

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI

AÇÃO INTERVENTIVA EM MUNICÍPIO

Tribunal

STJ

QUANDO NÃO PODE SER DECLARADA POR AUSÊNCIA DE PREJUÍZO

RESUMO

- O tema de direito processual em debate implica no exame do verdadeiro alcance e sentido da regra de economia processual prevista nos parágrafos 1º e 2º do art. 249 do CPC. - De início se observe que o fundamento do v. acórdão no sentido de que a declaração dos ora recorrentes, herdeiros do "de cujus", de que não alegaram a nulidade posto que a sentença lhes fora favorável, encontra exatamente base naquele princípio processual inserido no mencionado § 2º do art. 249 do CPC segundo o qual. - "Quando puder decidir do mérito a favor da parte a quem aproveite a declaração de nulidade o juiz não a pronunciará nem mandará repetir o ato, ou supri-lhe a falta". - Deste modo, ao declararem os herdeiros ora recorrentes, que não argüíram a nulidade exatamente por lhes ter sido favorável a sentença, nada mais fizeram que ater-se ao que dispõe o transcrito dispositivo processual. Aliás sequer precisariam dizer que não alegariam a nulidade, pois seria bastante, para ter-se como implícita a manifestação de tal propósito, ingressassem eles em juízo, considerando-se réus, sem alegar a nulidade, para ter-se como regularizada a citação, conforme resulta do disposto no art. 214, § 1º do CPC, mas isso, cabe anotar, se fossem eles réus no processo, e tal situação não se configurara ainda. - Assim sendo, terem declarado os recorrentes, quando do oferecimento de suas contra-razões, que não argüíram a nulidade em nada altera a substância da controvérsia, até por que tal declarado há de ter-se como não havendo causa para dita argüição naquela oportunidade, tanto é certo que a razão disso foi expressamente declarada. - A regra do § 2º do art. 249 do CPC não é nova. Já se encontrava ela no anterior Código, ou seja o de 1939, cujo art. 275 dispunha verbis: "Quando o juiz puder decidir do mérito a favor da parte a quem aproveite a declaração de nulidade, não o pronunciará nem mandará repetir o ato, ou supri-lhe a falta". - A doutrina bem acentua que o juiz não deve declarar nulidade quando ela não prejudicar a parte, face ao princípio "pas de nullité sans grief". - O acatado PEDRO BAPTISTA MARTINS ao comentar o art. 275 do CPC de 1939, examinando sua aplicação na hipótese de recurso, adianta: "Um problema poderá surgir, na prática judiciária da aplicação do princípio estabelecido no art. 275: por lhe parecer que o mérito deve ser decidido a favor da parte a quem aproveitaria a declaração de nulidade o juiz decide logo a questão de fundo, deixando de providenciar no sentido de escoimar o processo. Mas como o recurso de apelação, que se interpuser da sentença devolve ao juízo "ad quem" o conhecimento integral das questões debatidas na causa pode acontecer que ao tribunal não pareça possível decidir o mérito a favor da parte interessada na declaração na nulidade. - Em tal emergência, o tribunal poderá adotar uma das seguintes soluções: a) converter o julgamento em diligências para mandar que se corrija a falta, ou se repita o ato defeituoso: b) decretar a nulidade do processo se lhe parecer que a nulidade haja contaminado a relação processual. - E acrescenta o eminente processualista. "O que ao Tribunal não seria possível era decidir o mérito contra o argüente, desde que, de fato, a nulidade lhe houvesse causado prejuízo". - É certo que PEDRO BAPTISTA MARTINS continuando, aduz: "Mas, por outro lado, o tribunal poderá ainda, julgar o mérito contra o próprio argüente: 1º) se lhe parecer que a falta alegada não constitui nulidade e 2º) se, embora a nulidade, a retificação do ato não possa influir no sentido de modificar a opinião dos juízes sobre a questão de fundo. Essa última solução, como se vê, importa em negar que da nulidade haja resultado prejuízo para a parte e o tribunal poderá adotá-la com fundamento no art. 278, § 2º". - Ora na hipótese dos autos não se configurou qualquer das exceções aludidas por PEDRO BAPTISTA MARTINS, por último mencionadas, até porque, com a falta de citação obviamente deixaram os ora recorrentes de oferecer provas posto que tudo, na demanda, a elas se prendia. Assim, e na conformidade do ensinamento

de PEDRO BAPTISTA MARTINS, não se verificando nenhuma das aludidas exceções, por certo que caberia ter sido decretada a nulidade do processo para que se completassem as citações (Comentários ao Código de Processo Civil de 19

EMENTA

Não tendo havido citação dos herdeiros para integrarem ação movida por terceiros para obterem, para si, reconhecimento de paternidade, ação essa cumulada com petição de herança, tendo aqueles primeiros, nas contra-razões à apelação que ofereceram -- dando-se, então, por réus -- declarado que não alegavam a nulidade do processo por lhes ter a sentença sido favorável, pelo que cabia a aplicação do princípio "pas de nullité sans grief ", não poderia o julgamento de 2ª instância lhes ter sido desfavorável. É que, então, teria o Tribunal de anular o processo, para que eles pudessem contestar a ação e produzir provas, ante a regra do art. 249, parágrafo 2º do CPC.