



A PROBLEMÁTICA DA LEI FEDERAL N.º 11.277 DE 7 DE FEVEREIRO DE 2006: INCONSTITUCIONALIDADE?

THE ISSUE OF FEDERAL LAW No. 11.277 OF 7 FEBRUARY 2006: UNCONSTITUTIONALITY?

RESUMO

Muito já se falou acerca da inserção do artigo 285 – A ao Código de Processo Civil Brasileiro, o qual conferiu ao magistrado a possibilidade de proferir sentença face a mera apresentação de petição inicial, nos casos em que a matéria controvertida for apenas de direito, dispensando-se a citação, quando já houver sido prolatada sentença de improcedência em outros casos idênticos já apreciados naquele juízo. É certo que este instituto constituiria importante arma para a racionalização e celeridade do serviço jurisdicional, todavia, acaba por macular princípios constitucionais, eis que, como será exposto, afronta ao artigo 5º, *caput* e incisos XXXV, LIV e LV da Constituição Federal. Portanto, através do presente trabalho acadêmico, demonstrar-se-á que a Lei Federal n.º 11.277 de 7 de fevereiro de 2006 revela-se inconstitucional. Assim, de forma eminentemente construtiva, e sem pretender esgotar o tema, será novamente elevado ao pensamento jurídico se o art. 285-A do Código de Processo Civil é ou não inconstitucional.

Palavras-chaves: inconstitucionalidade, princípios, igualdade, segurança jurídica, direito de ação, devido processo legal, contraditório e ampla defesa.

ABSTRACT

Much has been said about the article insertion 285 - A of the Brazilian Code of Civil Procedure, which gave the judge the opportunity to make judgment against the mere initial petition presentation, where the disputed matter is just about right, dispensing themselves to quote, as has already been handed down dismissing sentence in other similar cases already examined in that judgment. It is true that this institute would be important weapon to rationalize and expedite the judicial service, however, turns out to macular constitutional principles, behold, as will be explained, affront to Article 5, heading and items XXXV, LIV and LV of the Constitution. Therefore, through this academic work, it will prove to the Federal Law no. 11 277 of February 7, 2006 proves to be unconstitutional. Thus eminently constructive way, without wishing to exhaust the subject, will again be raised to the legal thinking is the art. 285 of the Civil Procedure Code is unconstitutional or not.

Keywords: unconstitutionality, principles, equality, legal certainty, the right of action, due process, contradictory and full defense.

E-Civitas - Revista Científica do Instituto de Ciências Humanas do UNI-BH -

Belo Horizonte, volume VIII, número 2, junho de 15 - ISSN: 1984-2716.

Disponível em: <http://revistas.unibh.br/index.php/ecivitas> - E-mail de contato: ecivitas@unibh.br



1 INTRODUÇÃO

Em razão de acréscimo do artigo 285 – A ao Código de Processo Civil Brasileiro, introduzido pela Lei Federal nº 11.277, de 07 de fevereiro de 2006, possibilitou-se que sentenças já exaradas possam ser utilizadas como fundamento para novas demandas que, eventualmente, sejam introduzidas no mesmo juízo.

Deduz-se, que o intuito deste diploma legal seria otimizar e racionalizar a atividade jurisdicional, de modo a garantir uma rápida solução para o caso de ações idênticas.

Porém, com a aplicação deste artigo, ocorre afronta a princípios processuais constitucionais que impõe-se sejam respeitados, quais sejam, o da igualdade, à segurança jurídica, ao direito de ação, ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa.

Nesse sentido, o presente trabalho procurará demonstrar se a Lei Federal n.º 11.277 é, ou não, de fato, inconstitucional.

2 A LEI N.º 11.277, DE 7 DE FEVEREIRO DE 2006

A Lei Federal n.º 11.277, de 07.02.2006, que acresceu à Lei n.º 5.869 de 11.01.1973 (Código de Processo Civil Brasileiro) o artigo 285 – A, tem em sua redação o seguinte teor:

Art. 1º Esta Lei acresce o art. 285-A a Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973, que institui o Código de Processo Civil.

Art. 2º A Lei n.º 5.869, de 11 de janeiro de 1973, que institui o Código de Processo Civil, passa a vigorar acrescida do seguinte art. 285-A:

"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.

§ 1º Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.

§ 2º Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

Art. 3º Esta Lei entra em vigor 90 (noventa) dias após a data de sua publicação.



Esta lei introduziu no sistema processual civil brasileiro a possibilidade de que sentenças já exaradas sejam utilizadas para decidir novas demandas que venham a ser postuladas no mesmo juízo. Verifica-se, que a finalidade de tal diploma é agilizar a atividade jurisdicional e, sobretudo, garantir o rápido desfecho de ações cuja matéria de direito já tenha sido anteriormente decidida no juízo.

A despeito da alteração nas regras processuais ocasionadas pela legislação acima mencionada imporem, na prática, uma maior celeridade à atividade jurisdicional, com o intuito de obter a tão almejada economia processual e efetividade do processo, por outro lado, ocasiona aos operadores do direito uma certa perplexidade. Isto porque, verifica-se hialina afronta a princípios constitucionais, de hierarquia superior, em especial, o da igualdade, à segurança jurídica, ao direito de ação, ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa.

Além da aparente inconstitucionalidade da aludia lei, o que, por sua vez, almeja-se demonstrar no presente trabalho acadêmico, acabou-se por criar a figura da “sentença de primeiro grau vinculante”, quando muito bem se sabe que, a própria “súmula vinculante” proveniente de entendimentos do Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal, já sofreu severas críticas por parte dos aplicadores do direito. Percebe-se, portanto, que se trata de um instituto legal claramente inovador e detentor de potencial para violação de direitos fundamentais das partes no curso do processo.

2.1 - NECESSIDADE DA MATÉRIA SER CONTROVERTIDA E A UTILIZAÇÃO DE TERMINOLOGIA IMPRÓPRIA.

O artigo 285 – A do Código de Processo Civil, expressamente, faz menção à necessidade da matéria controvertida ser unicamente de direito para a sua aplicabilidade. Como se sabe, o termo “matéria controvertida”, para os fins da norma, é a parcela do



conflito existente entre as partes, denunciada, ainda que unilateralmente pelo autor em juízo, sob a qual se requer a pacificação por parte do Estado. Ou seja, para que a matéria se revele, de fato, controvertida, é necessário que haja lide, de sorte que a parte deverá ser devidamente citada a integrá-la. Sem a devida formação do processo não há matéria controvertida. Acontece, que nos termos deste dispositivo, se a matéria for julgada sem a citação da parte contrária, obviamente, a matéria não será controvertida, eis que não haverá lide. Logo, não haverá conflito de interesses. Como menciona Rosemiro Pereira Leal:

É mesmo uma situação tragicômica. Além disso, impropriedades nomenclaturais, no artigo, denunciam a radicalidade do jejum jurídico do redator do texto. O artigo começa com a seguinte redação: “Quando a matéria for controvertida”...Ora, a controvérsia só ocorre havendo lide (Carnelutti), com existência de controversistas (partes), atendido o princípio da dualidade processual, conforme se vê dos arts. 263 e 219 do CPC. Aqui o legislador admite “controvérsia” com uma só parte (o autor).¹

Desta forma, vê-se que não agiu bem o legislador na redação do dispositivo no que toca ao termo “matéria controvertida”, na medida em que, como a matéria poderá ser apreciada pelo juízo sem que a parte adversária seja citada, obviamente, nesse caso, a matéria não será controvertida.

