

**DIREITO
PROCESSUAL**

O art. 285-A do CPC: Uma abordagem crítica
Análise da resolução liminar do mérito em ações repetitivas

SamiaMounzer¹

Sumário: 1. Introdução. 2. Do precedente jurisprudencial. 3. Da jurisprudência como fonte de Direito. 4. Evolução do momento em que o juiz está autorizado a proferir sentença desde o Código de Processo Civil de 1939 até os dias atuais. 5. Dos pressupostos para a resolução liminar do mérito. 5.1. Matéria controvertida unicamente de direito. 5.2. Sentença de *integral* improcedência em outros casos idênticos. 5.3. Aplicação do art. 285-A como faculdade, e não dever, do juiz. 6. Do procedimento da apelação. 7. Da constitucionalidade. 8. Conclusão. 9. Referências Bibliográficas.

1 . Introdução

O presente trabalho tem por objetivo analisar as questões polêmicas decorrentes do art. 285-A do Código de Processo Civil, inserido pela Lei 11.277/2006, que trata da resolução liminar do mérito em ações repetitivas.

O advento do dispositivo em debate ocorreu no bojo das últimas reformas, sobretudo processuais, que caminham no sentido da jurisprudencialização de nosso ordenamento jurídico, tais como: (i) ampliação dos poderes dos relatores de recursos (art. 557, caput e §1º-A, trazidos ao CPC pela Lei 9.756/98); (ii) súmula vinculante do STF (art. 103-A da CRFB, trazido pela Emenda Constitucional n. 45/2004); (iii) súmula impeditiva de recurso (art. 518, §1º, acrescentado ao CPC pela Lei 11.276/2006); (iv) recurso extraordinário repetitivo (art. 543-B, acrescentado ao CPC pela Lei 11.418/2006); (v) recurso especial repetitivo (art. 543-C, inserido ao CPC pela Lei 11.672/2008) e (vi) eficácia transcendente dos motivos determinantes do recurso extraordinário, pela qual o Supremo Tribunal Federal concede ao

¹ Bacharelada em Direito pela Universidade Federal Fluminense (10º período). Agradecimentos ao professor Bruno Garcia Redondo, a quem recorri diversas vezes, sempre obtendo pronta resposta e orientação e ao Dr. Jayme Ferreira Correa de Souza, quem me despertou o interesse pelo tema.

fundamento – e não apenas ao dispositivo – de um Recurso Extraordinário eficácia *erga omnes*.

Nesse contexto, que envolve a assinatura do Pacto Republicano, logo após a Reforma do Judiciário, operada pela Emenda Constitucional n. 45/2004, verifica-se o esforço pela aprovação de leis e realização de mecanismos que proporcionem maior acesso à justiça, bem como celeridade à tramitação do processo, a fim de dar maior racionalidade e efetividade à Justiça brasileira.

O art. 285-A do CPC, ao inovar quanto à possibilidade de o magistrado proferir sentença de total improcedência sem a citação do réu — o que a doutrina também chama de resolução liminar do mérito — provocou reações diversas entre os membros da comunidade jurídica.

Neste escrito, analisam-se os pressupostos para a aplicação do art. 285-A do CPC, as aparentes controvérsias a seu respeito, sua constitucionalidade, sua relação com o movimento de jurisprudencialização de nosso ordenamento jurídico e seu papel no aprimoramento da prestação jurisdicional.

2. Do precedente jurisprudencial

Fredie Didier Jr., Paula Braga e Rafael Oliveira² definem precedente como “a decisão judicial tomada à luz de um caso concreto, cujo núcleo essencial pode servir como diretriz para o julgamento posterior de casos análogos”.

Ao classificarem os precedentes judiciais, distinguem-nos quanto ao seu conteúdo e aos seus efeitos. Quanto ao conteúdo, os precedentes subdividem-se em declarativos e criativos. O declarativo é aquele que se limita a reconhecer e a aplicar uma norma jurídica previamente existente; já o criativo, conforme o próprio nome sugere, cria e aplica uma norma jurídica, ocorrendo quando o magistrado precisa suprir lacuna legislativa ou quando se depara com cláusulas gerais.

O art. 285-A trata, portanto, do precedente classificado como declarativo, eis que se baseia em processo anterior para dar solução ao caso concreto, a exemplo do art. 557, §1º, do CPC, e das súmulas vinculantes do STF, previstas no art. 103-A da CRFB.

Quantos aos efeitos, Fredie Didier Jr., Paula Braga e Rafael Oliveira classificam-nos como vinculantes/obrigatórios ou persuasivos, sendo estes apenas seguidos quando o

² DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. **Curso de Direito Processual Civil**, 2 ed. Salvador: Ed Podivm, 2008, vol.2, p. 347.

magistrado está convencido de sua correção, enquanto aqueles são dotados de autoridade vinculante aplicada a julgados que em situações análogas lhe forem supervenientes.

Nos países que adotam o sistema da *common law*, o precedente vinculante/obrigatório é a regra, graduando-se, ainda em relativamente obrigatórios e absolutamente obrigatórios. Já nos países que adotam o sistema da *civil law*, como o Brasil, a regra são os precedentes de efeito persuasivo.

Por estas razões, foi nos países de origem anglo-saxônica que a teoria dos precedentes judiciais foi mais desenvolvida. Contudo, Fredie Didier Jr., Paula Braga e Rafael Oliveira³ salientam que o precedente é uma realidade inerente a qualquer sistema jurídico, localizando-se a diferença na abrangência de eficácia que possui.

Patrícia Perrone Campos Mello descreve a construção do precedente no direito inglês:

“Diante da inexistência na Inglaterra de um corpo de direito substancial, como já aludido, este seria formulado pouco a pouco pelos Tribunais Reais, através de decisões proferidas em juízo.

(...)

A regra de direito inglesa constitui, por sua vez, um *princípio extraído de uma decisão judicial concreta, por indução e passível de aplicação a situações idênticas*. Ela emerge do problema, só pode ser aprendida tendo em vista seus fatos relevantes e é capaz de *conferir*, de imediato, *solução* a um caso.”⁴

Ao examinar o desenvolvimento do sistema da Civil Law, a autora prossegue:

“O *civil law* concebe a regra de direito como um comando normativo geral, abstrato, enunciado, em parte, com base em considerações sobre justiça, moral e política, e, em parte como fruto de uma reflexão sistemática empreendida a partir da prática.

(...)

Entretanto, seus caracteres de generalidade e de abstração fazem com que seu significado final dependa da maneira como é aplicada pelos juízes.”⁵

Levando-se em consideração o destaque que o estudo dos precedentes e sua aplicação vêm tomando, é de inegável relevância debruçarmo-nos sobre o tema, “seja pela indiscutível

³ DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. **Curso de Direito Processual Civil**, 2 ed. Salvador: Ed Podivm, 2008, vol.2, p. 348.

⁴ CAMPOS MELLO, Patrícia Perrone. **Precedentes – O desenvolvimento judicial do direito no constitucionalismo contemporâneo**, Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 20/21.

⁵ CAMPOS MELLO, Patrícia Perrone. **Precedentes – O desenvolvimento judicial do direito no constitucionalismo contemporâneo**, Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 93/94.

força persuasiva que têm os precedentes judiciais na solução de casos concretos, seja pela crescente força vinculativa que lhes vem dando o legislador brasileiro”⁶.

Nesta esteira, Fredie Didier Jr., Paula Braga e Rafael Oliveira⁷ elencam vasta gama exemplificativa da influência da teoria dos precedentes judiciais em nosso ordenamento. Além da possibilidade de resolução liminar de causas repetitivas (art. 285-A do CPC), enumeram a adoção da súmula vinculante (art. 103-A da CRFB e Lei 11.417/2006); a admissibilidade do incidente de uniformização da jurisprudência (arts. 476 a 479 do CPC); o valor atribuído aos enunciados consagrados nas súmulas dos tribunais (arts. 475, §3º, 518 §1º, 544, §3º e 557, todos do CPC); os embargos de divergência (art. 536 do CPC) e o recurso especial fundado em divergência (art. 105, inciso III, alínea “c”, da CRFB), ambos com a finalidade de uniformizar a jurisprudência; a repercussão geral no recurso extraordinário (543-B do CPC, acrescentado pela Lei 11.418/2006, que regulamenta o art. 102 da CRFB)⁸.

3. Da jurisprudência como fonte de Direito

Tal debate nos leva ao seguinte questionamento: seria a jurisprudência fonte de direito? De acordo com Tercio Sampaio Ferraz Jr., a jurisprudência, não obstante seu relevante papel na constituição do Direito, é apenas fonte interpretativa da lei, não alcançando, portanto, o *status* de fonte de direito⁹.

