



Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro

Querela nullitatis nas ações que possuem litisconsórcio passivo necessário com falta de citação de um dos litisconsortes nos casos em que envolvam direitos reais imobiliários.

Leonardo Matoso Ribeiro Gomes Brandão

Rio de Janeiro
2015

LEONARDO MATOSO RIBEIRO GOMES BRANDÃO

Querela nullitatis nas ações que possuem litisconsórcio passivo necessário com falta de citação de um dos litisconsortes nos casos em que envolvam direitos reais imobiliários.

Artigo apresentado como exigência de conclusão de Curso de Pós Graduação *Lato Sensu* da Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro.

Professores Orientadores:

Néli Luiza C. Fetzner

Nelson Carlos Tavares Junior

Rio de Janeiro

2014

**QUERELA NULLITATIS NAS AÇÕES QUE POSSUEM LITISCONSÓRCIO
PASSIVO NECESSÁRIO COM FALTA DE CITAÇÃO DE UM DOS
LITISCONSORTES NOS CASOS EM QUE ENVOLVAM DIREITOS REAIS
IMOBILIÁRIOS.**

Leonardo Matoso Ribeiro
Gomes Brandão.

Graduado pela Pontifícia Católica do Rio de
Janeiro. Advogado.

Resumo: O presente artigo possui cinco capítulos em que se aborda o instituto da *querela nullitatis insanabilis* nos casos em que há falta ou vício de citação de um dos réus litisconsórcios passivos necessários em ações que digam respeito a direito mobiliário. No primeiro capítulo do artigo, há uma exposição acerca da discussão que envolve o reconhecimento da existência do instituto, tendo em vista que esse não possui regramento específico na legislação pátria. No segundo capítulo se aborda a aplicação do instituto na prática da vida forense, comentando-se determinados problemas procedimentais apontados pela doutrina pátria. No terceiro capítulo se faz uma breve reflexão sobre a aplicação do instituto à luz do princípio constitucional da razoável duração do processo. Por fim, no quinto e último capítulo se faz o levantamento da jurisprudência do Superior Tribunal Federal acerca da aplicação do instituto.

Palavras chaves: *querela nullitatis*. Direito processual civil. Devido processo legal. Vício de citação. Litisconsortes passivos necessários.

Sumário: 1. A aceitação do instituto da *querela nullitatis* no ordenamento jurídico brasileiro. 2. A aplicação da *querela nullitatis*. 3. Um problema prático na aplicação do instituto da *querela nullitatis*. 4. Análise sobre o instituto da *querela nullitatis* e a razoável duração do processo. 5. Breve análise da jurisprudência do STF sobre a *querela nullitatis*. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

O trabalho ora proposto enfoca a temática do instituto da *querela nullitatis* nas ações em que são necessárias as citações dos litisconsortes necessários para a regular formação da demanda judicial. Vale dizer, que nas ações em que o Código de Processo Civil determina que haja a citação de ambos litisconsortes, caso isso não ocorra na lide, poderá o litisconsorte prejudicado lançar mão, via de regra, de uma ação autônoma incidental com o condão de, se julgada procedente, anular o processo principal desde de a peça vestibular.

Para tal, estabelece como premissa a reflexão sobre a estrutura do instituto, sua criação e adoção ou não no sistema processual civil, já que não possui previsão expressa no código de ritos e em lei extravagante. Como a querela nullitatis diz respeito a ações em que se encontra presente o requisito processual do litisconsorte necessário, podemos vislumbrar que o uso de ação autônoma de impugnação terá cabimento principalmente nas ações ligadas a direitos reais, mas especificamente quanto a usucapião e propriedade.

Busca-se despertar a atenção para a aplicação do instituto da querela nullitatis nos processos onde há falta de citação de um dos litisconsortes passivo necessário, demonstrando a importância que este instituto possui frente ao moderno direito processual civil, menos arraigado a formalismos e tecnicismos e mais voltada a princípios constitucionais promulgados pela Constituição cidadã de 1988, tais como a ampla defesa e o contraditório.

Pretende-se apontar, também, a importância impar do instituto que se encontra dentro das raríssimas possibilidades de se desconstituir decisões com transito em julgado, mesmo após o prazo da ação rescisória, quando a lide está pacificada sobre o crivo da chamada coisa soberanamente julgada. Isso se dá, porque nos processos que possuem o vício da falta de citação de um dos litisconsortes passivos necessários o que se tem são “impressões de sentença” e não sentenças propriamente ditas.

Para a consecução dos objetivos ora propostos o presente artigo científico terá como metodologia o tipo bibliográfica, parcialmente exploratória e qualitativa.

