

ESTUDO DAS NULIDADES NO DIREITO CIVIL E DIREITO PROCESSUAL CIVIL

Mariana Leão CORREA¹

RESUMO: A Norma Material, aqui representada pelas normas civis, fornecem um critério de decisão para o juiz. Caso esse critério não for seguido, há um vício substancial, “*error in iudicando*”, o que leva a uma má apreciação do mérito, tendo como consequência uma decisão injusta, que pode ser reformada. A Norma Instrumental, representada pelas normas processuais civis, fornecem critérios de como se proceder no processo, caminhando segundo a lei. Não seguidos esses critérios, há “*error in procedendo*”, levando a uma nulidade absoluta. Reconhecendo esse erro, é decretada a nulidade, busca-se a invalidação e o procedimento é paralisado para o exame de mérito, no qual todos os atos seguidos ao ato nulo e que dele dependem são extintos. O processo, por existir no plano fictício, jamais poderá ser nulo, e sim os procedimentos que o compõem.

Palavras-chave: Ineficácia. Inexistência. Anulabilidade. Nulidade.

1 INTRODUÇÃO

Existem diversos elementos que garantem a eficácia, existência e continuidade do ato jurídico. O negócio jurídico é passível de se apresentar de forma irregular, defeituosa, sendo que essas irregularidades e defeitos sejam tanto mais, quanto menos graves, dando, tanto no direito material, quanto no instrumental, três resultados:

¹ Discente do curso de Direito das Faculdades Integradas “Antônio Eufrásio de Toledo” de Presidente Prudente.

- Aceitação;
- Correção;
- Extinção.

A ineficácia, no sentido geral, é a declaração legal de que os negócios jurídicos não se amoldam aos efeitos que ordinariamente produziriam. A ineficácia tem sentido de pena, punição, devido aos fatos não terem observado os requisitos legais. Importante ressaltar que o vocábulo *ineficácia* é empregado para todos os casos em que o negócio jurídico se torna passível de não produzir efeitos regulares. Quando o negócio jurídico é declarado judicialmente defeituoso, torna-se *inválido*.²

2 DAS NULIDADES CIVIL E PROCESSUAL CIVIL

A nulidade torna sem efeito o ato ou negócio jurídico, fazendo-o desaparecer, como se não houvesse existido. Nenhum de seus efeitos poderá ocorrer. Logo, é um vício que impede a existência legal e a produção de efeitos. Em igual compasso pode se especificar a nulidade processual, pois os atos processuais, como espécies de atos jurídicos em geral, estão sujeitos aos princípios universais de eficácia e ineficácia para validade e invalidade.³

Portanto, é a ineficácia do ato processual, do procedimento ou do processo, por não atender as regras da lei. Daí citar Carnelutti que da “perfeição do ato deriva sua eficácia. Da imperfeição do ato pode derivar sua ineficácia. A perfeição é conceito estático; a eficácia é conceito dinâmico; a primeira refere-se ao ser do ato, a segunda ao seu operar. O ato é eficaz ou ineficaz segundo produza ou não efeitos jurídicos”.⁴

De acordo com o novo Código Civil, em seu art. 166:

² VENOSA, Sílvio de Salvo, *Direito Civil – Parte Geral*, 3ª Edição, Editora Atlas, p. 571.

³ SOUZA, Gelson Amaro, *Curso de Direito Processual Civil*, 2ª Edição, Editora Data Júris, p. 394.

⁴ CARNELUTTI, Francisco, *Instituições do Processo Civil – Volume I*, Campinas, Servanda, p. 582.

“É nulo o negócio jurídico quando:

I – celebrado por pessoa absolutamente incapaz;

II – for ilícito, impossível ou indeterminável o seu objeto;

III – o motivo determinante, comum a ambas as partes, for ilícito;

IV – não revestir a forma prescrita em lei;

V – for preterida alguma solenidade que a lei considere essencial para sua validade;

VI – tiver por objetivo fraudar lei imperativa;

VII – a lei taxativamente o declarar nulo, ou proibir-lhe a prática, sem cominar sanção.

Em ocorrendo qualquer dessas hipóteses reputada pela lei, há séria causa de sua infringência. Como resultado, há a decretação de nulidade. Esta importa em fazer deixar de existir qualquer efeito do ato, desde o momento de sua formação. Ao ser declarada a nulidade, esta retroage até a data do nascimento do ato viciado.⁵

Nulidade Absoluta no Código Civil

Esta nulidade abrange, além do art. 166, o art. 167, que diz: “*É nulo o negócio jurídico simulado, mas subsistirá o que se dissimulou, se válido for na sua substância e na forma*”.

