

O ALCANCE E A CONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 285-A DO CPC

Débora Gerhardt de Marque¹ e Marta Luisa Piccinini²

RESUMO: O artigo 285-A do Código de Processo Civil introduz técnica que permite o julgamento liminar de improcedência do pedido, dispositivo que tem gerado divergência doutrinária. Assim, este texto, de abordagem qualitativa, com base em pesquisa bibliográfica e documental, tem como objetivo analisar o alcance e a constitucionalidade desse artigo de lei. Para tanto aborda o fenômeno da constitucionalização do Direito, também ocorrido no direito processual, bem como os princípios constitucionais concernentes à legislação processual civil. Estabelecida a base constitucional, o estudo do alcance do art. 285-A, em uma interpretação sistemática, estabelece os requisitos indispensáveis à aplicação do artigo, bem como a forma de processamento do feito. Verifica-se, ainda, o embate doutrinário acerca da constitucionalidade do dispositivo e os fundamentos da Ação Direta de Inconstitucionalidade ajuizada no STF. O confronto entre os argumentos existentes e a avaliação dos princípios aplicáveis ao artigo permitem concluir pela sua constitucionalidade.

PALAVRAS-CHAVE: Processo Civil. Constitucionalização do direito. Julgamento liminar de improcedência. Constitucionalidade do art. 285-A.

1 INTRODUÇÃO

O Código de Processo Civil (CPC) tem sido alvo de diversas alterações legislativas. Entre seus principais objetivos está atender à novíssima ordem constitucional, conferindo mais celeridade e racionalidade na prestação da tutela jurisdicional.

Nesse contexto, a Lei 11.277/2006 introduziu o art. 285-A no CPC, que permite o julgamento, *in limine litis*, de improcedência do pedido, desde que atendidos os requisitos previstos no seu *caput*: “Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada”.

Tal dispositivo buscou dar efetividade ao princípio constitucional insculpido no art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal (CF), que consagrou o direito à tutela jurisdicional tempestiva como um direito fundamental.

O artigo em comento tem gerado grandes controvérsias doutrinárias, inclusive acerca de sua constitucionalidade. Tanto assim que, atualmente, é objeto de ação direta de inconstitucionalidade.

Como o desafio do texto é delimitar as hipóteses de incidência do CPC, art. 285-A, e examinar a constitucionalidade do dispositivo, o estudo, quanto à abordagem, é qualitativo, com fundamento em Mezzaroba e Monteiro (2008). Os instrumentais técnicos são pesquisa bibliográfica e documental, esta baseada especialmente na legislação e na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIn) que tramita no Supremo Tribunal Federal.

1 Juíza de Direito. Pós-graduada, em nível de Especialização, em Processo Civil, pelo Centro Universitário UNIVATES em 2010, Lajeado/RS. marque@tj.rs.gov.br

2 Professora do Curso de Direito do Centro Universitário UNIVATES. Advogada. Mestre em Direito. Professora orientadora do artigo de Débora. martap@univates.br

Assim, após breve digressão acerca do fenômeno da constitucionalização do direito e identificação das garantias constitucionais atinentes ao processo civil, analisa-se o alcance a ser dado ao artigo 285-A, ou seja, qual a interpretação que a doutrina tem dado a esses requisitos, de modo a permitir sua adequada aplicação. Por conseguinte, adentra-se no estudo da constitucionalidade do dispositivo. Avaliam-se os argumentos trazidos pela doutrina para sustentar a constitucionalidade ou não do artigo, bem como quais os fundamentos trazidos na ADIn. Verifica-se qual é o princípio regente do artigo, como se dará a resolução do conflito de garantias e, ao final, examinam-se cada um dos princípios apontados como violados em face do dispositivo em estudo.

2 O DIREITO CONSTITUCIONAL COMO BASE FUNDAMENTAL E OS PRINCÍPIOS INFORMADORES DO PROCESSO CIVIL

O art. 285-A tem gerado grande embate doutrinário, inclusive em relação a sua constitucionalidade. Por tal razão, antes da análise do dispositivo em estudo, incumbe verificar qual a importância da Constituição Federal na interpretação da legislação infraconstitucional, e quais os princípios que devem nortear o processo civil.

A CF, por traduzir os valores de uma sociedade, estabelece os fundamentos da ordem jurídica para a interpretação de toda e qualquer norma. É a CF que, por meio dos princípios nela incorporados, fornece o parâmetro para a interpretação de todo o ordenamento jurídico. Nesse contexto, o intérprete deverá buscar a aplicação do direito ao caso concreto, sempre tendo como pressuposto o exame da CF. Depois, sim, deverá ser consultada a legislação infraconstitucional (NERY JR., 2009).

Acerca da constitucionalização do Direito Processual, Porto (2009, p.19) esclarece que “essa premência de valorizar a Constituição e reinterpretar todo o arcabouço legislativo criado ao longo de séculos impõe ao magistrado uma nova postura frente ao Direito. Não mais de inação ou mera aplicação, mas de integração”.

E conclui que, dentro desse contexto, torna-se inevitável que a atuação do magistrado seja orientada para aperfeiçoar os direitos fundamentais.

Sobre esse aspecto, Dalari (2007, p. 91) aponta que:

[...] o juiz recebe do povo, através da Constituição, a legitimação formal de suas decisões, que muitas vezes afetam de modo extremamente grave a liberdade, a situação familiar, o patrimônio, a convivência na sociedade e toda uma gama de interesses fundamentais de uma ou de muitas pessoas. Essa legitimação deve ser permanentemente complementada pelo povo, o que só ocorre quando, segundo a convicção predominante, os juízes estão cumprindo seu papel constitucional, protegendo eficazmente os direitos e decidindo com justiça.

A partir da constitucionalização do direito e dessa nova tomada de postura que se exige dos magistrados, surge constantemente uma necessidade de releitura das normas do processo à luz do texto constitucional e, em especial, de busca de eficácia dos direitos fundamentais.

