

ISSN 1678-3778

# REVISTA DIALÉTICA DE DIREITO PROCESSUAL



115



# REVISTA DIALÉTICA DE DIREITO PROCESSUAL (RDDP)

ISSN 1678-3778

115

(OUTUBRO - 2012)

Diretor da Revista  
**Valdir de Oliveira Rocha**

Diretores da Editora Dialética  
**Lidia Lobello de Oliveira Rocha**  
**Valdir de Oliveira Rocha**  
**Denise Lobello de Oliveira Rocha**  
**Trevisan**

Editoração Eletrônica  
*nsm*

Capa (fundo)  
**Marola Omartem**

Ilustrações de faces dos autores  
*Fátima Lado Andrade da Silva*

Impressão  
**Edições Loyola**

Indexação em base de dados nacionais:  
RVBI (Periódicos) - Senado Federal  
(www.senado.gov.br/sicon)

Rede de bibliotecas depositárias:  
Supremo Tribunal Federal, Superior Tribunal  
de Justiça, Conselho da Justiça Federal,  
Tribunal Regional Federal da 1ª, 2ª, 4ª e 5ª  
Regiões



**Marco Aurélio Rey**  
é o autor da obra cujo detalhe é reproduzido  
em destaque na capa desta edição. Trata-se de  
pintura em *gouache*, do acervo da Galeria Arte  
Aplicada, de São Paulo.

Na página inicial do site  
[www.dialetica.com.br](http://www.dialetica.com.br)  
canto superior, esquerdo, pode-se  
realizar BUSCA que possivelmente  
facilitará muito a localização de textos  
sobre assuntos de seu interesse.

Os conceitos emitidos nos textos são  
de responsabilidade de seus autores.

Os acórdãos estampados na íntegra  
correspondem às cópias obtidas nas  
Secretarias dos Tribunais ou se originam  
de publicações oficiais de seus julgados.



Uma publicação mensal de  
**Oliveira Rocha - Comércio e Serviços Ltda.**  
Rua Sena Madureira, 34  
CEP 04021-000 - São Paulo - SP  
e-mail: atendimento@dialetica.com.br  
Fone/fax (0xx11) 5084-4544  
[www.dialetica.com.br](http://www.dialetica.com.br)

## SUMÁRIO

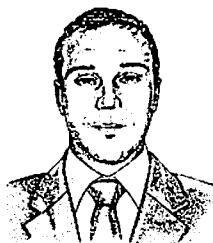
### Doutrina

- Athos Gusmão Carneiro** - Ação civil pública. Competência de foro, nos danos de âmbito nacional 9
- Bernardo Lima Vasconcelos Carneiro** - A execução reversa de repetíveis  
1. Introdução - A exposição do problema. 2. Do processo autônomo de execução à fase de cumprimento da sentença. 3. A fase de cumprimento da sentença como instrumento bilateral de restauração do *status quo* anterior. 4. Conclusão. 15
- Felipe Fernandes de Christo** - Recuperação de crédito, solidação de propriedade fiduciária imobiliária e prescrição. Uma breve tentativa de sistematização  
1. Introdução. 2. Tentativa de Sistematização. 3. Conclusões. 21
- Gelson Amaro de Souza e Gelson Amaro de Souza Filho** - Prevalência do juízo incompetente sobre o juízo competente  
1. Explicações preliminares. 2. Competência. 3. Normas sobre competência. 4. Natureza jurídica da norma sobre competência. 5. Competência e pressuposto processual. 6. Modificação ou prorrogação da competência absoluta. 7. A questão das nulidades das decisões do juízo incompetente. 8. Dos efeitos dos atos decisórios do juízo incompetente. 9. A validade das decisões do juízo cível incompetente. 10. Validade do julgamento do juízo penal incompetente. 11. Prevalência do juízo incompetente sobre o competente. 12. Conclusões. 29
- Jean Carlos Dias** - O mandado de segurança preventivo e a lei tese, desfazendo um equívoco persistente na jurisprudência do STJ a partir da teoria do Direito  
1. Apresentação do problema. 2. Enfim, o que é lei em tese? Uma abordagem a partir da teoria do direito. 3. O que é lei em tese? Uma abordagem técnico-processual. 4. Conclusões. 46
- Oscar Valente Cardoso** - A oralidade no processo civil brasileiro  
1. Introdução. 2. Delimitação conceitual. 3. Evolução histórica da oralidade no direito brasileiro. 4. A oralidade no processo civil brasileiro atual. 5. Conclusões. 52
- Paulo Osternack Amaral** - Impenhorabilidade do bem de família  
Introdução. 1 - Responsabilidade Patrimonial. 2 - A Impenhorabilidade do bem de família. Conclusões. 63
- Pedro Roberto Decomain** - Execução de obrigação de fazer e (in)execução de obrigações de não fazer  
1. Obrigação: conceito, elementos, uma de suas possíveis classificações e fontes: apanhado geral. 2. A execução das obrigações de fazer e de não fazer, de acordo com o CPC. 3. A disciplina da execução das obrigações de fazer e de não fazer no CPC. 93
- Samir José Caetano Martins** - Livre convencimento, racionalidade e controle da prova pericial  
1. Introdução. 2. A incidência do livre convencimento judicial sobre a prova pericial. 3. A postura racional do juiz diante da prova pericial. 4. Critérios para o controle da racionalidade da prova pericial. 5. Conclusão. 109
- Welder Queiroz dos Santos** - Direito de comunicação dos atos processuais e suas formas no sistema processual civil brasileiro: o primeiro conteúdo do princípio do contraditório

