



## A DISCIPLINA DO PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS NO APROVEITAMENTO DE ATOS VICIADOS À LUZ DO CPC/2015

### DISCIPLINE OF THE PRINCIPLE OF INSTRUMENTALITY IN THE BRAZILIAN CODE OF CIVIL PROCEDURE 2015

**Anderson Toni**

Universidade Nove de Julho, São Paulo/SP, Brasil  
<http://lattes.cnpq.br/2843797569908861>

**Eudes Vitor Bezerra**

Instituto de Desenvolvimento e Aprendizagem, São Luís/MA, Brasil  
<https://orcid.org/0000-0003-1828-4833> | <http://lattes.cnpq.br/2512954835653624>

**RESUMO:** Este ensaio, após breve estudo expositivo das modalidades de invalidação dos atos jurídicos, trata da análise sobre a incidência, extensão e limites do princípio da instrumentalidade das formas à luz do Código de Processo Civil brasileiro de 2015. De fato, é preciso perceber que em se tratando de processos judiciais – que influenciam diretamente a vida das pessoas –, se aplicada excessiva formalidade na conformação dos atos processuais, o vício, quando existente, pode passar a ser o protagonista do ato decisório. Por outro lado, se banalizados os conceitos sobre a nulidade de atos viciados, esse protagonismo pode se sobressair ainda mais. Essa realidade não pode simplesmente ser ignorada. Assim, segundo o que pensamos, o julgador deve aproveitar os atos, quando possível, e anular o ato que não puder ser aproveitado.

**Palavras-chave:** Direito Processual. Garantias constitucionais. Instrumentalidade das formas. Aproveitamento de atos viciados.

**ABSTRACT:** This paper, after a brief expository study of invalidation procedures of the legal acts, deals with the analysis of the incidence, extent and limits of the principle of instrumentality of ways in the light of the Brazilian Civil Procedure Code of 2015. In fact, one must realize that in the case of lawsuits - that directly affect people's lives - if applied excessive formality in the formation of procedural acts, addition, if any, can become the protagonist of the decision-making act. On the other hand, if trivialized the concepts on the invalidity of acts addicts, this role can excel further. This reality cannot simply be ignored. Thus, according to what we think, the judge should take the actions, where possible, and void the act that cannot be tapped.

**Keywords:** Procedural Law. Constitutional guarantees. Instrumentality of ways. Use addicts acts.

## 1 BREVÍSSIMA INTRODUÇÃO: O PROBLEMA

O Direito Processual Civil, desde os primórdios, passando pelo Direito Romano e até os dias atuais, vive constantes transformações (PICARDI, 1987, p. 111).<sup>1</sup> Também não foi diferente quanto ao tratamento dos atos jurídicos processuais, hoje vistos como categoria do

---

<sup>1</sup> Somente em período mais recente (séculos XVII e XVIII), o modelo adversarial liberal ganha mais força, invertendo a lógica pela retórica para uma demonstração quase cartesiana no pensamento jurídico. Já não basta argumentar, mas deve-se demonstrar o saber jurídico, recebendo o refinamento científico. Para Nicola Picardi, nesse período o que era tido como probabilidade acaba dando lugar à construção de verdades absolutas. Ao que parece, um exagero para os dias atuais, mas um avanço para aquela fase evolutiva do Direito.



grande sistema processual e que recebe os influxos na linha da gradação dos atos nulos, anuláveis ou ineficazes.<sup>2</sup>

Então, logo vem indagações como: os atos tidos propriamente como nulos de pleno direito podem ser aproveitados no processo civil? Se positiva a resposta, quais poderiam ser aproveitados e quais não o seriam? Quais os critérios para estabelecimento desses limítrofes?

Notadamente, os atos processuais em espécie podem se revelar viciados em decorrência da inobservância da forma prescrita em lei. Então, os atos praticados em dissonância com as prescrições normativas tendem a serem declarados ineficazes, atingidos que são pela invalidade processual. Paralelamente, reconhece-se que atos processuais se convalidem ou se aperfeiçoem somente quando alcançada a finalidade para a qual se propõem – ainda que, para tanto, se enverede por caminhos outros que não os prescritos pelo legislador.

Então, nesse embate entre o reconhecimento da nulidade e o aproveitamento de atos, ainda que nulos, parece gravitar o princípio da instrumentalidade das formas, que recebe novos contornos na sistemática do Código de Processo Civil de 2015. Aliás, a tônica do CPC/2015, já em vigor, é o aproveitamento do ato que puder ser aproveitado, uma vez que não haja prejuízo para as partes, muito embora o ato tenha sido praticado de outra forma, mas atingido o seu objetivo, privilegiando o julgamento de mérito em detrimento da prematura extinção do processo (MARINONI et. al., 2016, p. 361).

Eis o tema do presente artigo, visando divisar situações em que a nulidade processual é surpreendida pelo julgador e não pode se convalidar, bem como, de outra parte, nulidades processuais em atos que podem ser aproveitados.

## 2 HISTORICIDADE

Primeiro de tudo, é importante constatar que não há nulidade processual sem um texto legal que o defina, seguido da respectiva decisão judicial que a reconheça – decorrência da máxima *pas de nullité sans texte* (CÂMARA, 2016, p. 149). Mas, de onde vem o que costumamos chamar de *teoria das nulidades*?<sup>3</sup>

---

<sup>2</sup> Note-se que o discurso dialógico é importante nesses avanços, cabendo destacar que "não é a lógica que controla o diálogo, mas o diálogo que corrige continuamente as lógicas" (TROCKER, 1974, p. 645).

<sup>3</sup> Para alguns, com esteio nas lições de Roque Komatsu e Antônio Janyr Dall'Agnol Jr., melhor seria teoria das invalidades, por ser gênero, mais abrangente e, portanto, mais correta (SÁ, 2016, p. 279). Todavia, mantemos a denominação nulidades, por ser mais difundida.



Natural que o estudo das nulidades remete ao século VI, no *Corpus Iuris Civilis* do Direito Romano, embora, à época, ainda não se cogitasse diferenciar atos relativamente nulos, hoje identificados também como atos anuláveis, de atos absolutamente nulos, que se relacionam com matéria de ordem pública. Em 1215, o Direito Processual tem nova – e grande – evolução, com o advento do Princípio do Devido Processo Legal<sup>4</sup>, surgido na Inglaterra e posteriormente desenvolvido nos Estados Unidos da América (SOARES, 2015, p. 9).

Somente mais tarde, em 1748, Montesquieu, em sua obra *O Espírito das Leis*, delinear a Teoria da Separação dos Poderes, e, assim, ainda que incipientemente, tornar-se-ia o principal precursor do sistema de nulidades processuais. Mas o tema não encontrava solo fértil para sua expansão, pois, distante do conceito da instrumentalidade atual,<sup>5</sup> vigorava o sincretismo<sup>6</sup> jurídico, e, com ele, teorias que reafirmavam o direito processual como simples apêndice do direito material. Essa concepção obsoleta acabou por ofuscar, ainda que momentaneamente, o verdadeiro potencial instrumental que se pode colher do estudo das nulidades processuais.

Foi em 1868, com obra de Oskar Von Büllow, intitulada *Teoria dos pressupostos processuais e das exceções dilatórias*, que a disciplina processual ganhou autonomia do direito material. Essa fase autonomista, com sucessivas e contínuas evoluções, culminou na concepção contemporânea do caráter instrumental do processo.

---

<sup>4</sup> “Law of the land (expressão que daria origem, mais tarde, ao due process of law) foi utilizada, pela primeira vez, no texto da Carta Magna, de 1275 (subscrita pelo Rei João Sem Terra), referindo-se, basicamente, à vedação de que um homem possa ter sua vida ceifada ou que seja privado de sua liberdade ou de seus bens, sem que haja um processo. Posteriormente, já com a expressão usual, o devido processo legal é positivado em uma lei inglesa de 1354, sob as mesmas bases.

<sup>5</sup> “Quando se fala em instrumentalidade do processo, não se quer minimizar o papel do processo na construção do direito, visto que é absolutamente indispensável, porquanto método de controle do exercício do poder. Trata-se, em verdade, de dar-lhe a sua exata função, que é a de co-protagonista. Forçar o operador jurídico a perceber que as regras processuais hão de ser interpretadas e aplicadas de acordo com a sua função, que é a de emprestar efetividade às regras do direito material” (DIDIER JÚNIOR et. al., 2008, pp. 57 e 58).

<sup>6</sup> Diferencia-se a fase do sincretismo (referência histórica) do sincretismo processual (movimento de aglutinação de ritos com objetivo na celeridade, efetividade processual e maior eficiência na utilização do próprio Poder Judiciário pelo jurisdicionado). Aqui estamos falando especificamente daquela referência histórica, mas não se pode negar que o sincretismo processual é fruto da aplicação da instrumentalidade das formas. Nesse sentido, “a ideia de sincretismo processual, ou seja, de miscigenação de atividades cognitivas, executivas e cautelares numa mesma relação processual vinha sendo rechaçada de forma veemente pelos puristas da ciência processual, que inexplicavelmente e com cabal obtusidade cômica, 2 entendiam o processo como um fim em si mesmo. Ultrapassada essa concepção, a inexistência de substrato fático ensejou a inegável interdependência das atividades executivas, cognitivas e cautelares num único processo. A autonomia entre ‘processos’ de execução e conhecimento mostra-se antiquada para os novos parâmetros de efetividade impostos pelos jurisdicionados no que pertence ao cumprimento de decisões judiciais” (FILARDI, 2007, p. 139 a 156).