No entanto, conforme observam Fredie Didier Jr., Paula Braga e Rafael Oliveira¹⁰, o entendimento que vem sendo consolidado é no sentido de que a jurisprudência venha sendo admitida como fonte de direito. A atividade criativa da função jurisdicional tem se tornado cada vez mais presente tanto na adequação constitucional ao caso concreto quanto nas ocasiões em que o magistrado se depara com conceitos jurídicos indeterminados e cláusulas gerais.

Segundo esta visão, a atividade do magistrado vai além de uma mera técnica de interpretação e aplicação do Direito, mas há verdadeira técnica de criação¹¹ do Direito. É este

⁶ DIDIER JUNIOR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**, 2 ed. Salvador: Ed Podivm, 2008, vol.2, p. 348.

⁷ DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. **Curso de Direito Processual Civil**, 2 ed. Salvador: Ed Podivm, 2008, vol.2, p. 348.

⁸ DIDIER JUNIOR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**, 2 ed. Salvador: Ed Podivm, 2008, vol.2, p. 349.

⁹ FERRAZ JR., Tercio Sampaio. **Introdução ao estudo do direito**. 4 ed. São Paulo: Atlas, 2003, p. 246.

¹⁰ DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. **Curso de Direito Processual Civil**, 2 ed. Salvador: Ed Podivm, 2008, vol.2, p. 348

¹¹ Neste sentido: "E que o direito não se resume na lei formal e positiva, como esclarece o eminente Des. Décio Erpen (Apelação Cível nº 59008683, Terceira Câmara Cível do TJRS, de 20.02.1991): "O grande equívoco do

aspecto que concede à jurisprudência a condição de fonte do Direito, o que, em última análise, torna o juiz legislador¹².

É pertinente, a este respeito, consignar a crítica recorrente que se lança ao tema, de que haveria caráter antidemocrático quando a criatividade é exercida no âmbito do controle judiciário das leis. Mauro Cappelletti, em sua abordagem acerca da legitimação democrática do direito jurisprudencial, desconstrói tal crítica sob o argumento de que aos tribunais também concerne a proteção da democracia e dos direitos do homem, e de que o processo jurisdicional é “o mais participatório de todos os processos da atividade pública”¹³.

No estudo da força vinculativa dos precedentes judiciais é a *ratio decidendi* dos julgados anteriores que opera a vinculação das partes à decisão do objeto litigioso, ao contrário do que ocorre da solução de um caso concreto, em particular, de onde se extrai uma regra de direito que, se julgada da mesma forma reiteradas vezes pode ser generalizada a ponto de adquirir efeito de caráter vinculante.

Quanto ao confronto e aplicação do precedente, muito dificilmente haverá identidade absoluta entre as circunstâncias de fato que ensejaram o julgamento dos casos que deram origem ao precedente e do caso em julgamento. Por esta razão, e conforme veremos a seguir, reafirma-se o caráter de excepcionalidade da aplicação do art. 285-A do CPC.

No mesmo sentido, destaca Luiz Guilherme Marinoni que a força vinculante incide tão-somente sobre a questão de direito e não sobre a apreciação dos fatos concretos. O objetivo da força vinculante é dar força às reiteradas análises jurídicas feitas pelos tribunais, uma vez que “decidir de forma contrária à súmula apenas obriga à interposição de recurso, consumindo mais tempo e despesas, seja da administração da justiça, seja do próprio cidadão”¹⁴.

Estado recorrente está em ignorar que a Jurisprudência também é fonte de direito. O Juiz quando cria não usurpa: completa o direito. A lei não esgota o direito. O Juiz o enriquece e dinamiza, preenchendo o vazio legal. E mercê da Jurisprudência é que advém legislação posterior. A lei dá a segurança jurídica. A Jurisprudência faz justiça no caso concreto.” Frise-se, outrossim, que o Juiz não se exime de julgar na falta ou lacuna da lei (art. 3º da LICCB; art. 126, CPC; art. 108, CTN), haja vista o caráter sistemático do ordenamento jurídico. A inexistência de lei não impede a concessão de um direito, desde que esteja juridicamente previsto no sistema jurídico como decorrência de sua interpretação sistemática e de seus princípios gerais.” (STF, DJU 12 mai. 2003, RE 377040 - RS, Rel. Min Moreira Alves)

¹² CAPPELLETTI, Mauro. **Juízes Legisladores?** Tradução de Carlos Álvaro de Oliveira. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1999, p. 73.

¹³ CAPPELLETTI, Mauro. **Juízes Legisladores?** Tradução de Carlos Álvaro de Oliveira. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1999, p. 100.

¹⁴ MARINONI, Luiz Guilherme. **Ações repetitivas e julgamento liminar.** Disponível em: www.professormarinoni.com.br, consultado em 16.09.09.

Ao ver do referido autor, a decisão em desconformidade com o entendimento fixado pelos tribunais superiores constitui ato de falta de compromisso com o Poder Judiciário além de atentar contra o direito constitucional à razoável duração do processo. Além disso, as decisões que afrontam súmulas dos tribunais superiores soariam como “um lamentável exercício de rebeldia”¹⁵.

Para Luis Guilherme Aidar Bondioli, o art. 285-A, a exemplo do §1º do art. 518, insere-se no contexto das técnicas de aceleração da tutela jurisdicional e tem forte apoio nos precedentes jurisprudenciais. “Aliás, pode-se dizer que o art. 285-A é o representante mais emblemático dessas técnicas, na medida em que proporciona um julgamento liminar e definitivo do *meritum causae*.”¹⁶

Nesta esteira, o art. 285-A está plenamente afinado com a tendência tanto normativa, atestada pelas diversas reformas pelas quais vem passando nosso CPC, quanto jurisprudencial, constatada na atividade diuturna de nossos tribunais em tomar o precedente como balizador de suas decisões.

4. Evolução do momento em que o juiz está autorizado a proferir sentença desdeo Código de Processo Civil de 1939 até os dias atuais

Em estudo sobre o dispositivo em comento, Luciano Vianna Araújo¹⁷ traça um histórico de evolução legislativa do momento em que o juiz está autorizado a proferir sentença. Para tanto, toma como ponto de partida o disposto no Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-Lei 1.608, de 18.09.1939), que não prescindia da realização de audiência.

Os atos processuais, tais como inicial, contestação e réplica, na vigência daquele Código, eram insuficientes para que o magistrado firmasse sua decisão, razão pela qual o julgamento do mérito só era possível mediante realização de audiência.

No Código de Processo Civil de 1973, instaurou-se a modalidade do julgamento antecipado da lide. Esclarece o autor:

¹⁵ MARINONI, Luiz Guilherme. **Ações repetitivas e julgamento liminar**. Disponível em: www.professormarinoni.com.br, consultado em 16.09.09.

¹⁶ BONDIOLI, Luis Guilherme Aidar. **O novo CPC: a terceira etapa da reforma**. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 195-196.

¹⁷ ARAÚJO, Luciano Vianna. **Art. 285-A do CPC (julgamento imediato, antecipado e maduro da lide): evolução do sistema desde o Código de Processo Civil de 1939 até 2007**. Revista de processo, São Paulo: RT, n. 160, jun. 2008.

“Num primeiro “avanço”, o CPC/73 estabeleceu, no art. 330, o julgamento antecipado da lide, em outros termos, a possibilidade de se proferir sentença independente da realização de audiência, (i) quando a matéria for exclusivamente de direito ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência (inciso I), ou (ii) quando ocorrer a revelia (inciso II).”¹⁸

A inovação foi vista por alguns como uma vantagem que conferiu ao processo maior celeridade, com a supressão de atos inúteis¹⁹, porém foi criticado por parte da doutrina²⁰ que via no julgamento antecipado uma ameaça de ofensa às garantias constitucionais processuais.

Vale ressaltar que, no julgamento antecipado da lide — ou julgamento imediato do mérito, como prefere Alexandre Freitas Câmara²¹ — o feito pode ter sentença de procedência ou improcedência, enquanto que o art. 285-A trata de sentença de total improcedência.

Luciano Vianna Araújo demonstra, em seu artigo, que não diferem as críticas formuladas ao art. 330 do CPC daquelas articuladas a respeito do art. 285-A, conquanto demonstra-se temerosidade de um segmento da doutrina no que tange às possíveis ofensas às garantias constitucionais processuais.

5. Dos pressupostos para a resolução liminar do mérito

"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."

O art. 285-A do CPC prevê a possibilidade de o juiz proferir sentença ante a mera apreciação da petição inicial, dispensando a citação, quando já houver sido proferida sentença

¹⁸ ARAÚJO, Luciano Vianna. **Art. 285-A do CPC (julgamento imediato, antecipado e maduro da lide): evolução do sistema desde o Código de Processo Civil de 1939 até 2007**. Revista de processo, São Paulo: RT, n. 160, jun. 2008, p. 160.