## Direito de Comunicação dos Atos Processuais e suas Formas no Sistema Processual Civil Brasileiro: o Primeiro Conteúdo do Princípio do Contraditório

Welder Queiroz dos Santos

Mestrando em Direito Processual Civil pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP). Professor de Direito Processual Civil nos Cursos de Pós-graduação Lato Sensu no Complexo Educacional Damásio de Jesus e na IMP/MT. Professor na ESA/MT. Vice-presidente da Comissão de Direito Civil e Processo Civil da OAB/MT. Advogado.



### 1. Introdução

Ao se referir ao Direito alemão, Luigi Paolo Comoglio leciona que o princípio do contraditório se concretiza graças a uma tríplice ordem de situações subjetivas processuais, que a cada parte são reconhecidas: “1) o direito de receber adequadas e tempestivas informações, sobre o promoção do juízo e as atividades realizadas, as iniciativas empreendidas e os atos de impulso realizados pela contraparte e pelo juiz, durante o inteiro curso do processo; 2) o direito de defender-se ativamente, posicionando-se sobre cada questão, de fato ou de direito, que seja relevante para a decisão da controvérsia; 3) o direito de pretender que o juiz, a sua vez, leve em consideração as suas defesas, as suas alegações e as suas provas, no momento da pronúncia da decisão”.<sup>1</sup>

O presente ensaio tem o objetivo de analisar a primeira nota do princípio do contraditório: o direito subjetivo das partes de comunicação prévia dos atos processuais e suas formas de realização no Direito Processual Civil brasileiro.

### 2. Direito de Comunicação dos Atos Processuais

O primeiro conteúdo do princípio do contraditório consiste na necessária ciência aos envolvidos na relação processual dos atos praticados pelo juiz e pelas partes. Eles - os envolvidos na relação processual - têm o direito de serem comunicados da prática dos atos processuais.<sup>2</sup> Joaquim Canuto Mendes de Almeida leciona que a primeira nota processual do contraditório é a necessária ciência dos atos praticados por cada litigante ao seu adversário.<sup>3</sup> A efetividade do princípio do contra-

ditório e da participação dos envolvidos na relação processual depende do conhecimento que eles tenham dos atos que ocorrem no processo. É necessária a comunicação dos atos processuais sob pena de nulidade dos atos praticados e de ilegitimidade do processo.<sup>4</sup> O Poder Judiciário tem a obrigação de noticiar (*Mitteilungspflicht*) e de informar (*Informationspflicht*) aos envolvidos na relação processual para que possam se manifestar, positiva ou negativamente, a respeito,<sup>5</sup> sob pena de o contraditório não poder ser exercido e o direito de resposta não ser efetivado.<sup>6</sup>

Trata-se de efetivação do dever, inerente ao contraditório, de informação,<sup>7</sup> de comunicação ou de cientificação dos atos processuais. Ada Pellegrini Grinover afirma que o contraditório consiste no dever de ambas as partes serem cientificadas do que se faz ou se pretende fazer no processo,<sup>8</sup> o que, em última análise, garante a publicidade no âmbito processual.<sup>9</sup>

### 3. Formas de Comunicação dos Atos Processuais

A comunicação processual, como forma de transmissão de informações a respeito dos atos do processo aos envolvidos na relação processual que podem ter sua esfera de direito atingida pelos efeitos daqueles,<sup>10</sup> pode se dar de duas formas no Direito Processual Civil brasileiro: por citação ou por intimação.