Essas fases, profundamente compiladas neste tópico, não são estanques; a primeira delas já continha o DNA que daria forma ao pensamento atual. Caminha-se, hoje, para uma forma superior de sincretismo, com a percepção de que a autonomia é pouco diante da necessidade premente de maior interação entre direito material e processual na busca por mais resultados justos e eficazes.<sup>7</sup>

### 3 LEGISLAÇÃO APLICADA

No Direito Brasileiro, muito da discussão sobre os vícios dos atos processuais se deve à profícua evolução que a doutrina e a jurisprudência promoveram sob a égide Código de 1939.<sup>8</sup>

Bem por isso, o CPC de 1973 já trazia em registro a matéria principiológica que, hoje, rege o tema das nulidades – vê-se lampejos dos princípios da instrumentalidade das formas, da existência de interesse para a nulidade, da causalidade e da preclusão nos artigos 244, 245 e 248 do Código superado.<sup>9</sup>

O Código de Processo Civil de 2015, em vigor, é incisivo nas regras para aproveitamento de atos viciados em seus artigos 277, 282 §§ 1º e 2º, e 283, *caput* e parágrafo único, em especial quanto à limitação com ressonância na velha forma preclusiva, inclusive para afastar o cabimento rescisório.

Ainda assim, nota-se, entre outras benesses, a correção da impropriedade evolutiva contida no artigo 214 do Código de 1973, que instituiu a citação do réu como elemento indispensável para a validade de processos. No CPC/2015 a citação segue imperativa, mas há ressalva quanto às hipóteses de improcedência liminar e de indeferimento da inicial.

---

<sup>7</sup> Esse é o "terceiro momento metodológico do direito processual, caracterizado pela consciência da instrumentalidade como importantíssimo polo da irradiação de ideias e coordenador dos diversos institutos, princípios e soluções" (DINAMARCO, 1987, pp. 13-23).

<sup>8</sup> A doutrina aponta que coube a Galeno Lacerda que, em tese de cátedra de 1953, "desvendar o sistema adotado pela lei, num trabalho similar ao do garimpeiro". (ARAGÃO, 1976, p. 32.)

<sup>9</sup> "Segundo o princípio da instrumentalidade das formas, inspirado no brocardo francês *pas de nullité sans grief*, só devem ser anulados os atos viciados, cujo objetivo não for alcançado (CPC, art. 244). O princípio do interesse impede que o vício seja alegado pela própria parte que deu causa ao vício (CPC, art. 248). Princípio da preclusão é aquele, segundo o qual o vício deve ser alegado pela parte interessada, em tempo hábil, sob pena de não mais ser possível a invalidação do ato (CPC, art. 245). Tanto o princípio do interesse, quanto o da preclusão, só se aplicam às anulabilidades, visto que as nulidades absolutas e relativas não precluem e podem ser declaradas pelo juiz de ofício. Ainda, temos o princípio da causalidade, pelo qual a nulidade de um ato contamina todos os demais que dele dependam (CPC, art. 248)" (BEDAQUE, 2011, pp. 985 a 1003).



Em seu artigo 277, o CPC/2015 inova ao reconhecer a sanabilidade dos vícios dos atos processuais<sup>10</sup>, princípio oriundo da instrumentalidade das formas. O Código suprime a locução *sem cominação de nulidade*, que compunha a redação do artigo 244 do CPC/1973, e, por isso, diferentemente do que previa o código anterior, agora não importa se a lei comine nulidade ou anulabilidade<sup>11</sup>, i.e., não se perquire se a nulidade é absoluta ou relativa - o ato será válido, ainda que praticado de forma diferente da legal, se atingir sua finalidade.<sup>12</sup>

Por sua vez, o artigo 282, *caput* e § 1º do CPC/2015 (equivalente ao art. 249 do CPC/1973) permite expressamente o aproveitamento de atos não atingidos pelo vício de nulidade e, em seu parágrafo 2º, prescreve caso particular de convalidação de ato que seria absolutamente nulo. Essa particularidade encontra arrimo e homenageia o *pas de nullité sans grief*, já que autoriza a convalidação de nulidade que beneficiaria, embora em menor grau, a parte a quem a sentença seja favorável.

Arremata o artigo 283 e parágrafo único do CPC/2015 (art. 250 do CPC/1973), ao instituir o aproveitamento de atos processuais que, embora praticados às margens das prescrições legais, não resultem em prejuízo à defesa de qualquer das partes.

Essas normas, em última análise, denotam o reconhecimento de que a padronização exacerbada dos atos processuais é perniciosa para um sistema ávido pela celeridade da justiça. E mais, são reflexo dos clamores do corpo jurídico e social, que, antes mesmo da entrada em vigor do CPC 2015, fazem do aproveitamento de atos viciados uma realidade.

#### 4 A TEORIA REMODELADA: POSSIBILIDADE DE APROVEITAMENTO DE ATOS VICIADOS

---

<sup>10</sup> “O princípio da sanabilidade dos atos do processo está, em uma de suas facetas, descrito no dispositivo ora comentado. A relevância das formas no processo se limita a que garantam que certos objetivos sejam cumpridos. Formas são ‘garantias’, sob certo aspecto. Cumprida a finalidade do ato, passa a ser irrelevante ter ou não ter sido observada a forma prescrita em lei. A novidade consiste em dizer expressamente que a norma se aplica ainda que se trate de nulidade cominada” [vale dizer, nulidade absoluta assim prevista em lei] (WAMBIER et. al., 2015, p. 460).

<sup>11</sup> Para Teresa Arruda Alvim, a circunstância do caso não tem o condão de alterar a natureza jurídica do vício. Nulidade não se confunde com anulabilidade, mas ambos podem ser convalidados, preservado os respectivos regimes (PINTO, 1989, p. 120).

<sup>12</sup> A “visão teleológica do processo influencia e alimenta o princípio da instrumentalidade das formas, seja porque desenvolve a consciência instrumentalista em si mesma, seja porque a amplia e conduz a minimizar os desvios formais sempre que, atingido ou não o objetivo particular do ato viciado ou omitido, os resultados considerados na garantia do contraditório estejam alcançados” (DINAMARCO, 1987, p. 384).



O princípio da instrumentalidade das formas exerce papel central na fundamentação de decisões judiciais para aproveitamento de atos viciados<sup>13</sup>.

De fato, é preciso perceber que em se tratando de processos judiciais – que influenciam diretamente a vida das pessoas –, se aplicada excessiva formalidade na conformação dos atos processuais, o vício, quando existente, pode passar a ser o protagonista do ato decisório. Por outro lado, se banalizados os conceitos sobre a nulidade de atos viciados, esse protagonismo pode se sobressair ainda mais. Essa realidade não pode simplesmente ser ignorada.

Assim, segundo o que pensamos, o julgador deve aproveitar os atos, quando possível, e anular o ato que não puder ser aproveitado. E essa é tarefa das mais árduas, pois, além dos aspectos técnicos, exige ponderação, e, por vezes, o labor criativo do julgador, de quem se exige leitura adequada do caso e dos movimentos da sociedade.

Vícios processuais podem levar o julgador a optar pela decretação da nulidade de atos, e, com isso, obrigar o retorno de processos a etapas anteriores ou, o que é ainda mais contraproducente, extingui-los sem a resolução do mérito.

E, como consabido, demandas extintas por vícios processuais podem ser repropostas; o que, por evidente, acaba por sobrecarregar o Poder Judiciário e retardar a análise dos demais processos<sup>14</sup>. Em outras palavras, a teoria das nulidades, se aplicada com excessivo rigor, pode obstruir desnecessariamente a prestação jurisdicional e, assim, acentuar a insatisfação com o tempo da entrega da tutela do Estado.

E é precisamente ao jurista que compete questionar se esta é uma realidade imutável, se há possibilidade de aproveitamento de atos e processos, se é fardo indissociável do

---

<sup>13</sup> “A motivação das decisões judiciais é princípio fundante do Estado Democrático de Direito, decorrente do art. 1º e frisado expressamente no inciso IX, art. 93, ambos da Constituição Federal. Diversos outros estatutos também tratam do tema, como o faz o Código de Processo Civil e o Código Latino-Americano de Ética Judicial.1 Todavia, a primeira noção que se deve ter ao estudar o tema, antes de tudo, há que se ter ciência de que a fundamentação das decisões serve ao juiz e à sociedade, mas parte deste o início, já da inicial e também de uma defesa conscientemente elaborada, pois as razões de pedir e de se defender não são mais que o protótipo da própria decisão. No Direito, a motivação remete à inescusável obrigação judicial para, dentre outros, cancelar a sua legitimidade funcional, reafirmando o princípio da motivação das decisões” (SOARES, 2011, p. 168-221).

<sup>14</sup> O Código de Processo Civil de 2015, que entrou em vigor no dia 17 de março de 2016, pretendeu implementar a desejada “celeridade” à Justiça, em combate ao tal “processo bumerangue”. Marli Ferreira (Juíza federal desde 1987), quando assumiu a presidência do TRF-3 em 2007, já pontuava sobre a ineficiência extremada da legislação processual brasileira, um dos principais motivos para a morosidade da Justiça. “Nossa legislação torna o processo um verdadeiro bumerangue. Quando o juiz pensa que o processo terminou, ele volta. Em alguns casos, a impressão é que nunca terminam”. (RIBEIRO, Roseli. Legislação brasileira cria processo “bumerangue”, diz presidente do TRF-3. Última Instância. São Paulo: Universo Online (UOL). Publicação: 03/09/2007 - 07h20. In: <http://ultimainstancia.uol.com.br/conteudo/noticias/16245/processo-bumerangue>; Acesso em: 04 jan. 2016).



administrado aceitar a morosidade no provimento da tutela jurisdicional em privilégio das nulidades processuais.

É nesta seara que irrompe o princípio da instrumentalidade das formas, há muito arraigado em nosso Direito.

Mas, para captar sua essência, é preciso retroceder e analisar o artigo 244 do CPC/1973: o dispositivo denota a impossibilidade de aproveitamento de atos classificados como absolutamente nulos. Isto é, se a lei cominar ao ato os efeitos de nulidade absoluta, o caso estará fora do permissivo convalidatório e, em decorrência, não seria aplicável o dispositivo de aproveitamento do ato.

Essa conclusão, embora oriunda do teor de artigo do CPC/1973, não procede.

Mesmo na vigência do Código de 1973, foram prolatadas decisões reconhecendo a viabilidade da superação de nulidade absoluta, a depender do caso concreto e preenchidos alguns requisitos – como na tese da nulidade guardada.

Essa incorreção, embora exerça interferência ativa na prática jurídica, sobreviveria até 2015, quando passou a ser superada pelo já aludido artigo 277 do CPC vigente.

