EXCELENTÍSSIMO(A) SENHOR(A) JUIZ(A) ELEITORAL RELATOR(A),
EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Recurso Eleitoral n.º 184-40.2015.6.21.0000

Procedência: **Porto Alegre-RS**

Assunto: REQUERIMENTO – NULIDADE DE ATO JURÍDICO

Recorrente: MÁRCIO ADRIANO CANTELLI ESPÍNDOLA

Recorrido: JUSTIÇA ELEITORAL

Relatora: DRA. GISELE ANNE VIEIRA DE AZAMBUJA

PARECER

RECURSO ELEITORAL. NULIDADE DE ATO PROCESSUAL.
A petição ajuizada representa verdadeira ação de querela *nullitatis insanabilis,* pois o postulante requer a nulidade dos atos de sua intimação, efetivados dentro do processo de prestação de contas nº 1654-43.2014.6.21.0000, que transitou em julgado na data de 13/05/2015. Para tanto alega que a referida nulidade poderia ser conhecida mesmo após o trânsito em julgado. **Parecer, em preliminar, pela extinção do feito sem julgamento do mérito. Caso assim não se entenda, pela improcedência do pedido veiculado.**

1. RELATÓRIO

O peticionante, MÁRCIO ADRIANO CANTELLI ESPÍNDOLA, candidato ao cargo de deputado estadual pelo Partido dos Trabalhadores – PT, nas Eleições Gerais de 2014, teve sua prestação de contas (PC 1654-43.2014.6.21.0000) julgada não prestada pela Justiça Eleitoral, porque intimado duas vezes para constituir advogado, deixou fluir o prazo sem manifestação.

A referida prestação de contas transitou em julgado na data de 13/05/2015 (informação à folha 16).

Em 03/11/2015 (folha 02), MÁRCIO ADRIANO CANTELLI ESPÍNDOLA ajuizou a presente petição perante a Justiça Eleitoral (TRE-RS), requerendo a nulidade das duas notificações realizadas na PC 1654-43, cujo objetivo era a constituição de advogado. Argumentou que ***(1)*** não teve conhecimento das duas notificações efetivadas por fac-símile e por telefone; ***(2)*** após o período eleitoral, não seria mais possível realizar notificações sob a forma de fac-símile ou telefone, nos termos do art. 96-A, da Lei 9.504/97; ***(3)*** a situação em referência é causa de nulidade absoluta, a qual poderia ser alegada por simples petição, mesmo após o trânsito em julgado; ***(4)*** requereu, ao fim, a nulidade das notificações realizadas no processo de prestação de contas já transitado em julgado.

É o relatório.

2. FUNDAMENTAÇÃO

2.1. Não conhecimento da petição

O postulante requer a nulidade dos atos de sua intimação, efetivados dentro do processo de prestação de contas nº 1654-43.2014.6.21.0000, **que transitou em julgado na data de 13/05/2015.**

Para tanto alega que a referida nulidade **poderia ser conhecida mesmo após o trânsito em julgado**. Disso, observa-se que o pleito do postulante pode ser classificado como verdadeiro objeto de **ação declaratória de vício insanável**, ou seja, a petição ajuizada representa **verdadeira ação de querela *nullitatis insanabilis***.

A ação de querela *nullitatis insanabilis* serve para desconstituir sentenças transitadas em julgado que padecem de **vícios transrescisórios**. Como se infere, a prestação jurisdicional em ações dessa natureza é forma de mitigação da coisa julgada, o que conduz a uma interpretação restritiva da hipótese de cabimento dessas ações.

Nesse contexto, o vício transrescisório a ensejar o manejo de ação de querela *nullitatis insanabilis* é aquele que conduz à conclusão de que **sequer existiria a relação jurídica processual**. É dizer, o vício transrescisório opera no **plano da existência** da relação jurídica processual.