#### 3.1. Citação

Citação<sup>11</sup> é ato processual destinado a noticiar o réu ou o executado da existência de demanda em face dele para que possam integrar a relação jurídica processual e, querendo, se defender (art. 213 do CPC/1973; e art. 207 do PL nº 8.046/2010).

<sup>1</sup> COMOGLIO, Luigi Paolo. “Voce: contraddittorio (principio del)”. *Enciclopedia giuridica*. V. 8. Roma: Istituto della Enciclopedia Italiana, 1988, p. 6, tradução livre.

<sup>2</sup> ALMEIDA, Joaquim Canuto Mendes de. *Princípios fundamentais do processo penal: a contrariedade na instrução criminal; o direito de defesa no inquérito policial; inovações do Anteprojeto de Código do Processo Penal*. São Paulo: RT, 1973, p. 79.

<sup>3</sup> “A primeira nota processual do contraditório, podemos identificá-la na ciência, que a cada litigante deve ser dada, dos atos praticados pelo contendor. Estimulado pela notícia desses atos é que, conhecendo-os, o interessado em contrariá-los pode efetivar essa contrariedade. Quando os ignore, é flagrante a impossibilidade de contrariá-la.” (ALMEIDA, Joaquim Canuto Mendes de. *Princípios fundamentais do processo penal: a contrariedade na instrução criminal; o direito de defesa no inquérito policial; inovações do Anteprojeto de Código do Processo Penal*. Ob. cit., p. 79)

<sup>4</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*. V. I, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, pp. 222-223.

<sup>5</sup> NERY JUNIOR, Nelson. *Princípios do processo na Constituição Federal: processo civil, penal e administrativo*. 9ª ed. São Paulo: RT, 2009, pp. 206-207.

<sup>6</sup> SOUZA, Miguel Teixeira de. *Estudos sobre o novo processo civil*. 2ª ed. Lisboa: Lex, 1997, p. 47.

<sup>7</sup> Aroldo Plínio Gonçalves entende que o princípio do contraditório se manifesta no binômio: informação + possibilidade de reação (GONCALVES, Aroldo Plínio. *Técnica processual e teoria do processo*. Rio de Janeiro: Aide, 1992, p. 126).

<sup>8</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini. *Os princípios constitucionais e o Código de Processo Civil*. São Paulo: José Bushatsky, 1975, p. 93.

<sup>9</sup> Nesse sentido, Roberto José Ferreira de Almada assevera: “Também para a efetivação do contraditório é a publicidade de que o garante, permitindo que as partes possam se inteirar (informação) dos acontecimentos que as afetam no processo, e possam reagir, participando dos seus atos e contribuindo para modificar o desfecho final do caso, fazendo com que prevaleça, enfim, os seus interesses. A publicidade processual é, então, instrumento do contraditório, ou meio de sua realização, no plano interno, enquanto que, no ambiente externo, é graças a ela que se demonstra, de forma popular e legitimadora, que a participação os litigantes no processo, e os seus resultados, foram tomados em conta no deslinde da atividade judicial. Inútil seria o esforço empreendido pelas partes no sentido de tutelarem seus interesses se não houvesse a possibilidade de ser demonstrada a clara obediência do juiz às regras prefixadas que prestigiam a participação efetiva dos litigantes no processo.” (ALMADA, Roberto José Ferreira de. *A garantia processual da publicidade*. V. 2. São Paulo: RT, 2006, p. 92.

<sup>10</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*. V. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 521.

<sup>11</sup> Para um estudo aprofundado sobre a citação, consultar: SANSEVERINO, Milton; e KOMATSU, Roque. *A citação no Direito Processual Civil*. São Paulo: RT, 1977, *passim*; CORREIA, André de Luiz. *A citação no Direito Processual Civil brasileiro*. São Paulo: RT, 2001, *passim*; DONOSO, Denis. *Julgamento prévio do mérito: análise do art. 285-A do CPC*. São Paulo: Saraiva, 2011, *passim*.