Em conclusão, da intersecção entre a teoria das nulidades e a aplicação do princípio da instrumentalidade das formas surgem bons efeitos práticos em direção à celeridade processual.

Essa constatação coaduna com a percepção de que o processo não conhece uma finalidade em si, sendo não mais que o meio, ou o *instrumento*, para materialização das pretensões levadas a juízo. Simetricamente, os atos processuais também não experimentam qualquer finalidade inata: são o instrumento para o desenrolar do processo.

Nesta altura, justifica-se temerária analogia ao pensamento weberiano<sup>15</sup>: a formalização dos atos, em si, é benéfica, tal qual o é a burocracia em seu sentido mais estrito. Nada obstante, e, em nova convergência com a teoria de Weber, é imperioso cuidar para que a formalização não traga o efeito inverso do pretendido e contribua para a morosidade no provimento da tutela jurisdicional. Neste sentido, o princípio da instrumentalidade das formas sugere o aproveitamento do ato processual, ainda que falho quanto à observância da forma prescrita. Desta forma, com esteio principiológico e na legislação em vigor, será dado proveito ao ato, contanto que sua finalidade tenha sido atingida.

---

<sup>15</sup> Karl Emil Maximilian Weber (1864 – 1920): célebre intelectual alemão, conhecido como Max Weber, é considerado um dos fundadores do estudo sociológico contemporâneo. Sua obra versa sobre Direito, Economia e Sociologia. Max Weber desenvolveu a Teoria das Organizações e sistematizou o termo “burocracia” como método da administração. O autor faz reflexões profundas, por exemplo, com esteio na metáfora weberiana, podemos colher: “o homem é um animal amarrado a teias de significados que ele mesmo teceu”. (MARTINELLI, 2013, p. 58.)



## 5 TENDÊNCIAS DA JURISPRUDÊNCIA: NULIDADE APARENTE E NULIDADE REAL

Há atos que, embora pareçam eivados de nulidade, resistem à análise de sua constituição em pretensa má formação, e se mostram válidos e eficazes para todos os efeitos de direito. A isso se denomina *nulidade aparente*, que contrasta com a nulidade real – esta, sim, se conforta na definição legal de nulidade.

Embora o aproveitamento seja possível, independentemente da natureza da nulidade, a dicotomia existe, e resulta em tratamentos diferenciados para superar cada tipo de vício.

### 5.1 NULIDADE APARENTE

Nos casos em que a nulidade é classificada como aparente, o ato, em si, é válido, e seus elementos fáticos devem bastar para afastar a ideia do vício. São exemplos do aproveitamento de atos atingidos por nulidade aparente: a) convalidação do processamento de causa em juízo legal absolutamente incompetente, mas a que a jurisprudência atribuía competência; b) superação da nulidade da citação pelo comparecimento espontâneo do réu; c) conversão de ação de reintegração de posse para execução de título extrajudicial; e, por fim, d) manutenção de decisão<sup>16</sup> em que não se tenha oportunizado à parte autora a vista de contestação.

Analisemos, um a um, esses exemplos, à luz de precedentes e jurisprudência.

#### 5.1.1 Convalidação do processamento de causa em juízo legal absolutamente incompetente, mas a que a jurisprudência atribuía competência

A nulidade aparente se revela no caso de distribuição regular para juízo que normalmente recebe causas de mesma natureza, mas que, posteriormente ao ajuizamento, por mudança na jurisprudência, vem a ser declarada, em casos similares, a incompetência absoluta, e determinada a redistribuição do feito.

A nulidade é aparente porque, como se verá, a relação fática não se amolda à norma para decretação da nulidade. Seria, então, lícito acolher a arguição de nulidade nessa situação?

---

<sup>16</sup> Aqui vale a referência doutrinária de que, por vezes, escudado no direito recursal ao sucumbente, o juiz pode mostrar sua faceta desdizer o justo e propalar arbitrariedades. (CAPPELLETTI, 1989. p. 27).



Precedendo a resposta, importa notar que a incompetência absoluta é vício de gravidade tamanha que autoriza sua arguição em qualquer tempo e grau de jurisdição, e pode, inclusive, motivar ação rescisória (arts. 966, II c/c 975, CPC 2015).<sup>17</sup>

A isso, some-se o teor da Súmula 517 do STF: “As sociedades de economia mista só têm foro na Justiça Federal quando a União intervir como assistente ou oponente”.

Então é válido afirmar que a nulidade por incompetência absoluta está contemplada nesse sistema, mas somente no interesse da parte a que lhe aproveita. O particular não pode invocar o foro privilegiado em proveito da outra parte; falta-lhe legitimidade.

Para ilustrar, nos termos do art. 35, I do Código Judiciário do Estado de São Paulo<sup>18</sup>, há, na Capital Paulista, foro privativo para a Fazenda Pública, que inclui suas entidades autárquicas e demais empresas públicas estaduais. O dispositivo, todavia, não contemplou as empresas de economia mista e, a título exemplificativo, o Estado de São Paulo possui diversas empresas dessa natureza, a exemplo da SABESP, do CDHU, do METRÔ e do IPT. Ainda, possuiu em sua estrutura a NOSSA CAIXA NOSSO BANCO, entidade que foi incorporada em 30 de novembro de 2009 pelo Banco do Brasil S/A - sociedade de economia mista federal<sup>19</sup>.

De fato, há uma exceção prevista na Constituição Federal: sociedades de economia mista vinculadas a Município se submetem ao regime do direito privado, nos termos do art. 173, § 1º, inc. II da CF. Isso atrai a distribuição de suas causas na justiça comum, e inviabiliza

---

<sup>17</sup> “A alegação de incompetência absoluta pode ser feita a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, e por qualquer das partes ou intervenientes, inclusive após o trânsito em julgado da sentença como fundamento de ação rescisória” Todavia, a competência das Varas da Fazenda Pública da Capital, “só se efetiva e é absoluta quando a causa em que seja interessada uma das Fazendas (estadual ou municipal, ou suas respectivas entidades autárquicas ou paraestatais) tenha a capital do Estado, como seu foro” (ALVIM NETTO, 1.996, pp. 267, 281 e 282).

<sup>18</sup> O Código Judiciário do Estado de São Paulo (Decreto-lei Complementar n. 3, de 27 de agosto de 1969), em seu art. 35, inc. I, determina que: “ Aos Juízes das Varas da Fazenda do Estado compete: I - processar, julgar e executar os feitos, contenciosos ou não, principais, acessórios e seus incidentes, em que o Estado e respectivas entidades autárquicas ou paraestatais forem interessados na condição de autor, réu, assistente ou oponente...”.

<sup>19</sup> Atualmente são 20 (vinte) sociedades de economias mistas criadas no âmbito do Estado de São Paulo, a saber: Empresa Paulista de Planejamento Metropolitano S/A – EMPLASA; Instituto de Pesquisas Tecnológicas do Estado de São Paulo S/A – IPT; Companhia de Desenvolvimento Agrícola de São Paulo – CODASP; Companhia Energética de São Paulo – CESP; EMAE - Empresa Metropolitana de Águas E Energia S/A; DESEVOLVE SP - Agencia de Fomento do Estado de São Paulo S/A; Companhia Paulista de Securitização; Companhia Paulista de Parcerias – CPP; Companhia de Seguros do Estado de São Paulo – COESP; Companhia de Processamento de Dados do Estado de São Paulo – PRODESP; Imprensa Oficial Estado S/A – IMESP; Companhia de Desenvolvimento Habitacional e Urbano do Estado de SP – CDHU; DERSA – Desenvolvimento Rodoviário S/A; Companhia Docas de São Sebastião; CETESB - Companhia Ambiental do Estado de São Paulo; Companhia Paulista de Obras e Serviços – CPOS; Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo – SABESP; Companhia do Metropolitano de São Paulo – METRÔ; Companhia Paulista de Trens Metropolitanos – CPTM; Empresa Metropolitana de Transportes Urbanos de São Paulo S/A. (Fonte: <http://perfil.sp.gov.br/>, acesso em 03/01/2016.)



o uso do foro privativo das Varas da Fazenda Pública. Não fazem jus, portanto, ao foro privilegiado.

Assim, em conformidade com disposição constitucional, foram prolatadas decisões no sentido de negar esse foro privilegiado à sociedade de economia mista estatal<sup>20</sup>.

Esse, contudo, é o entendimento mais atual. Outrora se permitia o uso do foro privativo, com base na súmula 07 do extinto 1º TACSP. Essa súmula somente seria suplantada pela de nº 46, também do extinto 1º TACSP, cujo teor se transcreve: “A Nossa Caixa Nosso Banco S/A, por ser sociedade de economia mista, não tem direito ao Juízo privativo da Fazenda do Estado. Revogada a Súmula n. 7”<sup>21</sup>.

O que ocorre aos processos ajuizados quando vigorava o entendimento da dita Súmula nº 7? <sup>22</sup> Segundo o que pensamos, com esteio na instrumentalidade das formas, o objetivo do ajuizamento parece ter sido atingido e o critério de justiça vem bem preservado, ao menos no que se refere à competência. Não houve surpresa para o jurisdicionado e nem para o órgão julgador, que já estava acostumado a julgar causas dessa natureza.

Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente:

Competência - Nulidade - Inocorrência - Sociedade de economia mista - Hipótese em que, quando do oferecimento do processo executivo, se admitia o foro privilegiado das Varas da Fazenda Pública, descabendo, nesta fase processual, o reconhecimento da arguição de incompetência absoluta levantada - Precedentes – Preliminar rejeitada. Negaram provimento ao recurso. Votação unânime.<sup>23</sup>

<sup>20</sup> Citamos duas ementas: “COMPETÊNCIA - Foro privilegiado - Instituição bancária - Nossa Caixa Nosso Banco S/A - Sociedade de economia mista - Realização de atividades objetivando o lucro na aplicação dos recursos financeiros - Inexistência de prerrogativa para utilização do foro privativo da Fazenda Pública - Jurisprudência consolidada - Incompetência absoluta que constitui matéria de ordem pública podendo ser arguida a qualquer tempo e grau de jurisdição.” (TJSP - Mandado de Segurança n. 0098000-36.2003.8.26.0000 - Relator Des. J. B. Franco de Godoi - Órgão julgador: 4ª Câmara (Extinto 1º TAC), Data do julgamento: 13/04/2005, DJ 01/07/2005). “Processual civil - Competência - Ação indenizatória ajuizada contra sociedade de economia mista - Inexistência de foro privilegiado - Empresa sujeita ao regime de direito privado - Rejeição da preliminar de incompetência absoluta que deve ser mantida.” (TJSP - Agravo de Instrumento n. 0051650-53.2004.8.26.0000 – Relator Des. Thiago de Siqueira - Órgão julgador: 5ª Câmara (Extinto 1º TAC) - julgamento: 15/12/2004 - DJ: 12/01/2005)

<sup>21</sup> Uniformização de Jurisprudência nº 706.241-9/01, de São Paulo, Órgão Especial, j. em 22.05.1997, Relator Juiz ADEMIR BENEDITO, unanimidade de votos. Revogação da Súmula nº 7, maioria) - DJE 209:92, de 04.11.97 - JTA-LEX 167/252.

<sup>22</sup> Súmula do Extinto 1º TACSP nº 7 - (revogada pela Súmula 46) - Assim dispunha a súmula revogada: “A Caixa Econômica do Estado de São Paulo S/A tem direito ao Juízo Privativo da Fazenda do Estado”. (Incidente de Uniformização de Jurisprudência n.º 271.788 - SP - j. em 12.06.80 - Pleno - Rel. Arruda Alvim – Por maioria - JTA-LEX 64/210 - DJE N.º 194:29, de 15.10.87).

<sup>23</sup> TJSP – Apelação n. 1.008.818-5, Comarca: São Paulo, 14ª Câmara de Direito Privado, Relatora Des. Ligia Araújo Bisogni, julgamento: 29 de março de 2006.



Conclui-se, assim, que não há lugar para decretação de nulidade por incompetência absoluta nos casos em que, à época do ajuizamento, o juízo eleito era competente, com respaldo da jurisprudência então em vigor.

Ainda no que se tange à declaração de nulidade por incompetência absoluta do juízo, perquire-se: a tutela antecipada concedida por juízo incompetente subsiste?

O art. 240 do CPC/2015 auxilia o jurista a enfrentar essa questão ao declarar a validade do ato citatório ordenado por juízo incompetente. Paralelamente, sabe-se que mesmo que haja suspensão do processo, via de regra os atos urgentes devem continuar a ser realizados, como modo de evitar o perecimento do direito (art. 314 do CPC/2015)<sup>24</sup>. Assim, com base nessa orientação, conclui-se que a tutela antecipada deve subsistir, ainda que conhecida a nulidade por incompetência absoluta. A jurisprudência já vem acolhendo esse entendimento, vide abaixo:

Agravo de Instrumento. Ação cominatória. Antecipação de tutela. Sociedade de economia mista. Incompetência absoluta das Varas da Fazenda Pública. Remessa dos autos a redistribuição. Manutenção da tutela antecipada, até sua apreciação pelo Juízo competente, porque satisfaz requisitos para sua concessão. Recurso parcialmente provido apenas o reconhecimento da competência.<sup>25</sup>

O juízo incompetente passa a ser competente para a tutela de urgência. Contudo, após a distribuição do feito ao juízo adequado, este poderá rever a liminar eventualmente concedida ou negada, salvo se já houver pronunciamento do tribunal a esse respeito em sede recursal – caso em que ficará vedada a revisão em primeira instância.

Em conclusão parcial, a fundamentação da manutenção do ato (*in casu*, a distribuição ao juízo) relaciona-se com o atingimento da finalidade do próprio processo: o da preservação do critério de justiça.

### 5.1.2 Superação da nulidade de citação pelo comparecimento espontâneo do réu

Outro caso relevante de nulidade aparente é aquele em que se verifica a nulidade de citação, que, contudo, não é conhecida por ter havido o comparecimento espontâneo do réu

---

<sup>24</sup> Observe-se que “a existência de *fumus boni juris* não é referida especificamente, mas é presumida: só há dano, se há *fumus*.” Pelo menos essa deveria ser uma conclusão lógica. Ocorre que na jurisprudência ocorrem casos de tutela de urgência deferida sem o *fumus boni juris*, com base apenas no período de dano. Basta ver o caso de cirurgia imediata pelo plano de saúde, quando há período de óbito, sem análise devida da cobertura contratual, e quando julgado o processo no mérito, acaba por ser improcedente (WAMBIER et. al., 2015, p. 538).

<sup>25</sup> TJSP - Agravo de Instrumento n. 0009274-91.2000.8.26.0000 - Relator(a): Carlos Stroppa - Órgão julgador: 3ª Câmara de Direito Privado - julgamento: 14/11/2000 - DJ: 19/12/2000.



ao feito. A nulidade, embora constatada inicialmente, é aparente porque houve alteração fática posterior (o comparecimento espontâneo de quem deveria ser citado e não foi) - solução decorrente da exceção prevista no art. 239, §1º, do CPC/2015<sup>26</sup>.

É nítida a aplicação do princípio da instrumentalidade das formas. Embora se reconheça a existência de vício na citação<sup>27</sup>, assinala-se que a parte Ré, tomando ciência da demanda proposta em seu desfavor, seja em audiência, seja por constituir advogado formalmente nos autos ou mesmo por apresentar contrarrazões diretamente no tribunal, acaba por suprir quaisquer vícios presentes no ato citatório.

Exemplo dessa aplicação é o que se colhe no precedente assim ementado:

Ação de consignação em pagamento. Arguição de nulidade por vício na citação. Inadmissibilidade. Declaração de nulidade que se subordina a comprovação efetiva do prejuízo. Princípio da instrumentalidade das formas e da convalidação prevalente no espírito da lei adjetiva. Sentença mantida. Recurso da ré improvido<sup>28</sup>.

Novamente observa-se a aplicação do axioma da inexistência de nulidade na ausência de prejuízo<sup>29</sup>; vale dizer, se o réu comparece espontaneamente, a nulidade, que era certa, não se concretiza mais. Embora ato nulo não seja passível de convalidação, o é de suprimimento.

### **5.1.3 Conversão de ação de reintegração de posse para execução de título extrajudicial**

Mais uma nulidade que se revela aparente é a da viabilidade de conversão de ação de reintegração de posse em ação de execução de título extrajudicial. Nesta hipótese, considera-se a eleição da via processual adequada, mas que, diante da não localização do bem, a parte tencione converter a ação de conhecimento em ação de execução. Indaga-se: o CPC admite

---

<sup>26</sup> Refere-se a conceito mais abrangente, qual seja, da “cientificação inequívoca do réu ou do interessado ou do executado acerca da propositura de uma ação judicial” (WAMBIER et. al., 2015, p. 411).

<sup>27</sup> E não importa seja a citação inexistente ou nula, pois o comparecimento espontâneo fará desaparecer o vício. (ALVIM NETTO, 2013, pp. 788 a 791).

<sup>28</sup> TJSP - Apelação n. 0001691-51.2011.8.26.0491 – Relator Des. Ruy Coppola; Comarca: Rancharia; Órgão julgador: 32ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 22/01/2015.

<sup>29</sup> A nulidade da sentença, como o é na alegação de nulidade de citação, somente será reconhecida com a demonstração do prejuízo. Outra não é a lição doutrinária: “em tema de nulidade no processo civil, o princípio fundamental que norteia o sistema preconiza que para o reconhecimento da nulidade do ato processual é necessário que se demonstrem, de modo objetivo, os prejuízos consequentes, com influência no direito material e reflexo na decisão da causa.” Em outras palavras, é o critério de justiça que sobressai no decreto ou não da nulidade arguida. (STJ-6ªT.:RSTJ 119/621)” (NEGRÃO et. al., 2009, p. 369).



a alteração somente do pedido ou também comportaria a alteração de rito (*in casu*, de conhecimento em rito especial para o rito executivo)?

Parece que, em uma leitura fria do art. 312 do CPC/2015, que considera proposta a demanda com o seu protocolo (WAMBIER, et. al., 2004, p. 498)<sup>30</sup>, nem o pedido nem o rito poderia ser alterado *ex officio*, haja vista a incompatibilidade de processamento. Em contrapartida, o permissivo do art. 321 do CPC/2015 admite que o juiz possa determinar à parte a emenda ou complemento da petição inicial. Então, em uma leitura apressada, poder-se-ia concluir que estes dispositivos regulam o processo de conhecimento e, portanto, que somente haveria possibilidade de modificação nesse âmbito - nunca para extrapolar o rito inicialmente ajuizado; isso porque o parágrafo único do art. 771 do CPC/2015 informa a aplicação subsidiária e não automática do processo de conhecimento ao rito de execução, e é possível verificar a incompatibilidade desses ritos. Todavia, a conclusão deve ser justamente o contrário: a emenda ou complemento pode ser total, atingindo uma verdadeira transformação da petição inicial para contemplar o novo rito escolhido.

Nessa esteira, o próprio Ordenamento Jurídico informa a solução, abrindo a possibilidade de conversão da ação de reintegração de posse para execução de título executivo extrajudicial, por emenda da inicial, desde que seja antes da citação do réu ou, se após, quando houver o consentimento da parte contrária, nos termos do art. 329 do CPC/2015. Ademais, o juiz deve provocar a parte, por meio de intimação de seu advogado, para realizar a emenda da inicial, antes de proferir a sentença extintiva, sob pena de nulidade da decisão<sup>31</sup>.

Colaciona-se, nesse sentido, julgado assim ementado:

É possível a conversão da ação de reintegração de posse para execução de título executivo extrajudicial antes da citação do réu. Privilégio ao princípio da instrumentalidade das formas e economia processual. Sentença anulada. Recurso provido.<sup>32</sup>

<sup>30</sup> Ora, com a ressalva final do art. 312 do CPC/2015, parece que é mesmo a citação válida e regular que marca a inauguração do processo. Isso porque, não citado o réu, ou havendo defeito e indevida revelia, a sentença é juridicamente inexistente, não tem aptidão para o trânsito em julgado. Trata-se da chamada *querela nullitatis insanabilis* ou declaração de inexistência.

