

NULIDADES NO PROCESSO CIVIL BRASILEIRO

Cristiano Poter¹
Jair Weinrich²
Werlaene Peiker³

Resumo

Este artigo discorre sobre o tema nulidades dos atos processuais, com enfoque nos processos que tramitam pela jurisdição civil. Esta abordagem busca chamar especial atenção aos atos que podem ser considerados nulos e anuláveis, bem como jogar uma luz sobre as nulidades, absoluta, relativa e as anulabilidades, assim como esclarecer as suas distinções. Ao longo do presente trabalho, o leitor terá contato com uma gama de princípios que tratam das nulidades, especialmente abordados pela doutrina clássica. Entre esses princípios, o de maior importância é denominado de princípio da instrumentalidade das formas que, em resumo, determina que os atos praticados dentro do processo, independentemente de sua forma, deverão ser considerados válidos quando atingirem sua finalidade sem causar prejuízos às partes. A partir da abordagem dos princípios, busca-se eliminar quaisquer dúvidas que possam pairar sobre a validade dos atos processuais. O objetivo primordial deste artigo é chamar a atenção de todos os operadores do direito para os atos processuais e as possibilidades de contaminação que macularão, ao final, a sentença, que visa se aproximar da justiça, contribuindo na busca pela paz social.

Palavras-chave: Processo civil. Princípios. Atos processuais. Validade. Nulidade.

Abstract

This article discusses on the subject nullities of the procedural acts, with approach in the processes being handled by civil jurisdiction. This boarding searches to call special attention to the acts that can be considered void and voidable, as well as playing a light on the nullities, absolute, relative and the voidablenesses, as well as elucidate its distinctions. Throughout the present work, the reader will have contact with a set of principles that deal with the nullities, especially accosted for the classic doctrine. Amongst these principles, the most important is called of principle of the instrumentality of the forms that, in summary, it determines that the practised acts inside of the process, independently of its form, will have to be considered valid when to reach its purpose without causing damages to the parts. From the approach of the principles, it seeks to eliminate any doubts that can hang on the validity of the procedural acts. The primordial objective of this article is to call attention all the operators of the right for the procedural acts and the possibilities of contamination that will blemish, to the end, the judgement, that it aims at to come close itself to justice, contributing in the search for the social peace.

Keywords: Civil process. Principles. Procedural acts. Validity. Nullity.

¹ Acadêmico da 6ª fase do curso de Direito da UNIDAVI. E-mail: cristianopoter@hotmail.com

² Acadêmico da 6ª fase do curso de Direito da UNIDAVI. E-mail: weinrich@weinrich.eti.br

³ Acadêmica da 6ª fase do curso de Direito da UNIDAVI. E-mail: werlaene@hotmail.com

1 INTRODUÇÃO

A todo cidadão que sofre lesão ou ameaça de direito, é garantido constitucionalmente, o direito à prestação jurisdicional exercida pelo Estado. Este cria e mantém todos os mecanismos necessários para que esse exercício seja dotado de plena eficácia e atenda aos anseios da sociedade.

A prestação jurisdicional se dá mediante o processo, que é composto por procedimentos. Estes, por seu turno, são compostos de atos processuais que, via de regra, têm a forma livre para sua execução.

Essa liberdade não é uma garantia absoluta. Importa que se verifiquem dois pressupostos essenciais: que os atos processuais alcancem as suas finalidades e não causem prejuízos às partes.

Tem-se que essa verificação, ao se constatar que maculou os pressupostos acima mencionados, importa na declaração de nulidade processual que poderá ser absoluta, relativa e também poder-se-á ter atos anuláveis.

Faz-se mister o acompanhamento pormenorizado do processo pelas partes e também pelo juiz para que se detectem, no momento da execução de tais atos que poderão ser considerados nulos ou anuláveis, ou imediatamente posterior, para que a sentença, ao final, não esteja contaminada por vícios e alcance a sua finalidade primordial, que é aproximar-se da Justiça.

2 A JURISDIÇÃO CIVIL E OS SEUS FUNDAMENTOS

Para que possamos melhor compreender toda a abrangência das nulidades, faz-se mister rever alguns conceitos da teoria do Direito Processual. Dessa forma, ao final, ter-se-á um conhecimento bem fundamentado do conteúdo aqui apresentado.