Giuseppe Martinetto assevera que com a citação há efetivamente o início do contraditório.<sup>12</sup>

Embora normalmente relacionado ao integrante do polo passivo, a citação também é o ato pelo qual se convoca devidamente o interessado para integrar a relação processual.<sup>13</sup>

Trata-se de ato indispensável à validade do processo,<sup>14</sup> ressalvadas as hipóteses de improcedência liminar do pedido (art. 214 do CPC/1973; do art. 208 do PL nº 8.046/2010).

Para que o réu possa se defender, é indispensável que a citação venha acompanhada da cópia da petição inicial e do despacho do juiz, bem como da advertência de que não sendo contestada a demanda, presumir-se-ão verdadeiros os fatos alegados pelo autor. A cópia da petição inicial tem a finalidade de individualizar a demanda proposta, uma vez que é nela - na petição inicial - que constam os sujeitos, o objeto da causa e os pedidos formulados pelo autor.<sup>15</sup>

A citação no Brasil pode ser feita pelo correio, por oficial de justiça, por oficial de justiça com hora certa, por edital,<sup>16</sup> por meio eletrônico ou pelo escrivão, caso o

réu compareça em cartório (art. 221 do CPC/1973; e art. 215 do PL nº 8.046/2010). Na Inglaterra, a *High Court* autorizou recentemente a citação por meio de rede social na internet.<sup>17</sup>

Uma vez válida, gera efeitos processuais e materiais. No âmbito processual, a citação torna prevento o juízo, induz litispendência, torna litigiosa a coisa ou o direito objeto da demanda. No âmbito material, constitui o réu em mora e interrompe a prescrição, mesmo que ordenada por juízo incompetente (art. 219 do CPC/1973; e art. 209 do PL nº 8.046/2010).

### 3.2. Intimação

Por sua vez, a intimação é a forma da comunicação dos atos processuais e seus termos aos envolvidos na relação processual (art. 234 do CPC/1973; e art. 241 do PL nº 8.046/2010).

Pode ser feita pelo escrivão, pelo oficial de justiça, por publicação no *Diário Oficial*, por meio eletrônico ou por qualquer outro meio que atinja a sua finalidade, inclusive por edital,<sup>18</sup> conforme determinação do juiz. No projeto de novo CPC há previsão de que os advogados poderão promover a intimação do advogado dos outros envolvidos na relação processual por meio do correio, juntando aos autos a cópia do ofício de intimação - que deverá ser instruído com cópia do despacho, da decisão ou da sentença - e do aviso de recebimento.

Os envolvidos na relação processual são intimados, quase sempre, na pessoa de seus advogados, pois são esses, em regra, que possuem capacidade para a prática de atos processuais.

<sup>12</sup> MARTINETTO, Giuseppe. "Voce: contraddittorio (principio del)". *Novissimo digesto italiano*. V. IV. Direito da Itália. Roma e Ernesto Eula. Torino: Torinese, 1959, p. 459.

<sup>13</sup> Luigi Paolo. Comoglio fala em citar devidamente a parte contrária (COMOGLIO, Luigi Paolo. "Voce: contraddittorio". *Digesto delle discipline privatistiche: Sezione Civile*. V. IV. Torino: Utet, 1989, p. 2).

<sup>14</sup> Dispõe o art. 214 do CPC: "Para a validade do processo, é indispensável a citação do réu." A citação é o mais polêmico pressuposto processual. Há acirrada divergência doutrinária a respeito da citação como pressuposto processual de existência ou como pressuposto de validade. Os defensores da citação como pressuposto de existência do processo afirmam que não há como conceber um processo juridicamente existente sem que o réu tenha ciência de que o autor pretende que o Estado-juiz imponha uma consequência jurídica. Assim, afirmam que a citação é pressuposto processual de existência do processo para o réu (ALVIM NETTO, José Manoel Arruda. *Manual de Direito Processual Civil*. 14ª ed. São Paulo: RT, 2011, p. 771; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *Nulidade do processo e da sentença*. 6ª ed. São Paulo: RT, 2007, pp. 52-53; e BUENO, Cassio Scarpinella. *Curso sistematizado de Direito Processual Civil: teoria geral do Direito Processual Civil*. V. 1. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 446). Por outro lado, há autores que defendem que a citação não é pressuposto processual de existência, mas, sim, requisito de validade dos atos processuais que lhe seguem e que sua ausência ensejaria a ineficácia do processo (DIDIER JÚNIOR, Fredie. *Curso de Direito Processual Civil*. V. 1. 13ª ed. Salvador: JusPodivm, 2011, p. 483; TESHNEINER, *Pressupostos processuais e nulidades no processo civil*. São Paulo: Saraiva, 2000, pp. 22-23; e SOUZA, Gelson Amaro de. "Validade do julgamento de mérito sem a citação do réu". *Revista de Processo* nº 5. V. III. São Paulo: RT, 2003).

