

*Superior Tribunal de Justiça*

**RECURSO ESPECIAL Nº 147.769 – SP (97/0063973-8)**

**RELATOR** : **MIN. SALVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA**  
**RECTES** : YOSHIHIRO YOSHIMURA E OUTROS  
**ADVOGADOS** : MILTON PAULO DE CARVALHO E OUTRO  
**RECDO** : DESENVOLVIMENTO RODOVIARIO S/A – DERSA  
**ADVOGADOS** : GILVANY MARIA MENDONCA BRASILEIRO MARTINS E OUTROS

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. ANULAÇÃO DE AÇÃO DEMOLITÓRIA. POR FALTA DE CITAÇÃO DOS LITISCONSORTES NECESSÁRIOS. NÃO FORMAÇÃO DA RELAÇÃO PROCESSUAL VÁLIDA. POSSIBILIDADE DE ANULAÇÃO. NULIDADE **PLENO IURE**. INTERESSE. RECURSO PROVIDO.

I – Os condôminos do imóvel têm manifesto interesse na ação que pretende a demolição do bem, principalmente se a sentença, nessa ação, fixa a obrigação de destruir o imóvel do qual todos detêm a propriedade.

II – A nulidade **pleno iure** deve ser apreciada pelo órgão julgador mesmo de ofício, não se sujeitando à coisa julgada, como ocorre na ausência de citação, salvo eventual suprimento, comunicando-se aos atos subseqüentes.

III – A citação, como ato essencial ao devido processo legal, à garantia e segurança do processo como instrumento de jurisdição, deve observar os requisitos legais, pena de nulidade quando não suprido o vício, o qual deve ser apreciado em qualquer época ou via.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer do recurso e dar-lhe provimento. Votaram com o Relator os Ministros Barros Monteiro, Ruy Rosado de Aguiar e Aldir Passarinho Júnior. Ausente, ocasionalmente, o Ministro Cesar Asfor Rocha.

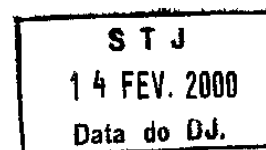
Brasília, 23 de novembro de 1999(data do julgamento).



Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, Presidente



Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, Relator



*Superior Tribunal de Justiça***RECURSO ESPECIAL Nº 147.769 – SP**

RECTES : YOSHIHIRO YOSHIMURA E OUTROS  
RECDO : DESENVOLVIMENTO RODOVIARIO S/A – DERSA

**EXPOSIÇÃO****O SR. MINISTRO SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA:**

Em ação demolitória ajuizada pela recorrida contra o recorrente Yoshihiro Yoshimura, a sentença extinguiu o processo com base no reconhecimento da procedência do pedido (art. 269, II, CPC), tendo o Primeiro Tribunal de Alçada Civil de São Paulo desprovido a apelação, em acórdão não impugnado.

Os condôminos do imóvel cuja demolição se pretendeu, ora recorrentes, ajuizaram, então, “ação declaratória de nulidade do processo judicial”, fundada na falta de citação, na demolitória, desses litisconsortes passivos necessários.

A sentença julgou improcedente o pedido de Yoshihiro Yoshimura (réu na ação demolitória) e extinguiu o processo, por falta de interesse de agir, em relação aos outros litisconsortes. A respeito, afirmou a sentença:

“No caso dos autos, no entanto, inobstante o fato inequívoco de que litisconsortes necessários não foram citados para a ação demolitória, não se mostra pertinente a procedência da ação declaratória para a desconstituição do julgado, já que inexistente interesse de agir dos litisconsortes que não participaram da ação na utilização deste meio excepcional de desconstituição de ato jurídico processual, e, para um dos co-autores, a sentença permanece válida, íntegra e, na parte em que não ofende aos interesses jurídicos dos demais litisconsortes, eficaz, nos termos do disposto no artigo 472 do Código de Processo Civil, pois fez coisa julgada entre as partes em que foi dada.

[...]

A sentença não produz efeitos ou passa em julgado com relação a quem não participou da relação processual, razão pela qual não é capaz de ofender o direito de propriedade dos litisconsortes necessários ausentes do referido processo de conhecimento.