2.1 DIREITO DE AÇÃO

De acordo com a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, a todos os brasileiros é garantido o direito de ação, conforme se vê em Vade Mecum (2008, p. 7), no artigo 5º, inciso XXXV, “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”.

Sobre o direito de ação, Costalunga (2009, mímeo) preleciona:

Para que possamos fazer valer efetivamente este ideal, de efetiva realização da justiça, é que devemos adequar o direito ao fato concreto e à própria natureza do direito posto em causa. Sabido que o juiz de direito tem em suas mãos, para a prática diuturna de seu mister, norteado por aquele ideal, um bom Código de Processo, instrumento de declaração e realização do direito material e, sobremaneira, da justiça.

Para Theodoro Júnior (2009 p. 55), “a ação é, portanto, o direito subjetivo que consiste no poder de produzir o evento a que está condicionado o efetivo exercício da função jurisdicional”.

Sobre o direito de ação, tem-se ainda em Theodoro Júnior (2009 p. 56):

Exerce-a, na verdade, não apenas o autor, mas igualmente o réu, ao se opor à pretensão do primeiro e postular do Estado um provimento contrário ao procurado por parte daquele que propôs a causa, isto é, a declaração de ausência do direito subjetivo invocado pelo autor. Assim, como é lícito ao autor propor uma ação declaratória negativa, e isto reconhecidamente é exercício do direito de ação, que é autônomo e abstrato, o mesmo se passa quanto ao réu que ao contestar o pedido do autor nada mais faz do que pretender uma sentença declaratória negativa. E é, justamente, isto que obtêm quando o pedido do autor é declarado improcedente.

Assim, entende-se conforme relato acima que a ação democratiza o exercício do direito em que as partes interessadas exercem a liberdade de serem atendidos seus pleitos e reivindicações legais.

2.2 PROCESSO

Para que o direito de ação seja efetivamente exercido, tem-se a figura do processo, definido por Theodoro Júnior (2009, p. 46):

Para exercer a função jurisdicional, o Estado cria órgãos especializados. Mas estes órgãos encarregados da jurisdição não podem atuar discricionária ou livremente, dada a própria natureza da atividade que lhes compete. Subordinando-se, por isso mesmo, a um método ou sistema de atuação, que vem a ser processo. Entre o pedido da parte e o provimento jurisdicional se impõe a prática de uma série de atos que formam o procedimento judicial (isto é, a forma de agir em juízo), e cujo conteúdo sistemático é o processo. Assim, como instrumento da atividade intelectual do juiz, o processo se apresenta como “série de atos coordenados regulados pelo direito processual, através dos quais se leva a cabo o exercício da jurisdição”. Esses múltiplos e sucessivos atos se intervinclulam e se mantêm coesos graças à relação jurídico-processual que os justifica e lhes dá coerência pela meta final única visada: a prestação jurisdicional.

Sobre a forma de compreendermos o processo, Costalunga (2009, mimeo) arremata:

Compreendido o processo como meio, instrumento, a sua estrutura e direção devem ser apontadas a uma só finalidade, de molde a que se possibilite a busca da satisfação dos interesses sociais e legítimos, mediante a realização da justiça, com o que restará justificada a sua própria existência. Pensarmos em processo ou procedimento desatrelado desse ideal seria admitir-se a negativa de sua própria legitimidade.

2.3 PROCEDIMENTO

O procedimento dá exterioridade ao processo revelando-lhe o modo com que se vai atingir a tutela jurisdicional. Para Theodoro Júnior (2009, p. 47), “é o procedimento que

define e ordena os diversos atos processuais necessários”. Continuando nesta linha de pensamento, Theodoro Júnior (2009, p. 47), cita o processualista italiano Fazzalari que aprimora esse conceito e define procedimento como sucessão ordenada de atos visando a atingir um resultado. Para Fazzalari então, o procedimento em direito processual, consistiria na atividade preparatória de um provimento, a qual seria “regulada por uma estrutura normativa composta de uma sequência de normas, de atos e de posições subjetivas”.

