



Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro

O Artigo 285-A do Código de Processo Civil e a Sentença Liminar de Total Improcedência do Pedido

Daniella Valle Huguenin

Rio de Janeiro
2012

DANIELLA VALLE HUGUENIN

**O Artigo 285-A do Código de Processo Civil e a Sentença Liminar de Total
Improcedência do Pedido**

Artigo Científico apresentado como exigência de conclusão de Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* da Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro.

Professores Orientadores:

Mônica Areal

Néli Luiza C. Fetzner

Nelson C. Tavares Júnior

Rio de Janeiro

2012

O ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E A SENTENÇA LIMINAR DE TOTAL IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO

Daniella Valle Huguenin

Graduada pela Universidade Federal do Rio de Janeiro. Juíza Leiga. Pós-graduanda da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro.

Resumo: O presente trabalho objetiva analisar as questões controvertidas que envolvem a adoção, pelo ordenamento jurídico, de instrumento de abreviação de procedimento, a partir da possibilidade de proferimento de sentença liminar de total improcedência sem que seja ordenada a citação do réu. Para melhor compreensão do tema, inicia-se com uma abordagem conceitual, contextual e teleológica do instituto até que se enfoque no debate quanto à constitucionalidade do art. 285-A, CPC. Fundamentado nas exposições iniciais, o trabalho passa a se desenvolver a partir do estudo de cada requisito necessário para que a sentença liminar possa ser corretamente proferida e se encerra apresentando conclusões obtidas e resultados esperados por meio de sua aplicação.

Palavras-Chave: Sentença liminar. Abreviação de procedimento. Precedente; Constitucionalidade.

Sumário: Introdução. 1. Sentença Liminar. 1.1. Momento da Prolação. 1.2. Extensão de Aplicabilidade do art. 285-A. 2. Outras Formas de Abreviação do Procedimento a partir de Paradigmas. 3. Procedimento. 3.1. Petição Inicial. 3.2. Requisitos Exigidos para Julgamento. 3.3. Apelação. 4. Constitucionalidade do art. 285-A, CPC. 4.1. Princípios Processuais no Julgamento Liminar. 4.2. Constitucionalidade, Isonomia e Segurança Jurídica. 4.3. Constitucionalidade e Direito de Ação. 4.4. Constitucionalidade e Contraditório. 4.5. Constitucionalidade e Devido Processo Legal. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

O presente artigo científico abordará as modificações ocorridas no ordenamento jurídico brasileiro a partir da inserção do artigo 285 – A e seus parágrafos, promovida pela Lei nº. 11.277/2006, de 07 de fevereiro de 2006, ao Código de Processo Civil (CPC). Esta alteração incluiu nova possibilidade de o juiz, observados os requisitos exigidos pela lei,

sentenciar a causa mediante resolução de mérito, independentemente da citação do réu. Fato este que gerou inúmeras discussões doutrinárias, encontrando-se em andamento Ação Direta de Inconstitucionalidade, proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil.

A sentença liminar de improcedência busca ser um mecanismo destinado à abreviação do procedimento, a partir de paradigmas, o que contribui para a racionalização das atividades jurisdicionais, evitando a prática de atos processuais desnecessários a partir da compreensão de que o desfecho daquela causa já é conhecido, o que afeta diretamente o direito fundamental social do efetivo acesso à justiça.

O trabalho objetiva trazer à tona discussão sobre qual deve ser o alcance a ser dado, no Estado Moderno, à promessa de tutela jurisdicional justa, efetiva e adequada, além de se debater a correta compreensão da garantia constitucional da duração razoável do processo. Com base nesse contexto fático, a sentença liminar de improcedência ingressa no ordenamento jurídico a fim de evitar um esforço dispensável, já que a movimentação da máquina judiciária de forma desnecessária é prejudicial a outros processos e ocasiona custos excessivos para o Estado. Também é importante que o réu não tenha contra si uma ação em que inexistente o direito evidente do autor e existe direito consolidado do réu em não ser demandado.

Ao longo do artigo, será analisada a conceituação do instituto e sua amplitude, comparando-o com outras formas de abreviação do procedimento; a verificação de cada um dos requisitos legais para a correta aplicação do instituto, com a abordagem das controvérsias doutrinárias; e a apreciação da constitucionalidade da sistemática introduzida pelo legislador ordinário e sua adequação ao princípio constitucional do Devido Processo Legal. A metodologia será pautada pelo método bibliográfico, qualitativo e parcialmente exploratório.

Desta forma será possível concluir se a modificação implementada pelo art. 285-A, CPC, de fato, foi capaz de criar mecanismo para desburocratização da Justiça, com a celeridade na tramitação dos processos.

1. SENTENÇA LIMINAR

De acordo com o Código de Processo Civil, os atos do juiz podem consistir em sentenças, decisões interlocutórias e despachos.

Antes do advento da Lei 11.232/05, sentença era definida como sendo o ato pelo qual o juiz encerrava o processo, decidindo ou não o mérito da causa. Observa-se, portanto, que o legislador utilizava o critério da finalidade para conceituar tal ato.

Entretanto, na medida em que o processo de conhecimento só se encerra com o trânsito em julgado da sentença, ou seja, quando se esgotam todos os recursos possíveis, esse conceito de sentença não demonstrava ser o mais adequado, sendo alvo de inúmeras críticas.

Após a entrada em vigor da referida lei, verifica-se que o art. 162, § 1º, para chegar à definição de sentença, prestigia o conteúdo do ato, sua natureza, além de sistematicamente identificar a sentença, no processo de conhecimento, como o ato que encerra o módulo processual cognitivo.

Pela leitura do dispositivo, verifica-se que continuam sendo sentenças os atos judiciais que colocam fim ao processo, sem resolução do mérito, conforme o art. 267 do CPC (sentença terminativa). Adicionalmente, são consideradas sentenças os atos em que houver resolução de mérito, na forma do art. 269 (sentença definitiva), ainda que não leve à extinção do processo.