¹⁹ Alfredo Buzaid, na exposição de motivos do CPC/73.

²⁰ GRINOVER, Ada Pellegrini. **O julgamento antecipado da lide: enfoque constitucional**. Revista de Processo 5/105, São Paulo: RT, 1977.

²¹ CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil**. 18 ed. Rio de Janeiro: Lumen juris, 2008, p. 32.

de improcedência em casos idênticos e quando a matéria controvertida for unicamente de direito.

Nelson Nery Jr. leciona que, embora o dispositivo se encontre no Código dentro de processo civil ordinário, possui natureza de “regra geral de processo e de procedimento, motivo pelo qual se aplica a toda e qualquer ação, independentemente da competência do juízo e do rito procedimental que se aplica à ação repetida”²².

Assim também interpreta Elpídio Donizetti, ao afirmar que:

“A norma comentada, não obstante figurar no processo de conhecimento, mais especificamente no procedimento comum ordinário, aplica-se subsidiariamente a todos os procedimentos, seja do processo de conhecimento, cautelar ou de execução.”²³

De acordo com Marinoni²⁴, o instituto trazido pelo art. 285-A tornou-se importante arma de racionalização da prestação de tutela jurisdicional, uma vez que a norma foi inserida ao Código de Processo Civil como medida de economia processual e de celeridade (art. 5º, LXXVIII, CRFB), tendo em vista a razoável duração do processo.

Fredie Didier Jr.²⁵ enumera três exemplos de resolução liminar do mérito, ou de improcedência *prima facie* previstos em nossa legislação: o indeferimento em razão da prescrição ou decadência (arts. 219, §5º, 267, I, 269, IV, e 295, IV, CPC), a rejeição liminar dos embargos à execução manifestamente protelatórios (art. 739, III, CPC) e, finalmente, o julgamento imediato das causas repetitivas, previsto no art. 285-A.

O referido processualista critica a falta de sistematização no tratamento legislativo do assunto. Para ele, é necessária a reunião de dispositivos que tratem da resolução liminar, a fim de conceder à legislação processual civil “um mínimo de coerência”²⁶.

Didier Jr. classifica a resolução liminar de mérito como uma hipótese excepcional do julgamento antecipado da lide²⁷, uma vez que dispensa não somente a fase instrutória como a própria manifestação do réu.

²² NERY JR., Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil Comentado**. 10 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555.

²³ DONIZETTI, Elpídio. **Curso Didático de Direito Processual**. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2008, p. 306.

²⁴ MARINONI, Luiz Guilherme. **Ações repetitivas e julgamento liminar**. Disponível em: www.professormarinoni.com.br, consultado em 16.09.09.

²⁵ DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. 11 ed. Salvador: Juspodivm, 2009, v.1, p. 449.

²⁶ DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. 11 ed. Salvador: Juspodivm, 2009, v.1, p. 449.

²⁷ DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. 11 ed. Salvador: Juspodivm, 2009, v.1, p. 458.

Nelson Nery Jr. enumera os requisitos de aplicação do artigo em debate. São eles: “(a) que o pedido repetido seja idêntico ao anterior, (b) que o pedido anterior tenha sido julgado totalmente improcedente, (c) que o julgamento anterior de improcedência tenha sido proferido pelo mesmo juízo, (d) que a matéria seja unicamente de direito”.²⁸

Vejamos os pressupostos que admitem a aplicação do art. 285-A do CPC.

5.1. Matéria controvertida unicamente de direito

Quanto ao pressuposto de que a causa deva ser *unicamente de direito*, conforme redação do artigo, a doutrina interpreta, de modo geral, como causa fática cuja prova meramente documental satisfaça o convencimento do magistrado.

Para Nelson Nery Jr., a expressão “matéria controvertida” padece de falta de técnica, pois somente a citação válida torna a coisa litigiosa (art. 219, CPC).²⁹ Segundo o doutrinador, a matéria ainda não se tornou controvertida, posto que a norma prevê a decisão do juiz sem citação. O autor sugere a leitura da mencionada expressão como “pretensão que já tenha sido controvertida em outro processo e julgada improcedente pelo mesmo juízo”.

Luis Guilherme Aidar Bondioli³⁰ também concebe que a expressão padece de falta de técnica, expondo que a controvérsia só teria sido construída pelo “*choque de afirmações* provocado pelo réu por ocasião de seu ingresso na relação jurídica processual”.

Cassio Scarpinella Bueno³¹ esclarece que deve prevalecer a tese jurídica sobre a questão de fato, haja vista que os fatos aduzidos não contêm nenhuma particularidade em relação àqueles que foram objeto das causas repetitivas.

O pressuposto para a resolução liminar é que a causa trate de questões que já foram objeto de processos semelhantes, e não *idênticos*, como indica a redação do artigo. Cassio Scarpinella Bueno, bem como Didier Jr. entendem a aplicação do artigo plenamente cabível no que tange aos “litígios de massa”, exemplificando-os: causas tributárias, previdenciárias,

²⁸ NERY JR. Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil Comentado**. Ed. 2007. RT, 2007, p. 555.

²⁹ NERY JR. Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil Comentado**. Ed. 2007. RT, 2007, p.556.

³⁰ BONDIOLI, Luis Guilherme Aidar. **O novo CPC: a terceira etapa da reforma**. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 196.

³¹ BUENO, Cassio Scarpinella. **A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil, vol. 2. Comentários sistemáticos às Leis 11.276/06, 11.277/06 e 11.280/06**, 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 74.

que envolvem servidores públicos, consumidores etc – “sujeitos que se encontram em uma situação fático-jurídica semelhante”.

Didier Jr. compreende que tais causas, pela semelhança de sua natureza, poderiam ter sido reunidas em ação coletiva³², pois nelas discute-se a mesma tese jurídica. Para ele, a *ratione decedendi* da sentença-paradigma serve como solução para os casos apresentados, desde que guardem a semelhança fático-jurídica que a justifique, como é o caso do acórdão³³, que se debruça sobre matéria recorrentemente levada a juízo, *in verbis*:

“RECURSO ESPECIAL – PROCESSO CIVIL E DIREITO ADMINISTRATIVO – SERVIÇO DE TELECOMUNICAÇÕES – TELEFONIA FIXA – **TARIFA DE ASSINATURA BÁSICA** – VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458 E 535, I E II, DO CPC – OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS.

1. Descabe ao STJ, em sede de recurso especial, analisar possível ofensa a dispositivo constitucional.
2. Acórdão recorrido que deixou de analisar questões oportunamente suscitadas em torno do art. 285-A do CPC mas que, **em razão do entendimento consolidado nesta Corte, adotado inclusive pelo Tribunal de origem, não poderiam levar o julgamento a um resultado diverso. Ausência de utilidade do retorno dos autos à origem.**
3. Recurso conhecido em parte e, nessa parte, não provido.”(*grifo meu*)

O Ministro Luiz Fux entende que, neste tipo de demanda, “a oitiva da parte adversa se revelaria inegável inutilidade”.³⁴ Em outras, palavras, o juiz, por já ter apreciado demandas baseadas nos mesmos fatos, sobre os quais não há controvérsia quanto à relação jurídica deles originada, e não tendo identificado neles particularidade que justifique a citação do réu ou a produção de provas, já tem seu convencimento formado sobre a matéria.

Seria, então, desnecessária a citação do réu para se pronunciar a respeito de tais fatos quando o juiz, ao tomar conhecimento do que foi aduzido na inicial já possui entendimento pleno e consolidado, sabendo que inexoravelmente sua sentença seguirá o mesmo posicionamento dos casos precedentes, qual seja, a total improcedência do pedido.

5.2. Sentença de integral improcedência em outros casos idênticos

³² DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. 11 ed. Salvador: Juspodivm, 2009, v.1, p. 459.

³³ STJ, DJU 25 mar. 2008, REsp 984552 - RS, Rel. Min. Eliana Calmon.

³⁴ FUX, Luiz. **A reforma do processo civil: "Comentários e análise crítica da reforma infraconstitucional do Poder Judiciário e da reforma do CPC"** 2 ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2008, p. 28.

A incidência do art. 285-A requer que a sentença de total improcedência tenha sido proferida pelo mesmo juízo para a qual a inicial foi distribuída.

“Sentença”, aqui, deve ser compreendida como a decisão definida no art. 162, §1º do CPC. Neste ponto, Cassio Scarpinella Bueno adverte que se deve respeitar a literalidade do dispositivo legal, sem estender a interpretação equiparando sentença a súmula ou a jurisprudência predominante do Superior Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, ou mesmo do Tribunal Superior competente para o julgamento da apelação³⁵.