Acerca do procedimento, Costalunga (2009, mímeo) afirma:

Não é possível imaginarmos processo ou procedimento judicial algum que não reconheça a supremacia do direito, que se realiza, como sabido, precipuamente, pelo princípio da legalidade, expressamente adotado pelo nosso ordenamento. Mas, não só o princípio da legalidade assegura a supremacia do direito, mas os valores superiores igualmente inculpidos na Carta Magna, que diretamente são juridicizados ou positivados como objetivos últimos do Estado de Direito. Esses princípios dispostos no preâmbulo são o ápice de toda a estrutura normativa da Constituição Federal e do Ordenamento, cabendo ao operador do direito extrair deles o seu fundamento, funcionamento e finalidade. Só assim estará assegurada a concretização da utópica democracia.

2.4 ATOS PROCESSUAIS: CONCEITO E CLASSIFICAÇÃO

Uma definição bastante ampla é a que define os atos processuais como uma manifestação de vontade de um dos sujeitos do processo, um estudo pleno e coerente a respeito das nulidades processuais.

Segundo Matioti Neto (2009, mímeo):

Ato processual classifica-se, portanto, como a manifestação de vontade de um dos sujeitos do processo, dentro de uma das categorias previstas pela lei processual, que tem por fim influir diretamente na relação processual. Há a necessidade, pois, que haja: 1) a manifestação de vontade de um dos sujeitos do processo (juiz, partes e auxiliares); 2) a previsão de um modelo na lei processual; 3) a constituição, modificação ou extinção da relação processual, que no seu aspecto intrínseco, que é própria existência do vínculo que une autor, juiz e réu, quer no seu aspecto extrínseco, que é procedimento, conjunto lógico e sucessivo de atos previstos na lei.

Entre os atos processuais e os atos jurídicos em geral, encontram-se definições divergentes entre os doutrinadores. Cabral (2009, p. 24) arremata:

É divergente a doutrina no que se refere á relação das formas e nulidades processuais com outros institutos similares teorizados no direito material. Parte dela vê como totalmente aplicável ao processo a sistemática existente na teoria do direito para o estudo dos atos jurídicos em geral, já que os atos do processo são, inegavelmente, espécies de ato jurídico. Para estes autores, os atos processuais dependem, para sua eficácia dos requisitos da lei material, definidos na norma civil (geralmente aquele campo no qual se estuda a teoria geral do direito): agente capaz, objeto lícito e forma prescrita ou não defesa em lei. Porém, a maioria de doutrina destaca que, ainda que possamos partir do formato, do ato jurídico em geral, devemos atender para as peculiaridades do ato jurídico processual, continente de características próprias que poderiam apartar ou particularizar seu tratamento da teoria geral.

Segundo Vade Mecum (2008, p. 411):

Art. 154. Os atos e termos processuais não dependem de forma determinada senão, quando a lei expressamente a exigir, reputando-se válidos os que, realizados de outro modo, lhe preenchem a finalidade essencial.

Por seu turno, tem-se também a conceituação de Mattiotti Neto (2009, mimeo):

No direito processual, forma refere-se às condições de modo de ser, lugar e tempo do ato processual, onde, falando-se de modo do ato, incluem-se seus requisitos. Em virtude do princípio da instrumentalidade, os modelos definidos pela lei descrevem não só a forma externa, mas também o que deve conter o ato. Enquanto, no direito material, a forma refere-se exclusivamente, a modo de exteriorização do ato. Os requisitos do ato são concernentes a seu objeto e definem sua natureza jurídica, seu conteúdo. No processo, forma além de ser modo de exteriorização, é também requisito de conteúdo descrito na lei, na definição do modelo.

Essa divisão dos atos processuais que são praticados pelos sujeitos em um processo, em primeiro lugar depende dos próprios atos processuais e das partes, isto é, instaurado por iniciativa das partes, em seguida, atos processuais do juiz, em que o juiz não busca nenhum ônus, somente conduzindo à lei e em definitivo, os atos dos auxiliares da justiça com a função da movimentação exercida por cada escrivão e a execução de cada oficial de justiça com seus mandados, citações etc.