É a sanção cominada ao agente que transgredir preceito de ordem pública, não produzindo efeitos desde o dia de sua formação. Como se vê, produz efeitos *ex tunc*.⁶

⁵ “**Ato Nulo** – Casamento – Hipótese de Bigamia – Nulidade que se opera *ex tunc*, retroagindo à data da realização do matrimônio – Lei nº 6.515/77 art. 2º parágrafo único e Lei de Introdução ao Código Civil art. 3º - Recurso parcialmente provido” (TJSP – Ap. Cível 234.962-1, 3-10-95, 2ª Câmara Civil de Férias – Rel. Ênio Zuliani).

⁶ DINIZ, Maria Helena, *Curso de Direito Brasileiro – 3º Volume – Teoria das Obrigações Contratuais e Extracontratuais* – Editora Saraiva, p. 152.

Nulidade Relativa no Código Civil

Esta nulidade é abrangida pelos arts. 171 a 174. Será tratada mais especificamente no tópico 2, “Das Anulabilidades Civis e Processuais Civis”, mas, em resumo, a nulidade relativa é uma sanção que apenas poderá ser pleiteada pela pessoa a quem a lei protege e que se dirige contra os atos celebrados por relativamente incapazes ou por pessoas cujo consentimento se deu por erro, dolo, coação, estado de perigo, lesão e fraude contra credores. Tais atos, porém, subsistirão até o instante de sua anulação, produzindo efeitos durante algum tempo, admitindo, ainda, confirmação e purificando-se com o decurso do tempo. É o reconhecimento de que o contrato é defeituoso, o que não lhe tira relevância jurídica, visto que permanecerá eficaz enquanto não se mover ação que decrete tal nulidade, por ter a nulidade relativa efeito *ex nunc*.⁷

Já para os atos processuais, segundo Roland Arazi, “as nulidades processuais não tendem a reparar a justiça ou a injustiça de uma decisão judicial; sua finalidade é evitar o descumprimento das formas estabelecidas com o objetivo de preservar o direito de defesa das partes e o princípio da bilateralidade”.⁸ Somente em casos excepcionais a invalidação do ato processual poderá representar a inversão da decisão judicial. São os casos que tratam de matéria probatória ou sobre a prova exclusivamente testemunhal em casos não admitidos pela lei processual. Esses casos, contudo, não têm a força de constituir a idéia de que a invalidade dos atos processuais destina-se, única e exclusivamente, à correção da legalidade dos atos processuais⁹.

Em âmbito processual, podem-se distinguir duas espécies de vícios:

Vício de requisito: o defeito processual sempre decorrerá da violação de preceitos sobre o procedimento. Segundo o professor Leo Rosemberg, um ato processual é incorreto “quando as conseqüências jurídicas expressadas e ordenadas

⁷ GOMES, Orlando, *Obrigações*, 4ª Edição, Forense, 1976.

⁸ ARAZI, Roland. *Derecho Procesal Civil y Comercial*, Tomo I, Buenos Aires. Rubinzal-Culzoni, 1999, p. 231.

⁹ PAULA, Jônatas Luiz Moreira, *Comentários ao Código de Processo Civil, Vol. I*, 2ª Edição, Manole, 2003, p. 804.

nela não correspondem aos fatos apresentados no processo. A defeituosidade corresponde à realização; a incorreção, ao conteúdo do ato. Aquela se funda onde não se havia aplicado um preceito processual sobre o *procedimento*; esta, onde não se havia aplicado uma norma de direito material ou processual decisiva para o *conteúdo* da decisão, inclusive quando dão suas características, ou se havia aplicado quando não se devia. Uma decisão pode se realizar sem defeitos e ser incorreta; e pode ser defeituosa e ser correta”.¹⁰

São exemplos de vício de requisito a realização da citação fora do dia e do horário permitidos pela lei processual (CPC, arts. 172 e 217), bem como a prática de ato processual por pessoa incapaz sem a devida representação ou assistência (CPC, arts. 13, I e 218).

