

Revista de Informação Legislativa

Brasília • ano 34 • nº 136

outubro/dezembro – 1997

Subsecretaria de Edições Técnicas do Senado Federal

A Teoria das nulidades e o sobredireito processual

DANILO ALEJANDRO MOGNONI COSTALUNGA

“E não haverá consolo maior à alma de um juiz do que tanger o processo com inteligência e sabedoria, para, de suas mãos deslumbradas, ver florir a obra plástica e admirável da criação do justo, do humano, na vida”.

Galeno Lacerda

SUMÁRIO

1. Considerações gerais. 2. Sistema das nulidades processuais. 3. Sobredireito processual como categoria relativizadora das nulidades. 4. Conclusões.

1. Considerações gerais

Desde o princípio da humanidade, que remonta a aproximadamente dois milhões de anos, a vida em comum implicava relacionamento entre os seus membros. Os homens, necessariamente, eram e são compelidos a se relacionarem uns com os outros, embora essa tarefa, por vezes, seja um pouco complexa e delicada.

A partir dessas relações, de natureza vária, nascem normas de condutas espontâneas por parte dos membros que em sociedade convivem. Essas normas de condutas espontâneas, algumas vezes, são aceitas e absorvidas instantaneamente pelos seus membros como regras sociais, sendo acatadas pacificamente. Outras, no entanto, geram conflito e discórdia, ante a não-realização natural daquelas normas, acarretando a ruptura das estruturas sociais. Dessa relação íntima de sociedade e poder é que surge o direito¹, como fato

Danilo Alejandro Mognoni Costalunga é Bacharel em Direito; Pós-graduando em Direito Processual Civil na PUC-RS.

¹ Em verdade, o direito já é algo que faz parte da própria substância e essência das pessoas,

eminentemente cultural, humano e social, tendente a pautar aquelas condutas dos homens.

A história nos demonstra que a vida humana e o próprio direito ao longo de todo esse período, especialmente nos últimos quinhentos anos, evoluíram de uma forma sem igual. Com a formação do “Estado”, o direito havido dessa relação de sociedade e poder é levado ao seu conhecimento, recebendo de sua parte acolhida e normatização. A finalidade do direito neste estágio, como ser normativo, é a de outorgar proteção ao homem e à sociedade.

Estabelecido o monopólio da jurisdição, como natural consequência da modificação do conceito de Estado, a possibilidade de ação e reação pelas próprias mãos dos titulares – a autotutela –, no sentido de que seja observado e realizado o direito, foi eliminada. Daí a necessidade do processo judicial como meio para obtenção da tutela jurídica estatal².

Inquestionável, nesse sentido, que diante do fato concreto de ter sido a jurisdição monopolizada pelo Estado, e que é por meio do processo que ela é realizada, a ação de direito material, anteriormente permitida, só poderá ser exercida por intermédio da ação de direito processual, salvo raríssimas exceções³. O dever de prestação jurisdicional por parte do Estado⁴,

enchendo parte da nossa vida pessoal, e que existe sempre envolvido com coisas concretas e com a vida, como muito bem ensina o filósofo gaúcho Carlos N. Galves, em *Manual de Filosofia do Direito*. Rio de Janeiro : Forense, 1995. p. 16-17.

² Para Cândido Rangel Dinamarco, processo é o método ou sistema de atuar a tutela jurisdicional, cf. nota 1 a Liebman, em *Manual de Direito Processual Civil*. Rio de Janeiro : Forense, 1984. p. 3.

³ É o caso, *verbi gratia*, da regra constante do art. 502 do nosso Código Civil, que permite ao possuidor turbado ou esbulhado na sua posse manter-se ou restituir-se por sua própria força. Do mesmo modo a regra inserta no art. 776 do Código Civil, ao permitir que o hospedeiro ou estalageiro, e bem assim os fornecedores de pousada ou alimento, titulares de penhor legal, retenham as bagagens, móveis, jóias ou dinheiro que os fregueses ou consumidores tiverem consigo, bem como ao locador sobre os móveis do locatário.

⁴ A jurisdição, como sabido, é uma das expressões da soberania, e o processo instrumento dessa jurisdição, instrumento político de efetivação das garantias asseguradas constitucionalmente até mesmo de manifestação político-cultural, *espelho cultural da época*, na dicção de Franz Klein, consoante bem pinçado por Mauro Cappelletti, em Problemas de reforma do processo civil nas sociedades contemporâneas. *Revista de Processo*, v. 65, p. 127.

uma vez provocado pelo interessado na solução do conflito existente em sua relação jurídica material com outrem, desencadeará uma relação jurídica processual, relação esta que com a obra memorável de Bülow⁵ reconheceu a existência de outra relação, que não só aquela entre particulares, mas uma relação jurídica de direito público, entre Estado e particulares. Daí porque falar-se no vínculo que se estabelece no processo entre as partes e o juiz.

Dessa autonomia da relação jurídica – material e processual – decorreu conseqüentemente a autonomia do direito processual civil, que, a partir da já mencionada obra do grande processualista alemão Bülow⁶, permitiu ao direito processual civil, antes mero apêndice do direito material, ser erigido à categoria de verdadeira ciência jurídica.

Assim sendo, o processo, meio pelo qual poderemos ver declarado e realizado o nosso direito, só pode ser conhecido pelos órgãos estatais encarregados pela prestação jurisdicional. Coube ao Poder Judiciário, um dos três poderes que compõem o nosso Estado, superando, pois, as reservas doutrinárias de Montesquieu, que ainda tinha o juiz como um mero subordinado pronunciador das palavras da lei⁷, esta missão, ou seja, aplicar e fazer incidir a norma legal a casos particulares, missão essa por demais importante para a satisfação dos interesses do cidadão e desenvolvimento da paz social.

Note-se que justamente por ser reconhecido como “Poder Judiciário”, o papel que o juiz exerce na sociedade, julgando, até mesmo, atos dos demais poderes (Executivo e Legislativo), confere-lhe reconhecida e necessária independência no exercício de suas funções. A Constituição Federal assim dispõe, *verbis*:

“a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;” (art. 5º, XXXV).

Pois bem, 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

⁵ BÜLOW, Oscar von. *Excepciones procesales y presupuestos procesales*. Tradução espanhola de 1964. Buenos Aires, 1968.

⁶ *Ibidem*, p. 1 e segs.

⁷ Sobre a doutrina racionalista da consagração dogmática da separação estrita dos poderes, após a Revolução Francesa, ver o interessante estudo de Jon Henry Merryman, *La Tradicion jurídica romana-canónica*. 2. ed. México : Fondo de Cultura Económica, 1994. p. 72-79.

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, não encontrando paralelo em nenhum outro, embora tenha de submeter-se, por vezes, ao inconveniente do preciosismo técnico de Buzaid.

Por isso, o juiz precisa e deve pensar. Inicialmente, porque não é um espectador de uma cena preconcebida; depois, porque deve pensar desatrelado da razão do jurista e do ser humano, que é por demais limitada, validando, corolariamente, a sua sintonia com o caso real posto em causa. Se é verdade que o direito nasce com a vida, com o caso em concreto, sendo, nesse aspecto, ser espiritual, como bem adverte o ilustre filósofo Carlos N. Galves⁸, necessário se faz que o juiz tenha a presteza, a sensibilidade para captá-lo. Imprescindível, neste diapasão, que cada vez mais desconfie daquela razão limitada, porque ela se baseia em abstrações⁹, não autorizando a concretização da realidade, que, em última análise, está no próprio indivíduo, e tão-somente será encontrada por meio da intuição intelectual e sentimental¹⁰, e da exaltação do amor, considerado como a pedra de toque na arguta lição proclamada pelo mestre Galeno Lacerda.

Talvez essa reflexão em paragens mais subjetivas, longe de solucionar o problema filosófico da escolástica, possibilite o reconhecimento da deficiência na aplicabilidade e interpretação da lei ao caso concreto com que vêm labutando os operadores do direito. A tarefa não é fácil, pelo contrário, é de difícil desate, mas não é impossível, pois as coisas não se mantêm inalteráveis¹¹, de acordo com a máxima de Heráclito.

⁸ GALVES, Carlos Nicolau. *Manual de Filosofia do Direito*. Rio de Janeiro : Forense, 1995. p. 18.

⁹ É o que Aristóteles e São Tomás de Aquino chamam de realismo moderado.

¹⁰ Sobre a incidência da intuição na aplicação do direito, confira-se o recente estudo realizado pelo Dr. Luiz Antonio Rizzato Nunes, *A intuição e o direito : um novo caminho*. Belo Horizonte : Del Rey, 1997, em especial os capítulos 10 e 11.

¹¹ Neste sentido, vide o erudito livro de Benjamim N. Cardoso, intitulado *Natureza do processo e a evolução do direito*, em especial a parte sobre a Evolução do Direito, publicado pela Companhia Editora Nacional, com tradução de Leda Boechat Rodrigues, 1943 e Coleção *Ajuris*, n. 9, 1978.