Entretanto, é unívoca a compreensão de que a rejeição deve observar a orientação do tribunal, como observa Arruda Alvim:

“Considerando que o sistema jurídico-processual mostra evidente preferência pelos entendimentos sumulados ou, até mesmo manifestados por jurisprudência dominante (...), o novo artigo 285-A do CPC deve ser compreendido dentro deste contexto, *devendo o juiz evitar a reprodução de sentenças que adotem manifestação contrária àquela manifestada por órgão jurisdicional que lhe seja hierarquicamente superior, em especial pelo STF e STJ*, já que uma sentença assim proferida, justamente por destoar de orientação jurisprudencial dominante ou sumulada, fatalmente será objeto de apelação. Não sendo assim, a aplicação do art. 285-A poderia resultar em *manifesto desperdício de tempo e de atividade jurisdicional*, o que estaria em descompasso com a garantia constitucional de *duração razoável e celeridade da tramitação do processo* (CF, art. 5º, LXXVIII, inserido pela EC 45/2004).”³⁶

Luis Guilherme Aidar Bondioli coloca em questão a legitimidade do juízo ao proferir uma sentença de resolução liminar do mérito, prolatando entendimento isolado em relação a outros juízes de primeira instância ou divergente de súmula editada pelos tribunais. Conclui que a simples existência no juízo de sentenças de improcedência não é o suficiente para o julgamento com a dispensa de citação do réu.³⁷

A sentença, que é de improcedência, rejeita o pedido do autor, nos termos do art. 269, I, não havendo dúvidas de que se trata de julgamento de mérito, afastando-se completamente a hipótese de extinção do feito sem julgamento do mérito, prevista no art. 267 do CPC.

Ainda quanto à sentença de integral improcedência, pondera Elpídio Donizetti:

³⁵ BUENO, Cassio Scarpinella. **A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil, vol. 2. Comentários sistemáticos às Leis 11.276/06, 11.277/06 e 11.280/06**, 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 75.

³⁶ ALVIM, Arruda. **Manual de direito processual civil, vol. 2: processo de conhecimento**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 230-231.

³⁷ BONDIOLI, Luis Guilherme Aidar. **O novo CPC: a terceira etapa da reforma**. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 198.

“Embora o dispositivo legal mencione “sentença de total improcedência, o que importa é a coincidência do pedido sob julgamento e o que serve de paradigma. O pedido é que deve ter sido julgado totalmente improcedente, não a sentença. Assim, se na sentença anterior (paradigma) julgou-se improcedente o pedido de revisão de cláusula de juros compensatórios e procedente a revisão da cláusula que prevê a capitalização de juros, nada impede que o juiz reproduza o teor parcial da sentença, ou seja, utilize-a como paradigma, em ação na qual se pretende somente a revisão da cláusula de juros compensatórios. Nesse caso a reprodução será parcial, apenas na parte que se refere ao pedido de revisão de cláusula de juros compensatórios.”³⁸

Luis Guilherme Aidar Bondioli assevera que a expressão “sentença de total improcedência” sugere que a decisão tomada como paradigma seja, evidentemente, de total improcedência, porém esta interpretação não deve prevalecer. Para o autor, a sentença paradigma poder ter sido de procedência parcial, desde que a parcela julgada improcedente cubra todo o processo pendente³⁹.

Por outro lado, Cassio Scarpinella Bueno⁴⁰ defende que, no caso de uma ação cumular mais de um pedido, o juiz pode julgar um deles, o que é manifestamente improcedente, com base no art. 285-A, citando o réu para defender-se do(s) pedido(s) não rejeitado(s), ficando resguardado ao autor o direito de interpor apelação. Esta posição se coaduna com a interpretação que o autor faz do art. 162, §1º, do CPC. Sobre o novo conceito de sentença, consonante com o referido doutrinador, aponta Bruno Garcia Redondo:

“Sendo o ato atacado uma sentença (conteúdo dos arts. 267 ou 269), o recurso adequado, previsto no Código de Processo Civil, não é o agravo, mas sim a apelação (art. 513).
(...) Havendo *pluralidade de sentenças*, existirá o direito da parte de recorrer, de forma autônoma, de cada ato. Por conseguinte, haverá tantas sentenças quantas forem às decisões com conteúdo dos arts. 267 ou 269 do CPC, e tantas apelações quantas forem as sentenças.”⁴¹

Nelson Nery Jr.⁴², da mesma forma, considera a utilização da norma em comento no julgamento parcial, caso haja vários pedidos cumulados na inicial, hipótese em que o juiz

³⁸ DONIZETTI, Elpídio. **Curso Didático de Direito Processual**. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2008, p. 305.

³⁹ BONDIOLI, Luis Guilherme Aidar. **O novo CPC: a terceira etapa da reforma**. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 198.

⁴⁰ BUENO, Cassio Scarpinella. **A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil, vol. 2. Comentários sistemáticos às Leis 11.276/06, 11.277/06 e 11.280/06**, 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 76.

⁴¹ GARCIA REDONDO, Bruno. **Sentença parcial de mérito e apelação em autos suplementares**. Revista de processo, São Paulo: RT, n. 160, jun. 2008, p. 152.

⁴² NERY JR. Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil Comentado**. ed. 2007. RT, 2007, p. 555.

poderá indeferir a petição inicial quanto ao pedido repetido e quanto aos demais pedidos, determinar a citação do réu. O julgamento parcial de algum destes pedidos, nos termos do art. 285-A, ainda que contenha uma das matérias do art. 267 ou do art. 269 do CPC, seria, para o estudioso, decisão interlocutória, uma vez que o processo continuará quanto aos demais pedidos.

No entanto, esta compreensão não tem força, levando-se em conta o novo conceito de sentença. Desta feita, a decisão que indefere parcialidade do(s) pedido(s) com base no art. 285-A tem natureza de sentença e para atacá-la o recurso cabível é o de apelação.

Elpídio Donizetti, por seu turno, opõe-se à possibilidade de julgamento parcial, utilizando-se da regra do art. 285-A, por ver nesse tipo de julgamento um óbice à finalidade da norma, posto que o processo, quanto aos demais pedidos, teria normal prosseguimento no juízo de primeiro grau, enquanto que o julgado com base no art. 285-A seria passível de recurso. Desta forma, a agilização do processo não seria atingida, não sendo adequada a aplicação da norma de maneira parcial, em relação aos pedidos cumulados.

O juiz, ao aplicar o art. 285-A, deve, ao fundamentar sua sentença, justificar a aplicação da regra, evidentemente, em observância ao art. 93, IX, da CRFB. Deve demonstrar que não há diferença substancial entre o caso apresentado e os demais julgados, motivando, assim, o uso da sentença padrão.⁴³

Questiona-se a possibilidade de aplicação do dispositivo por um juízo tomando como sentença paradigma proveniente de processo “idêntico” proferida por outra vara da mesma competência. Cassio Scarpinella Bueno é taxativo ao negar que a sentença de outro juízo possa ser repetida pelo juiz que recebeu o “processo novo”. Mas destaca que, uma vez tendo o magistrado de determinada vara produzido sua própria sentença padrão, ele pode reproduzi-la, em casos futuros, fazendo uso do art. 285-A⁴⁴.

Luis Guilherme Aidar Bondioli diverge do eminente processualista. Para Bondioli, a despeito da lei não estabelecer um número mínimo de casos que firmariam o precedente, deve haver um número significativo de “demandas similares julgadas num mesmo sentido para

⁴³ Neste sentido: "A alegação de violação ao art. 285-A, a seu turno, também não procede. A agravante parte da premissa de que o Juiz de primeiro grau, para aplicar o dispositivo, não fez menção a nenhum julgado anterior proferido em caso idêntico. Não é, todavia, o que se verifica da sentença (fls. 36/43) e do acórdão (fls. 68/79), nos quais se fez referência ao fato de que aquele juízo já havia proferido outra decisão, cuja questão de direito era a mesma (fl. 71)." (STJ, DJU 5 nov. 2008, Ag 1064409, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho)

⁴⁴ BUENO, Cassio Scarpinella. **A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil, vol. 2. Comentários sistemáticos às Leis 11.276/06, 11.277/06 e 11.280/06**, 2. Ed. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 79.

mostrar o amadurecimento e a solidez do entendimento do juiz em torno do tema”⁴⁵. E acrescenta que a sentença de resolução liminar deve trazer dados que proporcionem a identificação dos processos que já tiveram o mérito julgado no mesmo sentido. Ainda, recomenda que o juiz instrua sua decisão com a petição inicial e de sentença vinculadas a processos anteriores.

Marinoni⁴⁶ chama a atenção para o que se deve entender por *casos idênticos*, que não equivalem a *ações idênticas*, em que há identidade plena das partes, causa de pedir e pedido – cuja definição legal está no art. 301, § 2º, CPC.