Vício de conteúdo: a infração se dá nos elementos constitutivos do ato. O defeito se encontra em um dos requisitos especificados pela norma processual como, por exemplo, é preciso obter a confissão de ambos os cônjuges (CPC, art. 350, parágrafo único), não bastando apenas a de um. Portanto, este tipo de vício é todo vício que infringe elementos constitutivos do ato realizado, em descompasso com a norma instrumental.

Conseqüências da Invalidade do Ato Processual

- ***Inexistência do ato processual:*** o ato processual é inexistente quando não atende o número mínimo de elementos que são necessários para que se possa reconhecer o ato processual. O ato que se realizou não é processual, é privado de eficácia processual, pois de modo algum alcançou o plano da existência jurídica.¹¹ A conseqüência do reconhecimento do ato inexistente é a mesma do ato nulo, isto é, os

¹⁰ ROSEMBERG, Leo, *Tratado de Derecho Procesal Civil*. Tomo I, Buenos Aires. Ediciones Jurídicas Europa-America. 1955. Traducción de Ángela Romera Vera, p. 438.

¹¹ ZANZUCCHI, Marco Tullio. *Diritto Processuale Civile*, Vol. I, 6ª Edizione. Milano. Dott. A. Giuffrè, 1964, p. 442.

efeitos, se houver, serão desfeitos mediante a retroatividade da invalidade (efeito *ex tunc*).

- *Ato processual nulo*: é a conseqüência jurídica mais penosa, a sanção mais grave. A nulidade retroage desde a realização do ato, tornando-o inválido, assim como todos os atos que dele se sucederam. O ato nulo chega até a existir no processo e, de alguma forma, pode gerar efeitos processuais enquanto não for declarado nulo. Porém, assim como no direito civil, o ato nulo não admite convalidação ou ratificação, pois contém vício insanável, e sua invalidade deve ser precedida de declaração judicial.

- *Ato processual anulável*: Neste, não haverá desrespeito à norma de ordem pública, mas apenas de interesse da parte. Resumidamente, o ato anulável ocorre quando se violam as faculdades processuais da parte, como cerceamento do direito ao contraditório e a ampla defesa.¹² Por isso que o “conserto” do procedimento poderá ser mesmo por iniciativa de ofício do juiz, ainda que não tenha havido impugnação pelo interessado.¹³ No entanto, convém destacar que, se o vício não for sanado pela parte interessada, não poderá resultar outra conseqüência senão a invalidade do ato, sem a retroatividade das conseqüências (*ex nunc*). A invalidade (e não a correção) do ato anulável apenas poderá advir mediante requerimento expresso da parte interessada, ficando, portanto sujeito aos efeitos da preclusão, com exceção do art. 245, p. u., do CPC.¹⁴

- *Irregularidade do ato*: São infrações que não comprometem o ordenamento jurídico nem o interesse da parte; tampouco afetam a estrutura do ato a ponto de torná-lo inábil à produção de efeitos a que é destinado.¹⁵

¹² TEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*. Vol. I, 27ª edição. Rio de Janeiro. 1999. p. 284.

¹³ ARAGÃO, Egas Dirceu Moniz. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Vol. II. Forense. Rio de Janeiro. 1974. p. 277

¹⁴ TEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*. Vol. I..., p. 283-284.

¹⁵ ARAGÃO, Egas Dirceu Moniz. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Vol. II..., p. 281

3 DAS ANULABILIDADES CIVIL E PROCESSUAL CIVIL

A anulabilidade se refere ao fato do interesse tutelado ser estritamente particular, ou seja, relativo às normas dispositivas, que podem ser alteradas pelas partes envolvidas no processo. No âmbito processual civil, este tipo de vício resulta de violação de norma dispositiva e sua anulação somente poderá ocorrer se houver, oportunamente, reação do interessado.¹⁶ De acordo com o professor Venosa, “a anulabilidade é sanção mais branda do negócio jurídico”.¹⁷

Em âmbito civil, as anulabilidades estão elencadas no art. 171 do Código Civil:

*“Além dos casos expressamente declarados na lei, é anulável o ato jurídico:
I – por incapacidade relativa do agente;
II – por vício resultante de erro, dolo, coação, estado de perigo, lesão ou fraude contra credores.”*

O negócio jurídico se realiza com todos os elementos necessários a sua validade, mas em condições que justificam sua anulação, quer por qualquer um dos incisos do art. supramencionado. Este tipo de negócio jurídico produz efeitos até que seja anulado. Para isso, o interessado que se sentir lesado deve ingressar com uma ação anulatória. O negócio não será desfeito até que haja esse ato por parte do interessado. Os efeitos de uma provável anulação passam a correr a partir do decreto anulatório (*ex nunc*). Nesse caminho, dispõe o Código Civil, em seu art. 177:

“A anulabilidade não tem efeito antes de julgada por sentença, nem se pronuncia de ofício; só os interessados a podem alegar, e aproveita exclusivamente aos que a alegarem, salvo caso de solidariedade ou indivisibilidade”.

