



Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro

Flexibilização da Coisa Julgada no Processo Civil: Implicações na Falta de Pressuposto Processual por Fraude no Instrumento de Mandato nas Relações de Consumo

Marcos Antonio de Azevedo Souza

Rio de Janeiro
2013

MARCOS ANTONIO DE AZEVEDO SOUZA

Flexibilização da Coisa Julgada no Processo Civil: Implicações na Falta de Pressuposto
Processual por Fraude no Instrumento de Mandato nas Relações de Consumo

Artigo Científico apresentado como exigência de conclusão do Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro em Direito Processual Civil.

Professores Orientadores:

Néli Luiza C. Fetzner

Nelson C. Tavares Junior

Rio de Janeiro

2013

FLEXIBILIZAÇÃO DA COISA JULGADA NO PROCESSO CIVIL: IMPLICAÇÕES NA FALTA DE PRESSUPOSTO PROCESSUAL POR FRAUDE NO INSTRUMENTO DE MANDATO NAS RELAÇÕES DE CONSUMO

Marcos Antonio de Azevedo Souza

Graduado pela Faculdade de Direito e Ciências Sociais do Centro Universitário de Brasília. Assessor de Magistrado do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

Resumo: Recentemente, observou-se um aumento substancial nas demandas consumeristas, visando à compensação por dano moral por conta de inscrição indevida em cadastros restritivos de crédito, perante o Judiciário Fluminense. Contudo, apurou-se que muitas dessas ações foram intentadas por advogados que fraudaram procurações, ajuizando demandas sem o pressuposto processual necessário para a existência e desenvolvimento válido e regular do processo, ou seja, sem a presença de parte autora no feito. O foco do trabalho é abordar a possibilidade de flexibilização da coisa julgada, de ofício, nas ações dessa natureza.

Palavras-chave: Coisa Julgada. Relativização. Pressupostos Processuais. Fraude. Procuração. Consumidor.

Sumário: Introdução. 1. A Coisa Julgada no Processo Civil Brasileiro 1.1 A Flexibilização da Coisa Julgada e a Segurança Jurídica. 2. Ausência de Pressupostos Processuais e Declaração de Ofício. 3. Limites de Existência, de Validade e de Eficácia da Sentença Prolatada em Processo *sem Autor*. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

O trabalho que ora se apresenta aborda o instituto da flexibilização da coisa julgada no Processo Civil brasileiro por conta de fraude na constituição do instrumento de mandato, acarretando a inexistência de relação entre mandante e mandatário e, portanto, de parte autora, quando se discute a inclusão indevida do consumidor nos cadastros restritivos de crédito.

A possibilidade de flexibilização da coisa julgada já foi abordada pela doutrina e jurisprudência em outros ramos do Direito, como por exemplo, no do Direito de Família quando o interessado buscava o reconhecimento judicial da paternidade e ainda não era utilizado o notadamente conhecido exame de *DNA* como meio de prova.

As chamadas *demandas de massa*, oriundas essencialmente das relações de consumo, que por sua vez se originaram da “[...] massificação da produção, do consumo e da contratação¹ [...]”, deram margem para a propositura de incontáveis ações por um grupo de advogados no âmbito do E. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro – TJERJ –, buscando reparação por suposto dano moral causado à parte, que sequer existia, pela inscrição indevida nos cadastros restritivos de crédito.

Após atuação contundente do TJERJ, constatou-se a prática fraudulenta na constituição dos mandatos quando inúmeras sentenças já haviam sido proferidas e já estavam agasalhadas pelo fenômeno da coisa em julgada.

Um dos propósitos deste trabalho é demonstrar a possibilidade de extinção do processo, sem resolução do mérito, mesmo após prolação de sentença já transitada em julgado, reconhecendo-se, pois, a ausência de pressuposto processual de existência, ou seja, ausência de parte autora, relativizando-se, assim, a coisa julgada material.

