente convalidação dos atos processuais, e, sua existência, ou meio idôneo de prova-la só seja conhecido após escoado o prazo de propositura da Ação Rescisória.

Com efeito, os atos decisórios mencionados, obviamente, limitam-se às sentenças, visto que apenas estas transitam em julgado por conterem conteúdo decisório inerente ao mérito processual em questão. As decisões interlocutórias, por conterem conteúdo decisório apenas inerente às questões incidentais do processo, não decidem o mérito, ao menos direta e definitivamente, da lide processual, portanto não tem o condão de formar a coisa julgada.

Oportunamente, as sentenças ainda que proferidas em processos com vícios de procedimento, existem não apenas formalmente, mas também materialmente. Sentença fundada em procedimento viciado será igualmente viciada, e, as sentenças viciadas são rescindíveis no prazo legal, e anuláveis após o decurso do prazo legal da Ação Rescisória.

2.5. Cabimento

No nosso entendimento, embora divergente de alguns renomados doutrinadores, a *querela* é meio eficaz para relativizar a coisa julgada material, formada por sentença de mérito proferida em cujo processo esteja presente algum vício insanável, posto que estes, dada sua gravidade, jamais podem se convalidar, nem mesmo com o trânsito em julgado.

Entendemos, com a devida *vênia*, que as sentenças maculadas por vícios sanáveis não podem ser objeto da Ação Anulatória, posto que estes vícios restarão convalidados com a ocorrência do trânsito em julgado, pois não trarão maiores prejuízos ao processo, nem às partes, já que não o suscitaram em tempo hábil.

A ação aqui discutida é mais comumente utilizada como meio de ataque à coisa julgada fundada em nulidade absoluta, e deve ser subsidiária à Ação Rescisória. Por esse motivo, no nosso entendimento, é necessário que se opere a prescrição da Ação Rescisória, para que o manejo da Ação Anulatória não enseje um artifício construído doutrinariamente como o escopo de burlar a lei processual.

Por oportuno, insta mencionar que a *querela nullitatis* não afronta a coisa julgada nem tampouco o direito adquirido, haja vista que, o pressuposto objetivo ao seu cabimento é que a sentença rescindenda tenha sido proferida em processo que tenha havido a inobservância dos requisitos essenciais à perfeita legalidade da relação processual, portanto, processo este que afronta diretamente o princípio fundamental do Devido Processo Legal.

2.6. Prazo Para Propositura

A Ação Anulatória, ou como bem intitula a Douta Professora Tereza Wanbier, está diretamente ligada à Ação Rescisória, no entendimento da dita autora, conforme segue:

“Ação Declaratória de Inexistência, está intimamente ligada à Ação Rescisória, especialmente no que se refere às hipóteses em que poderá ser manejada, mas também no que se refere ao prazo para que possa ser manejada.”

Do artigo 485, do Código de Processo Civil, excepciona-se que o prazo para o manejo da Ação Rescisória é de dois anos, contados a partir da data de prolação da sentença.

Diante desta determinação legal entende-se que a possibilidade de manejo da Ação Anulatória só se torna possível após o escoamento por completo do prazo trazido pelo artigo 485 do CPC, pois que, no nosso entender, a ação Anulatória deve ser utilizada como *ultima ratio*, ou seja, deve ser utilizada somente quando não houver outro meio processual idôneo a reprimir o vício acobertado pelo manto da coisa julgada. Oportunamente, as sentenças ainda que proferidas em processos maculados por vícios de procedimento, existem não apenas formalmente, mas materialmente, pois que julgam o mérito da lide processual. Sentença fundada em procedimento viciado será igualmente viciada.

Trazemos este entendimento fazendo uma análise sistemática com o Processo Penal, trazendo da chamada “Teoria dos Frutos da Árvore Envenenada”, naquele conjunto processual aplicado às provas, determinando que as provas obtidas por meios não legais e utilizadas no processo como aparato probatório da materialidade e autoria do delito em questão maculam todo o processo, tornando-o inválido. No âmbito Processual Civil, aplicamos sistemática e analogicamente às sentenças, de forma que, se a sentença foi proferida em processo que padece de vício, esta sentença, ainda que julgue corretamente o mérito da lide processual, padecerá dos mesmos vícios que maculam o processo, porquanto, deverá ser invalidada, tal qual ocorre no âmbito Processual Penal.

A dita teoria aplica-se, no Direito brasileiro, exclusivamente no que se refere às chamadas “provas ilícitas por derivação”, acerca do que Guilherme de Souza Nucci aduz:

“Além de apoiarmos o sistema de exclusão por completo, da prova considerada ilícita, devemos atentar para a prova advinda da ilícita. É o que se denomina “frutos da árvore envenenada” ou “efeito à distância”, originário do preceito bíblico de que a “árvore envenenada não pode gerar bons frutos”. Assim, quando uma prova for produzida por mecanismos ilícitos, tal como a escuta ilegalmente realizada, não se pode aceitar as provas que daí advenham. Imagine-se que, graças à escuta ilegal efetivada, a polícia consiga obter dados para a localização da coisa furtada. Conseguindo um mandado, invade o lugar e apreende o material. A apreensão está eivada do *veneno* gerado pela prova primária, isto é, a escuta indevidamente operada. Se for aceita como lícita a segunda prova somente porque houve a expedição demandado de busca por juiz de direito, em última análise, estar-se-ia compactuando com o ilícito, pois se termina por validar a conduta ilegal da autoridade policial.”

Sistemática e analogicamente, no cerne do processo civil, ao reconhecer a convalidação das nulidades havidas no processo pelo decurso do tempo, estar-se-ia reconhecendo que através da atividade jurisdicional, a sentença prolatada no processo em que houveram as nulidades convalida os vícios por ter sido proferida legitimamente pelo magistrado.

Quanto ao prazo em que a dita ação poderá ser manejada, entendemos que não há prazo prescricional, nem tampouco decadencial, haja vista que os vícios a que se destina corrigir, jamais se convalidam, nem pelo decurso do tempo, conforme entende a Douta Professora Tereza Wambier, podendo ser anuladas,

ou nas palavras da dita autora, ter sua declarada a sua inexistência, a qualquer tempo, não se sujeitando à ocorrência de prescrição e decadência.

Destarte, concluímos que o requisito temporal inerente ao manejo da Ação Anulatória existe somente no que se refere à impossibilidade de manejo da Ação Rescisória, ou seja, o *dies aquo* do prazo para manejo da Ação Anulatória é o primeiro posterior ao *dies ad quem* daquela, sendo indeterminado o *dies ad quem* do prazo para o manejo da Ação Anulatória.

2.7. Competência Para Julgamento

A competência para processar e julgar a Ação Rescisória, conforme determina o Código de Processo Civil, é da instância imediatamente superior àquela que proferiu a decisão. Doutra forma, a *querela nullitatis*, deverá ser processada e julgada pelo próprio juízo que proferiu a sentença nula, o que no traz uma diferença crucial em relação à Ação Rescisória.

Insta mencionar o oportuno e esclarecedor entendimento do Doutro Professor Fredie Didier Júnior, que aduz:

“A competência para a *querela nullitatis* é do Juízo que proferiu a decisão nula, seja o juízo monocrático, seja o tribunal, nos casos em que a decisão foi proferida em processo de sua competência originária.”

Destarte, embasados no ensinamento do Douto Professor, entendemos que a interpretação de seu ensinamento deve ser extensiva, no sentido de que seja cabível não apenas na hipótese de *decisum* proferido pelo juízo competente em processo eivado de vício, mas também quando o juízo for incompetente para julgar a causa e tenha proferido ato decisório fundado em determinado vício, ou ainda, mais incidentalmente, contra partes do ato decisório, que sejam nulas ou eivadas de vício, ou sobre coisa ou matéria que seja de competência material ou territorial de outro Juízo.

No mesmo sentido, entende o Colendo Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, conforme explicitado em sede de julgamento de recurso:

“CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL Nº 861422-4, DE FORO CENTRAL DA COMARCA DA REGIAO METROPOLITANA DE CURITIBA - 4ª VARA CÍVEL SUSCITANTE : JUIZ DE DIREITO DA 4ª VARA CÍVEL DO FORO CENTRAL DA COMARCA DA REGIAO METROPOLITANA DE CURITIBA SUSCITADO : JUIZ DE DIREITO DA 14ª VARA CÍVEL DO FORO CENTRAL DA COMARCA DA REGIAO METROPOLITANA DE CURITIBA RELATOR : DES. VICENTE DEL PRETE MISURELLI CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE. QUERELA NULLITATIS. JUÍZO COMPETENTE QUE PROFERIU A SENTENÇA VICIADA. DESNECESSIDADE DE

NULIDADE DE ATOS PROCESSUAIS PRATICADOS.
AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. CONFLITO
IMPROCEDENTE.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Conflito de Competência Cível nº 861422-4, de Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba - 4ª Vara Cível, em que é Suscitante JUIZ DE DIREITO DA 4ª VARA CÍVEL DO FORO CENTRAL DA COMARCA DA REGIAO METROPOLITANA DE CURITIBA e, Suscitado, JUIZ DE DIREITO DA 14ª VARA CÍVEL DO FORO CENTRAL DA COMARCA DA REGIAO METROPOLITANA DE CURITIBA.

Trata-se de conflito de competência em ação declaratória de nulidade de sentença proferida em ação de imissão de posse (autos nº 41029/2001 - 4ª Vara Cível de Curitiba), em que alega o juízo suscitante inexistência de conexão com feito já sentenciado que tramitava perante a 4ª Vara Cível, bem como dever de atendimento do juízo suscitado ao princípio da identidade física do juiz, conforme disposto no art. 132, do CPC. O juízo suscitado não prestou informações. A Procuradoria Geral de Justiça opinou pelo acolhimento do conflito, fixando-se a competência ao juiz suscitado (fls. 57/61). É o relatório. Voto.

