

Parecer em Ação Rescisória

AUTOR: Públio Caio Bessa Cyrino

Senhor Desembargador Relator.

Trata-se de Ação Rescisória movida por Maria Luíza da Silva Dantas, em face de decisão monocrática proferida em recurso de Apelação nos autos do Processo nº 2011.001816-6, oriunda da 1ª Câmara Cível, a qual declarou *Ex Officio* a prescrição do direito de propor ação Popular, decidindo com base no artigo 557, § 1º, A, do CPC.

Consta dos autos que em junho de 2003 a senhora Maria Luíza da Silva Dantas propôs ação Popular (fls. 42 a 58 dos presentes autos), que recebeu o nº 001.03.030134-4, contra a Superintendência de Habitação e Assuntos Fundiários do Estado do Amazonas – autarquia do Estado do Amazonas – em face dos beneficiários do ato, dentre eles, David Gomes David Barbosa e outros.

Naquela ação popular, a autora discutia a respeito de ato notarial, possivelmente realizado ao arrepio da lei, feito por iniciativa da então SUHAB, a qual 16 anos após ter efetivado um registro de loteamento de imóvel, solicitou e obteve diretamente no Cartório do 3º Ofício de Registro de Imóveis, a averbação no registro do referido loteamento, para incluir no memorial descritivo, feito há 16 anos pretéritos, diversos lotes, devidamente descritos na averbação nº 89/18.877, conforme anotações no

Livro 2 – Registro Geral, em 11 de abril de 2002.

O tema discutido na ação Popular, portanto, circunscrevia -se ao ato ilegal de averbação do registro, pois, segundo a autora daquela ação constitucional, a averbação não poderia ter sido feita, nos moldes como o fora, pois:

(a) na data em que se efetivara o registro do loteamento – 14 de outubro de 1986 – *os espaços livres* – figura tipificada no direito urbanístico – automaticamente passaram para o domínio do município, na inteira inteligência do artigo 22, da Lei nº 6.766/79. Logo, 16 anos depois de registrado o loteamento, não poderia a SUHAB, sob o bisonho argumento de “lapso” (vide fls.35 dos presentes autos), averbar (nos moldes como o fez) alteração do memorial descritivo e, sobretudo, vender bem que não mais lhe pertencia (desde 1986 já era do município, na inteligência do artigo 22, da citada lei urbanística).

(b) Alegou a autora da Ação Cidadã, que, não obstante constar da averbação citada a referência ao artigo 28 da mesma Lei de regência, isto não ocorreu, pois não provou a Ré que tenha acontecido – 16 anos depois do registro – qualquer acordo entre o loteador e os adquirentes dos lotes atingidos pela alteração, bem como não houve aprovação da Prefeitura de Manaus, nova titular do bem em questão, tudo como exige o artigo 28, da citada lei.

(c) Diz a autora, ainda em petição popular (fls. 50), que, ao final da averbação ilegal, o bem, então *espaço livre* de domínio do município, não lhe fora dado destinação social, pois fora vendido para fins especulativos. O certo é que 16 anos depois de registrado o loteamento, fora feita a referida averbação para

incluir lotes de propriedade duvidosa da SUHAB, fato ocorrido em 11 de abril de 2002 e, no mês seguinte, 24 de maio de 2002, os lotes foram vendidos a David Gomes David e outros.

Por tais razões, a autora manuseou Ação Popular, pretendendo ver desconstituída a referida averbação e seus jurídicos efeitos.

Consta dos autos que, à época da propositura da ação popular, ou seja, no ano de 2003, o Município de Manaus aderiu ao polo ativo daquela ação, assumindo e demonstrando ser a titular do bem vendido em razão da referida averbação.

O pleito foi reconhecido judicialmente por sentença de fls. 1017 a 1034 nos autos de origem e fls. 60 a 77 dos presentes autos.

Subiram os autos, por força da remessa necessária e por recurso voluntário de apelação, proposto por David Gomes David e outros., distribuídos para a 1ª Câmara Cível, com relatoria ao Desembargador Flávio Humberto Pascarelli Lopes.

Firmando-se no disposto no artigo 557, §1º, A, do CPC, o Desembargador Relator proferiu decisão monocrática, declarando *Ex Officio* a prescrição do direito de proposição da Ação Popular, para manter a validade e efeitos legais de todos os atos notariais e civis praticados pelas partes.

Desta decisão monocrática, foram intimadas as partes, transcorrendo os prazos *in albis*. Certificado o trânsito em julgado da decisão, os autos baixaram à 1ª Vara da Fazenda Pública, e, em seguida, fora proposta a presente Ação Rescisória contrária à decisão monocrática.

Ressalte-se que o Ministério Público não foi intimado

da decisão monocrática, somente tomando ciência desses fatos, agora, por ocasião da presente Ação Rescisória.

Processada a ação rescisória, foram as partes devidamente chamadas a Juízo e ofereceram contestação.

Processo com vista ao Ministério Público.

É o Relatório.

QUESTÃO DE ORDEM: NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DAS DECISÕES MONOCRÁTICAS

A competência monocrática delegada em sede regimental e legal aos membros de Órgãos Colegiados do Poder Judiciário não isenta o magistrado do dever de intimar nem subtrai o direito de ser o Ministério Público intimado, quanto à decisão proferida, se a pretensão deduzida pelas partes, é alcançada pelo interesse público ou a lei exige, expressamente, a intervenção do Órgão Ministerial.

Manuseando os presentes autos, a partir da leitura da decisão monocrática de fls19/24, da lavra do ilustre Desembargador Flávio Pascarelli, constato que sua Excelência omitiu a necessária determinação para intimação do “*Parquet*”.

Na decisão proferida, consta a seguinte ordem;

“Oficie-se ao Instituto de Planejamento Urbano – IMPLURB, à Superintendência d Habitação e Assuntos Fundiários, à Procuradoria Geral do Município de Manaus e ao Cartório do 3º Ofício de Registro de Imóveis da Comarca de Manaus, notificando-lhes do inteiro teor desta decisão”.
(s.g).

Como se denota, não houve determinação expressa de sua Excelência para que o Ministério Público fosse intimado da decisão. E, por isso, a Secretaria da 1ª Câmara deixou de adotar essa providência legal, limitando-se a cumprir as ordens expressas na decisão, inclusive, com publicação no Diário eletrônico.

É cediço que o Relator tem, por delegação regimental e por força do disposto no artigo 5457, § 1º, A, do CPC, poderes para decidir monocraticamente, podendo, inclusive, dar provimento a recursos, quando, e se, a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Nesse caso, por consequência, sendo decisão monocrática ajustada aos *restritos* parâmetros do citado dispositivo legal, é possível dispensar a intervenção *prévia* do Ministério Público.