2.5 FORMA DOS ATOS PROCESSUAIS

Acerca da forma dos atos processuais, Costalunga (2009, mimeo) esclarece:

Os atos processuais, de regra, independem de forma, salvo exceção prevista em lei, como acentua o art. 154 do Código de Processo Civil em vigência no Brasil. Trata-se, aqui, de verdadeiro princípio da relevância relativa das formas legais na qual tem especial aplicabilidade à liberdade das formas, afastando, como corolário, o princípio da legalidade formal. Por outro lado, o processo é regido pela necessidade de estreita observância das regras pertinentes ao seu procedimento. Dessa maneira, *prima facie*, aquele ato processual que for praticado em ofensa à forma taxativa e expressamente disposta em lei, ou aquele ato que atentar contra as regras procedimentais, será havido como nulo, portador de vício dito essencial, que poderá acarretar nulidade absoluta ou relativa. [...] Com efeito, se embora praticados dessa maneira, supostamente havida como viciada, atingirem a sua finalidade, não causando prejuízo algum, reputar-se-ão válidos e legítimos. Isso porque, sabendo-se qual a verdadeira e única finalidade do processo, bem como valendo-se de uma visão sistemática de todo o ordenamento, eventual atentado contra as suas formas e seu procedimento, nenhum vício acarretará, uma vez alcançado o escopo último a que ele se destina: servir à realização do direito material e da justiça. Lembra Adolf Schöncke que o processo “é um remédio pacificador destinado a restabelecer entre os particulares a paz e, com isso, manter a da comunidade”.

3 NULIDADES PROCESSUAIS

Vários doutrinadores escreveram sobre o tema nulidades processuais, porém, uma das definições de mais fácil compreensão é citada por Mattiotti Neto (2009, mimeo):

A tentativa mais eficaz e construção de uma moderna teoria das nulidades, capaz de superar a doutrina clássica a respeito desse assunto e de dar explicações convincentes a muitas hipóteses não amparadas de soluções pelos clássicos encontra-se em *Eugene Gaudement*. Do ponto de vista do eminente jurista, dever-se-ia abandonar a concepção de nulidade tal como uma qualidade ou carência do ato jurídico, para tê-la simplesmente como sanção contra a violação de uma determinada norma legal, cuja consequência seria a faculdade que a lei outorga a alguém de impugnar o ato praticado em contravenção à norma. Dessa forma o critério para classificar-se as nulidades não estaria no ato defeituoso, e sim na natureza da norma e no interesse nela protegido. Seria o critério objetivo para a teoria das nulidades.

Para Acquaviva (2008, p. 582), nulidade processual “é a invalidade, a improcedência do ato, ou termo; a falta de força ou valor, que impede que ele produza efeito. É a consequência do vício que o ato encerra, da infração da lei, o porquê não observou a forma ou a solenidade por ela prescritas, ou porque violou outro preceito seu”.

3.1 NULIDADES ABSOLUTAS, RELATIVAS E ANULABILIDADES

O conjunto das nulidades é composto pelas absolutas, relativas e pelas anulabilidades. Cabral (2009 p. 37) trata desse tema de forma abrangente:

A divisão clássica das invalidades nestes três grupos é de constante referência, adotada pela ampla maioria da doutrina nacional. Coube à festejada pena de Galeno Lacerda, no seu clássico “Despacho Saneador” de 1953, popularizar esta classificação enaltecida pelos grandes processualistas de seu tempo, segundo os quais Lacerda teria “desvendado” e vencido a nebulosa disciplina das nulidades, sistematizando-a especificamente para o direito processual. Galeno Lacerda classificou as sanções aos vícios de forma no processo, repartindo as invalidades em três tipos: nulidades absolutas, nulidades relativas e anulabilidades. Para conceituá-las, lançou mão de dois critérios: a) natureza da norma que estabelece a exigência formal inobservada; e b) o interesse protegido pela norma. Para diferenciar as espécies de nulidade (absolutas e relativas), devemos recorrer ao segundo critério: o interesse que tem em vista o legislador ao normatizar as previsões formais como modelo dos atos processuais. As nulidades consideram-se absolutas quando o interesse tutelado pela norma for público, um interesse unicamente do Estado. De outro lado, serão consideradas relativas as nulidades quando o interesse tutelado pela lei for precipuamente particular. Como visto, pela combinação dos dois critérios, as *nulidades absolutas* seriam consequências imputadas aos atos viciados quando o desrespeito à forma prescrita violasse *norma cogente protetiva de interesse público*.