1. A ACEITAÇÃO DO INSTITUTO DA *QUERELA NULLITATIS* NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Dentro da sistemática do processo civil, toda decisão é passível de erro. Por conta disso nasce dentro do processo a possibilidade de revisão da decisão proferida pelo julgador se assim se manifestar uma ou ambas as partes do processo que se sentiram prejudicadas com a decisão proferida. Constata-se, por tanto, que as decisões oriundas do poder judiciário possuem possibilidade de revisão.

Alheio as discussões acerca da existência ou não de uma garantia ao duplo grau de jurisdição, o certo é que uma decisão judicial é basicamente atacada por dois meios: i) recursos processuais –recursos ordinários e extraordinários lato senso; ii) ação rescisória.

Os recursos têm por objetivo, ser “o remédio voluntário idôneo a ensejar, dentro do mesmo processo, a reforma, a invalidação, o esclarecimento ou a integração de decisão judicial que se impugna”¹.

A ação rescisória, como o próprio nome indica, não é uma impugnação que se dá no mesmo processo, mas sim por meio de ação própria, que atua após o trânsito em julgado de dada demanda. O seu cabimento está vinculado a determinado vício em ação transitada em julgado que devido a sua vultuosidade, o ordenamento jurídico propiciou durante o interregno de certo prazo o interessado atacar o vício e a injustiça por meio de ação própria.

A *querela nullitatis*, por sua vez, também é uma forma de atacar decisões judiciais, mais detidamente, é uma forma de atacar decisões judiciais na sua esfera de existência², ou seja, em um âmbito de direito processual e não de direito material subjetivo. Pode se caracterizar *querela nullitatis* como ação que possui como finalidade a declaração de inexistência de julgado baseado em vício insanável.

Adotando-se a teoria da triangulação processual, a demanda é constituída por uma relação, a chamada “relação processual”, e como toda a relação jurídica ela é necessariamente composta por pessoas. Os sujeitos que devem minimamente figurar em um processo são: i) autor(s); ii) juiz; iii) réu(s). Nesta esteira, o autor ingressa com a

¹CÂMARA, A. F. *Lições de direito processual civil*. São Paulo: Atlas, 2014, p. 59.

² Existe discussão doutrinária acerca do objeto da *querela nullitatis*, se ataca a existência ou validade da sentença. Ambas as posições reconhecem a existência e aplicação da *querela nullitatis*, toda via, para os que acreditam que ataca a existência a ação autônoma de impugnação por nulidade ataca a sentença inexistente. Para os que defendem que ataca a validade, a decisão impugnada seria existente apesar de pendente sua eficácia.

demanda em juízo, o juiz analisando as condições da ação e os pressupostos processuais para o regular processamento do feito determina a citação do réu e esse por sua vez depois de citado começa a fazer parte da demanda e temos então a constituição da relação processual.

Pode ocorrer, toda via, que a citação do réu não ocorra, ocorra de forma inválida, não respeitando os requisitos necessários, ou ocorra somente quanto a um dos réus e não quanto a todos os réus necessários (casos de litisconsorte passivo necessário). Nesses casos, se a demanda prosseguir mesmo sem a regular citação do réu ou de um dos réus necessários na demanda, não haverá a formação da relação processual e conseqüentemente não haverá um regular processamento da demanda, o que atacará diretamente os princípios constitucionais do devido processo legal e da ampla defesa e do contraditório, subsistindo um processo inválido, que conseqüentemente irá produzir decisões nulas. Nesses processos o que teremos são as chamadas “impressões de sentenças” e não sentenças propriamente ditas. Haverá uma decisão com forma de sentença, produzindo no mundo fático efeito de sentença, mas na verdade não passará de uma decisão nula.

Cabe aqui fazer um apontamento quanto ao cabimento da *querela nullitatis*, que será mais profundamente abordado adiante. Para maior parte da doutrina e jurisprudência, incluso dos superiores tribunais, se o vício de falta de citação ou citação irregular ocorrer no curso da demanda, esse vício deve ser apontado de pronto pela parte prejudicada por simples petição, já que se tratará de um vício processual que poderá ser arguido por qualquer meio a qualquer momento.

Se o processo contendo o vício de falta de citação ou citação irregular chegou ao transitado em julgado, mas se encontra ainda dentro do prazo de dois anos da última decisão que fez transitado em julgado, caberá arguição do vício por ação rescisória. No entanto, se o processo contendo o vício na citação ou a inexistência da citação já houver transitado em julgado então o único cabimento possível será o da interposição da ação de *querela nullitatis*.