Portanto, atualmente, sentença deve ser entendida como ato cuja função seja pôr fim à etapa do processo, em que a atividade principal do juiz é reconhecer se o direito pleiteado

pelo autor na petição inicial existe ou não, e em que medida ele deve ser tutelado pelo Poder Judiciário.

A sentença liminar de improcedência é sentença com todas essas características, e, desse modo, define o mérito do processo, determinando um destino àquele litígio.

1.1. MOMENTO DA PROLAÇÃO

A partir do momento em que o Estado-juiz substituiu as partes na resolução dos conflitos e assumiu a prestação jurisdicional, a prolação da sentença passou a ser o momento mais aguardado do processo. A sentença pode ser proferida desde que seja rompida a inércia da jurisdição, ou seja, a partir do momento em que o Estado-juiz seja provocado a atuar.

Para melhor visualização, parte-se do procedimento ordinário, que é o mais amplo possível para se alegar e provar, no qual se trabalha com quatro fases:

- a) postulatória – na qual predominam os atos de manifestação e alegação das partes;
- b) ordinatória – em que há a concentração dos atos de saneamento; c) instrutória – julgador colhe as informações para apreciar o material de fato; e d) decisória.

O Código de Processo Civil prevê três caminhos possíveis a serem seguidos pelo julgador:

- a) o juiz recebe a petição inicial, manda citar o réu para que este apresente resposta, determina a colheita das provas, designa audiência e prolata a decisão. Essa é a via normal de desenvolvimento do processo ordinário, que percorre as quatro fases; b) o juiz, nos termos do art. 329 do CPC, sem percorrer a fase instrutória, extingue o processo sem julgamento de mérito porque há carência de ação e inépcia insuperável ou então profere a sentença, embora não esteja na fase decisória, com resolução de mérito nas hipóteses dos incisos II a V do art. 269; c) o juiz profere a sentença de mérito antes da abertura da fase instrutória, na medida em

que a questão de mérito é unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não há necessidade de produzir prova em audiência ou está configurada a revelia. Trata-se de julgamento antecipado da lide (art. 330 do CPC).

O art. 285-A criou uma nova possibilidade a ser seguida pelo julgador. Trata-se de uma antecipação mais intensa, ou seja, antecipa-se mais do que quando se julga com fundamento no art. 330. Naquele o juiz profere a sentença liminarmente, ao despachar a petição inicial, nesta a antecipação ocorre após o cumprimento da fase postulatória, sendo proferida a sentença ao fim da fase ordinatória.

Assim, o autor peticiona, o magistrado recebe a petição inicial, considera presentes os requisitos que o legislador elencou no 285-A e profere uma sentença liminar de improcedência. O que o art. 285-A permite, portanto, é um salto da fase postulatória para a decisória diretamente.

1.2. EXTENSÃO DE APLICABILIDADE DO ART. 285-A

O art. 285-A pode ser aplicado tanto no procedimento comum – rito ordinário, sumário e sumaríssimo - quanto no procedimento especial, uma vez que o “citado dispositivo é de aplicabilidade genérica”¹.

Ademais, o art. 272, parágrafo único do CPC dispõe que ao procedimento especial e sumário, aplicam-se subsidiariamente as disposições gerais do procedimento ordinário.

Especificamente quanto aos juizados especiais, embora a lei 9.099/95 não preveja o seu cabimento, o objetivo desse instrumento de abreviação é totalmente compatível com os princípios orientadores da economia processual e celeridade trazidos pela lei. Desse modo, mostra-se cabível a sua utilização nos Juizados Especiais Cíveis.

¹ SILVA, Edward Carlyle. *Direito processual civil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2008, p. 300

Constata-se, desta forma, que o art. 285-A tem ampla aplicação no processo civil brasileiro.

2. OUTRAS FORMAS DE ABREVIÇÃO DE PROCEDIMENTO A PARTIR DE PARADIGMAS

O Código de Processo Civil é organizado com normas que permitem a abreviação de procedimento a partir da utilização de modelos, acarretando a aceleração do processo. Logo, o art. 285-A não é o único mecanismo encontrado no CPC visando à economia processual.

O art. 557, CPC autoriza o relator monocraticamente a negar seguimento a recurso a partir de súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Com isso, dispensa-se a necessidade de submeter ao colegiado recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado.

Da mesma maneira, o art. 557, § 1º-A permite que o relator, ao dar provimento ao recurso a partir de confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF, ou de Tribunal Superior, abrevie o procedimento.

Já o art. 475 elenca as hipóteses em que a sentença estará sujeita ao duplo grau de jurisdição, sendo necessária a remessa ao tribunal. Entretanto, no § 3º o legislador incluiu novo instrumento de encurtamento, qual seja, a sentença estar fundada em jurisprudência do plenário do STF ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente. E nesse caso, a sentença produzirá efeitos desde logo, não precisando de confirmação do tribunal.

Em relação ao conflito de competência, o parágrafo único do art. 120 permite que, havendo jurisprudência dominante do tribunal sobre a questão levantada, o relator decida de plano o conflito suscitado.

Por fim, o art. 518, § 1º determina que o juiz não receba o recurso de apelação a partir da verificação de conformidade da sentença com súmula do STJ ou do STF.

Esses são exemplos de instrumentárias que possibilitam a abreviação de procedimento a partir da observância de paradigmas, o que evita a prática de atos processuais desnecessários, na medida em que o desfecho da causa, do incidente ou do recurso é de antemão conhecido.

3. PROCEDIMENTO

Neste capítulo do trabalho, objetiva-se analisar o procedimento a ser observado pelo juiz para que haja a correta aplicação do art. 285-A, CPC. Assim, serão analisados individualmente cada um dos requisitos elencados no diploma legal e a possibilidade de interposição de recurso.

3.1. PETIÇÃO INICIAL

O julgador, ao receber a petição inicial, deve proceder a sua apreciação a fim de se constatar o preenchimento dos requisitos exigidos pelo CPC, objetivando impedir que petições defeituosas ou irregulares possam ensejar a realização de atos desnecessários.

Conforme Cássio Scarpinella², a partir desse exame necessário a ser realizado pelo juiz, três juízos de admissibilidade podem ser pronunciados: o positivo, o negativo e o neutro.