No tocante a anulabilidades, apresenta-se o pensamento de Matioti Neto (2009, mimeo):

As normas não cogentes ou dispositivas deixam à vontade individual das partes entre optar pela sua incidência ou adotar norma de conteúdo diverso, sem que daí resulte contrariedade ao direito. Assim, a anulabilidade, nos moldes, da nulidade relativa, refere-se à norma que tutela interesse privado. Não o bastante dela se difere, por tratar-se de norma de caráter dispositivo não cogente. No caso da anulabilidade o saneamento se dá por simples inatividade ou omissão do interessado sendo que é vedado ao juiz decretá-la de ofício. O interessado a alega no momento oportuno e pela forma adequada ou a convalidação se opera.

Segue definição da Carta Magna das nulidades. Conforme Vade Mecum (2008, p. 417), “Art. 243. Quando a lei prescrever determinada forma, sob pena de nulidade, e decretação desta não pode ser requerida pela parte que lhe deu causa”.

Para que fique clara a distinção entre os tipos de nulidades processuais, Costalunga (2009, mimeo) afirma:

Para bem determiná-las, repise-se, mister que a distinção resida não nos atos em si, mas na natureza da norma atingida. Assim, se a norma violada for de natureza imperativa, cogente, estaremos diante de um vício essencial, que poderá acarretar nulidade absoluta ou nulidade relativa. Por outro lado, se a norma violada for de natureza dispositiva, estaremos aí diante de um vício que, embora também seja essencial, poderá acarretar anulabilidade. O ato nasce válido, eficaz, mas possui defeito, vício que se for apresentado oportunamente em juízo pelo prejudicado, poderá ser tornado ineficaz, desconstituído.

4 PRINCÍPIOS DA TEORIA DAS NULIDADES NA DOUTRINA CLÁSSICA

A doutrina estabeleceu extensa visão sistemática principiológica a fim de facilitar o entendimento e verificar a aptidão dos atos processuais, bem como a produção de efeitos e se eles atingiram sua finalidade. Segundo Cabral (2009, p. 49):

São “ideias-guia” (Leitideen), que não precisam estar previstas expressamente na legislação, desde que possam ser identificadas e extraídas do sistema processual. Os princípios aludidos são úteis em apresentar um regramento geral, uma orientação central auxiliar da aplicação da sanção de invalidação, bem como no aproveitamento dos atos atípicos, relevando-lhes os vícios e convalidando os atos atípicos, especialmente os casos difíceis.

É função do juiz analisar se a invalidade dos atos processuais deve ou não ser decretada. É preciso ter em mente os princípios que tratam das nulidades, colocando-os em confronto com as normas legais. Essa tarefa nem sempre é fácil, pois, de acordo com Cabral (2009, p. 49), “as dificuldades crescem ainda porque as normas possuem frequentemente conceitos abertos, indeterminados, de grande densidade normativa, mas baixa objetividade semântica”.

4.1 PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS

Entre os princípios que tratam das nulidades dos atos processuais, o que tem maior importância é, sem dúvida, o princípio da instrumentalidade das formas. De acordo com Cabral (2009, p. 50):

Os atos processuais não serão pronunciados nulos por atipicidade formal se, mesmo praticados de outra maneira, atingirem seus objetivos. Os atos irregulares por inobservância da forma somente serão pronunciados nulos se seu objetivo não tiver sido alcançado. Vale dizer, nem sempre um ato defeituoso será inválido. [...] O processo, dentro da perspectiva publicista e instrumentalista, deve ser encarado como um meio a serviço de fins estatais, escopos que, caso alcançados, poderiam fazer relevar o desrespeito às formalidades (que, afinal, são apenas meios).

Pode-se invocar a economia processual para que não sejam invalidados atos que poderiam ser aproveitados, sob pena de se ter que repetir, muitas vezes, toda a atividade processual até então praticada. A título de exemplo, Cabral (2009, p. 51), cita “por exemplo, se a citação não contém os elementos legais, ainda assim será sanado o ato se o réu intervier, pois a finalidade do ato citatório era cientificá-lo das alegações do autor e lhe facultar a reação, escopo que foi alcançado com seu comparecimento”.