2.2 MATÉRIA DE DIREITO

O artigo 285 – A exige, de início, que a matéria controvertida seja unicamente de direito, ou seja, a causa de pedir da demanda deve assentar-se sobre a própria interpretação e aplicação de normas, sejam regras ou princípios, que não envolvam questões de ordem fática.

Para Othon Sidou, o entendimento é que matéria de direito é "a matéria relativa a interpretação de preceito jurídico em uma causa, levantada por qualquer das partes e para ser

¹ LEAL, Rosemiro Pereira. Algumas Excrescências da lei n.º 11.277 de 7.2.06. In: DIAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho e NEPOMUCENO, Luciana Diniz. **Processo civil reformado**. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2007, p. 264.



apreciada pelos órgãos judiciários".²

O jurisconsulto De Plácido e Silva confirma: “a questão de direito é aquela onde se debatem somente pontos de vista jurídicos, isto é, matéria de direito”.³

Em outras palavras, para que a demanda enseje a aplicação do artigo 285 – A do Código de Processo Civil - CPC, esta não poderá depender de prova, ou seja, não será necessária a produção de provas para que o juízo sentencie. Vale dizer, a matéria que pode ser considerada como unicamente de direito é bem conhecida por toda a doutrina e jurisprudência face o tratamento concedido pelo artigo 330 do Código de Processo Civil Brasileiro, ao proporcionar o julgamento antecipado da lide.

A esse respeito, o renomado Moacyr Amaral Santos expõe que, inexistindo a necessidade de prova, por não haver entre as partes divergência “a questão de mérito é unicamente de direito. Certos os fatos, trata-se de aplicar o direito”.⁴

Logo, pode-se notar que apenas os procedimentos nos quais a controvérsia não demandar a instrução probatória é que se pode invocar o artigo 285 – A do CPC.

2.3 AS NOVAS DEMANDAS TIDAS COMO IDÊNTICAS.

Pela redação do dispositivo, percebe-se que este pode ser aplicado tão somente nos casos de novos pleitos, em que seja invocada a mesma demanda no juízo, todavia, essa afirmação comporta dois aspectos que precisam ser analisados. O primeiro aspecto é que o aludido dispositivo condiciona a aplicabilidade a casos idênticos.

Pois bem, cabe ressaltar, que no campo técnico – processual a identidade de ações

² SIDOU, J. M. Othon. **Dicionário jurídico da academia brasileira de letras jurídicas**. 3ª ed., Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1995, p. 640.

³ SILVA, De Plácido e. **Vocabulário jurídico**. v. IV, Forense, Rio de Janeiro: 1993, p. 11.

⁴ SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras linhas de direito processual civil**. v. II, São Paulo: Saraiva, 1991, v. II, p. 262.



depende de três elementos: as partes, o pedido e a causa de pedir. Resta evidente que não será determinante a identidade de partes e, pelo contrário, presume-se que a exigência é de que não sejam as mesmas partes. Deste modo, o que será efetivamente considerado par efeito de “ações idênticas” é a causa de pedir e o pedido. Como expõe Luiz Guilherme Marinoni, sobre o pedido, “consiste naquilo que, em virtude da causa de pedir, postula-se ao órgão julgador. É o objeto da lide deduzida em juízo, que deverá ser certo e determinado, formulado na inicial, e o verdadeiro limitador da atividade jurisdicional”⁵

Como se sabe, o pedido se desdobra no pedido imediato e mediato. O primeiro ~~transporta a postulação do~~ ponto de vista da tutela jurisdicional adequada à resolução do caso litigioso. O segundo, por sua vez, incorpora o bem da vida que a parte pretende obter caso venha a receber o deferimento. Assim, ao analisar o cabimento da incidência do artigo 285 – A, o sentenciante deverá verificar se são idênticos os pedidos imediatos e os mediatos. Logo, se a demanda originária é de natureza declaratória, não pode o juízo aplicar o dispositivo a uma nova demanda de natureza condenatória, eis que, assim, não se tratará de dupla identidade do pedido. No que toca sobre a causa de pedir impõe-se o mesmo, pois, como esta se desdobra em próxima e remota, isto é, aos fundamentos de direito e às razões de fato, somente quando forem idênticas é que se cogitaria a aplicação do artigo 285 – A do CPC.

2.4 - MATÉRIA ANTERIORMENTE APRECIADA NO MESMO JUÍZO.

Mencione-se, ainda, que a redação do artigo 285 – A faz referência implícita à imperiosidade de se tratar do “mesmo” juízo. O instituto do “juízo”, como expõe Humberto Theodor o Júnior, “O juiz – detentor do poder jurisdicional – para consecução de suas tarefas necessita da colaboração de órgãos auxiliares, que, em seu conjunto e sob a direção do

⁵ MARINONI, Luiz Guilherme; AREHART, Sérgio. **Manual de processo de conhecimento**. São Paulo: RT, 2005, p. 92.



magistrado, formam o juízo.”⁶ De início, afasta-se a aplicabilidade deste dispositivo envolvendo-se sentenças proferidas por juízos diferentes. Doutrinariamente, sabe-se que o juízo é o órgão jurisdicional que pode ser titularizado de modo monocrático ou colegiado. Portanto, impõe-se uma indagação: o dispositivo exige que tenha sido a sentença anteriormente prolatada pelo juízo ou pelo titular do juízo? Embora possa ser uma questão, *a priori*, apenas terminológica, é pertinente a indagação, pois, se o dispositivo for interpretado no sentido de exigir o proferimento de sentença pelo mesmo juízo, no sentido de fixar o órgão jurisdicional, poderão ser utilizadas sentenças exaradas por diversos titulares, ou seja, por diversos juízes que tenham seguidamente titularizado aquele determinado juízo.

Por outro lado, se a interpretação estrita é a de que se refere o termo “juízo” como sendo o titular do juízo, seria cabível a aplicação do artigo 285 – A do CPC apenas no caso de o mesmo juiz já houver sentenciado em pleito considerado idêntico. Saliente-se, todavia, que ao se fazer uma interpretação sistemática, o dispositivo deve ser entendido levando-se em consideração a primeira acepção, haja vista que, como a atuação processual, tal como regulado no hodierno código de processo civil não é da pessoa, mas sim do órgão que ela incorpora, é razoável supor que o “mesmo” juízo externe a unidade funcional da jurisdição, como fazem as regras processuais, notadamente em relação à parte que trata da competência. Portanto, pouco importa qual foi a “pessoa” do juiz prolator da sentença tida como idêntica, desde que este faça parte do mesmo órgão jurisdicional, ou seja, do mesmo juízo.