O juízo positivo é aquele através do qual o juiz, constatando a presença dos elementos dos arts. 282 e 283, determina a citação do réu.

² BUENO, Cássio Scarpinella. *Curso sistematizado de direito processual civil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Saraiva, 2008. v.1. p. 112

Por outro lado, o neutro é aquele em que se determina a emenda da inicial, a partir da verificação da falta de algum elemento da petição inicial que coloca em risco o regular desenvolver dos atos processuais.

Já o juízo negativo é aquele por meio do qual o julgador rejeita liminarmente a petição inicial. Está disciplinado nos arts. 295 e 285-A, este objeto central desse estudo.

3.2. REQUISITOS EXIGIDOS PARA JULGAMENTO

Analisando a redação do art. 285-A, CPC, verifica-se que há três requisitos a serem observados, quais sejam, matéria unicamente de direito; precedente do mesmo juízo; sentença de total improcedência do pedido.

3.2.1. MATÉRIA UNICAMENTE DE DIREITO

O primeiro requisito a ser observado pelo julgador para se permitir a aplicação do art. 285-A, CPC é que a matéria controvertida seja unicamente de direito.

Para Alexandre Câmara³, o vocábulo “controvertida” faz menção à controvérsia surgida nos processos anteriores – que seguiram o procedimento normal, sem aplicação do art. 285-A - do mesmo juízo, em que foram proferidas as sentenças paradigmas, que serviram de base para a sentença liminar.

Entretanto, majoritariamente, entende-se que, para se permitir a correta aplicação do art. 285-A, CPC, sobre a matéria fática não podem incidir controvérsias. Ou seja, ainda que o réu fosse citado, a tese fática independente de sua argumentação, não se tornaria controvertida

³ CÂMARA, Alexandre Freitas. *Novo art. 285-A do CPC: uma visão crítica*. Rio de Janeiro, Videoteca EMERJ.

nos autos, na medida em que os fatos, em si mesmos considerados, nada têm de característicos.

3.2.2. PRECEDENTES DO MESMO JUÍZO E IDENTIDADE DE TESE JURÍDICA

O segundo requisito estabelece a necessidade de ter sido proferida, no juízo, sentença de total improcedência, em outros casos idênticos.

Em primeiro lugar, será examinado o alcance da expressão mesmo juízo. Para alguns doutrinadores, o termo faria referência à pessoa natural do juiz ou do relator que prolatou a decisão anterior sobre a mesma matéria.

Em outra vertente, autores defendem que o objetivo do legislador foi fazer menção ao mesmo órgão jurisdicional que proferiu a sentença anterior sobre aquela mesma matéria discutida.

Assiste razão a essa última corrente. Assim é que o julgador poderá utilizar o disposto no art. 285-A, desde que naquele juízo - compreendido como mesma Vara, Turma ou Câmara - tenham sido proferidas sentenças de improcedência quanto à tese jurídica veiculada.

Quanto à necessidade de existirem “casos idênticos”, deve-se ter em mente a diferença existente entre casos idênticos e causa idêntica. O que o dispositivo exige não é identidade de causa, pois se fosse, estar-se-ia diante das mesmas partes, causa de pedir e pedido e a hipótese seria enquadrada em litispendência ou coisa julgada, o que acarretaria a extinção do processo sem resolução de mérito, com fulcro no art. 267, V do CPC.

Casos idênticos devem ser compreendidos, portanto, como aquelas situações em que se está veiculando tese jurídica já explorada e julgada improcedente por aquele juízo, ou seja, quando há a renovação da tese jurídica já suscitada em processos anteriores.

Neste ponto, deve ser destacado também que o legislador adotou, como paradigma, o anterior proferimento, naquele juízo, de sentença de total improcedência.

Pela interpretação literal, para que o magistrado proferisse a sentença com base no art. 285-A, CPC, seriam exigidas tão somente sentenças de total improcedência daquele juízo, prolatadas em processos nos quais se deduziu a mesma tese jurídica. Isso geraria graves problemas e a partir deles surge a interpretação sistemática.

A interpretação sistemática associada a uma análise constitucional parte do pressuposto de que o CPC sempre adota como paradigma, no mínimo a jurisprudência consolidada no tribunal respectivo, como pode ser observado no art. 557 do CPC.

Verifica-se então que para que o juiz possa proferir a sentença de total improcedência, é necessário que já exista naquele juízo casos idênticos e que esse posicionamento observe, no mínimo, o entendimento consolidado do tribunal recursal respectivo para que se sustente por um prazo razoável e, desse modo, observe de forma segura e ampla o contraditório.

3.2.3. TOTAL IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO

Deve-se interpretar tal exigência do legislador como correspondente à sentença que declara que o autor não possui o direito que afirmou ter quando propôs a demanda, ou seja, nada do que alegou merece guarida perante o Estado-juiz.

O dispositivo não determina quantos precedentes são necessários e se estes já devem ter transitado em julgado.

Na falta de disciplina legal, entende-se que são necessárias ao menos duas sentenças paradigmas.

Quanto à necessidade de os precedentes terem transitado em julgado, Alessandro Rostagno⁴ ensina que se for compreendido que mesmo antes do trânsito em julgado a sentença pode ser usada como paradigma, haverá um problema, na medida em que se o juiz começa a prolatar as sentenças repetitivas e o tribunal começa a cassar os seus precedentes, as que foram proferidas citando esses paradigmas serão nulas de pleno direito, já que não se tem mais o precedente – que foi cassado - para vincular.

Conclui-se, portanto, por segurança jurídica, ser necessário o trânsito em julgado das decisões paradigmas.

Daniel Amorim⁵, entretanto, faz interpretação literal do dispositivo e conclui que as duas sentenças paradigmas não precisam ter transitado em julgado, bastando sua prolação para aplicação do art. 285-A.

3.2.4. REPRODUÇÃO DO TEOR DAS SENTENÇAS ANTERIORMENTE PROLATADAS

A sentença liminar de improcedência, assim como as demais sentenças, deve conter a motivação da decisão, em observância ao princípio da fundamentação.