Percebe-se que o instituto da *querela nullitatis* possui uma relevância extraordinária e se destaca pelo seu alcance. Enquanto todos os meios ordinários de impugnação processual se dão dentro do transitado em julgado, ou dependendo do vício dentro do prazo de ação rescisória, o instituto da *querela nullitatis* é o único possível de incidir após o prazo do transitado em julgado, mesmo depois da senatoria geral decorrente do transcurso *in albis* do prazo da ação rescisória, ou seja, é uma impugnação que não

tem data pré concebida para sua interposição, não há prazo para se arguir a nulidade do sentença, pode-se por exemplo, se arguir uma década depois do transito em julgado da sentença.

Por ser um meio excepcional e capaz de anular decisões já acobertadas pelo manto da segurança jurídica, somado ao fato de que não há previsão expressa dentro do ordenamento jurídico pátrio para a utilização da *querela nullitatis*, o instituto recebe certa resistência de parte minoritária da doutrina processualista civil que tende a desconsiderar sua existência.

A parte da doutrina que sustenta a não existência do instituto tem como foco de sua argumentação o princípio da legalidade estrita, onde não se pode extrair claramente do texto constitucional, do código de processo civil ou lei extravagante a previsão expressa do instituto da *querela nullitatis*.

No que pese a existência dessa pequena parte da doutrina a doutrina majoritária entre eles, Alexandre Câmara, Rodolfo Hartmann, Fredie Didier, Barbosa Moreira e Arruda Alvim defendem a existência do instituto e sua aplicação.

Nos superiores tribunais a existência do instituto também se encontra já fundamentada, havendo jurisprudência firme nesse sentido. Veja, por exemplo, a aplicação do instituto pelo Superior Tribunal de Justiça³:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. *QUERELA NULLITATIS*. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. NULIDADE RECONHECIDA. IRRESIGNAÇÃO. PRETENSÃO DE EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DOMÉRITO AFASTADA. PRELIMINARES ACERTADAMENTE REJEITADAS. CITAÇÃO POREDITAL. RÉU CONHECIDO. INVIABILIDADE. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM AJURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA N. 83/STJ. QUALIDADE DE HERDEIROS RECONHECIDA COM BASE NAS PROVAS. SÚMULA N. 7/STJ. FUNDAMENTOS NÃO INFIRMADOS. CONFIRMAÇÃO DA DECISÃO. AGRAVO REGIMENTAL ESPROVIDO

1. A ação anulatória (*querela nullitatis*) é o meio adequado para buscar a anulação de atos processuais praticados em feito no qual aquele que, necessariamente, deveria figurar no polo passivo da demanda não foi citado para integrar a lide, não prevalecendo, quanto a terceiros, a imutabilidade da coisa julgada.
2. Aplica-se o óbice contido na Súmula n. 7 do STJ na hipótese em que o acolhimento da tese defendida no recurso especial reclama análise dos fatos e dos elementos probatórios produzidos ao longo da demanda.
3. Se a parte agravante não infirma as razões norteadoras do desprovimento do recurso especial, impõe-se a confirmação da decisão regimentalmente agravada por seus próprios fundamentos.
4. Agravo regimental desprovido.

³BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão no AgRg no REsp 1233641 / MG. Relator: Noronha, de J. O. Publicado no D.O em 23/09/14. Acesso em: 30/9/14

Em vista do exposto, pode se concluir que o instituto da *querela nullitatis* possui, de fato, importância ímpar no ordenamento jurídico, propiciando aos prejudicados em dada demanda, que foram ilegalmente cerceados de sua garantia constitucional de devido processo legal e ampla defesa a desconstituírem uma demanda irregular por meio de uma ação própria, apta a anular toda o processo desde a citação. Por ser um meio dotado de força anulatória que não convalesce jamais, há divergência na doutrina acerca de sua adoção no sistema jurídico brasileiro frente sua falta de previsão expressa. Todavia, apesar de existir tal divergência, a parcela que não reconhece a adoção na sistemática processual brasileira é de veras diminuta, pelo que já se encontra pacificado, até mesmo em sede de tribunal superior a existência a aplicação do instituto ora estudado.

2. A APLICAÇÃO DA QUERELA NULLITATIS

Como dito anteriormente, o instituto da *querela nullitatis* é de extrema relevância jurídica. Além da relevância já explicitada pode-se destacar ainda dois outros pontos de aplicação do instituto.

Primeiramente o fato de envolver casos em que há a necessidade de citação do litisconsorte passivo necessário. Casos que de tão relevantes o legislador determinou que necessariamente todos os envolvidos no direito em litígio devem participar da demanda. Em segundo lugar porque na maioria das vezes esses casos estão ligados a usucapião urbano e rural, envolvendo por tanto direitos sociais e individuais homogêneo como direito a moradia e a função social da propriedade.