Após verificar-se a suposta identidade dos procedimentos invocados no juízo, nos termos em que foram acima expostos, somente caberá a aplicação do art. 285 – A se a sentença anteriormente prolatada for pela total improcedência dos pedidos formulados, quando, nesse caso, não haverá citação e o procedimento será extinto. Com isto, há que se refletir em termos doutrinários e acadêmicos, tendo em vista que esta situação acaba por

⁶ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil**. 43ª ed., Rio de Janeiro: Editora Forense, 2005, p. 235



inovar o âmbito do Processo Civil Brasileiro. Isto porque, via de regra, as sentenças que liminarmente põem termo sem que seja necessária a formação do processo, são as denominadas terminativas e, por isso, não possuem aptidão para a resolução de mérito. Contudo, o artigo 285 – A, estabelece a hipótese de resolução de mérito por meio de uma sentença proferida sem que haja a devida formação do processo, ou seja, sem a devida citação da parte adversária a fim de que apresente suas razões de defesa.

Como muito bem se sabe, o processo válido se estrutura com a possibilidade da parte demandada tomar a devida ciência dos fatos e fundamentos ventilados em seu desfavor para que apresente sua defesa, exercendo o seu direito ao contraditório. Assim, para todos os efeitos, inclusive no que tange à formação da coisa julgada, essa sentença produzirá o mesmo efeito caso fosse decorrente de um processo em que houvesse formação do triângulo processual, vale dizer, em que a parte jurisdicionada fosse citada para contradizer. Cuida-se, sem dúvida, de um dispositivo inovador.

2.5 - REPRODUÇÃO DO TEOR DE SENTENÇA.

O artigo 285 – A prevê a reprodução do teor da sentença anteriormente proferida, mas resta examinar a aplicação desta parte do dispositivo. Observe-se, desde já, que não foi afastada a necessidade de atendimento aos requisitos formais da sentença e, portanto, exige-se que o ato contenha o relatório, a fundamentação e o dispositivo, conforme o artigo 458 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, o dispositivo permite que o texto da sentença anteriormente proferida seja inserido no novo provimento, não obrigando que o magistrado elabore uma nova fundamentação e decisão. Todavia, o texto do artigo 285 – A não autoriza a simples juntada de uma cópia da sentença antes prolatada, mas sim, que o seu teor, o seu conteúdo, seja reaproveitado na solução da nova demanda. Isso se impõe, pois cabe ao magistrado demonstrar a presença dos requisitos que foram alhures analisados e que, por sua vez,



justificam a aplicação do aludido dispositivo. Ademais, há que se observar o próprio dever de motivação, consagrado em nossa Carta Magna, no artigo 93, inciso IX.

12

3 DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS A SEREM OBSERVADOS

Etimologicamente, o termo “princípio” (do latim principium, principii) expressa a ideia de começo, origem e base. Em qualquer ciência, “princípio” é o começo, fundamento, alicerce ou ponto de partida de um processo qualquer. Pressupõe, sempre, um patamar privilegiado, tornando mais fácil e simples a demonstração ou compreensão de algo. Em sua lição, De Plácido e Silva, estudioso dos vocábulos jurídicos, ensina que “os princípios são o conjunto de regras ou preceitos que se fixam para servir de norma a toda espécie de ação jurídica, traçando a conduta a ser tida em uma operação jurídica”.⁷

Para Miguel Reale os princípios são “certos enunciados lógicos admitidos como condição ou base de validade das demais asserções que compõem dado campo do saber”.⁸

Assim, princípio constitucional é um enunciado lógico, seja implícito ou explícito que, por sua grande generalidade, ocupa posição de preeminência nos vastos quadrantes do Direito e, por isso, vincula de modo inafastável o entendimento e a aplicação das normas jurídicas que a ele se conectam. Pouco importa se o princípio constitucional é implícito ou explícito, mas, sim, se existe ou não existe. Em caso de existência, o operador do Direito, com o aparato instrumental teórico que a ciência coloca à sua disposição, possui plenas condições de discerni-lo. Como nos ensina Carmem Lúcia Antunes Rocha, “no princípio repousa a essência de uma ordem, seus parâmetros fundamentais e direcionadores do sistema normado”.⁹

⁷ SILVA, De Plácido e. **Vocabulário jurídico**. 3ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 1991, p. 447.

⁸ REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. 19ª ed. São Paulo: Saraiva, 1991, p. 300.

⁹ ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. **Princípios. Constitucionais dos servidores públicos**. São Paulo: Saraiva, 1999. p. 21.



Portanto, assevere-se que os princípios constitucionais estruturam ideias, devendo ser observados pelas regras. Assim, segundo Rui Samuel Espíndola:

concluir que a idéia de princípio ou sua conceituação, seja lá qual for o campo do saber que se tenha em mente, designa a estruturação de um sistema de idéias, pensamentos ou normas por uma idéia mestra, por um pensamento-chave, por uma baliza normativa, donde as demais idéias, pensamentos ou normas derivam, se reconduzem e/ou se subordinam.¹⁰

Através dos princípios constitucionais temos o caminho concreto para a correta absorção das normas jurídicas e a conseqüente subsunção aos fatos. Um princípio jurídico constitucional é inconcebível em estado de isolamento. Ou seja, se apresenta sempre relacionado com outros princípios e normas, concedendo-lhe equilíbrio e proporção, reafirmando sua própria importância. Nesse sentido, impõe-se que quando da análise de qualquer questão jurídica, por mais trivial que seja, o intérprete deve, antes de mais nada, alçar-se ao plano dos princípios constitucionais para se verificar em que sentido apontam. As regras sempre que possuem pluralidade de sentidos, devem ser interpretadas e aplicadas de modo consentâneo com os princípios da Constituição da República. Os princípios exercem função importantíssima dentro do ordenamento jurídico-positivo, já que orientam, condicionam e acabam por possibilitar a interpretação das regras jurídicas em geral. A aplicação dos mandamentos escritos deve se dar em consonância às diretrizes fixadas nos princípios constitucionais. Em suma, pode-se afirmar que os princípios constitucionais são normas qualificadas que indicam como devem ser aplicadas as regras jurídicas escritas, isto é, como combiná-las e qual alcance lhes dar.

Portanto, nenhuma interpretação deve ser tida como juridicamente correta se, direta ou indiretamente, afrontar um princípio constitucional.

Passemos, desta feita, à demonstração que, de fato, o artigo 285 – A do Código de

¹⁰ ESPÍNDOLA, Rui Samuel. **Conceito de princípios constitucionais**. 2ª ed., São Paulo: RT, 1999, p. 47.



Processo Civil afronta a princípios constitucionais.