Por tais razões, o grande desafio passa a ser o modo de interpretar e harmonizar o sistema, conciliar os direitos a partir dos valores constitucionais.

Porto (2009, p. 36) ensina que um cânone inafastável do Estado de Direito é o princípio da proporcionalidade. Assim,

[...] naquelas causas mais complexas, em que ambos os litigantes possuem direitos fundamentais processuais dignos de tutela, o princípio da proporcionalidade e a exigência de motivação representam duas garantias para o cidadão. O primeiro, por representar uma técnica harmonizadora dos direitos, a ser utilizado quando eles se encontram em rota de colisão.

A CF assegurou às partes direitos a serem exercidos no curso do processo judicial ou em razão dele. São eles: publicidade dos atos processuais (art. 5º, LIII, e 93, IX); a isonomia no trato das partes (art. 5º, *caput*); o devido processo legal (art. 5º, LIV); a motivação das decisões judiciais (art. 93, IX); o contraditório judicial (art. 5º, LIV e LV); a inafastabilidade de lesão ou ameaça de lesão de direito da apreciação do Poder Judiciário (art. 5º, XXXV); a proibição da obtenção de prova por meio ilícito (art. 5º, LVI); a segurança decorrente da coisa julgada (art. 5º, XXXVI); a atuação de juiz e promotor natural (art. 5º, LIII); e a duração do processo por tempo razoável (art. 5º, LXXVIII).

O atendimento a esses direitos fundamentais garante ao cidadão um processo democrático e, como ensina Porto (2009, p. 38), “capaz de alcançar os fins colimados pelo Estado de direito e pela sociedade, via jurisdição”. Aliás, como bem assinala o autor, “não é difícil apontar para a existência de um direito constitucional-processual principiológico, que se materializa no devido processo, de onde partem as luzes necessárias para interpretar as regras dos sistemas processuais especializados” (p. 120).

3 O ALCANCE DO ART. 285-A DO CPC

Identificado o fenômeno da constitucionalização do direito, impende verificar o que dispõe o art. 285-A do CPC, salientando-se, desde logo, que a interpretação em torno de suas hipóteses deve ser restritiva e, não estando presentes todas elas, fica vedado ao magistrado resolver imediatamente a lide. Como exceção, assim deve ser aplicada. Ademais, a doutrina majoritária tem entendido que o artigo não é norma cogente.

3.1 O art. 285-A do CPC

A simples leitura do dispositivo permite deduzir que o art. 285-A foi uma clara intenção legislativa de se privilegiar o princípio da duração razoável do processo, o que já vem estampado em outros dispositivos legais.

A esse respeito, Bueno (2009, p. 125) afirma que o artigo 285-A encontra-se em idêntico contexto normativo em que estão diversos outros dispositivos do CPC, que permitem uma verdadeira abreviação do procedimento naqueles casos em que há precedentes jurisprudenciais “consolidados o suficiente para permitirem que se anteveja a sorte daquele que pede tutela jurisdicional ao Estado-juiz”.

O art. 285-A confere ao juiz o poder de proferir sentença mediante a simples petição inicial, sem citação do réu, desde que a matéria controvertida seja unicamente de direito e que já tenha sido proferida sentença de improcedência em outros casos idênticos, pelo mesmo juízo. São essas as condições para a aplicação do dispositivo.

3.1.1 Matéria controvertida unicamente de direito

A decisão que aplica o art. 285-A é mais uma modalidade de julgamento conforme o estado do processo, de julgamento antecipado da lide, que exige que a matéria seja unicamente de direito.

Como explica Didier Jr. (2008, p.448), “antecipa-se ainda mais o momento de julgamento da causa, dispensando não só a fase instrutória, mas inclusive a própria ouvida do réu”.

Inicialmente cabe ressaltar que, tecnicamente, ainda não há matéria controvertida.

O art. 219, *caput*, do CPC estabelece que a citação válida torna litigiosa a coisa, ou seja, somente após a citação poderão se estabelecer os limites da controvérsia. Entretanto, parece claro que o dispositivo deve ser interpretado de tal sorte que “matéria controvertida” seja entendida

como a tese jurídica trazida pelo autor na inicial a dar sustentação ao seu pedido ou a pretensão que já tenha sido controvertida em outro feito e que foi resolvida pela sentença-paradigma.

Em interpretação sistemática, Melo (2008) entende que “questão de direito”, mencionada nos arts. 330, inciso I, e 515, § 3º, do CPC, e “matéria controvertida de direito”, aduzida no art. 285-A do mesmo diploma legal, assumem um significado só para efeito de julgamento liminar.

Matéria unicamente de direito é aquela que não depende de prova ou satisfaz-se com a prova documental acostada pelo autor. Em se tratando de matéria unicamente de direito, leia-se matéria de direito e fato, em que os fatos não necessitam de prova, poderá haver o julgamento liminar de improcedência do pedido.

3.1.2 Precedente do mesmo juízo

Discute-se na doutrina o alcance a ser dado ao “juízo” mencionado no dispositivo legal.

Cambi (2009, texto digital) sustenta que a regra deve ser interpretada restritivamente, pois “o escopo da regra é respeitar a garantia da independência funcional de cada magistrado, bem como o princípio do livre convencimento”.

Marinoni e Mitidiero (2008) entendem que não há necessidade de que as decisões anteriores sejam do mesmo juiz, bastando que sejam do mesmo juízo. Essa também é a opinião de Figueira Jr. (2007).

Tendo a norma por escopo a efetividade processual e podendo ingressar ações repetitivas depois de totalmente pacificada a matéria, parece não haver impedimento para que o magistrado se utilize de sentença-paradigma anterior de colega seu, desde que proveniente do mesmo juízo, apontando, é claro, os precedentes.

Veja-se que o objetivo da norma não é criar jurisprudência do magistrado, mas dar celeridade processual a processos que se originam de teses jurídicas já rechaçadas pelos Tribunais Superiores. Se este é o objetivo, é razoável o entendimento de que se possa aproveitar os precedentes do mesmo juízo.