Em verdade para além desses dois pontos de destaque na aplicação do instituto, existem ainda inúmeras casos onde podemos salientar o papel ímpar dessa ferramenta processual, mas que se imiscuídos aqui, extrapolariam o objetivo do presente artigo, pelo que se opta a restringir a exposição da relevância social do instituto as hipóteses de pedido de reconhecimento de inexistência processual por falta de citação de litisconsorte passivo necessário nas demandas em que devem ser citados ambos os cônjuges em que o objeto do litígio seja direito imobiliário (art. 10, §1º, I, CPC).

Via de regra a aplicação da *querela nullitatis* se dará nos casos previstos no art. 10, §1º do CPC. Ou seja, se aplica o instituto para suscitar a nulidade da relação processual por ausência de existência processual por desrespeito as hipóteses de citação na forma de litisconsorte passivo necessário.

Todavia, nada impede que leis extravagantes ao diploma processual civil estabeleçam também a necessidade de citação na forma de litisconsorte passivo necessário. Exemplo disso é à disposição da lei do inquilinato, Art. 62, I da Lei 8245/91, que prevê que o despejo por falta de pagamento deve ser feito com a obrigatoriedade de citação tanto do locatário como do fiador constituído no contrato de locação.

As hipóteses previstas no CPC são: i) que versem sobre direitos reais imobiliários; ii) resultantes de fatos que digam respeito a ambos os cônjuges ou de atos praticados por eles; iii) fundada em dívidas contraídas pelo marido a bem de família, mas cuja execução tenha de recair sobre o produto de trabalho da mulher ou os seus bens reservados; iv) que tenham por objeto reconhecimento, a constituição ou a extinção de ônus sobre imóveis de um ou de ambos os cônjuges.

Como já consignado o foco desse trabalho se dará no estudo da hipótese do art. 10,§1º, I do CPC, ou seja, necessidade – ou vício dessa necessidade – de citação de ambos os cônjuges nas ações que envolvem direitos reais imobiliários. E a respectiva alegação pelo cônjuge não citado ou indevidamente citado que ira suscitar via *querela nullitatis* a anulação de todo o processo por inexistência processual até a data da citação nula ou inexistente.

Delimitado, por tanto, a hipótese de aplicação do instituto aqui apresentado, passemos a um exemplo prático para melhor elucidar a questão. Suponha que marido e mulher, casados no regime comum (comunhão parcial de bens) tenha contraído após o casamento um terreno a título de contrato de cessão de posse. Passando a residir no local com *animus dominis*, e que venham exercendo a função social da propriedade.

De plano, por esse exemplo, tem-se a informação que não houve na hipótese a compra do imóvel por parte do casal, e sim a entrada dos mesmos na posse deste. Nessa esteira e a título ilustrativo considere que esse casal cumpriu os requisitos contidos na lei para aquisição da terra pela denominada usucapião ordinária do art. 1238 do CC de 2002. Veja, nesse ponto, passa-se a não mais trabalhar com direito possessório e sim direito imobiliário o que chama a aplicação do art. 10,§1º, I do CPC. Suponha agora que o proprietário em cartório do imóvel deseje reivindicar a propriedade do bem imóvel e ingressa com uma ação petítória. Se por um acaso esta ação for dirigida a apenas um dos cônjuges habitantes do imóvel, teremos o desrespeito da norma processual insculpida no art. 10,§1º, I do CPC.

Ainda dentro desse exemplo, se no decorrer da ação o proprietário ganhar em todas as instâncias e a ação transitar em julgado, inclusive ultrapassando-se o prazo da ação rescisória e inclusive podendo haver a imissão ou reintegração desse proprietário no bem imóvel, ainda assim, e decorrido o lapso temporal que for 10 (dez), 20 (vinte) ou quantos anos tenham decorrido desta ação, ainda assim, haverá a hipótese do cônjuge prejudicado e não citado de pleitear via ação própria e incidental o pedido declaratório de inexistência processual fazendo anular todo o processo e seus respectivos atos decisórios até a data da citação da petição inicial da ação petitória.

Desse exemplo pode se denotar a importância e a força do instituto da *querela nullitatis*. A sua relevância se dá pelo fato de que quando não há a citação na verdade não se forma a demanda judicial. Não se tem a triangulação processual entre: autor, juiz e réu. E, por tanto, não se tem processo segundo o devido processo legal e por conseguinte não se tem decisões judiciais e sim falsas impressões de decisões judiciais, que podem ser elididas a qualquer momento desde que a parte argua o vício insanável de citação.