[...]

A anulação da sentença faria com que ela deixasse de produzir todos os seus efeitos, inclusive aqueles que não atingem os direitos dos litisconsortes necessários ausentes do processo, relativos à aplicação de pena pecuniária e efeitos da sucumbência frente à pessoa que, citada, contestou a ação demolitória, participando validamente daquele processo, razão pela qual, para ele, a sentença passou em julgado.

A procedência da ação anulatória no caso único de falta de citação deve estar condicionada à regra do artigo 243 do Código de Processo Civil, pela qual não pode ser reconhecida a nulidade em favor da parte que para ela contribuiu ou lhe deu causa.

A análise do caso em julgamento demonstra que os autores desta ação contribuíram para a ocorrência da nulidade. No que respeito ao co-autor Yoshihiro Yoshimura sua atuação nesse sentido é evidente e inquestionável.

Essa conclusão decorre da análise do processo cuja anulação se pretende, no qual se evidencia a manifesta litigância de má-fé de Yoshihiro, o qual participou validamente daquele processo, contestando a ação e apresentando recurso de forma a lhe dar aparência de legalidade.

[...]

No entanto, a atuação de Yoshihiro contribuiu e até induziu ao prosseguimento de processo viciado até seu final.

[...]

REsp nº 147.769-SP

Questionável, portanto, o interesse de agir dos litisconsortes na ação declaratória de nulidade, já que contra eles a sentença não produziu nem produz efeito algum, lhes sendo facultada a defesa contra a demolição do imóvel de propriedade comum com fundamento no artigo 741, I, do Código de Processo Civil, desnecessária a desconstituição da integralidade do julgado” (fls. 83-87).

O Primeiro Tribunal de Alçada Civil de São Paulo desproveu a apelação, pelos mesmos fundamentos de limites subjetivos da coisa julgada e falta de interesse dos co-autores que não participaram da ação demolitória.

O recurso especial aponta divergência jurisprudencial e violação dos arts. 10, parágrafo único, I, 20, §§ 3º e 4º, 47, 214, 267, § 3º, e 301, § 4º, CPC. Sustentam os recorrentes que:

- a) o acórdão admitiu a validade da demolitória, sem que nela tenha havido a citação dos litisconsortes necessários, co-proprietários do imóvel cuja demolição se pretendeu, e respectivos cônjuges;
- b) a relação jurídica entre os autores é unitária, não podendo haver decisão diferente para cada um dos litigantes;
- c) a perícia realizada na demolitória apontou a existência de condomínio, não tendo a ora recorrida pleiteado a citação dos co-proprietários do imóvel;
- d) não houve moderação na condenação em honorários (Cr\$200.000,00 – duzentos mil cruzeiros), correspondentes a 40% (quarenta por cento) do valor da causa.

Os autores interpueram também recurso extraordinário, não admitido na origem.

REsp nº 147.769-SP

Ante a inadmissão do especial, provi agravo para melhor exame da espécie, via do qual se afastou o exame da insurgência relativa ao art. 20, §§ 3º e 4º, CPC, por ausência de prequestionamento.

É o relatório.

*Superior Tribunal de Justiça*

**RECURSO ESPECIAL Nº 147.769 – SP**

**VOTO**

**O SR. MINISTRO SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA(RELATOR):**

1. A existência do litisconsórcio necessário na ação demolitória decorre tanto da lei, quanto da natureza da relação jurídica, conforme expressou a sentença:

“Comprovado que os autores desta ação são todos proprietários do imóvel, que o seu título estava registrado desde 08 de agosto de 1984 (fls. 16), e que somente Yoshihiro foi citado para a ação de demolição, tratando-se de litisconsórcio necessário, inquestionável e incontroversa a existência de vício processual na ação demolitória.

O litisconsórcio necessário decorre tanto da necessidade de citação de ambos os cônjuges, nos termos do artigo 10, IV, do Código de Processo Civil, por tratar aquele processo de ação que tinha por objeto o reconhecimento de ônus sobre imóvel de ambos os cônjuges, quanto pela natureza da relação jurídica (condomínio), já que a eficácia da sentença dependia da citação de todos os co-proprietários” (fls. 51-52).