Entende a digna juíza suscitada que a ação declaratória de nulidade de sentença somente pode ser conhecida pelo juízo que a proferiu, razão pela qual, mesmo após instrução do feito, declinou da competência ao juízo da 4ª Vara Cível. Em que pesem as razões do douto juízo suscitante, o caso específico da querela nullitatis impede seja adotada a fundamentação com base na conexão ou no princípio da identidade física do juiz. Reconhece-se que a demanda que visa a anulação de sentença por falta de citação válida equivale a pedido de inexistência do processo, cujo juízo competente é o mesmo que presidiu e proferiu o ato atacado.

A propósito:
"Tem competência para processar e julgar a querela nullitatis o juízo que proferiu a decisão supostamente viciada". 9STJ CC 114593/SP, rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, julg. 22/06/2011).

Do voto condutor do referido julgado, extrai-se ainda o seguinte argumento doutrinário:
"Por oportuno, peço vênias para transcrever o trecho do parecer ministerial em que citada doutrina de Fredie Didier Jr e Leonardo José Carneiro Cunha, em Curso de Direito Processual Civil, Salvador, Jus Podivm, vol. 3, 8ª edição, 2010, p. 451: "É pacífico o entendimento doutrinário de que a competência 'lógica' para a 'querela nullitatis' é do juízo que proferiu

a sentença acoimada de inexistente - seja o juízo monocrático, seja o tribunal, nos casos em que a decisão foi proferida em processo de competência originária - pois o que se busca por meio dela é o reconhecimento da inexistência do processo, e não propriamente a rescisão da coisa julgada"(fl. 104)".

Ainda, segue precedente no mesmo sentido: PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ANULATÓRIA - QUERELA NULLITATIS - COMPETÊNCIA. A COMPETÊNCIA PARA O EXAME DA ALEGADA NULIDADE DE CITAÇÃO (QUERELA NULLITATIS) É DO PRÓPRIO JUÍZO POR ONDE TRAMITOU O FEITO. (TJDF - APC 20070111048982 DF Relator (a): SÉRGIO BITTENCOURT Julgamento: 30/04/2008 Órgão Julgador: 4ª Turma Cível Publicação: DJU 14/05/2008).

Assim, o conflito é improcedente. Nos termos do art. 122, do CPC, não é necessário que se declare a nulidade de qualquer ato processual por ausência de prejuízo às partes, inclusive da audiência de instrução e julgamento, tendo em vista a faculdade prevista no parágrafo único do art. 132, CPC.

Diante do exposto, julgo improcedente o conflito. ACORDAM os Desembargadores da 17ª Câmara Cível em Composição Integral do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, por unanimidade de votos, em não acolher o conflito, nos termos do voto do relator. Participaram da sessão presidida pelo Des Lauri Caetano da Silva (com voto) e acompanharam o voto do Relator o Excelentíssimo Desembargador Mário Helton Jorge e os Juizes Substitutos em 2º grau Fabian Schweitzer e Francisco Jorge. Curitiba, 09 de maio de 2012. Des. VICENTE DEL PRETE MISURELLI Relator”

Destarte, nota-se que é acolhido no seio dos Tribunais, ainda que em sede recursal, o entendimento no sentido de que a competência para processar a julgar a *querela nullitatis* é do juízo que proferiu a sentença que se pretende anular.

Corroborando este entendimento, insta citar o entendimento consignado pelo Colendo Tribunal Regional Eleitoral do Estado da Paraíba:

“Dados Gerais
Processo:CC 7936 PB
Relator(a):MÁRCIO ACCIOLY DE ANDRADE
Julgamento:11/12/2012
Publicação:DJE - Diário de Justiça Eletrônico,
Data 16/01/2013

Ementa

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. NEGATIVO.
DECLINAÇÃO DE COMPETÊNCIA NA
ORIGEM. QUERELA NULLITATIS.
COMPETÊNCIA DO JUÍZO QUE PROFERIU A
DECISÃO SUPOSTAMENTE VICIADA. 72ª
ZONA ELEITORAL.

- Tem competência para processar e julgar a querela nullitatis o juízo que proferiu a decisão supostamente viciada.

- Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo da 72ª Zona Eleitoral.

Acórdão

O TRIBUNAL CONHECEU DO CONFLITO E DECLAROU COMPETENTE O JUÍZO DA 72.ª ZONA ELEITORAL, POR UNANIMIDADE, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR. AUSÊNCIA JUSTIFICADA DO JUIZ MIGUEL DE BRITTO LYRA FILHO.”

2.8. Procedimento

Cediço é que a Ação Rescisória curva-se ao rito ordinário. Tomando por fundamento que a discussão acerca da existência de vícios no curso do processo é de tal complexidade que não seria admissível, nem tampouco razoável, que tal ação fosse processada sumariamente, curvando-se a ritos céleres.

Insta frisar que os vícios que porventura sejam constatados no decorrer do processo devem ser analisados com toda cautela e esmero, visto que poderão produzir prejuízos cujos efeitos tomem dimensões catastróficas, intrínseca e extrinsecamente no âmbito da relação processual.

Destarte, fundado na hipótese de já no procedimento sede da sentença nula, que, porventura, tenha sido processado pelo rito ordinário, já não fora possível trazer ao processo a prova da nulidade, ou arguição fundamentada da nulidade, deve a ação competente para tornar nula, rescindir ou declarar a inexistência do ato decisório ser processada pelo rito ordinário, tal qual ocorre com a Ação Rescisória.

Nos causa estranheza a prática recorrente de rejeição de processamento de ação anulatória pelo rito ordinário, quando estas são ajuizadas nos famigerados Juizados Especiais, instituídos pela Lei 9099/95, no âmbito dos Tribunais de Justiça, pelo fato de na supramencionada Lei ter sido criado no âmbito processual o rito chamado “sumaríssimo”, ou Especial, tendo em vista trazer prazos ainda mais resumidos que os inerentes ao rito sumário, instituído pelo Código de Processo Civil.

Entendemos que ainda que a ação seja processada perante um Juizado Especial, deverá curvar-se ao rito ordinário do Código de Processo Civil, tendo em vista que, doutra forma, ocasionalmente, será relevantemente prejudicada a ampla discussão acerca do mérito processual, provocando um comprometimento inadmissível da instrução processual de ambas as partes.

2.9. Atuação do Ministério Público

Entendemos que o *Parquet* deve atuar incidentalmente no curso do processo, na qualidade de *custos legis*, não como parte essencial do processo, a fim de assegurar a fiel aplicação da lei ao caso concreto.

É fundamental que, incidindo no processo determinadas questões, o *Parquet* seja ouvido. Entendemos desta forma porque, pois se não há obrigatoriedade da participação o Ministério Público na qualidade de parte no procedimento rescisório, também não deverá ser no procedimento anulatório, tem em vista que ambos têm por finalidade comum atacar a coisa julgada.

Frisamos aqui o entendimento no sentido de que as hipóteses que ensejam o manejo, os requisitos – excepcionado o requisito temporal e o foro de julgamento-, as partes, e os procedimentos, são comuns em ambas as ações, devendo portanto, a atuação do *Parquet* ser idêntica em ambos.

3. PRINCÍPIOS PROCESSUAIS

Não diferente das demais ações, estas expressamente previstas pela lei processual brasileira, a ação declaratória de nulidade vela pela observância dos mesmos princípios norteadores da relação processual, sem os quais, no entender dominante da doutrina processual pátria, a relação processual estaria prejudicada no tocante à isonomia, principalmente.

Diante da possibilidade de relativização da coisa julgada através do manejo da ação anulatória, alguns entendem que haverão por prejudicados os princípios constitucionais que garantem a segurança jurídica.

Diante de todo o exposto nesse estudo, entendemos que não há que se falar em prejudicialidade aos princípios processuais consagrados no texto constitucional, pelo que passamos a expor porque tais princípios não restam prejudicados se admitido o manejo da Ação Anulatória, da forma como aqui foi exposta.

3.1. Princípio do Juiz Natural

O princípio em tela, fundado pela Carta Constitucional, consagra em suma que ninguém será processado e sentenciado senão pela autoridade competente – artigo 5º, inciso LIII-, vedada a criação do que o texto constitucional denominou “tribunais de exceção”.

Este princípio consagra objetivamente que qualquer cidadão –não na concepção legal, mas na concepção geral do termo- tem o direito – fundamental, inalienável, indelegável irrenunciável e imprescritível- de ser julgado ou ter sua causa julgada por um tribunal ou juízo pré-constituído, investido legalmente no exercício da jurisdição e revestido de todas as prerrogativas inerentes ao seu exercício.

Oportunamente, a justiça especializada – como é o caso das justiça militar e do trabalho- não ofendem este princípio, visto que são pré-constituídas, de forma geral e abstrata, com a finalidade de melhor julgar matérias específicas, e não casos isolados.

O que a Carta Constitucional tratou de chamar “tribunais de exceção”, são aqueles criados excepcionalmente para o julgamento de um caso específico, prática corriqueira no período do Regime Militar no Brasil.

Deste princípio extraímos três conceitos básicos, dos quais nenhum ramo do direito, material ou processual, ou ainda, nenhum processo através deles concebidos poderá afastar-se:

- a. Somente a Constituição tem o condão de instituir órgãos jurisdicionais, portanto só os serão legalmente aqueles que por ela foram criados;
- b. O órgão jurisdicional deve ser pré-existente à ocorrência do fato a ser julgado;
- c. Entre os juízes pré-constituídos será observada a ordem inarredável de competência, que não poderá ser alterada, nos casos em que for determinada pela lei, ainda que por vontade das partes.

No entendimento da renomada processualista Ada Pellegrini Grinover, a garantia do juiz natural assegura a imparcialidade da função jurisdicional, enfatizando que sem o juiz natural não há jurisdição, visto que este é o nascedouro da relação jurídica.

