



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.250.804 - MS (2011/0097738-1)**

**RELATOR : MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA**  
**RECORRENTE : TEREZA STEFANELLO FACCO**  
**ADVOGADO : ALEXANDRE CÉSAR DEL GROSSI E OUTRO(S)**  
**RECORRIDO : EROTILDE DE SOUZA FERNANDES E OUTROS**  
**ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS**

### **EMENTA**

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. NEGATIVA DE VIGÊNCIA DO ART. 618, I, DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 282/STF. INCIDÊNCIA. NULIDADE DO PROCESSO. CITAÇÃO VÁLIDA. AUSÊNCIA.

1. Afasta-se a alegada violação do art. 535 do CPC quando o acórdão recorrido, integrado pelo julgado proferido nos embargos de declaração, dirime, de forma expressa, congruente e motivada, as questões suscitadas nas razões recursais.

2. Aplica-se o óbice previsto na Súmula n. 282/STF quando as questões suscitadas no recurso especial não tenham sido debatidas no acórdão recorrido nem, a respeito, tenham sido opostos embargos declaratórios.

3. É necessária a citação de ambos os cônjuges nas ações que versem sobre direitos reais imobiliários (arts. 10, *caput* e § 1º, I, e 47 do CPC), ante a formação do litisconsórcio passivo necessário, sob pena de nulidade.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e provido.

### **ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da TERCEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por maioria, dar parcial provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Vencido o Sr. Ministro Marco Aurélio Bellizze. Os Srs. Ministros Paulo de Tarso Sanseverino, Ricardo Villas Bôas Cueva (Presidente) e Moura Ribeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 03 de dezembro de 2015(Data do Julgamento)



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA

Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.250.804 - MS (2011/0097738-1)**

**RELATOR** : **MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA**  
**RECORRENTE** : TEREZA STEFANELLO FACCO  
**ADVOGADO** : ALEXANDRE CÉSAR DEL GROSSI E OUTRO(S)  
**RECORRIDO** : EROTILDE DE SOUZA FERNANDES E OUTROS  
**ADVOGADO** : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

### RELATÓRIO

#### O EXMO. SR. MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA:

Na origem, TEREZA STEFANELLO FACCO ajuizou ação declaratória de inexistência de relação jurídica c/c manutenção de posse e tutela antecipada em desfavor de EROTILDE DE SOUZA FERNANDES E OUTROS, com vistas à obtenção de reconhecimento da nulidade do Processo n. 002.02.004764-0 (sentença anexada aos autos às fls. 108/112), por não ter sido devidamente citada naquela ação, não obstante se tratar de litisconsórcio passivo necessário.

A sentença julgou extinto o processo sem resolução de mérito, com fundamento nos arts. 3º, 267, I e VI, e 295, III, do CPC, tendo em vista a caracterização da carência de ação da parte autora por ausência de interesse de agir.

Posteriormente, o Tribunal *a quo* negou provimento à apelação interposta pela ora recorrente, tendo o aresto recebido a seguinte ementa:

"APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA POR AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DA ESPOSA - INDEFERIMENTO DA INICIAL - FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL - COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO - NOMEAÇÃO DE PROCURADOR PELO MARIDO COM PODERES PARA RECEBER CITAÇÃO - RECURSO IMPROVIDO.

Com suporte no princípio da instrumentalidade, é correto entender que houve comparecimento espontâneo da esposa nos autos (art. 214, § 1º, do CPC) quando o procurador era comum a ambos os cônjuges e promoveu a defesa de forma ampla e completa" (e-STJ, fls. 233/238).

Os embargos declaratórios opostos foram rejeitados (fls. 255/258).

Sobreveio a interposição do recurso especial por TEREZA STEFANELLO FACCO com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A recorrente aduz violação dos seguintes artigos:

a) 535, I e II, do CPC ante a existência de omissão e contradição no acórdão recorrido, por não se ter pronunciado a respeito de diversos dispositivos legais e no tocante à alegação de que jamais outorgou poderes ao Sr. Abadias para representá-la nos autos;

b) 4º, I, II, 10, *caput* e § 1º, I, 11, 38, 47, 214, *caput* e § 1º, 247 e 248 do CPC, que tratam dos requisitos mínimos legais a dar validade aos atos processuais, tais como a citação inicial e o litisconsórcio necessário; pleiteia, assim, a anulação do processo ante a inexistência de sua citação válida; e

d) 618, I e II, do CPC por ter o Tribunal *a quo* permitido a continuidade da execução de honorários fundada em título inexistente.