REsp nº 147.769-SP-voto

No caso, a decisão final, na ação de demolição, determinou o desmancho do imóvel de propriedade condominial. Assim, mostra-se evidente o interesse dos co-proprietários em face da destruição da coisa que lhes pertence. A sentença antes proferida atinge a todos os autores desta ação anulatória, já que fixa a obrigação de demolir o bem do qual todos detêm a propriedade.

Nesse passo, uma vez configurada a necessidade do litisconsórcio, a falta da citação dos condôminos naquela ação de demolição caracteriza nulidade **pleno iure**, que eiva de vício a própria relação processual, que sequer chegou a se formar. A respeito, assinalei, em sede doutrinária:

“Há muita divergência doutrinária quanto à classificação dos atos viciados. Uma postura mais recente vem procurando demonstrar que essa classificação deve levar em consideração a autonomia do direito processual, suas regras, institutos e princípios, e não o direito material, sem embargo dos pontos de afinidade entre ambos (a propósito, as lições de Clito Fornaciari, Barbosa Moreira, Theodoro Jr., Cintra, Pellegrini e Dinamarco).

Dentro dessa ótica e afastada a antiga distinção entre atos nulos e atos anuláveis, que não mais se justifica em processo civil, nem sequer em termos acadêmicos, pode-se apontar a seguinte classificação: *a*) atos inexistentes (a exemplo de uma sentença proferida por serventuário; ou a que não foi publicada); *b*) atos meramente irregulares (v.g., com infração aos arts. 167 e 169 do CPC); *c*) atos nulos **pleno iure**, quando o vício, por ser mais grave, atinge a própria relação processual, impedindo a formação desta (v.g., quando a citação se faz irregularmente, não comparecendo o réu para supri-la; quando se deixa de citar litisconsorte necessário); *d*) atos absolutamente nulo (a nulidade absoluta, via de regra, vem prescrita na lei, independentemente de arguição da parte, e decorre da violação do interesse público); *e*) atos relativamente nulos (nesta, prevalece o interesse da parte, que terá que argüi-la, oportunamente)” (*Código de Processo Civil Anotado*, 6ª ed. amp., rev. e atual., São Paulo: Saraiva, 1996, p. 171, g.n.).

No mesmo sentido, ainda no plano doutrinário, escrevi em outra oportunidade:

“13. Atos nulos **pleno iure**

Estes, na realidade, poderiam ser enquadrados entre os atos absolutamente nulos, a cujo grupo se filiariam em sentido lato.

Dadas as suas peculiaridades, porém, melhor se mostra distingui-los, sobretudo em face de conseqüências que deles emanam.

Nesse sentido, mais se identificam com os atos inexistentes, chegando parte da doutrina a não distingui-los, especialmente porque não geram o fenômeno da coisa julgada.

Distinguem-se, contudo, dos atos inexistentes porque são praticados por autoridade investida na função jurisdicional, não havendo também, em relação a eles, a previsão legal de inexistência.

A linha demarcatória entre ambos, como se observa, é bastante tênue.

Como atos nulos pleno iure, vamos descortinar especialmente os praticados em causas nas quais não se formou a relação processual, a exemplo do que ocorre em feitos desprovidos de citação válida, estando ausente o réu, ou quando não citados todos os litisconsortes necessários.

São insanáveis. A circunstância de serem insanáveis, contudo, não impede que possam ser supridos, a exemplo do que se dá com o comparecimento do réu que contesta, dando-se por citado, muito embora irregular a citação, cumprindo salientar a distinção porque, no exemplo dado, a defesa será tida como tempestiva mesmo que apresentada além do prazo previsto par a contestação.

A distinção dos atos nulos **pleno iure** com os absolutamente nulos reside no fato de que nestes há o processo, enquanto naqueles não se forma a relação processual.