Avulta-se, desde logo, que não se está aqui defendendo, ou mesmo instigando, a corrente do direito alternativo, que dá atenção maior ao problema do “sentimento de direito”. Muito pelo contrário, o que na verdade se pretende é propiciar o debate, no sentido de que enfrentemos minudentemente o estudo, por meio de uma releitura aprofundada das leis processuais, veículos de realização da justiça, à luz de princípios e normas fundamentais que inspiram toda a sua estrutura. E mais, uma releitura à luz do Direito e do Sistema que o anima.

Tudo isso de molde a evitar que o processo por si mesmo se conceba. A sentença é do próprio Galeno Lacerda:

“Subverteu-se o meio em fim. Distorceram-se as consciências a tal ponto que se cria fazer justiça, impondo-se a rigidez da forma, sem olhos para os valores humanos em lide. (...) Insisto em dizer que o processo, sem o direito material, não é nada. O instrumento, desarticulado do fim, não tem sentido”¹².

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 ordenamento¹³. Mas, não só o princípio da legalidade assegura a supremacia do direito, mas os valores superiores igualmente insculpidos na Carta Magna, que diretamente são juridicizados ou positivados como objetivos últimos do Estado de Direito¹⁴. Esses princípios dispostos no preâmbulo são o ápice de toda a estrutura normativa da Constituição Federal e do Ordenamento, cabendo ao operador do

¹² LACERDA, Galeno. O código e o formalismo processual. *Ajuris*, v. 28, p. 8.

¹³ Cf. art. 5º, I e LIV, da Constituição da República Federativa do Brasil vigente.

¹⁴ “Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte *Constituição da República Federativa do Brasil*”, Preâmbulo da Constituição Federal. Vide, também, arts. 1º, 2º, 3º e 4º (Princípios Fundamentais), e arts. 5º ao 17 (Direitos e Garantias Fundamentais) da CRFB.

direito extrair deles o seu fundamento, funcionamento e finalidade. Só assim estará assegurada a concretização da utópica democracia.

Como sabido, o processo está precipuamente vinculado à proteção constitucional dos direitos individuais e coletivos pelo *due process of Law*, igualmente de estrutura e fundamento constitucional. A teoria de Niklas Luhmann sobre a “Legitimação Segundo o Procedimento” sustenta que o que há de novo é a acentuação da imprescindibilidade no Direito Constitucional e na Teoria da Constituição de uma adequada dimensão procedimental, e isso, por três fundamentais motivos:

Em primeiro lugar, porque a dinamização de um programa normativo constitucional implica a transformação da lei constitucional em *Law in Public Action*, isto é, o processo de realização das normas constitucionais aponta para a necessidade de se trazer para a rua a própria Constituição. Um instrumento considerado adequado para a conversão da Constituição em ordem dinâmica de uma comunidade é o procedimento. Em segundo lugar, a democratização do exercício do poder por meio da participação pressupõe que esta participação se traduza mediante sua canalização por meio de *procedimentos justos*, numa influência qualitativa do resultado de suas decisões. Daqui deriva, em terceiro lugar, que a participação por intermédio do procedimento, além de ser um meio de comunicação ascendente e descendente entre governantes e cidadãos, é igualmente uma compensação e uma garantia dos particulares e das comunidades perante as tarefas crescentes de conformação política e econômica, levadas a efeito por uma burocracia e tecnologia estatais sem qualquer transparência democrática. É o conjunto de regras e atos constitucionais de um procedimento juridicamente ordenado, por meio do qual se fiscaliza jurisdicionalmente a conformidade constitucional dos atos normativos. Tal como o processo jurisdicional, em geral, também o Direito Processual Constitucional serve para garantir a observância e realização de um direito substantivo, o Direito Constitucional, por meio da definição de regras constitutivas de um item procedimental adequado ao controle e ao exame das questões jurídico-constitucionais¹⁵.

Logo, é preciso que enfrentemos o problema atual da processualística em sua verdadeira

¹⁵ CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito Constitucional*, p. 1035.

complexidade e dimensão, passo esse que já foi dado por Galeno Lacerda, pelo sufrágio do despacho saneador e da sistematização da teoria das nulidades processuais, na sua famosa monografia intitulada “Despacho Saneador”, com efeito, identificando-as de maneira notável, sendo reconhecida como definitiva, e recebendo, como decorrência, a acolhida de E. D. Moniz de Aragão, para quem,

“foi Galeno Lacerda quem logrou desvendar o sistema adotado pela lei num trabalho similar ao do garimpeiro no localizar e revelar a pedra preciosa”¹⁶.

Em que pese a admirável tarefa desvendada pelo culto mestre gaúcho, a insatisfação se fez presente, invadindo a sua alma com o passar dos anos. Diversamente da personagem histórica Dom Quixote, surgido de pura e imaginável fantasia de um artista, o fidalgo incansável Galeno Lacerda continua vivo e é real, abeberado em suprema harmonia de espírito e genialidade. Em sua longa jornada de mestre e ilustre professor, não poderia ser de forma diversa, diuturnamente vem desvendando a cada momento o verdadeiro e real sentido de todo processo, por meio de arguta condensação, síntese de amadurecimento do pensamento e do conhecimento, que vai gerando saudáveis conseqüências pelo decurso do tempo.

Com efeito, já em meados de 1976, intuiu a possibilidade de adequar todo o sistema legal do código às realidades jurídicas diversas, proclamando, nessa ocasião, a importância fundamental da adequação como princípio unitário e básico para justificar a autonomia científica de uma teoria geral do processo¹⁷.

A partir de então, iniciou-se um processo de criação maravilhoso por parte do professor Galeno Lacerda. Ao ensejo de conferência proferida em comemoração dos dez anos de vigência do atual Código de Processo Civil, sublinhou o notável processualista gaúcho a existência de uma nova categoria, relativizadora de todas as nulidades processuais. A essa categoria, após exaustiva análise da evolução da teoria das nulidades por ele sistematizada, denominou-a de sobredireito processual.

Os resultados que foram colhidos com essa intuitiva descoberta, como adiante se verá, foi

¹⁶ ARAGÃO, Moniz E. D. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Forense, v. 2, p. 273.

¹⁷ LACERDA, O código como sistema legal de adequação do processo. *Revista do Instituto dos Advogados do Rio Grande do Sul*, comemorativa do cinquentenário 1926-1976, Porto Alegre, p. 164.

a superação de um exame meramente formal e externo do processo. Como quem ergue um pano de fundo, Galeno Lacerda logrou desenrolar boa parcela dos dramas que dentro da alma do jurista habitam. A lição do notável processualista e poeta¹⁸ uruguaio, mestre do próprio Galeno Lacerda, renasce de forma eminentemente contemporânea, *verbis*:

“todos estamos habituados a manejar as formas do processo, seus prazos, suas condições, como se fossem fins em si mesmos. Esse ramo do direito, pois, nos surge, em sua aparência, como a forma solene, como o cerimonial da Justiça. A experiência, contudo, nos ensina que isso é unicamente o invólucro do fenômeno. Por baixo das formas existe um conteúdo profundo e angustioso, que necessita aflorar à superfície”¹⁹.

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 existência²⁰. Pensarmos em processo ou procedimento desatrelado desse ideal seria admitir-se a negativa de sua própria legitimidade.

Como muito bem advertido por Couture, a idéia de processo tem pouco conteúdo, limita-se a si mesma, se não aponta para um fim; o fim do processo é algo assim como o significado teleológico do conceito; este não se refere só à estrutura, senão também à função, e esse fim não é só o privado, senão também o público²¹:

¹⁸ Sobre a poesia de Couture, veja-se *La Comarca y el mundo*. Montevideo: Biblioteca Alfar, 1953, obra na qual revelou a verdadeira vocação artística em sua plenitude, considerada um “*mimo literário*” por Galeno Lacerda, a quem incumbiu a dolorosa tarefa de prestar homenagem *póstuma* (Presença de Couture. *Revista da Faculdade de Direito de Porto Alegre*, v. 4, n. 1, 1958).

¹⁹ COUTURE, Eduardo J. *Introdução ao estudo do processo civil*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1995. p. 3.

²⁰ A respeito da idéia e função essencial do processo, na qual lhe é emprestado sentido orgânico e teleológico, ao ensino da construção da teoria da instituição, veja-se o maravilhoso ensaio dedicado a Enrico Redenti, desenvolvido por Couture, *El proceso como institución*. In: *Studi in Onore di Enrico Redenti*. Milão: Giuffrè, 1951. v. 1, p. 351-373.

²¹ A existência de outra relação, que não só aquela entre particulares, mas uma relação jurídica de direito público, entre Estado e particulares, foi

“para el individuo y para la sociedad, el proceso es un instrumento de realización de la justicia. Perdido ese contenido, su sentido propio ha desaparecido. Cuando la iniquidad ha sustituido a la justicia, cuando el despotismo ha aplastado al individuo, la paz social se ha perdido. Ejecución sin sentencia, sentencia sin proceso, proceso sin derecho y derecho sin justicia, constituyen la tragedia de Antígona. La víctima de la iniquidad puede, com el verso de fuego que Sófocles pone en sus labios, entrar en la tumba como en una cámara nupcial”²².