<sup>15</sup> A exigência de cópia da petição inicial consta no art. 223 do CPC/1973 para a citação pelo correio: "Art. 223. Deferida a citação pelo correio, o escrivão ou chefe da secretaria remeterá ao citando cópias da petição inicial e do despacho do juiz, expressamente consignada em seu inteiro teor a advertência a que se refere o art. 285, segunda parte, comunicando, ainda, o prazo para a resposta e o juízo e cartório, com o respectivo endereço." Para citação por oficial de justiça, o art. 225 do CPC/1973 determina o que deve conter do mandado com o fim de individualizar a demanda: "Art. 225. O mandado, que o oficial de justiça tiver de cumprir, deverá conter: I - os nomes do autor e do réu, bem como os respectivos domicílios ou residências; II - o fim da citação, com todas as especificações constantes da petição inicial, bem como a advertência a que se refere o art. 285, segunda parte, se o litígio versar sobre direitos disponíveis; III - a cominação, se houver; IV - o dia, hora e lugar do comparecimento; V - a cópia do despacho; VI - o prazo para defesa; VII - a assinatura do escrivão e a declaração de que o subscreeve por ordem do juiz."

<sup>16</sup> Sobre a relação entre o princípio do contraditório e a citação por edital, leciona Cândido Rangel Dinamarco: "Citação por edital é aquela que se faz mediante divulgação de proclamas públicos capazes de levar a propositura da demanda ao conhecimento geral, com o objetivo de fazer com que a informação chegue ao réu. Ela é extremamente excepcional, porque constitui um meio muito precário e pouco confiável quanto aos resultados a obter, legitimando-se no sistema porque constitui um meio de equilíbrio entre a garantia constitucional do contraditório, que se procura observar na medida do possível, e a promessa, também constitucional, de acesso à justiça. Não citar aquele cujo pa-

radeiro não se conhece, permitindo que sua esfera de direitos seja depois atingida por uma decisão eventualmente desfavorável, seria transgredir frontalmente o contraditório; impedir a realização do processo seria negar ao autor a tutela jurisdicional." (DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*. V. III. 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 323)

<sup>17</sup> A autorização para prática do ato processual citatório no processo civil inglês foi noticiado e comentado por Paulo Magalhães Nasser: "A *High Court* da Inglaterra e do País de Gales autorizou recentemente, em 7 de março de 2012, a citação do réu em ação civil por meio do Facebook. A Corte considerou ser um réu de difícil localização e permitiu o uso da rede de relacionamentos para citá-lo. A regra 6.3 (1) (d) do *Civil Procedure Rules* inglês (CPR) autoriza, além das citações pessoal e postal, a citação por meios eletrônicos e também por qualquer outro método autorizado pela Corte, nos termos da regra 6.15. As regras 6.9 (4) (b) (ii) e (5) dispõem que, não logrando sucesso o autor em encontrar o réu depois de ter tomado as medidas razoáveis e necessárias para a sua localização, poderá então requerer um método alternativo que considere eficaz para que a citação seja efetivada, em consonância com a regra 6.15 do CPR. Esta, por seu turno, regula que quando o pedido de citação por um método alternativo for fundamentado e razoável, a Corte poderá autorizá-lo. Em 2009 a *High Court* já havia autorizado a intimação de um réu sobre a concessão de uma medida liminar por meio do Twitter. O caso, todavia, guardava uma peculiaridade: o réu era conhecido unicamente por seu codinome virtual, o que dificultava sua identificação. Considerado por muitos como progressista, por aplicar a tecnologia moderna e as tendências de comportamento da sociedade em favor da efetividade do processo, resta verificar se o precedente da *High Court* que autorizou a citação virtual pelo Facebook será aplicado de forma geral, com base na permissão contida na regra 6.3 (1) (d) do CPR, ou se será tratado como efetiva exceção, sendo cabível somente após o esgotamento dos meios possíveis de localização do réu, na forma do 6.15 do CPR. A tendência é que o precedente fundamente a exceção." (NASSER, Paulo Magalhães. "High Court inglesa autoriza citação pelo Facebook". *Revista de Processo* nº 206. São Paulo: RT, ano 37, abril de 2012, pp. 395-396)