3.1 DA VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA

O princípio da isonomia consubstancia uma limitação ao legislador e, consequentemente, um ato que desvie do seu conteúdo implica na inconstitucionalidade do dispositivo. A igualdade das partes advém da garantia constitucional da qual goza todo cidadão que é a igualdade de tratamento de todos perante a lei. O *caput* do art. 5º da Constituição Federal de 1988 menciona que:

Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do seu direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes (BRASIL, 1988)

O art. 5º da Constituição Federal, não só declara a igualdade de todos perante a lei, como também garante essa igualdade através de outros princípios insculpidos no próprio artigo. A título de exemplo, pode-se mencionar o princípio do devido processo legal (CF, art. 5º, LIV); princípio da motivação das decisões (CF, art. 93, IX); princípio da publicidade dos atos processuais (CF, art. 5º, LX); princípio da proibição da prova ilícita (CF, art. 5º, LVI); princípio da presunção da inocência (CF, art. 5º, LVII); princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV), etc. Enfim, a própria Constituição Federal criou mecanismos que visam assegurar a igualdade das pessoas perante a lei, conforme se pode constatar dos seus incisos. De qualquer sorte, é na esfera jurisdicional que a isonomia ganha campo, ou seja, no momento da aplicação das regras jurídicas escritas. Como nos ensina o renomado José Afonso da Silva:

O princípio da igualdade jurisdicional ou perante o juiz apresenta-se, portanto, sob dois prismas: (1) como interdição ao juiz de fazer distinção entre situações iguais, ao aplicar a lei; (2) como interdição ao legislador de editar leis que possibilitem tratamento desigual a situações iguais ou tratamento igual a situações desiguais por parte da Justiça.¹¹

¹¹ SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 10ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais,



Assim, o legislador deve sempre conceder à norma um entendimento que não crie distinções onde elas não devam existir, mormente de procedimentos necessários à obtenção de conclusão pelo órgão judiciário. O princípio da isonomia assegura a inafastabilidade do controle jurisdicional, não distinguindo qualquer hipótese. Com isso, é possível que qualquer pessoa busque a atividade jurisdicional. A inafastabilidade do controle jurisdicional, por si só, não assegura a isonomia. Assegura, na verdade, apenas uma igualdade formal. A plena realização da justiça, na medida em que litiguem as partes em igualdade de condições, exige a isonomia substancial.

O princípio da isonomia constitui-se em verdadeiro manancial hermenêutico para todos que, através do processo e procedimento judicial, possam reduzir desigualdades e disparidades existentes entre os litigantes, de modo a aproximar a sua decisão dos critérios norteadores da própria norma constitucional. Afinal, em cada auto do processo, mais do que um número existe pessoas humanas que debatem muitas vezes direitos sociais fundamentais, como a moradia, a alimentação, o trabalho e a saúde, etc. Esses litigantes, para alcançarem os objetivos assegurados pelos princípios constitucionais, não podem litigar em desequilíbrio de forças e, tampouco, de procedimentos.

A decisão judicial, em face do direito fundamental da reserva legal e em razão da responsabilidade social que lhe é inerente, só pode vir após absoluta garantia de que as partes litigaram em igualdade de condições e procedimentos. Só assim se terá a certeza de que a decisão judicial não foi fruto de equívoco de uma das partes, mas, sim, fruto de um debate jurídico igual, construído em contraditório.

É certo que o poder judiciário, em sua estrutura física, dispõe de várias varas, com suas respectivas secretarias, havendo, em algumas, além do titular do juízo, também um juiz

1994, p. 213

E-Civitas - Revista Científica do Instituto de Ciências Humanas do UNI-BH -

Belo Horizonte, volume VIII, número 2, junho de 15 - ISSN: 1984-2716.

Disponível em: <http://revistas.unibh.br/index.php/ecivitas> - E-mail de contato: ecivitas@unibh.br



substituto auxiliar. Ademais, não raras às vezes em que as varas permanecem sem o juiz titular, ocasionando um sucessivo e constante revezamento de juízes substitutos atuando naquela determinada vara.

Logo, ante a diversidade de varas e juízes, o artigo 285 – A do CPC acaba por permitir que processos em que se debata o mesmo tema, porém, distribuídos em diferentes juízos, tenham tratamento procedimental e trâmite desigual. Isto porque, a abreviação ou o trâmite normal do processo dependerá se, aquele determinado juízo, já houver decidido a mesma matéria de direito ou não. Ou seja, o curso do processo será normal ou abreviado, dependendo de já ter sido, ou não, prolatada sentença acerca do mesmo assunto naquele juízo.

Ao que parece, viola-se, desta forma, o princípio da isonomia, previsto no artigo 5º de nossa Constituição Federal.

3.2 DA APARENTE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA

Como se sabe, o princípio da segurança jurídica, previsto no artigo 5º, *caput*, da Constituição Federal do Brasil, é também assegurado por outros princípios, tais como o da irretroatividade da lei, coisa julgada, respeito aos direitos adquiridos, respeito ao ato jurídico perfeito, ampla defesa e contraditório, devido processo legal, publicidade dos atos processuais, independência do Poder Judiciário, vedação de tribunais de exceção, vedação de julgamentos parciais, etc.

Pois bem, após uma perfunctória análise técnica do teor do artigo 285 – A do Código de Processo Civil, verifica-se que este contém vícios que afrontam o princípio da segurança jurídica. Isto porque, estabeleceu-se um mecanismo semelhante ao da tão propalada súmula vinculante, com a diferença, porém, de haver previsão de aplicabilidade pelo juiz competente



para o exercício da jurisdição em primeiro grau. A sua adoção afronta o princípio geral de direito processual da garantia do duplo grau de jurisdição, eis que estabelece a possibilidade de se suprimir o primeiro grau da jurisdição, na medida que se autoriza que o juiz profira sentença de improcedência apenas reproduzindo o teor do fundamento de outra anteriormente prolatada no juízo, o que acaba por impedir o direito da parte de intervir na convicção do magistrado, ofendendo, assim, os pressupostos do devido processo legal, levando à insegurança jurídica.

Além disso, vislumbra-se, no conteúdo do dispositivo em comento, ofensa também aos princípios e regras gerais que regem a coisa julgada formal, tendo em vista que se pretende permitir ao juiz do primeiro grau de jurisdição a prolação de sentença terminativa em duas oportunidades, quais sejam, no momento anterior à citação da parte contrária e posteriormente à prática de tal ato, se houver apelação. Há afronta, ainda, aos princípios constitucionais da garantia da ampla defesa e do contraditório, pois prevê-se a dispensa de citação da parte contrária e, como se sabe, tal ato constitui, na sistemática adotada pelo nosso direito processual, requisito essencial e indispensável para a regular defesa do réu, bem como para a formação do processo.

E mais, como o juízo de primeira instância ao aplicar esse dispositivo, apreciará, tão-somente, as questões de mérito para demonstrar o seu convencimento acerca do litígio, a parte jurisdicionada será abraçada pela total insegurança jurídica, pois a matéria de fato, a critério unicamente do juízo singular, não merecerá sequer a devida apreciação. Nesse sentido, esclarece o renomado José Joaquim Gomes Canotilho:

A protecção jurídica através dos tribunais implica a garantia de uma protecção eficaz e temporalmente adequada. Neste sentido, ela engloba a exigência de uma apreciação, pelo juiz, da matéria de facto e de direito, objecto do litígio ou da pretensão do particular, e a respectiva “resposta” plasmada numa decisão judicial vinculativa (em termos a regular pelas Leis de processo). O controlo judicial deve, pelo menos em sede de primeira instância, fixar as chamadas “matérias ou questões de facto”, não devendo configurar como um “tribunal de revista”, limitado à apreciação das “questões” e “vícios de direito”. Além disso, ao demandante de uma protecção jurídica deve ser reconhecida a possibilidade, em tempo útil

E-Civitas - Revista Científica do Instituto de Ciências Humanas do UNI-BH -

Belo Horizonte, volume VIII, número 2, junho de 15 - ISSN: 1984-2716.