3.1.3 Precedente anterior de total improcedência

Há que se ter presente que o julgamento de primeiro grau deve ser necessariamente de improcedência do pedido. Essa é uma das condições para a aplicação do art. 285-A.

Aliás, não há possibilidade de ingressar-se na esfera jurídica do réu para prejudicá-lo sem que tenha havido, é claro, sua prévia citação, assegurando-lhe defesa. Não se está a tratar de ações idênticas, que necessariamente implicariam o reconhecimento da litispendência ou da coisa julgada, hipóteses de extinção do processo sem julgamento de mérito. O que buscou o legislador com a expressão foi identidade de causa de pedir e pedido. E isso é feito por uma simples razão: são tais argumentos que constarão da fundamentação e do dispositivo a serem repetidos na nova decisão.

Sobre o tema, Cambi (2009, texto digital) explica que a caracterização de casos idênticos pressupõe identidade de causa de pedir remota (fundamentos jurídico) e próxima (fundamentos fáticos); sustenta que “a identidade absoluta de circunstâncias fáticas e jurídicas é outro pressuposto para a incidência do art. 285-A do CPC. Assim sendo, a última sentença não pode acrescentar fundamentos novos, inexistentes nas decisões anteriores”.

Marinoni e Mitidiero (2008) têm opinião diversa ao admitirem o reforço argumentativo na sentença e afirmando a desnecessidade de sentença idêntica à anterior, bastando que tenha o mesmo teor.

Por seu turno, Figueira Jr. (2007) entende que, na hipótese de cumulação de pedidos, havendo julgamento anterior de total improcedência de um deles, e presentes os demais requisitos, poder-se-á aplicar o art. 285-A e, de plano, o julgamento de uma das pretensões. Sustenta que, na hipótese de recurso, o cabível seria o agravo de instrumento. Essa posição também é defendida por Bueno (2009).

Tal posicionamento não parece traduzir o espírito da lei, na medida em que a norma visa à celeridade processual, não diminuindo a improcedência liminar de uma das pretensões o tempo de tramitação do feito, criando tumulto processual totalmente desnecessário.

No tocante à prova do precedente, não basta que o magistrado reproduza a sentença anterior com a juntada de uma cópia da sentença usada como julgamento anterior. Deverá ele proferir nova sentença, reaproveitando o conteúdo da anterior para solucionar a demanda.

3.2.3.1 Precedente do mesmo juízo e o entendimento jurisprudencial

Marinoni (2009, texto digital), após advertir que não há como pensar em duração razoável do processo enquanto qualquer juiz puder conscientemente decidir em desacordo com os Tribunais Superiores, questiona: “qual é a postura que deve ser tomada pelo juízo de primeiro grau no caso em que há súmula acerca das ações idênticas?”

Observa-se que o art. 285-A, ao contrário do art. 518, §1º, e outros dispositivos que tratam da padronização das demandas repetitivas, não exige que a decisão anterior esteja em consonância com os entendimentos dos tribunais superiores.

Como assevera o mencionado autor, há, entretanto, grande incoerência em admitir o julgamento liminar de improcedência de uma demanda idêntica quando se sabe que a jurisprudência tem entendimento destoante daquele que conduziu o abreviamento do processo.

Com efeito, o julgamento liminar em desacordo com o entendimento jurisprudencial dominante ou súmula afronta o princípio da duração razoável do processo e torna inócua a aplicação do dispositivo. Não há racionalidade em admitir entendimento diverso.

Essa é a conclusão que se pode chegar a partir de uma interpretação sistemática dos arts. 103-A da CF e arts. 120, § único, 518, § 1º, e 557, todos do CPC.

A partir dessa constatação, fica afastada a tese de alguns doutrinadores de que o dispositivo cria jurisprudência do juízo, instituindo uma sentença vinculante, impeditiva do curso do processo de primeiro grau. Havendo entendimento pacificado pelos Tribunais Superiores, o que se evita é a desnecessária delonga processual que, desde o início, já está fadada ao insucesso.

3.1.4 O julgamento de improcedência com a dispensa de citação

O art. 285-A permite o julgamento liminar de improcedência, portanto, de mérito, antes mesmo da citação. Aplica-se aqui o princípio do contraditório diferido.

Em crítica ao dispositivo, Mitidiero (2006) afirma que, a título de efetividade, aniquila-se o contraditório e a dialética do processo.

Não há como negar que o art. 285-A transfere a dialética do processo para momento posterior ao proferimento da sentença de primeiro grau, diferindo, ainda, o contraditório. Cabe, então, perquirir se é possível esse diferimento para momento posterior, sem que haja violação dos princípios constitucionais pelo julgamento liminar que será de improcedência.

Theodoro Jr. (2006) afirma que na rejeição é irrelevante qualquer acerto sobre o suporte fático afirmado pelo autor, pois a improcedência somente favorece o réu, eliminando pela

coisa julgada qualquer possibilidade de o autor extrair alguma vantagem do pedido, declarado sumariamente improcedente.

Ademais, a previsão de um juízo de retratação e do recurso de apelação assegura ao autor um contraditório para o amplo debate em torno da questão de direito enfrentada e solucionada em julgamento liminar.

3.2.5 A coisa julgada material

A doutrina é unânime no sentido de que a decisão liminar de improcedência do pedido faz coisa julgada material.

Questão interessante diz respeito aos limites subjetivos da coisa julgada na hipótese em que não haja apelação e, portanto, não haveria a citação do réu.

Didier Jr. (2008) propõe a aplicação, por analogia, do art. 219, § 6º, do CPC, que determina que, passada em julgado a sentença, o escrivão comunicará ao réu o resultado do julgamento para que ele, assim, tenha conhecimento de uma decisão que lhe favoreça e que está acobertada pela coisa julgada material.

O entendimento é de que, decorrido o prazo para recurso, a sentença faz coisa julgada material para as partes, independentemente de citação do réu, bastando que ele tenha conhecimento da decisão que lhe favorece, podendo opor-se a qualquer nova investida.