<sup>18</sup> Arruda Alvim anota que há decisões judiciais (RT 648/151) que admitem a intimação por edital por analogia ao disposto nos arts. 231 a 233 do CPC (ALVIM NETTO, José Manoel Arruda. *Manual de Direito Processual Civil*. 14ª ed. São Paulo: RT, 2011, p. 771)

3.3. Notificação

Não obstante a citação e a intimação sejam as formas adotadas pelo Direito Processual Civil brasileiro para a comunicação dos atos processuais, a Consolidação das Leis do Trabalho utiliza o termo *notificada* ao invés de citação, para a ciência do réu da existência de demanda contra etc.<sup>19</sup>

A Lei do Mandado de Segurança, Lei nº 12.016/2009, repelindo a terminologia utilizada pela nova Lei do Mandado de Segurança como meio de comunicação do polo passivo na ação de mandado de segurança.

A doutrina liga a terminologia utilizada - notificação - ao Direito Administrativo, já que a expressão é de uso mais comum naquela esfera. Embora a Lei nº 12.016/2009 não tenha se valido da melhor técnica processual, a doutrina e a jurisprudência afirmam que a notificação no mandado de segurança - da mesma forma que a notificação prevista na CLT - possui natureza jurídica de citação.<sup>20</sup> A mesma natureza jurídica - de citação - possui a ciência da pessoa jurídica de direito público.<sup>21</sup>

4. Tempesividade da Comunicação

Por fim, a comunicação dos atos processuais como meio de possibilitar a participação dos envolvidos na relação processual na movimentação do processo no tem-

<sup>19</sup> Sergio Pinto Martins anota que “[a] tal trabalho pertencera ao Poder Executivo”. E informa que “[a] CLT usa indiscriminadamente do termo notificação, tanto no condicente a citação, como para intimação e mesmo para a própria notificação, como se estes termos fossem sinônimos” (MARTINS, Sérgio Pinto, *Direito Processual do Trabalho*, 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2006, p. 155).

<sup>20</sup> Como leciona Cassio Scarpinella Bueno, “[...] sua [da autoridade coatora] notificação deve ser entendida, por si só, como a citação do réu do mandado de segurança (citação da pessoa jurídica, portanto)” (BUENO, Cassio Scarpinella, *Mandado de segurança: comentários às Leis 1.533/51, 4.348/64 e 5.021/66*, 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 85). No mesmo sentido, José Miguel Garcia Medina e Fábio Cablas de Araújo asseveram: “...*Notificação*, evidentemente, significa *ciência*”. Seria impossível descolar uma relação processual válida com o poder público sem a ampliação conferida pela citação. O legislador perdeu boa oportunidade para corrigir esta distorção terminológica.” (MARTINS, Sérgio Pinto, *Notificação e mandado de segurança individual e coletivo: comentários à Lei 12.016, de 7 de agosto de 2009*, São Paulo: RT, 2009, p. 109). Esse entendimento é pacífico, há muito tempo, na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: “A notificação no mandado de segurança tem o conteúdo de intimação e prazo de intimação, por equivar-se a citação da pessoa jurídica que venha a figurar no pólo passivo da demanda” (STJ, 5ª Turma, Resp nº 540.197/RJ, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. em 26.10.2004, DJ de 29.11.2004). “A notificação válida, no mandado de segurança tem a natureza de citação do processo de conhecimento, possuindo o efeito de intimação” (STJ, 2ª Turma, Resp nº 400.352/BA, Rel. Min. Paulo Medina, j. em 1º.10.2002, DJ de 03.3.2003, p. 155). “A notificação válida no mandado de segurança tem a natureza de citação do processo de conhecimento, contraindo-se nos termos do art. 172, inciso I, do Código Civil, o efeito de intimação e o curso do prazo de cumprimento, previsto no art. 172, inciso I, do Código Civil, o efeito de intimação e o curso do prazo de cumprimento” (STJ, 6ª Turma, Resp nº 353.938/SC, Rel. Min. Vicente Leal, j. em 3.6.2002, DJ de 17.7.2002, p. 417). “A notificação, no mandado de segurança, tem a natureza de citação.” (STJ, 5ª Turma, Resp nº 2.591.370/O, Rel. Min. Jesus Costa Lima, j. em 22.6.1994).