Deve-se compreender que a simples menção ou referência aos processos precedentes em que se achariam os fundamentos não significa observância ao requisito do art. 285-A. É necessário, portanto, que as sentenças anteriormente proferidas sejam reproduzidas nos autos da sentença liminar. É preciso que o corpo da sentença contenha a fundamentação anterior e mostre a adequação, inclusive dessa motivação ao novo caso que está sendo julgado naquele momento.

⁴ ROSTAGNO, Alessandro. *Questões polêmicas sobre as novas leis processuais n. 11.276/06 e 11.277/06: súmula impeditiva de recursos e solução antecipada de processos repetitivos*. Videoteca EMERJ, DVD.

⁵ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito processual civil*. 1. ed. São Paulo: Método, 2009. p. 274

3.3. APELAÇÃO

O art. 285-A permite que o autor, desagradado com o proferimento da sentença liminar de improcedência, interponha recurso de apelação no prazo de quinze dias.

Assim como o parágrafo único do art. 296, o legislador prevê que a apelação tenha efeito regressivo, uma vez que permite que o julgador modifique sua decisão anterior.

O juiz de 1º grau, ao receber a apelação, poderá se retratar do teor de sua sentença de improcedência, tornando-a sem efeito e determinando o prosseguimento da causa⁶. Neste caso, resta prejudicado o recurso, e o processo terá prosseguimento regular.

No entanto, se o juiz proferir juízo positivo de admissibilidade da petição inicial, determinará a citação do réu para responder ao recurso.

Carreira Alvim faz crítica a esta regra disciplinada no § 2º do art. 285-A, CPC:

Neste ponto, a reforma retroagiu. [...] não tem o menor sentido, não se retratando o juiz – o que significa entender que o autor não tem razão –, mandar citar o réu para responder ao recurso. [...] Melhor teria sido a meu ver a orientação adotada pelo atual art. 296, parágrafo único, para a hipótese de indeferimento da petição inicial, em que, não sendo reformada a decisão, os autos são imediatamente encaminhados ao tribunal competente, independentemente de resposta do recorrido⁷.

A doutrina debate também sobre qual deve ser a amplitude dessa resposta proposta pelo réu.

Parcela dos doutrinadores⁸ defende que, nesse caso, o réu, que até esse momento não participara do processo, deverá impugnar apenas a pretensão recursal e apresentar, portanto, contrarrazões ao recurso de apelação.

⁶ SILVA, op. cit. p. 299

⁷ ALVIM, J. E. Carreira. *Alterações do código de processo civil*. 3 ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2006. p. 75-76

⁸ MAGNO, Wilney. *Análise das modificações introduzidas pela lei 11.277 e lei 11.280/06*. Indeferimento liminar da petição inicial com resolução de mérito. Nulidade de foro de eleição que estabelece competência de

Em outra vertente⁹, prevalece o entendimento de que o réu está autorizado a apresentar todas as respostas do art. 297, quais sejam, exceção, contestação e até mesmo reconvenção.

Daniel Amorim¹⁰ ensina que a resposta do réu terá conteúdo de verdadeira contestação, devendo-se mencionar todas as matérias que alegaria se tivesse sido regularmente citado. O autor indaga, porém, se a natureza jurídica dessa resposta deve ser compreendida como contrarrazões ou como contestação. Esse questionamento se revela relevante quando a Fazenda Pública figura como ré no processo. Isso porque o art. 188 do CPC prevê o prazo em quádruplo para a Fazenda Pública e Ministério Público contestarem e em dobro para recorrerem, sendo simples o prazo para apresentar contrarrazões. Então, se for entendido que a resposta da Fazenda Pública ao recurso interposto pelo autor é efetivamente uma contestação, terá o prazo de 60 dias para apresentar essa resposta.

Para o autor, entretanto, embora o réu argua, em sua resposta, matérias típicas de contestação, a natureza da resposta permanece como de contrarrazões, sendo o prazo da Fazenda Pública de 15 dias.

Outro ponto debatido pela doutrina é quanto à amplitude do exame que o tribunal poderá realizar ao julgar o recurso de apelação interposto pela parte autora.

De um lado, autores¹¹ afirmam que o tribunal somente poderia analisar se a decisão do juiz que aplicou o art. 285-A está correta ou não, não podendo adentrar no mérito da causa. No caso da primeira opção, o tribunal negaria provimento ao recurso, mantendo o julgamento de improcedência. Porém, caso o tribunal verificasse que a decisão do juiz não configura como correta, ou seja, se entendesse que não era possível a aplicação do art. 285-A naquela

órgão jurisdicional prejudicial ao aderente. Reconhecimento judicial ex officio da prescrição, Videoteca EMERJ, DVD.

⁹ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Curso de processo civil: Processo de conhecimento*. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. v. 2. p. 104

¹⁰ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. op. cit. p. 276

¹¹ Ibidem. p. 277

ação, a apelação seria provida, anular-se-ia a decisão e os autos teriam de ser devolvidos ao primeiro grau para continuação do feito.

Em outra vertente, doutrinadores¹² alegam que o tribunal poderia reformar a sentença recorrida, examinando, desse modo, o mérito da causa. Isso porque, sendo a matéria exclusivamente de direito, a dilação probatória mostra-se desnecessária, podendo o tribunal – já na posse da resposta apresentada pelo réu citado - adentrar no exame do mérito e proferir novo julgamento favorável ao autor. Se houvesse necessidade da produção de alguma prova de simples realização, deveria ser aplicado o disposto no art. 515, § 4º do CPC, o qual permite que o tribunal pratique certos atos voltados para sanar eventuais nulidades.

Essa segunda posição parece ser a mais correta em conformidade com os princípios constitucionais norteadores de nosso sistema. Essa, inclusive, é a posição que vem sendo adotada pelos tribunais¹³.

4. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 285-A, CPC

O art. 285-A, ao ser inserido no CPC pela Lei 11.277, trouxe – e continua trazendo - inúmeras discussões doutrinárias acerca de sua constitucionalidade. Basicamente, o que se questiona é se o procedimento para a utilização desse mecanismo de abreviação respeita ou viola princípios constitucionais.

O Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) ajuizou ação direta de inconstitucionalidade no Supremo Tribunal Federal (ADI Número 3.695/DF – Relatoria Cezar Peluso), defendendo a inconstitucionalidade do art. 285-A e seus parágrafos por ser violador das garantias constitucionais da isonomia e segurança jurídica (CF, art. 5º, caput); do

¹² SILVA, Edward Carlyle. op. cit. p. 299

¹³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, Recurso Especial nº 975.273 - RS (2007/0184739-0). Relator: Ministro Luiz Fux. Decisão Monocrática, julgado em 08/05/2008, DJ 02/06/2008.

direito de ação (CF, art. 5º, XXXV), do contraditório (CF, art. 5º, LV) e do devido processo legal (CF, art. 5º, LIV).

Em outra vertente, o Instituto Brasileiro de Direito Processual (IBDP), na qualidade de *amicus curiae* requereu intervenção nos autos da ADI, se posicionando pela constitucionalidade da norma.

O processo foi distribuído – não foi concedida a liminar pleiteada pela OAB - e aguarda designação de data de julgamento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal.

No presente trabalho, será defendida a constitucionalidade do dispositivo acima referido. Os argumentos utilizados nessa defesa e também os utilizados por aqueles que se posicionam pela inconstitucionalidade serão apresentados a seguir.

Para fins de organização da exposição das idéias, dividir-se-á o assunto conforme cada princípio norteador, sendo necessário um conhecimento prévio a respeito do que consiste cada uma dessas normas.

4.1. PRINCÍPIOS PROCESSUAIS NO JULGAMENTO LIMINAR

O direito processual civil está sujeito à observância de princípios norteadores para que as demandas possam se desenvolver de forma regular. Os princípios mais relevantes encontram-se explícitos no texto da Constituição e funcionam como uma bússola norteadora para interpretação dos institutos que informam o processo civil.

A sentença liminar de improcedência, como parte integrante do ordenamento processual civil, não pode ferir e violar nenhum desses princípios.

O princípio mais importante do ordenamento é o devido processo legal, na medida em que é a partir dele que todos os demais decorrem. Está consagrado no art. 5º inciso LIV, da Constituição e, sob seu enfoque processual, deve ser compreendido como mecanismo apto a

assegurar uma ordem jurídica justa, ou seja, corresponde a garantia de que o titular da posição jurídica de vantagem alcance exatamente o que demonstre ter direito.

Já a garantia do direito de ação está prevista no art. 5º, XXXV, CRFB/88, devendo ser entendido como o direito de provocar o surgimento da relação triangular, formada pelo autor, Estado-Juiz e réu. Também chamado de princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, segundo o qual a lei não vedará o acesso aos órgãos jurisdicionais por parte do sujeito que se sinta lesado ou veja seu direito ser ameaçado.

A isonomia, por sua vez, corresponde à necessidade de se oferecer tratamento paritário às partes e é consubstanciado na equidistância e imparcialidade do Estado-Juiz. Garante também a paridade no acesso aos instrumentos processuais previstos na lei.

O contraditório é disciplinado pelo art. 5º, LV da Constituição e pode ser entendido como a garantia de ciência dos atos processuais e a possibilidade de participação nesses atos. Para que se tenha o efetivo contraditório é preciso ainda que a participação no ato influencie decisivamente a formação do provimento jurisdicional, ou seja, o julgador deve pesar e ponderar a atuação desse sujeito, dando razão ou não ao que foi alegado por ele, mas sem deixar de apreciá-lo.

Por fim, a duração razoável do processo representa princípio que já estava positivado no ordenamento jurídico pátrio em razão do disposto no art. 8º, 1, da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), ratificado pelo Brasil em 1992. A emenda constitucional nº 45/2004, que acrescentou o inciso LXXVIII ao art. 5º da Constituição, apenas a elevou ao patamar de garantia constitucional. É a garantia de que o processo tenha a duração necessária para que o resultado possa ser alcançado. Assim, não se buscam processos com soluções instantâneas, mas sim um desenrolar de atos sem indevidas dilações.

Após essa noção geral de cada princípio norteador do instituto, passa-se à análise da constitucionalidade do art. 285-A.

4.2. CONSTITUCIONALIDADE, ISONOMIA E SEGURANÇA JURÍDICA

Conforme a Ação Direta de Inconstitucionalidade ajuizada pela OAB (ADI nº 3.695/DF), o art. 285-A, CPC, ao permitir a utilização de sentenças paradigmas do próprio juízo para se proferir a sentença liminar de improcedência, instituiu uma verdadeira “sentença vinculante, impeditiva do curso do processo em primeiro grau”¹⁴.

Complementa afirmando que¹⁵:

Ante a diversidade de juízes e varas, o diploma normativo permite que processos debatendo o mesmo tema, mas distribuídos a diferentes magistrados, tenham curso normal ou abreviado, conforme tenha sido proferida ou não sentença relativa ao mesmo assunto no juízo. Quebra, desse modo, o princípio da isonomia.

Porém, a possibilidade de se obter decisões diferentes em razão da diversidade de julgadores nos diferentes órgãos jurisdicionais não é característica exclusiva das sentenças liminares. A diversidade de entendimento entre os juízos é fenômeno dos mais corriqueiros. Qualquer decisão judicial está sujeita a esse fato e não há qualquer violação ao princípio da isonomia em razão disso.

O que o art. 285-A permite é que o juiz, a partir de julgamentos anteriores daquele juízo, nos quais a mesma tese jurídica foi julgada improcedente, abrevie o procedimento e julgue, desde logo, o mérito da demanda¹⁶.

é difícil, com as vênias de estilo, verificar em que medida o art. 285-A conspiraria contra o princípio da isonomia. Pelo contrário, ele é regra salutar que garante que,

¹⁴ Petição Inicial, Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.695/DF - STF p. 4

¹⁵ Ibidem, p. 14

¹⁶ Petição de intervenção do IBDP na qualidade de *amicus curiae* p. 8

diante do mesmo fato, deve ser prolatado, na brevidade possível o mesmo resultado jurídico, dispensando aos litigantes – e em, especial, aos variados autores -, desta maneira, escoreito tratamento isonômico. É, neste sentido, regra que racionaliza o proferimento de julgamentos uniformes para os mesmos casos (“casos idênticos”) na exata medida em que eles sejam distribuídos para os mesmos juízos.