Conforme exposto acima, atesta Cassio Scarpinella Bueno:

“Os “casos idênticos”, por sua vez, devem ser entendidos como aquelas situações em que a tese jurídica questionada pelo autor já encontrou, naquele juízo, resposta. Os fatos subjacentes à aplicação daquela tese jurídica não podem despertar qualquer espécie de dúvida ou insegurança do magistrado porque isto, por si só, afastaria a incidência do dispositivo legal (...)”⁴⁷

A sentença liminar de rejeição, por ser sentença de mérito, em que o juiz rejeita o pedido do autor, nos termos do art. 269, inciso I, do CPC, tem o condão de produzir coisa julgada material, caso não seja interposto recurso contra ela.

Por este motivo, embora o dispositivo não diga expressamente, Luiz Wambier, Teresa Wambier e José Medina⁴⁸ afirmam, no entanto, que, sendo julgado improcedente o pedido por força do art. 285-A, deverá ser aplicada analogicamente a hipótese do art. 219, §6º, do CPC, em que o escrivão comunicará ao réu o resultado do julgamento. Consoante com este entendimento, posicionam-se Alexandre Freitas Câmara⁴⁹ e Fredie Didier Jr.⁵⁰, que alerta para o fato de que o réu deve ter conhecimento da decisão que lhe foi favorável e que está acobertada para a coisa julgada.

⁴⁵ BONDIOLI, Luis Guilherme Aidar. **O novo CPC: a terceira etapa da reforma**. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 197.

⁴⁶ MARINONI, Luiz Guilherme. **Ações repetitivas e julgamento liminar**. Disponível em: www.professormarinoni.com.br, consultado em 16.09.09.

⁴⁷ BUENO, Cassio Scarpinella. **A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil**, vol. 2. Comentários sistemáticos às Leis 11.276/06, 11.277/06 e 11.280/06, 2. Ed. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 76.

⁴⁸ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; WAMBIER, Luiz Rodrigues; MEDINA, José Miguel Garcia. **Breves comentários à nova sistemática processual civil**. Vol. 2. São Paulo: RT, 2006, p. 63.

⁴⁹ CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil**. 18 ed. Rio de Janeiro: Lumen juris, 2008.

⁵⁰ DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. 11 ed. Salvador: Juspodivm, 2009, v.1.

Por fim, é importante colocar que, não havendo apelação da sentença que julgou improcedente a ação repetitiva, não há condenação ao pagamento de honorários, haja vista a ausência de intervenção do réu no processo. Da mesma forma, tendo o autor apelado e o réu não apresentado contrarrazões, não se aplica o princípio da sucumbência⁵¹.

5.3. Aplicação do art. 285-A como faculdade, e não dever, do juiz

A doutrina é unânime ao entender que a aplicação do art. 285-A é uma faculdade, e não dever do juiz. A outra conclusão não se poderia ter chegado, eis que em sua redação consta o comando *poderá* (no caput do 285-A). A possibilidade de o juiz rever sua opinião, modificando seu posicionamento, hipótese prevista no § 2º do 285-A do CPC, confirma a correção deste entendimento.

Para Cássio Scarpinella Bueno⁵², ainda que no juízo já tenha havido sentença de improcedência da mesma questão, o juiz, deparando-se com um argumento novo, apresentado na inicial, e chegando à conclusão de que a nova tese merece acolhida (ou, pelo menos, não merece a rejeição *prima facie* do art. 285-A), receberá a inicial e citará o réu para apresentar sua defesa.

Da mesma forma, caso o juiz entenda necessária a dilação probatória, o art. 285-A não deve ser aplicado:

“A conclusão pela necessidade ou não da produção de prova é uma faculdade do magistrado, a quem caberá avaliar se há nos autos elementos e provas suficientes para formar sua convicção.”⁵³

Nota-se que o juiz não está “atado” ao precedente, pelo que a aplicação da norma é facultativa, e não obrigatória. Há espaço, portanto, para a oxigenação da jurisprudência. Se, por um lado, a uniformização da jurisprudência representa um processo mais justo, com maior segurança jurídica, por outro, a possibilidade do juiz modificar um entendimento já consolidado, diante de uma nova tese, resguarda a dinamicidade própria da construção do Direito.

⁵¹ DONIZETTI, Elpídio. **Curso Didático de Direito Processual**. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2008, p. 306.

⁵² BUENO, Cassio Scarpinella. **A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil**, vol. 2. Comentários sistemáticos às Leis 11.276/06, 11.277/06 e 11.280/06, 2. Ed. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 76.

⁵³STJ, DJU 5 jun. 2009, Ag 1118365, Rel. Min. João Otávio de Noronha.

6. Do procedimento da apelação

Estando o autor em desacordo com a sentença de rejeição da liminar, dada sua natureza, o recurso cabível é o de apelação, podendo ser apresentado no seu prazo regular, de quinze dias. A apelação admite, em conformidade com o art. 285-A, §1º, do CPC, o juízo de retratação, podendo o juiz, no prazo de cinco dias, retratar-se de seu entendimento anterior – revogando a sentença liminar – para que haja o regular prosseguimento do feito.

Elpídio Donizetti lembra que o exercício do juízo de retratação só é possível porque a demanda ainda não foi estabilizada, o que se dá com a citação do réu, logo não incide o princípio da inalterabilidade das decisões judiciais contido no art. 463 do CPC⁵⁴. Para Luis Guilherme Aidar Bondioli, a norma representa mais uma mitigação à regra da inalterabilidade da sentença⁵⁵.

Bondioli traça os seguintes apontamentos:

“A manutenção da sentença não exige maiores justificativas por parte do juiz. Os argumentos para tanto já estão naturalmente declinados na fundamentação da decisão. Já o exercício da faculdade de cassação deve vir acompanhado de fundamentos suficientes para a compreensão das suas razões. Afinal, fala-se da retirada do cenário jurídico de um pronunciamento definitivo sobre o *meritum causae*.”⁵⁶

Observa Bondioli que, antes mesmo do juízo de manutenção da sentença, o juiz, ao se deparar com a apelação do autor, deve verificar os requisitos de admissibilidade do recurso, quais sejam: cabimento, interesse, legitimidade, existência de fato impeditivo ou extintivo do poder de recorrer, tempestividade, regularidade formal e preparo, bem como a existência do Superior Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça que justifique a aplicação do art.

⁵⁴ DONIZETTI, Elpídio. **Curso Didático de Direito Processual**. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2008, p. 306. Corroborar esta posição o seguinte julgado: "TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO ESPECIAL. INGRESSO NO REFIS. ARROLAMENTO DE BENS. LEVANTAMENTO DA PENHORA. PRECEDENTES. **1. Publicada a sentença de mérito, sua modificação, pelo juiz de primeiro grau, somente é possível nas hipóteses previstas nos artigos 285-A, 296 e 463 do CPC.** 2. A adesão ao REFIS, com o atendimento das garantias exigidas (arrolamento de bens), autorizam o levantamento da penhora efetuada no processo de execução. Precedentes de ambas as Turmas do STJ.3. Recurso especial parcialmente provido." (STJ, DJU 23 abr. 2008, REsp 945891 - SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki) (grifo meu)

⁵⁵ BONDIOLI, Luis Guilherme Aidar. **O novo CPC: a terceira etapa da reforma**. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 201.

⁵⁶ BONDIOLI, Luis Guilherme Aidar. **O novo CPC: a terceira etapa da reforma**. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 203.

518, §1º do CPC.⁵⁷ Ainda, nos termos do art. 518, §2º do CPC, há espaço para uma nova avaliação dos pressupostos de admissibilidade.

No caso de não recebimento, o juiz não deve reavaliar a sentença nem prosseguir com a citação, limitando-se simplesmente a constatar o estado de coisas. Contra esta decisão, são cabíveis os recursos de embargos declaratórios (art. 535 e seguintes do CPC) e do agravo de instrumento (art. 522 e seguintes do CPC) – dada a natureza interlocutória da decisão – que deverá demonstrar a inaplicabilidade ou a necessidade de revisão da súmula, sendo permitido ao juiz de primeira instância retratar-se, pela regra do art. 523, §2º do CPC⁵⁸. Restringindo-se o agravante a apresentar fundamentos comumente invocados e já amplamente conhecidos e rejeitados, deverá ser penalizado com multa, sendo o agravo considerado meramente protelatório, portanto interposto de má-fé:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL INADMITIDO. AÇÃO DISCRIMINATÓRIA. RECURSO ESPECIAL CONEXO A OUTRO JÁ NÃO CONHECIDO. CONCLUSÕES DO RECURSO ESPECIAL JULGADO APLICÁVEIS AO RECURSO ESPECIAL INADMITIDO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PREJUDICADO. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE SIMILITUDE. INEXISTÊNCIA. DECISÃO MANTIDA. RAIAS DA LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ.