<sup>21</sup> Cassio Scarpinella Bueno assevera que se de ciência ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada (...) para que, querendo, ingressasse no feito” (isto é, no processo), deve ser entendida como *cição* daquela entidade” (BUENO, Cassio Scarpinella, *A nova lei do mandado de segurança: comentários sistematizados à Lei nº 12.016, de 7-8-2009*, 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 59). No mesmo sentido RECONDO, Bruno Garcia, OLIVEIRA, Guilherme Pires de, e CRAMBER, Ronaldo, *Mandado de segurança: comentários à Lei 12.016, de 7-8-2009*, 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 599. No mesmo sentido RECONDO, Bruno Garcia, OLIVEIRA, Guilherme Pires de, e CRAMBER, Ronaldo, *Mandado de segurança: comentários à Lei 12.016/2009*, São Paulo: Método, 2009, pp. 95-96.

5. Conclusão

Portanto, a citação e a intimação - bem como a “notificação” e a “ciência” - dos envolvidos na relação processual, como meio de comunicá-los dos atos praticados pelo juiz ou por outro envolvido na relação processual, constituem o primeiro contato do princípio do contraditório, para que possa garantir a manifestação das partes.<sup>22</sup> Portanto, a comunicação dos atos processuais deve ser feita tempestivamente para garantir de forma útil a manifestação das partes.<sup>23</sup>

A comunicação dos atos processuais trata-se de um dos aspectos formais do princípio do contraditório, somente após ser informado da prática dos atos processuais, a comunicação dos atos processuais trata-se de um dos aspectos formais do princípio do contraditório.<sup>27</sup>

Portanto, a citação e a intimação - bem como a “notificação” e a “ciência” - dos envolvidos na relação processual, como meio de comunicá-los dos atos praticados pelo juiz ou por outro envolvido na relação processual, constituem o primeiro contato do princípio do contraditório, para que possa garantir a manifestação das partes.<sup>26</sup> Portanto, a comunicação dos atos processuais deve ser feita tempestivamente para garantir de forma útil a manifestação das partes.<sup>26</sup>

<sup>19</sup> A relação entre tempo e processo, sobre diversas óticas, é analisada por TNUCCI, José Rogério Cruz e Tavares. *Tempo e processo: uma análise empírica das repercussões do tempo na fenomenologia processual: civil e penal*. São Paulo: RT, 1997, passim.

<sup>20</sup> Nas palavras de Arnaldo Azeiteiro, “[a] preclusão pode ser considerada um verdadeiro princípio da teoria dos fatos porque ela interfere em toda a dinâmica do andamento processual. Ela é a espinha dorsal do processo, no que respectivamente se refere ao andamento processual, pois é o instituto através do qual, no processo, se superam os estágios processuais, e não deixa de ser também um instituto populoso da dinâmica processual, na medida em que foi acadada pela legislação positiva.” (ALVIM NETTO, José Manoel Arruda. *Manual de Direito Processual Civil*, V. 1, 12ª ed. São Paulo: RT, 2008, p. 525)

<sup>21</sup> São Paulo: RT, 1997, p. 14).

<sup>22</sup> José Rogério Cruz e Taveci assevera que “(o)s atos do procedimento, portanto, tendo uma prévia tração cronológica - *prazos judiciais* -, devem ser realizados no momento oportuno” (TNUCCI, José Rogério Cruz e Taveci, *Tempo e processo*, São Paulo: RT, 1997, p. 14).

<sup>23</sup> Joãoquim Canuto Mendes de Almeida anota que “A necessidade de citação, de notificação e de intimação das partes é, assim, salientemo-lo bem, a primeira nota concreta de procedimento contraditório. Graças a esta, o autor não pode mover a ação sem que o réu desta tenha notícia; o réu não pode reagir sem que de sua contestação o autor tenha ciência; nenhuma alegação faz, nenhuma prova produz qualquer dos litigantes sem que o adversário as conheça; e o juiz não examina pedidos ignorados por um dos contendores e não dá despacho, nem lava sentenças, de cujo teor não manda cientificar as partes. Dessa forma é que pode a contrariedade efetivar-se, ficando as partes, no correr do feito, em contato com os seus atos e termos.” (ALMEIDA, Joãoquim Canuto Mendes de. *Princípios fundamentais do processo civil: o contraditório*, 17ª ed. São Paulo: RT, 1973, p. 80)