As contrarrazões não foram apresentadas (e-STJ, fl. 309).

Inadmitido o recurso na origem (e-STJ, fls. 313/316), ascenderam os autos ao STJ por força de provimento ao agravo (e-STJ, fl. 333).

É o relatório.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.250.804 - MS (2011/0097738-1)**

### EMENTA

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. NEGATIVA DE VIGÊNCIA DO ART. 618, I, DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 282/STF. INCIDÊNCIA. NULIDADE DO PROCESSO. CITAÇÃO VÁLIDA. AUSÊNCIA.

1. Afasta-se a alegada violação do art. 535 do CPC quando o acórdão recorrido, integrado pelo julgado proferido nos embargos de declaração, dirime, de forma expressa, congruente e motivada, as questões suscitadas nas razões recursais.

2. Aplica-se o óbice previsto na Súmula n. 282/STF quando as questões suscitadas no recurso especial não tenham sido debatidas no acórdão recorrido nem, a respeito, tenham sido opostos embargos declaratórios.

3. É necessária a citação de ambos os cônjuges nas ações que versem sobre direitos reais imobiliários (arts. 10, *caput* e § 1º, I, e 47 do CPC), ante a formação do litisconsórcio passivo necessário, sob pena de nulidade.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e provido.

### VOTO

#### **O EXMO. SR. MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA (RELATOR):**

Consta de sentença (Processo n. 002.02.004764-0) proferida por juiz da 2ª Vara Cível de Dourados, Estado de Mato Grosso do Sul, anexada aos presentes autos, que Ananias Costa Fernandes e Erotilde de Souza Fernandes, ora recorridos, ingressaram com ação de nulidade de ato jurídico com vistas ao cancelamento de escritura de venda e compra com retrovenda, ao argumento de que ela teria sido outorgada para encobrir contrato de mútuo, já que teriam contraído empréstimo dos réus, ora recorrente e cônjuge, no valor de R\$ 60.000,00, para ser devolvida importância de R\$ 89.000,00 ou o equivalente em soja. Alegam que a parte ré já havia intentado ação ordinária com pedido de antecipação de tutela, que foi julgada improcedente e só não foi declarada a nulidade, ora pretendida, porque não fora ofertada reconvenção.

Citados, os réus apresentaram contestação, suscitando, em preliminar, a ocorrência de litispendência e impugnando a concessão dos benefícios da gratuidade judiciária. No mérito,



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

aduziram que a prova produzida em ação reivindicatória correspondente demonstrara não ter havido nenhum mútuo entre as partes.

O juízo competente afastou a preliminar de litispendência desta ação com a reivindicatória e, no mérito, julgou procedente o pedido inaugural, declarando a nulidade da escritura de venda e compra com pacto de retrovenda, tendo em vista o reconhecimento da simulação pela sentença proferida nos autos, em apenso, com a confirmação pelo TJMS.

Feito esse retrospecto, cumpre elucidar que cuidam os autos de ação declaratória proposta pela ora recorrente em desfavor dos ora recorridos, para obter declaração de nulidade absoluta do processo supracitado (002.02.004764-0), por ausência de pressuposto processual de existência de relação jurídica, porquanto não houve a necessária citação naqueles autos, sendo tal requisito imprescindível à sua validade, uma vez que se tratava de litisconsórcio passivo necessário.

A sentença extinguiu o processo sem resolução do mérito, com fundamento nos arts. 3º, 267, I e VI, e 295, III, do CPC, ante a caracterização de carência de ação da parte autora por ausência de interesse de agir.

Subsequentemente, a ora recorrente interpôs apelação, que não foi provida.

Daí, adveio o presente recurso especial, cujas teses passo a examinar.

### **I - Violação do art. 535, I e II, do CPC**

Afasto a alegada ofensa ao art. 535, II, do CPC, porquanto a Corte de origem examinou e decidiu, de modo claro e objetivo, as questões que delimitaram a controvérsia, não se verificando nenhum vício que possa nulificar o acórdão recorrido.

Esclareço que a questão tida por omissa – ausência de outorga de poderes ao advogado pela ora recorrente para a correspondente representação – foi devidamente enfrentada no acórdão recorrido, conforme trecho transcrito a seguir:

"Da análise da certidão de f. 48, verso, verifica-se que ela foi citada na pessoa de seu procurador, Sr. Abdias Aparecido de Paula, embora alegue que ele não tinha poderes para receber citação em seu nome.