2. Sistema das nulidades processuais

O sistema das nulidades processuais, como adotado pacificamente por todo nosso ordenamento, teve sua origem na brilhante tese de concurso de cátedra elaborada por Galeno Lacerda, em meados de 1953.

A elaboração dessa teoria deveu-se à inquietude do gênio de Galeno Lacerda em saber quando seria possível ou não sanar um vício ocorrente no processo. Iniciou o ilustre mestre com o exame daquela distinção já existente no nosso Código Civil. Aprofundando a análise no campo próprio do direito processual, que concebe a existência de nulidade relativa²³, diferentemente do direito civil, necessitaria o preclaro jurista saber a distinção entre nulidade absoluta e nulidade relativa, considerando e aprofundando a análise de cada um dos atos.

Para tanto, valendo-se do método indutivo, a partir dos fatos, em determinado momento Galeno Lacerda viu que não era possível distinguir as nulidades examinando o ato em si mesmo, mas sim descobrindo o motivo pelo qual ele é viciado, ou seja, porque não obedece

reconhecida por Oscar von Bülow, em sua memorável monografia intitulada *Excepciones procesales y presupuestos procesales*. Tradução espanhola de 1964. Buenos Aires, 1968.

²² COUTURE. *El proceso como institución*. In: op. cit., p. 361 e 373.

²³ A nulidade relativa é permitida no direito processual porque ela é própria e necessária para a legitimidade do direito instrumental, meio para a descoberta e realização do direito material, não sendo curial que a menor infração provocasse a morte de tão trabalhoso e caro instrumento. Nesse sentido, a ordem jurídica deve prover para que sempre que for possível esse instrumento seja salvo, para cumprir com o seu escopo último. Daí porque a relativização das nulidades no processo.

o preceito legal. Isto é, se há, como existe, distinção entre esses atos, a distinção reside única e exclusivamente na lei violada, na sua natureza.

Daí porque acentua o insigne mestre gaúcho, que

“o que caracteriza o sistema das nulidades processuais é que elas se distinguem em razão da natureza da norma violada, em seu aspecto teleológico”²⁴.

Neste sistema das nulidades processuais, como alhures referido, pacificamente aceito e adotado pela doutrina brasileira, os defeitos dos atos processuais podem acarretar três categorias de vícios²⁵: nulidade absoluta, nulidade relativa e anulabilidade, sendo que, para Couture, a nulidade relativa é a regra geral das nulidades dos atos no processo civil²⁶.

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.

A distinção entre as nulidades absolutas e as relativas vêm estejada, igualmente, na natureza da norma infringida e nos fins tutelares da norma violada. Se a norma transgredida tiver natureza cogente e tutelar interesse predominantemente público, a nulidade poderá ser considerada absoluta.

“Vício dessa ordem deve ser declarado de ofício, e qualquer das partes pode invocar”²⁷. Se a norma violada tiver natureza cogente e tutelar interesse predominantemente de parte, a nulidade será relativa e, por isso, o vício poderia ser sanado.

²⁴ LACERDA, *Despacho saneador*. 3. ed. Porto Alegre : Fabris, 1990. p. 72.

²⁵ Sobre as irregularidades, apontadas pelos processualistas como uma quarta espécie de defeito dos atos processuais, ver o estudo realizado por Antônio Janyr Dall’agnol Júnior, *Invalidades processuais*. Porto Alegre : Lejur, 1989.

²⁶ COUTURE, *Fundamentos del derecho processal civil*. Buenos Aires : Depalma, 1988. n. 252, p. 391.

²⁷ LACERDA, *Despacho saneador*, p. 72.

O critério que distingue a nulidade relativa da anulabilidade repousa, do mesmo modo, na natureza da norma atacada. A nulidade relativa, como visto, viola norma de natureza cogente que tutela interesse predominantemente de parte. Já na anulabilidade, a norma violada é de natureza dispositiva e tutela interesse eminentemente de parte, permanecendo o ato tão-somente na esfera atuante das partes, com o que a sua anulação só ocorrerá mediante manifestação do interessado, obstada a cognição oficiosa do juiz. O ato anulável nasce eficaz, mas viciado.

Essa teoria das nulidades até hoje tem sido aplicada pelos operadores do direito, tamanha a sua importância e eficácia prática, e deverá assim continuar a valer. A dificuldade que surge na aplicação dessa notável teoria dá-se quando encontramos normas processuais que se sobrepõem a essas regras de vícios, como adiante se verá. Para tanto, perfeita validade tem a aplicação adequada da categoria do sobredireito processual, proclamada por Galeno Lacerda, a qual dá, precipuamente, prevalência àquelas normas que sufragam em si mesmas valores superiores e, até mesmo, supremos.

3. Sobredireito processual como categoria relativizadora das nulidades

Trinta anos após a edição da obra memorável do mestre Galeno Lacerda, por meio da qual conquistou cátedra na saudosa Faculdade de Direito de Porto Alegre, na qual o então jovem processualista gaúcho desvendava e consolidava, como acima visto, uma verdadeira teoria das nulidades na seara do direito processual e sufragava o despacho saneador, motivos de entusiasmos e aplausos por toda a comunidade jurídica, ao ensejo de conferência proferida em comemoração ao décimo aniversário do atual Código de Processo Civil brasileiro, o eminente professor assinalou que o capítulo mais importante de um código de processo encontra-se nos preceitos relativizadores das nulidades²⁸.

²⁸ Quem o diz é o professor Marcel Storme, relator-geral do tema sobre “O Ativismo do Juiz”, no IX Congresso Mundial de Direito Judiciário, realizado em agosto de 1991 em Portugal, *verbis*: “C’est d’ailleurs au droit judiciaire, celle qui ordonne le juge à considérer un acte comme valide, dès que cet acte ait atteint son objectif (art. 244 Code Brésilien). É, aliás, ao direito judiciário brasileiro que devemos a mais bela regra de direito judiciário, aquela que ordena ao juiz considerar um ato como

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”²⁹.

Falamos 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. Processo como instrumento para o acesso à ordem jurídica justa, na expressiva e percuciente síntese de Kazuo Watanabe e Cândido Rangel Dinamarco³⁰.

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 específicas³¹, 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 sobre-direito³² –, difundido por Pontes de Miranda, Galeno Lacerda inspiradamente denominou-os de *sobredireito processual*, porque, segundo sufraga,

válido, desde que tenha atingido seu objetivo (art. 244 do Código brasileiro). Relatórios Gerais, I, p. 405”. LACERDA, *Livro de estudos jurídicos*. Rio de Janeiro : Instituto de Estudos Jurídicos, v. 5, p. 2.

²⁹ LACERDA, *O código e o formalismo processual*, p. 11.

³⁰ Este o sentido do princípio da instrumentalidade visto sob o prisma positivo, ou seja, “como instrumento eficaz de acesso à ordem jurídica justa, apto a realizar os seus verdadeiros escopos jurídicos, políticos e sociais”, cf. DINAMARCO, Cândido Rangel. *A instrumentalidade do processo*. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1987. p. 450-451.

³¹ Segundo Dinamarco, são elas: a) deformalização e agilização; b) redução de tempo de espera pela tutela jurisdicional; c) aprimoramento da qualidade dos julgamentos e d) efetividade da tutela jurisdicional. (*Nasce um novo processo civil*, in: Reforma do Código de Processo Civil, p. 7, Saraiva, 1996).

³² Pontes de Miranda considerava o Direito Internacional Privado como verdadeiro *sobredireito*, porque é o ramo do direito que traça as regras para solução de conflitos normativos no espaço, entre a lei de um país e a lei de outro.

“se sobrepoem às demais, por interesse público eminente, condicionando-lhes, sempre que possível, a imperatividade”³³.

Importante avultarmos o momento no qual ocorreu a descoberta do *sobredireito processual* por Galeno Lacerda. A esta ocasião, o mentor da teoria das nulidades processuais adotada em nosso país teve essa teoria colocada à prova, ao ensejo da análise concreta de um caso real, ao tempo em que atuava com invulgar brilhantismo como desembargador do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. A experiência de Galeno Lacerda como magistrado foi maravilhosa, sendo considerada por ele mesmo como a mais rica e importante atividade de sua vida.

Tratava-se de agravo de instrumento em ação de cobrança de honorários médicos, contra decisão do juiz monocrático que rejeitou a preliminar de violação ao disposto no art. 275, I e II, do Código de Processo Civil, que determina a observância do rito sumaríssimo. Propugnou o agravante, a ocorrência de nulidade absoluta, uma vez que a ação de cobrança de honorários deveria seguir o rito sumaríssimo: houve uma infração ao rito, que tutela interesse público, e não de parte. Para tanto, seus argumentos foram centrados na doutrina do próprio Galeno Lacerda, esposada em seu despacho saneador, que, por uma dessas vicissitudes da vida, acabou sendo o magistrado eleito para conhecimento e julgamento do caso referido.