Assim, o que a norma objetiva é que, diante de casos idênticos, seja prolatado o mesmo resultado jurídico com a maior brevidade possível, respeitando, portanto a isonomia processual¹⁷.

Se um outro juízo tem entendimento diverso sobre uma mesma tese jurídica e, por isto, não encontrar, no caso concreto, razão para aplicar o comando do novel dispositivo, caberá aos Tribunais respectivos uniformizarem, gradativamente, qual é e qual não é o entendimento prevalecente. Isto, contudo, não é violar a isonomia processual mas respeitar, bem diferentemente, o juiz natural.

Quanto à segurança jurídica, a Ordem dos Advogados do Brasil assegura que esta resta ferida, na medida em que “o processo será normal ou abreviado segundo sentença antes proferida, cuja publicidade para os jurisdicionados que não foram partes naquele feito não existe”¹⁸.

Deve-se pensar em segurança jurídica como um binômio que se compõe pela prévia publicidade da sentença e pelo conhecimento de quais normas podem ser aplicadas pelo julgador àquela situação que informa o caso.

A necessidade de publicidade da sentença será observada na medida em que o próprio art. 285-A, *caput*, prevê, como requisito para proferimento da sentença liminar, que seja reproduzido o teor das sentenças paradigmas. Assim, em conformidade com o dispositivo central de nosso estudo e com o art. 93, IX, Constituição, o juiz, ao utilizar tal ferramenta de abreviação de procedimento deverá citar expressamente os processos em que as sentenças paradigmas foram prolatadas, reproduzir a fundamentação anterior e expor os motivos que o levaram a utilizar tais precedentes.

¹⁷ Ibidem, p. 15

¹⁸ Petição Inicial, Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.695/DF - STF p. 5

Em relação ao prévio conhecimento do entendimento de cada julgador, é necessário que se parta do postulado de que a utilização do dispositivo é mera faculdade do juiz, que pode proferir a sentença liminar ou ordenar o prosseguimento normal do feito. Entretanto, não se pode dizer que o autor restará em um mar de insegurança jurídica por não saber se o julgador aplicará ou não tal norma, isso porque a ele é dado o poder de influir na decisão judicial através dos fundamentos trazidos em sua inicial. Ademais, pode ele, caso insatisfeito com o posicionamento do magistrado, apelar, conforme o § 1º do art. 285-A.

Complementando, o Amigo da Corte traz o seguinte argumento:

A previsibilidade do comportamento a ser adotado pelo magistrado em cada caso concreto – aplicando-se, ou não, o art. 285-A – quando se vê diante de “casos repetitivos” reside na própria razão de ser da lei e na ocorrência de sua hipótese de incidência, a ocorrência de “casos idênticos” em cada foro, em cada juízo com maior ou menor frequência. A adequada motivação da sentença de rejeição liminar, mesmo que “reproduzida”, como quer a lei, é providência mais que suficiente para afastar qualquer queixa quanto à violação do princípio da isonomia do art. 285-A¹⁹.

4.3. CONSTITUCIONALIDADE E DIREITO DE AÇÃO

Conforme posicionamento da Ordem dos Advogados do Brasil a regra disciplinada pelo art. 285-A do CPC viola o princípio constitucional do direito de ação, isso porque²⁰:

[...] ao legislador compete regular o exercício do direito de ação e de defesa, de acordo com a estrutura e as exigências de cada procedimento: mas sem limitar a garantia da possibilidade concreta de desenvolver a atividade necessária para obter o pronunciamento do juiz sobre a razão do pedido, em todas as fases processuais. Ora, na medida em que se impede a instauração regular do processo, a pretexto de que a questão jurídica suscitada no pedido já recebeu do juízo solução contrária, o que se está estabelecendo, de forma iniludível, é uma desarrazoada restrição ao direito de ação, pela via oblíqua de um expediente que não permite o exame de aspectos peculiares que a causa, porventura, apresente e que, talvez, levassem o juiz a decidir noutro sentido.

¹⁹ Petição de intervenção do IBDP na qualidade de *amicus curiae* p. 10

²⁰ Petição Inicial, Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.695/DF - STF p. 6

Assim, o direito de ação seria restringido pela não observância do procedimento regular quando o juiz optasse pelo proferimento da sentença liminar e, dessa forma, impedisse a angularização da relação processual, na medida em que o réu sequer seria citado.

Não há acerto em tal posicionamento. O magistrado, quando aprecia a petição inicial e verifica a presença dos requisitos exigidos pelo art. 285-A, CPC, e opta por proferir a sentença liminar, está oferecendo resposta – entretanto negativa - à pretensão apresentada pelo autor.

Direito de ação não deve ser compreendido como o direito de o autor obter o resultado favorável a sua pretensão. Não se pode confundir, desse modo, negativa de pretensão jurisdicional com decisão contrária ao pedido da parte.

O que se permite com a sentença liminar é uma citação diferida do réu, que só ocorrerá na hipótese de apelação do autor e de não retratação por parte do magistrado.

Há, destarte, escorreito exercício do direito de ação em regular processo que se forma gradativamente, como já ocorre nos casos de indeferimento liminar de qualquer petição inicial (CPC, art. 296)²¹.

4.4. CONSTITUCIONALIDADE E CONTRADITÓRIO

Conforme entendimento veiculado na ADI 3.695, de autoria da Ordem dos Advogados do Brasil, o art. 285-A, CPC feriria o princípio do contraditório, na medida em que²²:

não basta que às partes se assegure bilateralidade de audiência ou ciência recíproca dos atos que um e outro litigantes pratique no curso do procedimento. O contraditório, como acentua JOSÉ LEBRE DE FREITAS, implica, fundamentalmente ‘uma garantia de participação efetiva das partes no desenvolvimento de todo o litígio, mediante a possibilidade de, em plena igualdade, influírem em todos os elementos (fatos, provas, questões) que se encontrem em

²¹ Petição de intervenção do IBDP na qualidade de *amicus curiae* p. 12

²² Petição Inicial, Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.695/DF - STF p. 7 e 8

ligação com o objeto da causa e que em qualquer fase do processo apareçam como potencialmente relevantes para a decisão.