3.2.6. A apelação e seu processamento

Tendo em vista o § 1º do art. 285-A, CPC, surge ao autor a possibilidade de recurso da decisão que aplica o mencionado dispositivo. O entendimento é que, se não houvesse tal possibilidade, a norma seria flagrantemente inconstitucional por ferir o direito de ação, a ampla defesa e o contraditório, agredindo o devido processo legal.

Estando a causa madura para julgamento, portanto, o juiz de primeiro grau pode julgar imediatamente a demanda sem a citação do réu, abrindo-se, ao autor, o prazo recursal. Ingressando o autor com recurso de apelação, poderá o juiz retratar-se da decisão nos termos do art. 285-A, §1º, CPC, ou, mantendo a sentença, processar ou não a apelação.

Na hipótese de não haver retratação, o magistrado, ao invés de encaminhar os autos para o Tribunal, deverá citar o réu para responder ao recurso, abrindo-se a ele a possibilidade de apresentar contrarrazões à apelação (art. 285-A, § 2º, CPC).

Retratando-se, o magistrado determinará o prosseguimento da ação e, assim o fazendo, deverá motivar sua decisão. Mantida a decisão, determinará ou não o processamento da apelação.

O magistrado poderá não admitir a apelação com base no argumento de que a sentença está em conformidade com a Súmula dos Tribunais Superiores. Nessa hipótese, como salienta Marinoni (2008), caberá a interposição de agravo de instrumento que, se provido, ensejará o processamento da apelação.

Como se pode observar, nessa fase processual, os princípios informadores para o julgamento da lide são o da ampla defesa e o do contraditório. Antes de privilegiar a efetividade que norteou a decisão liminar de improcedência da demanda, a Superior Instância deverá privilegiar o contraditório e a ampla defesa, somente julgando o feito quando a causa estiver madura, permitindo, assim, a dialética do processo e assegurando-se o direito de ação no seu sentido mais amplo.

Isso ocorre porque, em havendo a possibilidade de modificação do mérito da causa em desfavor do réu, situação que trará prejuízos a sua esfera jurídica, há que se assegurar a ele o amplo debate da causa, o que, via de regra, ocorrerá em contrarrazões de apelação.

4 A CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 285-A DO CPC

Analisado o fenômeno da constitucionalização do direito, identificados os princípios atinentes ao processo civil e delimitado o alcance do dispositivo em estudo, incumbe verificar se ele padece ou não de alguma inconstitucionalidade.

4.1 O embate doutrinário acerca da constitucionalidade do art. 285-A

O art. 285-A do CPC tem gerado grandes controvérsias doutrinárias acerca de sua constitucionalidade.

Doutrinadores renomados, entre os quais Mitidiero (2006, texto digital), defendem a inconstitucionalidade do art. 285-A sob o argumento de que “aniquila-se o contraditório, subtraindo-se das partes o poder de convencer o órgão jurisdicional do acerto de seus argumentos”.

Para o supracitado autor, o art. 285-A está a ferir o contraditório do autor, e não o do réu.

Por seu turno, Nery Jr. (2009) entende que a norma é inconstitucional por ferir as garantias da isonomia, do devido processo legal, do direito de ação, do contraditório e da ampla defesa, bem como o princípio dispositivo.

Há, por outro lado, autores defendendo a constitucionalidade do dispositivo em apreço. Silva e Xavier (2006) afirmam que o art. 285-A não viola o princípio do contraditório, porque o seu nítido objetivo é a efetividade do processo em demandas que tenham por objeto casos idênticos. Como lecionam esses doutrinadores, no cotejo dos princípios, que não possuem hierarquia, a opção legislativa foi pelo princípio da duração razoável do processo, o mais adequado para atender os anseios da sociedade contemporânea.

Theodoro Jr (2006) e Marinoni (2008) também sustentam a constitucionalidade do dispositivo legal. O primeiro argumenta que não há agressão ao devido processo legal. Ao autor, diz ele, são assegurados o contraditório e a ampla defesa com a previsão de um juízo de retratação e do recurso de apelação. Ao réu também fica assegurada a garantia, na medida em que a improcedência nenhum prejuízo lhe trará e, na hipótese de apelação com a manutenção da sentença, “ao réu é assegurada a participação do contraditório por meio de contra-razões de apelação” (THEODORO JR., 2006, p. 18).

Marinoni (2007, p. 99) destaca que, “na verdade, se de constitucionalidade aqui se pode falar, o raciocínio deve caminhar em sentido inverso, ou seja, de insuficiência de proteção aos direitos fundamentais de ação e de duração razoável do processo”.

Como visto, o art. 285-A, CPC, tem gerado grandes debates acerca de sua constitucionalidade, tendo a base fundamental da interpretação do artigo sido a CF.

A doutrina majoritária que entende pela inconstitucionalidade do dispositivo em apreço tem apontado cinco princípios constitucionais que seriam violados e que são repisados na ADIn, que tem por objeto o art. 285-A. Portanto, torna-se pertinente verificar o que tem sido debatido na ação direta de inconstitucionalidade.

4.2. A ADIn nº 3.695/DF

A constitucionalidade do art. 285-A tem sido questionada pela OAB, na ADIn 3.695/DF, tendo como relator o Min. César Peluso, sendo discutida a violação de cinco garantias: da isonomia constitucional, da segurança jurídica, do direito de ação, do contraditório e do devido processo legal, sustentando que o dispositivo viola o art. 5º, *caput* e os incisos XXXV, LIV e LV da CF.

O Instituto Brasileiro de Direito Processual (IBDP), atuando na qualidade de *amicus curiae*, manifestou-se pela constitucionalidade, em petição subscrita por Cassio Scarpinella Bueno, refutando todos os vícios acima apontados.