1. A COISA JULGADA NO PROCESSO CIVIL BRASILEIRO

A coisa julgada no processo civil brasileiro está expressamente previsto no art. 467, do CPC, que dispõe: “Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário.”.

No entanto, Donizete² discorda do conceito legal do aludido fenômeno, considerando que:

O conceito é falho, porquanto, ao conceituar a coisa julgada material, o legislador leva em conta o aspecto da imutabilidade e da indiscutibilidade da sentença, e não das relações jurídicas, de cunho processual ou material. Adota uma visão clássica, tradicional, do fenômeno, segundo a qual o que caracteriza a coisa julgada é a imutabilidade e a indiscutibilidade dos efeitos da sentença. Todavia, não são esses

¹ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de direito do consumidor*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 7.

² DONIZETTI, Elpídio. *Curso didático de direito processual civil*. 10. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 372.

efeitos que se tornam imutáveis, mas o conteúdo da decisão proferida, ou seja, a norma individual criada para aquele caso concreto.

Deve-se ter em mente que da sentença proferida decorrerão efeitos formais e materiais, quando se tratar das sentenças terminativas ou definitivas, respectivamente.

Esses efeitos seriam mais apropriadamente definidos, ao contrário do que dispõe a lei, se fossem abordados levando-se em consideração a imutabilidade e a indiscutibilidade do direito substancial ou processual a que dizem respeito.

É que a indiscutibilidade e a imutabilidade da sentença transitada em julgado ocorrerá tanto nas sentenças terminativas quanto nas definitivas, uma vez que a coisa julgada formal, visualizada quando proferida sentença terminativa, será imutável e indiscutível do ponto de vista processual, não solucionando a relação jurídica que deu causa à instauração do processo, ou seja, sem resolver o mérito da demanda.

Já no que tange à coisa julgada material, será observada em decorrência de sentença definitiva, sendo certo que porá fim à lide, com resolução do mérito propriamente dito, pacificando o conflito de interesses que foi levado à apreciação do Judiciário.

Nicolau Júnior³, ao abordar o tema da coisa julgada, apresenta preciosa contribuição ao indicar:

Costuma-se encarar a coisa julgada sob duas faces: a coisa julgada formal e a material (CINTRA et al., 2002, p. 306). A segunda se refere à imunidade dos efeitos substanciais da sentença de mérito, que ultrapassa a vida no processo e atinge a vida dos litigantes, mesmo que já esteja terminada a relação jurídico-processual. São efeitos substanciais da sentença – seja ela declaratória, constitutiva ou condenatória – que a coisa julgada pereniza: a declaração de existência ou não de uma relação; a constituição de uma situação jurídica nova; ou a declaração da existência de um direito, acompanhada da formação de um título executivo que o ampare. Já a primeira face, a coisa julgada formal, é um fenômeno interno ao processo, pois diz respeito à sentença como ato jurídico, terminativa da relação jurídico-processual, operando sua eficácia de modo a imunizar a sentença em si, impedindo que seja substituída por qualquer outra, seja ela ratificadora ou reformadora. A coisa julgada formal, por assim dizer, é espécie de um fenômeno mais amplo, qual seja, a

³ NICOLAU JR, Mauro. *Paternidade e coisa julgada: limites e possibilidades a luz dos direitos fundamentais e dos princípios constitucionais*. 2004. 389 f. Dissertação (Mestrado em Direito)-Universidade Estácio de Sá, Rio de Janeiro, 2004, p. 277. Disponível em: < http://www.tjrj.jus.br/c/document_library/get_file?uuid=722f6a42-3f7b-49b9-95c8-d3e70e769285&groupId=10136>. Acesso em: 03 dez. 2012.

preclusão, representada em seu grau máximo, que é caracterizada pela extinção do direito ao processo.

A coisa julgada, assim compreendida, confere, não só aos atores processuais, mas à sociedade, uma garantia de definitividade das relações postas em juízo, proporcionando-se uma espécie de *conforto jurídico* oriundo da certeza da imutabilidade e da indiscutibilidade do que restou decidido. Tem-se, então, a consagrada segurança jurídica.