Disponível em: <http://revistas.unibh.br/index.php/ecivitas> - E-mail de contato: ecivitas@unibh.br



(“adequação temporal”, “justiça temporalmente adequada”), obter uma sentença executória com força de caso julgado – “a justiça tardia equivale a uma denegação da justiça”...Note-se que a exigência de um processo sem dilações indevidas, ou seja, de uma proteção judicial em tempo adequado, não significa necessariamente “justiça acelerada”. A “aceleração” da proteção jurídica que se traduz em diminuição de garantias processuais e materiais (prazos de recurso, supressão de instâncias excessiva), pode conduzir a uma justiça pronta mas materialmente injusta (...)¹²

Ademais, o procedimento utilizado no deslinde da demanda terá trâmite normal ou abreviado dependendo se, determinado juízo, já houver prolatado sentença sobre a mesma matéria de mérito. Destaque-se que as decisões proferidas pelos juízos de primeira instância, possuem sua publicidade, de fato, restringida aos litigantes que participam dos feitos em que são proferidas, pois, em regra, estas decisões não são publicadas na íntegra e, tampouco, encontram-se disponíveis nos meios de consulta de jurisprudência.

Ao que parece, com aplicação deste aludido dispositivo, o jurisdicionado não terá segurança jurídica, ficando à mercê da possibilidade de ocorrência de surpresas “jurídicas” uma vez que, sem saber, poderá ter buscado uma tutela jurisdicional idêntica a outra, cujo convencimento do juízo, *a priori*, não será alterado. E mais, a sentença prolatada em seu desfavor, de publicidade inexistente, poderá, ainda, servir para reprodução de outra, que transitará em julgado, formando uma cadeia de situações nas quais prevalece a total insegurança jurídica. Ressalte-se que o *caput* do artigo 285 – A utiliza a expressão “outros casos idênticos”.

Mas, afinal, como se certificar de que existe mais de um caso idêntico que tenha tramitado naquele juízo?

O que evidencia ainda mais toda a insegurança jurídica ocasionada com a aplicação do dispositivo, é que este não impõe que na sentença usada como fundamento, seja

¹² CANOTILHO. José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 4ª. Ed., Coimbra: Almedina, 2002. p. 486-487.



mencionado pelo magistrado um relatório que demonstre que, de fato, existem outros casos considerados idênticos naquele juízo. Apenas a transcrição de uma sentença, relativa a um caso específico, não obedece o disposto no *caput*, pois este se refere a “casos idênticos”. Logo, ao que parece, o artigo 285 – A do Código de Processo Civil Brasileiro atenta contra o princípio da segurança jurídica, previsto no artigo 5º da Constituição Federal, eis que macula gritantemente outros princípios que a ele se atrelam.

3.3 DA VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO DIREITO DE AÇÃO.

Como se sabe, o artigo 5º, inciso XXXV da Constituição Federal prevê o direito de invocar a atividade jurisdicional (direito de ação) como direito público subjetivo. Assim é disposto, “Art. 5º - (...) - XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”. A Constituição não assegura apenas o direito de agir, ou seja, o direito de ação. Invocar a atividade jurisdicional a fim de que seja tutelado um direito, também é o direito da parte adversária, vale dizer, em face de quem se propõe a ação. Nelson Nery Júnior, a esse respeito, menciona que, “em que pese o destinatário principal desta norma seja o legislador, o comando constitucional atinge a todos indistintamente, vale dizer, não pode o legislador e ninguém mais impedir que o jurisdicionado vá a juízo deduzir pretensão”.¹³ Kazuo Watanabe, assim expõe sobre o direito de ação:

o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, inscrito no inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal, não assegura apenas o acesso formal aos órgãos judiciários, mas sim o acesso à Justiça que propicie a efetiva e tempestiva proteção contra qualquer forma de denegação da justiça e também o acesso à ordem jurídica justa. Cuida-se de um ideal que, certamente, está ainda muito distante de ser concretizado, e, pela falibilidade do ser humano, seguramente jamais o atingiremos em sua inteireza. Mas a permanente manutenção desse ideal, na mente e no coração

¹³ NERY JÚNIOR, Nelson. **Princípios do processo civil na Constituição Federal** 1. 3.ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996, p. 93



dos operadores do direito, é uma necessidade para que o ordenamento jurídico esteja em contínua evolução.¹⁴

Ao que parece, o princípio do direito de ação ou livre acesso aos órgãos judiciários não consagra, apenas, o acesso formal a estes órgãos. Afinal, tratando-se de atividade exercida privativamente pelo Estado, esta deve existir de forma a assegurar a efetividade e respeito ao direito do jurisdicionado. Com a utilização do artigo 285 – A do Código de Processo Civil, está se afrontando o direito de ação, pois, apesar da parte ter tido acesso físico e formal ao judiciário com o ajuizamento de uma demanda, a questão, de fato e, principalmente, de mérito, poderá não ser devidamente apreciada pelo juízo monocrático. O direito de ação, desta forma, restará limitado, evidentemente.

É sabido que cabe ao legislador regular o exercício do direito de ação e de defesa, de acordo com a estrutura e as exigências de cada procedimento. Porém, não pode o legislador ordinário limitar garantias que acarretem na concreta impossibilidade de que o magistrado, face a previsão legal, exare seu provimento desconsiderando todas as razões do pedido, sejam de mérito ou de fato. Dessarte, pelo artigo 285 – A do Código de Processo Civil, possibilita o não exame de aspectos peculiares que a demanda apresente que, por sua vez, poderiam, sim, levar o juízo a decidir de outra forma.

Logo, pelo dispositivo comentado, limita-se e restringe-se o direito constitucional de ação, tendo em vista a utilização de uma sentença anteriormente proferida, sem a apreciação do fato e, mormente, do mérito específico de cada demanda ajuizada.

Outrossim, o direito de ação, como se sabe, pressupõe o surgimento da triangular relação processual, realizada pelo autor, réu e magistrado.

Nesse sentido, o aludido dispositivo possibilita a solução da demanda sem ocorrência

¹⁴ WATANABE, Kazuo. Tutela antecipatória e tutela específica das obrigações de fazer e não fazer – arts. 273 e 461 do CPC. In: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo (org.). **Reforma do Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 1996, p. 20.



de citação e, portanto, o legislador acaba por impedir a necessária instauração regular do processo, sob o frágil argumento de que, supostamente, a solução jurídica pleiteada já teria sido decidida de forma contrária ao invocado.

Ao se afastar a situação de regular instauração do processo no juízo de primeira instância, é óbvio que, também neste caso, o direito de ação está sendo maculado. Desta forma, em razão da não análise de mérito e de fato específico constantes do pleito, bem como, pela ausência de formação obrigatória do triângulo processual, resta patente a violação ao princípio do direito de ação, previsto no artigo 5º inciso XXXV da Constituição Federal.

