

PETIÇÃO (MOD) CIVIL E PROC CIVIL

DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE EDITAL

Recurso agravo de instrumento .
Julgado em 26/12/1977

REJEIÇÃO — QUANDO OCORRE E GERA PRECLUSÃO

RESUMO

- Trata-se de ação de responsabilidade civil em que pais pretendem haver indenização do Estado por morte do filho que ficou soterrado sob ponte que desmoronou. - O Estado invocou prescrição, mas o ilustre Dr. Juiz não a apreciou oportunamente (art. 329 do Código de Processo Civil), vindo, porém, a decretá-la afinal, após a realização da audiência. - - ... Dispõe o art. 331 do Código de Processo Civil que o juiz declarará saneado o processo, se não ocorrer quaisquer das hipóteses previstas nas seções precedentes, isto é, nas que tratam da extinção do processo com ou sem apreciação do mérito, ou de julgamento antecipado da lida (arts. 329 a 330 do Código de Processo). - Consequentemente, o proferimento do despacho de saneamento do processo, previsto no art. 331 da lei adjetiva, importou na rejeição da prescrição, matéria que ficou preclusa por não haver o R. agravado (FREDERICO MARQUES, "Manual de D. Processual Civil", II, pág. 167, nº 444). - O processo Civil compõe-se de etapas, de modo que o prosseguimento do feito com o despacho de saneamento resultou na transposição das etapas anteriores, em que o juiz aplica ou o art. 329 ou 330 da lei adjetiva. - FREDERICO MARQUES ensina: "Mas se o réu, ou outro sujeito processual, levantaram preliminar, a decisão declarando saneado o processo será atingida pela preclusão "pro iudicato" se não for interposto o agravo de instrumento. E isso ainda mesmo que o juiz, no despacho saneador, nada diga sobre a questão, - visto que a falta de referênci a expressa não exclui, no caso o julgamento implícito, que se conterà no despacho, repelindo a preliminar argüida" (Manual de Direito Processual Civil", vol. 2º, nº 447, pág. 171). - BARBOSA MOREIRA, talvez com maior precisão, doutrina: "1 - O despacho saneador produz a preclusão: a) b) das questões não decididas - desde que antes suscítáveis, ou apreciáveis de ofício - cuja solução cabia no despacho saneador, exceptuadas apenas aquelas que, à luz da regra geral específica ou do sistema do Código, possam ser resolvidas posteriormente: assim, v.g., a da incompetência absoluta (art. 113, "caput"), a relativa a alguma nulidade que a parte prove não ter alegado antes em virtude de "legítimo impedimento" (art. 245, § único, "fine"). A preclusão não significa, no caso da letra b, que as questões devam considerar-se, por inútil ficção jurídica, implicitamente decididas, como às vezes se afirma: significa sempre e apenas que daí em diante já não é possível apreciá-las. A eficácia preclusiva do despacho saneador opera desde o momento em que este se torna irrecorrível, pelo decurso "in albis" do prazo ou por qualquer outra causa: ou, se então, se contra ele se interpuser recurso admissível (agravo de instrumento art. 522), desde o trânsito em julgado do acórdão "ad quem". É claro, todavia, que, depende o recurso no segundo grau de jurisdição, já não pode o juízo "a quo" reapreciar questão alguma: para ele, há preclusão desde o pronunciamento de que trata o art. 527" (o Novo Processo Civil Brasileiro, vol. I, pág. 87 da 2ª edição). - No mesmo diapasão se manifesta, com imaculada clareza, MARCOS AFONSO BORGES (Comentários ao Código de Processo Civil", Ed. Universitária de Direito, 1974/1975, 1º vol. pág. 344) citado por RENATO RIOTARO TAKIGUTHI ("Instituições de Processo Civil", edição Saraiva, pág. 158): "Pelo atual sistema processual, poderá o juiz no momento do saneamento do processo: a) julgar extinto o processo com ou sem julgamento do mérito; b) conhecer diretamente do pedido e proferir julgamento antecipado da lide; ou. c) não verificando nenhuma das hipóteses anteriores, proferir despacho deferindo as provas e designando audiência de instrução e julgamento." - Assim o ilustre Dr. Juiz não poderia, "data venia", na sentença apelada, decretar a prescrição invocada pelo recorrido, dada a incontestável ocorrência de preclusão,

conforme bem o reconheceu o ilustre Dr. Procurador ARNALDO DUARTE, em erudito parecer. - É de se ressaltar que não foi aplicada a hipótese o art. 475 do Código de Processo, porque o despacho do saneamento, não havendo posto fim ao feito, não se caracterizou como sentença, na definição do art. 162, § 1º do Código adjetivo. - A ação, portanto, deve ser julgada procedente, com as penas da sucumbência. Julgado em 27-12-1977 VENCIDO O DESEMBARGADOR IVANIO CAIUBY (revisor) Arquivo do Ementário Forense. TJ/699 EME

EMENTA

O saneamento do processo, sem decisão de preliminar fundada nos arts. 267 a 269, II a V, do Código de Processo, levantada na resposta do réu, importa em rejeição, ocorrendo preclusão, se não for oferecido agravo, salvo se puder ser resolvida posteriormente, como nos casos dos arts. 113 e 245, § único, "in fine", do Código de Processo.