- Se recurso especial conexo ao recurso especial inadmitido e objeto de agravo de instrumento já foi julgado, as conclusões do primeiro recurso especial são aplicáveis, nos limites da identidade recursal, ao segundo; em obediência ao princípio da harmonia dos julgados nas ações conexas, ao princípio da economia processual e por analogia ao disposto no art. 285-A, do CPC; razão pela qual o agravo de instrumento resta prejudicado.

- Se o agravante afirma que não há identidade entre os recursos, quando essa é evidente, além da manutenção da decisão agravada, tal atitude tangencia as raias da litigância de má-fé.

Agravo regimental não provido.”⁵⁹

Alexandre Câmara⁶⁰ destaca que se a apelação basear-se em súmula da jurisprudência dominante do STF ou STJ, conforme exposto acima, não será recebida (art. 518, §1º do CPC), o que violaria a garantia constitucional do acesso à justiça⁶¹. Contudo, incorrer-se-ia no

⁵⁷ BONDIOLI, Luis Guilherme Aidar. **O novo CPC: a terceira etapa da reforma**. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 201.

⁵⁸ BONDIOLI, Luis Guilherme Aidar. **O novo CPC: a terceira etapa da reforma**. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 202.

⁵⁹ STJ, DJU 19 mar. 2007, AgRg no Ag 758062 - SP, Rel. Min. Nancy Andrighi.

⁶⁰ CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil**. 18 ed. Rio de Janeiro: Lumen juris, 2008, p. 315.

⁶¹ Ainda assim, contra a decisão que inadmita a apelação, cabe recurso de Embargos de Declaração ou Agravo de Instrumento, em que se pode questionar a aplicação da súmula: “Versam os autos, originariamente, de agravo de instrumento contra a decisão que não recebeu o recurso de apelação interposto contra sentença proferida com

mesmo óbice caso o réu fosse citado e contestasse a petição inicial, haja vista que a defesa do réu não interferiria no convencimento do juiz, que, inevitavelmente, teria julgado da mesma forma, caso não houvesse a possibilidade do julgamento liminar. E mais: se entendesse o juiz de forma diversa da súmula, assim não teria julgado.

Destarte, não se pode olvidar a ordem do art. 557 do CPC, pelo qual “o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior”, sobre a qual se pode fazer o mesmo exame daquele acima dedicado ao art. 518 do CPC.

Quanto ao teor da apelação, trata Cassio Scarpinella Bueno:

“Prevê-se, no dispositivo, a faculdade do autor apelar da sentença, oportunidade em que ele poderá questionar toda a matéria que lhe pareça relevante para tal fim, a começar pela correção na aplicação do comando do caput do dispositivo, sem prejuízo, evidentemente de discutir sua constitucionalidade, quando poderá, até mesmo questionar a legitimidade da tomada da decisão pragmática (...).”⁶²

Para Henrique Mouta, a apelação, se alegar *error in iudicando* somente poderá versar sobre a inexistência de semelhança do caso com o precedente. O tribunal apenas avaliaria se há ou não identidade entre as causas, o que não interferiria na interpretação do caso concreto, podendo o processo culminar com a improcedência do pedido do autor⁶³. Didier rebate essa tese, afirmando que não há restrição legal ao fundamento dessa apelação, que a citação do réu para acompanhar a apelação seria desnecessária, e, ainda, que se a causa dispensa fase instrutória, deveria ser aplicado o §3º do art. 515 do CPC.⁶⁴

Uma vez interposta a apelação, o mencionado dispositivo legal autoriza o juízo de retratação do magistrado, concedendo para tanto o prazo de cinco dias (§1º do art. 285-A). Tal

fulcro no art. 285-A do CPC em uma ação, proposta pelos ora agravantes, na qual se discutem os índices de correção do FGTS (“expurgos inflacionários”) e a taxa de juros de capitalização aplicada à conta vinculada ao fundo. Nas razões do recurso especial, alega-se, em síntese, que o acórdão *a quo* é omissivo pois não se manifestou acerca da discussão da taxa progressiva de juros nem sobre os índices referentes aos meses de fevereiro de 1989, junho e julho de 1990 e janeiro de 1991, violando os arts. 535 e 538 do CPC. A recorrente apresenta, ainda, diversos julgamentos paradigmas, no tocante à matéria de mérito, a fim de demonstrar a divergência jurisprudencial e a indevida aplicação da Súmula n. 252/STJ.” (STJ, DJU 25 set. 2009, Resp 1129730, Rel. Min. Benedito Gonçalves)

⁶² BUENO, Cassio Scarpinella. **A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil, vol. 2. Comentários sistemáticos às Leis 11.276/06, 11.277/06 e 11.280/06**, 2. Ed. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 82.

⁶³ MOUTA, José Henrique. **Processos repetidos e os poderes dos magistrados diante da Lei 11.277/06. Observações e críticas**. Revista Dialética de Direito Processual. São Paulo: Dialética, 2006, n.37, p.79.

⁶⁴ DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. 11 ed. Salvador: Juspodivm, 2009, v.1, p. 460.

possibilidade já é verificada em casos de indeferimento da petição inicial (art. 296, CPC), situação cujo prazo previsto para a retratação do magistrado é de 48 horas.

Sendo impróprio o prazo, o art. 285-A mostra-se mais razoável e factível, levando-se em consideração a realidade do Judiciário brasileiro, cujas Varas se encontram com milhares de processos. Destarte, não há preclusão temporal para o juiz, mas há “preclusão lógica” a partir do ordenamento para a citação do réu, ocasião em que ao juiz não é mais permitido o juízo de retratação⁶⁵. Observe-se que não cabe recurso contra a decisão de retratação do juiz.

Ao reavaliar a matéria, estando diante da apelação, o juiz tem a oportunidade de rever sua decisão e, convencendo-se de que julgou inapropriadamente, deve determinar que o processo siga seu curso regular, com a ordem de citação do réu para apresentar sua defesa, por meio de contestação. Para Cassio Scarpinella Bueno, o desacerto do juiz pode cingir-se na “inoportunidade de aplicação do art. 285-A; não prevalecimento, nas instâncias superiores, do entendimento adotado na sentença paradigmática, ausência de identidade fática suficiente para a aplicação do dispositivo em exame e assim por diante”⁶⁶.

Bondioli apresenta uma sugestão que espera venha a ser contemplada pelas próximas alterações legislativas: que o recolhimento dos valores referentes ao preparo seja postergado para momento seguinte à decisão que mantém a sentença liminar dos arts. 285-A e 296 do CPC. Sob esta perspectiva, em havendo recolhimento anterior à sentença que foi cassada, isto implicaria em ilegítimo desfalque patrimonial para o autor. Para o processualista, o juiz deve, no ato em que delibera o recebimento do recurso, determinar o recolhimento dos valores em cinco dias⁶⁷.

Vale, no entanto, fazer a ressalva de que, no parágrafo único do art. 296, tendo o autor apelado e não sendo reformada a decisão, os autos devem ser *imediatamente encaminhados ao tribunal*, em que se julga a apelação contra o indeferimento da petição inicial *sem prévia citação do demandado*, enquanto que, pelo §2º do art. 285-A do CPC, sendo mantida a sentença, o juiz deverá citar o réu para que responda ao recurso.

Caso não ocorra a retratação, o réu deverá ser intimado para apresentar as contrarrazões da apelação. Didier Jr.⁶⁸ alerta que no mandado de citação deverá constar a

⁶⁵ BONDIOLI, Luis Guilherme Aidar. **O novo CPC: a terceira etapa da reforma**. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 202.

⁶⁶ BUENO, Cassio Scarpinella. **A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil, vol. 2. Comentários sistemáticos às Leis 11.276/06, 11.277/06 e 11.280/06**, 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 83.

⁶⁷ BONDIOLI, Luis Guilherme Aidar. **O novo CPC: a terceira etapa da reforma**. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 200.

⁶⁸ DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. 11 ed. Salvador: Juspodivm, 2009, v.1, p. 460.

previsão do art. 285 do CPC, pelo qual não sendo contestada a ação, os fatos articulados pelo autor serão presumidamente aceitos pelo réu como verdadeiros⁶⁹.

Neste aspecto, Didier Jr. ressalta para o fato de que as contra-razões terão o conteúdo muito próximo de uma contestação, para caso o tribunal entenda que a causa é madura, possa adentrar o mérito, no julgamento da apelação. O réu deve trazer argumentos de direito, exaustivamente tratados, bem como argumentos de fato, que impliquem na confirmação da pertinência da aplicação do art. 285-A ou, em havendo, trazer elementos que conduzam à extinção do processo sem apreciação do mérito⁷⁰.