Acerca do conceito e da importância da coisa julgada como elemento preclusivo dispõe Dinamarco⁴: “A coisa julgada material, a formal e as preclusões em geral incluem-se entre os institutos com que o sistema processual busca a estabilidade das decisões e, através dela, a segurança nas relações jurídicas.”.

Essa segurança jurídica não deve, entretanto, assegurar a perpetuação de decisões judiciais que ponham em risco o próprio funcionamento saudável das relações sociais vividas no *Estado Democrático de Direito* em que está contida.

Ao revés, deve permitir, a possibilidade de flexibilização da coisa julgada, a fim de que se alcance o objetivo inicialmente perseguido quando da provocação do Estado-Juiz: apaziguar o conflito de interesse estabelecido entre as partes.

1.1 A FLEXIBILIZAÇÃO DA COISA JULGADA E A SEGURANÇA JURÍDICA

Inicialmente, necessária uma rápida abordagem do que seriam os princípios diante das regras inseridas em um ordenamento jurídico.

⁴ DINAMARCO, Cândido Rangel. *A nova era do processo civil*. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 236.

Assim, Canotilho⁵ diz ser necessário entender a complexidade correlata ao tema para que se faça a distinção entre regras e princípios, inseridos num conceito maior que é a norma.

Desta maneira, infere-se que os princípios possuem a qualidade de impor uma otimização equivalente a diversos níveis de efetivação, ao passo que as regras atuam de maneira a exigir categoricamente uma conduta, seja positiva, negativa ou permissiva, obedecida ou não.

Já a segunda diferenciação qualitativa feita pelo autor é que os princípios, por formarem “exigência lógica de otimização”, são mais flexíveis que as regras jurídicas, que, de modo inverso, são aplicadas em sua totalidade, desde que possuam validade.

É neste contexto que se torna pertinente estabelecer se é de fato possível flexibilizar a coisa julgada, sem que se afronte o princípio da segurança jurídica, mantendo-se o sistema normativo constitucional em perfeito funcionamento.

A segurança assegura aos membros de determinada sociedade que o Direito que os rege será aplicado em suas relações sociais conforme pré-estabelecido, garantindo a previsibilidade de que as decisões judiciais serão proferidas de forma similar às situações igualmente similares.

Nos dizeres de Gustavo Binbenbojm⁶:

[...] representa a segurança jurídica uma das ideias mais caras ao Estado de Direito. Isto, porque para que as pessoas possam viver com paz e liberdade, é fundamental assegurar alguma estabilidade às relações jurídicas de que participam, o que impõe a articulação de mecanismos jurídicos que confirmem previsibilidade à aplicação do direito e limitem o arbítrio do Estado.

⁵ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 1992, p. 172 – 175.

⁶ BINENBOJM, Gustavo. *Uma teoria do Direito Administrativo – Direitos Fundamentais, Democracia e Constitucionalização*. 2 ed., rev. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 174.

Dessa forma, infere-se que, para se alcançar um sistema jurídico estável, é imperativo intransponível o respeito à segurança jurídica. Como se viu, a proteção desse princípio foge ao âmbito da ciência do Direito e irradia-se para a própria manutenção da vida humana, uma vida, por assim dizer, igualmente estável.

E é neste ponto que se aproximam a ideia de flexibilização da coisa julgada e a da segurança jurídica.

No que diz respeito à flexibilização da coisa julgada, a doutrina e jurisprudência admitem ocasiões tais que o conteúdo das decisões judiciais transitadas em julgado podem sofrer modificações, após serem rediscutidas.

O que são controvertidas, no entanto, são as hipóteses em que se admitem essa dita flexibilização. Para importante parcela de doutrinadores, a sentença transitada em julgado somente será revista e modificada quando ocorrer situações previstas na legislação.

Já a flexibilização da coisa julgada fora das hipóteses legais, para grande parte da doutrina, dar-se-ia no caso de sentença injusta ou sentença inconstitucional.