4.3 O conflito entre os princípios constitucionais a partir do art. 285-A

O processo civil está alicerçado em princípios constitucionais que dão segurança às relações jurídicas. Não raras vezes, alguns princípios entram em conflito, o que deve ser resolvido pelo magistrado aplicando-se o princípio da proporcionalidade, que orienta todos os demais, tendo em vista a inexistência de hierarquia entre eles.

No sistema atual, há uma grande contradição, como apontam Silva e Xavier (2006), quando sustentam que o diploma processual, ao mesmo tempo em que privilegia o rito ordinário e a busca da verdade até o exaurimento, possui regra de conduta determinando que o processo deve assegurar ao vitorioso a utilidade necessária com o mínimo de esforço e gasto.

Em face dessa constatação, é necessário que haja uma (re)leitura do Direito Processual Civil a partir da nova realidade existente.

O IBDP, na ADIn nº 3.695/DF, assevera que o art. 285-A, CPC, realiza, na ordem prática, o modelo constitucional do direito processual civil, sem que haja agressão aos princípios constitucionais e, ao tratar do conflito entre os princípios, assevera:

A circunstância de um princípio constitucional ser enfatizado por uma dada regra de direito positivo não pode levar, pura e simplesmente, à declaração de sua inconstitucionalidade. Uma tal ênfase, um tal prevalectimento não pode ser tido como aniquilador de outros princípios constitucionais. Bem diferentemente, na medida em que seja possível a convivência dos diversos (e antagônicos) princípios constitucionais em uma dada regra, não há qualquer pecha de inconstitucionalidade (BUENO, 2006, texto digital).

O art. 285-A é parte integrante do Pacto Republicano por um Poder Judiciário mais rápido e, nesse sentido, incumbe verificar se o dispositivo padece de alguma inconstitucionalidade por violação a outras garantias constitucionais, já que é regra concretizadora da celeridade processual.

4.3.2 Duração razoável do processo

Este princípio está previsto constitucionalmente no art. 5º, inciso LXXVIII, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/2004, e assegura o direito à tutela tempestiva e adequada.

Silva e Xavier (2006) entendem que o direito à tutela jurisdicional tempestiva é um direito fundamental, tendo em vista que sua inefetividade compromete a de todos os outros direitos fundamentais. Aliás, é senso comum que o reconhecimento tardio e inútil do direito implica a reiteração da injustiça já praticada.

Uma interpretação não sistemática do art. 285-A pode levar ao entendimento de que o magistrado poderá, mesmo sem o amparo das decisões dos Tribunais Superiores, resolver o mérito do processo abreviadamente, haja vista que no artigo não consta a ressalva encontrada em outros dispositivos legais que permitem o julgamento abreviado, mas exigem que as decisões sejam amparadas nas decisões dos Tribunais Superiores.

Entretanto, como visto, o art. 285-A, em uma interpretação sistemática, não permite tal entendimento. Aliás, a vingar a tese de que o magistrado poderia fulminar o processo, antes mesmo da citação do réu, em entendimento diverso dos Tribunais Superiores, estar-se-ia diante de norma flagrantemente inconstitucional.

Não há, nessa hipótese, justificativa para diferimento do contraditório, o que, também sob esse aspecto, denotaria a inconstitucionalidade do dispositivo.

Nesse ponto, Tesheiner (2006, texto digital) aduz que se espera que o inconveniente seja afastado na prática, pois os juízes certamente compreenderão que estarão tumultuando o processo se proferirem julgamentos de improcedência *in limine*, antevendo reforma pela superior instância.

4.3.3 Princípio da isonomia

A CF, em seu art. 5º, *caput*, estabelece que todos são iguais perante a lei. Como assevera Nery Jr. (2009), ao tratar do princípio da isonomia ou da igualdade no processo civil, todos os dispositivos legais discriminadores, quando desiguam corretamente os desiguais, dando-lhes tratamento diverso, são constitucionais.

O argumento apresentado pela OAB na ADIn é o de que o art. 285-A permite o tratamento diferenciado entre os iguais. Para alguns haverá o abreviamento de processos, e para outros não. Sustenta ainda a criação de súmula vinculante impeditiva do curso do processo de primeiro grau, o que implica na violação ao princípio da isonomia. Este também é o argumento trazido por Nery Jr. (2009).

Como ressaltado pelo IBDP, independentemente do rito a ser dado, a simples existência de órgãos jurisdicionais diferentes já pode significar a existência de decisões judiciais diversas, e nisso não reside nenhuma inconstitucionalidade (BUENO, 2009). Ao contrário, o dispositivo busca, justamente, permitir que situações idênticas sejam tratadas da mesma forma e levem ao mesmo resultado.

Esse mesmo entendimento é invocado por Melo (2008) ao afirmar que o art. 285-A pode contribuir para consolidar a ideia universal de que o Poder Judiciário deve oferecer tratamento idêntico àqueles que se encontram na mesma situação jurídica.

A simples existência de abreviamento do processo em alguns casos e outros não, de acordo com o entendimento do magistrado de primeiro grau, é próprio do sistema vigente e em hipótese alguma implica quebra do princípio da isonomia.

No tocante à alegação de que o dispositivo cria súmula de primeiro grau impeditiva do curso do processo, há que se ter presente que a doutrina tem entendido que o art. 285-A deve ser interpretado restritivamente e em consonância com outros dispositivos legais, numa interpretação sistemática, de tal sorte que o “precedente do juízo”, previsto na norma, deve ser tido como precedente advindo de entendimento pacificado nos tribunais.

A partir dessa orientação, não há como entender que haja violação ao princípio da isonomia, na medida em que, tratando de tese jurídica já rejeitada pela jurisprudência, em entendimento pacificado nos tribunais, não haverá quebra da igualdade por uma súmula vinculante impeditiva do curso do processo em primeiro grau. O resultado do processo já está previsto, com total segurança, pelo julgador, quando do ajuizamento da demanda.

Ademais, a afirmação de que a norma cria uma “súmula vinculante” do juízo de primeiro grau, impeditiva da discussão do mérito de acordo com o *due process*, também não se sustenta.