<sup>24</sup> “A comunicação dos atos processuais trata-se de um dos aspectos formais do princípio do contraditório, somente após ser informado da prática dos atos processuais, a comunicação dos atos processuais trata-se de um dos aspectos formais do princípio do contraditório, para que possa garantir a manifestação das partes.” (ALMEIDA, Joãoquim Canuto Mendes de. *Princípios fundamentais do processo civil: o contraditório*, 17ª ed. São Paulo: RT, 1973, p. 80)

<sup>25</sup> “A comunicação dos atos processuais trata-se de um dos aspectos formais do princípio do contraditório, somente após ser informado da prática dos atos processuais, a comunicação dos atos processuais trata-se de um dos aspectos formais do princípio do contraditório, para que possa garantir a manifestação das partes.” (ALMEIDA, Joãoquim Canuto Mendes de. *Princípios fundamentais do processo civil: o contraditório*, 17ª ed. São Paulo: RT, 1973, p. 80)

suais - e, muitas vezes, estimulado pela notícia desses atos - é que os interessados podem, conhecendo-os, manifestar sobre eles.

A ignorância quanto aos atos processuais impossibilita os envolvidos na relação processual de exercerem o contraditório a tempo impedir a produção de efeitos. Por essa razão, faz-se necessário que a comunicação dos atos processuais seja feita tempestivamente, de modo a garantir a manifestação útil das partes.

## PARECER

### Execução contra a Fazenda Pública. Sentença Transitada em Julgado. Obrigação de fazer. Descabimento de Embargos à Execução e de Suspensão de Segurança. Inviabilidade de Ação Rescisória

*Leonardo Carneiro da Cunha*

*Mestre em Direito pela UFPE. Doutor em Direito pela PUCSP, com Pós-doutorado pela Universidade de Lisboa. Professor Adjunto da Faculdade de Direito do Recife (UFPE), nos Cursos de Graduação, Mestrado e Doutorado. Professor Colaborador do Curso de Mestrado da Universidade Católica de Pernambuco. Procurador do Estado de Pernambuco. Advogado.*

#### 1. A Consulta

A A. F. de A. formula-me consulta relacionada com o mandado de segurança coletivo que impetrou em face do Senhor Secretário Executivo da Administração, Recursos Humanos e Patrimônio do Estado de Alagoas - SEARHP perante o Juízo de Direito da 16ª Vara Cível da Comarca de Maceió (Processo nº ...).

Pelo que pude constatar do teor das cópias que me foram apresentadas e do relato que me foi feito, a consulente - entidade que congrega e representa os servidores públicos, ativos e inativos, integrantes do Grupo Ocupacional Tributação e Finanças, do Serviço Civil do Poder Executivo do Estado de Alagoas - impetrou a referida ação mandamental, em cuja petição inicial postulou a concessão da segurança para que se determinasse à autoridade coatora que realizasse o pagamento do Prêmio de Produtividade de seus filiados, utilizando-se como limite de referência o subsídio do Governador do Estado.

Os servidores, filiados à consulente, têm sua remuneração composta por vencimento base, ao qual se acrescem outras parcelas. Uma dessas parcelas é o prêmio de produtividade, cujo valor ostenta variação, a depender das atividades fazendárias exercidas por cada servidor, não podendo ultrapassar o valor do subsídio do Governador do Estado.

A autoridade coatora estava a limitar o valor da remuneração dos filiados da consulente ao valor do subsídio do Secretário Executivo da Fazenda, e não do subsídio do Governador.

Por entender que tal ato revela-se ilegal e abusivo, a violar direito líquido e certo de seus filiados, a consulente impetrou o referido mandado de segurança coletivo, com a finalidade, já destacada, de impor à autoridade coatora o pagamento de suas remunerações no limite do valor do subsídio do Governador do Estado.

Ultimados os atos processuais a tempo e modo, o juízo de primeira instância houve por bem conceder a segurança, daí se seguindo a interposição de apelação junto ao Tribunal de Justiça de Alagoas, cuja 2ª Câmara Cível cuidou de lhe negar provimento, após o Plenário manifestar-se pela constitucionalidade das normas invocadas no caso, em incidente de inconstitucionalidade para lá encaminhado, mercê do disposto no art. 97 da Constituição Federal.

Operado o trânsito em julgado, o juízo de primeira instância determinou o cumprimento de obrigação de fazer, consistente na implantação em folha das diferenças devidas a partir de dezembro de 2010.