Esse posicionamento, entretanto, deve ser rechaçado, visto que o autor participa de forma efetiva do desenvolvimento do processo e da formação de convencimento do magistrado.

Inicialmente, em sua petição inicial, indica o fato e os fundamentos jurídicos do pedido; o pedido com suas especificações; e as provas com que pretende demonstrar a verdade dos fatos alegados (CPC, art. 282). Se o autor tem conhecimento prévio de que há juízes que, diante de demandas similares, as julgam improcedentes, ele pode já na *exordial* desenvolver argumentos objetivando convencer àquele juiz de que o entendimento não deve ser mantido. Este fato garantirá, à parte autora, sua participação com influência no resultado.

Desta forma, o referido dispositivo permite que o autor exerça o contraditório no limite que confere à petição inicial.

Ademais, em caso de proferimento de sentença liminar e insatisfação por parte do autor, lhe é permitido interpor recurso de apelação. Assim, se ultrapassado o juízo de retratação do julgador, a decisão for mantida, o tribunal respectivo apreciará e julgará o recurso, confirmando ou modificando a decisão prolatada, podendo, ainda, da decisão do tribunal serem interpostos novos recursos perante os Tribunais Superiores.

Logo, verifica-se que o legislador utilizou juízo de ponderação e determinou a prevalência dos valores da celeridade e da racionalização da atuação do Judiciário, o que acarretou conseqüentemente a postergação do contraditório para a fase recursal²³.

É certo dizer, portanto, que o *diferimento* do contraditório no caso em tela é medida salutar e legítima na medida em que *prima facie*, dada a “repetição da *mesma* tese jurídica”, o magistrado já se encontra suficientemente convencido quanto ao desacerto do pedido do autor. Nessa perspectiva, um *prévio contraditório* não tem nada a acrescentar para a formação do convencimento do magistrado. No caso e na medida em que *novos elementos, novos argumentos, novas luzes* sobre aquela

²³ Petição de intervenção do IBDP na qualidade de *amicus curiae* p. 13

mesma tese jurídica lhe sejam apresentados – inclusive para fins do exercício do juízo de retratação -, não há por que se duvidar da esmerada observância do princípio do contraditório.

Destaca-se ainda que diante da impossibilidade de controvérsia sobre matéria fática, resta evidente que a dispensa de citação do réu não ofende o princípio do contraditório. Caso fosse observado o modelo completo de processo, o réu seria citado, apresentaria resposta e, imediatamente em seguida, seria proferida a sentença de mérito, não havendo espaço para a dilação probatória. Nessa sistemática o autor só teria tido uma única chance de manifestação, a da petição inicial, exatamente aquela que foi por ele aproveitada, ao exercer o seu direito de ação, quando o juiz profere sentença liminar de improcedência.

Wilney Magno²⁴ esclarece que não só o autor não é prejudicado, como é beneficiado pela utilização da norma objeto central deste estudo. Prejuízo, para o doutrinador, é um conceito técnico de direito processual, que significa inobservância de qualquer dos princípios constitucionais do processo e, por isso, um julgamento desfavorável não é tecnicamente um prejuízo para a parte, é simplesmente a solução jurisdicional para o caso.

O doutrinador explica que a sentença liminar beneficia o autor porque caso a improcedência seja manifesta e o juiz não aplique o art. 285-A, determinando a citação do réu, este então terá que constituir advogado e apresentar contestação para somente após isso o juiz reconhecer a improcedência do pedido. Nesse caso, além de proferir julgamento desfavorável ao autor, o juiz ainda condenaria o demandante ao pagamento das despesas processuais, aí incluído o pagamento dos honorários do advogado da parte ré. Porém, se o juiz julga improcedente o pedido antes de determinar a citação do réu, isso beneficia o autor porque ele é condenado ao pagamento das despesas processuais, mas estas correspondem

²⁴ MAGNO, Wilney. *Análise das modificações introduzidas pela lei 11.277 e lei 11.280/06*. Indeferimento liminar da petição inicial com resolução de mérito. Nulidade de foro de eleição que estabelece competência de órgão jurisdicional prejudicial ao aderente. Reconhecimento judicial ex officio da prescrição, Videoteca EMERJ, DVD.

apenas a custas que ele já adiantara no ato de demanda e não terá que pagar os honorários da parte ré porque esta não foi citada.

Por outro lado, se o dispositivo for apreciado a partir da ótica do réu também não será visualizada nenhuma ofensa à garantia constitucional do contraditório. Isso porque o proferimento da sentença liminar, com reconhecimento da improcedência do pedido do autor, proporciona ao réu uma situação de vantagem. Se o autor não apelar, essa mesma questão não poderá lhe ser oposta novamente, já que estará coberta pela coisa julgada material. Caso o autor interponha recurso, o réu será citado para responder à apelação nos moldes do § 2º do art. 285-A, angularizando a relação processual e exercendo devidamente sua defesa, sem ofensa ao princípio do contraditório.

Então se constata que o contraditório é observado, tanto da ótica do autor, que recebe a tutela jurisdicional, no caso, negativa, quanto do ponto de vista do réu, que ou será beneficiado pela sentença liminar nos casos em que o autor não recorre ou então será citado para integrar a relação processual, quando da interposição de apelação por parte do autor da demanda.