Contudo, os poderes do Relator estão circunscritos ao *poder de decidir* de forma monocrática, como exceção à regra do colegiado. Em nenhum momento, está o Relator desobrigado de cumprir a determinação legal de *intimação do Órgão Ministerial* para ciência inequívoca de sua decisão.

A uma, porque o mesmo artigo do CPC que autoriza o Relator a decidir monocraticamente, afirma que essa decisão fica sujeita ao recurso, conforme *verbis*:

“§ 1º Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento”.

A duas, porque o Ministério Público sendo um legitimado a recorrer¹ *ex vi* da legislação processual, é obrigatória sua intimação, pois, daquela decisão monocrática para o qual não interveio, poderá manusear recurso pertinente, conforme dicção legal citada.

Assim, como poderia o Ministério Público manusear recurso em face daquela decisão, querendo, se dela não fora intimado na forma da lei?

Nesse sentido já se pronunciou o STF, no magistério do Ministro Celso de Melo, no julgamento da Medida Cautelar do Habeas Corpus 114.950 - Mato Grosso:

ALEGADO CONSTRANGIMENTO AO “STATUS LIBERTATIS” DO PACIENTE, MOTIVADO POR DEMORA NO JULGAMENTO, PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, DE “HABEAS CORPUS” INTERPOSTO PERANTE AQUELA ALTA CORTE JUDICIÁRIA. EXCESSO DE PRAZO CONFIGURADO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL CONSOLIDADA QUANTO À MATÉRIA VERSADA NA IMPETRAÇÃO. POSSIBILIDADE, EM TAL HIPÓTESE, DE O RELATOR DA CAUSA DECIDIR, EM ATO SINGULAR, A CONTROVÉRSIA JURÍDICA. COMPETÊNCIA MONOCRÁTICA DELEGADA, EM SEDE REGIMENTAL, PELA SUPREMA CORTE (RISTF, ART. 192, “CAPUT”, NA REDAÇÃO DADA PELA ER Nº 30/2009). DIREITO SUBJETIVO AO JULGAMENTO SEM DILAÇÕES INDEVIDAS. PRERROGATIVA

¹ Art.499. O recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público.

DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL.
PRECEDENTES. “HABEAS CORPUS”
DEFERIDO EM PARTE.

Mostra-se regimentalmente viável, no Supremo Tribunal Federal, o julgamento imediato, monocrático ou colegiado, da ação de “habeas corpus”, independentemente de parecer do Ministério Público, sempre que a controvérsia versar matéria objeto de jurisprudência prevalecente no âmbito desta Suprema Corte. Emenda Regimental nº 30/2009. Aplicabilidade, ao caso, dessa orientação.

Ao assim proceder, fazendo-o mediante interna delegação de atribuições jurisdicionais, esta Suprema Corte, atenta às exigências de celeridade e de racionalização do processo decisório, limitou-se a reafirmar princípio consagrado em nosso ordenamento positivo (RISTF, art. 21, § 1º; Lei nº 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557) que autoriza o Relator da causa a decidir, monocraticamente, o litígio, sempre que este referir-se a tema já definido em “jurisprudência dominante” no Supremo Tribunal Federal.

Infere-se que a Suprema Corte entende possível, em certos casos, seja por via Regimental, seja por força da lei, *decisão monocrática* de membro do Colegiado, *mesmo sem intervenção do Ministério Público*.

Pois bem. Mas o acórdão continua:

Nem se alegue que essa orientação implicaria transgressão ao princípio da colegialidade, eis que o postulado em questão sempre restará preservado ante a possibilidade de submissão da decisão singular ao controle recursal dos órgãos colegiados no âmbito do Supremo Tribunal Federal, consoante esta Corte tem

reiteradamente proclamado (RTJ 181/1133-1134, Rel. Min. CARLOS VELLOSO – AI 159.892-AgR/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g.).

Ao entendimento da Suprema Corte, o poder de decidir monocraticamente, não afasta o direito subjetivo à decisão colegiada, o qual se mantém preservado em face da possibilidade de recurso contra a decisão monocrática (agravo). Assim, ao tempo em que resguarda o direito ao julgamento, em tempo razoável, na busca da celeridade da prestação jurisdicional (hipótese do artigo 557, §1º-A, CPC), não descuidou de *salvaguardar o direito de recurso*, como relatado no Acórdão transcrito, bem como no disposto no § 1º, do artigo 557, CPC (*Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento*).

É de domínio público o disposto no artigo 127, da CF: “O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.” (s.g)

No exercício do mister constitucional de “defesa da ordem jurídica”, o Ministério Público pode ser autor de ações judiciais, bem como atuar na qualidade de “*custos legis*” – típica atividade fiscalizatória que pode ocorrer na modalidade de intervenção anterior à sentença, falando depois das partes, ou na modalidade de intervenção recursal, pois a *defesa da ordem jurídica alcança qualquer instância ou fase do processo*. Daí a exegese do Art .499, CPC, o qual assegura que o recurso pode ser interposto

pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público.

Por essa razão, além das demais outras, o Ministério Público deve ser intimado de todas as decisões nas quais poderia ou deveria ter atuado, ou seja, naquelas hipóteses do artigo 82, do CPC e demais legislações específicas.

Para se ter certeza de que era obrigatória a intimação do “Parquet”, além das razões já referidas acima, basta que se responda a seguinte indagação: Se a decisão houvesse de ser colegiada, teria o Ministério Público, necessariamente, vista dos autos para intervir como fiscal da lei?

A resposta é certamente SIM, visto tratar-se de recurso em ação popular, na defesa da moralidade pública, bem como o próprio direito de fundo da ação originária, que versava sobre registros públicos, parcelamento do solo urbano, alienação de bens públicos, tudo de interesse público a reclamar a intervenção ministerial.

Apenas para ilustrar um pouco mais o tema, leia-se decisão do STJ²:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO – DESAPROPRIAÇÃO PARA FINS DE REFORMA AGRÁRIA – INTERVENÇÃO OBRIGATÓRIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL – INTIMAÇÃO PESSOAL MEDIANTE ENTREGA DOS AUTOS DESRESPEITADA.

1. A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que a intimação do Ministério Público deve ser pessoal, mediante carga dos autos (art. 18,

² REsp 642846 PR 2004/0021376-9. Ministra ELIANA CALMON. DJ 19.12.2005 p. 332

II, h, da LC75/93 e art.238 § 2º, do CPC), começando a correr os prazos processuais a partir da sua entrega no protocolo administrativo do órgão.

