

AÇÃO RESCISÓRIA — REQUISITOS

O prazo de decadência para a propositura de ação rescisória se inicia na data em que transita em julgado a sentença que se objetiva rescindir. Revestindo a inicial os elementos necessários processualmente à propositura da ação não se justifica pedido de absolvição d instância por inépcia da inicial. — Também a ofensa às normas de direito processual possibilitam e autorizam a propositura da ação rescisória. Esse o sentido da norma do artigo 798, I, "c", do Código de Processo Civil. — O artigo 12 do Decreto-lei n.º 710/38 está revogado pelo C.P.C. Desnecessidade da citação do Domínio da União em ações de usucapião. — Não se justifica a nomeação de curador à lide quando na causa não existam revéis individuados, sendo os mesmos meros interessados desconhecidos. — Citação. Elemento constitutivo da relação processual. A irregularidade da citação conduz, inapelavelmente, à nulidade. Procedência da ação.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2.ª CÂMARA CÍVEL

AÇÃO RESCISÓRIA N.º 19.322 — SÃO GONÇALO

Autores: O Espólio de A. A. F. P. e E. B. C.

Réus: S. B. e s/ mulher

Relator: Des. Ronald de Souza

PARECER

Trata-se de ação rescisória de sentença que deu pela procedência de ação de usucapião proposta pelo réu, na Comarca de São Gonçalo, tendo como objeto área de terra situada no lugar denominado "Rebentão", no 2.º distrito daquele município.

Contestando a rescisória, argúi o réu uma série de preliminares que cumpre sejam apreciadas inicialmente.

Não há a falada decadência do direito de propor a ação, pelo decurso de mais de cinco anos da data em que foi a sentença proferida. Isso porque, na lição irresponsível de BRENNO FISCHER, suplementada por uma série de julgados que indica em sua obra "A Prescrição nos Tribunais", o prazo decadencial para a propositura da rescisória somente se inicia com o *trânsito em julgado* da sentença a rescindir. Ensina aquele autor:

"Não diz o Código Civil quando terá início o prazo de decadência para a propositura da ação rescisória.

Mas, tendo-se em vista o seu conceito, concluiu-se que é indispensável que a sentença contra a qual se ajuíza a ação tenha transitado em julgado.

Enquanto isso não acontece é evidente que ela não se justifica, *uma vez que contra o julgado proferido na causa existem ainda os recursos legais*". (Ob. cit., vol. V, pág. 392).

Esse argumento final coloca termo a qualquer dúvida interpretativa que a matéria pudesse suscitar. Desde que haja a possibilidade de algum recurso não se justifica o uso da rescisória, que, assim, não teria cabimento.

No caso dos autos, o trânsito da sentença se operou em 14 de junho de 1961, sendo esta ação proposta em 7 de junho de 1966, dentro, por conseguinte, do prazo decadencial.

Improcede a primeira preliminar.

Quanto à inépcia da inicial também não me parece tenha a mesma qualquer procedência.

O pedido se concilia com os dispositivos processuais reguladores da matéria.

O fato da referida D.^a A. não ser filha, mas sim neta de J. F. P. não tira à sua nora, D.^a E. B. C., a legitimação ativa para pleitear a rescisória.

Não se justifica o pedido de absolvição de instância com base em inépcia de inicial e ilegitimidade de partes.

Melhor sorte não tem a quarta preliminar argüida, segundo a qual "só se autoriza a rescisória quando há ofensa, pela decisão rescindenda, de norma de direito material ou substantivo e não formal ou adjetivo".

Apesar de ser a matéria controvertida, dúvidas não pairam de ser mais numerosa a corrente doutrinária que admite a possibilidade da ação rescisória quando violadas tenham sido normas de direito processual.

Fala a lei no cabimento da ação objetivando a nulidade de sentenças proferidas "*contra literal disposição de lei*" (art. 798, I, "c", do C.P.C.).

Na expressão usada pelo Código não vejo como possa o intérprete estabelecer a distinção pretendida pelos réus. Ali não se explicita seja a lei violada uma norma de direito substantivo ou processual, muito pelo contrário, a expressão é de ordem bem geral, significando, a meu pensar, que não quis o legislador estabelecer qualquer distinção.

Este, por sinal, o entendimento dos modernos doutrinadores, notadamente dos processualistas da chamada "Escola Paulista de Processo", dentre os quais vale referir MOACYR AMARAL SANTOS:

"Sentença proferida contra literal disposição de lei, segundo entendemos, é aquela que ofende flagrantemente a lei tanto quando a decisão é repulsiva à lei ("*error in indicando*") como quando proferida com absoluto menosprezo ao modo e forma, estabelecidos em lei, para a sua prolação (*error in procedendo*). Se esse erro resulta em manifesto prejuízo para a decisão, que por isso se desmandou, ou muito provavelmente se desmandou, parecem-nos irrecusável a nulidade da sentença, porque proferida contra literal disposição da lei processual" (Direito Processual Civil", vol. 3.º, pág. 447, 1.ª ed.).