Outrossim, Carnelutti, sabiamente, aduz que a jurisdição consiste na justa composição da lide. Neste entendimento, só haveria jurisdição quando houvesse lide. Destarte, a existência da jurisdição pressupõe sempre uma situação contenciosa.

A Ação Anulatória não se opõe ao princípio do juiz natural pelo fato de que, ainda que processada e julgada em Juízo diverso do da Ação Rescisória, não lhe será criado um órgão jurisdicional específico para que perante ele seja manejada a ação. Não existirá a instituição de um órgão para julgar cada ação anulatória, depois que verificada a sua necessidade.

3.2. Devido Processo Legal

Este princípio embora não assegurado expressamente, já designado de forma implícita nas constituições precedentes à 1988, passando a ter expressa previsão legal no texto constitucional promulgado em 1988, em seu artigo 5º, inciso LIV, conforme transcrito:

“Art. 5º- Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LIV- ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal.”

De igual modo, no Pacto de San José da Costa Rica – tratado internacional ratificado pelo Brasil, que de acordo com o texto constitucional, tem status de norma supra legal, ou seja, abaixo da constituição e acima das demais espécies legislativas- este princípio jaz consagrado, conforme texto extraído de seu artigo 8º:

“Art. 8º- “Garantias Judiciais

1. Toda pessoa terá o direito de ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou Tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou na determinação de seus direitos e obrigações de caráter civil, trabalhista, fiscal, ou de qualquer outra natureza...”

2. Toda pessoa acusada de um delito tem direito a que se presuma sua inocência, enquanto não for legalmente comprovada sua culpa. Durante o processo, toda pessoa tem direito, em plena igualdade, às seguintes garantias mínimas:
 - a) direito do acusado de ser assistido gratuitamente por um tradutor ou intérprete, caso não compreenda ou não fale a língua do juízo ou tribunal;

 - b) comunicação prévia e pormenorizada ao acusado da acusação formulada;

 - c) concessão ao acusado do tempo e dos meios necessários à preparação de sua defesa;

 - d) direito do acusado de defender-se pessoalmente ou de ser assistido por um defensor de sua escolha e de comunicar-se, livremente e em particular, com seu defensor;

 - e) direito irrenunciável de ser assistido por um defensor proporcionado pelo Estado, remunerado ou não, segundo a legislação interna, se o acusado não se defender ele próprio, nem nomear defensor dentro do prazo estabelecido pela lei;

 - f) direito da defesa de inquirir as testemunhas presentes no Tribunal e de obter o comparecimento, como testemunhas ou peritos, de outras

pessoas que possam lançar luz sobre os fatos;

g) direito de não ser obrigada a depor contra si mesma, nem a confessar-se culpada; e

h) direito de recorrer da sentença a juiz ou tribunal superior.

Este princípio, no nosso entender, é o nascedouro de todos os demais princípios constitucionais, sendo o alicerce legal para a aplicação destes, independente do ramo do direito, quer no âmbito administrativo, quer no âmbito judicial, porquanto, é o princípio constitucional mais festejado e mais invocado em todos os demais ramos do direito.

Entendemos que a *querela* não viola tal princípio tendo em vista que o processo que a julgará observa todos os requisitos legais de um processo, sendo julgado por autoridade competente, legalmente investida no exercício da jurisdição.

3.3. Contraditório

Decorrente do princípio do devido processo legal, o princípio do contraditório garante a bilateralidade da manifestação dos litigantes no processo. É a garantia de que as partes serão ouvidas no curso do processo, ou seja, é o exercício efetivo e prático da dialética processual. Este princípio é definido sumariamente pela expressão "*auditatur et altera pars*", ou seja, "ouça-se também a outra parte".

Tal princípio não se encontra violado no manejo da Ação Anulatória por ser mantida a mesma relação processual pré-existente, ou seja, serão mantidas as mesmas partes já determinadas no processo sede do ato decisório que se pretende anular, podendo ocorrer, naturalmente, a inversão dos polos ativo e passivo da ação.

No curso do processo ambas as partes serão ouvidas acerca da nulidade havida no processo, de forma equânime, o que não viola o princípio do contraditório, ao contrário, é a prova de seu exercício no desenrolar do processo.

3.4. Ampla Defesa

A definição de ampla defesa nos remete às épocas mais remotas da história do direito e da humanidade, pois que é da natureza humana rebelar-se contra aquilo que sua consciência julga não ser justo.

Previsto no artigo 5º, inciso LV, da Carta Constitucional, tem sua concepção fundada primariamente no princípio do devido processo legal, e secundariamente no princípio do contraditório.

Este princípio é a norma autorizadora do uso de todos os meios de prova admitidos no ordenamento jurídico a fim de comprovar os fatos constitutivos de um direito, ou impeditivos, extintivos ou modificativos do direito alegado pelo autor.

Entendemos no mesmo sentido da doutrina dominante, no sentido de que tal princípio está diretamente ligado ao princípio do contraditório, visto que de nada valeria o direito de exercitar a dialética processual através do contraditório se não fosse igualmente possível o uso do direito probatório de forma ampla, observando-se que “*onus probandi incumbit et qui agit*”, ou seja, o ônus da prova incumbe àquele que aciona. Uma vez alegada a situação fático-jurídica, esta deverá ser provada por quem a trouxe à lume.

A *querela* observa piamente tal princípio, pois que, o direito probatório de ambas as partes litigantes é amplo, dentro dos limites legais. Há que se considerar que a ausência de defesa, ou sua insuficiência não é decorrente da natureza da ação, que não permite o exercício do direito de defesa em sua forma ampla. Pelo contrário, há a possibilidade de defesa em sal forma mais ampla, haja vista que o que se pretende provar é a nulidade havida no curso do procedimento precedente, o que demanda um lastro probatório robusto e contundente para que seja reconhecida a nulidade e declarada a inexistência do ato decisório.

3.5. Investidura

Este princípio está intimamente ligado ao princípio do devido processo legal, e é dele decorrente. Fundado basicamente na concepção do Estado Moderno de Montesquieu.

Partindo do dogma criado pelo célebre Iluminista franco Montesquieu, idealizador da divisão do poder do Estado três poderes independentes e harmônicos entre si – poder este emanado do povo para o Estado, segundo a concepção de Thomas Hobbes, em Teoria do Contrato Social- tem-se que a jurisdição é uma parcela do poder concedido pelo povo ao Estado, para que o Estado o exerça. O exercício da jurisdição é, na prática, o uso pelo Estado do poder em que fora investido pelo povo.

Em “O Espírito das Leis” Montesquieu, acerca do poder, ensina que:

“O povo que possui o poder soberano deve fazer por si mesmo tudo o que pode fazer bem; e o que não puder fazer bem, deve fazê-lo por meio de seus ministros. Seus ministros não são seus se ele não os nomeia; logo, é uma máxima fundamental deste governo que o povo nomeie seus ministros, isto é, seus magistrados.”

Daí a concepção Iluminista, consignada em nossa Constituição, em seu artigo 1º, Parágrafo Único, como o que se pode extensivamente considerar, um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, conforme se lê:

“Art. 1º- A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado democrático de Direito e tem como fundamentos:

- I- A soberania;
- II- A cidadania;
- III- A dignidade da pessoa humana;
- IV- Os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;
- V- O pluralismo político.

Parágrafo Único. ***Todo poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta constituição.***”

Montesquieu aduz por fim, que a natureza do governo republicano é a democracia, a participação do povo, direta ou indiretamente – neste caso por meio dos seus representantes- na vida política e jurídica do país, conforme se depreende do trecho de sua mencionada obra:

“Eu disse que a natureza do governo republicano é que; nele, o povo em conjunto, ou certas famílias, possuem o poder soberano[...].”

Brilhantemente, Rousseau, em “Contrato Social” define que o Estado como corpo político surge através do pacto social, e são as leis que o colocam em atividade:

“Pelo pacto social demos existência ao corpo político; trata-se agora de lhe dar o movimento e a vontade por meio da legislação. Porque o ato primitivo, pelo qual esse corpo se forma e se une não determina ainda o que ele deve fazer para se conservar.”

Desta definição e em análise conjunta com os ensinamentos trazidos por Montesquieu, extraímos a ideia de que o Estado só existe como organismo pela vontade do povo, ou seja, o poder emanado do povo forma o Estado, através do pacto social, e o Estado usando-se deste poder que lhe foi transferido impõe as normas legais, colocando este organismo criado em atividade o organismo Estatal.

O exercício da jurisdição só poderá ser efetivado por quem tenha sido investido pelo Estado em uma parcela desta jurisdição, ou seja, o juiz, cuja investidura da jurisdição incumbe exclusivamente ao Estado, como ente a quem, através do Pacto Social, foi transferido o poder para gerir a vida em sociedade.

A *querela*, naturalmente, deverá ser processada e julgada perante o órgão que, investido pelo Estado em parcela de sua jurisdição, tem a competência para processar e julgar a ação.

3.6. Isonomia

Principal fundamento do ordenamento jurídico brasileiro, este princípio vem expressamente consagrado no artigo 5º, *caput*, da Constituição da República, e determina que todos são iguais perante a lei, garantindo-se a todos, de forma proporcional, direitos e obrigações, que, refletem-se diretamente no âmbito processual.

Decorre deste princípio a máxima jurídica “*tratar os iguais na medida das suas igualdades e os desiguais na medida das suas desigualdades*”, donde conclui-se que este princípio não deve ser tratado como regra absoluta e imutável, mas sim relativizado.

Historicamente, o princípio da igualdade aflora no seio da Revolução Francesa, de 1789, através da busca do chamado “Terceiro Estado” pela modificação da forma de voto na tribuna francesa.