Disso, poderia ser alegado, após o trânsito em julgado, a qualquer tempo e por simples petição. Isso porque eventual sentença transitada em julgado, a rigor, não existiria, logo, **sequer poderia transitar em julgado**. Nesse sentido, seguem precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

> QUESTÃO DE ORDEM. COMPETÊNCIA INTERNA. QUERELA NULLITATIS INSANABILIS. SEXTA TURMA.
> 1. Tem competência para processar e julgar a querela nullitatis o juízo que proferiu a decisão supostamente viciada. (CC 114.593/SP, da minha relatoria, Terceira Seção, julgado em 22/06/2011, DJe 01/08/2011) AGRAVO REGIMENTAL EM PETIÇÃO. COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STJ.
> IMPEDIMENTO DE MAGISTRADO. HIPÓTESE DE AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, II, DO CPC.
> 1. A competência deste Superior Tribunal de Justiça no âmbito dos processos originários não compreende a relativização da coisa julgada fora das hipóteses das revisões criminais e das ações rescisórias de seus julgados, sendo incabível o ajuizamento da ação declaratória diretamente perante este Superior Tribunal de Justiça.
> **2. A querela nullitatis, quando cabível, situa-se no plano da existência, não se confundindo com as questões afeitas ao plano da validade, sanáveis por meio de ação rescisória por expressa disposição legal (art. 485, II, CPC).**
> 3. Agravo improvido.
> (AgRg na Pet 10.975/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 13/10/2015, DJe 03/11/2015)

> AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. INOBSERVÂNCIA DO ART. 20, § 3º, DO CPC. TRÂNSITO EM JULGADO. VÍCIO DE NATUREZA RESCISÓRIA. DESCABIMENTO DA QUERELA NULLITATIS. ERRO MATERIAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. COISA JULGADA INCONSTITUCIONAL. DESCARACTERIZAÇÃO.
> […]
> 2. **A querela nullitatis é instrumento utilizado para impugnar sentença contaminada pelos vícios mais graves de erros de atividade (errores in procedendo), nominados de vícios transrescisórios, que tornam o ato judicial inexistente, não se sanando com o transcurso do tempo**.
> 3. Se a insurgência é contra a parte da sentença que fixou a base de cálculo dos honorários advocatícios sem observar os ditames do art. 20, § 3º, do CPC, o vício é de caráter rescisório, de modo que o instrumento processual adequado é a ação rescisória, apta a discutir a existência de violação literal de dispositivo de lei.
> 4. O equívoco no arbitramento da verba honorária não é considerado erro material, pois somente os desacertos numéricos cometidos quando da elaboração da conta caracterizam esse vício. Logo, os critérios de cálculo utilizados quanto aos honorários advocatícios estão protegidos pela coisa julgada. A ausência de impugnação tempestiva da base de cálculo fixada atrai a aplicação do brocardo jurídico dormientibus non sucurrit jus (o direito não socorre aos que dormem). Precedentes.
> 5. Não havendo vício transrescisório ou eventual coisa julgada inconstitucional, mas vício rescisório, descabida é a querela nullitatis. 6. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1524632/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 03/09/2015, DJe 11/09/2015)

O exemplo jurisprudencial típico de **vício insanável** é o da sentença procedente de mérito que transitou formalmente em julgado, sem que tenha havido a citação do réu. Nesse caso, por não haver citação, também não existiria relação jurídica processual, situação que poderia ser, logo, reconhecida a qualquer tempo.

Situado o pleito do requerente, verdadeira pretensão transrescisória, **porque pede a nulidade de atos dentro de um processo**

que já transitou em julgado. No entanto, a pretensão veiculada não pode ser conhecida, e **o feito julgado extinto por carência de ação**.

Isso porque o requerente **alega a nulidade de atos dentro de um processo regularmente constituído**. Vale dizer: a prestação de contas, em que se requer a nulidade de atos processuais, foi iniciada pelo próprio requerente (folha 32), conforme as normas procedimentais que a regulamentam, bem como perante a Justiça Eleitoral (plano da existência) competente (plano da validade).

Disso, infere-se que o processo de prestação de contas foi constituído, **conforme seus pressupostos de existência e validade**, **o que obsta qualquer alegação de vício insanável a ensejar eventual declaração de nulidade após o trânsito em julgado e fora da via adequada.**

Nesse contexto, como o pleito do requerente (nulidade de atos dentro de um processo existente e válido, que já transitou em julgado) **é incompatível com a via processual eleita** (alegação a qualquer tempo de vícios insanáveis (ação de querela *nullitatis insanabilis*), conclui-se que **não há interesse de agir pela via da adequação** (o procedimento e forma processual não é adequado ao pedido). Portanto, impõe-se reconhecer a carência de ação por ausência de interesse-adequação. Nessa linha argumentativa, segue precedente do Tribunal Regional Eleitoral de São Paulo, em caso similar:

> RECURSO ELEITORAL. QUERELA NULLITATIS. SENTENÇA QUE JULGOU NÃO PRESTADAS AS CONTAS RELATIVAS À CAMPANHA DE 2012. ALEGAÇÃO DE IRREGULARIDADE DA NOTIFICAÇÃO PARA CUMPRIMENTO DE DILIGÊNCIAS (ART. 47 DA RESOLUÇÃO TSE Nº 23.376/2012). PRELIMINAR DE CARÊNCIA DA AÇÃO AFASTADA. REGULAR INTIMAÇÃO. MATÉRIA PRELIMINAR AFASTADA. RECURSO DESPROVIDO.
>
> - TRATA-SE DE RECURSO INTERPOSTO EM FACE DA R. SENTENÇA QUE JULGOU IMPROCEDENTE A AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE OBJETIVANDO RECONHECER A INVALIDADE DA INTIMAÇÃO PARA CUMPRIMENTO DE

DILIGÊNCIAS NOS AUTOS DA PRESTAÇÃO DE CONTAS DE CAMPANHA DE 2012.

- O MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL SUSCITOU, PRELIMINARMENTE, CARÊNCIA DA AÇÃO POR FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL (INTERESSE-ADEQUAÇÃO) E, NO MÉRITO, PLEITEOU O NÃO PROVIMENTO DA INSURGÊNCIA.

- A DOUTA PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL OPINOU PELO AFASTAMENTO DA PRELIMINAR E, NO MÉRITO, PELO DESPROVIMENTO DO RECURSO.

- A QUERELA NULLITATIS É AMPLAMENTE ACEITA PELA DOUTRINA E PELA JURISPRUDÊNCIA COMO AÇÃO AUTÔNOMA A FIM DE SE ARGUIR, APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA, VÍCIO INSANÁVEL RELACIONADO À FALTA DE CITAÇÃO OU À CITAÇÃO INVÁLIDA. VALENDO-SE O RECORRENTE DA QUERELA PARA INSURGIR-SE DE VÍCIO NA NOTIFICAÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 47 DA RESOLUÇÃO TSE Nº 23.376/2012, PRESENTE O SEU INTERESSE PROCESSUAL. RESTRIÇÃO DO OBJETO RECURSAL ÀS ALEGAÇÕES ATINENTES À NOTIFICAÇÃO PARA CUMPRIMENTO DE DILIGÊNCIAS.

- O QUESTIONAMENTO QUANTO À VALIDADE DA NOTIFICAÇÃO NÃO ENCONTRA RESPALDO NO CONJUNTO PROBATÓRIO AMEALHADO AOS AUTOS. COM EFEITO, DEPREENDE-SE QUE AS CONTAS FORAM PREVIAMENTE ANALISADAS PELO JUÍZO DA 42ª ZONA ELEITORAL DE CRUZEIRO E, CONSTATADAS DIVERSAS FALHAS, FOI EXPEDIDA NOTIFICAÇÃO AO CANDIDATO PARA CUMPRIMENTO DE DILIGÊNCIAS. NESSE ASPECTO, REGULAR A NOTIFICAÇÃO DO ORA RECORRENTE, SENDO DESNECESSÁRIA A EXISTÊNCIA DE DESPACHO FUNDAMENTADO DETERMINANDO TAIS PROVIDÊNCIAS.

- DE OUTRO LADO, VERIFICA-SE QUE A NOTIFICAÇÃO IMPUGNADA FOI ENVIADA AO ENDEREÇO REFERENTE AO NÚMERO DE TELEFONE CONSTANTE DA FICHA DE QUALIFICAÇÃO DO ORA RECORRENTE. ADEMAIS, CABE OBSERVAR QUE O TELEFONE FOI INFORMADO PELO PRÓPRIO CANDIDATO, NOS TERMOS DO ARTIGO 26, II, DA RESOLUÇÃO TSE Nº 23.373/2011.

PRELIMINAR AFASTADA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

(RECURSO nº 4810, Acórdão de 23/06/2015, Relator(a) DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, Publicação: DJESP - Diário da Justiça Eletrônico do TRE-SP, Data 30/06/2015)

Se o pleito do requerente (pedido de nulidade de atos dentro de um processo existente e que já transitou em julgado) é inviável pela via da **ação declaratória de vício insanável**, a rigor, o processo deve ser extinto, sem julgamento de mérito, por carência de ação.

2.2. Mérito

No mérito, a alegação de nulidade não merece prosperar.