3. UM PROBLEMA PRÁTICO NA APLICAÇÃO DO INSTITUTO DA QUERELA NULLITATIS

Como dito acima, a *querela nullitatis* pode ser arguida a qualquer momento, em verdade ela pode ser reconhecida de ofício por parte do (s) julgador (res), pois a ausência ou vício de citação é matéria de ordem pública, devido à falta de pressuposto processual e condições da ação, art. 267, IV do CPC.

Apesar de o vício atacado ser de ordem pública não se encontra na jurisprudência pátria caso em que o magistrado de ofício sem a provocação da parte prejudicada tenha proferido a anulação de todo o processo por vício de citação. Isso se dá basicamente por dois motivos: i) devido à quantidade de demandas nos tribunais, o magistrado não tem tempo para revisar todos os autos e buscar nas demandas eventuais vícios cometidos pelas partes; ii) porque a consequência da decretação da anulação do processo é de veras significativa e fatalmente a parte autora vai ser efetivamente prejudicada⁴.

⁴ Cabe explicitar que somente a parte autora na hipótese de reconhecimento do vício se encontrará prejudicada, posto que o réu se vencedor não poderá requerer o reconhecimento do vício pois não haverá

Ainda sobre essa natureza jurídica do vício processual por ausência de citação de litisconsorte passivo necessário ser de ordem pública, nascem duas possibilidades pelas partes de arguição da matéria. Uma por simples petição direcionada ao juízo demonstrando o vício e pedindo para que o mesmo o reconheça e outra por ação autônoma incidental com o mesmo pedido da petição.

Quanto à hipótese de arguição por simples petição o STJ possui entendimento jurisprudencial que é possível, segue jurisprudência da segunda turma de dezembro de 2010, nesse sentido⁵:

PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DE LITISCONSORTE PASSIVONECESSÁRIO. HABILITAÇÃO DOS HERDEIROS NECESSÁRIOS. REJEIÇÃO. CITAÇÃODOS LITISCONSORTES. AUSÊNCIA. HIPÓTESE DE QUERELLA NULITATIS.ARGÜIÇÃO POR SIMPLES PETIÇÃO. POSSIBILIDADE.

(STJ - REsp: 1105944 SC 2008/0259892-7, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Data de Julgamento: 14/12/2010, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 08/02/2011)

A jurisprudência do TJRJ no entanto é relutante em aceitar arguição de anulação por falta de citação por simples petição, exigindo para tanto a interposição de ação incidental própria. Vide julgado abaixo colacionado⁶:

DES. MARIA REGINA NOVA ALVES - Julgamento: 18/10/2013 - DECIMA QUINTA CAMARA CIVEL
 AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. FASE DE CUMPRIMENTO DA SENTENÇA. OBJEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE SUSTENTANDO A NULIDADE DA CITAÇÃO POR EDITAL REJEITADA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. MATÉRIA QUE DEVE SER ARGUIDA ATRAVÉS DE AÇÃO PRÓPRIA ENOMINADA *QUERELA NULLITATIS*. PRECEDENTES DESTES TRIBUNAL. RECURSO NÃO CONHECIDO. (Art. 557, caput, do CPC).

Esse entendimento do TJRJ traz algumas consequências práticas para quem deseja lançar mão do instituto.

A primeira consequência pode ser entendida como um verdadeiro problema. Por essa jurisprudência, tem-se fatalmente uma desnecessária interposição de nova ação judicial que conseqüentemente gerará custos desnecessários para a parte que deverá

para o mesmo prejuízo, e é pacífico em doutrina e jurisprudência que os pedidos de nulidade devem necessariamente estar vinculados a prejuízo efetivo de quem os suscita.

⁵ Brasil. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão no Resp. 1105944/SC. Relator: Mauro Campbell Marques. Publicado no D.O em 8/02/2011. Acesso em 13/04/15.

⁶ Brasil. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Acórdão no Agravo de Instrumento 0013341-13.2013.8.08.0011. Relatora: Maria Regina Novaes Alves. Publicado no D.O em 18/10/2013. Acesso e, 13/04/15.

pagar as custas desta nova ação além de eventuais recursos. Soma-se a esse fato o problema da produção de novos autos processuais que irão abarrotar ainda mais os cartórios dos respectivos tribunais.

Uma segunda consequência gerada por essa jurisprudência do TJRJ é o fato de que a demanda irá tramitar incidentalmente a ação originária e, por tanto, será distribuída por dependência e, por conseguinte a Câmara Cível competente para julgamento dos recursos da ação originária também será a competente para o julgamento dos recursos da ação de *querela nullitatis*. Tal regra processual se encontra no art. 33 da Lei de Organização judiciário do Rio de Janeiro

Essa consequência também trás um problema prático. Para expor esse problema lança-se mão do exemplo já apresentado quando da exposição da utilidade prática do instituto.