Neste ponto, faz-se necessária uma análise desse princípio, sob a ótica das nulidades absolutas e relativas. Sobre essas considerações, ensina Cabral (2009, p. 52):

Costuma afirmar a doutrina clássica que o princípio da instrumentalidade não se aplica às nulidades absolutas, ou seja, o exame da finalidade das formas só seria possível quando o interesse protegido pela norma fosse exclusiva ou predominantemente particular, vale dizer, apenas na análise das nulidades relativas, anulabilidades e irregularidades. De outro lado, os mais modernos, adeptos da perspectiva instrumentalista do processo, defendem a aplicação do princípio da instrumentalidade das formas também às nulidades absolutas, porque, a par do interesse público, nada impediria que este interesse fosse atingido com a prática do ato de outro modo.

A partir desse posicionamento, entende-se que a aplicação desse princípio a todos os tipos de nulidades, contribui para que os processos atinjam sua finalidade de forma mais rápida, econômica e o exercício da jurisdição seja efetivamente eficaz.

4.2 PRINCÍPIO DA LEGALIDADE X PRINCÍPIO DA LIBERDADE DAS FORMAS

O fundamento para esse princípio está no artigo 154 do Código de Processo Civil. Ele diz que os atos processuais, via de regra, não dependem de forma para a sua realização, exceto alguns que a lei expressamente determina.

Importante salientar que não há ato sem forma, que é a maneira de sua exteriorização. Há algumas divergências doutrinárias, uma vez que alguns doutrinadores consideram não haver um princípio de liberdade, ante o artigo 154 do CPC. São exemplos de atos com forma definida: a petição inicial, a citação, a resposta e a sentença. Dessa forma, segundo Cabral (2009, p. 53), “a maioria dos atos processuais seria formal e isso justificaria o princípio da legalidade, embora sem o rigor originário dos sistemas de tipicidade estrita”.

4.3 PRINCÍPIO DO PREJUÍZO

Para Cabral (2009), esse princípio diz que o juiz deve relevar a nulidade quando não houver prejuízo ou dano às partes, pela atipicidade de forma. Para alguns doutrinadores, esse princípio é chamado de princípio da economia processual. “Desde Galeno Lacerda entende-se que o princípio do prejuízo não se aplica às nulidades absolutas, chegando parte da doutrina a afirmar que tal aplicação significaria uma extensão exagerada do princípio” (CABRAL, 2009, p. 57).

Há que se ressaltar que a jurisprudência, às vezes, associa o prejuízo ao princípio do contraditório, mas principalmente liga-se ao exercício da ampla defesa. De acordo com Cabral

(2009, p. 58), “cabe salientar que, para haver decretação da nulidade, o prejuízo não deve ser apenas alegado, mas efetivamente provado. Impõe-se a sua demonstração no caso concreto pela parte a quem interesse a invalidação”.

4.4 PRINCÍPIO DO INTERESSE

Para Cabral (2009), o princípio do interesse versa que a nulidade não pode ser alegada pela parte que deu causa ao vício, ou seja, a nulidade não pode beneficiar a parte que está em estado de torpeza. Diz-se que esse princípio pode apenas ser alegado à parte prejudicada, inocente, em estreita ligação ao princípio da boa-fé processual.

Da mesma forma que parte dos demais princípios, alguns doutrinadores pregam que esse princípio não se aplica às nulidades absolutas, sendo apenas aplicado às nulidades relativas e anulabilidades. Outros afirmam que tal princípio é aplicável a todos os tipos de nulidades, dada a natureza cogente da norma que as estabelecem.

4.5 PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE

Para Cabral (2009, p. 59), esse princípio sempre foi considerado pela doutrina, como um princípio implícito ao sistema das nulidades, sendo que já estava previsto no ordenamento jurídico brasileiro desde o Regulamento 737/1850, em seu artigo 676. No Código de Processo Civil de 1973, encontra-se expressamente positivado no artigo 248, bem como na primeira parte do artigo 249. Ainda de acordo com Cabral (2009, p. 59-60):

Reza o princípio da causalidade que a nulidade de um ato processual contamina todos os posteriores que sejam dele dependentes (art. 248, CPC). Trata-se do que Dinamarco denomina “efeito expansivo” das nulidades. O princípio encontra maior campo de aplicação com vícios que se protraem no tempo, como os defeitos de representação (capacidade); mas se observa também quando há unidade de fins entre um ou mais atos processuais, ou seja, atos correlacionados, cindidos numa cadeia teleológica inseparável. A máxima da causalidade parte da premissa de que o processo não deve ser analisado em compartimentos estanques, mas dentro do feixe complexo de interações que compreende e na cadeia de capítulos que o compõe. [...] Corolário da causalidade é a primeira parte do art. 249 do CPC, [...]: o juiz deve indicar que atos são atingidos pela invalidação.