2. Acórdão recorrido que desatendeu às disposições legais.

3. Recurso especial do MPF provido. Prejudicado o recurso especial do INCRA.

No caso acima, em razão do direito de fundo – desapropriação para fins de reforma agrária – patente a necessidade de intervenção do Ministério Público, o qual deveria ser intimado pessoalmente para se manifestar, sob pena de nulidade.

Também³:

CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO POPULAR. MINISTÉRIO PÚBLICO. EMENDA DA INICIAL. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FALTA DE INTIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL COMO CUSTOS LEGIS. NULIDADE DO ACÓRDÃO.

Na ação popular, é obrigatória a intimação do Ministério Público Federal, para intervir no feito, como custos legis, nos termos dos arts. 6º, 4º, e 7º, inciso I, a, da Lei n. 4.717/1965. Hipótese em que se verifica a falta de intimação do Ministério Público Federal, na segunda instância, o que acarreta a nulidade do acórdão. Embargos de declaração parcialmente providos, para anular o acórdão e determinar a abertura de vista dos autos ao Ministério Público Federal.

³ EDAC 133683 DF 2000.01.00.133683-0. DESEMBARGADOR FEDERAL DANIEL PAES RIBEIRO. DJF1 p. de 23/05/2011

Portanto, resta evidenciado que competência monocrática delegada em sede regimental e legal, aos membros de Órgãos Colegiados do Poder Judiciário, não isenta o dever de intimar, nem subtrai o direito do Ministério Público ser intimado, quanto à decisão proferida, se a pretensão deduzida pelas partes é alcançada pelo interesse público ou a lei exige, expressamente, a intervenção do Órgão Ministerial, como sói ser o presente caso: ação popular, discutindo direito relacionado ao parcelamento do solo urbano, loteamento e registro público, tudo evidencia o interesse público e necessária intervenção do Ministério Público na lide.

Destarte, por não ser a primeira vez que esse fato se dá, suscito a presente QUESTÃO DE ORDEM, no sentido de que seja deliberado por estas Câmaras Reunidas o entendimento de que, na *hipótese de decisões monocráticas* tomadas por membros dos órgãos colegiados, seja salvaguardado o dever do magistrado e o direito do Ministério Público à intimação da decisão proferida, na forma da lei.

Embora ciente de que esse vício decorrente da falta de intimação do Órgão Ministerial, com assento na Câmara de origem, resulta na ausência de trânsito em julgado daquela decisão para o Ministério Público, creio que a presente ação rescisória, por sua abrangência, supre, por ora, com a presente intervenção *custos legis*, o interesse Ministerial então renegado, razão pela qual, apenas, suscito o tema como QUESTÃO DE ORDEM para prevenir futuras situações similares.

Passo à análise da Ação.

DO CABIMENTO DA AÇÃO RESCISÓRIA

(A) DA DECISÃO DE MÉRITO

Nos termos do disposto no artigo 485, “caput”, do CPC, para admitir-se o julgamento da ação rescisória, é necessário que a decisão que se pretende rescindir seja uma decisão com *resolução de mérito*.

No caso em exame, o Relator do recurso de apelação voluntária e necessário – arrimado no art. 557, § 1º -A, do CPC, portanto, monocraticamente, entendeu que ocorrera a *prescrição* do direito de ação discutido na origem em face do transcurso do quinquênio.

Consoante regra insculpida no artigo 269, IV, do CPC, haverá *resolução de mérito* quando o juiz pronunciar a *prescrição*.

Isto é pacífico. Mas, para ilustrar:

AÇÃO RESCISÓRIA. SENTENÇA EXTINTIVA DO PROCESSO POR Haver PRONUNCIADO A PRESCRIÇÃO DE AÇÃO POPULAR. SENTENÇA DE MÉRITO EQUIVALENTE À DE IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. SUJEIÇÃO AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO.

A sentença extintiva do processo de ação popular, *por haver pronunciado a prescrição, é de mérito* (art. 269, IV, CPC) equivalente à de improcedência da ação e só transita em julgado após sua obrigatória apreciação pelo Tribunal por força do duplo grau de jurisdição consagrado no art. 19, da Lei 4.717, de 29 de junho de 1965⁴.

⁴ Primeiro Grupo de Câmaras Cíveis do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, à unanimidade de votos, em julgar o autor carecedor de ação rescisória e decretar a extinção do respectivo processo. Dj 17.01.11.

E mais:

“Na hipótese em exame, verifica-se que a União não foi afastada do polo passivo da demanda, mas sim acolhida a *arguição de prescrição* em seu favor, o que acarretou o *julgamento do mérito da causa*, extinguindo-se o processo, nos termos do art. 269, IV, do *Código de Processo Civil*, formando-se coisa julgada material. Assim, não há falar em deslocamento da competência para a Justiça Estadual, sendo, inaplicável o verbete sumular 42/STJ”⁵.

Com efeito, afasta-se qualquer eventual dúvida a respeito da natureza da sentença ora atacada, configurada que restou se tratar de *resolução de mérito*, o que assegura o primeiro requisito para admissibilidade da presente ação.

(B) DO TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO

Segunda condição para conhecimento da ação rescisória é o seu *trânsito em julgado*. No caso, consta, às fls. 29, certidão dando conta que a decisão ora atacada transitou em julgado para a autora, no dia 11.05.2011, sendo a presente ação proposta em 29.06.11, portanto, tudo de acordo com os prazos de lei exigidos na espécie.

(C) DA PRELIMINAR DAS REQUERIDAS.

Em sede de preliminar, foi alegado por todos os

⁵ AgRg nos EDcl no REsp 1009602 / PA. STJ 1ª T. Dj 16/12/10.

requeridos que falaram nos autos, a *inépcia da inicial*, merecendo, por isso, segundo eles, a extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, I, c/c art. 295, I, todos do CPC.

A razão da preliminar alegada se fundara na inexistência de cumulação de *judicium rescindens* com *judicium rescissorium*.

Consoante os réus, ao teor do artigo 488, I, CPC, seria *obrigatória a cumulação* de tais pedidos, sob pena de indeferimento da inicial.

Sem razão os requeridos.

O disposto no artigo 488, I, CPC, é de clareza cristalina: “cumular o pedido de rescisão, se for o caso, com o de novo julgamento da causa” (s.g).

Existe partícula condicional “*se for o caso*”, donde somente obriga a cumulação de pedidos nas hipóteses que o caso requeira.

No caso em exame, não é necessário, ou, melhor, nem mesmo se afigura possível cumular tais pedidos, como querem os réus nesta preliminar.

É que a decisão monocrática ora atacada pela ação desconstitutiva, fixou-se, exclusivamente, na questão da declaração *ex officio* de prescrição do direito de ação.