Partindo do princípio, então, que no mesmo exemplo já apresentado a ação tenha corrido a despeito da citação do cônjuge prejudicado e que o proprietário tenha ganhado em sede de sentença com a mesma sendo confirmada pelo tribunal.

Entendendo que essa ação tenha transitado em julgado e ultrapassado o prazo da ação rescisória, mas ainda não executado o mandato de imissão na posse por parte do proprietário do imóvel, resolva o réu não citado entrar com a ação incidental de *querela nullitatis*. E tendo em vista que está a vias de ser desalijado faça pedido de antecipação dos efeitos da tutela, para que permaneça no imóvel até o final do julgamento da *querela nullitatis*.

Analisando essa situação hipotética, tem-se que muito dificilmente esse pedido será aceito pelo magistrado e pelo tribunal, isso porque, se estará pedindo, de certa forma, que o magistrado desconsidere em juízo de cognição sumária algo que já decidiu em cognição exauriente e se estará pedindo ao Tribunal que se reavalie também em cognição sumária decisão que já foi proferida em sentença e confirmada em sede de apelação. Ou seja, mesmo que presente os requisitos da *querela nullitatis*, inclusive, com os requisitos da antecipação dos efeitos da tutela, possivelmente esta decisão será negada, posto que se confrontará um juízo de cognição exauriente frente um juízo de cognição sumária na mesma demanda.

Esse problema prático poderia ser resolvido se houvesse previsão no Código de Organização Judiciária do Rio de Janeiro que estabelecesse que a ação de *querela nullitatis* não fosse distribuída em sede de recurso por prevenção a câmara vinculada a ação originária, tal como ocorre atualmente.

4. ANÁLISE SOBRE O INSTITUTO DA *QUERELA NULLITATIS* E A RAZOAVEL DURAÇÃO DO PROCESSO.

Ao se tratar do instituto da *querela nullitatis* necessariamente deve-se abordar de um dos embates mais presentes no campo do Direito como ciência. Que é exatamente o conflito entre segurança devido processo legal e a celeridade processual.

O tempo dentro de um processo pode ser visto de duas formas. Uma das formas o delineará como o lapso necessário para a correta decisão do Estado Juiz. Tempo este necessário para ele pacificar corretamente determinada pretensão resistida.

Uma segunda forma de ver o tempo dentro do processo é entendê-lo como o interregno pelo qual uma pessoa que possuía determinado direito subjetivo violado passou tendo esse direito vilipendiado até a decisão final do Estado Juiz.

Pode se perceber sem muito esforço que a primeira interpretação sobre o tempo dentro do processo se coaduna muito mais a dogmática jurídica, enquanto a segunda interpretação possui suas raízes no empirismo, na realidade prática e morosidade do cotidiano da vida forense brasileira.

Cada uma dessas interpretações quanto ao que diz respeito ao tempo dentro do processo judicial irá ser coberta por uma garantia constitucional. Enquanto a interpretação que entende o tempo como algo necessário para a formulação da decisão da questão pela autoridade competente se adéqua ao princípio do devido processo legal que por fim irá reverberar em segurança jurídica, a interpretação do tempo como algo danoso ao titular do direito material se acoberta pelo manto da duração razoável do processo e da celeridade processual.

O certo é que o conflito entre celeridade processual e devido processo legal sempre estiveram em voga nas Academias. Atualmente podemos citar que a situação concreta que mais chama atenção envolvendo tais questões é a formulação de metas pelo Conselho Nacional de Justiça para os magistrados. Fato este que prioriza a celeridade processual em detrimento do devido processo legal. O que acaba gerando um número elevado de sentença contendo erros procedimentais e matérias, que invariavelmente serão objeto de recurso pela parte prejudicada.

Como apontado acima o instituto da *querela nullitatis* visa efetivar algumas garantias constitucionais, quais sejam; o devido processo legal a ampla defesa e o contraditório.

A efetivação dessas garantias por meio do instituto se dá sem levar em consideração o tempo em que está tramitando o processo objeto da ação incidental da *querela nullitatis*.

Assim, a lógica do instituto é no sentido de que não importa quanto tempo o processo esteja tramitando o que importa é que seja cumprido em seu bojo as garantias processuais constitucionais.

Como é sabido no rol das garantias constitucionais (art. 5, LXXVIII) existe a garantia da razoável duração do processo e a celeridade processual.