De fato, a procuração não inclui o poder de o mandatário receber citação em seu nome (f. 87).

Todavia, o Sr. Abdias era procurador de seu marido do qual possuía poderes para receber citação (f. 86), como de fato foi citado, (f. 48, v) constituindo



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

advogado (f. 89) para a defesa na ação em nome do marido e da mulher (f. 89)" (e-STJ, fls. 235/236).

Esclareça-se que o órgão colegiado não se obriga a repelir todas as alegações expendidas em sede recursal, pois basta que se atenha aos pontos relevantes e necessários ao deslinde do litúgio e adote fundamentos que se mostrem cabíveis à prolação do julgado, ainda que suas conclusões não mereçam a concordância das partes.

### II - Negativa de vigência do art. 618, II, do CPC

A questão infraconstitucional relativa à violação do artigo em referência não foi objeto de debate no acórdão recorrido, nem mesmo foram opostos embargos de declaração com o fim de provocar o colegiado a manifestar-se a respeito do tema. Caso, pois, de aplicação da Súmula n. 282/STF.

### III - Citação válida

O STJ entende que o comparecimento espontâneo do litisconsorte passivo necessário supre a ausência de citação, em consagração ao princípio da instrumentalidade das formas, que busca o aproveitamento do ato processual que, não obstante contenha vício formal, é apto a atingir sua finalidade e desde que não cause prejuízo às partes.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONCURSO PÚBLICO. FRAUDE RECONHECIDA. NULIDADE DECRETADA. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ART. 47, DO CPC. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DA COMPANHIA ENERGÉTICA MUNICIPAL. COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO E SÚMULA N.º 07/STJ. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DOS CONCURSANDOS. PREJUÍZO INDEMONSTRADO. *PAS DE NULLITÉS SANS GRIEF*

1. O litisconsórcio passivo necessário dos aprovados em concurso público cuja nulidade foi decretada em sede de ação civil pública não se impõe, porquanto a jurisprudência do E. STJ é pacífica no sentido de que entre os mesmos não há comunhão de interesses mercê de ostentarem mesmas expectativas de direito, espécie diversa do direito adquirido à nomeação (AgRg no REsp 919097/AL, Rel. Ministro NILSON NAVES, SEXTA TURMA, julgado em 01/06/2008, DJe 01/09/2008; AgRg no REsp-860.090, Ministro Felix Fischer, DJ de 26.3.07; AgRg no REsp-809.924, Ministro Hamilton Carvalhido, DJ de 5.2.07.

2. A uniformidade do resultado do julgamento para todos os candidatos aprovados no certame cuja nulidade foi decretada por comprovada fraude, aliada à



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ausência de demonstração de efetivo prejuízo para as partes, uma vez que detinham mera expectativa de direito à nomeação, à luz do princípio *pas de nullités sans grief*, afasta a nulidade do processo por ausência de citação dos concursandos considerados litisconsortes passivos necessários.

2. A revisão do entendimento do Tribunal *a quo*, no sentido de que o concurso público cuja nulidade foi declarada pela sentença proferida nos presentes autos de ação civil pública destinava-se ao provimento de cargos da Prefeitura Municipal e não à companhia de força e luz do Município, importaria no reexame de matéria fático-probatória, insindicável pelo E. STJ, em sede de recurso especial, a teor do disposto na Súmula n.º 07, uma vez que o acórdão recorrido assentou que: *'Diferentemente do que assevera o recorrente, o indigitado concurso prestava-se ao provimento de cargos do quadro geral da Prefeitura Municipal de Itarana', consoante se infere de seu decreto de regulamentação (fls. 635/341) e de seu edital de abertura (fls. 665/667). Ainda que se quera, com base no Decreto Municipal n.º 114/99 (fl. 644), que autoriza a realização de concurso para provimento de cargos do SAAE - Serviço Autônomo de Água e Esgoto, justificar que se trata de exame único para órgãos públicos diversos (Executivo e SAAE), não merece guarida a alegação de nulidade. Esta conclusão tem amparo na constatação de que, proquanto não citado, o SAAE - Serviço Autônomo de Águas e Esgoto compareceu espontaneamente nos autos, ofertando resposta válida (fls. 877/900), afastando peremptoriamente qualquer pecha de nulidade, na forma do art. 214, § 1º, do CPC'*

3. O comparecimento espontâneo do suposto litisconsorte passivo necessário, como ocorreu na hipótese *sub examine*, supre a ausência de citação, conforme o disposto no art. 214, § 1º, do CPC, sendo certo que o princípio da instrumentalidade das formas visa o aproveitamento do ato processual cujo defeito formal não impeça que seja atingida a sua finalidade. Precedentes jurisprudenciais do STJ: AgRg no Ag 782446/RJ, Relator Ministro LUIZ FUX, DJ 20.09.2007 e REsp 902431/RS, Relatora Ministra DENISE ARRUDA, DJ 10.09.2007.