Como já visto, a norma apenas difere o momento do contraditório, não impedindo a discussão posterior do mérito. Há que se ter presente ainda que o art. 285-A somente se aplica às questões de direito.

Logo, a dialética do processo, nesta fase processual, visa ao convencimento do magistrado acerca do acerto da tese apresentada pela parte. Ora, antevendo-se que o réu sairá vencedor, por entendimento pacificado da questão de direito apontada na inicial, não há qualquer necessidade

ou utilidade em sua oitava. Ademais, o que se evita com a aplicação do art. 285-A é a desnecessária delonga processual que, desde o início, já está fadada à improcedência.

4.3.4 Princípio da segurança jurídica

O argumento trazido na ADIn é de que o art. 285-A ofende a segurança jurídica (também agasalhado no art. 5º, *caput*, da CF), na medida em que o procedimento judicial da repetição da sentença dada em outro caso, cuja publicidade para os jurisdicionados que não foram partes naquele feito não existe, viola o mencionado princípio.

Para o IBDP não há qualquer ofensa à segurança jurídica, pois esta reside em se saber quais serão as regras a serem aplicadas em cada caso concreto, não se vinculando a uma prévia publicidade de sentença em um ou outro sentido (BUENO, 2009). De fato, nenhum autor tem a garantia de publicidade prévia da decisão a ser prolatada em sua demanda, ainda que esta se restrinja a repetir o conteúdo da sentença dada em outro caso.

Como ensina Porto (2009, p. 60), “a publicização dos atos estatais é da essência do Estado Democrático de Direito, haja vista que propicia a todo cidadão a fiscalização do exercício do poder que decorre, segundo a Constituição, do próprio povo”.

No sistema vigente, ela ocorre com a publicidade das decisões judiciais, que podem ser fiscalizadas por todos. O que a legislação exige é que se dê ciência, da forma mais ampla possível, de todos os atos processuais, admitindo-se, inclusive, os meios eletrônicos. Para o sistema vigente, isso basta.

Ademais, para aplicar o art. 285-A do CPC, deverá o magistrado demonstrar a similitude do precedente, reaproveitando o conteúdo da anterior para solucionar a demanda.

A segurança jurídica deve advir da motivação do ato judicial e do respeito às regras de processamento do feito. Se houver violação a estas, aí sim haverá inconstitucionalidade, não advinda do dispositivo, mas da sua má aplicação.

4.3.5 Princípio do direito de ação ou do acesso à justiça

O direito de ação significa o direito à prestação jurisdicional, ainda que seja desfavorável ao demandante. É um direito subjetivo à sentença. É a garantia de que o Poder Judiciário estará disponível para o exame de toda e qualquer questão.

A tutela jurisdicional assegurada pelo direito de acesso à justiça deverá ser adequada, efetiva e também tempestiva.

Nesse ínterim, o art. 285-A é importante ferramenta na solução das demandas de massa em casos de improcedência pacificada pelos tribunais, racionalizando-se a administração da justiça.

A OAB afirma que o dispositivo viola o direito de ação, restringindo-o, de forma desarrazoada, ante a eliminação que se faz do procedimento normal pela pronta prolação da sentença emprestada. Assevera ainda que, afastada a possibilidade de triangularização da relação processual, há evidente restrição ao direito de ação.

Em contraponto, o IBDP entende que o direito constitucional de ação não pode ser confundido com o direito de obtenção de resultados favoráveis àquele que requer a prestação da tutela jurisdicional. E conclui que há exercício do direito de ação em regular processo que se forma gradativamente, tal qual ocorre em outras hipóteses de indeferimento liminar de qualquer petição inicial (BUENO, 2009).

Com relação aos argumentos trazidos na ADIn, tem-se que o direito de ação, entendido como o direito de influir o julgador, não enseja, na hipótese do art. 285-A, qualquer inconstitucionalidade.

Explica-se: o autor já apresentou suas razões com a inicial, sendo cediço que o réu não precisa ser ouvido para ser beneficiado pela decisão judicial. Aliás, como já estudado, o art. 285-A somente pode ser utilizado para beneficiar o réu. Assim, está totalmente desconectada com a finalidade da lei a ideia de que se impõe a oitiva do réu para o ganho de causa.

Ademais, entendendo-se o direito de ação como o direito à prestação jurisdicional adequada e tempestiva, as regras que racionalizam a administração da justiça devem ser recebidas com a necessária releitura do sistema vigente.

A ausência de triangularização apontada na ADIn pela OAB também não se sustenta, na medida em que, na hipótese de apelação, haverá a possibilidade de juízo de retratação e, em não havendo, o réu será citado para responder ao recurso, havendo legítima hipótese de contraditório diferido.

Nesse tópico, importante ressalva é feita por Marinoni (2008, p. 101) quando aduz que, para se evitar a violação ao direito de influir, “confere-se ao autor o direito de interpor recurso de apelação, mostrando as dessemelhanças entre a sua situação concreta e a que foi definida na sentença que julgou o caso tomado como idêntico”.

4.3.6 Contraditório e ampla defesa

Porto (2009), a respeito do princípio do contraditório, afirma que todos deverão trabalhar de modo cooperado, autor, réu e juiz trabalharão sobre a mesma matéria fática e jurídica de modo a iluminar o tema a ser decidido.

Aliás, em relação ao princípio da cooperação, Oliveira (2003, p. 62) aduz que hoje a aplicação do direito é baseada em conceitos jurídicos indeterminados e princípios, sustentando que “decorre daí, em primeiro lugar, a recuperação do valor essencial do diálogo na formação do juízo, que há de frutificar pela cooperação das partes com o órgão judicial e deste com as partes, segundo as regras formais do processo”.

Em face disso, como ensina Dall’Alba (2007), o direito de defesa não pode ser visto tão somente no aspecto de oposição, mas também como um cunho cooperatório ao processo jurisdicional, em que a garantia da imparcialidade surge da colaboração entre as partes e o juiz.