Da valoração adequada da espécie, Galeno Lacerda constatou que era necessário modificar o anteriormente sustentado, tendo, nesse caso, reconhecido seu próprio erro, diante de um conflito normativo no próprio direito processual. Para resolver esse conflito, aplicou regra mais alta existente no próprio código, no caso vertente a do art. 250 e seu parágrafo único, e a do art. 154, ambos do Código de Processo Civil³⁴.

Barbosa Moreira, igualmente, sustenta que o processo não pode ser forçosamente anulado, caso se tenha instaurado como ordinário, em hipótese de cabimento do rito sumaríssimo. O aproveitamento dos atos deverá ocorrer sempre que a utilização do rito inadequado não houver

³³ LACERDA, *O código e o formalismo processual*, p. 11.

³⁴ Em outra oportunidade Galeno Lacerda decidiu da mesma forma, consoante Agravo de Instrumento n. 585008816, julgado em 21 de março de 1985, em que foi relator.

causado prejuízo à defesa³⁵. Do mesmo modo, Pimenta Bueno, para quem não há nulidade, tendo em vista que o processo tem por fim conhecer a verdade³⁶.

Vejamos a síntese genial de Galeno Lacerda, acolhida à unanimidade pelos demais integrantes do colegiado:

“Possibilidade de conversão do procedimento sumaríssimo em ordinário. O interesse público na instrumentalidade do processo relativiza, em regra, as nulidades processuais. Aplicação dos arts. 250, parágrafo único, e 154 do CPC, e do art. 1.218 do CC.

“...os valores ou os interesses no mundo do Direito não pairam isolados no universo das abstrações; antes, atuam, no dinamismo e na dialética real, em permanente conflito com outros valores e interesses. Certa, sem dúvida, a presença de interesse público na determinação do rito do processo. Mas, acima dele, ergue-se outro interesse público de maior relevância: o de que o processo sirva, como instrumento, à justiça humana e concreta, a que se reduz, na verdade, sua única e fundamental razão de ser.

Essa natureza de meio a serviço de um interesse público mais alto possui o necessário e indispensável condão de relativizar a maior parte das normas imperativas processuais e, por conseguinte, as nulidades resultantes de sua infração.

Por este motivo, o capítulo mais importante de um Código de Processo moderno situa-se nas normas relativizadoras dessas nulidades. Elas é que garantem ao processo cumprir sua missão sem transformar-se em fim em si mesmo, desvirtuando-se, em contrassenso, em estorvo da Justiça. Se permitem o neologismo, as regras sobre nulidades integram-se no ‘Superdireito’ (‘sic’, Sobredireito) processual porque se sobrepõem às demais, por interesse público eminente, condicionando-lhes, sempre que possível, a imperatividade³⁷.

³⁵ O Novo Processo Civil Brasileiro. 3. ed. I/159, parágrafo 13, n. 2, citado por Galeno Lacerda, em *RJTJRS*, n. 102, p. 286.

³⁶ Apontamento sobre as formalidades do processo civil. 3. ed. 1911. p. 170, nota 29, citado por Galeno Lacerda, em *RJTJRS*, n. 102, p. 286.

³⁷ LACERDA. *RJTJRS*, n. 102, p. 285-286.

Em função desse caso concreto, Galeno Lacerda descobriu o sobredireito processual. O sobredireito processual, como concebido pelo seu intuidor, é a aplicação de regras e princípios maiores que podem revogar ou suprimir a incidência de regras menores. Para tanto, deverá o operador do direito extrair a verdadeira hierarquia dos interesses tutelados pelos textos de um Código, desvendando o sentido profundo e vital de todo o sistema que o inspira e sustenta.

Por isso, às idéias de finalidade e instrumentalidade das formas dos atos processuais, não se erra ao se permitir uma releitura da cominação de nulidade absoluta àqueles vícios essenciais insculpados em nosso código, bem como ao se exigir a adequação como princípio fundamental e unitário do processo, a justificar, até mesmo, a autonomia científica de uma teoria geral do processo, como bem proclama Galeno Lacerda³⁸.

Iniludivelmente, a natureza de instrumento adequado de declaração e realização do direito material, logo, na sua função informativa de resolução de conflitos de interesses genéricos, está a buscar o ideal da efetividade da tutela jurisdicional, calcado na tríplice identidade do direito tutelado, qual seja, subjetiva, objetiva e teleológica.

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 a 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.

Entretanto, vale dizer, o que ocasionará o reconhecimento de nulidade ou não, desvinculado está dessas normas que determinam a

³⁸ LACERDA. O código como sistema legal de adequação do processo. *Revista do IARGS*, Comemorativa do Cinquentenário 1926-1976, p.163-170. Em estudo mais recente, veja-se os *Comentários ao CPC*. 6. ed. Rio de Janeiro : Forense, 1994. v. 8, t. 1, p. 18-20.

forma dos atos e a obediência às regras procedimentais. Embora toda doutrina entenda que a nulidade absoluta, por ensejar vício maior, afeta o interesse público, dispensando, por isso, a constatação de prejuízo para ser declarada³⁹, enquanto na nulidade relativa o prejuízo deve vir cabalmente reconhecido, o fato é que assim não pode ser pacificamente aceito, ante a construção de uma estrutura teleológica, em que os valores e a finalidade da norma são reconhecidos como supremos. Como muito bem proclamado por Galeno Lacerda, o equívoco que cometem os que enchem a boca com o interesse público reside principalmente no fato de que na compreensão desse conceito, altamente abstrato e genérico, daqueles tidos como indeterminados, não existe apenas um interesse – o público –, como poderia se supor, mas nela se situa, ao contrário, uma extensão enorme de interesses diferenciados, tão ampla quanto aquela que diversifica os interesses privados⁴⁰.

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”⁴¹.

Nos ordenamentos jurídicos hodiernos não só vige, de modo geral, o princípio da instrumentalidade das formas, como também os princípios da convalidação, da conservação, da causalidade, do interesse e da economia processual, todos destinados a relativizar o assim considerado desatendimento à forma em sentido estrito, sempre que atinja sua finalidade essencial⁴². Com

³⁹ É o que a doutrina entende por presunção de prejuízo das nulidades absolutas.

⁴⁰ LACERDA. *O código e o formalismo processual*, p. 10.

⁴¹ SCHÖNCKE, Adolf. *Derecho Procesal Civil*. Tradução espanhola da 5. ed. Alemã. Barcelona : Bosch, 1950. Parágrafo 1, p. 15.

⁴² É o professor Carlos Alberto Álvaro de Oliveira quem nos traz a definição magistral da essência da finalidade insculpida por Heilbut em

razão, o art. 154 do CPC⁴³, bem como outros dispositivos do mesmo corte, no sentido de dar prevalência à finalidade, ou seja, ao aspecto teleológico, como bem demonstrado pelo Dr. Carlos Alberto Álvaro de Oliveira,

“impedem o fenômeno das formas residuais, as formas que teimam em permanecer apesar da perda de sentido e obstaculizam, do mesmo modo, sua degeneração, ou seja, sua extensão a termos não previstos inicialmente. Varresse, assim, o feticchismo da forma, eliminando-se as imprestáveis, mantidas tão-somente as que tenham finalidade atual ou sirvam à garantia das partes”⁴⁴.

Evidencia-se assim, ao longo da história, a minimização da questão que concerne à forma em sentido estrito, vigorando desde muito, o princípio de que o aspecto externo deve ceder ao conteúdo do ato processual, predominando, destarte, princípios relativizadores das nulidades processuais como categorias fundamentais para a definição da justiça e do direito⁴⁵.

Tomemos um exemplo, na tentativa de possibilitar a fácil compreensão desse fundamental e importante tema. O art. 82 do Código de Processo Civil determina em quais as hipóteses deve o Ministério Público, como *custos legis*, intervir no processo⁴⁶.

1886, *verbis*: “Nem todo descumprimento de uma forma determinada deve ter como consequência a ineficácia do ato processual realizado, pelo contrário haverá ineficácia apenas e na medida em que, com a desatenção da forma, for malograda a própria obtenção da finalidade para cuja segurança a forma foi estabelecida”, em *Do formalismo no processo civil*. Tese de Doutorado, orientada pelo professor Dr. José Rogério Cruz e Tucci, na USP, defendida em 12-12-96, nota 67, p. 282, que lhe rendeu nota dez, com direito a lauda.

⁴³ OLIVEIRA. *BIDART, Gelsi*. In: La humanización del proceso, *Revista de Processo*, 1978, p. 105-151, esp. 150-151, n. 9, v. 3, invocando o nosso art. 154 do CPC, estabelece como orientação humanizadora do processo temperar o formalismo processual com o princípio da finalidade”. Tese de Doutorado, nota 70, p. 283.

⁴⁴ OLIVEIRA, Tese de Doutorado. p. 283-284.

⁴⁵ Cf. percuciente conclusão de OLIVEIRA, op. cit., item 41.5.4, p. 312.