4. Aplicação do princípio da instrumentalidade das formas, segundo o qual 'as exigências formais do processo só merecem ser cumpridas a risca, sob pena de invalidade dos atos, na medida em que isso seja indispensável para a consecução dos objetivos desejados.' (Antonio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido Rangel Dinamarco, Teoria Geral do Processo, S. Paulo, Malheiros, 1995, 11ª ed. p. 42).

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido." (REsp n. 968.400/ES, Primeira Turma, relator Ministro Luiz Fux, DJe de 3.5.2010.)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. LITISCONSORTE NECESSÁRIO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. CUMPRIMENTO DA FINALIDADE DO ATO. INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. *PAS DE NULLITÉS SANS GRIEF*.

1. O comparecimento espontâneo do litisconsorte passivo necessário, como ocorreu na hipótese sob exame, supre a ausência de citação, conforme o disposto no art. 214, § 1º, do CPC, sendo certo que o princípio da instrumentalidade das formas visa ao aproveitamento do ato processual, cujo defeito formal não impeça que seja atingida a sua finalidade.

2. Tendo o acórdão recorrido consignado que o Estado de Roraima compareceu espontaneamente ao processo, não há demonstração de prejuízo advindo da irregularidade formal, motivo pelo qual a nulidade não deve ser decretada.





## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Aplica-se, também, o princípio segundo o qual não há nulidade sem prejuízo. Agravo regimental improvido." (AgRg nos EDcl no REsp n. 1.127.896/RR, Segunda Turma, relator Ministro Humberto Martins, DJe de 25.11.2011.)

"AGRAVO REGIMENTAL. CARTA ROGATÓRIA. COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO DA INTERESSADA. APLICAÇÃO AO CASO DO ART. 214, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CITAÇÃO. REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA FEDERAL. AUSÊNCIA DE NECESSIDADE.

Nos termos do art. 214, § 1º, do Código de Processo Civil, o comparecimento espontâneo do réu supre a falta de citação. Desnecessária, assim, a remessa dos autos à Justiça Federal para cumprimento do exequatur. Ausente qualquer prejuízo à interessada, que, de forma indubitosa, tomou conhecimento do pedido de citação formulado na carta rogatória, a ponto de impugná-la.

Agravo regimental improvido." (AgRg na CR n. 2.842/FR, Corte Especial, relator Ministro César Asfor Rocha, DJe de 5.8.2010.)

No entanto, o presente processo tem uma peculiaridade que merece análise mais acurada, a saber, a parte recorrente alega que o advogado constituído por seu cônjuge para representá-la não possui poderes para receber citação, devendo, por conseguinte, ser declarado nulo o processo que ensejou a nulidade da escritura de compra e venda com retrovenda do imóvel em questão, de acordo com os arts. 10, *caput* e § 1º, I, e 47, do CPC.

De fato o art. 47 dispõe, na sua primeira parte, que haverá litisconsórcio passivo necessário entre marido e mulher se a lei assim o dispuser, situação que implica citação de ambos os cônjuges com vistas a dar eficácia e validade ao procedimento em determinadas ações.

No caso, tal fundamento está no próprio CPC, mais precisamente, no Título II (Das Partes e dos Procuradores), no Capítulo I (Da capacidade processual), que traz as regras sobre a capacidade de postular em juízo, inclusive a que versa sobre a situação processual dos cônjuges.

Eis, a propósito, a redação do art. 10, §§ 1º e 2º, do CPC:

"Art. 10. [...]