Portanto, é admissível que o tribunal reforme a sentença, sem a devolução dos autos para a primeira instância, julgando procedente a demanda no exame do mérito. A justificativa é que o réu já apresentou defesa, na forma de contra-razões, e a causa dispensa atividade probatória, aplicando-se analogicamente o art. 515, §3º, do CPC, conforme se verifica no seguinte julgado:

“Julgamento na forma do disposto no art. 285-A do CPC. Cabimento. Sendo a matéria controvertida unicamente de direito e já proferida no juízo sentença de total improcedência para casos idênticos, nada obsta que o magistrado julgue de imediato a lide, reproduzindo o teor da decisão anteriormente prolatada, pois, com isso, atende o disposto no art. 285-A do CPC, levando ainda em conta que referida norma legal prima pela efetividade do processo e pela celeridade na prestação jurisdicional, sem ofender o direito ao contraditório e da ampla defesa. Da mesma forma pode o Tribunal, em face dos princípios invocados, julgar o mérito da demanda, mesmo que modificando a decisão *a quo*, mormente considerando que a ré foi citada para responder ao recurso de apelação.”⁷¹

Elpídio Donizetti também é partidário deste entendimento: “O tribunal pode aplicar o princípio da causa madura e rejulgar o mérito da ação, uma vez que não há necessidade de outras provas além das que acompanham a inicial”⁷².

Fux segue o mesmo entendimento, de que se a matéria versa somente sobre questões de direito, é aplicável o regime do referido artigo, o que não violaria o duplo grau de

⁶⁹ Neste mesmo sentido, posiciona-se Alexandre Freitas Câmara. CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil**. 18 ed. Rio de Janeiro: Lumen juris, 2008, p. 316.

⁷⁰ BONDIOLI, Luis Guilherme Aidar. **O novo CPC: a terceira etapa da reforma**. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 204

⁷¹ STJ, DJU 1º set. 2009, Ag 1070932, Rel. Min. Aldir Passarinho Jr.

⁷² DONIZETTI, Elpídio. **Curso Didático de Direito Processual**. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2008, p. 306.

jurisdição. Contudo, caso a matéria trate de questões de fato e de direito, os autos devem ser remetidos ao juízo de origem⁷³.

Esta posição encontra guarida no efeito devolutivo conferido pelo art. 515, §1º, §2º e §3º do CPC, com base no qual o tribunal tem uma substancial margem de atuação no julgamento do mérito da apelação⁷⁴. Em contrapartida, não considerando a causa como madura, o caso é de invalidação da sentença e retorno dos autos à primeira instância⁷⁵.

7. Da constitucionalidade

Os estudiosos divergem sobre a constitucionalidade do art. 285-A do CPC.

Para Luiz Wambier, Teresa Wambier e José Medina, a norma introduzida pela Lei. 11.277/2006 é uma “eloquente e lamentável tentativa de resolver os grandes problemas estruturais do país (inclusive do processo)”⁷⁶.

Como mencionado anteriormente, a intenção do legislador foi principalmente em reduzir o número de demandas repetitivas no judiciário, mais especificamente no juízo de primeiro grau. Contudo, para Luiz Wambier, Teresa Wambier e José Medina, este dispositivo conseqüentemente acarretaria o aumento de recursos nos tribunais, sob o argumento de que o juiz, ao proferir sentença de total improcedência faz com que o demandante, na maioria dos casos, fique insatisfeito com a decisão, exercendo o seu direito de recurso. Para esses processualistas, o juízo de segundo grau exerceria a função que deveria ser exercida pelo juízo de primeiro grau. Este entendimento fica claro no seguinte trecho:

“Segundo os mentores desse projeto, essa iniciativa tenderia a desafogar o juízo de primeiro grau, evitando o contraditório, que se daria através da citação (pasmem!), e a sobrecarga de trabalho, portanto. Ora, e o tribunal? Este certamente será sobrecarregado com apelações, e terá que cumprir, de

⁷³ FUX, Luiz. **A reforma do processo civil: "Comentários e análise crítica da reforma infraconstitucional do Poder Judiciário e da reforma do CPC"**. 2 ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2008, p. 28.

⁷⁴ BONDIOLI, Luis Guilherme Aidar. **O novo CPC: a terceira etapa da reforma**. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 203. Neste sentido, o seguinte excerto de acórdão que julgou Recurso Especial: "2. Julgamento na forma do art. 515, §3º, do CPC. Se no 1º Grau foi lançado, na forma do art. 285-A do CPC, juízo de liminar improcedência do pedido, nada obsta que o Tribunal, ao prover a apelação, prossiga no julgamento, na forma do § 3º do art. 515 do CPC, lançando juízo de procedência, tendo em conta a matéria ser unicamente de direito, e o réu já ter exercido o direito ao contraditório na resposta à apelação (CPC, art. 285-A, §2º)." (STJ, DJU 15 st. 2009, REsp 1055618, Rel. Min. Celso Limongi)

⁷⁵ BONDIOLI, Luis Guilherme Aidar. **O novo CPC: a terceira etapa da reforma**. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 205.

⁷⁶ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; WAMBIER, Luiz Rodrigues; MEDINA, José Miguel Garcia. **Breves comentários à nova sistemática processual civil**. Vol. 2. São Paulo: RT, 2006, p. 63.

certo modo, papel de juízo de primeiro grau, na hipótese de o réu oferecer suas contra-razões.”⁷⁷

Luiz Wambier, Teresa Wambier e José Medina apresentam, como alternativa já prevista no código, o julgamento antecipado da lide, em que o magistrado pode proferir sentença após a apresentação da contestação ou na configuração de revelia.

“Não havia, a meu ver, qualquer motivo legítimo para a adoção desse dispositivo no CPC. A técnica do julgamento antecipado da lide, estabelecida pelo art. 330,I, produzia os mesmos resultados sem o inconveniente desse novo artigo de lei”⁷⁸.

Seguindo esse entendimento, estaria sendo garantido o direito de defesa pelo réu e, ainda, não haveria óbice à razoável duração do processo, uma vez que entendem Luiz Wambier, Teresa Wambier e José Medina que a única diferença expressiva trazida pelo dispositivo em comento é a supressão da fase de citação seguida de apresentação de contestação.

Reconhecendo as críticas, Cassio Scarpinella Bueno defende que a aplicação do art. 285-A deve ser precedida de extenso debate sobre o tema, para legitimar a aplicação do dispositivo, sob pena de violação ao devido processo legal e ao acesso à justiça: “Enquanto houver argumentos que pareçam, para quem os argúi, relevantes e pertinentes para levar o magistrado a decisão diversa daquela que lhe serve para proferir decisões de rejeição liminar, é fundamental que o art. 285-A não seja aplicado”⁷⁹.

Alexandre Freitas Câmara diz que se trata de um dispositivo inconstitucional, pela violação ao princípio da isonomia⁸⁰. Para o doutrinador, o artigo permite que processos que tenham a mesma matéria fática possam ser julgados de maneiras diferentes, ou seja, que o artigo seja aplicado a alguns processos e a outros não, ainda que estejam em situações jurídicas substancialmente iguais.

Este é, na verdade, um dos argumentos no qual se baseia a Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 3695, proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil e ainda em curso perante o Superior Tribunal Federal.

⁷⁸ CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil**. 18 ed. Rio de Janeiro: Lumen juris, 2008, p. 316.

⁷⁹ BUENO, Cassio Scarpinella. **A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil**. São Paul: Saraiva, 2006, vol. 2, p.64-65.

⁸⁰ CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil**. 18 ed. Rio de Janeiro: Lumen juris, 2008, p. 315.

Todavia, os processos podem ter trajetórias diferentes, dependendo da interpretação de cada magistrado, aplicando-se ou não o art. 285-A. Portanto, esta não é uma crítica que deve prevalecer. Com a variedade de órgãos jurisdicionais compostos por diferentes juízes, não é de se estranhar a existência de diferentes decisões judiciais que dão ensejo a cursos diferenciados para cada processo.

É especialmente para evitar que o processo se prolongue, causando ônus às partes, que nos serve o art. 285-A do CPC. Há de se reforçar que o dispositivo deve ser aplicado quando a petição inicial nada traz de novo ao magistrado que já julgou diversos “casos repetitivos”, sobre os quais já firmou o mesmo entendimento, que levou à improcedência.

Nas palavras de Cassio ScarpinellaBuen, quem assina a petição endereçada ao Ministro Cesar Peluzo, relator da mencionada Ação de Inconstitucionalidade, em que o Instituto Brasileiro de Direito Processual ingressa como “*amicuscuriae*”, a regra é salutar, pois “garante que, diante de um mesmo fato, deve ser prolatado, na brevidade possível, o mesmo resultado jurídico, dispensando aos litigantes (...) escoreito tratamento isonômico”.