Nesse sentido, Marinoni⁷, contrário a possibilidades de relativização da coisa julgada em ocasiões que não sejam as que se enquadram nas hipóteses da ação rescisória, alerta:

[...] trata-se de hipóteses em que se admite a relativização da coisa julgada em virtude de certas circunstâncias, que não são relativas apenas a um direito em especial, mas sim a situações que podem marcar qualquer direito. Ou melhor, os casos de ação rescisória não abrem margem para a desconstituição da coisa julgada em razão da especial natureza de determinado direito, mas sim em virtude de motivos excepcionais capazes de macular a própria razão de ser da jurisdição [...]

Igualmente contrário à relativização da coisa julgada fora dos casos legalmente previstos está Didier Jr.⁸, que assim se posiciona:

⁷ MARINONI apud. NICOLAU JR, op. cit., p. 292.

O problema é que admitir-se a relativização com base na existência de injustiça – que ocorreria com a violação de princípios e direitos fundamentais do homem, tal como acima exposto –, significa franquear-se ao Judiciário uma cláusula geral de revisão da coisa julgada, que pode dar margem a interpretações das mais diversas, em prejuízo da segurança jurídica. A revisão da coisa dar-se-ia por critérios atípicos.

Favoráveis à flexibilização da coisa julgada atípica, podem ser citados José Augusto Delgado – Ministro do E. Superior Tribunal de Justiça –, considerado o primeiro a sustentar essa possibilidade no Brasil; Humberto Theodoro Jr.; Juliana Cordeiro e Candido Rangel Dinamarco, que sustenta ser subsidiária a perpetuação da coisa julgada, uma vez que somente se opera se presente certas condições.⁹

Esses admitem para flexibilização a injustiça, a desproporcionalidade e a inconstitucionalidade das sentenças, conforme antes mencionado, o que não esgotam as possibilidades para outras situações passíveis de flexibilização atípica da coisa julgada, como por exemplo, a ausência de pressuposto processual subjetivo de existência – parte autora –, que é justamente o que se pretende demonstrar neste artigo.

2. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO PROCESSUAL E DECLARAÇÃO DE OFÍCIO

Sendo amplamente aceita a conceituação de processo como sendo uma relação jurídica de direito público, relação esta composta pelo Estado e pelas partes, que se estabelece por intermédio de atos processuais, há que se exigir que a prática destes atos, espécies de atos jurídicos, obedeça ao que está determinado na lei processual.

Dessa maneira, Alvim¹⁰ destaca a necessidade de o processo estar revestido por elementos que o garantam existir e serem válidos:

⁸ DIDIER JR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. *Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, teoria do precedente, decisão judicial, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela*. 4. ed. Salvador: Jus Podium, 2009, p. 442.

⁹ Ibid., p. 441-442.

¹⁰ ALVIM. J. E. Carreira. *Elementos da teoria geral do processo*. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000, p. 154.

[...] o preenchimento de certas *condições* ou de certos *requisitos*, sem os quais não adquirirá existência. A estes requisitos a doutrina convencionou chamar de *pressupostos processuais de existência* (...) Além de existir, o processo deverá ser válido e nele estar presentes certos requisitos que lhe garantam eficácia. A estes elementos, convencionou a doutrina chamar de *pressupostos processuais de validade*. (g.a.)

O que interessa aqui é o pressuposto processual de existência. Nele, principalmente a categoria *subjetiva*, ou seja, partes – autor e réu – e juiz.

Dispensa-se maiores divagações acerca da essencialidade da atuação de um órgão estatal que esteja investido de jurisdição, porquanto não se afigura possível a solução do litígio por meio do processo, sem a presença de um juiz.

Por outro lado, não se vislumbra a possibilidade de existir um processo – aqui considerando-se processo como a busca da resolução do conflito de interesses – sem que nele esteja a figura do réu.

Destaque-se, por oportuno, a ausência de parte autora na relação jurídica processual, caracterizando-se a absoluta falta de pressuposto processual de existência. É esse o cerne do trabalho que se apresenta.