§ 1º Ambos os cônjuges serão necessariamente citados para as ações:

I - reais imobiliárias;

I - que versem sobre direitos reais imobiliários;

II - resultantes de fatos que digam respeito a ambos os cônjuges ou de atos praticados por eles;

III - fundadas em dívidas contraídas pelo marido a bem da família, mas cuja execução tenha de recair sobre o produto do trabalho da mulher ou os seus bens reservados;

IV - que tenham por objeto o reconhecimento, a constituição ou a extinção de



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ônus sobre imóveis de um ou de ambos os cônjuges.

§ 2º Nas ações possessórias, a participação do cônjuge do autor ou do réu somente é indispensável nos casos de composses ou de ato por ambos praticados."

A ação declaratória, proposta pela ora recorrente se enquadra em uma das hipóteses supracitadas, visto tratar-se de pedido de reconhecimento de nulidade de ação que versa sobre direito real imobiliário, ante a ausência de citação do cônjuge feminino.

Ora, não há elementos ou indícios aptos a atestar a regularidade da citação da ora recorrente, visto que o acórdão recorrido consignou, à fl. 236 (e-STJ), que o advogado constituído pelo cônjuge varão não detinha tal poder.

Ademais, o STJ firmou o entendimento de que a juntada aos autos de procuração sem poderes especiais para receber citação não configura comparecimento espontâneo do réu.

A propósito, vejamos estes julgados:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADVOGADO SEM PODERES PARA RECEBER CITAÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO DO RÉU. ALEGAÇÃO DE INTEMPESTIVIDADE DA CONTESTAÇÃO APRESENTADA. REVELIA. NÃO OCORRÊNCIA. PRECEDENTES.

1. O acórdão proferido pelo Tribunal estadual alinhou-se à jurisprudência atual e predominante do STJ no sentido de considerar que o comparecimento espontâneo do réu não tem lugar se a apresentação de procuração e a retirada dos autos foi efetuada por advogado destituído de poderes para receber citação, caso em que o prazo somente corre a partir da juntada aos autos do mandado citatório respectivo.

2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no Ag n. 1.176.138/MS, Quarta Turma, relator Ministro Raul Araújo, DJ de 6.11.2012.)

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO. PROCURAÇÃO SEM PODERES ESPECIAIS. AFASTAMENTO. REVISÃO DE CONTRATO E DE MATÉRIA DE FATO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 NÃO CONFIGURADA.

1. A ausência de prequestionamento dos dispositivos legais tidos por violados impede o conhecimento do recurso especial.

2. O comparecimento espontâneo do réu supre a falta de citação quando o procurador da parte possui poderes de receber citação.

3. 'A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial' (Súmula 7/STJ).

4. Se as questões trazidas à discussão foram dirimidas, pelo Tribunal de origem, de forma suficientemente ampla, fundamentada e sem omissões deve ser afastada a alegada violação ao art. 535 do Código de Processo Civil. 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no Ag n. 1.144.741/MG, Quarta



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Turma, relatora Ministra Maria Isabel Gallotti, DJe de 27.8.2012.)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CÓPIA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DECISÃO AGRAVADA. PEÇA OBRIGATÓRIA (ART. 525, I, DO CPC). AUSÊNCIA. MITIGAÇÃO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. DECISÃO LIMINAR *INITIO LITTIS*. AGRAVO ANTERIOR À JUNTADA DO MANDADO DE CITAÇÃO CUMPRIDO. FLAGRANTE TEMPESTIVIDADE. JUNTADA DE PROCURAÇÃO SEM PODERES PARA RECEBER CITAÇÃO. COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO DO RÉU DESFIGURADO. TEMPESTIVIDADE DO AGRAVO DECLARADA.

I. Cabe ao agravante zelar pela observância do art. 525, I, do CPC, diante obrigatória a juntada da cópia da certidão de intimação da decisão agravada para atestar a tempestividade do agravo de instrumento perante o Tribunal. Caso, todavia, em que a decisão liminar agravada foi proferida *initio littis*, atestando-se a tempestividade do recurso através da juntada do mandado de citação cumprido posteriormente, de onde infere-se, de forma cabal, a oportunidade da interposição do instrumento.

II. O comparecimento espontâneo do réu não tem lugar se a apresentação de procuração nos autos foi efetuada por advogado destituído de poderes para receber citação, caso em que o prazo somente corre a partir da juntada aos autos do mandado citatório respectivo (art. 241 do CPC). Precedentes do STJ

III. Recurso especial conhecido e provido." (REsp n. 877.057/MG, Quarta Turma, relator Ministro Aldir Passarinho Junior, DJe de 1º.12.2010.)