Na nulidade processual, **ipse iure**, o vício é mais grave porque atinge a própria relação processual, que sequer se forma. O vício nunca será sepultado pela preclusão, dispensando até mesmo a via da ação rescisória. Assim, não citado, validamente, o réu, ou o litisconsorte necessário (também réu), salvo na hipótese de comparecimento espontâneo, suprindo-se o vício, não haverá processo; logo, não haverá ato processual em relação a eles, nem sentença (que é ato processual). Não havendo sentença válida, não



haverá coisa julgada. Logo, o vício não convalesce sequer pelo fenômeno da *res iudicata*”.

.....  
20. A nulidade da citação e o sistema do Código

Já se afirmou que a citação válida é essencial à formação da relação processual. Sem ela não se pode cogitar do processo eficaz e, via de consequência, de sentença de mérito e coisa julgada material (v. nº 12, retro).

Daí, razão pela qual a nulidade de citação não é elencada como uma das hipóteses que ensejam a ação rescisória. Na realidade, incorrendo citação válida não suprida pelo comparecimento espontâneo do réu (CPC, art. 214, § 1º), a decisão jamais fará coisa julgada, podendo a nulidade ser declarada a qualquer tempo. E não apenas na oportunidade dos embargos à execução, como previsto no art. 741, I, CPC.

E, por se tratar de nulidade *pleno iure*, apreciável de ofício, o seu conhecimento, conforme a lição de **Pontes de Miranda**, pode-se dar em qualquer circunstância e até mesmo em ação rescisória, embora não seja essa a via adequada. No magistério de **Liebman**, “todo e qualquer processo é adequado para constatar e declarar que um julgado meramente aparente é na realidade inexistente e de nenhum efeito” (*Prazos e Nulidades em Processo Civil*, 2ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 1990, sublinhei).

A falta de citação dos litisconsortes necessários, como se viu, inquina de nulidade, pela raiz, o falso processo, matéria apreciável de ofício. E, como visto, “os atos nulos *pleno iure* jamais precluem, não se sujeitando à coisa julgada, porque invalidam a formação da relação processual, podendo ser reconhecidos e declarados judicialmente em qualquer época ou via”.

A obrigação de o juiz conhecer de ofício da “inexistência ou nulidade da citação” (art. 301, I, CPC) vem expressa nos arts. 301, § 4º, e 267, § 3º, CPC, já que se cuida de pressuposto de constituição válida da relação processual. Ao transcender o vício a coisa julgada, não se pode considerar exaurida a jurisdição, nem formada a coisa julgada, nos termos do acórdão de origem, uma vez que, nula a

REsp nº 147.769-SP-voto

citação, o processo se torna inexistente a partir da anomalia. Isso significa que a nulidade se comunica aos atos sucessivos, vale dizer, a sentença de mérito não pode ter decidido relação processual que não se formou.

Se é dever do órgão julgador apreciar de ofício as nulidades **pleno iure** e até mesmo as absolutas, com muito mais razão há de fazê-lo se o vício é apontado por qualquer das partes. A propósito, a lição de **Moniz de Aragão**:

“Sempre que a norma tutelar um interesse público, sobre o qual as partes não têm o poder de disposição, a infringência acarretará nulidade absoluta. É o que sucede, por exemplo, com as regras sobre competência funcional, ditadas no exclusivo interesse do Estado, cujo desrespeito redundará em nulidade absoluta.

Em tais casos, sendo unicamente do Estado o interesse protegido e estando o bem jurídico, lesado com a infração, acima do poder dispositivo dos litigantes – não importa que seja o próprio Estado – ou de sua capacidade de transigir, a existência de lesão pode ser declarada de ofício pelo juiz, ainda que os interessados estejam de acordo em que o ato prevaleça e seja mantido” (*Comentários ao Código de Processo Civil*, vol. II, 9ª ed. rev. e atual., Rio de Janeiro: Forense, 1998, nº 346, p. 264).

A propósito, esta Turma se manifestou recentemente, conforme se colhe do REsp 100.998-SP (DJ 21/6/99), de que fui relator:

“Processual civil. Execução por título judicial. Arguição de nulidade da citação na fase cognitiva, pela autora-exequente. Possibilidade. Nulidade **pleno iure**. Interesse. Recurso provido.