Veja então que a aplicação do instituto a *prima face* poderia ir de encontro ao princípio da celeridade processual e da razoável duração do processo. Poderia se indagar que haveria na aplicação do instituto um verdadeiro embate entre princípios constitucionais – celeridade processual e razoável duração do processo x devido processo legal a ampla defesa e o contraditório.

Tal interpretação necessariamente iria desaguar em um afastamento do instituto frente a casos concretos em que os processos objetos da ação incidental tenham muitos anos de duração ou de transito em julgado.

Apesar da jurisprudência pátria não levantar exatamente tais argumentos jurídicos o que temos muito das vezes é a relativização do instituto da *querela nullitatis* para defender um estado *quo* a muito constituído pelo processo atacada por vício de nulidade insanável.

No que pese essas considerações acerca do conflito de garantias constitucionais na aplicação do instituto, o que se tem em realidade é um aparente conflito de normas ou melhor de princípio.

Isso se dá porque muito das vezes os tribunais interpretam o princípio constitucional da razoável duração do processo e da celeridade processual de forma equivocada.

Veja que o conceito de duração razoável do processo e celeridade processual não deve ter seu conceito extraído somente levando em consideração o fator tempo isoladamente sobre o processo. Muito pelo contrário, deve o conceito de razoável duração do processo e celeridade ser interpretado em conjunto com os princípios do devido processo legal e da ampla defesa e contraditório.

Explicando melhor, os princípios da celeridade processual e razoável duração do processo devem ser entendidos como os postulados que primam para que o processo tramite corretamente da forma mais célere possível. Por exemplo, no um processo civil

que discuta uma dívida bancária que envolva juros e correção monetária nunca poderá ter o mesmo procedimento que um processo penal que envolva o direito de liberdade do réu. No primeiro, a celeridade processual irá agir para desconsiderar provas desnecessárias; precluir pleitos intempestivos tendo em vista a disponibilidade do objeto do demanda, entre outros. No caso do processo penal a duração razoável do processo e a celeridade do mesmo deverá necessariamente se coadunar as garantias próprias do processo penal tais como a busca da verdade real.

Com base em tal explanação, pode se perceber que os princípios que preconizam a rapidez da tramitação dos processos não podem ser vistos apenas com base no tempo cronológico de uma demanda, mas sim como o tempo necessário e apto capaz de se produzir dentro de um procedimento em contraditório todas as garantias constitucionais estabelecidas para as partes, autor e réu, no atual sistema processual constitucional.

Nesse sentido, pode-se perceber que o conflito entre os princípios da celeridade processual e duração razoável do processo e os princípios do devido processo legal e contraditório andam juntos no que diz respeito a aplicação do instituto da *querela nullitatis*.

5. BREVE ANÁLISE DA JURISPRUDÊNCIA DO STF SOBRE A *QUERELA NULLITATIS*

O Supremo Tribunal Federal analisou o instituto da *querela nullitatis* em 4 (quatro) oportunidades.

A seguir será feito um breve relatório dos entendimentos esposados nos referidos julgados. Posteriormente se apresentará uma consideração de como é o entendimento do corte suprema sobre o instituto.

O primeiro julgado sobre o tema na corte constitucional se deu em 14/03/1973 e foi um recurso de embargos de divergência em recurso especial (RE 62128 EDv / SP - SÃO PAULO). No caso não houve reconhecimento dos embargos de divergência, não havendo se quer apreciação do mérito da causa.

Seguindo a ordem, o segundo julgamento que trata do instituto ora em comento é um recurso extraordinário (RE 97589 / SC - SANTA CATARINA) de 17/11/1982 em que se pleiteava junto ao STF o reconhecimento de nulidade de sentença por ser nula a citação do réu revel.

No caso o STF entendeu que existe no direito pátrio o instituto da *querela nullitatis*, mas que, no entanto, a via adequada não seria o recurso extraordinário face ao transito em julgado da causa, sendo a correta via a interposição de uma ação própria declaratória de nulidade.

A terceira oportunidade em que o STF tratou da *querela nullitatis* foi em 30/08/83 em um recurso extraordinário (RE 96374 / GO – GOIÁS) que mais uma vez pedia o reconhecimento e aplicação do instituto em comento tendo em vista falta e nulidade de citação em processo já com transito em julgado. Na oportunidade o STF mais uma vez asseverou que a via própria é uma ação própria declaratória de nulidade, haja vista o transito em julgado da causa e impossibilidade de interposição de ação rescisória.

O último julgado (09/06/2011) no STF que trata de *querela nullitatis* é um recurso de agravo regimental em agravo de instrumento (AI 828652 AgR / SP - SÃO PAULO) em que se analisou a competência para se analisar pedido de *querela nullitatis* em recurso extraordinário. Nesse caso, o STF entendeu que a matéria é infraconstitucional e não poderia ser tratada no recurso extraordinário.