MÁRCIO ADRIANO CANTELLI ESPÍNDOLA alega a nulidade dos atos de notificação realizados por fac-símile (folha 48 e 49) e por telefone (folha 55). Para tanto sustenta ***(a)*** que não teve conhecimento das duas notificações e ***(b)*** que após o período eleitoral, não seria mais possível realizar notificações sob a forma de fac-símile ou telefone, nos termos do art. 96-A, da Lei 9.504/97.

Nessa medida, antecipa-se a conclusão de não haver nulidade: ***(1)*** seja porque os atos de notificação foram válidos, ***(2)*** seja porque as alegações de MÁRCIO atentam contra o princípio da boa-fé processual.

(1) **Validade das notificações**

Alega o recorrente que as notificações realizadas pela Justiça Eleitoral, por meio de fac-símile e telefone, não seriam válidas, porque só poderiam ser feitas, em tais modalidades, durante o período eleitoral. Para tanto afirma afronta à previsão normativa contida no art. 96-A da Lei 9.504/97, que assim dispõe:

> **Art. 96-A. Durante o período eleitoral**, as intimações via fac-símile encaminhadas pela Justiça Eleitoral a candidato deverão ser **exclusivamente** realizadas na **linha telefônica por ele previamente cadastrada**, por ocasião do preenchimento do requerimento de registro de candidatura.

O referido texto normativa, traz uma regra mandamental que determina intimação, **no período eleitoral**, **exclusivamente** por meio de linha telefônica previamente cadastrada pelo candidato.

Entende-se por **período eleitoral** o espaço de tempo que vai desde o registro de candidatura até o dia da eleição. Disso, a referida norma mandamental apenas determina a exclusividade de intimação, em tal período, por meio da linha telefônica **cadastrada previamente pelo candidato**.

Nesse contexto, infere-se **não haver vedação na lei de realizar intimação por meio de linha telefônica após o período eleitoral.** Se não há vedação na lei processual eleitoral, por consequência não haverá nulidade. Isso porque **as nulidades processuais são sanções a atos processuais em desacordo com a forma preestabelecida**.

Assim, se, a rigor, inexiste vedação à intimação realizada ao candidato por meio de linha telefônica **previamente cadastrada por ele próprio**, chega-se à conclusão de que os atos de intimação são válidos. E, portanto, não podem ser declarados nulos.

***(2)* Ato atentatório ao princípio da boa-fé processual**

Conforme se verificou do texto normativa do art. 96-A da Lei 9.504/97, **as linhas telefônicas utilizadas para posterior intimação do**

candidato são indicadas por ele. No caso dos autos, observa-se que **houve uma intimação via fax** (folha 48 e 49) por meio do telefone 32848900; posteriormente ocorreram diversas tentativas da Justiça Eleitoral, de renovação da intimação de MÁRCIO, por meio das linhas telefônicas 3284-8900, 8477-3522, 9485-1313 e 9190-0423 (certidão à folha 55).

A **intimação por fax** e **todas as tentativas de renovação da intimação**, por meio de contato telefônico, foram por meio de **telefones indicados, nos termos da lei, por MÁRCIO**, **para que ele tomasse conhecimento de atos referentes a sua campanha eleitoral**. MÁRCIO sabia dos seus deveres de prestar contas à Justiça Eleitoral, pois **ele próprio iniciou o processo de prestação de contas** (folha 32).

Nessa medida, percebe-se que, se realmente as intimações não foram efetivas, o principal responsável pela ineficácia foi MÁRCIO, pois, frise-se, **a Justiça Eleitoral procedeu às intimações dele pelos meios por ele indicados**, eis que conhecedor do processo de prestação de contas.

Nessa medida, infere-se que o pleito de MÁRCIO **atenta contra a boa-fé processual**, pois revela comportamento contraditório **ao pleitear a nulidade de um ato processual que ele próprio deu causa**.

De todo o exposto, fixa-se a compreensão de que o processo deve ser extinto sem julgamento de mérito, por carência de ação, e, caso se supere tal argumento, deve ser julgado improcedente, pois não há nulidade processual a ser sanada.

3. CONCLUSÃO

Diante do exposto, manifesta-se o Ministério Público Eleitoral, **em preliminar**, pela extinção do feito sem julgamento de mérito, por falta de

condições da ação. Acaso não seja esse o entendimento do Tribunal, **no mérito**, pela improcedência do pedido.

Porto Alegre, 05 de fevereiro de 2016..

Luiz Carlos Weber
Procurador Regional Eleitoral Substituto

C:\conv\docs\orig\i7bfdjpakbhqlvm8iibo_2750_69710428_160219160629.odt