

AÇÃO DE PROCEDIMENTO EDITAL

MARCOS AFONSO BORGES

Como já é do conhecimento geral, em 30 de setembro do ano de 2009, foi instituída, pelo Ato nº 379 do Presidente do Senado Federal, uma Comissão encarregada de elaborar o Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil, presidida pelo então Ministro Luiz Fux do Superior Tribunal de Justiça, trabalho esse cujo Projeto de Lei do Senado levou o número 166 de 2010.

Dentre os dispositivos que foram mantidos cuida o art. 231 (do Projeto) da citação do réu por edital, quando desconhecido ou incerto o sujeito passivo (I); quando ignorado, incerto e inacessível o lugar onde se encontrar (II); e nos casos expressos em lei (III), hipótese denominada de procedimento editorial.

Segundo o entendimento de Adolfo Schönke, “el procedimiento por edictos publicos, tiene por objeto llamar a personas indeterminadas o desconocidas para que expongan los derechos que crean les pertenecen en la cuestión de que se trate, com la conminación de los perjuicios a que haya lugar em caso de omitir esta denuncia (par. 946, I). La finalidad del procedimiento por edictos o provocatório, es declarar cancelados por medio de una sentencia constitutiva de exclusión o caducidade, documentos perdidos, declarar la muerte de um ausente o desaparecido, y la caducidad del derecho que pudiera pertenecer a personas desconocidas sobre um inmueble, o acreedor sobre los bienes da la herencia” (Derecho Procesal Civil, par. 99, p. 369, e Leo Rosemberg, Tratado de Derecho Procesal Civil, vol. II, p. 578).

Constitui, portanto, fim único e precípua do procedimento editorial o chamamento de pessoas indeterminadas e desconhecidas para virem a juízo, via de ação, se o desejarem, a fim de exporem suas pretensões (Moacyr Amaral Santos, Ações Cominatórias, vol. I, p. 291; Celso Agrícola Barbi, Ação Declaratória no Processo Civil Brasileiro, p. 23; Lopes da Costa, Direito Processual Civil Brasileiro, vol. IV, p. 373).

O procedimento edital pode ser notarial, ou judicial. Aquele caracteriza-se pela não intervenção do juiz, ao passo que este conta com a participação do julgador. Este segundo tipo de procedimento edital divide-se em puro e misto. Naquele, o chamamento se faz unicamente através de editais a pessoas indeterminadas e desconhecidas, e neste a norma legal exige, além da citação edital, a citação pessoal de determinadas pessoas.

Como se vê, e em face do que dispõe o art. 231 do projeto, o legislador pátrio adotou para as hipóteses apontadas o procedimento edital misto, pois exige que as pessoas certas e determinadas sejam citadas através de mandado e somente via editais os interessados incertos ou desconhecidos (vide arts. 908, inciso I, e 948 do projeto). A adoção desse critério de chamamento traz, como consequência, a possibilidade de o interessado, que deveria ser citado pessoalmente e o foi por edital, pedir a anulação do processo, em qualquer fase, por defeito de citação, em virtude dos prejuízos que aquela lhe acarretou. Portanto, evidencie-se, porque importante, que os procedimentos editais misto e puro são espécies do gênero procedimento edital. O primeiro, como já se disse, caracteriza-se pela citação edital de pessoas indeterminadas e citação pessoal de indivíduos certos. O segundo somente de pessoas incertas e desconhecidas, constituindo, portanto, o juízo provocatório do direito germânico.

Destarte, como bem salienta Adolfo Schönke, “por su naturaleza, el procedimiento provocatorio pertenece a la jurisdicción voluntaria” regendo seu procedimiento ‘el principio dispositivo’” (obra citada, pág., 369).

Por conseguinte, em face de sua natureza as “provocationes ad agendum” são disciplinadas pelo princípio dispositivo, tendo por finalidade a obtenção de uma sentença constitutiva de jurisdição voluntária, uma vez que os interesses das pessoas indeterminadas ou desconhecidas são identificáveis, apenas, pelo interesse jurídico manifestado quando atendem ao chamamento.

Daí concluir-se que: a) a sentença em tais procedimentos não faz coisa julgada material, pois “el campo de la jurisdicción voluntaria, según el derecho positivo, no se determina por el contenido material, sino solo por el formal y de manera puramente negativa; b) presentándose terceros alegando derechos, el procedimiento se suspende hasta la resolución definitiva acerca de los mismos, o se dicta la sentencia de caducidad o exclusión (infra III), con reserva de los derechos reclamados por los comparecientes (par. 951)” não se decidindo “em esse procedimento acerca de los derechos reclamados” (Adolfo Schönke, obra citada, págs. par. 13, pág. 58).

Desta forma, o procedimento edital não tem por objetivo chamar os citados para se defenderem na ação, mas sim convidá-los a propor ação que

porventura tenham, não se podendo falar, de tal arte, em constituição de relação jurídico-processual.

Se o citado atende e propõe ação torna-se evidentemente autor, sujeito ativo, surgindo, nisto, uma relação jurídica, na qual aquele que promoveu a citação edital passa a figurar como sujeito passivo, réu. Ao contrário, se o que foi provocado não se manifesta, quedando-se em silêncio, o ato decisório que julga o procedimento edital só faz coisa julgada formal, unicamente formal, o que facilita ao ausente ou desconhecido a possibilidade de reivindicar os seus direitos (Adolfo Schönke, obra citada, pág. 370).

Portanto, de um modo geral, os efeitos das sentenças nos procedimentos editais são, pois, constituir um estado de direito putativo uma situação jurídica putativa, com a prova pré-constituída de boa-fé de quem provoca a agir.

Assim, a citação edital de pessoas desconhecidas tem somente o efeito de publicidade (Chiovenda, Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, pág. 247) sem força vinculante de relação jurídico-processual, sendo incapaz de conduzir a uma sentença com força de coisa julgada material.

Há somente, portanto, procedimento edital quando não se pode conhecer a identidade do citando, cuja própria existência atual ou passada é incerta e apenas possível, de modo que o citando somente poderá ser identificado pelo interesse jurídico na questão, interesse esse que só sé define se o citado atende à convocação edital para fazê-lo valer.