Socialmente, a França do século XVIII era dividida em três camadas sociais, os chamados “Estados Gerais”. O “Primeiro Estado” formado pelo alto clero, o “Segundo Estado” formado pela nobreza e sua numerosa corte, e o “Terceiro Estado” formado pela burguesia, camponeses sem terra, aprendizes, proletários, artesãos e o baixo clero, que efetivamente eram maioria populacional.

A França do século XVIII era regida por uma monarquia absolutista. O estopim da revolução foi a convocação dos Estados Gerais para a votação de um projeto de lei, já rejeitado pelos nobres, que aumentaria os impostos pagos pelo clero e pela nobreza. Ocorre que o voto era dado por Estado, e não “por cabeça”, enquanto os impostos eram cobrados individualmente e não por Estado.

A Revolução Francesa tinha como objetivo principal a instituição de uma monarquia constituinte, na qual, independente do Estado Geral a qual pertencessem, os cidadãos franceses fossem tratados pelo Estado francês com igualdade econômica, política e social, daí surgiu, influenciado pelos ideais do movimento iluminista o lema da revolução: Liberdade, Igualdade e Fraternidade.

Este ideal de igualdade defendido na revolução influenciou os movimentos iniciados nos Estados Unidos, Rússia e em diversos outros países, emanando até a atualidade, influenciando inclusive o texto constitucional brasileiro, no que

se refere à igualdade e à divisão do Estado em poderes e o sistema político representativo, principalmente.

O conceito de democracia, donde advém a igualdade, ou isonomia, como a Carta Magna bem nomeou, jaz brilhantemente definido por Montesquieu, na sua já mencionada obra:

“Não é necessária muita probidade para que um governo monárquico ou um governo despótico se mantenham ou se sustentem. A força das leis no primeiro, o braço sempre erguido do príncipe no segundo regram e contêm tudo. Mas num Estado popular se precisa de um môtor a mais, que é a VIRTUDE. O que estou dizendo é confirmado por todo o conjunto da história e está bem conforme à natureza das coisas. Pois fica claro que numa monarquia, onde aquele que faz executar as leis julga estar acima das leis,. precisa-se de menos virtude do que num governo popular, onde aquele que faz executar as leis sente que está a elas submetido e que suportará seu peso.”

Se depreende do trecho mencionado que o princípio da democracia está na divisão dos poderes do Estado, a fim de que um não interfira na atuação do outro, tendo de forma bem definida qual a parcela do poder do Estado incumbe a cada um deles.

Portanto, a isonomia é muito além que um simples princípio consagrado no texto constitucional, é um dos alicerces, se não o mais importante deles, da democracia.

3.7. Motivação das Decisões Judiciais

Este princípio determina que a autoridade judicial, obrigatoriamente, deve demonstrar as razões e fundamentos que o motivaram a proferir o ato decisórios nos termos em que o fez.

A motivação é uma exigência do Estado de Direito, ao qual é inerente, entre outros direitos dos administrados, o direito a uma decisão fundamentada, motivada e com a devida exposição destes motivos propulsores do ato decisório.

É patente que todo ato decisório deve explicitar aquilo que de alguma forma tenha sido determinante para a formação do convencimento do magistrado no caso concreto.

Este princípio garante que haja a possibilidade do exercício do direito ao duplo grau de jurisdição, pois que se desconhecida a motivação, a fundamentação que formou o convencimento do magistrado torna-se impossível que a parte prejudicada pelo *decisum* faça uso do seu direito de recurso.

Destarte, a decisão proferida em sede de julgamento de *querela nullitatis* deve ser motivada e fundamentada, de modo que seja claro e explícito aquilo que foi determinante na formação do convencimento do magistrado acerca da nulidade.

3.8. Reserva Legal

Este princípio também aduzido pelo artigo 5º da Constituição da República, em seu inciso II, determina que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer algo, senão em virtude de lei, entretanto, este princípio não é um sinônimo ou correlato do princípio da legalidade.

O princípio da reserva legal é menos abrangente que o princípio da legalidade, e refere-se apenas a alguns atos normativos.

O Doutro Professor Alexandre de Moraes, acerca do princípio da reserva legal, ensina que:

“Se todos os comportamentos humanos estão sujeitos ao princípio da legalidade, somente alguns estão submetidos ao da reserva da lei. Este é, portanto, de menor abrangência, mas de maior densidade ou conteúdo, visto exigir o tratamento da matéria exclusivamente pelo legislativo, sem participação normativa do executivo.”

O texto constitucional quando traz que “não há crime sem lei que o defina nem pena sem prévia cominação legal”, princípio primário do Direito Penal, nos coloca diante de uma determinação legal, que não nos proíbe nem nos permite fazer algo, pois que os tipos penais não nos dizem “é proibido”, mas nos trazem uma consequência se qualquer pessoa praticar as condutas ali descritas, que é a pena.

O texto constitucional coloca-nos diante de uma matéria reservada à lei formal, que somente a união poderá instituir, conforme artigo 22, I, da Carta Magna:

“Art. 22- Compete privativamente à união legislar sobre:

- I- Direito civil, comercial, **penal**, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho;” (grifo nosso).

Acerca disto, ensina do Douto Professor Luiz Flávio Gomes que:

“A garantia da *Lex Populi* exige que, em matéria penal incriminadora, a lei respectiva siga estritamente o procedimento legislativo constitucional da lei ordinária.”

Este ensinamento nos induz o entendimento de que o princípio da reserva legal é muito mais direcional e restritivo que o princípio da legalidade. O princípio da reserva legal é o requisito de validade de determinados atos, estabelecido pela própria lei, ou pela Constituição.

Deste princípio extraímos a ideia de que, se no curso de um processo não forem obedecidas as formalidades para a prática de certos atos, inclusive, para a prolação de ato decisório, este processo será de pleno nulo.

O fundamento legal da *querela* encontra consistente arrimo no princípio da reserva legal, em conjunto com a segurança jurídica, pois que, as leis podem ser invalidadas por mecanismo próprio que é o controle concentrado de constitucionalidade, exercido pelo Excelso Supremo Tribunal Federal. Da mesma forma, o mecanismo pelo qual é exercido o controle de legalidade dos atos decisórios são as ações impugnativas, dentre elas, a Ação Anulatória.

3.9. Legalidade

Este princípio, por sua vez, não é a expressão maior de um Estado democrático de direito, outrossim, é a garantia primordial de que a sociedade não estará vulnerável às vontades de *cujo regio*. Seus efeitos são amplamente perceptíveis no campo jurídico-social, e são desdobramentos deste os princípios da reserva legal e do devido processo legal.

Na administração pública percebemos o quão importante é este princípio, haja vista que neste âmbito, todas as decisões tomadas influem direta ou indiretamente na vida dos administrados.

É, na prática, o princípio de maior efetividade e abrangência do nosso ordenamento jurídico, e sistematiza em si vários outros princípios norteadores da elaboração das leis em abstrato e sua aplicação ao concreto.

O princípio da Legalidade nasce na concepção de Montesquieu acerca das formas de governo, sendo a lei o que confere à forma de governo a característica democrática, acerca do que defende que, as leis fundamentais devem ser fixas.

Montesquieu, acerca do governo monárquico aduz que:

“Os poderes intermediários, subordinados e dependentes, constituem a natureza do governo monárquico, isto é, daquele onde um só governa com leis fundamentais. Eu falei dos poderes intermediários subordinados e dependentes: de fato, na monarquia, o príncipe é a fonte de todo poder político e civil. Estas leis fundamentais supõem necessariamente a existência de canais médios por onde flui o poder: pois, se existe num Estado apenas a vontade momentânea e caprichosa de um só,

nada pode ser fixo e, conseqüentemente, nenhuma lei pode ser fundamental.”

Deste ensinamento depreende-se que a democracia arrima-se no caráter absoluto de certas leis, as chamadas fundamentais, como a Carta Magna, *verbi gratia*.

Destarte, o princípio da legalidade é a materialização do poder emanado do povo, vez que, seus eleitos instituem as leis fundamentais e as que dela decorrem, o fazendo em nome do povo.

A *querela nullitatis* é um instrumento processual apto a corrigir aquilo que, de acordo com a lei fundamental, está errado em um processo cujo ato decisório já está acobertado pelo manto da coisa julgada.

4. CONSTITUCIONALIDADE DA AÇÃO ANULATÓRIA FRENTE À RECEPÇÃO DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988

Nosso Código de Processo Civil foi promulgado em 1973, e recepcionado pela Constituição promulgada em 1988, naquilo que era compatível com o texto constitucional. Dentre as disposições recepcionadas, estão os artigos 485 e 486, que tratam respectivamente, da Ação Rescisória e da Ação Anulatória.

Entendemos que, ao recepcionar a disposição legal constante do artigo 486, do Código de Processo Civil a Constituição admitiu, ou aceitou, a existência da *querela nullitatis* no ordenamento jurídico pátrio, ainda que de disciplinado de forma insuficiente.

Entendemos que deve haver uma interpretação sistemática dos artigos 485 e 486, do Código de Processo Civil, haja vista que, à ambas as ações foi atribuído o condão de relativizar a coisa julgada.

A interpretação sistemática de que falamos deve ser feita no tocante às hipóteses em que será possível o manejo de cada uma dessas ações, porquanto, considerando que vícios insanáveis jamais se convalidam, não seria pelo decurso do prazo em que seria apta a ação rescisória para sanar tais vícios que estes restariam convalidados.

Entendemos, portanto, que as hipóteses em que se faz possível o manejo da Ação Rescisória devem ser estendidas à Ação Anulatória, haja vista que as nulidades a que se dispõe sanar são de mesma natureza.

Não há inconstitucionalidade na interpretação extensiva do artigo 485 em relação ao 486, ambos do Código de Processo Civil, haja vista que a própria Carta Constitucional consagra através do princípio da legalidade que as leis, e os atos decisórios, por conseguinte, devem obedecer os princípios da lei fundamental, de forma que, tudo quanto de alguma forma seja contrário a tais princípios, deve ser expurgado do mundo jurídico.