Há que se ressaltar que o princípio da causalidade opera em total harmonia com o princípio da instrumentalidade das formas. Citando Cabral (2009, p. 61):

Ainda que o processo seja uma sucessão encadeada de atos processuais, nem todos os elos da cadeia, apenas por serem posteriores cronologicamente ao ato viciado, serão atingidos pela pronuncia de nulidade. Os atos que não dependerem diretamente dos atos nulos poderão ser aproveitados (*utile per inutile non vitiatur*).

Cabe aqui ressaltar a responsabilidade do juiz ao analisar os atos processuais, seus efeitos, vícios e decretação de nulidade, pois, atos posteriores aos atos viciados podem ser aproveitados, por não estarem contaminados e se encaixarem perfeitamente no principal princípio das nulidades, a instrumentalidade das formas.

4.6 PRECLUSÃO

No que tange aos princípios das nulidades, tem-se a preclusão. Ensina Cabral (2009, p. 61-62) que “a perda das faculdades e poderes processuais, classicamente definida como preclusão, pode ser caracterizada como a extinção de posições jurídicas ativas [...], que permitiriam ao sujeito a prática válida e eficaz de um ato processual”. De acordo com Cabral (2009, p. 62):

A preclusão pode ter diversas causas, dentre elas: o decurso de prazo, quando a conduta tem que ser realizada até um determinado momento; a incompatibilidade do ato com uma atividade já realizada; o fato de já ter sido exercida aquela específica conduta. Dentro dessa repartição, denominam-se essas espécies respectivamente, de preclusão temporal, lógica e consumativa. No estudo das nulidades, a espécie de maior tratamento na doutrina processualista foi a preclusão temporal, ou seja, a inobservância de prazos para alegar o vício dos atos do processo.

Nesse sentido, a preclusão temporal é referida por muitos como mais uma forma de convalidação dos defeitos dos atos processuais imperfeitos, mas não há concordância doutrinária sobre posicionar a preclusão como sanatória para as nulidades dos atos processuais.

A questão central da preclusão diz respeito ao momento certo da parte contrária alegar no processo a nulidade ou anulabilidade do ato processual. Isso, segundo doutrinadores, tem a ver com o princípio da boa-fé, em seus dois aspectos. Para Cabral (2009, p. 65), “(I) dever de alegar a invalidade na primeira oportunidade e (II) impossibilidade de alegação por quem deu causa à nulidade”.

4.7 PRINCÍPIO DA CONVERSÃO OU DA FUNGIBILIDADE

Preleciona Cabral (2009, p. 66) que “pelo chamado princípio da conversão ou fungibilidade, se um ato processual, destinado a produzir certos efeitos, padecer de vício de forma, poderá ser aproveitado se tiver requisitos suficientes à produção de ‘efeitos menores’, correspondentes a outro tipo de ato”. De acordo com Cabral (2009, p. 68-69):

O princípio da conversão é de ser considerado um componente ou uma decorrência da instrumentalidade das formas, num avançado exame meios-fins: preenchidas certas condições mínimas, tanto um ato processual como outro, são adequados para atingir o resultado pretendido. [...] Para aplicar a fungibilidade, o juiz deve respeitar a vontade do requerente, diretamente derivada do princípio dispositivo. A manifestação de vontade da parte se mantém (é a mesma) sendo incabível falar em conversão desta, e por isso há necessidade de verificar se aquela vontade compreenderia também o ato convertido.

Há entendimentos que o princípio da fungibilidade deveria ser aplicado especialmente em casos de falta de clareza da lei, ou seja, a existência de zonas de penumbra, onde não ficasse claro qual mecanismo processual se deveria usar, justificando um erro escusável, autorizando a conversão. Para Cabral (2009, p. 69), “trata-se de uma ‘dúvida razoável’, objetivamente observada das incertezas e inconstâncias doutrinárias e jurisprudenciais sobre a utilização de um ou outro meio”.