A OAB argumenta que há ofensa ao contraditório tendo em vista que o requerido não poderá debater e convencer o juízo do acerto de sua tese. A seu turno, Mitidiero (2009) afirma que o art. 285-A do CPC está a ferir, dentro desta visão de cooperação do processo, o contraditório do autor, e não o do réu.

Contrapondo os argumentos trazidos, o IBDP entende que não há ofensa ao contraditório quer em relação ao autor como em relação ao réu. Quanto ao primeiro, poderá, diante da prolação da sentença contrária aos seus interesses, exercer o amplo contraditório no sentido de influenciar o julgador com vistas à reforma da sentença. Ademais, permite-se o juízo de retratação. Quanto ao réu, não há lesão, na medida em que o julgamento é de improcedência e, na hipótese de eventual apelo, será citado para integrar a relação processual, podendo, ao final, opor ao autor a coisa julgada material que se formou para ele (BUENO, 2009).

Essa posição é defendida por Tesheiner (2009, texto digital) ao afirmar que o réu não precisa ser ouvido para sair vitorioso, pois não há invasão na sua esfera jurídica.

De fato, o argumento trazido de que o art. 285-A aniquila o contraditório parece desconsiderar que não há qualquer utilidade na oitiva do réu, neste momento processual, uma vez que sairá vitorioso. Ademais, tratando-se de matéria unicamente de direito, a manifestação do autor, antes

da prolação da sentença, restringe-se à petição inicial e ao debate, que tem grande relevância no sistema, e em nada acrescentará para a formação do convencimento do magistrado.

Ademais, não se pode olvidar que o dispositivo é uma clara hipótese de contraditório *diferido*. Não se conformando o autor com a decisão de primeiro grau, poderá ele ingressar com o recurso próprio, abrindo-se a possibilidade do juízo de retratação, seguido pelo processamento do recurso com a citação do réu.

Aqui, entre os princípios do contraditório e da efetividade, não há dúvidas de que a escolha foi pelo último princípio, que também deve nortear o sistema, optando-se não pela exclusão do primeiro, mas pelo diferimento de sua aplicação.

4.3.7 Princípio do devido processo legal

O devido processo legal é a síntese de todas as garantias estabelecidas para a realização dos direitos, por meio das quais se garante o justo processo. É, como ensina Melo (2008, p. 163), “a garantia positiva de um direito natural de acesso a um instrumento de pacificação informado por princípios superiores de justiça”. Nesse contexto, como ensina o autor, a técnica introduzida pelo art. 285-A tem previsão legal e adequação constitucional para ser instituída no processo.

A OAB fundamenta a violação a esse princípio sob o argumento de que 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 rebatê-las.

Como visto anteriormente, o art. 285-A não viola os princípios da isonomia, da segurança jurídica, do direito de ação e do contraditório, atendendo a novíssima ordem constitucional, visando, especialmente, à duração razoável do processo.

Aduz Melo (2008) que a rejeição liminar não produz elemento surpresa que comprometa o direito de defesa a ambas as partes, disponibilizando o recurso ao sujeito prejudicado. Também não restringe indevidamente o direito de acesso à Justiça. Ao contrário, antecipa uma orientação maturada dos órgãos colegiados de superposição, evitando o desgaste inerente ao estado de litigância. Não há, por outro lado, qualquer dispensa de fundamentação da sentença na medida em que o magistrado, além de reproduzir a decisão anterior, deverá expor os motivos que o fizeram decidir liminarmente com base no art. 285-A do CPC.

A respeito do tema, o IBDP salienta que o dispositivo é regra salutar que deve ser entendida como uma das variadas formas de técnicas de julgamento, de aceleração da prestação jurisdicional, de abreviação do procedimento jurisdicional em todos aqueles casos em que já há maturidade suficiente do magistrado que o habilite a enfrentar a causa, mesmo que para, desde logo, rejeitar o pedido formulado pelo autor (BUENO, 2009).

5 CONCLUSÃO

O artigo 285-A, fruto das alterações reformistas do CPC, que buscam um Judiciário mais ágil, foi uma clara opção legislativa pela duração razoável do processo.

Muito embora uma leitura apressada do dispositivo possa conduzir à conclusão de que a norma é inconstitucional, em uma interpretação sistemática e restritiva tal assertiva não se mostra verdadeira.

Com efeito, consoante verificado, o dispositivo somente poderá ser utilizado quando a matéria controvertida for unicamente de direito, assim entendida quando a tese jurídica predomine sobre eventuais questões de fato e, quando já houver precedentes do mesmo juízo de total improcedência, em consonância com o entendimento jurisprudencial pacificado.

Deverá o magistrado, ainda, indicar os precedentes do juízo, a fim de possibilitar a confrontação da decisão-paradigma com a sentença que está sendo proferida, e que não poderá se restringir a mera reprodução da sentença anterior.

Fora dessas hipóteses, não há como falar em incidência do art. 285-A. Isso porque o artigo busca conferir racionalidade e efetividade na prestação jurisdicional. Melhor distribui o tempo entre os processos, permitindo, de plano, o julgamento do feito, já fadado ao insucesso, conforme jurisprudência pacífica. Dá um tratamento mais racional às demandas repetitivas, as quais se repetem aos milhares, sempre com a mesma tese jurídica e com entendimento pacificado de improcedência. São essas as ações que são objeto do art. 285-A e que devem merecer, por parte do Poder Judiciário, um tratamento adequado.

Nesse sentido, a norma acaba por realizar o que, na prática, deveria corresponder ao profissional que ingressa com a ação, ou seja, fulminar, de plano, as aventuras jurídicas. Permite-se não só a adequada prestação jurisdicional nesses feitos, como melhor distribui o tempo do processo naqueles feitos em que a dialética é útil e necessária.