### IV - Conclusão

Ante o exposto, **conheço parcialmente do recurso especial e dou-lhe provimento** para determinar: a) a anulação do processo que decretou a nulidade da escritura de venda e compra com retrovenda, ante a ausência de citação de litisconsorte passiva necessária; e b) o envio dos autos ao Tribunal de origem para as providências cabíveis.

É como voto.



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.250.804 - MS (2011/0097738-1)**

### **VOTO-VENCIDO**

#### **O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE:**

A despeito dos relevantes fundamentos trazidos no voto do relator, Ministro João Otávio de Noronha, ante as peculiaridade do caso concreto, peço licença para dele discordar.

Embora a citação seja elemento essencial para o nascimento da relação jurídico-processual, sendo pressuposto de sua validade, na espécie, a anulação do processo que decretou a nulidade da escritura de compra e venda e retrovenda, por ausência de citação da esposa do réu, ora recorrente, não me parece ser a medida mais adequada.

Ao que se depreende dos autos, de fato, o procurador da recorrente não tinha poderes para ser citado em seu nome, porém, consoante assinalou o Colegiado estadual, na hipótese, ele era procurador de seu marido, do qual "possuía poderes para receber citação (f. 86), como de fato foi citado (f. 48, v.), e constituiu advogado (f. 89) para a defesa na ação em nome do marido e da mulher (f. 89)" (e-STJ, fl. 236).

Desse modo, o advogado então constituído apresentou contestação em nome de ambos e compareceu à audiência de instrução e julgamento (f. 97), oportunizando-lhe a garantia do contraditório e da ampla defesa.

Na fase de execução, o oficial de justiça novamente citou a apelada e o seu marido na pessoa do procurador, que a aceitou e ainda nomeou outro advogado.

Por esse motivo, concluiu o órgão julgador, por se tratar de ação movida contra marido e mulher, "a apresentação da contestação em nome dos dois, a meu sentir, supriu sim a citação, já que o cônjuge varão outorgou procuração com amplos poderes ao mandatário que representou a ambos, inclusive para a finalidade de receber citação e contratar advogado, entre outros atos" (e-STJ, fl. 236).

Ora, no caso, não seria razoável pressupor que a esposa, que não é separada de fato, não tivesse pleno conhecimento da lide, a fim de permitir que, após o



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

desfecho na ação de conhecimento, a rejeição dos embargos do devedor na fase de execução e a arrematação do imóvel, venha ela a alegar a nulidade do processo, a pretexto de ausência de citação.

Logo, diante de todas essas nuances, a aventada irregularidade na formação da relação processual deve ceder à aplicação do princípio da instrumentalidade, consagrado no art. 244, § 1º, do CPC, bem como do *pas de nullité sans grief*, na medida em que não ficou demonstrado nenhum prejuízo à parte, o que afasta, também, a alegação de cerceamento de defesa, tudo isso a recomendar o abrandamento da rigidez da norma legal indicada violada.

Essa solução, a meu ver, evita, inclusive, o risco de a parte plantar uma nulidade ibernada, que poderá ser utilizada a depender da solução dada à causa, o que não se coaduna com o sistema jurídico pátrio, que rejeita o *venire contra factum proprium*.

Assim, pedindo vênia ao ministro relator, voto no sentido de negar provimento ao recurso especial, mantendo o acórdão recorrido.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA TURMA

Número Registro: 2011/0097738-1

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.250.804 / MS

Números Origem: 20090310087000100 20090310087000101 20090310087000102 20090310087000103  
20090310087000104 2020047620 2091004375

PAUTA: 03/12/2015

JULGADO: 03/12/2015

#### Relator

Exmo. Sr. Ministro **JOÃO OTÁVIO DE NORONHA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. LUIZA CRISTINA FONSECA FRISCHEISEN

Secretária

Bela. MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA

#### AUTUAÇÃO

RECORRENTE : TEREZA STEFANELLO FACCO  
ADVOGADO : ALEXANDRE CÉSAR DEL GROSSI E OUTRO(S)  
RECORRIDO : EROTILDE DE SOUZA FERNANDES E OUTROS  
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Coisas - Posse

#### CERTIDÃO

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

A Terceira Turma, por maioria, deu parcial provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Vencido o Sr. Ministro Marco Aurélio Bellizze. Os Srs. Ministros Paulo de Tarso Sanseverino, Ricardo Villas Bôas Cueva (Presidente) e Moura Ribeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.