A ação anulatória é porquanto o instrumento processual, juntamente com as demais ações impugnativas, apto a efetivar no mundo jurídico o exercício do princípio da legalidade, pois que, sua função é sanar as nulidades existentes nos processos.

Vale dizer que o alvo destas ações é a coisa julgada, que acoberta a sentença, e portanto, reveste de legalidade as nulidades havidas no processo e não suscitadas em seu curso normal.

A sentença prolatada em processo em que tenham havido nulidades, e estas não tenham sido sanadas, estará maculada pelos mesmo vícios, portanto, será nula, e objeto de controle de legalidade, exercido pelo judiciário através das ações impugnativas, especialmente, a Ação Rescisória e a Ação Anulatória.

Entendemos que se encaixa perfeitamente à seara Processual Civil a chamada “teoria dos frutos da árvore envenenada”, que tomamos emprestada do Direito Processual Penal.

Analogicamente, comparamos as provas ilícitas por derivação – do Processo Penal- às sentenças proferidas em processo em que tenha havido nulidades. Se as tais provas maculam de nulidade todo o processo, as sentenças proferidas em sede de processo em que existam nulidades, não sanadas até o momento de prolação da sentença, esta estará igualmente nula, conforme nos ensina o Sapientíssimo Professor Guilherme de Souza Nucci.

Oportunamente, insta frisar que, nos ditames da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro – LINDB-, havendo omissão da lei, o magistrado poderá valer-se de outras fontes do direito para resolver a lide, entre as quais está a analogia, conforme lê-se:

"Art. 4º Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito."

Destarte, entendemos que não só a *querela* está recepcionada pela Carta Magna, mas também que, é perfeitamente constitucional a interpretação extensiva dada ao artigo 485 em relação ao artigo 486, ambos do Código de Processo Civil.

A constitucionalidade da utilização da Ação Anulatória, tal qual expusemos nesse estudo, vai muito além da discussão de recepção de suas disposições pela Carta Constitucional de 1988.

Esta caracteriza-se pelo condão de desconstituir a coisa julgada para que então haja a possibilidade de retificação daquilo que é nulo no processo, e que conforme a mencionada teoria inerente ao Processo Penal aduz, utilizando-a em análise sistemática e analógica com o Processo Civil, maculam todo o processo.

Oportunamente, cumpre mencionar que a utilização da Ação Anulatória, da forma como propusemos nesse breve estudo, não afeta a segurança jurídica, mas, no nosso entendimento, é um instrumento eficaz à garantia desta segurança jurídica, pois que, ainda que acobertada pelo manto da coisa julgada, a sentença eivada das nulidades havidas no processo não tem o condão de as convalidar, o que efetivamente afeta à prestação jurisdicional oferecida pelo Estado no que se refere à justa e fiel aplicação da do Direito.

Entendemos que a segurança jurídica só deve ser evocada com o escopo de tornar imutável a sentença quando esta não estiver maculada dos vícios e nulidades havidas no processo em que fora proferida.

Destarte, no nosso entender, é perfeitamente constitucional, não somente as disposições trazidas pelo Código de Processo Civil, mas também a forma de aplicação conforme proposto pela doutrina pátria.

5. JURISPRUDÊNCIA

Acerca da Ação Anulatória encontramos amplo amparo jurisprudencial, suprimindo a insuficiência de amparo legal, conforme seguimos a expor.

• TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

2007.001.31701 - APELACAO CIVEL - 1ª
Ementa

JDS. DES. WERSON REGO - Julgamento:
14/08/2007 - DECIMA SEGUNDA CAMARA
CIVEL

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO
POSSESSÓRIA E AÇÃO ANULATÓRIA DE
ATO JURÍDICO

(COMODATO). CONEXÃO ENTRE AÇÕES
PROPOSTAS NO FORO REGIONAL E NO
FORO

CENTRAL, RESPECTIVAMENTE. QUESTÃO
DE ORDEM PÚBLICA. COMPETÊNCIA DE
FORO QUE NÃO

SE PODE CONFUNDIR COM COMPETÊNCIA
DE JUÍZO. NULIDADE DA SENTENÇA. 1) A
competência de foro diz respeito à
circunscrição territorial em que deve a causa
ser julgada, enquanto que a de juízo se refere
ao órgão judicial competente, dentro de um
mesmo foro, podendo se dar em função da
matéria, da distribuição ou da prevenção. 2) A
competência dos juízos das varas regionais é
funcional-territorial e, portanto, de natureza
absoluta, podendo ser reconhecida a qualquer
momento, independente de exceção, por ser
matéria de ordem pública. 3) Em se tratando de
competência absoluta, não se pode modificá-la
em razão da conexão, conforme entendimento
predominante nesta Corte e no e. Superior
Tribunal de Justiça. 4) Incompetência absoluta
do r. juízo cível da Comarca da Capital para
processar e julgar ação possessória sobre
imóvel localizado em região sob a jurisdição do
Foro Regional da Barra da Tijuca. 5) Sendo
conexas as ações e tramitando em separado,
impõe-se a reunião dos feitos ara receberem

juízo simultâneo, sim, mas, no presente caso, prevalece a competência (funcional-territorial) da 2ª Vara Cível da Regional da Barra da Tijuca, não havendo que se falar em prevenção, pois, no presente caso, os juízos não são igualmente competentes e, desse modo, não aplicável a regra do artigo 219, do Código de Processo Civil. 6) Nulidade da sentença que se declara, de ofício, ressalvado ao r. juízo competente a possibilidade de aproveitamento dos atos instrutórios.

SESSÃO DE JULGAMENTO: 14/08/2007

Íntegra do Acórdão

2007.008.00061 - CONFLITO DE
COMPETENCIA - 1ª Ementa

DES. ANTONIO CARLOS ESTEVES TORRES
- Julgamento: 05/06/2007 - PRIMEIRA
CAMARA CIVEL

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA.
AÇÃO ANULATÓRIA DE ATO JUDICIAL.
COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA AÇÃO
PRINCIPAL. IMPROCEDÊNCIA DO
CONFLITO. DECLARAÇÃO DE
COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITANTE.

SESSÃO DE JULGAMENTO: 05/06/2007

Íntegra do Acórdão

2006.008.00138 - CONFLITO DE
COMPETENCIA - 1ª Ementa

DES. EDSON SCISINIO DIAS - Julgamento:
14/11/2006 - DECIMA QUARTA CAMARA
CIVEL

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA -
AÇÃO ANULATÓRIA DE ATO
ADMINISTRATIVO OBJETIVANDO
REINTEGRAÇÃO DE POLICIAL MILITAR
EXCLUÍDO DAS FILEIRAS DA
CORPORAÇÃO PERANTE JUÍZO
FAZENDÁRIO COMPETÊNCIA DO JUÍZO
FAZENDÁRIO - PRECEDENTES DESTA
CORTE PROVIMENTO DO CONFLITO. 4

SESSÃO DE JULGAMENTO: 14/11/2006

Íntegra do Acórdão

2008.008.00121 - CONFLITO DE
COMPETENCIA - 1ª Ementa

DES. MARCO AURELIO FROES - Julgamento:
20/05/2008 - NONA CAMARA CIVEL
CONFLITO NEGATIVO DE
COMPETÊNCIA.AÇÃO
ANULATÓRIA.COMPETÊNCIA FIXADA NO
MOMENTO DA PROPOSITURA DA
AÇÃO.Ação Anulatória distribuída para o Juízo
de Direito da

4ª Vara Cível da Comarca de Petrópolis antes
da instalação do Fórum Regional de
Itaipava.Fixação da competência no momento
da propositura da ação em obediência ao
disposto no art. 87 do CPC que não diferencia
competência relativa e absoluta.Ato
Administrativo do Tribunal de Justiça vedando
a redistribuição de processo já em curso antes
da instalação do novo Fórum.Volume de ações
em trâmite no Fórum mais antigo superior ao
do Fórum mais recente reconhecido, mas que
não pode ser causa de prevalência sobre
norma legal.COMPETÊNCIA DO JUÍZO
SUSCITADO QUE SE DECLARA.

SESSÃO DE JULGAMENTO: 20/05/2008

Íntegra do Acórdão

2005.002.22343 - AGRAVO DE
INSTRUMENTO - 1ª Ementa

DES. RONALDO ALVARO MARTINS -
Julgamento: 04/04/2006 - SEXTA CAMARA
CIVEL

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO.
EXECUÇÃO FISCAL E AÇÃO ANULATÓRIA
DE DÉBITO FISCAL. CONEXÃO. O
PROCESSO DE EXECUÇÃO,
NORMALMENTE NÃO CULMINA COM
SENTENÇA DE MÉRITO O QUE NÃO TORNA
IMPOSSÍVEL O ESTABELECIMENTO DE
CONEXÃO ENTRE A EXECUÇÃO E A AÇÃO
DE CONHECIMENTO NA QUAL SE
QUESTIONA O TÍTULO EXECUTIVO EM QUE
AQUELA SE FUNDAMENTA EIS QUE A

PROPOSITURA A AÇÃO ANULATÓRIA, NÃO IMPEDE A EXECUÇÃO DO TÍTULO (CPC, art. 585, § 1º) "Ações anulatórias dessa espécie têm natureza idêntica à dos embargos do devedor, e quando os antecedem, podem até substituir tais embargos, já que repetir seus fundamentos e causa de pedir importaria litispendência. E certo, portanto, que entre ação de execução e outra ação que se oponha ou possa comprometer os atos executivos, há evidente laço de conexão (CPC, art. 103), a determinar, em nome da segurança jurídica e da economia processual, a reunião dos processos, prorrogando-se a competência do juiz que despachou em primeiro lugar" - REsp 557.080/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI. Inconstitucionalidade de TIP E TCLLP a ser considerada na ação própria após a reunião dos processos. PROVIMENTO PARCIAL DO

RECURSO.