<sup>31</sup> Veja-se a seguinte ementa: "Apelação – Ação de reintegração de posse – Não localização do veículo e ausência de citação do requerido - Pedido de conversão em perdas e danos - Extinção da ação sem resolução de mérito por falta de pedido certo e determinado - Necessidade de conceder prazo para que a inicial seja emendada antes de declará-la inepta – Recurso provido – Sentença anulada." (TJSP - Apelação n. 0007238-57.2010.8.26.0281 - Relator(a): Cesar Luiz de Almeida; Comarca: Itatiba; Órgão julgador: 28ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 14/10/2015; Data de registro: 14/10/2015)

<sup>32</sup> TJSP - Apelação n. 0009083-77.2013.8.26.0004 - Relator(a): Maria Lúcia Pizzotti; Comarca: São Paulo; Órgão julgador: 30ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 11/02/2015; Data de registro: 18/02/2015.



A decisão proferida nesses moldes homenageia o princípio da instrumentalidade das formas e da economia processual, “que preconiza o máximo resultado na atuação do direito com o mínimo emprego possível de atividades processuais” (CINTRA, et. al., 2012, p. 82). E, sendo adequadamente realizada a emenda ou complemento da petição inicial para vertê-la ao rito executivo, não haverá inépcia, superada que fica a incidência do dispositivo do art. 330, inciso I e seu §1º, inciso IV, do CPC/2015.<sup>33</sup>

#### **5.1.4 Manutenção de decisão em que não se tenha oportunizado à parte autora a vista da contestação**

É repetida a lição de que sem contraditório não se faz justiça. A contestação, instrumento do contraditório, é o direito do réu de se manifestar sobre a petição inicial e de alegar fatos novos – impeditivos, modificativos ou extintivos do direito afirmado pelo autor. Resulta, via de regra, no direito de réplica do autor, oportunizando novo contraditório, com fundamento no art. 350 do CPC/2015. Mas se for o caso de réplica e o magistrado não a oportunizar, proferindo sentença desde logo; estaria a sentença eivada de nulidade?

Naturalmente, se a sentença for favorável ao autor, ele não terá meios nem interesse para fundamentar o prejuízo e pedir a nulidade da sentença.

Resta, então, avaliar se a nulidade da sentença ocorre quando o autor perder a demanda.

Nestes casos, parece que, embora, via de regra, a solução seja pela nulidade da sentença, ainda assim pode ser sustentada sua manutenção em casos pontuais – como quando a contestação apresente fatos ou documentos desconexos ou irrelevantes para o deslinde da ação, nos casos em que a tese apresentada na contestação tenha sido contraposta de antemão na inicial, ou, ainda, pela confiabilidade da prova produzida.<sup>34</sup>

---

<sup>33</sup> Citamos um precedente nessa linha que, na ocasião do pedido de conversão, ainda não se havia realizado a citação do réu; isto é, a relação processual ainda não estava formada. Assim, entenderam os Ilustres Desembargadores por homenagear o caráter instrumental do processo, e, na ausência de prejuízo às partes, prover o recurso de apelação, autorizando a conversão da ação possessória em ação de execução. Vide a ementa: “Apelação. Ação de reintegração de posse. Arrendamento mercantil. Réu não citado. Não localização do bem arrendado. Conversão para ação de execução. Possibilidade. Princípio da instrumentalidade das formas. Economia processual. Recurso provido.” (TJSP - Apelação n. 0009083-77.2013.8.26.0004 - Relator(a): Maria Lúcia Pizzotti; Comarca: São Paulo; Órgão julgador: 30ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 11/02/2015; Data de registro: 18/02/2015)

<sup>34</sup> Que, aliás, é ônus exclusivo do réu (art. 373, inciso II, do CPC/2015).



Nessas hipóteses, se a tese da contestação vier a ser acolhida, a sistemática processual moderna aponta pela convalidação do ato decisório, ainda que não se tenha oportunizado a réplica ao autor<sup>35</sup>.

Solução bastante coerente, já que, em casos assim, há indícios de tentativa, pela parte ré, de gerar situação formalmente legal para protelar o deslinde da causa. Não seria apropriado, portanto, oportunizar a réplica, que, nesses casos, estaria dissociada do conceito para o qual foi pensada no sistema processual.

O Direito não mais comporta a nulidade pela nulidade, o demandismo, a recorribilidade exacerbada; menos ainda a manipulação do processo em uma leitura perniciosa. A instrumentalidade das formas deve prevalecer até mesmo sobre o texto literal da lei, para se extrair a finalidade da norma: a justiça<sup>36</sup>.

É o que vem sendo decido no âmbito recursal:

Pelo princípio da instrumentalidade das formas, não se anula ato processual de cuja irregularidade não decorra nenhum prejuízo processual para a parte. Demonstrando a ré a ocorrência de fato impeditivo do direito do autor, o pedido improcede. Aplicação do artigo 333, II [art. 373, II, CPC/2015] do Código de Processo Civil. Sentença mantida. Recurso desprovido.<sup>37</sup>

Assim, a ausência de réplica em caso que sequer a comportaria - daí sua classificação como nulidade aparente - é a solução mais rente ao desiderato de justiça. A sentença assim proferida atinge sua finalidade, ainda que tenha sido prolatada em tempo diverso daquele prescrito em lei.

---

<sup>35</sup> Muito embora se deva cientificar a parte autora dos documentos juntados à resposta da ré, em precedente colacionado abaixo os Ilustres Desembargadores concluíram, face à prova de fato extintivo de direito, pela convalidação do ato decisório, dada a ausência de prejuízo e o caráter instrumental do processo civil hodierno. Note-se o julgado assim ementado: "Bem móvel. Declaratória de inexigibilidade de dívida cumulada com indenização. 1. Pelo princípio da instrumentalidade das formas, não se anula ato processual de cuja irregularidade não decorra nenhum prejuízo processual para a parte. 2. Demonstrando a ré a ocorrência de fato impeditivo do direito do autor, o pedido improcede. Sentença mantida. Recurso desprovido." (TJSP - Apelação n. 1104683-77.2014.8.26.0100 - Relator (a): Felipe Ferreira; Comarca: São Paulo; Órgão julgador: 26ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 25/06/2015; Data de registro: 25/06/2015)

<sup>36</sup> "Uma das características do processo civil moderno é o repúdio ao formalismo, mediante a flexibilização das formas e interpretação racional das normas que as exigem, segundo os objetivos a atingir. É de grande importância a regra da instrumentalidade das formas, concebida para conduzir a essa interpretação e consistente na afirmação de que realizado por algum modo o objetivo de determinado ato processual e não ocorrendo prejuízo a qualquer dos litigantes ou ao correto exercício da jurisdição, nada a anular ainda quando omitido o próprio ato ou realizado com transgressão a exigências formais. Não há nulidade sem prejuízo (CPC, arts., 244 e 249, § 1º e 2º). As exigências formais estão na lei para assegurar a produção de determinados resultados, como meios preordenados a fins: o que substancialmente importa é o resultado obtido e não a regularidade no emprego dos meios." (DINAMARCO, 2013, p. 39.)

<sup>37</sup> TJSP - Apelação n. 1104683-77.2014.8.26.0100 - Relator Des. Felipe Ferreira; Comarca: São Paulo; Órgão julgador: 26ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 25/06/2015; Data de registro: 25/06/2015.



## 5.2 NULIDADE REAL

O reconhecimento do caráter instrumental do processo não se limita à mera aparência de nulidade. A instrumentalidade atinge, também, atos eivados de vícios reais; isto é, atos que ensejam subsunção perfeita com norma prescritiva de nulidade.

Em outras palavras, na nulidade real, embora a norma restritiva se subsuma aos fatos, o simples decreto de nulidade não se amolda ao critério de justiça – que evidentemente deve ser preservado. Assim, se a finalidade do ato tiver sido atingida, e na ausência de prejuízo, o ato deve ser aproveitado, ainda que elaborado de modo diferente do previsto.

São exemplos da aplicação instrumentalidade das formas em ato processual atingido por nulidade real: a) nulidade guardada para alegação tardia de ilegitimidade passiva; b) aproveitamento de decisão judicial desprovida de fundamentação; c) aproveitamento de contestação subscrita por assessor jurídico representante da Fazenda Pública; d) convalidação de recolhimento extemporâneo de honorários periciais.

Essas questões serão analisadas nos tópicos que seguem, mantendo-se o esteio na jurisprudência e nos precedentes de nossos tribunais.

### 5.2.1 Nulidade guardada para alegação tardia de ilegitimidade passiva

A Teoria da Nulidade Guardada é técnica interessante para afastar a incidência de nulidade real. Pode ser aplicada aos casos de ilegitimidade tardiamente alegada.

Nesses casos, o réu, ciente de que a sentença não o atingirá, por ser ilegítimo, aventura-se na defesa de mérito sem deduzir a preliminar. Sobrevém a condenação e, em sede recursal, pela primeira vez, lança a tese da ilegitimidade.

O tribunal, em casos normais, deverá admitir a ilegitimidade, já que se pode alegá-la a qualquer tempo e grau de jurisdição (art. 485, §3º do CPC/2015), desde que não haja o trânsito em julgado da sentença.

Nada obstante, a nulidade guardada não ensejará a anulação do processo sem a demonstração do real e efetivo prejuízo sofrido pela defesa – característica que converge com princípio da *pas de nullité sans grief*<sup>38</sup>.

Este é o caso corrente, por exemplo, quando da manutenção de sentença em ação proposta contra pessoa falecida, sem inserção no polo ativo do espólio e herdeiros, mas com peça assinada por advogado constituído por inventariante. Impõe-se o afastamento de alegação posterior, em sede de apelação, de ilegitimidade, haja vista que o teor da defesa

---

<sup>38</sup> Em tradução livre: não há nulidade sem prejuízo.



seria o mesmo, com mera reimpressão da inicial para adequar o nome das partes, que, nada obstante, seguiria representado pela mesma pessoa. Neste caso, deve ser determinada a regularização do polo ativo na ação corrente, sem a cominação de nulidade da sentença<sup>39</sup>.