3.4 DA VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA.

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso LV, garante aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa com os meios e recursos a ela inerentes. Do entendimento de ampla defesa, extrai-se a ideia de contraditório como elemento preponderante. José Frederico Marques expõe que:

a CF/88, ao assentar plena defesa aos acusados, com todos os meios e recursos a ela, adotou, também, o procedimento do contraditório, porquanto todo processo tem de ser estruturado sob a forma do contraditório para que o direito de defesa não sofra restrições.¹⁵

O contraditório e a ampla defesa são garantias do cidadão e têm por base o princípio da igualdade. O Juiz, face ao seu dever de imparcialidade, coloca-se entre as partes, mas de forma equidistante a elas, na medida em que, quando ouve uma, necessariamente deve ouvir a outra. Somente assim se dará a ambas a possibilidade de expor as suas razões, de apresentar as suas provas e de influir sobre o convencimento. Como observa o festejado Alexandre de Moraes:

¹⁵ MARQUES, Jose Frederico. **Elementos de direito processual penal**. 2ª ed. Campinas: Millennium, 2000, p. 87.



Por ampla defesa, entende-se o asseguramento que é dado ao réu de condições que lhe permitam trazer para o processo todos os elementos que tendentes a esclarecer a verdade ou mesmo de omitir-se ou calar-se, se entender necessário, enquanto o contraditório é a própria exteriorização da ampla defesa, impondo a condução dialética do processo (par conditio), pois a todo ato produzido pela acusação, caberá igual direito da defesa de opor-se-lhe ou dedar-lhe a versão que melhor se apresente, ou, ainda, de fornecer uma interpretação jurídica diversa da que foi dada pelo autor.¹⁶

Para Rosenberg, contraditório significa “poder deduzir ação em juízo, alegar e provar fatos constitutivos de seu direito e, quanto ao réu, ser informado sobre a existência e conteúdo do processo e fazer-se ouvir”¹⁷.

O princípio do contraditório é decorrência de um antigo brocardo latino *audiatur et altera pars* que significa que ninguém pode ser acusado sem ser ouvido. Logo, as partes devem ter as mesmas prerrogativas durante o desenvolvimento da relação jurídica processual.

A ampla defesa enseja o contraditório sendo necessária para que as partes possam ter o seu direito respeitado. Portanto, é imprescindível que o réu tenha todas as oportunidades de fazer valer o seu direito. Sendo assim, faz-se indispensável a citação, as intimações para a prática dos atos processuais, a publicidade das decisões, etc. Nelson Nery Júnior trata o contraditório da seguinte forma:

é inerente às partes litigantes – autor, réu, litisdenunciado, oponente, chamado ao processo -, assim como também ao assistente litisconsorcial e simples e ao Ministério Público, ainda quando atue na função de fiscal da lei. Todos aqueles a que tiverem alguma pretensão de direito material a ser deduzida no processo têm direito de invocar o princípio do contraditório em seu favor. Como testemunhas e perito não têm pretensão a ser discutida no processo, sendo apenas auxiliares da justiça, não lhes assiste o direito ao contraditório. Nada obstante o contraditório ser garantia constitucional estampada no art.5º, o que à primeira vista poderia parecer restringir-se ao cidadão ou à pessoa física, na verdade essa garantia pode ser invocada por pessoa física ou jurídica, na defesa não só da igualdade processual, mas também na defesa dos direitos fundamentais de cidadania, religião, liberdade sexual etc.¹⁸

¹⁶ MORAES, Alexandre. **Direito constitucional**. 8ª ed., São Paulo: Atlas, 2001, p. 117.

¹⁷ ROSENBERG, Leo citado por NERY JÚNIOR, Nelson. **Princípios do processo civil na constituição federal**. 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996. p. 131.

¹⁸ NERY JÚNIOR, Nelson. **Princípios do processo civil na Constituição Federal I**. 5ª ed., São Paulo: Revista



O doutrinador Antonio Scarance Fernandes entende que:

o contraditório tem que ser pleno e efetivo. Pleno porque se exige a observância do contraditório durante todo o desenrolar da causa até seu encerramento. Efetivo porque não é suficiente dar à parte contrária, a possibilidade formal de se pronunciar sobre os atos da parte contrária sendo imprescindível proporcionar-lhe os meios para que tenha condições reais de contrariá-los.¹⁹

Desta feita, mesmo nos casos em que o juiz se depara com pedido de natureza urgente, provendo a medida *inaudita altera pars*, o demandado poderá exercer a sua atividade processual plena, antes do provimento definitivo. Enfim, inexistem exceções ao princípio do contraditório em todo o nosso ordenamento processual brasileiro. Diante destas considerações, nota-se, que para que a parte possa exercer o contraditório e exercitar a ampla defesa, é necessário que esta tenha ciência de todos os atos praticados pela parte contrária e pelo juiz da caus.

No que tange ao artigo 285 – A do Código de Processo Civil, verifica-se que a possibilidade de extinção do procedimento prevista afronta, gritantemente, o princípio do contraditório e da ampla defesa. Isto porque, não basta que seja assegurado às partes a recíproca ciência dos atos processuais praticados, mas sim, que seja garantido às partes uma efetiva participação no desenvolvimento de toda a lide, com a plena possibilidade de exercer influência nos fatos, provas e no mérito discutido, em qualquer fase do processo. Como se sabe, o princípio do contraditório e da ampla defesa possui a finalidade de assegurar direitos às partes, e não ao magistrado. Ressalte-se, que o aludido dispositivo é expresso ao prever a dispensa de citação da parte contrária, ao passo que, não há, em toda a extensão de nosso ordenamento, qualquer previsão acerca da omissão de contraditório e da ampla defesa.

dos Tribunais, 1996, p. 129.

¹⁹ FERNANDES, Antonio Scarance. **Processo penal constitucional**. 3ª ed. rev., Atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 58.

E-Civitas - Revista Científica do Instituto de Ciências Humanas do UNI-BH -

Belo Horizonte, volume VIII, número 2, junho de 15 - ISSN: 1984-2716.

Disponível em: <http://revistas.unibh.br/index.php/ecivitas> - E-mail de contato: ecivitas@unibh.br



A possibilidade de não ser dada oportunidade à parte demandada de exercer o seu direito ao contraditório e ampla defesa, ocasiona enorme perplexidade, vez que presencia-se afronta a preceitos processuais básicos. Desta forma, o artigo ora analisado atenta contra os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório, pois faculta-se ao magistrado dispensar a citação da parte contrária, sendo que tal ato constitui, como se estuda, requisito essencial e indispensável para a regular defesa da parte demandada.

3.5 DA VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL.

O princípio do devido processo legal encontra-se expressamente consagrado na Constituição Federal, insculpido no artigo 5º, inciso LIV, com a seguinte redação, “Art. 5º - (...) LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”.