4.5. CONSTITUCIONALIDADE E DEVIDO PROCESSO LEGAL

Por fim, em relação ao devido processo legal, princípio mestre do ordenamento brasileiro, a petição inicial da OAB na ADI 3.695 dispõe que²⁵:

o devido processo é conspurcado, quando o feito tem seu curso abreviado com fundamento em sentença, cuja publicidade é inexistente, que acaba por dar fim ao processo sem examinar as alegações do autor, sem as rebater. [...] a 'idéia básica do processo deve ser a de garantir aos interessados uma participação efetiva no procedimento que vai levar [...] à decisão.' 'Participação, porém, pressupõe informação.' Por isso, o devido processo legal requer a conjugação dos princípios constitucionais do contraditório, da publicidade e da motivação. [...] Ora, não corresponde a esse modelo o processo que dá ao autor a sensação de haver

²⁵ Petição Inicial, Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.695/DF - STF p. 8 e 9

empreendido um vôo cego, quando ajuíza uma ação deduzindo pretensão que o Juízo já estaria deliberado a repetir, com apoio em decisão anterior que a parte ignorava ou a que não pôde ter acesso. Terá faltado, nesse contexto, ao autor, a indispensável informação; negou-se-lhe, ademais, qualquer possibilidade de participação, no sentido de poder influir sobre a sentença e a motivação dessa não refletiu de nenhum modo as alegações expostas na petição inicial.

Como anteriormente foi defendido que o proferimento de sentença liminar observa de forma adequada os princípios da isonomia, da segurança jurídica, do direito de ação e do contraditório, não há como, nesse momento adotar posicionamento diverso e concluir pela violação ao devido processo legal.

A multiplicação de ações repetitivas desacredita o Poder Judiciário, expondo a racionalidade do sistema judicial. Portanto, é lamentável que se chegue a pensar na inconstitucionalidade do art. 285-A. Somente muita desatenção pode permitir imaginar que esta norma fere o direito de defesa. Por isto mesmo, parece que a afirmação de inconstitucionalidade do art. 285-A tem mais a ver com a intenção de garantir alguma reserva de mercado, já que é sabidamente interessante, do ponto de vista financeiro, reproduzir, por meio de máquinas, petições e recursos absolutamente iguais²⁶.

A regra consubstanciada no art. 285-A, CPC, portanto, objetiva a realização do chamado processo civil de resultados, visando que a tutela jurisdicional seja prestada de forma célere e justa.

CONCLUSÃO

Por todo o exposto, conclui-se que o processo civil não pode ser compreendido como um processo do autor. Na medida em que a propositura de demandas manifestamente improcedentes acarreta ao réu, citado, ônus de comparecer a juízo e apresentar resposta ao pedido formulado, deve-se buscar soluções para o exercício indevido do direito de ação. Nesse sentido, o instituto da duração razoável do processo se vincula a idéia de processo das

²⁶MARINONI, Luiz Guilherme. op. cit. p. 98

partes para rechaçar a dedução de postulações inconsequentes e tutelar a figura daquele indicado para integrar o pólo passivo da demanda.

O art. 285-A, CPC deve ser compreendido, portanto, como uma ferramenta de auxílio aos julgadores, objetivando alcançar a ordem jurídica justa, ou seja, provendo os resultados esperados pelo titular da posição jurídica de vantagem o mais célere possível, sem desrespeito, entretanto, a nenhum princípio constitucional.

Isso será possível sempre que já houver entendimento dominante, ao menos do tribunal recursal, a respeito daquela tese jurídica veiculada. Na medida em que o resultado final já é conhecido e não será modificado, o juiz dispensará a citação do réu e proferirá desde logo a sentença liminar de improcedência.

Mostra-se necessário, entretanto, que os juízes atentem para os efeitos nocivos que podem ser gerados devido à aplicação equivocada do art. 285-A, CPC.

Portanto, para a sua correta utilização os requisitos elencados no dispositivo – matéria predominantemente de direito, em que a matéria fática jamais restará controversa; paradigmas que veiculam a mesma tese jurídica; reprodução do teor das sentenças paradigmas - devem ser claramente observados.

Somente com essa correta aplicação do dispositivo é que será garantida uma prestação jurisdicional mais eficiente, sem o dispêndio de tempo e verba desnecessária do Judiciário.

Desse modo, chega-se a conclusão que toda a sistemática prevista pelo legislador para que o magistrado possa proferir sentença liminar de improcedência do pedido respeita o princípio do devido processo legal em cada uma de suas vertentes. O art. 285-A, CPC - norma constitucional – visa, portanto, à administração do processo da maneira mais eficiente.

REFERÊNCIAS

ALVIM, J. E. Carreira. *Alterações do código de processo civil*. 3. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2006.

- _____. *Comentários ao código de processo civil*. Curitiba: Juruá Editora, 2009. v. 3.
- BUENO, Cássio Scarpinella. *Curso sistematizado de direito processual civil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Saraiva, 2008. v.1.
- CAMARA, Alexandre Freitas. *Lições de direito processual civil*. 19ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. v. 1.
- _____. *Nova sistemática do agravo e indeferimento liminar de mérito*, Videoteca EMERJ, DVD.
- _____. *Novo art. 285-A do CPC: uma visão crítica*, Videoteca EMERJ, DVD.
- CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. *As alterações implementadas pelas leis 11.276/06 e 11.277/06 (efeito obstativo e julgamento liminar)*, Videoteca EMERJ, DVD.
- DIDIER JR, Fredie. *Curso de direito processual civil*. 8. ed. Salvador: Jus Podivm, 2007. v. 1.
- DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2009. v. 3.
- MAGNO, Wilney. *Análise das modificações introduzidas pela lei 11.277 e lei 11.280/06. Indeferimento liminar da petição inicial com resolução de mérito. Nulidade de foro de eleição que estabelece competência de órgão jurisdicional prejudicial ao aderente. Reconhecimento judicial ex officio da prescrição*, Videoteca EMERJ, DVD.
- MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Curso de processo civil: processo de conhecimento*. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. v. 2.
- NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito processual civil*. 1. ed. São Paulo: Método, 2009.
- ROSTAGNO, Alessandro. *Questões polêmicas sobre as novas leis processuais n. 11.276/06 e 11.277/06: súmula impeditiva de recursos e solução antecipada de processos repetitivos*. Videoteca EMERJ, DVD.
- SILVA, Edward Carlyle. *Direito processual civil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2008.
- WOLKART, Erik Navarro. *Novo art. 285-A do CPC. Questões polêmicas*, Videoteca EMERJ, DVD.