Essa solução foi adotada pelo TJSP, nestes termos:

Regularização do polo ativo. Ausência de prejuízo. Recurso improvido. [Colhe-se do voto condutor:] (...) a decisão recorrida determinou que a parte autora regularizasse a representação processual, a fim de que o Espólio, que não subsiste, fosse substituído pelos herdeiros, nos termos do artigo 13, do Código de Processo Civil, e 2º, da Lei 8.245/91, considerando o princípio da instrumentalidade e a ausência de prejuízo. Pleiteia a agravante a reforma da r. decisão (...). É o relatório. O recurso não merece provimento. Deixando de lado (...) arguição de ilegitimidade, apenas, no bojo da apelação, (...) há de se reconhecer que houve partilha e não existe mais a figura do espólio. Com efeito, cumpria à patrona da parte autora verificar o andamento do inventário, antes de ajuizar a presente demanda (...). Mesmo assim, não há que se falar em extinção do processo, não houve qualquer prejuízo à ré, e que a inventariante é, pessoalmente, detentora da maior parte do imóvel, e ainda, que é desnecessária a presença da coerdeira no polo ativo - artigo 2º, da Lei 8245/91. Nessa conjuntura, de rigor que se permita a regularização processual (artigo 13, do Código de Processo Civil) (...). Em conformidade com o voto do Relator, negaram provimento ao recurso. V. U.<sup>40</sup>

O ponto máximo da interpretação do sistema legal de nulidades está no princípio da instrumentalidade das formas.<sup>41</sup> Não havendo prejuízo, não se reconhece a nulidade processual. Por isso que o Código de Processo Civil de 2015 é expresso em seu art. 277:

Quando a lei prescrever determinada forma, o juiz considerará válido o ato se, realizado de outro modo, lhe alcançar a finalidade.

No caso em comento, ao invés de cominar a pena de nulidade, parece mais consentâneo ao direito processual moderno determinar a alteração do polo e emenda da petição inicial - a parte autora foi surpreendida com a alegação da ilegitimidade apenas em

<sup>39</sup> *Mutatis mutandis*, colaciona-se o seguinte julgado: “Legitimidade. Espólio. Inventariante. Não se há de anular o processo de liquidação apenas por ter-se iniciado a requerimento do espólio, quando já se encerrara o inventário. O processo de conhecimento foi regularmente instaurado, no curso do inventário, e houve ratificação expressa de todos os atos por parte dos herdeiros que vieram a se habilitar.” (STJ, 3ª Turma, AgRg no Ag 147720 / SP, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. 17/02/2000).

<sup>40</sup> TJSP - Agravo Regimental n. 0153604-55.2012.8.26.0100 - Relator(a): Bonilha Filho; Comarca: São Paulo; Órgão julgador: 26ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 03/12/2015; Data de registro: 05/12/2015.

<sup>41</sup> Aliás, um exemplo disso é o sistema de revisão de julgamento monocrático. Isto porque, muito embora "o relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, possa dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema", com esteio na Súmula 568/STJ, que “atende às exigências de uniformidade, estabilidade, integridade e coerência da jurisprudência, conforme o art. 926 do CPC/2015. Não obstante, há posicionamento consolidado na Corte Superior no sentido de que eventual nulidade da decisão monocrática fundamentada em jurisprudência dominante fica superada com a reapreciação do recurso pelo órgão colegiado, na via do agravo interno.” (STJ - AgInt no REsp 1586985/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 19/12/2016)



fase recursal, e o processo civil não comporta surpresas. Saliente-se, por fim, que a ilegitimidade, por si, não pode revelar prejuízo processual se preservado o contraditório.

### 5.2.2 Aproveitamento de decisão judicial desprovida de fundamentação

Não se alude, aqui, à fundamentação concisa, mas adequada - que é válida no sistema processual brasileiro<sup>42</sup>. Questiona-se se o tribunal pode superar nulidade de sentença por falta de fundamentação, o que vai de encontro ao comando constitucional insculpido no artigo 93, IX da CRFB 88.

Há um motivo prático para fundamentar decisões na sistemática processual: possibilitar a recorribilidade da sentença. Ademais, sem a fundamentação adequada, não se poderia entender a decisão judicial, e o convencimento do magistrado não se legitimaria ante o jurisdicionado e a sociedade.

Nessa linha, se for defensável que a tese recursal acabe por demonstrar uma leitura plausível dos fundamentos da decisão, ainda que o advogado elaborador não tenha tido acesso à motivação do magistrado, o julgado poderá, então, ser completado pelo entendimento externado pelo próprio recorrente, com referência a documento existente nos autos. Isso porque o Tribunal não está adstrito ao reconhecimento da nulidade, e poderá completar o entendimento, fazendo o papel dos embargos declaratórios que deveriam ter sido aviados e providos em primeira instância. O acórdão pode ser reformador, ou, por vezes, apenas integrativo do julgado de primeira instância.

Essa foi a assertiva de decisão proferida pelo TJSP, *in verbis*:

Retificação de área. Impugnação da recorrente com fundamentação insuficiente. Procedência da ação com esteio em laudo pericial indicativo de que as confrontações e divisas foram preservadas. Retificação que se processa "intramuros". Procedência mantida. Recurso desprovido.<sup>43</sup>

Trata-se, em suma, do reconhecimento de que, embora a decisão judicial careça de fundamentação, o ato atinge sua finalidade e não obsta o pleno exercício da ampla defesa

---

<sup>42</sup> "Sentença. Fundamentação concisa, porém adequada. Suficiente explicitação dos motivos de fato e de direito que levaram à improcedência da ação. Motivação idônea. Requisitos legais atendidos (art. 93, IX, da CF e art. 458 do CPC). Preliminar rejeitada. Julgamento antecipado. Possibilidade. Princípio do livre convencimento motivado." (TJSP - Apelação n. 0013060-54.2007.8.26.0597 - Relator Des. Rômolo Russo - Comarca: Sertãozinho - Órgão julgador: 7ª Câmara de Direito Privado - Data do julgamento: 25/02/2015 - Data de registro: 27/02/2015)

<sup>43</sup> TJSP - Apelação n. 9184682-25.2009.8.26.0000 - Relator Des. Araldo Telles; Comarca: Franca; Órgão julgador: 10ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 29/07/2014; Data de registro: 05/08/2014.



por nenhuma das partes. É notável, mais uma vez, a homenagem ao princípio da inexistência de nulidade na ausência de prejuízo - *pas de nullité sans grief*.

### 5.2.3 Aproveitamento de contestação subscrita por assessor jurídico representante da fazenda pública

Como consabido, petições não assinadas equivalem a atos inexistentes, e, portanto, não produzem qualquer efeito. Incorrem na intimação da parte para regularizar o feito, e, se expirado o prazo sem a tomada da providência, na determinação do desentranhamento dos autos, para que não haja tumulto processual<sup>44</sup>.

Mas o que dizer quando a Municipalidade apresenta contestação subscrita por assessor jurídico e não por seu procurador, contrariando determinação legal? Há nulidade da defesa e conseqüente revelia do réu, ou seria admissível a posterior ratificação do feito por quem de direito?

Assessor não é agente investido de poderes de procurador jurídico. Equiparar esses cargos incorreria em desvio de função e vício na representação judicial. Então, do ponto de vista formalista, parece que a contestação subscrita pelo assessor deve ser tida como nula, e, em conseqüência, ser desentranhada dos autos do processo. Contudo, por meio de sustento principiológico, torna-se defensável repudiar essa solução – e é o que tem decidido o TJSP, nestes termos:

Agravo de instrumento - Preliminar de nulidade da contestação subscrita por Assessor Jurídico da Municipalidade. Inocorrência. Possibilidade de regularização da representação. Procurador Municipal que ratificou os atos praticados em juízo. Observância do princípio da instrumentalidade das formas. O processo deve servir como meio para a satisfação da prestação jurisdicional, sendo que somente os vícios que sacrificam os fins da justiça devem ser declarados nulos. Decisão mantida. Recurso desprovido.<sup>45</sup>

---

<sup>44</sup> Similarmente, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo já teve oportunidade de apreciar a matéria: “Agravo de instrumento - Falta de assinatura do subscritor do recurso. Desentranhamento da apelação interposta pela seguradora. Consta nos autos ter sido intimado o advogado da agravante para assinar a petição de apelação, sob pena desentranhamento da peça, tendo deixado transcorrer em branco o prazo para a providência determinada, razão pela qual deve ser mantida a r. decisão agravada. Agravo desprovido.” (TJSP - Agravo de Instrumento n. 0240431-78.2012.8.26.0000 - Relator Des. Lino Machado; Comarca: Penápolis; Órgão julgador: 30ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 16/01/2013; Data de registro: 16/01/2013)

<sup>45</sup> TJSP - Agravo de Instrumento n. 2094397-32.2014.8.26.0000 – Relatora Desa. Cristina Cotrofe; Comarca: Itapira; Órgão julgador: 8ª Câmara de Direito Público; Data do julgamento: 27/08/2014; Data de registro: 28/08/2014.



O TJSP, fazendo uso da instrumentalidade das formas, perseguiu a melhor solução: oportunizar o enfrentamento do mérito da causa, reconhecendo a ratificação, pelo procurador, dos atos praticados por assessor jurídico. Aplicação dos artigos 277 e 282 do CPC/2015.

Nota-se, novamente, que não há que se falar em nulidade se o ato atingir sua finalidade sem submeter as partes a prejuízo.<sup>46</sup>

#### 5.2.4 Convalidação de recolhimento extemporâneo de honorários periciais

O pagamento extemporâneo de honorários periciais poderia ensejar a preclusão da prova? Em outras palavras, equivaleria o recolhimento a destempo a ato nulo, desprovido de efeito jurídico? A resposta, se fundada em pontos de vista formalistas, poderia levar à vala comum das nulidades – mas, com isso, não se enfrenta o mérito da lide e não se promove a pacificação social.