Na hipótese, o Colegiado das Reunidas Câmaras não poderia, ainda que pedido houvesse, proferir julgado além do *judicium rescindens*, pois estaria hipertrofiando sua competência de julgar, praticando nítida subtração de instância – em termos de competência funcional e hierárquica.

Portanto, cabe a este Colegiado única e exclusivamente, *desconstituir* ou *manter* a decisão monocrática, sendo certo que, se

procedente a presente ação, caberá a 1ª Câmara Cível, de onde se originou a decisão guerreada, admitida a apelação, julgá-la em sua devolutividade.

Afasto, pois, a preliminar arguida.

(D) DO FUNDAMENTO DO PEDIDO DE RESCISÃO

Estriba-se a presente ação no artigo 485, IX, do CPC, o qual assim se apresenta redigido: “Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando: IX fundada em erro de fato, resultante de atos ou de documentos da causa;”.

Comentando esse dispositivo, preleciona Barbosa Moreira, do alto de seu magistério⁶:

“Quatro pressupostos hão de concorrer para que o erro de fato dê causa à rescindibilidade: a) que a sentença nele seja fundada, isto é, que sem ele a conclusão do juiz houvesse de ser diferente; b) que o erro seja apurável mediante o simples exame dos documentos e mais peças dos autos, não se admitindo de modo algum, na rescisória, a produção de quaisquer outras provas tendentes a demonstrar que não existia o fato admitido pelo juiz ou que ocorrera o fato por ele considerado inexistente; c) que ‘não tenha havido controvérsia’ sobre o fato (§ 2º); d) que sobre ele tampouco tenha havido ‘pronunciamento judicial’

O conceito de erro de fato, delineado pelo § 1º do art. 485 do CPC, deve ser compreendido como um erro de apreciação ou de percepção da prova trazidos aos autos do processo.

⁶ José Carlos Barbosa Moreira, in Comentários ao CPC, Volume V - Arts. 476 a 565, 11ª ed., Ed. Forense, págs. 148/149

Os requeridos alertam para o que é pacífico na doutrina e jurisprudência: não há como admitir a rescisória pela valoração ou interpretação do acervo probatório, pois tal gesto significaria reapreciação das provas, inadmitido na rescisória.

É verdade. O erro de fato, não consiste em erro de valoração ou de interpretação sobre a subsistência ou relevância de um fato, mas, na verdade, consubstancia-se em *falsa percepção* dos sentidos, de tal sorte que o juiz supõe a existência de um fato inexistente ou a inexistência de um fato realmente existente.

Citam os réus, jurisprudência do STJ onde se afirma que “Em consequência, o erro que justifica a rescisória é aquele decorrente da desatenção do julgador quanto à prova, não o decorrente do acerto ou desacerto do julgado em decorrência da apreciação dela, porquanto a má valoração da prova encerra injustiça, irreparável pela via rescisória”.

Segundo os próprios réus, registra-se, ainda, o mesmo precedente, que “a interpretação autêntica inserta nos §§ 1º e 2º dissipa qualquer dúvida, ao preceituar que há erro quando a sentença admitir um fato inexistente ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido, sendo indispensável, num como noutro caso, que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato”.

E, finalmente, colacionam trecho do mesmo aresto do STJ, afirmando:

“Erro de fato se dá, por outras palavras, quando existe nos autos elemento capaz, por si só, de modificar o resultado do julgamento, embora ele não tenha sido considerado quando de seu proferimento ou, inversamente, quando se

leva em consideração elemento bastante para o julgamento que não consta dos autos do processo.”

Examinemos o tema.

Primeiramente, o que diz abalizada doutrina – com a qual os réus concordam, pois eles próprios colacionam o mesmo material.

Segundo a doutrina, quatro pressupostos hão de concorrer para que o erro de fato dê causa à rescindibilidade.

(a) Que a sentença nele seja fundada, isto é, que sem ele a conclusão do juiz houvesse de ser diferente.

Feliz a doutrina ao enunciar tal interpretação. Isso significa dizer que o “fato” sobre o qual se imputa o *erro do juiz* é a premissa de seu julgado. Sendo a premissa errada” (falsa), a conclusão seria, por imperativo lógico, também errada.

Isso porque toda sentença, a despeito de sua racionalidade decorrente do exercício de inteligência do magistrado, é um verdadeiro silogismo, composto de motivos (premissas) e decisão (conclusão). Como ato de inteligência, a sentença contém um *silogismo*, daí a necessidade de esta resumir todo o processo, a partir da pretensão do autor, a defesa do réu, os fatos alegados e provados, o direito aplicável e a solução final da controvérsia.

É verdade que autores existem os quais questionam a assertiva de que seja a sentença *mero* silogismo lógico. Também entendo que não se trata de “mero silogismo”, na medida em que em certos e muitos casos, o juiz se vê diante de um problema em que a *premissa maior* (a Lei) não é suficiente para alcançar os fatos

deduzidos em juízo, valendo-se, pois, de valores, de costumes, de analogias, construindo uma decisão à luz da racionalidade, justificada posteriormente, sem que se tenha procedido apenas a um juízo dedutivo.

Nesse passo, importar destacar que a *teoria silogística* não é método que se resume em achar que a “justeza” das decisões possa ser derivada apenas de um procedimento *inferencial*, dedutível, e que seja essa dedução única resposta possível ao direito.

É óbvio que a sentença não se resume a um “mero” silogismo, sob pena de ser negada a dialeticidade dos fatos e reduzir o juiz a um autômato, um computador.

Sobre isso no diz Jessé de Andrade Alexandria⁷:

Longe de ter, tão-somente, uma estrutura lógica, que se apresenta do ponto de vista formal, a sentença deve buscar o diálogo com outras formas de pensar, o que faz supor que a decisão máxima de um julgador tenha natureza dialética, reflexo dos paradoxos, contradições e antagonismos sociais. Não fosse assim, por que, por exemplo, no âmbito do Direito Constitucional, o julgador tem de fugir da lógica tradicional e buscar o alcance dos princípios constitucionais, quando do aparente conflito existente entre alguns deles, dialogando com outras ciências humanas e sociais, tirando o Direito do isolamento e da neutralidade kelsenianas?

⁷ AS MOTIVAÇÕES DA SENTENÇA E A HERMENÊUTICA CONSTITUCIONAL: UMA NOVA CONSTRUÇÃO IDEOLÓGICA. www.esmarn.fjrn.jus.br.

Porém, todos os autores⁸ são obrigados a concordar que, no mínimo, a *“justificação silogística seria um modo de apresentação de uma decisão, ainda que obtida por um procedimento não silogístico”*, quando a sentença for constituída sem mera inferência ou dedução.

