

## AÇÃO RESCISÓRIA — VÍCIO DE CITAÇÃO — JURISPRUDÊNCIA

**AÇÃO RESCISÓRIA N.º 51.872,  
T. de Alcáda de S. Paulo**

*A Jurisprudência admite a ação rescisória quando ocorre defeito substancial da citação inicial.*

Luís Francisco *versus* Eduardo Benjamin Jafet.  
Relator: Des. Vieira Neto

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êsses autos de ação rescisória n.º 51.872, da comarca de São Paulo, em que é autor Luís Francisco e réu Eduardo Benjamin Jafet:

Acordam, em 2.<sup>a</sup> Câmara Cível do Tribunal de Alcáda, julgar improcedente a ação contra o voto do ministro Macedo Costa, que a julgava procedente.

Realizada a diligência pedida pela douta Procuradoria Geral da Justiça, deu-se o Dr. procurador por satisfeito e nada acrescentou ao parecer anterior que é no sentido de acolhimento da ação, porque descumprido e violado o art. 165 do Cód. de Proc. Civil, dado que o oficial de justiça incumbido da citação não procurou o citando no endereço certo; o mesmo parecer admite que o citando haja sido procurado, contudo, a contrafé não foi entregue a vizinho, como manda a lei processual. Admite o parecer que houve inequívoca falsidade na certidão do oficial de justiça.

A argumentação do autor gira em torno dos mesmos pontos proferidos no parecer referido.

Para melhor exposição, divide-se a matéria em duas partes, segundo a dupla fundamentação invocada na inicial, isto é, violação da lei expressa e falsidade documental.

É grande o dissídio jurisprudencial e doutrinário sobre a admissibilidade de ação rescisória por violação de lei processual como se vê da "Rev. dos Tribunais", vols. 279 — 770, 203 — 384 e 164 — 323; Torquato de Castro, "Estudos Jurídicos", pág. 77; Carvalho Santos, "Código de Processo Civil", vol. IX; Pontes de Miranda, "Código de Processo Civil" e Tratado de Ação Rescisória, página 182, etc.

No presente caso, cuida-se da violação de lei processual. Entende o autor que foram violados os preceitos relativos à citação inicial.

Note-se que a sentença rescindenda não faz sequer alusão a entendimento ou aplicação dos dispositivos legais invocados. Não afirmou qualquer tese contrária ao direito expresso. Ora, como ensina Câmara Leal, a sentença é proferida contra literal disposição da lei, não quando deixa de observar algum preceito expresso na lei, violando-a, mas quando afirma tese diversa da que a lei estabeleceu ou nega o conteúdo do dispositivo legal (*Revista Forense*, vol. 89 — 55).

Contudo, embora se trate de erro processual, que por si não justifica a ação rescisória (Luís Eulálio Bueno Vidigal, "Da Ação Rescisória do Julgado"), põe-se em tela defeito substancial da citação inicial e a jurisprudência vem se firmando no sentido de admitir-se a rescisória

por tal causa, como se vê da "Rev. dos Tribunais", Vol. 280 — 441.

Note-se, porém, que a sentença rescindenda não encerra uma só expressão que contrarie as disposições expressas nos artigos citados na petição inicial. Não houve qualquer discussão sobre a maneira pela qual se procedeu à citação. O assunto só veio à baila na inicial da ação rescisória, dando-se por descumpridos os arts. 171, 172 e 173 do Cód. de Proc. Civil, porque o oficial esteve em lugar errado e não no endereço exato, além disso, procurou o c'tando no mesmo dia e não em dias diferentes e ainda não fundamentou na certidão os motivos da suspeita de ocultamento. Por fim, sugerem as falsidades constantes em que não é verdadeira a declaração de falsidades consistentes em que não é exato que a carta do escrivão tenha chegado às mãos do destinatário, pois, suspeita-se tenha sido interceptada pelo zelador do prédio.

Vê-se da exposição contida na inicial que tudo gira em torno a fatos e nada se diz sobre violação de disposição de lei. Com efeito, o artigo 171 do Cód. Proc. Civil autoriza a citação com hora certa quando, no mesmo dia, houver o oficial de justiça procurado o réu em seu domicílio ou residência, sem encontrá-lo. Ora, o autor pretende que a procura seja feita em dias diferentes, quando a lei é bem clara ao referir-se à procura em horas diferentes do mesmo dia. Além disso o dispositivo faz alusão à suspeita de ocultação, mas não determina que o oficial justifique seu estado de espírito. Basta que haja dúvida, para que o oficial fique autorizado a tomar a providência prevista em lei.

Argumenta o autor que a ciência devia ser dada a vizinho do citando e não ao zelador do prédio. Mas, como bem justificou o oficial de justiça, a expressão vizinho não pode ser tomada apenas no sentido de outro inquilino do mesmo prédio, pois o zelador do edifício é a pessoa mais indicada para receber os avisos que devem ser transmitidos aos inquilinos.

O zelador está compreendido na expressão vizinho.

Não há demonstração séria, no sentido de que a carta enviada pelo escrivão haja sido interceptada pelo zelador.

O autor trouxe testemunhas que informam que o zelador não era cuidadoso e desgostava os inquilinos do prédio. Mas isso não importa em prova do criminoso desvio de correspondência a que se refere o autor. Quando muito poderá acarretar suspeitas graves.

Mas o fato de haver irregularidades não-aparentes, no tocante à citação, não pode ser confundido com violação de literal disposição de lei. Se a falta de citação fôsse evidente e o juiz proferisse, assim mesmo, a sentença, poder-se-ia vislumbrar descumprimento da lei, capaz de justificar a rescisória.

O presente caso, porém, refere-se a uma irregularidade não-aparente e que só depois de aprofundadas provas a serem feitas poderia ser revelada. Como dizer-se, pois, que a sentença violou disposições expressas em lei? Não há possibilidade de confusão entre fatos do oficial de justiça, violadores da lei, e sentença judicial, que não se baseou, nem se referiu, nem conhecimento teve da irregularidade. Os erros do oficial de justiça não autorizam a rescisão da sentença.

Fixa-se, porém, que se erro houve do oficial de justiça, a matéria estaria compreendida não no primeiro motivo invocado na inicial mas no segundo, isto é, na falsidade de prova.

A sentença não se apoiou em prova falsa. A certidão do oficial de justiça poderia ter sido um ato falso, mas não constitui a prova principal, criadora da convicção do juiz e que foi o motivo de decidir. A falsidade, no caso, se demonstrada, poderia justificar muitas providências administrativas e até penais; não seria, porém, razão para a rescisória, porque não se confunde com falsa prova a que alude o art. 798, nº II, do Cód. de Proc. Civil.

Ainda que assim não se pense, isto é, ainda que se admita que a

falsidade na certidão do oficial de justiça e a manobra maliciosa para a interceptação da carta pudessem ser motivos de rescisória, mister seria que as provas fôsse ineqüivocas, tal como pede o nº II do art. 798 citado.

E, no caso, a instrução não resultou em prova inequívoca. Muito dei-

xaram a desejar as fracas provas produzidas.

Pelo exposto, julga-se improcedente a ação, condenado o autor nas custas processuais.

São Paulo, 15 de Junho de 1964  
— *Andrade Junqueira*, presidente com voto; *Vieira Neto*, relator; *Macedo Costa*, vencido.