SESSÃO DE JULGAMENTO: 04/04/2006

Íntegra do Acórdão

2005.008.00462 - CONFLITO DE
COMPETENCIA - 1ª Ementa

DES. LEILA ALBUQUERQUE - DECIMA
SEGUNDA CAMARA CIVEL

DECISAO MONOCRATICA

CONFLITO DE COM COMPETÊNCIA. Pedido de declaração de nulidade de duas hipotecas dadas em garantia de empréstimo contraído ao Banco Réu, bem como de dação em pagamento celebrada no curso de ação executiva que tramitou pela 26ª Vara Cível. Artigos 510 e 486 do CPC. Ação Anulatória que deve ser movida perante o Juízo no qual foi praticado o ato que se quer anular. COMPETÊNCIA DO JUIZO SUSCITANTE.

Íntegra do Acórdão

(índice)

2000.001.10405 - APELACAO CIVEL - 1ª
Ementa

DES. MAURO NOGUEIRA - Julgamento:
26/09/2000 - DECIMA QUARTA CAMARA
CIVEL

ENSINO SUPERIOR

MENSALIDADE ESCOLAR

ATRASO NO PAGAMENTO

CANCELAMENTO DA MATRICULA

MANDADO DE SEGURANCA

CONCESSAO DE LIMINAR

DIREITO A MATRICULA

COLACAO DE GRAU

REPROVACAO DE ALUNO

COMPETENCIA DA JUSTICA FEDERAL

DECLINACAO DA COMPETENCIA

Ensino Superior. Frequencia obrigatoria `as aulas. Aluno reprovado por falta. Materia regulada pelo Conselho Federal de Educacao a quem compete fiscalizar as atividades escolares. Competencia absoluta. Declinacao em favor de Vara Federal onde se processou Mandado de Seguranca. Se o aluno continuou matriculado na Faculdade de Direito, apesar de inadimplente, por forca de Mandado de Seguranca e, apesar disso, resultou reprovado por faltas, que diz nao ter cometido, pois nao o deixaram assinar o livro de presencas, a competencia para a presente acao anulatoria do ato reprovatorio e' da Vara Federal onde se processou o "mandamus". Declinacao de competencia. (IRP)

SESSÃO DE JULGAMENTO: 26/09/2000

Íntegra do Acórdão

2000.002.03274 - AGRAVO DE
INSTRUMENTO - 1ª Ementa

DES. NASCIMENTO POVOAS VAZ -
Julgamento: 08/08/2000 - DECIMA OITAVA
CAMARA CIVEL

AGRAVO DE INSTRUMENTO

NULIDADE DA ARREMATACAO

ACAO RESCISORIA PARA ANULAR
ARREMATACAO

DESCABIMENTO DE ACAO RESCISORIA

ART. 486

C.P.C.

ACAO ANULATORIA

RECURSO ADEQUADO

COMPETENCIA PARA JULGAR

JUIZO COMPETENTE

ART. 108

RECURSO DESPROVIDO

A ação para desfazer ou desconstituir arrematação já realizada e' a anulatória do referido ato processual, e não a rescisória. A competência para apreciá-la e julgá-la e' do juízo em que se procedeu à aludida arrematação, ainda que tivesse por objeto bem imóvel, por não integrar a "causa petendi", qualquer direito real a ele relativo, e por se tratar de ação derivada daquela em que foi promovida a respectiva praça. Confirmação do decidido.

(APG)

SESSÃO DE JULGAMENTO: 08/08/2000

Íntegra do Acórdão

2006.002.27478 - AGRAVO DE
INSTRUMENTO - 1ª Ementa

DES. MARILENE MELO ALVES - Julgamento:
08/01/2007 - DECIMA PRIMEIRA CAMARA
CIVEL

Agravo de Instrumento. Decisão que determinou a remessa de ação de usucapião e de ação de manutenção de posse de imóvel, em que a agravante figura como autora, para o Juízo onde tramita pleito de reintegração de posse do mesmo bem. Conflito ensejado pela conexão que se resolve exatamente pela prevenção. E esta não é determinada pela data da distribuição do feito, mas pelo primeiro despacho de conteúdo positivo. Possibilidade de decisões conflitantes afastada com a reunião dos feitos, que deverão ser decididos em simultâneos processus. Quando menos os pleitos de natureza possessória, eis que a usucapião tem rito especialíssimo e insuscetível de redução. Negativa de seguimento ao recurso.

INTEIRO TEOR

Decisão Monocrática: 08/01/2007

2007.004.01709 - MANDADO DE
SEGURANCA - 1ª Ementa

DES. MAURO DICKSTEIN - Julgamento:
11/03/2008 - DECIMA SEXTA CAMARA CIVEL

MANDADO DE SEGURANÇA OBJETIVANDO
O RECONHECIMENTO DE PRESCRIÇÃO
AQUISITIVA

(USUCAPIÃO CONSTITUCIONAL - ART. 183,
DA CRFB/88), E A DETERMINAÇÃO DA
REINTEGRAÇÃO NA POSSE DOS
IMPETRANTES, QUE RESTARAM
DESALIJADOS DOS IMÓVEIS EM QUE
ALEGADAMENTE RESIDIAM, EM RAZÃO DE
DECISÃO PROLATADA PELO JUÍZO
IMPETRADO, EM AÇÃO REIVINDICATÓRIA.
DISTRIBUIÇÃO POR DEPENDÊNCIA
DECORRENTE DE AGRAVO DE
INSTRUMENTO ANTERIOR, DESAFIANDO
LIMINAR DE IMISSÃO NA POSSE, AO QUAL
FOI NEGADO SEGUIMENTO, POR FALTA DE
DOCUMENTO ESSENCIAL, HAVENDO SE
OPERADO O TRÂNSITO EM JULGADO, BEM

COMO, DE OUTRO MANDADO DE SEGURANÇA, CUJA ORDEM RESTOU DENEGADA, REJEITANDO-SE ARGUMENTOS SEMELHANTES AOS ORA ASSENTADOS, E, AINDA, DE OUTRO AGRAVO DE INSTRUMENTO, HOSTILIZANDO A DECRETAÇÃO DA REVELIA. INEXISTÊNCIA DE ALTERAÇÃO NAS CIRCUNSTÂNCIAS FÁTICAS. REMÉDIO CONSTITUCIONAL, CONFORME JÁ ANTERIORMENTE EXPLICITADO, QUE NÃO SE ADMITE COMO SUCEDÂNEO DO RECURSO CABÍVEL, NEM DE CONTESTAÇÃO, TAMPOUCO FAZENDO AS VEZES DE AÇÃO DECLARATÓRIA RESPECTIVA, OU MESMO PEDIDO POSSESSÓRIO. MULTIUSO INCONCEBÍVEL. MATÉRIA DE DEFESA QUE DEVE SER DEDUZIDA PERANTE O JUÍZO DE 10 GRAU, SOB PENA, ATÉ MESMO, DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ALEGAÇÃO DE TRATAR-SE DE MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA QUE NÃO É SUFICIENTE PARA CONFIGURAR, CARACTERIZAR OU DEMONSTRAR DIREITO LÍQUIDO E CERTO, EXIGÍVEL ATRAVÉS DO PROCEDIMENTO ADOTADO, QUE DEVE SER PRONTAMENTE AFERÍVEL, 7DIANTE DA IMPOSSIBILIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA, INDISPENSÁVEL AO RECONHECIMENTO E DECLARAÇÃO DO DIREITO RECLAMADO NO FEITO PRINCIPAL. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

SESSÃO DE JULGAMENTO: 11/03/2008

Íntegra do Acórdão

SESSÃO DE JULGAMENTO: 29/04/2008

Íntegra do Acórdão

2001.002.13524 - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1ª Ementa

DES. ROBERTO CORTES - Julgamento: 24/07/2002 - DECIMA TERCEIRA CAMARA CIVEL

REINTEGRACAO DE POSSE

DISTRIBUICAO POR DEPENDENCIA

USUCAPIAO

INDEFERIMENTO DE LIMINAR

AGRAVO DE INSTRUMENTO

Agravo de Instrumento. Ação de Reintegração de Posse distribuída por dependência à Ação de Usucapião. Liminar indeferida sob o fundamento de que o imóvel objeto da reintegração é também objeto de ação de usucapião. Parecer da ilustrada Procuradoria de Justiça que, na forma regimental se adota. Improvimento do recurso. Agravo de instrumento. Pedido reintegratório. Liminar indeferida sob o fundamento de que o imóvel objeto da reintegração e também objeto de ação de usucapião. O agravo de instrumento não comporta discussão sobre o mérito da ação, que ainda será apreciado e decidido. Parecer no sentido do improvimento do recurso.

SESSÃO DE JULGAMENTO: 24/07/2002

Íntegra do Acórdão

REsp 1153194 (13/11/2012): Compete ao juízo do inventário o julgamento de ação anulatória de testamento, ainda que outro juízo tenha sido responsável pela ação de abertura, registro e cumprimento do testamento. O fato da ação de abertura, registro e cumprimento de testamento ter se processado em determinado juízo não implica sua prevenção para a ação anulatória de testamento. Afinal, trata-se de um processo de jurisdição voluntária, em que não se discute o conteúdo do testamento, limitando-se ao exame das formalidades necessárias à sua validade.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

ACÓRDÃO/DECISÃO MONOCRATICA

REGISTRADO(A) SOB N° 0.1938686!