Para fundamentar a importância do uso dos silogismos, Mac Cormick⁹ põe como pressuposto a necessidade de o juiz declarar e expor, publicamente, as razões justificadoras para a sua decisão. Não basta apenas deduzir logicamente uma conclusão; seria preciso explicitar *passo a passo*, como se chegou a tal decisão. Mac Cormick é explícito ao afirmar que em certas circunstâncias uma decisão é “justificada legalmente por meio de um argumento puramente dedutivo” (s.g).

Portanto, ainda que considerada como *“modo de apresentação”*, a sentença obedece uma lógica silogística.

Sem aprofundar o estudo da lógica, mas apenas para ilustrar, recorde-se que silogismo pensado por Aristóteles é constituído por três proposições. A primeira, chamada de premissa maior, e este seria um antecedente de maior generalidade; a segunda, chamada de premissa menor ou termo médio, que também seria um antecedente, mas de menor extensão; a articulação das duas formaria a terceira, chamada de conclusão ou síntese.

⁸ PARINI, Pedro. Mestrando em Filosofia do Direito pela Faculdade de Direito do Recife da Universidade Federal de Pernambuco. “O RACIOCÍNIO DEDUTIVO COMO POSSÍVEL ESTRUTURA LÓGICA DA ARGUMENTAÇÃO JUDICIAL: silogismo *versus* entimema a partir da contraposição entre as teorias de Neil MacCormick e Katharina Sobota”. www.compedi.org.br:

⁹ MACCORMICK, Neil. Legal reasoning and legal theory . Oxford: Clarendon Press, 1997. p. 35. “acts are not determined by logic, they are determined by the choices of agents”.

Nas lições de Lucas Vieira¹⁰, Aristóteles distingue dois grandes tipos de silogismos: o dialético e o científico. O primeiro é aquele cujas premissas se referem ao que é apenas possível ou provável, ao que pode ser de uma maneira ou de uma maneira contrária e oposta, ao que pode acontecer ou deixar de acontecer. Suas premissas são hipotéticas e por isso sua conclusão também é hipotética. Já o segundo se refere ao universal e necessário, ao que é de uma maneira e não pode deixar de ser, o que é absoluto. Suas premissas são apodíticas e sua conclusão também é apodítica.

Pois bem.

Voltando ao silogismo dialético, podemos observar, também, que este comporta argumentações contrárias, porque suas premissas são *meras opiniões* sobre coisas ou fatos possíveis ou prováveis. As opiniões não são objetos de ciência, mas de persuasão. A dialética é uma discussão entre opiniões contrárias que oferecem argumentos contrários, vencendo aquele argumento cuja conclusão for mais persuasiva do que a do adversário. “O silogismo dialético é próprio da retórica ou arte da persuasão, na qual aquele que fala procura tocar o emocional dos ouvintes e não no raciocínio ou na inteligência deles”, diz Lucas¹¹.

O silogismo científico, por outro lado, não admite premissas contraditórias. Suas premissas são universais e sua conclusão não admite discussão ou refutação, mas exige *demonstração*, que é o processo de provar empiricamente que o fato a qual se relaciona é verdadeiro.

¹⁰ A Distorção do Silogismo Aristotélico na Escola da Exegese. www.webartigos.com

¹¹ Op cit.

A “*teoria silogística da sentença*” é recepcionada na *jurisprudência brasileira*, a qual vê na sentença judicial, elementos necessários do sistema de silogismos.

Veja -se¹²:

ACÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. SENTENÇA. NULIDADE. Tratando-se a sentença de um processo de silogismos vários de que se valerá o juiz para chegar à decisão, sendo produto de um trabalho lógico, ausente a lógica, já que, dos raciocínios postos, não se extrai a conclusão esposada, outro não poderá ser o caminho senão a desconstituição do decisum. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA ACOLHIDA. APELO PROVIDO.

Ainda:

ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA – BUSCA E APREENSÃO (DL 911/69) – PURGAÇÃO DA MORA – DECISÃO JUDICIAL COM FUNDAMENTAÇÃO ESTRANHA AO OBJETO DA CONTROVÉRSIA – DISPOSITIVO QUE NÃO SE APRESENTA COMO CONCLUSÃO LÓGICA - AUSÊNCIA DE SILOGISMO JURÍDICO QUE EQUIVALE

A FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO – NULIDADE – INTELIGÊNCIA DO ART. 93, IX, DA CF – SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO PARA QUE OUTRA SEJA PROFERIDA – RECURSO PREJUDICADO.

A esquematização lógica da sentença se

¹². Apelação Cível Nº 70010859965, Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ana Lúcia Carvalho Pinto Vieira, Julgado em 28/09/2005

consubstancia num silogismo, em que a premissa maior é a norma a ser aplicada, enquanto que a situação particular, focalizada na ação, constitui a premissa menor. Figura a parte dispositiva da sentença, como conclusão do silogismo (Frederico Marques). Há um defeito de fundamentação da sentença que se pode reputar equivalente ao de sua inexistência: é o de falta de coerência lógico-jurídica entre a motivação e o dispositivo (STF). (TAPR - AC 121089300 - LONDRINA - 6ª C.Cív. - Rel. Juiz Mendes Silva - DJPR 14 .05.1999).

Assim, recepcionada a lógica jurídica, como estruturante da sentença, se o magistrado se debruça sobre um *fato existente* nos autos, *o qual não deveria ser o fato a merecer sua avaliação*; ou se constrói uma argumentação sobre um *fato que não existe* nos autos, está configurado o “erro de fato”.

No caso em exame, esse pressuposto doutrinário se faz presente.

Durante a ação popular (doravante AP) no juízo de piso, *foi requerido pela autora*, a declaração da nulidade da averbação nº 89/18.877, feita no Livro 2, Registro Geral (vide cópia da petição inicial da ACP às fls.58, parte final).

Consoante documento de fls., 35, essa averbação fora feita em 11 de abril de 2002.

Essa averbação fora questionada judicialmente na AP em face da alegada ilegalidade do ato. Como consequência, tudo que dela decorreu deveria ser nulificado.

Esse era o fato sobre o qual se formularam os pedidos na AP.

Em sede de apelação e de remessa necessária, o ilustre Desembargador Relator, com arrimo no artigo 557, §1º, A, do CPC, houve por bem julgar monocraticamente ambos os recursos, declarando *ex officio* a *prescrição do direito promover a ação popular*, entendendo que haveria incidência do artigo 21, da LAP, o qual admite que a prescrição ocorre em cinco anos, incidindo, pois, na hipótese do artigo citado.