Alvim leciona categoricamente¹¹:

Não é possível que exista “processo” sem a existência de um órgão estatal investido de jurisdição, incumbido de compor os conflitos de interesses. Da mesma forma, não é possível existir “processo” sem a existência de *partes* (autor e réu), que Chiovenda magistralmente conceituou como sendo aquele que pede em seu próprio nome ou em cujo nome é pedida (autor) a atuação de uma vontade de lei e aquele em face de quem esta atuação é pedida (réu). Não haverá *processo* se alguém não se dirigir a um órgão jurisdicional, pedindo a tutela em face de outrem (*nemo iudex sine actore*).

No mesmo sentido, ensina Câmara¹²:

¹¹ *Ibid.*, p., 154.

¹² CÂMARA, Alexandre. *Lições de direito processual civil*. 18. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 221.

Pressupostos de existência são os elementos necessários para que a relação processual possa se instaurar. A ausência de qualquer deles deve levar à conclusão de que não há processo instaurado na hipótese. Assim, e sem me preocupar (por enquanto_ com a enumeração dos pressupostos processuais, pode-se dizer que é inexistente o processo se o mesmo se desenvolve fora de um órgão estatal apto ao exercício da jurisdição (juízo). Com isso, verifica-se que não é processo o que se desenvolve perante o professor da Faculdade de Direito, com fins meramente acadêmicos, objetivando mostrar aos estudantes como se desenvolve um processo real.

Destarte, se inexistente processo porque se desenvolveu fora do órgão estatal adequado, conforme salientou Câmara, igualmente não pode haver processo se inexistente juiz, parte ré ou parte autora, pois ausente pressuposto processual subjetivo de existência.

Cabe, então, verificar o momento processual adequado para que se reconheça judicialmente esse defeito processual tão grave capaz de inviabilizar a sua continuidade.

Em que pese o artigo acima estabelecer que isso ocorra antes da sentença de mérito, não parece razoável que fique o juiz impossibilitado de reconhecer, de ofício, a ausência de parte autora, mesmo após o momento previsto no artigo acima mencionado.

Assim, se a ausência da parte demandante decorre de comprovada fraude na procuração, fulminando a existência de relação entre mandante e mandatário e manifestação de vontade regularmente exercida, o reconhecimento pelo magistrado – juízes, desembargadores e ministros – mesmo sem provocação, se mostra razoável.

Esse entendimento já foi adotado pelo E. TJERJ, em sede recursal, conforme ementa transcrita a título de exemplo:

Direito processual civil. Processo em que há fortes indícios de que a pessoa indicada como sendo a autora não constituiu a advogada que subscreve a inicial. Fraude no ajuizamento da demanda, com suspeita de falsificação de documentos. Aviso nº 93/2011 deste TJRJ. *Processo que se extingue de ofício, sem resolução do mérito, por falta de pressuposto processual*. Apelações prejudicadas. ¹³ (grifo nosso).

¹³ BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. AC n. 0278962-02.2010.8.19.0001. Relator Desembargador Alexandre Câmara. Disponível em: <<http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspx?UZIP=1&GEDID=00038658BCA6471ED0B9944C9BBFE0B55CF5C1C4031A4157>> Acesso em: 17 set. 2013.

Como se vê da ementa acima, foi proferida nova decisão, já em segunda instância em sede recursal, mesmo após ter sido prolatada sentença de mérito, ou seja, após o momento processual previsto no art. 267, §3º, do CPC.

Noutro julgado, ressaltou-se que a sentença visava justamente garantir a observância do princípio da segurança jurídica, conforme se verifica adiante: “Ao contrário do que sustenta a apelante, a sentença não violou o princípio da segurança jurídica, ao contrário, em prestígio a tal princípio que foi determinada a nulidade de todos os atos processuais, tendo em vista o forte indício de fraude praticada por parte da ora recorrente.¹⁴”.