⁴⁶ A idéia do exemplo não é nossa. Esta já se encontrava em Galeno Lacerda, *Despacho Saneador*. p. 131. Ver também o trabalho de Dall’agnol Júnior, publicado na Revista da *Ajuris* n. 24, p. 196, intitulado Nulidades do processo civil por falta de intimação do MP, onde o ilustre jurista defende a relativização de referida nulidade.

Suponhamos que em uma ação de nulidade de casamento, digamos com fundamento no art. 183, VI (são impedidas de contrair o matrimônio as pessoas casadas), do Código Civil, o demandante, para essa ação legitimado, ao propor a demanda, não propugne pela intimação do Ministério Público para que acompanhe o feito. Segundo dispõem os arts. 84 e 246 do CPC, seria nulo o processo, ante infração à norma cogente, que tutela interesse predominantemente público. Dizemos predominantemente público, haja vista que as partes igualmente têm interesse no justo desate da controvérsia. Vício dessa ordem, na qual existe cominação expressa de nulidade, por ser insanável, acarretaria a imediata nulidade do feito, podendo ser ventilada por qualquer das partes, representante legal do Ministério Público ou pelo próprio juiz.

No entanto, hipoteticamente, nem a parte demandada, nem o juiz verificaram essa omissão, e, por via de consequência, levaram a termo o processo que visava à declaração da nulidade do casamento. No julgado, conjecturamos a improcedência da demanda proposta, uma vez que o cônjuge demandado, ao contrário do que sustentava o sujeito ativo da ação, não era casado, e sim divorciado, consoante logrou demonstrar com a produção de cópia da sentença de divórcio transitada em julgado. Qual haverá de ser, nesse caso, a providência a ser tomada, verificada, ou até mesmo suscitada a nulidade ocorrente pela falta de intervenção do órgão ministerial?

Primeiramente, por óbvio, ao juiz não é dada a oportunidade para suscitá-la, uma vez que lhe falta jurisdição, ante a lavratura da carta sentencial. De plano, igualmente, afastamos o direito do demandante de suscitar referido vício, uma vez que foi ele próprio quem deu causa à nulidade, embora presente o seu prejuízo com a improcedência da ação e certa a indisponibilidade do direito em concreto. Logo, tão-somente ao órgão do Ministério Público e à parte demandada é que se lhes faculta a arguição de eventual nulidade.

Feita essa breve ressalva, cumpre agora perquirirmos sobre a pertinência ou não de declararmos a nulidade do feito e, com isso, procedermos na renovação de todo o processado, que fatalmente seria julgado da mesma forma, ou seja, no sentido de declarar a improcedência da ação, ante a prova cabal do divórcio.

Pode parecer que, à primeira vista, a nulidade cominada tenha, inevitavelmente, o

caráter obrigatório de determinar a insanabilidade do processado, com a conseqüente retificação e repetição dos atos processuais viciados. Os mais afoitos, sob o pálio de uma interpretação meramente literal e gramatical⁴⁷ do dispositivo legal e isolada do resto do sistema, à evidência, declarariam a nulidade absoluta do feito. Mas assim não poderia decorrer, uma vez interpretada adequadamente a disposição que comina a nulidade absoluta, em conjugação e harmonia com o disposto legal dos parágrafos 1º e 2º dos arts. 249 e 244, ambos do CPC, que, respectivamente, fundamentam os princípios do não-prejuízo, do aproveitamento e da finalidade, informadores do princípio da instrumentalidade das formas.

Embora o exemplo referido trate de vício absoluto, em que há cominação expressa de nulidade, tudo nos conduz a acreditar que a sua relativização, diante do caso concreto, poderá tomar contornos de efetividade. Tudo dependerá do caso em particular, que estará a merecer a tríplice adequação das normas processuais ao direito material, daí o porquê da necessidade imperiosa de aproximação e apaixonamento do juiz à causa.

A se possibilitar a declaração da nulidade no exemplo acima, por consequência tendo de ser renovado todo o processo, estar-se-á atentando contra o princípio da economia processual, para falarmos do menos. A exigência na renovação do processo, em homenagem tão-somente à sacralidade da forma, ou seja, o processo por si mesmo, como decorreria obviamente, não se admite em hipótese alguma.

Em sentido similar, o exemplo dado pelo emérito Professor Ovídio Araújo Baptista da Silva, no qual uma vez intervindo o repre-

⁴⁷ A interpretação literal e gramatical, sem dúvida, é considerada a mais pobre das interpretações. Conforme refere o gênio de Carlos Maximiliano, “ela oferece o encanto da simplicidade; fica ao alcance de todos; impressiona agradavelmente os indoutos, e convence os próprios letrados não familiarizados com a ciência do Direito. Empresta-lhe menor valor o profissional de boa escola, verdadeiro jurista. A forma é sempre defeituosa como expressão do pensamento; e é este que se deve buscar. Em vez de se ater à letra, aprofunde-se a investigação, procure-se revelar todo o conteúdo; o sentido e o alcance do dispositivo. *Scire leges non est verba earum tenere; sed vim ad potestatem: já ensinara Celso (Digesto, De legibus, frag. 17)”, Comentários à Constituição de 1891. 1. ed. p. 95.*

sentante legal do Ministério Público, ainda que em segunda instância, ao ensejo de seu parecer, a nulidade, ante a ausência de sua intimação no processo de primeiro grau, poderá ser sanada, não sendo raros os modelos de decisão nos quais os tribunais têm relevado este vício⁴⁸.

Tomemos outro exemplo, a fim de bem fixar o alcance e importância efetiva deste maravilhoso instituto, que, adequadamente aplicado, logrará acertar e realizar a justiça e o direito em concreto. Suponhamos que em uma ação⁴⁹ o autor produza um documento redigido em língua espanhola, sem a tradução que lhe exige o art. 157 do Código de Processo Civil, ou seja, em vernáculo, firmada por tradutor juramentado. Esse documento, hipoteticamente, seria a cópia de alguns dispositivos do Código Civil uruguaio. Juntamente com ele produziu o autor cópia de obra doutrinária idônea, na qual vêm reproduzidos para o idioma português os dispositivos suscitados. O réu, por ser uruguaio, não tem dificuldade alguma na compreensão e leitura do texto, nem ventila a exigência legal do art. 157 do nosso CPC. O magistrado, por sua vez, domina com perfeição o idioma espanhol. Qual seria o procedimento a ser adotado no caso concreto? Deveria o juiz, à luz do disposto no art. 157 do CPC, exigir a tradução do texto colacionado? Poderia ser declarado nulo o processo a partir da juntada desse documento, tendo em vista a não-tradução para o vernáculo, ante frontal desrespeito ao disposto no art. 157 do CPC, conseqüentemente à legalização documental?

Temos que a solução, antes de mais nada, não aceita generalizações. O juiz deverá examinar caso a caso, sopesando a prejudicialidade e finalidade do ato perpetrado. Na

⁴⁸ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. *Curso de processo civil*. 3. ed. Porto Alegre, 1996. p. 179.

⁴⁹ Sobre o conceito de ação, que não é objeto deste ensaio, vejam-se, entre nós, os estudos eruditos de LACERDA, *Ensaio de uma teoria eclética da ação*. *Revista da Faculdade de Direito de Porto Alegre*, p. 89-94; 1958, SILVA, *Direito subjetivo, pretensão de Direito Material e ação*, *AJURIS*, n. 29, p. 99-126, 1983, e *Jurisdição e execução na tradição romano-canônica*. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1996, especialmente p. 161-180. Na literatura estrangeira podem ser encontradas diversas obras a esse respeito, como, por exemplo em Wach, Couture, Windscheid e Muther, Chiovenda. Sugerimos, em especial para a compreensão da teoria adotada pelo nosso sistema, a de Enrico Tillio Liebman, *Concepto de la acción civil*. *Revista de Estudios Jurídicos y Sociales*, Montevideo : v. 13, n. 70, p. 217-242, 1940.

hipótese vertente, acreditamos que nenhum prejuízo acarretará a aceitação do texto legal uruguaio sem a tradução devida para o vernáculo. Primeiro porque o espanhol, como sabido, se assemelha muito ao nosso idioma, nesse sentido, não ensejando dificuldade alguma na sua compreensão⁵⁰. Segundo, porque, tanto o autor, como o réu e o juiz, conhecem perfeitamente o espanhol, dispensando qualquer tradução para bem compreenderem o texto de lei. Terceiro, porque o autor trouxe à colação obra doutrinária idônea, que afasta por completo qualquer dúvida na tradução do texto. Por último, entendemos que por ser dirigida ao magistrado a produção do documento, a ele cumpre reconhecer o cumprimento da finalidade da prova ou não.