Pode se concluir pelos julgados do STF acerca da *querela nullitatis* que a corte confirma a vigência do instituto, mas assevera que a via correta de interposição do pleito é por ação incidental ao processo pelo qual se pleiteia a nulidade por vício ou falta de citação.

Cabe ressaltar que esse entendimento não impossibilita o STF de analisar uma possível ação de *querela nullitatis*, no entanto, necessariamente deverá estar presente alguma matéria constitucional sendo vilipendiada no caso concreto.

CONCLUSÃO

O presente artigo se propôs a abordar os pontos mais relevantes apontados pela doutrina e jurisprudência acerca da aplicação do instituto da *querela nullitatis* nos casos de falta ou vício de citação em ações que digam respeito a direito imobiliário.

Para alcançar tal objetivo foi analisado em cinco capítulos a estrutura e existência do instituto, sua aplicação prática, eventuais falhas sistêmicas ligadas a seu procedimento, uma breve reflexão do instituto a luz do princípio da razoável duração do processo e por fim o levantamento da jurisprudência do Superior Tribunal Federal sobre o tema.

Conforme pode se verificar, apesar de certa crítica, é pacífica a aplicação e existência do instituto da *querela nullitatis* no direito pátrio. Isso se dá apesar da falta de previsão expressa do instituto no código de processo civil ou em legislação espaça.

Pode se constatar que o fato do instituto não possuir previsão expressa fez com que os seus contornos fossem sendo lapidados pelo dia a dia dos tribunais e sobre os comentários dos doutrinadores de direito processual civil. Tal fato acabou por gerar algumas zonas nebulosas sobre a aplicação do instituto, o que acaba por ferir em certo grau a segurança jurídica dos que se socorrem da *querela nullitatis*. Toda via as falhas procedimentais existentes na aplicação do instituto não fazem com que o mesmo deixe de ser uma eficaz ferramenta para aquele que viu seu direito de ampla defesa e contraditório indevidamente suprimido.

Conclui-se também que o instituto possui *a prima face* certo embate com o princípio da duração razoável do processo. Isso se dá pelo fato de que a *querela nullitatis* - que ataca a existência da relação processual - não possui prazo para ser intentada. Podendo, assim, anular um vício ocorrido a muito tempo dentro do processo.

Esse aparente conflito entre o instituto da *querela nullitatis* e a razoável duração do processo é, todavia, sanado na medida em que se interpreta corretamente o que é a “duração razoável do processo”.

Verificou-se que a correta interpretação do princípio afasta o fugaz entendimento de que o mesmo buscaria unicamente um processo rápido. Ao se analisar o princípio da razoável duração do processo a luz dos demais princípios constitucionais se conclui que ele está vinculado não só a um processo rápido, mas também a um processo correto, devendo obedecer necessariamente o devido processo legal a ampla defesa e o contraditórios.

Em face de tais questões, pode-se constatar que em verdade não há conflito entre o princípio da duração razoável do processo e a *querela nullitatis*. Sendo ambos instrumentos jurídicos aptos a conceder um processo constitucionalmente justo aos jurisdicionados.

Por fim, ao se analisar a jurisprudência do Superior Tribunal Federal obteve-se um panorama seguro de como o instituto é aceito e aplicado, pacificamente, pelo Tribunal de cúpula do judiciário.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 62128 / SP. Relator: Moreira Alves. Disponível em: <<http://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:supremo.tribunal.federal;turma.1:acordao;re:1967-05-15;62128>>. Acesso em: 06 set. 2015.

_____. Supremo Tribunal Federal. RE 97589 SC. Relator: Moreira Alves. Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/732142/recurso-extraordinario-re-97589-sc>>. Acesso em: 06 set. 2015.

_____. Supremo Tribunal Federal. AI 828652 SP. Relator: Gilmar Mendes. Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22924904/agravo-de-instrumento-ai-828652-sp-stf>>. Acesso em: 06 set. 2015.

_____. Supremo Tribunal Federal. RE 96374 GO. Relator: Moreira Alves. Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/730567/recurso-extraordinario-re-96374-go>>. Acesso em: 06 set. 2015.

CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de Direito Processual Civil Processo Civil*. 23. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2014.

DIDIER, Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro. *Curso de direito processual civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais*. 12 ed. Salvador: JusPodivm, 2010.

DINAMARCO, Candido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

NERY JÚNIOR, Nelson; ANDRADE, Rosa Maria de. *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*. 14. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.