I – A nulidade **pleno iure** deve ser apreciada pelo órgão julgador mesmo de ofício, não se sujeitando à coisa julgada, como é o caso do defeito de citação, salvo eventual suprimento, comunicando-se aos atos subseqüentes.

II – A citação, como ato essencial ao devido processo legal, à garantia e segurança do processo como instrumento de jurisdição, deve observar os requisitos legais, pena de nulidade quando não suprido o vício, o qual deve ser apreciado mesmo no curso da execução da sentença”.

REsp nº 147.769-SP-voto

Igualmente, o RMS nº 1.986-RJ (DJ 5.4.93), relator o Ministro **Barros**

**Monteiro**, assim ementado:

“Mandado de segurança contra ato judicial. Sentença proferida em processo nulo **pleno iure** por falta de citação do réu.

Nulo de pleno direito e o processo que se fizer sem a citação da parte. Conseqüentemente, inexistindo sentença válida, não há que se falar em coisa julgada. Cabimento do mandado de segurança por ofensa a direito líquido e certo do impetrante, presentes ainda os requisitos do “**fumus boni iuris**” e do **periculum in mora**. Recurso ordinário provido”.

Nessa mesma linha, confirmam-se ainda os REsps 16.391-RJ (DJ 21/6/93), 2.979-RJ (DJ 18/6/89) e 11.290-AM (DJ 7/6/93), também da minha relatoria, com estas ementas, respectivamente, no que interessa:

– “2. As nulidades **pleno iure**, tais as que decorrem da falta de regular formação da relação processual, podem ser deduzidas a qualquer momento, mesmo em sede de embargos declaratórios opostos a decisão de segundo grau”.

– “O **due process of law** tem como um dos seus suportes o procedimento contemplado em lei, que prevê a regularidade da citação (CPC, arts. 12 e 215; CCB, art. 17)”.

– “II – A citação, como ato essencial ao devido processo legal, a garantia e a segurança do processo como instrumento da jurisdição, deve observar os requisitos legais, pena de nulidade **pleno iure** quando não suprido o vício”.

Finalmente, é de aduzir-se que o vício alegado pelo credor poderia, inclusive, vir a ser suscitado em sede de embargos à execução, pelo devedor, a teor do art. 741, CPC. A demonstração antecipada do suposto defeito, pelos recorrentes, vem atender ao princípio da economia, via do qual se visa a evitar despesas desnecessárias e o atraso na prestação jurisdicional.

Tenho por violado, portanto, no particular, o direito federal.

REsp nº 147.769-SP-voto

3. Em face do exposto, **conheço** do recurso especial e **dou-lhe provimento** para, tendo por configurada a nulidade, ensejar que se efetive a citação, na ação demolitória, em todos os proprietários do imóvel cujo desmancho se pretende.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO

QUARTA TURMA

Nro. Registro: 1997/0063973-8

RESP 00147769/SP

PAUTA: 26 / 10 / 1999

JULGADO: 23/11/1999

Relator

Exmo. Sr. Min. SALVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Min. RUY ROSADO DE AGUIAR

Subprocurador-Geral da República

EXMA. SRA. DRA. CLÁUDIA SAMPAIO MARQUES

Secretário (a)

CLÁUDIA AUSTREGÉSILO DE ATHAYDE

AUTUAÇÃO

RECTE : YOSHIHIRO YOSHIMURA E OUTROS  
ADVOGADO : MILTON PAULO DE CARVALHO E OUTRO  
RECDO : DESENVOLVIMENTO RODOVIARIO S/A - DERSA  
ADVOGADO : GILVANY MARIA MENDONCA BRASILEIRO MARTINS E OUTROS

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA ao apreciar o processo em epígrafe, em sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Turma, por unanimidade, conheceu do recurso e deu-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Votaram com o Relator os Srs. Ministros Barros Monteiro, Ruy Rosado de Aguiar e Aldir Passarinho Junior.

Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Cesar Asfor Rocha.

O referido é verdade. Dou fé.

Brasília, 23 de novembro de 1999

  
SECRETÁRIO(A)