Finalizando-se este capítulo, destaca-se a relativização atípica desse instituto pela Suprema Corte. A questão notabilizada, mormente pelos valores sociais embutidos e princípios constitucionais ponderados, é a da ação de investigação de paternidade por exame de DNA.

Tanto o interesse social e político do assunto motivaram o Supremo Tribunal Federal¹⁵ a reconhecer a repercussão geral no Recurso Extraordinário, cujo trecho da ementa transcreve-se abaixo:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE DECLARADA EXTINTA, COM FUNDAMENTO EM COISA JULGADA, EM RAZÃO DA EXISTÊNCIA DE ANTERIOR DEMANDA EM QUE NÃO FOI POSSÍVEL A REALIZAÇÃO DE EXAME DE DNA, POR SER O AUTOR BENEFICÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA E POR NÃO TER O ESTADO PROVIDENCIADO A SUA REALIZAÇÃO. REPROPOSITURA DA AÇÃO. POSSIBILIDADE, EM RESPEITO À PREVALÊNCIA DO DIREITO FUNDAMENTAL À BUSCA DA IDENTIDADE GENÉTICA DO SER, COMO EMANAÇÃO DE SEU DIREITO DE PERSONALIDADE.

¹⁴ BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. AC n. 0232187-26.2010.8.19.0001. Relator Desembargador CLAUDIO DE MELLO TAVARES. Disponível em <<http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspx?UZIP=1&GEDID=000320051AE1D5B63FC5AB571909D72220C043C4032D413D>> Acesso em: 17 set. 2013.

¹⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE n. 363889/DF. Relator Ministro Dias Toffoli. Disponível em <<http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28RE%24%2ESCLA%2E+E+363889%2E+NUME%2E%29+OU+%28RE%2EACMS%2E+ADJ2+363889%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/a6xydb2>> Acesso em: 09 out. 2013.

3. LIMITES DE EXISTÊNCIA, DE VALIDADE E DE EFICÁCIA DA SENTENÇA PROLATADA EM PROCESSO *SEM AUTOR*

Inicialmente, há que se destacar que até que haja decisão judicial decretando a nulidade de ato eivado de vício que o torne nulo, essa invalidade se aperfeiçoa, sanando-se o defeito, quando da ocorrência do trânsito em julgado.

Existem invalidades, porém, que dada a sua dimensão e gravidade permitem ao julgador reconhecer, mesmo após o esgotamento das vias recursais, a sua *rescindibilidade*. É o caso da Ação Rescisória prevista no art. 485, do CPC.

Noutros casos, sendo a invalidade mais grave, embora decorrido o prazo para propositura da rescisória, permite-se que o vício seja sanado por meio da chamada *querella nulitatis*. Nessas hipóteses, chamadas *vícios transrescisórios*, a coisa julgada material já se formou e possui aparência robusta de que irá se perpetuar, mas o vício insanável, da ausência de citação ou quando esta é nula, por exemplo, autoriza a relativização da coisa julgada.

Passada essa ideia inicial, há de se distinguir os *planos* da existência, da validade e da eficácia da sentença prolatada em processo *sem autor*.

Sobre o tema discorre Carlyle¹⁶ que, para que exista, a sentença deve, necessariamente, produzir algum efeito jurídico, ou seja, é inexistente o ato que não produz um sequer efeito no mundo jurídico.

Por outro lado, é considerada válida a sentença que observou a forma legalmente prevista em lei para sua prolação. Em contrapartida, seria inválido o ato praticado em desacordo com a prescrição legal.

¹⁶ SILVA, Edward Carlyle, *Direito Processual Civil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2008, p. 108-110.

Já a eficácia da sentença seria atestada se ela possuísse aptidão para a produção dos efeitos que se pretendeu ao se praticar o ato. Não há que se esperar aptidão para a produção de efeitos distintos daquele que se intentou quando da sua produção, mas sim de efeitos objetivamente específicos.