Embora corretíssimo quanto a afirmar que prazo prescricional para proposição de ação popular é de cinco (05) anos, se houve em “*erro de fato*” o ilustre Desembargador Relator, porque tomou como data para contagem do início do prazo prescricional, um fato contido nos autos, mas o qual não era acertado utilizar como parâmetro. Em vez de contar o prazo a partir da averbação nº 89/18.877, feita no Livro 2, Registro Geral – que fora o fato gerador da ação popular –, ignorou esse fato e debruçou-se sobre outro não pertinente à ação de piso, a saber, contou a prescrição a partir da data do registro do loteamento, ou seja, o ano de 1986.

Ora, o próprio Desembargador Relator da decisão monocrática atacada, às fls. 22 destes autos, afirma que:

“Está claro que o prazo prescricional para a propositura da Ação Popular encetou seu curso a partir do momento em que o autor teve seu suposto direito violado. (sg).

“No caso em voga, o início do decurso do prazo foi da data em que foi efetivado o loteamento, ou seja, no ano de 1986”.

“Ora, a presente demanda somente foi proposta no ano de 2003” (digo eu, portanto, prescrita, sob sua ótica)

Façamos uma análise do silogismo contido em sua decisão monocrática.

Quando estudamos a disciplina Lógica Formal na universidade, nos deparamos com o clássico exemplo de silogismo:

Todo homem é mortal, (1ª premissa, ou Maior e antecedente)
Ora, Sócrates é homem, (premissa média, de ligação)
logo, Sócrates é mortal. (premissa concludente).

Observe-se que a premissa maior (1ª premissa) e a premissa menor (termo médio) são proposições verdadeiras, apodíticas, o que levaria a uma conclusão necessariamente verdadeira.

Por outro lado, observe outro silogismos:

O que é raro é caro
Ora, carro barato é raro,
Logo, carro barato é caro.

Como seria possível algo ser ao mesmo tempo *barato* e *caro*?

Ocorre que, neste silogismo, introduziu-se, no termo médio, uma proposição com *sentido distinto* da premissa maior. *Raro*, na premissa maior, tinha sentido semântico de algo *precioso*, *admirável*, *extraordinário*. Contudo, na premissa menor (termo médio ou de ligação) introduziu a mesma palavra “*raro*”, porém, com sentido semântico distinto, a saber, significando “*que não é comum, que poucas vezes se encontra*”.

De sorte que, havendo sentidos semânticos distintos, a força da argumentação confundirá o interlocutor, passando uma conclusão falsa, com aparente verdade.

Lembre-se que as premissas, isoladamente, não são *raciocínios*, mas apenas juízos no sentido de afirmações ou proposições.

Na verdade, o *raciocínio* acontece quando passamos de juízo em juízo, ou seja, de proposição a proposição, estabelecendo os nexos existentes nelas, de forma que uma passa a ser *causa* da outra, ou seja, uma passa a ser *antecedente* e a outra *consequente*. Isto é o *silogismo*: *o raciocínio no qual a conclusão brota qual consequência necessária das suas antecedentes*.

Concebendo a sentença à luz da teoria silogística, analisemos o contido na decisão atacada nesta rescisória.

Diz sua Excelência, o Desembargador Relator, às fls.22 dos autos:

(1ª premissa)

“Está claro que o prazo prescricional para a propositura da Ação Popular encetou seu curso a partir do momento em que o autor teve seu suposto direito violado. (sg).

(Termo Médio)

“No caso em voga, o início do decurso do prazo foi da data em que foi efetivado o loteamento, ou seja, no ano de 1986”.

Conclusão

“Ora, a presente demanda somente foi proposta no ano de 2003” (logo, conclui-se, já ocorreu a prescrição!!!)

Analisemos a presente decisão à luz da teoria silogística.

1ª premissa: “A Ação Popular encetou seu curso a partir do momento em que o autor teve seu suposto direito violado” (fls. 22, *fine*). Ou

seja, a prescrição começa a contar do momento em que o autor teve seu suposto direito violado.

Tal premissa ou proposição é verdadeira. O termo inicial para apurar o quinquênio prescricional, deve ser contado do momento em que o autor teve seu suposto direito violado. Por isso, com acerto, sua afirmativa e os bem colacionados arestos que trouxe para dentro de sua decisão monocrática.

Porém, quando fez a *segunda proposição*, que é o termo médio ou de ligação, instituiu uma *falsa premissa*, o que a torna *inválida*, afirmando:

2ª premissa ou premissa média: “No caso em voga, o início do decurso do prazo foi da data em que foi efetivado o loteamento, ou seja, no ano de 1986” (fls.22, fine)

Conforme relatamos anteriormente, o momento em que se deu a suposta violação de direito ou prática de ilegalidade não ocorreu quando da efetivação do registro do loteamento, mas, exatamente, no momento da averbação ao registro, ou seja, em outro momento. A prova maior disso é que essa possível ilegalidade (a forma como se deu a averbação) é a *causa de pedir*, sendo a *anulação da averbação o pedido*, contidos na ação popular, conforme expressa às fls. 49 e 58 dos presentes autos. É manifestação expressa, extreme de dúvidas. O ato atacado naquela AP fora a averbação ilegal, do que decorreu a consequente venda de parte do loteamento e outras consequências.

Em *nenhum momento do processo*, a autora da AP ataca o registro do loteamento. Ao contrário. Afirma a autora da AP (ora autora da rescisória) que tão logo fora efetivado o registro do

loteamento (1986), passaram a integrar ao domínio do município os espaços livres, constantes do projeto e do memorial descritivo, e que, por isso, não poderia mais, naquele momento (ano de 2002), ser averbado (e da forma como fora) e, conseqüentemente, alienado pelo poder público. É a regra do artigo 22 da Lei 6.766/79.

Assim, ficou claro que a autora não se opôs ao registro do loteamento feito em 1986, (como entendeu o Relator) mas, ainda, o tomou como válido (*embora duvidosa essa validade, penso eu*) para poder reclamar a incidência do artigo 22, da referida e citada Lei.

Seria ilógico, para a autora da ação popular e da presente rescisória, ter, como marco da violação de seu direito, o *registro do loteamento feito em 1986* (como afirma o Desembargador Relator), se fora exatamente esse registro que dera causa à incidência da hipótese do artigo 22, da Lei em regência, ou seja, tornou-se o fato gerador desse direito, conforme contido na petição da autora da ação popular, às fls.48 dos presentes autos. Pensar ao contrário seria como concluir que “carro barato é caro”, ou seja, um grande paroxismo.

Na verdade, a lógica é outra. Podemos, perfeitamente, construir um silogismo válido, a partir dos fatos e do pedido da autora na AP. Assim ficaria:

Desde a data do registro do loteamento, passam a integrar o domínio do município as áreas livres, constantes do projeto e do memorial descritivo (art.22, da LU),

Ora,

o registro do loteamento se consolidou em

1986, logo

Em 1986, as áreas livres constantes do projeto e do memorial descritivo passaram a ser do município (e por isso a SUHAB não poderia ter feito a averbação em 2002).