ACÓRDÃO

AÇÃO ANULATÓRIA - Ação anulatória de arrematação de imóvel, por vício de intimação das praças - Carência da ação proclamada pelo juiz por falta de interesse processual (inadequação) - A ação anulatória é apropriada para desfazer a arrematação, por vício de nulidade - Inteligência do art. 486 do CPC - Sentença reformada para afastar a extinção RECURSO

PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de APELAÇÃO N° 7 029 089-0. da Comarca de VOTUPORANGA, sendo apelante SÉRGIO APARECIDO CURTI (JUST GRAT) e apelado ALEXANDRE LATUFE TUFAILE ACORDAM, em Vigésima Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça, por votação unânime, dar provimento ao recurso Trata-se de apelação interposta por SÉRGIO APARECIDO CURTI, em ação anulatória de arrematação que ajuizou em face de ALEXANDRE LATUFE TUFAILE. contra a r. sentença de fl. 61, pela qual o juízo a quo extinguiu o processo sem resolução de mérito, por falta de interesse processual (inadequação do meio eleito) TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

2 Apela o autor (fls 63/68), sustentando que como herdeiro de Belmiro Curti, tomou-se condômino de dois imóveis com sua irmã Sandra e sua mãe Alice Em 20/10/04. os dois imóveis foram levados à praça na execução movida em face de sua irmã Sandra a arrematado pelo rei É nula a praça por não intimados os condôminos, em afronta ao art. 698 do CPC A sentença que extinguiu o processo, por falta de interesse processual, merece reforma porque a arrematação. como ato jurídico, pode ser anulada na forma do art 486 do CPC. Apelação tempestiva, isenta de preparo (justiça gratuita) e não respondida (não houve citação)

É o relatório

VOTO

Trata-se de ação anulatória objetivando a anulação da arrematação de 25% de dois

salões comerciais, sendo um com área de 97,30 m de construção e outro com 40.80 m de área construída, objeto da matrícula 36 487 do CRJ de Votuporanga/SP, por não intimado o autor das praças, na qualidade de condômino dos imóveis arrematados, em afronta ao art. 698 do CPC A d Juíza de direito julgou extinto o processo, por falta de interesse processual (inadequação do meio eleito), mediante o entendimento de que havia ação própria para amparar o pedido do autor e que já se esgotara tal prazo (fl 61). APf L N° 7 029 089-0 - VO FUPORANG A VOIO 3436 - Danilo/Juhana/Weider TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO Preservado o convencimento da douta Juíza de direito, o autor apelante possui interesse processual. Como se sabe. uma das condições da ação é justamente o interesse de agir ou interesse processual que se traduz no binômio necessidadeadequação (ou, de acordo com Liebman. é a "relação de utilidade entre a afirmada lesão de um direito e o provimento de tutela jurisdicional pedido"). A lição dos cultos professores Antônio Carlos de Araújo Cintra. Ada Pelegni Grinover e Cândido Rangel Dinamarco, em sua obra Teoria Geral do Processo, 18a edição, página 259 é a de que "Repousa a necessidade da tutela junsdicional na impossibilidade de obter satisfação do alegado direito sem a intercessão do Estado" e, prosseguem os ilustres autores. afirmando que "Adequação é a relação existente entre a situação lamentada pelo autor ao vir a juízo e o provimento jurisdicional concretamente solicitado" Destarte, existe interesse processual quando o jurisdicionado tem a real necessidade de provocar o Poder Judiciário, para com isso alcançar a tutela pretendida e, ainda, somente no caso dessa tutela lhe trazer um resultado útil. Uma vez que "o interesse processual se consubstancia na necessidade do autor vir a juízo e na utilidade que o provimento jurisdicional poderá lhe proporcionar"* (Nelson Nerv Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, em Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 9 ed - São Paulo Editora Revista dos Tribunais. 2006, p. 143), emerge o interesse processual do apelante, no caso em

tela. porquanto possui legítimo interesse, com herdeiro de Belmiro Curti (fls 25), em ver desconstituída a arrematação. por vício de nulidade. através da ação anulatória prevista no artigo 486 do CPC CAPLL N° 7 029 089-0 - VOTUPORANG A - VOTO 3436- Danilo/Juliana/Wuder TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Reza o artigo 486 do CPC "Os atos judiciais, que não dependem de sentença, ou em que esta for meramente homologatória, podem ser rescindidos, como os atos jurídicos em geral, nos termos da lei civil." Por outro lado, a legislação adjetiva traz a possibilidade da desconstituição da arrematação. mesmo que perfeita, acabada e irretratável, por vício de nulidade, conforme artigo 694. I, do CPC "Assinado o auto pelo juiz, pelo escrivão, pelo arrematante e pelo porteiro ou pelo leiloeiro, a arrematação considerar-se-á perfeita, acabada e irretratável, ainda que venham a ser julgados procedentes os embargos do executado." Parágrafo I °. "A arrematação poderá, entretanto, ser tornada sem efeito: lpor vicio de nul idade;" L-y \

APE L N° 7 029 0R9-0 - VOI IJPORANGA - VOTO 3436 - Danilo/Juliana/Wcidcr TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

5 Leciona a respeito Cândido Rangel Dinamarco "O parágrafo do art. 694 do Código de Processo Civil indica as hipóteses em que as alienações judiciais são suscetíveis de 'desfazer-se \ apesar de, a partir da assinatura do auto, elas se reputarem em princípio perfeitas, acabadas e irretratáveis (art 694f caput). O desfazimento dessas alienações é, em termos mais técnicos, a desconstituição de seus efeitos por ato judicial, sendo natural que somente o juiz possa desconstituí-hs. São quatro as hipóteses de desconstituição arroladas no parágrafo do art. 694 do Código de Processo Civil, a saber, (I) a nulidade do ato, (II) a inadimplência do adquirente ou seu fiador, ou a omissão em prestar caução, (III) a existência de ônus real omitido no edital e (IV) a ausência de intimação de certos sujeitos que a lei exige sejam intimados. Nulidade do ato (art. 694, par., inc. I). Pode tratar-se de vício

meramente formal do próprio ato de alienação, como no caso de haver sido realizado um leilão quando fosse o caso de realizar-se uma praça; ou de um vício substancial, consistente, por exemplo, em alienação em primeira praça por valor abaixo da avaliação do imóvel. Considera-se ainda algum vício antecedente, como a omissão, no edital de praça, do dia, lugar ou hora em que esta se realizaria, ou, ainda, mais grave que todos os outros, a falta de citação do executado. Esses vícios podem ser prejudiciais tanto ao exeqüente como ao executado, pois a ambos interessa que a ALIENAÇÃO SEJA FEITA REGULARMENTE, com melhores probabilidades de produzir um valor pecuniário mais elevado; por isso, cabe a qualquer deles a legitimidade para alegar a nulidade da alienação e postular seu desfazimento*" (Instituições de Direito Processual Civil, Vol IV, 1ª ed., São Paulo: Malheiros, 2004, pp. 584/585). Consta dos autos que o autor é herdeiro de Belmiro Curti, tornando-se condômino nos imóveis pertencentes ao espólio, junto com sua irmã, Sandra Valéria Curti, e sua mãe, Alice Alves Curti. O réu Alexandre Latufe Tutale arrematou os imóveis supramencionados em 20/10/2004, na execução por quantia certa contra devedor solvente que Celso Antônio Teruel moveu em face de Sandra Valéria Curti, que tramitou perante a 4ª Vara Cível da Comarca de Votuporanga/SP, sem que os condôminos, segundo alega o autor, fossem intimados da realização das praças. O autor fundamenta a ação anulatória para desconstituir a arrematação no fato de que não foi validamente intimado da penhora nem da designação das praças, nos termos do art. 698 do CPC.

Daí a via jurídica para desconstituir a arrematação é a ação anulatória como previsto no art 486 do CPC

API:L Nº 7 02 089-0 - VOTUPORANGA - VO10
"í-436 - Ddnilo/Juhana/Wcidcr TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Por tais fundamentos, emerge o interesse processual do apelante para ajuizamento da ação anulatória para desfazimento da arrematação, por vício de nulidade. Do exposto pelo meu voto dou provimento ao recurso para afastar a extinção, processando-se como de direito. Presidiu o julgamento o Desembargador LUÍS CARLOS DE BARROS e dele participou o Desembargador ÁLVARO TORRES JÚNIOR (2o Juiz) e o Desembargador LUÍS FERNANDO LODI (3o Juiz). São Paulo, 25 de agosto de 2008.

FRANCISCO GIAQUINTO

RELATOR

6. CONCLUSÃO

Diante de todo o estudo feito acerca do tema vertente, entendemos que a aplicabilidade da ação objeto deste estudo, encontra-se consideravelmente prejudicada diante da insuficiência da regulamentação trazida pelo Código de Processo Civil, sendo reduzida ao *status* de mera construção doutrinária, dando interpretação extensiva à lei.

É inequívoco que a omissão do legislador provoca um prejuízo imensurável ao ordenamento jurídico pátrio como um todo, comprometendo a eficiência e eficácia do provimento jurisdicional, limitando a atuação daqueles que operam o direito, e, mais prejudicial ainda, a de que acredita e busca a justiça em sua forma plena, e tem o desejo de construir uma nação justa, solidária, e referência naquilo que se espera do Estado no cerce na justiça, na qual a lei seja verdadeiramente observada e respeitada, e acima disso, efetivada.

Brilantemente, através do brilhantíssimo jurista germânico Rudolf von Ihering, abriu-se a porta do Direito Natural, ferrenhamente combatida pelo positivista Friedrich Carl von Savigny, aceita, hodiernamente, no direito brasileiro.

Através da porta deixada por Ihering, podemos considerar que lei não é somente aquilo que está positivado e enclausurado sob a forma de lei. Através do estudo das fontes do direito, sistematizado por Ihering, temos a doutrina, a jurisprudência e os costumes como fontes subsidiárias do direito – sem o efeito *erga omnes* conferido às leis positivas, obviamente- amplamente utilizadas e difundidas, são o mecanismo apto a suprir a omissão legislativa.