Em processo em que não há uma de suas partes, em decorrência da fraude na constituição do instrumento de mandato, não há como se admitir a presença do regular exercício do direito de ação, uma vez que ausente a livre manifestação de vontade e, via de consequência, a existência de lide a ser solucionada pelo Poder Judiciário.

Assim sendo, proferida sentença em processo judicial *sem autor* e, considerando-se não haver nenhuma outra invalidade, pode-se afirmar que a sentença existe, porquanto proporciona, pelo menos, a ocorrência de alguma situação prevista nos art. 267 ou 269, do CPC¹⁷.

De igual modo, tem-se que essa sentença é válida, uma vez que obediente à norma legal. Importante esclarecer que o que se está analisando neste momento é a sentença proferida e não os atos praticados pelo suposto autor, que possuíam só a aparência de validos.

Já no que diz respeito à eficácia da referida sentença, pode-se afirmar que é ineficaz. Conforme já se afirmou anteriormente, o objetivo do processo é solucionar a lide. Certo é que a pretensão autoral, por força da fraude perpetrada pelo suposto procurador, não foi levada a juízo, ainda que relação de direito material houvesse entre aquele que lhe imputaram a qualidade de autor e o réu.

Repise-se que a eficácia do ato é a aptidão para produzir um efeito específico, esperado, e não qualquer efeito, por aquele que o praticou. No caso em comento, o julgador,

¹⁷ A definição de sentença foi alterada no CPC pela Lei n. 11.232/2005, que dispõe: Art. 162. Os atos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos. § 1º Sentença é o ato do juiz que implica alguma das situações previstas nos arts. 267 e 269 desta Lei.

uma vez provocado, desejou entregar a prestação jurisdicional a quem lhe requereu. Desejou, ainda, que a prestação jurisdicional se tornasse definitiva quando envolta pelo trânsito em julgado de sua decisão.

Destarte, a referida sentença pode ser classificada como existente, válida, porém ineficaz, uma vez que não produziu os efeitos específicos esperados por quem a proferiu.

CONCLUSÃO

A apresentação do trabalho, que por ora se encerra, buscou demonstrar a possibilidade de relativizar-se a coisa julgada nas ações judiciais intentadas por advogados que fraudaram os mandatos que os constituíram.

Constatou-se que essas ações tinham como objetivo a reparação por dano moral decorrente de suposta inclusão em cadastro restritivo de crédito. Em alguns casos, verificou-se, inclusive, que a relação de direito material entre o suposto autor e o réu sequer existia.

Esse foi o ponto principal do desenvolvimento do presente artigo: a relativização da coisa julgada, de ofício, nos casos em que a ação tenha sido proposta por patrono que não obteve autorização do suposto detentor do direito material, ou seja, quando não tenha havido a livre manifestação da vontade para o exercício regular do direito de ação.

O aumento considerável no número de demandas da mesma natureza, propostas quase sempre pelo mesmo grupo de advogados, levou o TJERJ a criar um Grupo de Trabalho para “Averiguar Eventuais Irregularidades na Propositura de Ações”.¹⁸

¹⁸ BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Ato Executivo n. 4885/2011. Disponível em: <http://webfarm.tjrj.jus.br/biblioteca/index.asp?codigo_sophia=135743&integra=1>. Acesso em: 22 nov. 2012.

As conclusões alcançadas pelo referido Grupo de Trabalho deram ensejo à edição de outro ato administrativo, qual seja, o Aviso n. 93/2011.¹⁹ Por esse ato, ficaram estabelecidas medidas, no âmbito do tribunal fluminense, a fim de coibir as ditas práticas irregulares.