Os negócios jurídicos anuláveis podem convaler por duas razões, tornando-se eficazes:

¹⁶ SOUZA, Gelson Amaro, *Curso de Direito Processual Civil...* p. 401.

¹⁷ VENOSA, Sílvio de Salvo, *Direito Civil – Parte Geral...* p. 580.

- pelo decurso do tempo, pois os atos anuláveis têm prazo de prescrição relativamente longos, decorrido o prazo, o ato se torna perfeitamente válido. Há uma ratificação presumida do ato, ou seja, o interessado que podia impugná-lo não o faz.

- E a própria ratificação, ou seja, há a concordância do interessado em aceitar o ato anulável. Expurga-se o vício inquinador, segundo o Código Civil, em seu art. 172, no qual se utiliza do termo *confirmação*. Logo, houve uma renúncia à faculdade de anulação, podendo ser ela tácita ou expressa, com a declaração do interessado nesta ou, segundo o art. 174, “*é escusada a confirmação expressa quando a obrigação já foi cumprida em parte pelo devedor, ciente do vício que a inquinava*”, no caso da anulação tácita.

Retornando ao âmbito processual civil, na anulabilidade estão incluídos os erros de menor importância, que não comprometem a ordem pública. Este vício não poder ser apreciado de ofício pelo juiz e, assim como no âmbito da norma material civil, cabe a parte interessada alegar oportunamente, sob pena de preclusão e nem pode ser requerida pela parte que lhe deu causa (art. 243, CPC)¹⁸. Nestes casos, aplica-se a convalidação caso se atinja o fim desejado. Ausente o prejuízo, o ato será sempre confirmado, no entanto, será sempre necessária a alegação do interessado caso ele realmente deseje que o ato seja desfeito. Exemplos nos quais podem ocorrer a convalidação por inércia do interessado são a incompetência relativa e impenhorabilidade relativa dos bens do devedor.¹⁹

4 EFEITOS DA INVALIDADE DO ATO PROCESSUAL

- *Efeitos internos ou endo-processuais*: são efeitos que surgem exclusivamente no âmbito processual. Tratando-se de ato nulo, o ato viciado será desfeitos, bem como os efeitos dele decorrentes. Em caso de ato anulável, em razão da possibilidade de correção, o ato poderá ser sanado. Havendo a correção, o processo

¹⁸ SOUZA, Gelson Amaro, *Curso de Direito Processual Civil...* p. 401.

¹⁹ Idem... p. 404.

continua. Não havendo, seria necessária uma retificação. Note-se que, ao contrário do que ocorre com o negócio jurídico, que é extinto no caso do ato viciado ser desfeito, no ramo processual o desfazimento do ato viciado representará sua invalidação, mas não a extinção do processo.

- *Efeitos externos ou exo-processuais*: efeitos que saem do âmbito processual para alcançar as relações social e material.²⁰ São originários dos atos inexistentes e nulos, em razão da gravidade do vício.

5 PRINCÍPIO APLICÁVEIS À INVALIDAÇÃO DO ATO

Segundo Vicente Grecco Filho²¹, a verificação de nulidade do ato processual obedece aos seguintes princípios:

- *Princípio da instrumentalidade*: intuito de abrandar a rigidez da forma legal, uma vez que busca os fins do ato praticado, reputando-se válido se não ofender expressa disposição legal contrária;

- *Princípio da causalidade ou da conseqüencialidade*: os atos processuais pertencem a uma unidade lógica, cada um guardando sua individualidade, mas todos envolvidos em uma relação de interdependência²². Logo, entende-se que o reconhecimento da nulidade de um ato se estender a todos os atos subseqüentes e deles dependentes;

- *Princípio da conservação dos atos processuais*: considerando o ato como nulo, entende-se que a nulidade de uma parte do ato não prejudicará a outra parte do ato ou dos demais atos subseqüentes, se forem independentes em relação ao ato nulo.