Neste viés, nos abraçamos aos ensinamentos de Fredie Didier Júnior, no que se refere à competência para julgamento, e aos ensinamentos dos Doutos Professores Tereza Wambier, Roque Komatsu, para que sistematizemos a dinâmica da Ação Anulatória neste estudo.

Entendemos que a falta de regulamentação consistente prejudica a efetividade do direito por abrir margem aos mais diversos entendimentos doutrinários. Existindo diversos entendimentos, não há por certo, entendimento pacífico.

Felizmente, através dos recorrentes julgados transformados em jurisprudência, vem sendo construído um consistente alicerce para que a ausência de regulamentação seja suprida, de forma a uniformizar o entendimento consignado por diversos doutrinadores, tornando mais viável o manejo deste instituto no meio judicial.

Não é incomum no direito brasileiro a ausência de regulamentação legal acerca de matérias demasiadamente importantes ao efetivo exercício do direito, o que prejudica, e muito, atuação dos operadores do direito e impedindo que a prestação jurisdicional seja dada de forma eficiente, justa, centrada naquilo que é o cerne do direito: a justiça.

O direito brasileiro como um todo padece da insuficiência de regulamentação em diversas matérias, regulamentação que se faz extremamente necessária para que a justiça se opere na sua forma plena.

Não só a ausência de regulamentação de determinadas matérias prejudica o direito brasileiro, mas também os velhos conceitos de normas já obsoletas, que não mais são adequadas à realidade social e jurídica brasileira.

As ações impugnativas, especialmente a *querela nullitatis*, padecem desta ausência de regulamentação legal, o que torna difícil seu manejo e a obtenção de uma prestação jurisdicional satisfatória.

O que ocorre, repetidamente, é a não aceitação da *querela nullitatis* pelo juízo de primeiro grau, sendo necessário levar a questão aos tribunais e tribunais superiores para que lá a ação seja admitida.

É absurdo, sendo já ponto pacificado na doutrina pátria, que seja necessário um recurso para que o órgão colegiado reconheça a competência do juízo que proferiu a decisão para julgar a lide, e determinar a baixa dos autos para que se proceda o julgamento.

Destarte, entendemos que, muito embora a doutrina seja admitida como fonte do direito, e a aplicabilidade da *querela nullitatis* seja amplamente defendida por renomados doutrinadores, a insuficiência de regulamentação acerca da matéria continuará prejudicando a aplicação do direito.

A *querela* é muito mais que uma simples ação impugnativa, é na verdade, um mecanismo processual que visa garantir que os princípios gerais e processuais consagrados tanto na Carta Magna quanto no Código de Processo Civil, não sejam violados pela convalidação de atos nulos pela prolação de sentença, que restará por tornar válidos os vícios havidos no processo e não sanados, o que é inadmissível.

Reconhecer a convalidação de tais atos com o trânsito em julgado da sentença seria o mesmo que reconhecer que os princípios processuais não tenham nenhuma validade diante da sentença.

Destarte, defendemos que seja regulamentada de forma plena a aplicabilidade da *querela nullitatis*, a fim de que se viabilize uma efetiva aplicação do direito, e uma prestação jurisdicional que se digne a levar à sociedade uma prestação o mais próxima possível daquilo que se define como o ideal de justiça.

Entendemos que a *querela nullitatis* e sua aplicação conforme é proposto pela doutrina pátria, e conforme expusemos nesse estudo, é perfeitamente constitucional, e não se opõe ou compromete em nada a efetivação dos princípios fundamentais e processuais consagrados na legislação vigente.

BIBLIOGRAFIA

1. ANDOLINA, Italo – “*Problemi sulla giurisdizione e sulla sentenza civile*”, Ed Liberia Editrice Torre SAS, 1990;
2. WAMBIER, Tereza Arruda Alvin Pinto – *Medida Cautelar, Mandado de Segurança e Ato Judicial*, Ed. Malheiros, São Paulo, 1992;
3. WAMBIER, Tereza Arruda Alvin Pinto – *Nulidades do Processo e da Sentença*, Ed. RT, 4ª Edição, São Paulo;
4. BARBOSA, MOREIRA José Carlos – *Comentários ao Código de Processo Civil*, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 6ª Edição, Volume V;
5. BELTRAME, José Alonso – *Dos Embargos do Devedor*, Ed. Saraiva, 2ª Edição, 1983;
6. BRETTI, Emílio – *Direito Processuale Civile Italiano*, Roma, 2ª Edição, 1936;
7. CALAMANDREI, Piero – *Direito Processual Civil*, Ed. BookSeller, Campinas-SP, 1999, Volume III;
8. CARMONA, Carlos Alberto – *O Sistema Recursal Brasileiro – Breve análise crítica*, in Aspectos Polêmicos e Atuais dos Recursos, Ed. RT;
9. CARNELUTTI, Francesco – *Instituições de Processo Civil*, Ed. Servanda, Campinas-SP, 1999, Volume II;
10. CHIOVENDA, Giuseppe – *Instituições de Direito Processual Civil*, Ed. BookSeller, Campinas-SP, 1998, volume II;
11. CRUZ E TUCCI, José Rogério – *A Motivação da Sentença no Processo Civil*, Ed. Saraiva, São Paulo, 1987;
12. PAULA, Alexandre de – *Código de Processo Civil Anotado*, Ed. RT, São Paulo, 1994;
13. FABRICIO, Aldroaldo Furtado – *Réu Civil Não Citado, “querela nullitatis” e ação rescisória*, artigo inserto na Revista de Processo nº 48, p. 28/43;
14. FALAZARI, Elio – *La Sentenza in Europa, Metodo tecnica e stile* – Ed. Cedam, 1988;
15. GRECO FILHO, Vicente – *Direito Processual Civil*, Ed. Saraiva, São Paulo, 11ª Edição, Volume II
16. MARQUES, José Frederico – *Instituições de Direito Processual Civil*, Ed. Millenium, Campinas-SP, 2000, Volume IV;
17. KOMATSU, Roque – *Da Invalidade no Processo Civil*, Ed. RT, São Paulo, 1991;
18. LIEBMAN, Enrico Tulio- *Estudos Sobre o Processo Civil Brasileiro*, com nota de Ada Pellegrini Grinover, Ed. José Bushatsky, 1976;
19. LOBO DA COSTA, Moacyr – *A Revogação da Sentença*, Ed. Edusp, São Paulo, 1995;
20. NERY JUNIOR, Nelson – *Princípios Fundamentais- Teoria Geral dos Recursos*, Ed. RT, São Paulo, 5ª Edição;
21. PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti – *Comentário ao Código de Processo Civil*, Volume III;
22. THEODORO JUNIOR, Humberto – *Nulidade, Inexistência e Rescindibilidade da Sentença*, Artigo inserto na Repro, pg 19/28;
23. Portanova, Rui. *Motivações ideológicas da sentença*. 5 ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.
24. CALAMANDREI, Piero- *Opere Giuridiche*, Vol. VI, Napoli, Morano Editore, 1976;

25. GAIO JÚNIOR, Antônio Pereira – Direito Processual Civil, Vol II, Belo Horizonte, Ed. Del Rey, 2008;
26. MACEDO, Alexander dos Santos – Da Querela Nullitatis – Sua Subsistência no Direito Brasileiro, 3ª Edição; Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2005;
27. MARTINS, Sandro Gilbert – A Defesa do Executado por Meio de Ações Autônomas- 2ª Edição, São Paulo, Ed. RT, 2006;
28. SILVA, Ovídio Baptista – Sobrevivência da Querela Nullitatis. In: Revista Forens, nº 333, Rio de Janeiro; Ed. Forense, jan-mar, 1996;
29. NEGRÃO, Theotonio. II. Gouveia, José Roberto Ferreira. III – 35ª Edição. Atualizada até 13 de janeiro de 2003, São Paulo, Ed. Saraiva; 2003;
30. CONRADO, Paulo César – Introdução à Teoria Geral do Processo Civil, 2ª Edição, São Paulo, Max limodad, 2003;
31. LENZA, Pedro- Direito Constitucional Esquematizado – 8ª Edição, Ver. Atualizada e ampliada, São Paulo, Editora Método, 2005;
32. GOMES, Luiz Flávio; MOLINA, Antônio Gracia-Pablos de. Direito Penal: Parte Geral, Volume II, São Paulo, Editora RT, 2007;
33. MORAES, Alexandre de. Direitos Humanos Fundamentais: teoria geral, comentários aos artigos 1º ao 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência, 5ª Edição, São Paulo, Editora Atlas, 2003 (Coleção Temas Jurídicos; 3);
34. GRINOVER; Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel; CINTRA, Antônio Carlos de Araújo – Teoria Geral do Processo – 25ª Edição; Editora Malheiros. 2009;
35. THEODORO JUNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil – Teoria Geral do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento – Volume I, 51ª Edição, Editora Forense, 2010;
36. THEODORO JUNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil – Processo de Execução e Cumprimento de Sentença, Processo Cautelar e Tutela de Urgência – Volume II, 45ª Edição, Editora Forense, 2010;
37. GRECO FILHO, Vicente. Manual ed Processo Penal . Rio de Janeiro. Editora Saraiva, 4ª Edição;
38. BARBOSA, José Olindo Gil. As Provas Ilícitas no Processo Brasileiro;
39. NUCCI, Guilherme de Souza. Código de Processo Penal Comentado. 10ª Edição; Editora RT; 2011;
40. MONTESQUIEU. O Espírito das Leis. 9ª Edição. Ed. Saraiva. 2008;
41. CUNHA, Leonardo José Carneiro da; DIDIER JR, Fredie. Curso de Direito Processual Civil, Volume III – Meios de Impugnação às Decisões Judiciais e Processo nos Tribunais. 11ª Edição. Ed. Juspodivm. 2013;
42. ROUSSEAU, Jean Jacques. O Contrato Social. Ed. Edipro.
43. FERRO, Marc. História de França. Editora Edicoes 70.