Veja-se que o exemplo acima trata de vício essencial. No entanto, por não cominar o dispositivo legal do art. 157 pena de nulidade, consoante bem disposto no art. 244, ambos do CPC, o juiz deverá “considerar válido o ato se, realizado de outro modo, lhe alcançar a finalidade”⁵¹. Logo, perfeitamente autorizado ao juiz aceitar o texto legal sem a tradução respectiva, uma vez preenchida a finalidade essencial do ato, que, igualmente, não acarretou qualquer prejuízo para as partes. Vale ressaltar que em assim procedendo não estaria o magistrado desobedecendo, ou mesmo negando vigência ao disposto no art. 157 do CPC. Muito pelo contrário, estaria dando prevalência à norma geral e superior do art. 154 e, especialmente, a do art. 244, ambos do CPC, que, em síntese, dão especial relevância à necessidade técnica de se lograr ao fim ou objetivo último do próprio ato.

O problema da forma dos atos processuais sem dúvida é dos mais importantes na seara do direito processual⁵². Àqueles que imputam ao rigor da forma as graves mazelas do processo, ergue-se a opinião daqueles que crêem que a

⁵⁰ A esse respeito, no sentido de dispensar a tradução de documentos redigidos em língua espanhola, já existe jurisprudência: *Julgados do TARS*, n. 112, p. 176.

⁵¹ Nosso código de processo só em poucos casos expressamente comina pena de nulidade, como, *exempli gratia*: arts. 11, parágrafo único, 13, I, 113, parágrafo 2º, 214, 236, parágrafo 1º, 246, 247, 618, 1.074, 1.100 e 1.105, consoante bem pinçado pelo professor OLIVEIRA, Tese de Doutorado p. 170-171.

⁵² Para estudo mais profundo, veja-se a brilhante e inédita tese de doutorado do professor OLIVEIRA, *Do formalismo no processo civil*.

falta de forma engendraria confusão e incerteza. Essa afirmação, por vezes, é identificada com o formalismo. Entretanto, vale dizer, a certeza é precisamente a de que existem fins mais relevantes ao prosseguimento dinâmico do processo.

O gênio de Carlos Alberto Álvaro de Oliveira sustenta eruditamente que

“a forma investe-se da tarefa de indicar as fronteiras para o começo e o fim do processo, circunscrever o material a ser formado, estabelecer dentro de quais limites devem cooperar e agir as pessoas atuantes no processo para o seu desenvolvimento”,

enfim, parafraseando Rudolf von Jhering, “a forma é a inimiga jurada do arbítrio e irmã gêmea da liberdade”⁵³.

Daí por que acudir imediatamente as palavras com que Montesquieu inaugurou o Livro 29, *Do Espírito das Leis*: “As formalidades da justiça são necessárias à liberdade”⁵⁴. Esse é o real sentido e finalidade da forma, que não pode e não deve ser deturpado, sob pena de erigirmos a forma como valor único em si mesmo.

A esse respeito, as regras de sobredireito processual, nitidamente antiformalistas, quando ordenam ao juiz considerar válido o ato, desde que tenha atingido o seu objetivo precípua (art. 244 do CPC); quando determinam a aceitação do ato, embora viciado, se inexistente prejuízo à parte (art. 249, parágrafo 1º, do CPC), à evidência, estão a reconhecer a relativização dos vícios ocorrentes por infração a normas de natureza imperativa, que visam tutelar interesse público⁵⁵.

⁵³ *Ibidem*. p. 8-9.

⁵⁴ Cf. MONTESQUIEU. *Do Espírito das Leis*. São Paulo : Abril Cultural, 1973. p. 469.

⁵⁵ “Quando o Código, no art. 244, ordena ao juiz que considere válido o ato, apesar da nulidade, se alcançado o objetivo; quando, no art. 249, parágrafo 1º, determina que, apesar de nulo, o ato não será repetido nem suprida a falta, se inexistente prejuízo à parte, estamos em presença, na verdade, de normas processuais superiores que eliminam os efeitos legais da inobservância de dispositivos inferiores, como se o Código, em outras palavras, estabelecesse o seguinte silogismo: embora nulo o ato, porque descumpriu prescrição imperativa imposta pelo artigo número tal, a regra mais alta reguladora das nulidades impede a declaração do vício porque não houve prejuízo; porque, a resguardar a instrumentalidade do processo, o fim foi atingido. Isto é, a cogência da norma inferior cessa”, cf. LACERDA, *Livro de estudos jurídicos*, p. 2, e *O código e o formalismo processual*, p. 11.

Por aqui já se verifica que a categoria do sobredireito processual deve ser adequadamente aplicada quando ocorrente suposta nulidade absoluta, pois, no que pertine à nulidade relativa e à anulabilidade, estas podem de todo ser sanadas. E é o próprio Ovídio Baptista quem conclui no sentido de que todo o sistema de nulidades dos atos processuais está primariamente dominado por um conjunto de princípios específicos e peculiares ao direito processual, gerando um certo relativismo de todas as regras sob as quais se pretenda classificar os defeitos dos atos processuais e suas conseqüências⁵⁶, confortando, à saciedade, a orientação alhures lançada por Galeno Lacerda.

Por esse motivo, o juiz de direito ao lidar com a matéria-prima no exercício de sua função, ou seja, com conflitos de interesses gerais e universais, deve validar e aprofundar a sua efetiva participação com o caso real posto ao seu desate, para que, uma vez abstraída a legítima hierarquia de interesses tutelados pelos textos de um código de processo, seja preservado o sentido fundamental e vital de todo o sistema que o anima.

“Neste sentido, tratando-se de um Código de Processo, o interesse público superior, que o inspira e justifica, é que se preste ele a meio eficaz para definição e realização concreta do direito material. Não há outro interesse público mais alto, para o processo, de que o de cumprir sua destinação de veículo, de instrumento de integração da ordem jurídica mediante a concretização imperativa do direito material”⁵⁷.

Além desses dispositivos legais, que encerram evidentemente o caráter de normas de sobredireito processual, Galeno Lacerda constatou a existência de alguns outros. Nesse sentido, o disposto no parágrafo único do art. 250 do CPC, que determina que sejam aproveitados os atos praticados, desde que não resulte prejuízo à defesa, apesar do erro na forma do procedimento⁵⁸. Tudo em homenagem

⁵⁶ SILVA, *op. cit.*, p. 179.

⁵⁷ LACERDA, *O código e o formalismo processual*, p. 10.

⁵⁸ A jurisprudência tem entendido no mesmo sentido, embora não vislumbrando a prevalência de uma norma de sobredireito processual. No sentido de que o processo deva ser adaptado a todo tempo, com o aproveitamento dos atos praticados, quando não tiver havido prejuízo, v. RT, 487/138, 541/189, 610/101, 625/74, e Julgados do TARS, 87/368, 88/138, 110/344. Em caso de não haver ocorrência de

ao preceito mais alto da instrumentalidade das formas e do processo, que se sobrepõe a qualquer outra norma. É o caso examinado pelo próprio Galeno Lacerda, por ocasião do julgamento da apelação cível nº 583048061, cuja ementa vem assim noticiada, *verbis*;

“Pretensão possessória, encaminhada sob forma equivocada de medida cautelar inominada de imissão de posse. Constituto possessório. Efeitos. Confere ele ação possessória ao adquirente, e não de imissão na posse. Possibilidade em tese de cautelas satisfativas, não, porém, na espécie. Aplicação do art. 250 do CPC, como regra de sobredireito processual, a fim de a forma processual errônea adaptar-se à pretensão possessória manifestada. Anulação do processo para tal fim, a partir do despacho inicial e da citação inclusive” (in *RJTJRS* 108/365).

Também o do art. 462 do CPC⁵⁹, ao determinar que

“se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao Juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença”;

atribuindo, portanto, a idéia da relevância dos fatos supervenientes, em repúdio ao formalismo excessivo, a fim de, com os olhos voltados à economia das partes e à necessidade de eliminar-se o litígio com presteza, possa ser aproveitado o já instaurado para fazer a justiça ulterior ao momento inicial⁶⁰.

Por fim, a receber por parte do mestre a natureza de normas fecundas de flexibilidade, se sobrepõem às demais os parágrafos 1º e 2º, do art. 515 do CPC, no sentido de que seja

prejuízo à parte adversa, embora tenha preferido a parte autora o procedimento ordinário ao sumário, v. REsp. 11.200-SP e Resp. 13.573-SP. Cf. Negrão Theotonio. *Código de Processo Civil*. 28. ed., Saraiva, 1997. nota 4 ao art. 250, p. 231.

⁵⁹ Sobre a aplicação do art. 462 do CPC, vide jurisprudência do próprio LACERDA, em Apelação Cível n. 587026493, da 3. Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, que faz referência a outras decisões, insertas na *RJTJRS*, 96/398, e *RJTJSP*, 74/183. Vide, igualmente, o R. Esp. n. 10.398-SP, da lavra do Ministro Athos Gusmão Carneiro, inserto na LEX – *JSTJ* e *TRF*, n. 37, p. 126-131.

⁶⁰ LACERDA, *O código e o formalismo processual*, p. 12-13.

ampliado o efeito devolutivo da apelação, além dos limites da sentença, a todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que não as tenha julgado por inteiro. Do mesmo modo, o disposto no art. 517 do CPC, que autoriza que sejam suscitadas na apelação as questões de fato, se a parte provar que deixou de fazê-lo por motivo de força maior⁶¹.