O princípio do devido processo legal pode ser encontrado sob outras definições, tais como o “princípio do processo justo” ou “princípio da inviolabilidade da defesa em juízo”. Segundo Fauzi Hassan Chouke:

a Constituição de 1988 traz em seu bojo, sobretudo no art. 5º, um rol considerável de instrumentos de refreamento do poder estatal em face da liberdade individual, conjunto de garantias que podem ser genericamente entendidas como as mínimas condições para a estruturação de um devido processo legal.²⁰

O notório Arturo Hoyo assim entende:

O princípio do devido processo legal está inserido no contexto, mais amplo, das garantias constitucionais do processo, e que somente mediante a existência de normas processuais, justas, que proporcionem a justeza do próprio processo, é que conseguirá a manutenção de uma sociedade sob o império do Direito.²¹

²⁰ CHOUKE, Fauzi Hassan. **Garantias constitucionais na investigação criminal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995, p 73.

²¹ HOYOS, Arturo citado por WAMBIER, Luiz Rodrigues. Anotações sobre o princípio do devido processo legal. **Revista de Processo**. São Paulo, nº 63, 1991, p. 55.



Nesse mesmo sentido, o conhecido Rui Portanova esclarece:

O devido processo legal é uma garantia do cidadão, constitucionalmente prevista em benefício de todos os cidadãos, assegurando tanto o exercício do direito de acesso ao Poder Judiciário, como o desenvolvimento processual de acordo com normas previamente estabelecidas.²²

Também é necessário fazer menção às brilhantes palavras de Cintra, Grinover e Dinamarco, acerca do princípio do devido processo legal:

O devido processo legal, como princípio constitucional, significa o conjunto de garantias de ordem constitucional, que de um lado asseguram às partes o exercício de suas faculdades e poderes de natureza processual e, de outro, legitimam a própria função jurisdicional.²³

Pois bem, com o advento do artigo 285 – A ao Código de Processo Civil, possibilitou-se que seja proferida uma sentença terminativa sem o regular desenvolvimento processual, vale dizer, sem contraditório, o que ofende o princípio do devido processo legal. Assim, no juízo de primeira instância, como o dispositivo esmaga a imperiosidade de que a parte adversária integre a lide, mesmo que lhe seja o provimento favorável, não há correta formação do processo e, portanto, não há dualidade de partes. A instância será suprimida sem a formação do devido processo, ou seja, sem o devido processo legal. Neste mesmo sentido, tal situação foi muito bem exposta por Rosemiro Pereira Leal. Vejamos:

A inconstitucionalidade dessa postura não diz tanto à precisão escópica que deva ter o juiz para detectar a identidade, mas à situação de se proferir uma sentença terminativa-definitiva (de mérito) sem processo, ou seja: sem procedimento em contraditório entre as partes (Fazzalari), postergando o devido processo legal assegurado constitucionalmente (art. 5º, incisos LV e LVII, da CB/88). O instituto jurídico do devido processo criou para os litigantes, e não para os juizes, direitos ao contraditório e ampla defesa, que, ao mesmo tempo, são faculdades e garantias personalíssimas das partes, não podendo sofrer restrições a qualquer pretexto. Chamar o réu, mesmo que a sentença integralmente lhe aproveite, somente para “responder” a possível recurso (apelação) do autor, é decidir, no âmbito de toda a instância monocrática, sem dualidade de partes, sem os sujeitos do processo em suas relações internormativas, logo, sem formação do processo com desobediência ao

²² PORTANOVA, Rui. **Princípios do processo civil**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 1997, p. 145.

²³ CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 14ª ed., São Paulo: Malheiros, 1998, p. 56.



devido processo.²⁴

Por outro lado, como se sabe, o procedimento jurisdicional deve refletir o Estado Democrático de Direito, de forma a garantir aos interessados sua participação efetiva em todos os momentos e procedimentos que acarretarão o provimento. Ademais, pode-se dizer que participação, evidentemente, pressupõe informação. Logo, resta claro que são pressupostos do princípio do devido processo legal o contraditório, a ampla defesa, a publicidade e a motivação. Todavia, tal entendimento, infelizmente, ao que se nota, não se aplica ao artigo 285 – A do Código de Processo Civil.

Isto porque, poderá o jurisdicionado demandar uma pretensão que, sem saber, já foi decidida naquele determinado juízo, de forma que, aquele juízo específico já estaria convicto a julgar improcedente o pedido, antes mesmo da propositura da ação. Ou seja, o determinado juízo sentenciará nos autos do processo com esteio em decisão anterior que parte sequer possuía conhecimento, eis que não pôde ter acesso, face à limitação dos meios de consulta de jurisprudência.

Nesta situação, terá sido retirado do proponente da demanda o direito de informação, negando-lhe todas as formas de participação para construir o provimento final. Outrossim, a motivação utilizada, (sentença anteriormente proferida no juízo) não tratou, especificamente, das razões de fato e de direito expostas na peça exordial. E mais, a violação ao princípio do devido processo legal resta patente ao se considerar que o duplo grau de jurisdição está sendo afrontado, pois, o dispositivo comentado estabelece a possibilidade de se suprimir o primeiro grau da jurisdição, na medida em que fica o juiz autorizado o prolatar sentença tão somente reproduzindo o teor de outra que anteriormente foi exarada no juízo, sem ao menos

²⁴ LEAL, Rosemiro Pereira. Algumas Excescências da eil n.º11.277 de 7.2.06. In: DIAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho e NEPOMUCENO, Luciana Diniz. **Processo civil reformado**. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2007, p. 265.



determinar a citação da parte adversária e, portanto, sem formação da lide.

Logo, a matéria de mérito e, também, a matéria de fato, poderá deixar de ser apreciadas pelo juízo de primeira instância, caso este já tenha decidido sobre aquela determinada matéria, o que afronta o princípio do devido processo legal ao macular o duplo grau de jurisdição.

A redação do dispositivo ora em análise atenta contra o próprio sentido democrático do modelo processual brasileiro. Nesse mesmo sentido, adverte Rosemiro Pereira Leal:

Nas democracias, como a do Brasil, construídas pelo devido processo constitucional, que é uma instituição jurídica balizadora da teoria da constitucionalidade democrática, o direito deve ser produzido, atuado, aplicado, modificado ou extinto, no dever interlocutivo por princípios autocrítico-discursivos (daqui a expressão devido processo) e não de modo interdial como nos estados liberais e sociais de direito por uma intersubjetividade anormativa (dita solitária, ou ético-moral, histórica ou consuetudinária) ou por um agir comunicativo entre pessoas pressupostamente dotadas de habilidades consensualistas ou arbitrais, movidas por uma suposta razão correta, lúcida, prodigiosa, sensível ou talentosa. No direito democrático, há uma correlação indissociável entre vida-ampla defesa, dignidade-contraditório e igualdade-isonomia, porque a “humanitas” democrática é construída a partir da teoria do discurso formalizado (Popper) e não de sua condição biológica advinda de um real axiomático.²⁵

Resta claro, portanto, que o artigo 285 – A afronta o princípio constitucional do devido processo legal, bem como o próprio sentido democrático do modelo processual civil brasileiro.