Aventemos um caso em que a parte tenha solicitado o pagamento parcelado de honorários periciais, e que o magistrado tenha negado o requerimento. Nessa hipótese, a parte não questiona a justeza do pagamento, e sim a forma de fazê-lo. Assim, parece razoável que, ante a negativa do magistrado e a falta de recursos financeiros da parte, não se declare preclusa a produção da prova. É o que vem decidindo o TJSP:

Ação revisional. Contrato bancário. Prova pericial contábil. Depósito dos honorários realizado fora do prazo concedido pelo juízo 'a quo'. Preclusão do direito de produção da prova. Inadmissibilidade. Aplicação do princípio da instrumentalidade das formas. Ausência de prejuízo às partes. Decisão que deve ser reformada - Recurso provido.<sup>47</sup>

Enquanto não definida a forma de pagamento, com nova intimação, não se deve falar em preclusão. Devolve-se a matéria ao Poder Judiciário<sup>48</sup>. Além disso, a produção da prova interessa tanto às partes quanto ao órgão julgador, uma vez que homenageia a economia

---

<sup>46</sup> “A instrumentalidade das formas é uma regra de grande amplitude e não se limita às nulidades relativas (...). Diz ele, literalmente, que 'quando a lei prescrever determinada forma, sem cominação de nulidade, o juiz considerará válido o ato se, realizado de outro modo, lhe alcançar a finalidade'. O grande mérito desse dispositivo é a fixação da finalidade, ou escopo, como parâmetro a partir do qual se devem aferir as nulidades. A doutrina e os tribunais, todavia, com todo acerto, desconsideram a aparente ressalva contida nas palavras 'sem cominação de nulidade', entendendo que, mesmo quando absoluta a nulidade e ainda quando esteja cominada pela lei, a radicalização das exigências formais seria tão irracional e contraproducente quanto em caso de nulidade relativa” (DINAMARCO, 2009, pp. 600 e 601.)

<sup>47</sup> TJSP - Agravo de Instrumento n. 2073258-87.2015.8.26.0000 – Relator Des. Thiago de Siqueira; Comarca: Catanduva; Órgão julgador: 14ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 10/06/2015; Data de registro: 11/06/2015.

<sup>48</sup> Algo análogo ocorre quando acessada a via recursal, em decorrência do princípio do *tantum devolutum quantum appellatum* - art. 1.013 do CPC/2015 (NERY JÚNIOR, 2014, p. 460).



processual e a instrumentalidade das formas e, ainda, privilegia o critério de justiça na decisão.

### 5.3 LIMITES NA APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS

Por derradeiro, cumpre destacar que a teoria do aproveitamento dos atos viciados, que tem por base a instrumentalidade das formas, não pode ser alargada para admitir erro grosseiro ou afronta aos institutos processuais consolidados, como a coisa julgada. Nesse sentido, expõe-se casos em que, acertadamente, se restringe a aplicação do Princípio, como: a) depósito judicial de valores de custas de preparo; b) agravo de instrumento desacompanhado de traslado de procuração, e; c) pretensão de extensão de execução e limites objetivos da coisa julgada.

#### 5.3.1 Depósito judicial de valores de custas de preparo

Recolher custas por meio de depósito judicial, ao invés de fazer uso da guia apropriada (no caso do Estado de São Paulo, a DARE-SP), é erro grosseiro e implica em deserção recursal. Nesses casos, acerta-se ao declarar a nulidade e inexistência do ato. Ou, vale questionar, essa prática seria admissível, ainda que excepcionalmente?

*A priori*, pode parecer viável sustentar o aproveitamento do ato. Mas não é essa a orientação jurisprudencial do TJSP, transcrita:

Processual. Alienação fiduciária. Veículo automotor. Busca e apreensão. Decisão agravada que deu por deserta apelação interposta pela ora agravante. Falta de complementação das custas de preparo. Ré que incorreu em erro grosseiro ao efetuar depósito judicial do valor devido, ao invés de utilizar guia apropriada para o recolhimento (DARE-SP). Princípio da instrumentalidade das formas inaplicável ao caso, tratando-se de hipótese de ato não praticado. Decisão de Primeiro Grau confirmada. Agravo de instrumento da ré a que se nega provimento.<sup>49</sup>

---

<sup>49</sup> Ainda, colhe-se no voto condutor do julgado: “Descabida a alegação da agravante dando conta de mero erro material quando há guia própria para o recolhimento do preparo, que deveria ter sido complementado da mesma forma que o fez no momento da interposição do recurso, através da guia DARE-SP, pelo código 230-6, com direcionamento da receita correspondente diretamente ao Governo do Estado de São Paulo. Não se trata, pois, de comprovar, por outro meio, a realização do ato, já que na prática esse não existiu. Somente se consuma o recolhimento da verba devida, que é taxa e, portanto, tem natureza tributária, com o pagamento por meio da guia arrecadatória própria e destinada ao agente arrecadador correto, o que evidentemente não ocorre com o direcionamento dos recursos a conta judicial aberta em nome da própria parte. Ademais, deixou a agravante também de cumprir as Normas de Serviço da Corregedoria Geral de Justiça (com redação dada pelo Provimento CG nº 33/2013), que determinam expressamente o recolhimento das taxas judiciárias pela guia DARE-SP,



A formalidade necessária não se confunde com mero formalismo. O princípio da instrumentalidade das formas não socorre patronos relapsos. Recolhimento de natureza tributária não se confunde com o depósito judicial, que depende, dentre outros, de autorização para levantamento. O prejuízo ao erário seria certo, posto que, para aproveitar o ato, se acionaria procedimento moroso – em contraste com o recebimento automático pelo Fisco, quando feito uso da guia adequada. A deserção é de rigor nestes casos.

### 5.3.2 Agravo de instrumento desacompanhado de traslado de procuração

Calha, nesta senda, analisar se seria o caso de negar o recebimento de agravo de instrumento não instruído de peça obrigatória.

Recurso – Agravo de Instrumento – Ausência de peça obrigatória, qual seja, cópia da procuração outorgada pelo agravado a seus patronos - Recurso não conhecido.<sup>50</sup>

Assim, quando o patrono deixar de acoplar o traslado da procuração à peça de agravo, não vinga a tese de que, pelo caráter instrumental do processo, poderia ser aceita a juntada posterior, até mesmo que seria necessária a intimação da parte faltosa para regularização processual. O agravo de instrumento, diferentemente do que ocorre na apelação, é recurso que pretende ser mais célere e necessita de um patrono diligente. Note-se que a escolha do advogado atrai a *culpa in eligendo* da parte que, por isso, sofrerá as consequências do ato recursal tido como inexistente, não aperfeiçoado por falta dos requisitos mínimos de admissibilidade.

Essa é a tônica da diferenciação entre formalismo e formalidade. A instrução de peça com procuração é formalidade essencial, que, por sua própria natureza, não permite a flexibilização e aproveitamento característicos da aplicação do Princípio da Instrumentalidade das Formas. Aqui o princípio abdica de sua plena força no aproveitamento de atos e na

---

instruindo quanto ao seu correto preenchimento. E tampouco socorre à agravante o argumento de inexistir prejuízo ao erário público uma vez que o depósito judicial além de não ser o meio adequado ao recolhimento, depende de determinação judicial para o levantamento dos valores. Assim, na prática, o que se tem é situação de efetiva ausência de regular recolhimento do preparo, a afastar inclusive e desde logo a aplicação da regra de instrumentalidade das formas, que pressupõe a ausência de prejuízo e a possibilidade de aproveitamento de ato praticado de modo diverso do previsto. O recurso, portanto, é mesmo deserto.” (TJSP - Agravo de Instrumento n. 2064499-37.2015.8.26.0000 - Relator Des. Fabio Tabosa; Comarca: São Paulo; Órgão julgador: 29ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 27/05/2015; Data de registro: 28/05/2015).

<sup>50</sup> TJSP - Agravo de Instrumento n. 2134615-68.2015.8.26.0000 - Relator Des. Rebello Pinho; Comarca: Ituverava; Órgão julgador: 20ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 14/09/2015; Data de registro: 16/09/2015.



economia processual para reforçar a aplicação de outros princípios, tornando efetiva a garantia do devido processo legal e da segurança jurídica.

### 5.3.3 Pretensão de extensão da execução e limites objetivos da coisa julgada

Nesse último item, analisa-se a eventual viabilidade de extensão da execução para além dos limites estabelecidos no título judicial, em homenagem à economia processual, e de modo a evitar a propositura de nova ação.

Poderia o cumprimento de sentença extrapolar o definido na decisão judicial exequenda? Exemplo prático: sentença de cobrança de alugueres procedente; poderia o exequente providenciar, *sponte sua*, a inclusão das despesas condominiais até a data do efetivo do pagamento, ao argumento da aplicação da instrumentalidade e economia processual, para evitar a distribuição de nova demanda de cobrança?

Evidente que o pleito, se assim aviado, não poderá prosperar. Não é aceitável o ataque à coisa julgada e à segurança jurídica, e, muito menos, o poderia ser o argumento da aplicabilidade da instrumentalidade das formas. Nessa esteira já decidiu o TJSP:

Fase de cumprimento de sentença. Pretensão de inserção de despesas condominiais até a data do efetivo pagamento, arrimada em economia processual, evitando a distribuição de nova demanda de cobrança, e no princípio da instrumentalidade das formas. Arrimo descabido. Respeito aos limites objetivos da coisa julgada, não tendo a recorrente apelado da sentença. Instrumentalidade das formas que não se confunde com a instrumentalidade do processo. Inação do recorrente que não serve para suscitar economia processual, em detrimento do devido processo legal e da segurança jurídica. Decisão mantida. Agravo de instrumento desprovido.<sup>51</sup>

A imutabilidade da sentença transitada materialmente em julgado é efeito ou qualidade de que não se pode abrir mão (CF, art. 5º, inciso XXXVI), sob pena de se implodir a segurança jurídica das decisões judiciais.<sup>52</sup>

## 6 CONCLUSÃO

---

<sup>51</sup> TJSP - Agravo de Instrumento n. 2160891-39.2015.8.26.0000 - Relator Des. J. Paulo Camargo Magano; Comarca: Itapevi; Órgão julgador: 26ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 24/09/2015; Data de registro: 29/09/2015.