Por tais razões, a norma não infringe o princípio da isonomia que não significa decisões judiciais idênticas. Aliás, se de desigualdade aqui se pudesse tratar, seria no sentido de prejudicar o autor cujo magistrado não aplicou o dispositivo quando o pedido, de antemão, já estava fadado ao insucesso, aumentando, de forma desarrazoada, os custos de tempo e dinheiro.

Também não há como sustentar que a norma infringe o princípio da isonomia por criar uma súmula impeditiva do curso do processo em primeiro grau, pois o contraditório é legitimamente diferido, na medida em que, nesta fase processual, considerando o julgamento de matéria unicamente de direito e entendimento pacificado de improcedência, é prescindível.

O dispositivo não viola o princípio da segurança jurídica pois este reside em se saber quais serão as regras a serem aplicadas em cada caso concreto, não se vinculando a uma prévia publicidade de sentença em um ou outro sentido.

Não há violação ao contraditório e à ampla defesa na medida em que o artigo é uma clara hipótese de contraditório diferido, o qual ocorrerá após o recebimento da apelação pelo magistrado, o qual poderá retratar-se ou não. Ao autor assegura-se o direito ao contraditório com a apelação e o réu, em não havendo juízo de retratação, será citado para apresentar contrarrazões.

O direito de ação, entendido como o direito de influir do ânimo do magistrado, também não resta ferido haja vista que o autor já expôs seus argumentos na inicial, sendo cediço que o réu não precisa ser ouvido para sair vitorioso.

Destarte, tem-se que o art. 285-A não fere o devido processo legal e todas as garantias constitucionais postas à disposição do cidadão como garantias de um processo justo estão asseguradas. No cotejo entre os princípios, que não possuem hierarquia, a prevalência será pela garantia da tutela tempestiva, fazendo com que outras sejam diferidas para momento posterior, o que é legitimamente assegurado pelo sistema.

Nesse contexto que a norma não padece de nenhuma inconstitucionalidade, antes sendo importante instrumento processual a racionalizar a boa administração da justiça, desde que seus requisitos sejam interpretados de modo a assegurar as garantias constitucionais do cidadão.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso em: 05 dez. 2009.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Jurisprudência**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/peticaoInicial/verPeticaoInicial.asp?base=ADIN&s1=3695&processo=3695>>. Textos relativos à ADIn 3.695/DF. Acesso em: 22 nov. 2009.

BUENO, Cassio S. **Curso sistematizado de Direito Processual Civil: procedimento comum**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. t. 1.

_____. **Petição de entrada do IBDP como *amicus curiae***. 2006. Disponível em: <<http://www.direitoprocessual.org.br/dados/File/enciclopedia/Textos>>. Acesso em: 14 dez. 2009.

CAMBI, Eduardo. **Julgamento *prima facie* (imediato) pela técnica do artigo 285-A do CPC**. Disponível em: <http://www.conpedi.org/manuel/arquivos/anais/manaus/hermeneutica_eduardo_augusto_s_cambi.pdf>. Acesso em: 15 maio 2009.

CHEMIN, Beatriz F. **Manual da Univates para trabalhos acadêmicos: planejamento, elaboração e apresentação**. Lajeado: Univates, 2010. E-book. Disponível em: <www.univates.br>. Acesso em: 12 jan. 2011.

DALL'ALBA, Felipe C. O art. 285_A do CPC: redução inconstitucional do diálogo ou (re) afirmação do princípio da efetividade. **Revista da Ajuris**, Porto Alegre, v. 34, n. 105, p. 189-205, mar. 2007.

DALLARI, Dalmo de A. **O poder dos juízes**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

DIDIER JÚNIOR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. 9. ed. Bahia: Juspodivm, 2008. v. 1.

FIGUEIRA JÚNIOR, Joel D. **Comentários ao Código de Processo Civil: do processo de conhecimento**, arts. 282 a 331. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. v. 4. t. 2.

MARINONI, Luiz G. **Ações repetitivas e julgamento liminar**. 2008. Disponível em: <http://www.professormarinoni.com.br/manage/pub/anexos/20080129021407ACOES_REPETITIVASE_JULGAMENTO_LIMINAR.pdf>. Acesso em: 11 nov. 2009.

_____. **Teoria Geral do Processo**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. v. 1.

MARINONI, Luiz G; MITIDIERO, Daniel. **Código de Processo Civil: comentado artigo por artigo**. São Paulo: 2008.

MELO, Gustavo de M. O julgamento liminar de improcedência: uma leitura sistemática da Lei nº 11.277/2006. **Revista Brasileira de Direito Processual**, Belo Horizonte, ano 15, jul./set. 2008. p.139-168.

MEZZAROBA, Orides; MONTEIRO, Cláudia S. **Manual de metodologia da pesquisa no Direito**. São Paulo: Saraiva, 2008.

MITIDIERO, Daniel F. **A multifuncionalidade do direito fundamental ao contraditório: resposta à crítica de Tesheiner**. 2006. Disponível em: <<http://www.tex.pro.br>>. Acesso em: 21 dez. 2009.

NERY JÚNIOR, Nelson. **Princípios do processo na Constituição Federal: processo civil, penal e administrativo**. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

REVISTA DESTAQUES ACADÊMICOS, ANO 3, N. 2, 2011 - CCHJ/UNIVATES

OLIVEIRA, Carlos A. A. Poderes do juiz e visão cooperativa do processo. **Revista da Ajuris**, Porto Alegre, v. 30, n. 90, p. 55-63, 2003.

PORTO, Sérgio G. **Lições de direito fundamentais no processo civil**: o conteúdo processual da Constituição Federal. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

SILVA, Jaqueline M.; XAVIER, José T. N. **Reforma do processo civil**: leis 11.187, de 19.10.2005; 11.232, de 22.12.2005; 11.276 e 11.187, de 7.2.2006 e 11.280, de 16.2.2006. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2006.

TESHEINER, José M. **Crítica à investida de Mitidiero contra o artigo 285-A do CPC**. 2006. Disponível em: <<http://www.tex.pro.br>>. Acesso em: 21 dez. 2009.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **As novas reformas do Código de Processo Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