Com a nova redação trazida pela Lei nº 8.950/94, entendemos que o art. 516 do CPC igualmente encerra a condição privilegiada de prevalência sobre as demais regras comuns, ao dispor que ficarão submetidas ao segundo grau o conhecimento das questões anteriores à sentença, ainda não decididas. Nesse particular, importante o estudo daquelas questões que, embora decididas em primeiro grau, ensejam o dever de cognição oficiosa pelo órgão encarregado de prestar a jurisdição, como, por exemplo, as referentes às condições da ação e aos pressupostos processuais⁶².

Existe ainda outra regra de sobredireito processual, bem pinçada pelo processualista Darci Guimarães Ribeiro, e de enorme utilidade para a prática forense: é a regra insculpida no parágrafo único do art. 245 do CPC, que reconhece a não-ocorrência de preclusão para o juiz no conhecimento de nulidade dos atos. Segundo sustenta o ilustre jurista, essa regra deve ser interpretada de molde a alcançar, igualmente, as partes, no que pertine à possibilidade de ser suscitada a nulidade relativa, ainda que a destempe. Isso porque, continua ele, seria um contra-senso lógico admitir-se que o juiz conhecesse de ofício da nulidade (parágrafo único do art. 245) e a parte não pudesse suscitá-la (*caput* do art. 245), porque deixou passar a oportunidade.

Com efeito, sendo matéria de cognição oficiosa por parte do juiz, a sua omissão ensejaria a arguição pela parte, que o provocaria para agir de ofício. Logo, a lei ao mesmo tempo em que reconhece a preclusão contra a parte, autoriza que seja ela superada pela imperiosa necessidade de conhecimento por parte do juiz, que poderá, se esse eventualmente for omissivo, acarretar a provocação pela própria parte, a fim de que o magistrado da nulidade conheça. A interpretação meramente literal desse dispositivo legal, à evidência, constituiria, até mesmo, negativa da prestação jurisdicional.

⁶¹ *Ibidem*, p. 13.

⁶² Sobre a obrigação precípua do juiz de perquirir dos pressupostos que legitimam o direito de ação, recomendamos a leitura da obra de LACERDA, *Despacho Saneador*, especialmente no capítulo referente aos efeitos do despacho saneador.

Às vezes, como já mencionado, atos praticados por aqueles que participam de uma relação jurídica processual atingem a sua real finalidade, embora as normas que os regulamentem tenham eleito um meio em detrimento de outro, com o qual lhe atribuem o caráter formalístico, como muito bem assinalou Chioyenda no início do século⁶³.

No entanto, predominando a idéia de processo como fenômeno essencialmente cultural, continuativo e dinâmico⁶⁴, seu fim, e não sua forma, é que o define e o delimita. Tanto é o seu fim que o delimita que a idéia teleológica de processo já de há muito predomina no pensamento dos mais renomados processualistas, consoante advertência de Wach e Schönke, citados por Couture⁶⁵. Teleológica porque o fim visado precipuamente pelo processo, antes da satisfação dos interesses do indivíduo, é a realização efetiva da justiça e a pacificação social⁶⁶. Esse é o conceito social de processo, veementemente proclamado pelo jovem e talentoso processualista gaúcho Darci Guimarães Ribeiro, em suas palestras.

Note-se bem que precisamente por considerarmos o processo um fenômeno sócio-cultural, é que possibilitamos um passo além para nele também identificarmos, à luz de uma visão jurídica, a finalidade, o seu aspecto teleológico, como nota fundamental e informadora.

Com efeito, o que há de mais cristalino e axiologicamente irredutível no processo, enquanto fenômeno sócio-cultural, é o estar sempre dirigido para a efetiva e justa realização de algo. E sobre essa finalidade, ou seja, sobre a legitimidade do instrumento de orientar-se na área de sua própria incidência – na vida, no humano – diferentemente do sol que se põe, da chuva que cai, é que se constitui a justiça e a paz social, de molde a atribuir-lhe supremacia.

Avulte-se para a descoberta genial e revolucionária no direito processual. Longe de

afirmar-se como alternativa, a doutrina de Galeno Lacerda vem adminiculada na sólida interpretação sistemática⁶⁷ e teleológica do Código de Processo Civil, considerado por ele um dos melhores do mundo. Nesse sentido, o operador do direito não pode e não deve simplesmente ater-se à fria aplicação da lei ao caso concreto. Antes, deverá buscar, da interpretação e leitura sistemática de todo o ordenamento, os princípios e as normas fundamentais que animam todo o sistema⁶⁸.

Não erramos em considerar como ocorrente antinomia entre normas do nosso ordenamento jurídico, tendentes a, aparentemente, afetar toda a estrutura do sistema, uma vez verificada a maior hierarquia de valores em alguns preceitos, considerados paradigmáticos. É que existindo determinada norma que se sobreponha às demais, nesse sentido, atribuindo-se-lhe caráter de preceito maior, superior, a sua efetiva aplicação é a única solução para a antinomia aparente, sob pena de em não sendo aplicada, negarmos vigência e o caráter da norma hierarquicamente superior⁶⁹.

⁶⁷ A idéia de interpretação sistemática aqui adotada é aquela sustentada pelo ilustre jurista Juarez Freitas, na qual é “a interpretação sistemática o processo hermenêutico, por essência, do Direito, de tal maneira que se pode asseverar que ou se compreende o enunciado jurídico no plexo de suas relações com o conjunto dos demais enunciados, ou não se pode compreendê-lo adequadamente. Neste sentido, é de se afirmar, com os devidos temperamentos, que a interpretação jurídica é sistemática ou não é interpretação”, *A interpretação sistemática do direito*, Malheiros, 1995. p. 49.

⁶⁸ Sobre o sentido de Sistema, a propósito, ver o excelente trabalho de Norberto Bobbio, *Teoria do ordenamento jurídico*. 7. ed. UNB, 1996, para quem, “(...) ‘sistema’, equivale à validade do princípio que exclui a incompatibilidade das normas”.

⁶⁹ Cf. Freitas, a norma hierarquicamente superior guarda o caráter do princípio da hierarquização axiológica, sendo, neste aspecto, uma meta-regra, um operador deontológico que ocupa o topo do sistema jurídico. Entende o ilustre professor que o critério definitivo para o solvimento de toda e qualquer antinomia ocorrente no sistema deverá ser buscado pelo princípio da hierarquização axiológica, que é o metacritério que ordena, diante inclusive de antinomias no plano dos critérios, a prevalência do princípio axiologicamente superior, ou da norma axiologicamente superior em relação às demais, visando-se a uma exegese que impeça a autocontradição do sistema conforme a Constituição e que resguarde a unidade sintética dos seus múltiplos comandos, p. 81 e segs.).

⁶³ CHIOYENDA, Giuseppe. *Principios de derecho procesal civil*. Madr : 1925, t. 2, p. 113.

⁶⁴ Sobre a idéia de processo como fenômeno cultural, veja-se o brilhante artigo firmado pelo professor LACERDA. *Processo e Cultura. Revista de Direito Processual Civil*, v. 3, p. 74 e segs., 1962.

⁶⁵ COUTURE. *Función privada y función pública del proceso. Revista da Faculdade de Direito de Porto Alegre*, n. 1, 1950. p. 53.

⁶⁶ Cf. Jaime Guasp, esta seria a visão de processo sob o seu prisma material, ou seja, processo como instrumento guiado e dirigido para a resolução do conflito social, propugnando a justiça e a pacificação social. *Derecho Procesal Civil*. 3. ed., Madrid, 1968. t. 1.

Nesse momento, especial atenção deve ter o operador do direito, por ocasião da adequada interpretação e aplicação da lei na prática de seu mister. Para tanto, deverá conhecer como ninguém todo o sistema, ou, ao menos, os princípios retóricos que o animam. Aliás, como bem sustenta Juarez Freitas, todas as frações do ordenamento jurídico estão em conexão com a inteireza de seu espírito, daí porque concluir-se que toda e qualquer interpretação de uma norma jurídica há de, necessariamente, ser efetivada à luz dos princípios gerais, normas e valores constituintes que animam todo o sistema⁷⁰.

Deverá o operador do direito escolher qual das duas normas “conflitantes” prevalecerá, adotando, para tanto, adequados critérios de hermenêutica e interpretação, bem como, muitas vezes, o bom-senso, a fim de que possa assegurar, declarar ou realizar o direito com o menor gravame possível.

Essa, sem dúvida, a idéia fundamental que deverá nortear todos nós, ou seja, o caráter de fato cultural do processo, cujos fins consistem, precipuamente, na realização da justiça e da paz social, bem como na solução da lide⁷¹, em seu aspecto geral e universal. Necessário, pois, a relativização de todas as normas e princípios processuais sempre que forem conflitantes com a efetiva obtenção da justiça, sob pena de autorizarmos a existência de um modelo processual inadequado ao seu objeto⁷². O escopo social do processo deverá ser perquerido de forma incansável, definindo e realizando o direito material, de molde a adequá-lo à realidade social a que se destina.