<sup>52</sup> “A partir do art. 467 do CPC [art. 502 do CPC/2015], os operadores do direito se debatem se a imutabilidade e a indiscutibilidade do conteúdo decisório seriam efeito, seriam nova situação jurídica ou seriam qualidade aderente à sentença. Não há consenso, as correntes variam entre essas três naturezas jurídicas da coisa julgada. Seria um efeito que se produz após consolidada a coisa julgada, seria a transmutação de uma situação em outra (produção de nova situação jurídica) ou um mero atributo ou qualidade da própria sentença de mérito, que desde o início foi o objetivo das partes, o alcance dessa autoridade.” Mas todos concordam que a coisa julgada material refere-se a essa imutabilidade e a indiscutibilidade do conteúdo decisório (SOARES, 2015, p. 43).



Portanto, mais que o atingimento da finalidade, é o critério de justiça que vem pautando as decisões sobre o aproveitamento de atos.

Então, se o julgador vislumbrar que o ato viciado deve ser aproveitado, por atender melhor o critério de justiça, então ele fundamentará sua decisão na legislação permissiva, informando que o ato atinge sua finalidade, ainda que tenha sido processado de forma diferente da prescrita em lei. Caso contrário, não antevendo que o critério de justiça será preservado, o julgador assinalará que o ato não atingiu sua.

E, assim, como foi verificado neste artigo, constata-se que as decisões de nossos tribunais mostram clara tendência à aplicação do princípio da instrumentalidade das formas.

Notadamente, não importa a natureza da nulidade, seja absoluta ou relativa, real ou aparente, todas podem ser objeto de aproveitamento, desde que atendam aos requisitos para tanto, que, por sua vez, são balizados pelo critério de justiça.<sup>53</sup>

Nota-se, com isso, empós a necessária diligência e zelo na busca pela prestação da tutela jurisdicional, há uma tendência ao favorecimento da pacificação social em detrimento do formalismo exacerbado, sem que, com isso, se acabe por propalar o definhamento do Direito Processual. E, há de se convir, precisamente pelo que clama o corpo social ao socorrer-se da tutela de Estado, importa observar que um processo norteado por armadilhas formais tende a beneficiar o litigante que não se ampara na razão, posto que ao litigante melhor assistido de premissas fáticas interessa a resolução do mérito da causa.

Por derradeiro, constata-se a importância que deve se dar ao princípio da instrumentalidade das formas, com salutar incidência no constante reflexo ativo da evolução do Judiciário pátrio.

Em conclusão, é neste sentido, e justamente por socorrer assiduamente os operadores do Direito nas demandas sociais, que se legitima o desenvolvimento de novos estudos acerca da instrumentalidade das formas, de sua extensão e de seus limites, com privilégio à resolução de mérito. Afinal, quem vai a Judiciário quer uma sentença de mérito.

## **REFERÊNCIAS**

ALVIM NETTO, José Manoel de Arruda & PINTO, Teresa Arruda Alvim. Nulidades processuais, Ed. RT, São Paulo, 1986.

---

<sup>53</sup> Nesse sentido, já decidiu o Supremo Tribunal Federal: “Não há que se falar em nulidade automática do feito que, julgando pluralidade de pedidos, adota o rito ordinário ao invés do especial, assegurando ampliado direito ao contraditório e à ampla defesa”. (STF - HC 104336, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, DJe 14-10-2016)



ALVIM NETTO, José Manoel de Arruda. Manual de direito processual civil. 16 ed., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

ARAGÃO, Egas Dirceu Moniz de Comentários ao Código de Processo Civil, v. II, Rio de Janeiro: Forense, 1976.

BARBI, Celso Agrícola. Comentários ao CPC, Forense, Rio de Janeiro, v. I, t. II, 1977.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Nulidade processual e instrumentalidade do processo. São Paulo: Revista dos Tribunais. In: Doutrinas Essenciais de Processo Civil, vol. 3, Out./2011, p. 985 a 1003.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Nulidade Processual e Instrumentalidade do Processo. Revista de Processo. Ano 15, outubro-dezembro de 1990, n.60.

CAMARA, Alexandre Freitas. O novo processo civil brasileiro. 2ª ed., São Paulo: Atlas, 2016.

CAPPELLETTI, Mauro e GARTH, Bryant. Acesso à Justiça, trad. bras., Sérgio Fabris, Porto Alegre, 1988.

CAPPELLETTI, Mauro. Juízes irresponsáveis? Trad. Carlos Alberto Álvaro de Oliveira. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris, 1989. p. 27.

CINTRA, Antônio Carlos Araújo; GRINOVER. Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. Teoria geral do processo. 28ª ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

COUTURE, Eduardo Juan. Fundamentos del derecho procesal civil, 4.ª ed., Montevideo - Buenos Aires: Editorial B de F e Julio César Faria Editor (edição conjunta), 4ª edição, 2ª reimpressão, 2007.

DIDIER JÚNIOR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. Curso de Direito Processual Civil: Teoria Geral do Processo e Processo de Conhecimento. V. 1, 10. ed. Salvador: Jus Podivm, 2008.

DINAMARCO, Cândido Rangel. A instrumentalidade do processo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987.

DINAMARCO, Cândido Rangel. Instituições de Direito Processual Civil. São Paulo: Malheiros Editores, v. I, 7ª Ed., 2013.

DINAMARCO, Cândido Rangel. Instituições de Direito Processual Civil. São Paulo: Malheiros Editores, volume II, 6ª ed., 2009.

FABRICIO, Adroaldo Furtado. Réu revel não Citado, 'Querela Nullitatis' e Ação Rescisória. Revista de Processo. Ano XII, outubro-dezembro de 1987, n. 48.

FILARDI, Hugo. Cumprimento de sentença: comentários sobre a Lei 11.232/2005. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. Revista de Processo, vol. 149/2007, p. 139 a 156.

FREIRE, Rodrigo da Cunha Lima. Condições da Ação. Enfoque sobre o interesse de agir. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.



GRECO FILHO, Vicente. Direito Processual Civil Brasileiro. 18 ed., São Paulo: Saraiva, 2006.

KOMATSU, Roque. Da Invalidade no Processo Civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991.

LIEBMAN, Enrico Tullio. Nulidade de sentença proferida sem citação do réu. In: Estudos sobre processo civil brasileiro, José Bushatsky ed., São Paulo, 1976.

MACEDO, Alexander dos Santos. Da querela nullitatis. 3a ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2005.

MARCATO, Antônio Carlos (Org.). Código de Processo Civil Interpretado. 2a ed. São Paulo: Atlas, 2005.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. Novo Código de Processo Civil comentado. 2ª ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

MARTINELLI, Telma Adriana Pacifico. A educação física e a cultura no contexto da crise estrutural do capital: divergências teóricas e suas raízes filosóficas. Tese (doutorado em Educação) - Universidade Estadual de Maringá, Departamento de Educação, Programa de Pós Graduação em Educação, 2013.

MOREIRA, Alberto Camiña. Defesa sem embargos do executado. Exceção de Pré-Executividade. 3a ed. revista e atualizada\_ São Paulo: Saraiva, 2001.

NEGRÃO, Theotônio & GOUVÊA, José Roberto F. Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor. 38a ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

NEGRÃO, Theotônio & GOUVÊA, José Roberto F. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor. 41ª edição, São Paulo: Editora Saraiva, 2009.

NERY JÚNIOR, Nelson. Teoria geral dos recursos. 7ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante. 9 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

PICARDI, Nicola. Diritto moderno. Enciclopedia del Diritto. Milano: Giuffrè, 1987. vol. XXXVI.

PINTO, Teresa Arruda Alvim. Nulidades da sentença. São Paulo: Revista dos Tribunais. 1989.

"RIBEIRO, Roseli. Legislação brasileira cria processo "bumerangue", diz presidente do TRF-3. Última Instância. In: <http://ultimainstancia.uol.com.br/conteudo/noticias/16245/processo+bumerangue>; São Paulo: Universo Online (UOL). Publicação: 03/09/2007 - 07h20. Acesso em: 04 jan. 2016.

SÁ, Renato Montans de. Manual de Direito Processual Civil. 2ª ed., São Paulo: Saraiva, 2016.

SAMPAIO, Rogério Marrone de Castro. Querela Nullitatis. Cadernos Jurídicos da Escola Paulista da Magistratura. São Paulo, vol.2, n.4, p. 1-128.



SILVA, Ovídio A. Baptista da. Curso de processo civil, v. I, Sergio Fabris Editor, Porto Alegre, 1989.

SOARES, Marcelo Negri. Constituição, Devido Processo Legal e Coisa Julgada no Processo Civil. DOI: 10.13140/RG.2.1.4022.3529/1. 1. ed. São Paulo: Artemis Editora / Art Mutatis Mutandis Editora, 2015. v. 01.

SOARES, Marcelo Negri. Princípio da motivação das decisões judiciais DOI: . In: Vladimir Oliveira da Silveira; Orides Mazzaroba; Adriana Silva Maillart; Mônica Bonetti Couto; Samantha Ribeiro Meyer-Pflug; Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches.. (Org.). Justiça, Empresa e Sustentabilidade - Justiça e [o paradigma da] eficiência. 1ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, v. 1

THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil, Rio de Janeiro: Forense, v. 1, 7ª edição, 1991.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. Nulidade, Inexistência e Rescindibilidade da Sentença. Revista de Processo. Ano V, julho-setembro de 1980, n. 19.

TROCKER, Nicolò. Processo civile e Costituzione. Problemi di diritto tedesco e italiano. Presentazione di Gian Antonio Micheli. Milano: Giuffrè, 1974.

WAMBIER, Luiz Rodrigues (coord.). Curso Avançado de Processo Civil. 2º volume. 8ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Nulidades do processo e da sentença. São Paulo: Revista dos Tribunais. 7ª ed., 2014, p. 127.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva; MELLO, Rogério Licastro Torres de. Primeiros comentários ao novo Código de Processo Civil: artigo por artigo. 1ª ed., São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2015. v. 1.

**Recebido em: 31/03/2024**

**Aprovado em: 16/07/2024**