Foi com esse embasamento que a ora Autora entendeu que a averbação (e não o registro) feita *a posteriori* era ilegal, pois, consolidado o registro em 1986, a então SUHAB, não poderia mais dispor do que não era seu, pois o bem discutido já passara ao município de Manaus desde aquela data. Por isso, a averbação – causa de pedir da AP – se apresentava ilegal.

Logo, é evidente que a autora não considerou o *registro do loteamento ocorrido em 1986* como fato violador de direitos, mas, tão somente, como *premissa válida* para questionar a legalidade da *averbação ao registro, este sim, como contido na AP, violador de direitos e da moralidade pública*.

Portanto, tomando como referência para o prazo prescricional para propositura da ação popular, momento errado, pois a violação do suposto direito se deu em decorrência da averbação e não do registro, configura-se a inserção de *um termo ou premissa ou proposição de ligação falsa*. Sendo o termo de ligação falso, a premissa concludente, necessariamente, será também falsa. Vejamos, novamente a premissa concludente estabelecida pelo Relator:

“Ora, a presente demanda somente foi proposta no ano de 2003”,
(logo, prescrita”, digo eu).

A conclusão da decisão monocrática, necessariamente é falsa (em terminologia da Lógica) porque *embasada em proposição de ligação falsa*.

Façamos a *reconstrução* do silogismo da mesma decisão monocrática, a partir de premissa válida. Então teríamos:

“A prescrição começa a contar do momento em que o autor teve seu suposto direito violado”,

Ora,

“No caso em voga, o suposto direito violado ocorreu com a averbação ao registro no ano de 2002”

Logo,

“a ação popular fora proposta dentro do prazo legal de cinco anos”.

Portanto, estamos diante de típico “erro de fato”, pois, conforme assinalamos no início desta peça processual, o “erro de fato” consubstancia-se em *falsa percepção* dos sentidos, de tal sorte que o juiz supõe a existência de um fato inexistente ou a inexistência de um fato realmente existente.

No caso, o Desembargador supôs como existente um fato (fato jurígeno) inexistente, em relação ao pedido da AP, ou seja, supôs que o direito supostamente violado fora o *registro do loteamento*, quando, na verdade, por ter sido, inclusive, a causa de pedir e pedido da ação popular, o direito violado se deu em razão da *averbação feita a posteriori*.

Assim, houvesse o Desembargador atentado para o fato certo contido nos autos, o resultado do julgamento seria outro.

Lembre-se o que os próprios réus colacionaram:

“Erro de fato se dá, por outras palavras, quando existe nos autos elemento capaz, por si só, de modificar o resultado do julgamento, embora ele não tenha sido considerado quando de seu proferimento ou, inversamente, quando leva-

se em consideração elemento bastante para o julgamento que não consta dos autos do processo”.

Tudo isso aplica-se como luva ao caso em exame, portanto, evidenciando o primeiro pressuposto para a ocorrência do “*erro de fato*”: Que a sentença nele seja fundada, isto é, que sem ele a conclusão do juiz houvesse de ser diferente.

Passemos, então, ao exame do segundo pressuposto do “erro de fato”.

(b) *Que o erro seja apurável mediante o simples exame dos documentos e mais peças dos autos, não se admitindo de modo algum, na rescisória, a produção de quaisquer outras provas tendentes a demonstrar que não existia o fato admitido pelo juiz ou que ocorrera o fato por ele considerado inexistente.*

É exatamente do simples exame dos documentos que chegaremos à conclusão do “erro de fato”.

E qual ou quais documentos?

A *petição inicial* da *ação popular* (cópia de fls.42 a 58), a qual resultou na sentença apelada e julgada monocraticamente, ora sob o crivo da rescisória, e a cópia do registro e averbação, contida às fls.35 dos presentes autos.

O pedido da autora na Ação Popular fora o *cancelamento da averbação nº 89/18.877, feita no Livro 2, Registro Geral do Cartório do 3º Ofício*, conforme consta expressamente às. fls.58, *fine*.

Vendo cópia do livro onde foram feitos respectivamente, o registro do loteamento e sua posterior Averbação (fls. 35), constato que a data da referida Averbação se deu em abril de

2002. E foi relacionado a essa averbação que se originou o pedido contido na ação popular – fls. 58 dos presentes autos –, eis que em decorrência de tal averbação, foram vendidas pela SUHAB áreas então consideradas de domínio do município, evidenciando ilegalidade.

Portanto, conforme expresso e manifesto naqueles autos, a autora da ação popular não se conformou com aquela averbação e seus efeitos. Daí que o prazo inicial para a contagem da prescrição do direito se deu no ano de 2002, ou seja, momento em que nasceu o possível ato violador de direitos, conforme pacífico entendimento jurisprudencial e sumulado, pelos tribunais superiores.

Conclui-se que não há necessidade de se produzir nenhum documento ou meio de prova para se chegar à conclusão de houve “erro de fato” por parte do prolator da decisão rescindenda.

Assim, passamos ao terceiro requisito doutrinário para admissão do “erro de fato”:

(c) Que não tenha havido controvérsia sobre o fato.

O terceiro requisito para admissão do “erro de fato”, diz respeito à inexistência de controvérsia sobre o fato.

A controvérsia é fenômeno processual evidenciado pela posição dialética do tema deduzido em juízo. Significa que um “ponto” deduzido no processo é contraditado por outra parte, transmudando o “ponto” para “questão controvertida”.

Logo, “*se a afirmação de determinado fato não é contrastada por uma afirmação oposta, colidente com ela, não há controvérsia e em princípio o reconhecimento do fato não depende de prova alguma (art. 334, inc.II)*”.

“A controvérsia gera a questão, definida como dúvida sobre um ponto ou como ponto controvertido. Se não há controvérsia, o ponto (fundamento da demanda ou da defesa) permanece sempre como ponto, sem se erigir em questão. E mero ponto, na técnica do processo civil, em princípio independe de prova”¹³.

Por duas razões óbvias, *não houve controvérsia* no julgamento da apelação que resultou nesta rescisória. Primeiro, pela própria *natureza da decisão monocrática*, proferida por membro de órgão colegiado, *ex vi* do art. 557, § 1º A, do CPC, não há sequer possibilidade de controvérsia, pois, é exatamente isso que a lei pretende evitar, em nome da economia processual e efetividade da jurisdição, sempre que a decisão recorrida estiver *“em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior”*.