Por isso a importância do movimento pela chamada constitucionalização e efetivação do processo, a evidenciar a natureza fundamental

⁷⁰ Ibidem, p. 47-50.

⁷¹ A idéia de lide aqui utilizada não é a mesma de Carnelutti, que a tinha voltada única e exclusivamente para o caráter privado, mas, muito pelo contrário, a idéia de lide é a mais genérica e universal possível, envolvendo todo e qualquer conflito de interesses, aliás, a mesma adotada pelo mestre Galeno Lacerda.

⁷² A esse respeito, importante a orientação de Morello, citado por José Roberto dos Santos Bedaque, segundo a qual nenhum princípio processual pode impedir a realização rápida e econômica do processo, ou seja, será necessário uma limitação racional desses princípios para que se possa dar preferência a uma decisão adequada à situação objetiva. *Direito e processo, influência do direito material sobre o processo*. Malheiros, 1995. p. 50.

e política do acesso à ordem jurídica justa e do seu efetivo exercício, sempre guardando respeito à dignidade da pessoa humana e à paz social, valores supremos insculpidos na Carta Política Federal. A aplicação e a interpretação sistemática dessas regras permitirão, extirpe de dúvidas, ao operador do direito, a justa composição da lide.

É tarefa primordial do operador do direito descobrir a relação direta entre o texto da lei e o caso concreto, entre a norma jurídica e o fato social. Interpretar será o seu único caminho, isto é, determinando o verdadeiro sentido e alcance das expressões do Direito⁷³. Assim procedendo, como referido, estará aplicando o direito, de modo justo e efetivo.

4. Conclusões

O presente ensaio teve como principal objetivo analisar a importância da estrutura do sistema das nulidades, no que pertine ao exame de vícios essenciais do processo, à luz dos princípios da adequação e da relativização das nulidades, por meio da categoria dos sobre-direitos processuais.

Após discorrer-se brevemente sobre a estrutura fundamental e básica da sistematização das nulidades processuais perpetrada pelo mestre Galeno Lacerda, desse exame, conseguiu-se demonstrar a sua atualidade e legítima pertinência para a prática diuturna dos operadores do direito. Tão-somente no que diz respeito aos vícios essenciais e insanáveis, concebidos como nulidades absolutas, é que deveremos ter especial e redobrada atenção para o seu reconhecimento, uma vez realizada a leitura sistemática e teleológica da norma legal, em conjugação com a categoria dos sobre-direitos processuais.

A categoria do sobre-direito processual, compreendida como a aplicação de regras e princípios superiores, deve ser interpretada de forma a abranger todo o sistema vigente.

Nesse diapasão, cremos que bem aplicada a teoria das nulidades processuais, em conjunto com a categoria do *sobre-direito processual*, e, principalmente, com a teoria da adequação, o processo, visto e entendido como verdadeiro instrumento colocado à disposição dos cidadãos para o efetivo acesso à ordem jurídica justa,

⁷³ Para uma análise e estudo mais completo da definição de interpretação e suas origens, vide o livro do mestre Carlos Maximiliano, *Hermenêutica e aplicação do Direito*.

servirá à justiça humana, social e concreta, a que se redonda seu princípio informador e capital.

A realidade da vida nos impõe diariamente uma multiplicidade de conflitos de valores. Ao invés de rechaçarmos certos princípios essenciais à justiça e à dignidade da pessoa humana, deveremos, isto sim, orientar nossa conduta para a sujeição na aplicação de relevantes e superiores princípios, sem nos basearmos em critérios preconcebidos, sempre que houver necessidade da observância de preceitos paradigmáticos de maior hierarquia. A justiça da decisão está na concretude do bem comum, na valoração axiológica do caso real, sempre dirigido ao fim último da realização da justiça e da paz social.

Para tanto, mister se faz que para cada relação jurídica material exista uma estrutura processual adequada⁷⁴. As normas processuais, como bem proclama o mestre Galeno Lacerda, têm de se adequar ao direito material, e não este àquelas. Tudo isso, para que seja possibilitada a outorga de efetiva tutela jurisdicional, que será determinada e delimitada pela natureza do direito posto em causa, lançando a instrumentalidade do direito processual à eficácia plena e efetiva de sua utilidade jurídico-social.

Bibliografia

- ARAGÃO, E. D. Moniz De. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Forense, v. 2.
- BEDAQUE, José Roberto Dos Santos. *Direito e processo* : influência do direito material sobre o processo. Malheiros, 1995.
- BOBBIO, Norberto. *Teoria do ordenamento jurídico*. 7. ed. UNB, 1996.
- BÜLOW, Oscar von. *Excepciones procesales y presupuestos procesales*. Tradução espanhola de 1964. Buenos Aires, 1968.
- CARDOZO, Benjamim N. *A natureza do processo e a evolução do Direito*. Companhia Editora Nacional, 1943.
- CHIOVENDA, Giuseppe. *Princípios de Derecho Procesal Civil*. Madrid, 1925. t. 2.
- COUTURE, Eduardo J. *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*. Buenos Aires : Depalma, 1988.

⁷⁴ A respeito, ver a percuciente admoestação para a criação de ritos diferenciados em correspondência à tutela de direito substancialmente diversos, efetivada pelo ilustre processualista Ovídio Araújo Baptista da Silva, *Processo de conhecimento e procedimento especial*. *Ajuris* n. 57, p. 17, 1993.

- _____. *Función privada y función pública del proceso*. *Revista da Faculdade de Direito de Porto Alegre*, v. 2, n. 1, 1950.
- _____. *Introdução ao estudo do processo civil*. 3. ed. Rio de Janeiro : Forense, 1995.
- _____. *El proceso como institución*. In : *Studi in Onore di Enrico Redenti*. Milão : Giufre, 1951. v. 1.
- DALL'AGNOL JR., Antônio Janyr. *Invalidades processuais*. Porto Alegre : Lejur, 1989.
- _____. *Nulidades do processo civil por falta de intimação do MP*. *Ajuris*, n. 24.
- DINAMARCO, Cândido Rangel. *Nasce um novo processo civil*. Coordenador Sálvio de Figueiredo Teixeira. Saraiva, 1996.
- _____. *A reforma no Código de Processo Civil*. 2. ed. São Paulo : Malheiros, 1995.
- _____. *Participação e processo*. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1988.
- FREITAS, Juarez. *A interpretação sistemática do Direito*. Malheiros, 1995.
- GALVES, Carlos Nicolau. *Manual de filosofia de Direito*. Rio de Janeiro : Forense, 1995.
- GUASP, Jaime. *Derecho Procesal Civil*. 3. ed. Madrid : Instituto de Estudios Políticos, 1968. t. 1.
- LACERDA, Galeno Velinho de. *Despacho Saneador*. 3. ed. Porto Alegre : S. A. Fabris, 1990.
- _____. *O código como sistema legal de adequação do processo*. *Revista do Instituto dos Advogados do Rio Grande do Sul*, Comemorativa do Cinquentenário 1926-1976, Porto Alegre.
- _____. *O Código e o formalismo processual*. *Ajuris*, n. 28, 1983.
- _____. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 6. ed. Rio de Janeiro : Forense, 1994.
- _____. *Presença de Couture*. *Revista da Faculdade de Direito de Porto Alegre*, v. 4, n. 1, 1958.
- _____. *Processo e cultura*. *Revista de Direito Processual Civil*, Saraiva, 1962. v. 3.
- _____. *Revista de Jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul – RJTJRS*, n. 102, 1983.
- LIEBMAN, Enrico Tullio. *Manual de Direito Processual Civil*. Rio de Janeiro : Forense, 1984. v. 1.
- MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do Direito*. Rio de Janeiro : Forense, 1994.
- _____. *Comentários à Constituição de 1891*. 1891.
- MERRYMAN, John Henry. *La tradición jurídica romano-canónica*. México : Fondo de Cultura Económica, 1994.
- MONTESQUIEU, *Do Espírito das Leis*. São Paulo : Abril Cultural, 1973.
- NEGRÃO, Theotonio. *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor*. 28. ed. Saraiva, 1997.

- OLIVEIRA, Carlos Alberto Álvaro De. *Do formalismo no processo civil*. Dissertação (doutorado) – Universidade de São Paulo, 1996.
- SCHONKE apud COUTURE. Função privada e função pública do processo. *Revista da Faculdade de Direito de Porto Alegre*, v. 2, n. 1, 1950.
- _____. *Derecho Procesal Civil*. tradução espanhola da 5. ed. Alemã. Barcelona : Bosch, 1950.
- SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. *Curso de processo civil*. 3. ed. Porto Alegre : S. A. Fabris, 1996.
- _____. Processo de conhecimento e procedimentos especiais. *Ajuris*, n. 57, 1993.
- WACH, apud COUTURE. Função privada e função pública do processo. *Revista da Faculdade de Direito de Porto Alegre*, v. 2, n. 1, 1950.
- WATANABE, Kazuo. *Juizado especial de pequenas causas*. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1985.
- _____. *Participação e processo*. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1988.