Tenho para mim, em que pesem os entendimentos em contrário, que também não procede essa última preliminar da contrariedade.

Refutadas as preliminares passo, agora, ao exame do mérito.

A inicial indica como violados o artigo 455 e seus parágrafos do Código de Processo Civil.

Na cópia fotostática da certidão do Sr. Oficial de Justiça, juntada às fls. 41, consta que "dirigi-me em todos os locais referentes no mandado e aí citei *todos* os confrontantes existentes". É o Sr. Oficial de Justiça, que tem fé pública, quem certifica a citação de *todos* os confinantes, sendo irrelevante que ao individualizá-los não tenha expressamente referido os nomes de cada um, como seria conveniente. Tal omissão, entretanto, não se me afigura de modo a nulificar o decisório proferido naquela ação.

Impossível a citação daquele em cujo nome estivesse transcrito o imóvel, posto que conforme o documento de fls. 126, "não consta registrado imóvel situado no 2.º Distrito deste Município, sob a denominação de Rebentão".

E que o imóvel se encontra no 2.º Distrito e não no 3.º, como afirmam os autores, é prova mais do que suficiente a certidão por eles mesmos, autores, trazida aos autos — (fls. 82) — e onde consta: *Distrito do Imóvel: 2.º — Denominação da rua do imóvel: Rebentão.*

Cai, assim, mais outro dos argumentos da inicial.

Resta considerar os recibos juntados às fls. 49/71 de *arrendatários* dos autores ou, como quer a contestação, *comodatários* dos réus.

Desde o momento que os réus, na contrariedade, impugnaram tais documentos, cabia aos autores a prova do que afirmavam, e se arrendatários de uns ou comodatários de outros, só a prova seria capaz de esclarecer. Não tendo sido produzida qualquer prova nesse

sentido, entendo que deve prevalecer a situação até aqui juridicamente consolidada em favor dos réus pela sentença cuja rescisão se objetiva.

Quanto à falta de citação do Domínio da União, a alegação é irrelevante. Primeiramente, porque foi a União citada, e, por conseguinte, tenho que estaria cumprido o Decreto-lei n.º 710/38, sendo exagerado preciosismo o se pretender a citação da União por intermédio de uma das repartições em que se divide o serviço público. O que quer a lei é a citação do Poder Central e esta existe.

De resto, tenho que revogado está o artigo 12 do Decreto-lei n.º 710 pelo Código de Processo Civil. Este entendimento tem respaldo em diversos e reiterados pronunciamentos do Supremo Tribunal Federal para o qual

“Só é necessária a citação da União na ação de usucapião quando esta tiver interesse na causa, por ter sido revogado o art. 12 do Decreto-lei n.º 710/38 pelo Código de Processo Civil (Ac. unânime do STF no recurso extraordinário n.º 53.080 — Rel. Victor Nunes Leal — *in Rev. Trimestral de Jurisprudência*, vol. 34, página 265).

Pronunciamentos idênticos constam na Revista Trimestral de Jurisprudência (volumes 37, págs. 153 e 40, pág. 547).

Quanto à inexistência de curador à lide aos interessados incertos, não seria causa de nulidade, pois só se nomeia curador se individuados os revéis e não, como seria o caso, para a defesa de interessados desconhecidos. Para a defesa destes atua o Ministério Público, que, na hipótese, funcionou no processo de usucapião.

Também de tal pensar não destoam alguns acórdãos referidos por Alexandre de Paula na sua coletânea de decisões sobre o Código de Processo Civil (n.ºs 36.191, 36.193 — C).

Mas a ação tem procedência, segundo penso, pela ausência de formalidade essencial que nulifica todo o processado: a citação não se operou na forma da lei.

Conforme certidão de fls. 43, o edital foi publicado apenas duas vezes em jornal da comarca, quando a lei determina que sejam três as publicações em órgão particular e uma no Órgão Oficial do Estado.

O não cumprimento do requisito legal é reconhecido, inclusive, pelos próprios réus (fls. 120).

Ora, é a citação elemento essencial para a constituição da relação processual e a sua imperfeição há de ocasionar, forçosamente, a nulidade.

É ato unitário ao qual a falta de qualquer de seus elementos acarreta a nulidade (PONTES DE MIRANDA, *in* “Comentários ao Código de Processo Civil”, 2.ª ed., vol. VI, pág. 376).

Assim, constituindo-se em ato constitutivo da instância (C.P.C. art. 196) é ato necessário e indispensável, sob pena de nulidade. É o que preceitua o artigo 165 do C.P.C.:

"Será necessária a citação, sob pena de nulidade, no começo da causa ou da execução".

Por conseguinte, viciada, como aquela que teve lugar na ação de usucapião, nulo está o processo, posto que não se operou a relação processual.

Desta forma, sendo como é requisito essencial, citação irregular não é válida e, portanto, de nenhum efeito.

Por esse fundamento, tenho para mim que procede a rescisória. É o meu parecer.

Niterói, 11 de abril de 1973.

NICANOR MÉDICI FISCHER
Procurador da Justiça