²⁰ PAULA, Jônatas Luiz Moreira, *Comentários ao Código de Processo Civil...* p. 809.

²¹ GRECCO FILHO, Vicente de. *Direito Processual Civil Brasileiro*. Volume 2, 11ª edição. São Paulo. Saraiva. p. 43-44

²² PAULA, Jônatas Luiz Moreira, *Comentários ao Código de Processo Civil...* p. 811.

- *Princípio do interesse de agir*: está relacionado com os interessados em declarar a nulidade do ato, ou seja, somente poderá pleitear a nulidade do ato a parte que não deu causa à sua invalidação, já que não é possível se alegar a própria torpeza.
- *Princípio da economia processual*: relacionado nos arts. 248-258 do CPC, diz que a conservação dos atos que não forem atingidos pela declaração de nulidade de ser o máximo possível, a fim de se evitar a repetição improfícua;
- *Princípio da preclusão*: somente está sujeita à preclusão a arguição de atos irregulares e anuláveis, pois a nulidade não se inclui como suscetível à preclusão, podendo ser pleiteada em qualquer grau de jurisdição, tempo ou até mesmo conhecida *ex officio* pelo juiz.

6 O “DEVIDO PROCESSO LEGAL”

Segundo alude a Constituição Federal, em seu art. 5º, LIV, “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”. No entanto, o que se percebe é um erro do legislador. Por se localizar no plano etéreo, imaterial, o processo em si não será jamais ilegal. O processo é um conjunto de atos sucessivos e complexos, que visam dar ao julgador meios necessários à realização do direito objetivo a uma situação de fato, concretizada e individualizada²³, atos tendentes à solução de uma lide. A lei diz quais são os atos que deverão fazer parte do processo. A seqüência desses atos é o procedimento, e é este que pode ter erros, ilegalidades suscetíveis à anulação ou anulabilidade. Portanto, a frase mais correta para o inciso LIV do art. 5º da Constituição Federal seria: “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido procedimento legal”. Ao ser declarada a anulação, o processo não se extingue. O seu procedimento é interrompido a partir da declaração de anulação para que o ato

²³ SOUZA, Gelson Amaro, *Curso de Direito Processual Civil...* p. 57.

seja corrigido ou para que não se produza efeitos dali em diante, no entanto, como já foi dito, o processo permanece.

7 CONCLUSÃO

São vários os elementos que garantem a eficácia, existência e continuidade do ato jurídico. Caso esses elementos não sejam seguidos e respeitados, o resultado seria a decretação da nulidade ou anulabilidade dos atos praticados. Por se localizar no plano imaterial, o processo em si não será, jamais, ilegal. A lei é a responsável por especificar quais são os atos que farão parte do processo. A seqüência desses atos é o procedimento, sendo este passível de conter erros. Vale ressaltar que o certo, ao se referir ao processo fisicamente, seria usar das palavras “autos do processo”, já que o processo, no plano material, não existe.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARAGÃO, Egas Dirceu Moniz. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Vol. II. Forense. Rio de Janeiro. 1974.

ARAZI, Roland. *Derecho Procesal Civil y Comercial*, Tomo I, Buenos Aires. Rubinzal-Culzoni, 1999.

CARNELUTTI, Francisco, *Instituições do Processo Civil – Volume I*, Campinas, Servanda.

GRECCO FILHO, Vicente de. *Direito Processual Civil Brasileiro*. Volume 2, 11ª edição. São Paulo. Saraiva.

GOMES, Orlando, *Obrigações*, 4ª Edição, Forense, 1976.

PAULA, Jônatas Luiz Moreira, *Comentários ao Código de Processo Civil, Vol. I, 2ª Edição*, Manole, 2003.

ROSEMBERG, Leo, *Tratado de Derecho Procesal Civil*. Tomo I, Buenos Aires. Ediciones Jurídicas Europa-America. 1955. Traducción de Ângela Romera Vera.

SOUZA, Gelson Amaro, *Curso de Direito Processual Civil, 2ª Edição*, Editora Data Júris.

TEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*. Vol. I, 27ª edição. Rio de Janeiro. 1999.

VENOSA, Sílvio de Salvo, *Direito Civil – Parte Geral, 3ª Edição*, Editora Atlas.

ZANZUCCHI, Marco Tullio. *Diritto Processuale Civile, Vol. I, 6ª Edizione*. Milano. Dott. A. Giuffrè, 1964.