4 DA ADI N.º 3695 E SUA NECESSIDADE DE JULGAMENTO: PONDERAÇÃO QUE AINDA PERMANECE.

Cumprir observar que contra a íntegra da Lei Federal n.º 11.277 de 07 de fevereiro de 2006, que introduziu o artigo 285 – A ao Código de Processo Civil Brasileiro, foi proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil uma Ação Direta de

²⁵ LEAL, Rosemiro Pereira. Algumas Excrescências da lei n.º11.277 de 7.2.06. In: DIAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho e NEPOMUCENO, Luciana Diniz. **Processo civil reformado**. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2007, p. 265.



Inconstitucionalidade, com pedido de liminar.

Os fundamentos para tanto são de que este dispositivo instituiria uma sentença vinculante, o que acarretaria o impedimento no curso do processo em primeiro grau.

Ademais, por esta *ADI*, buscou-se evidenciar a violação ocasionada pelo dispositivo ao princípio da isonomia, à segurança jurídica, ao direito de ação, ao contraditório, ao devido processo legal, bem como a sua inaplicabilidade prática.

A *ADI* n.º 3695 foi distribuída ao relator Ministro Cezar Peluso, em 29/03/2006. Ante a aposentadoria do Ministro Cezar Peluso, os autos foram colocados à relatoria do MIN. TEORI ZAVASCKI, em 29/11/2012.

Atualmente, desde 14.04.14, os autos encontram-se conclusão.

Vê – se portanto, que questão demasiadamente importante, em termos processuais, infelizmente, ainda aguarda um satisfatório desfecho há cerca de quase nove anos.⁸

5 CONCLUSÃO

Vê-se que a questão aguarda resposta do Judiciário há quase nove anos. E, em razão de tudo o que fora anteriormente exposto, percebe-se que, muito embora se perceba que a nítida intenção do legislador ao instituir o artigo 285 –A no Código de Processo Civil Brasileiro foi abreviar o procedimento jurisdicional, tal intuito revela-se aparentemente inconstitucional.

Isto porque, como restou demonstrado, o mandamento e aplicabilidade deste dispositivo atenta contra princípios fundamentais que devem sempre ser observados, como o da igualdade, à segurança jurídica, ao direito de ação, ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa.

Ademais, a própria técnica utilizada na redação do dispositivo causa certa perplexidade, tendo em vista que foram esmagados conceitos, termos e fundamentos que arduamente o operador do direito estuda, tais como o da matéria controvertida, sentença



terminativa, lide, pressupostos processuais, partes do processo, formação do processo, etc.

Em princípio, este dispositivo merece ser retirado de nosso ordenamento jurídico e a ADI n.º 3695 ser finalmente julgada.

Portanto, após o aprofundamento no estudo da doutrina, artigos acadêmicos, aplicabilidade cotidiana, etc., percebe-se que necessita o legislador apresentar outros institutos, mas desta vez de forma a corroborar a técnica e aos princípios constantes na Constituição Federal, que prudentemente acarretem a efetividade, otimização, racionalização e celeridade da atividade jurisdicional, que tanto clama a sociedade em geral.

REFERÊNCIAS

ANTUNES ROCHA, Cármen Lúcia. **Princípios constitucionais dos servidores públicos**. São Paulo: Saraiva, 1999.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. **Constituição da República Federativa do Brasil**. 36ª ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

BRASIL. **Lei n.º 11.277, de 7 de fevereiro de 2006**. Acresce o artigo 285 – A à lei n.º 5.869, de 11 de janeiro de 1973, que institui o Código de Processo Civil. Disponível em <http://www.planalto.gov.br>. [acesso em: 01/10/06].

CANOTILHO. José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição** . 4ª. Ed., Coimbra: Almedina, 2002.

CANOTILHO. José Joaquim Gomes . **Direito constitucional e teoria da constituição** . Coimbra: Almedina. 4ª. Ed., p. 486-487.

CHOUKE, Fauzi Hassan. **Garantias constitucionais na investigação criminal** . São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 14ª ed., São Paulo: Malheiros, 1998. p. 56.

DIAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho e NEPOMUCENO, Luciana Diniz. **Processo civil**

E-Civitas - Revista Científica do Instituto de Ciências Humanas do UNI-BH -

Belo Horizonte, volume VIII, número 2, junho de 15 - ISSN: 1984-2716.

Disponível em: <http://revistas.unibh.br/index.php/ecivitas> - E-mail de contato: ecivitas@unibh.br



reformado. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2007.

ESPÍNDOLA, Rui Samuel. **Conceito de princípios constitucionais.** 2ª ed., São Paulo: RT, 1999

FERNANDES, Antonio Scarance. **Processo penal constitucional.** 3ª ed. rev., Atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

HOYOS, Arturo citado por WAMBIER, Luiz Rodrigues. Anotações sobre o princípio do devido processo legal. **Revista de Processo**, São Paulo, ano 16, nº 63, 1991.

MARINONI, Luiz Guilherme e AREHART, Sérgio. **Manual de processo de conhecimento.** São Paulo: RT, 2005.

MARQUES, Jose Frederico. **Elementos de direito processual penal.** 2ª ed. Campinas: Millennium, 2000.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo.** São Paulo: Malheiros, 1994.

MORAES, Alexandre. **Direito constitucional.** 8ª. ed., São Paulo: Atlas, 2001.

NERY JÚNIOR, Nelson. **Princípios do processo civil na Constituição Federal I.** 3ª. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996.

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE MINAS. **Padrão PUC.Minas de normalização** : normas da ABNT para apresentação de trabalhos científicos, teses, dissertações e monografias. Belo Horizonte, Biblioteca. Disponível em <<http://www.pucminas.br>>. [acesso em: 16/10/2006].

PORTANOVA, Rui. **Princípios do processo civil.** Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 1997.

REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito** . 19ª ed. São Paulo: Saraiva, 1991.

ROCHA, Carmen Lúcia Antunes. **Princípios constitucionais dos servidores públicos.** São Paulo: Saraiva, 1999.

SÁ, Djanira Maria Radamés de. **Teoria geral do direito processual civil.** 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 1998.

SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras linhas de direito processual civil.** V. II. São Paulo: Saraiva 1991.

E-Civitas - Revista Científica do Instituto de Ciências Humanas do UNI-BH -

Belo Horizonte, volume VIII, número 2, junho de 15 - ISSN: 1984-2716.

Disponível em: <http://revistas.unibh.br/index.php/ecivitas> - E-mail de contato: ecivitas@unibh.br



SIDOU, J. M. Othon. **Dicionário jurídico da academia brasileira de letras jurídicas**. 3ª ed., Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1995.

SILVA, De Plácido e. **Vocabulário jurídico**. 3ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 1991.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 10ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994.

TEIXEIRA FILHO, Manoel Antônio. **A Sentença no processo do trabalho**. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1996.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil**. 43. ed., Rio de Janeiro: Editora Forense, 2005, v I.

WATANABE, Kazuo. Tutela antecipatória e tutela espe cífica das obrigações de fazer e não fazer – arts. 273 e 461 do CPC. In: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo (org.). **Reforma do Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 1996.

E-Civitas - Revista Científica do Instituto de Ciências Humanas do UNI-BH -

Belo Horizonte, volume VIII, número 2, junho de 15 - ISSN: 1984-2716.

Disponível em: <http://revistas.unibh.br/index.php/ecivitas> - E-mail de contato: ecivitas@unibh.br