A essa altura, já haviam sido proferidas inúmeras sentenças nas ações referidas. Muitas dessas sentenças já contavam com trânsito em julgado, quando então foram proferidas, de ofício, nova sentença extinguindo-se o processo, sem resolução do mérito, por ausência de pressuposto processual de existência, qual seja, a ausência de parte autora. A título de exemplo, transcreve-se trecho da sentença proferida nos autos do processo n. 0068041-65.2010.8.19.0001, confirmada em sede recursal, que tramitou perante o Juízo da 48ª Vara Cível da Capital: “Assim sendo, não se verificando os pressupostos de existência tal situação pode e deve ser reconhecida de ofício.”²⁰

Destarte, diante da instrumentalidade que se busca no processo, a flexibilização ou relativização atípica aqui sustentada não tem o condão de afrontar a segurança jurídica e o Estado Democrático de Direito. A ideia de que a coisa julgada *transforma o quadrado em redondo, o certo em errado, a mentira em verdade* se mostra muito mais prejudicial.

Conclui-se, por fim, pela possibilidade da flexibilização da coisa julgada fora dos casos amplamente admitidos pela doutrina e jurisprudência, ou seja, há de se admitir a relativização atípica da coisa julgada, quando ausente pressuposto processual de existência, decorrente de fraude no mandato constitutivo do patrono do suposto autor.

¹⁹ BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Aviso TJ n. 93/2011. Disponível em: <<http://webfarm.tjrj.jus.br/biblioteca/index.html>>. Acesso em: 22 nov. 2012.

²⁰ BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Processo n. 0068041-65.2010.8.19.0001. Juiz de Direito Mauro Nicolau Júnior. Disponível em: <<http://www4.tjrj.jus.br/consultaProcessoWebV2/popdespacho.jsp?tipoato=Descri%E7%E3o&numMov=44&de scMov=Senten%E7a>> Acesso em: 17 set. 2013.

REFERÊNCIAS

- ALVIN, José Eduardo Carreira. *Elementos de teoria geral do processo*. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000.
- BINENBOJM, Gustavo. *Uma teoria do direito administrativo : Direitos Fundamentais, Democracia e Constitucionalização*. 2 ed., rev. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.
- BRASIL. Código de Processo Civil. *Processo civil Constituição Federal e legislação complementar*. Colaboração Luiz Roberto Curia; Livia Céspedes; Juliana Nicoletti. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
- BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 25 nov. 2012.
- BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. AC n. 0278962-02.2010.8.19.0001. Relator Desembargador Alexandre Câmara. Disponível em: <<http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspx?UZIP=1&GEDID=00038658BCA6471ED0B9944C9BBFE0BB5CF5C1C4031A4157>> Acesso em: 17 set. 2013.
- BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Ato Ex. n. 4885/2011. Disponível em: <http://webfarm.tjrj.jus.br/biblioteca/index.asp?codigo_sophia=135743&integra=1>. Acesso em: 22 nov. 2012.
- BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Aviso TJ n. 93/2011. Disponível em: <<http://webfarm.tjrj.jus.br/biblioteca/index.html>>. Acesso em: 22 nov. 2012.
- BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Proc n. 0068041-65.2010.8.19.0001. Juiz de Direito Mauro Nicolau Jr. Disponível em: <<http://www.tjrj.jus.br>> Acesso em: 17 set. 2013.
- CÂMARA, Alexandre Antonio Franco Freitas. *Lições de direito processual civil*. 18. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 1992.
- CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de direito do consumidor*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2010.
- DIDIER JR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. *Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, teoria do precedente, decisão judicial, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela*. 4. ed. Salvador: Jus Podium, 2009.
- DINAMARCO, Cândido Rangel. *A nova era do processo civil*. São Paulo: Malheiros, 2003.
- DONIZETTI, Elpidio. *Curso didático de direito processual civil*. 10. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.
- NICOLAU JR, Mauro. *Paternidade e coisa julgada: limites e possibilidades a luz dos direitos fundamentais e dos princípios constitucionais*. 2004. 389 f. Dissertação (Mestrado em Direito)-Universidade Estácio de Sá, Rio de Janeiro, 2004. Disponível em: <http://www.tjrj.jus.br/c/document_library/get_file?uuid=722f6a42-3f7b-49b9-95c8-d3e70e769285&groupId=10136>. Acesso em: 03 dez. 2012.
- SILVA, Edward Carlyle, *Direito Processual Civil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2008.