Ora, tão logo o Relator analisou a decisão recorrida – sentença de 1º grau – decidiu tema que considerou unicamente de direito – prescrição – e proclamou seu decisório, sem ter feito qualquer valoração dos argumentos de partes ou de Ministério Público, pois, na esteira do art. 557, § 1º A, do CPC, estava, em tese, desde logo, autorizado a decidir o feito.

Em verdade, se controvérsia houvesse ocorrido, o Relator a teria julgado, fato que não se deu, pois, a prescrição fora declarada *ex officio* e, sendo ato *sponte sua*, evidencia, por necessidade lógica, a ausência de controvérsia, visto que esta implica manifestação de outros sujeitos do processo. Portanto, a declaração *ex officio* da ocorrência de prescrição implica na inexistência de controvérsia, dado que esta somente existe pela

¹³ Cândido Rangel Dinamarco - Instituto OCWBr@sil. internet

“provocação externa” em oposição ao ato de ofício.

Reconhecido o terceiro requisito de admissão do “erro de fato”, passemos para o último requisito da pacífica doutrina:

(d) Que sobre ele tampouco tenha havido pronunciamento judicial

Esse requisito, no caso em exame, é a pedra de toque da rescisória, na medida em que, se houvesse o Relator se pronunciado sobre *o fato do processo* que deixou de se pronunciar, o resultado seria outro, sem necessidade da presente rescisória.

Inobstante existir nos autos (fls. 35) documento que comprova a existência de dois fatos distintos (a) *registro* do loteamento feito em 1986 e (b) *averbação* ao registro feito em 2002, o Relator tomou como existente apenas um fato e, lógico, como inexistente, o outro fato do processo.

Lendo com percuciente olhar a decisão ora atacada, afirmo seguramente que, em nenhum momento de toda sua argumentação e decisão, o Relator fez qualquer menção possível à existência do outro fato do processo, ou seja, a averbação ocorrida em 2002.

Esperava-se que o magistrado colocasse, sob o mesmo patamar, os dois *fatos jurídicos* – *registro do loteamento de 1986 e averbação feita em 2002* – e sobre ele fizesse valoração, emitindo um juízo de valor sobre o fato que efetivamente seria o marco da contagem do prazo prescricional.

Se isso houvesse ocorrido, teria havido pronunciamento sobre o fato e não seria hipótese de “erro de fato”, mas evidenciada uma insatisfação com o juízo emitido sobre os fatos que resultaram na prova. Mas não foi assim.

Rigorosamente nenhum comentário fora feito sobre esse fato. Nenhuma vírgula, palavra, frase, comentário, referência. Nada! Absolutamente nada fora feito em relação ao outro fato. Isso, portanto, é suficiente para concluir que (a) o admitiu como inexistente no processo e (b) sobre ele não fez nenhum pronunciamento judicial (nem argumentativo nem decisório).

Portanto, o “erro de fato” se evidencia porque acabou por admitir como inexistente, nos autos, fato efetivamente existente, sem sobre ele dizer uma vírgula ou palavra, sendo certo que esse seria o fato a ser analisado para estabelecer a contagem do prazo prescricional: e não o fez.

Logo, por conclusão, o último requisito para admissão da rescisória, por “erro de fato”, se completou, merecendo a desconstituição do julgado.

SOBRE FATO SUPERVENIENTE ALEGADO NA
DECISÃO RESCINDENDA. DECISÃO *EXTRA PETITA*
QUE DEVE SER AFASTADA *EX OFFICIO*.

Afirma o ilustre Desembargador Relator que não fosse apenas o reconhecimento *ex officio* da prescrição, outro fato processual conduziria ao provimento do recurso de apelação: o *fato superveniente*, decorrente da manifestação do Município de Manaus, através do IMPLURB – dando conta que a área litigiosa estaria “regularizada”. É o que diz a decisão de fls. 23, ora atacada.

Diz sua Excelência (fls. 23, parte final, destes autos) que: “o próprio Município colocou uma pá de cal sobre a questão ‘*sub judice*’, já que a área litigiosa não é, nem nunca foi, área verde” (sg).

DUAS importantes considerações devem ser feitas nesse momento.

A primeira diz respeito ao argumento de mérito considerado pelo ilustre Desembargador, ao acolher informações do Órgão Municipal, como verdadeiro. Afirmou o Município e o acolheu o Desembargador que “*a área litigiosa não é, nem nunca foi, área verde*”.

Verdade, verdadeira, verdadeiríssima afirmativa do município. Porém, completamente desvinculada das pretensões deduzidas em juízo.

Pergunto eu: Quem e onde, naqueles e nos presentes autos, afirmou que o bem em litígio era ÁREA VERDE?

Desafio-o, senhor Desembargador Relator desta ação rescisória, a vasculhar a *petição inicial da ação popular*, a *sentença de 1º grau que deu origem à apelação* e a *petição da ação rescisória* e apontar em que linha ou parágrafo e em qual peça processual fora feita assertiva de que o bem envolvido no ato notarial em litígio era uma área verde?

Na verdade, Excelência, o que se afirmara o tempo todo, quando do debate na primeira instância, era que ao efetivar-se o registro do loteamento no ano de 1986, por imperativo legal disposto no artigo 22, da Lei nº 6.766/79, os espaços livres, constantes do memorial descritivo e integrante do registro do loteamento, passam a compor o domínio do município na exata data da efetivação do registro.

Questionou-se que a averbação tardia e possivelmente simulada reintegrou ao domínio da SUHAB áreas consideradas pelo então memorial descritivo como espaços livres.

Espaço livre é outro conceito do direito urbanístico, distinto do conceito de áreas verdes, e integra o tipologia do artigo 22, da citada Lei nº 6.766/79.

Apenas para indicar uns caminhos.

Na petição inicial da ação Popular, constam as seguintes passagens:

1. Página 48, item 17: “MM, Juiz, ocorre que a faixa de terra frontal a Estrada da Ponta Negra é espaço livre, pois na ocasião não estava dividida em lotes para a venda e, segundo a Lei 6.766/79, passam imediatamente ao domínio do município”. (sg).
2. Página 49, item 18: “...como facilmente pode ser constatado pela planta do loteamento, contudo, sem destinação comercial e, em assim sendo, é espaço livre e, como tal, de domínio do município”.(sg)

Por sua vez, na sentença de 1º grau, da qual resultou a apelação voluntária e remessa necessária, constam as seguintes passagens:

1. Página 71 dos presentes autos: “ Conforme se observa, de tudo o que consta dos autos, a SUHAB teria alienado uma área livre, sem destinação, devidamente loteada que, inicialmente, seria da Prefeitura Municipal de Manaus...”.(sg).
2. Página 73: “Além disso, como não poderia mais a ré SUHAB lotear a área que restou como espaço livre, não poderia também ter vendido, por não poder alienar bem que não lhe pertence”.(sg)