4.8 SOBREDIREITO PROCESSUAL COMO CATEGORIA RELATIVIZADORA DAS NULIDADES

Modernamente, tem-se falado da relativização das nulidades processuais como um sobredireito processual. Para melhor entender essa conceitualização, Cita-se Costalunga (2009, mimeo):

Galeno Lacerda, [...] assinalou que o capítulo mais importante de um código de processo encontra-se nos preceitos relativizadores das nulidades. Isso porque, continua Galeno Lacerda, “eles é que asseguram ao processo cumprir sua missão sem transformar-se em fim em si mesmo, eles é que o libertam do contra-senso de desvirtuar-se em estorvo da justiça”. Falarmos de preceitos relativizadores das nulidades processuais, como de início colocado, de um modo geral, traduz imediatamente a idéia de processo como instrumento de definição e realização da justiça.

Mais adiante, Costalunga (2009, mimeo) arremata:

Processo como instrumento para o acesso à ordem jurídica justa, na expressiva e percuciente síntese de Kazuo Watanabe e Cândido Rangel Dinamarco. Em tempos atuais, onde predominam saudáveis “ondas renovatórias” na vida do direito processual, corroboradas, de certo modo, pela novíssima reforma do Código de Processo Civil, cujo espírito que a imbuíu foi endereçado a quatro finalidades específicas, em evidente harmonização e pertinência o breve ensaio ora esposado, assumindo, como se vê, alta relevância no imenso e fundamental âmbito do direito processual, longe de restringir-se a mera tertúlia acadêmica. Aos preceitos relativizadores das nulidades processuais, adotado, analogicamente, conceito de Ernst Zitelmann para definir as normas de direito internacional privado – direito sobredireito –, difundido por Pontes de Miranda, Galeno Lacerda inspiradamente denominou-os de *sobredireito processual*, porque, segundo sufraga, “se sobrepoem às demais, por interesse público eminente, condicionando-lhes, sempre que possível, a imperatividade”.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Este artigo teve por finalidade principal, apresentar um tema de relevante importância para o Direito Processual: as Nulidades Processuais.

Foram apresentados conceitos que esclareceram acerca de como podem ser detectados atos processuais viciados em sua forma.

As nulidades, sejam elas, absolutas, relativas ou anulabilidades, constituem-se em pedra de toque dos atos que, ao final ensejarão a sentença que deverá estar totalmente livre de vícios.

A justiça da decisão visa ao bem comum, com destaque para o caso real. Seu fim último, busca a realização da paz social, seja para as partes envolvidas, seja para a sociedade em geral.

Este tema, de relevante valor, merece atenção constante por parte dos operadores do direito, sejam eles, acadêmicos, advogados, juízes, promotores e membros de Tribunais Superiores.

Procurou-se mostrar como se dá o exercício do direito de ação, constitucionalmente garantido, suas partes e fases, bem como, chamar atenção especial para os atos processuais e as possibilidades de contaminação que macularão, ao final, a sentença.

6 REFERÊNCIAS

ACQUAVIVA, Marcus Cláudio. **Dicionário Jurídico Acquaviva**. 2. ed. São Paulo: Rideel, 2008.

CABRAL, Antonio do Passo. **Nulidades no Processo Moderno: Contraditório, Proteção da Confiança e Validade *Prima Facie* dos Atos Processuais**. Rio do Janeiro: Forense, 2009.

COSTALUNGA, Danilo Alejandro Mognoni. **A teoria das nulidades e o sobredireito processual**. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/web/cegraf/ril/Pdf/pdf_136/r136-03.pdf>. Acesso em: 15 nov. 2009.

MATIOTTI NETO, Jorge; OLIVEIRA, Carmela Mottecy de. OLIVEIRA, Caroline Mottecy de. **Das nulidades dos atos processuais e seus efeitos**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=784>>. Acesso em: 21 nov. 2009.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil: Teoria Geral do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento**. 50. ed. v. I. Rio do Janeiro: Forense, 2009.

VADE MECUM Saraiva. 6. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2008.