Decorre disto o argumento da não violação ao princípio da segurança jurídica. Por segurança jurídica, entende-se o conhecimento prévio sobre quais regras serão aplicadas em cada caso concreto, diante da diversidade fática e de direito levada ao magistrado.

É pertinente, aqui, dispor das palavras do Ministro Cezar Peluso, que demonstram o valor do precedente no escopo na segurança jurídica:

“DECISÃO: 1. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, na origem, indeferiu processamento de recurso extraordinário interposto contra acórdão do Superior Tribunal de Justiça, assim ementado: PROCESSUAL CIVIL. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. ART. 12, DO RISTJ. DIVERGÊNCIA ENTRE TURMAS DA MESMA SEÇÃO. INOCORRÊNCIA. ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. RECOLHIMENTO A MENOR. 1. Dispõe o art. 12, inciso IX, do RISTJ, que: "Art. 12 - Compete às Seções processar e julgar (...) IX, do RISTJ - os incidentes de uniformização de jurisprudência, quando ocorrer divergência na interpretação do direito entre as Turmas que as integram, fazendo editar a respectiva súmula."

(...)

A força da jurisprudência foi erigida como técnica de sumarização dos julgamentos dos Tribunais, de tal sorte que os Relatores dos apelos extremos, como soem ser o recurso extraordinário e o recurso especial, têm o poder de substituir o colegiado e negar seguimento às impugnações pro motivo de mérito.

7. Deveras, a estratégia política-jurisdicional do precedente, mercê de timbrar a interpenetração dos sistemas do civil law e do common law, consubstancia técnica de aprimoramento da aplicação isonômica do Direito, por isso que para "casos iguais". "soluções iguais". 8. A real ideologia do sistema processual, à luz do princípio da efetividade processual, do qual emerge o reclamo da celeridade em todos os graus de Jurisdição,

impõe que o STJ decida consoante o STF acerca da mesma questão, porquanto, do contrário, em razão de a Corte Suprema emitir a última palavra sobre o tema, decisão desconforme do STJ implicará o ônus de a parte novamente recorrer para obter o resultado que se conhece e que na sua natureza tem função uniformizadora e, *a fortiori, erga omnes*.”⁸¹ (grifo meu)

Novamente, ganha relevo a extração da norma advinda do precedente dotado de forte similitude com o novo processo, na previsibilidade que opera a segurança jurídica, pela qual a sentença proferida em “processos idênticos ou repetitivos” possuirá o “mesmo teor”.

No tocante à crítica que se lança ao dispositivo, de que o mesmo implica em violação do contraditório em relação ao autor, para Didier, não tal violação não se verifica⁸², sendo o instituto garantido pela previsão do juízo de retratação, de acordo com o qual o magistrado pode se retratar ao ter conhecimento das razões do autor quando interposto o recurso de apelação (art. 285-A §1º, e art. 296, CPC). Tampouco há violação do contraditório em relação ao réu, tendo em vista que o julgamento é pela improcedência.

Marinoni, da mesma forma, entende que não há violação ao direito de defesa, mas ao *direito de ação*, compreendido como o direito de influir sobre o convencimento do juiz. No entanto, para evitar essa violação, como o próprio autor mais tarde admite, prevê-se a possibilidade do autor interpor recurso de apelação⁸³.

Afasta-se, a princípio, a alegação de que a resolução liminar do mérito viria a operar violação ao direito de ação, conforme se depreende nas palavras esclarecedoras de Luiz Fux:

“Liebman, que tantos estudos realizou quanto aos institutos processuais brasileiros, afirmava nas notas lançadas às Instituições de Chiovenda, v. II, p. 441 e 412 que, no Direito brasileiro, a propositura demandava “atividade complexa” consistente no ajuizamento, despacho liminar e citação oficial. A lição do fundador da escola processual brasileira se encaixava à égide do Código de Processo Civil de 1939, posto que, pelo atual, considera-se proposta a ação pela só distribuição onde houver mais de um juízo e pelo despacho onde houver um só órgão jurisdicional com competência múltipla. Entretanto, se o juiz indefere a petição inicial antes de convocar o réu, a relação processual formou-se em parte e é extinta no nascedouro. **A citação compõe a segunda fase de “formação do processo” concebido como relação trilateral.**”⁸⁴ (grifo meu)

⁸¹ STF, DJU 31 mar. 2006, AI 583119, Rel.Min. Cezar Peluso.

⁸² DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. 11 ed. Salvador: Juspodivm, 2009, v.1, p. 450.

⁸³ MARINONI, Luiz Guilherme. **Ações repetitivas e julgamento liminar**. Disponível em: www.professormarinoni.com.br, consultado em 16.09.09.

⁸⁴ FUX, Luiz. **A reforma do processo civil: "Comentários e análise crítica da reforma infraconstitucional do Poder Judiciário e da reforma do CPC"**. 2 ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2008, p. 24.

Marinoni entende que para evitar ofensa ao direito de ação, aqui concebido como o direito de influir no convencimento do juiz, é conferido ao autor o direito de interpor recurso de apelação, mostrando as particularidades do caso concreto em relação às demais ações que ensejaram a consolidação do entendimento dos tribunais em súmula⁸⁵. Nesse sentido, há outra modificação trazida pela Lei 11.276/2006, que acrescentou o §1º ao art. 518 do CPC, de acordo com o qual o juiz não receberá o recurso de apelação quando a sentença estiver em conformidade com súmula do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal. Portanto a apelação interposta deve procurar demonstrar as razões que afastam a aplicação da súmula.

ElpídioDonizetti⁸⁶ coloca-se veementemente contra, alegando que, além da violação ao direito de ação como possibilidade do autor influir com a prática de atos posteriores à petição inicial sobre o convencimento do juiz, o dispositivo subtrai do réu a capacidade de confessar os fatos ou de reconhecer a procedência do pedido, ou mesmo a faculdade de silenciar.

Com relação à citação do demandado, verifica-se ser esta dispensável, pois caso o demandado seja citado para se defender, o máximo que se pode conseguir seria a sentença de improcedência, o que já seria dado em seu favor, não ferindo o princípio constitucional do contraditório, da ampla defesa, do devido processo legal e do direito de ação.

Para Cassio Scarpinella Bueno, o novo dispositivo, na verdade, não suprime, mas *posterga* o estabelecimento do contraditório para o plano recursal. O autor defende, na atuação do Instituto Brasileiro de Direito Processual como *amicuscuriae*, que o legislador, ao instituir o art. 285-A, pretendeu priorizar outros valores constitucionais: a isonomia, a segurança jurídica e a racionalização da atuação do Judiciário.

Aliás, os arts. 295, inciso IV e 219, §5º do CPC autorizam o indeferimento liminar da petição inicial quando reconhecida prescrição ou decadência, ficando dispensada a citação do réu.

O estudioso rechaça o argumento de que o art. 285-A fere o direito de ação, sub o fundamento de que o autor, de fato, tem sua resposta jurisdicional satisfeita, porém negativa

⁸⁵ MARINONI, Luiz Guilherme. **Ações repetitivas e julgamento liminar**. Disponível em: www.professormarinoni.com.br, consultado em 16.09.09.

⁸⁶ DONIZETTI, Elpídio. **Curso Didático de Direito Processual**. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2008, p. 304-305.

no mérito. Não se deve confundir direito de ação com a prestação jurisdicional favorável ao autor⁸⁷.

Por fim, conclui Cassio Scarpinella Bueno que não há violação ao princípio do devido processo legal. Considerando-se que nenhum direito é absoluto e que o devido processo legal é integrado pelos princípios constitucionais do contraditório, da publicidade e da motivação, e tendo-se exposto que tais princípios mantiveram-se protegidos, não se pode deduzir que o devido processo legal restou prejudicado. Afinal, o devido processo legal demanda um processo justo, racional e equânime, com vistas a atingir a razão do inciso LXXVIII, introduzido ao art. 5º da CRFB pela Emenda Constitucional n. 45/04, que trata do princípio da razoável duração do processo, que se pode interpretar como um sub-princípio extraído do princípio do devido processo legal.

Outra crítica traçada por Alexandre Câmara diz respeito ao prazo para a Fazenda Pública, que tem prazo em quádruplo para contestar (art. 188 do CPC), porém não goza do mesmo benefício para contra-arrazoar a apelação⁸⁸. Depreende-se, portanto, que, em havendo apelação contra sentença que aplicou o art. 285-A, a Fazenda Pública deverá apresentar suas contra-razões sem qualquer benefício de prazo.

Ora, o art. 285-A não inova neste sentido. O art. 9º da Lei 10.259/2001, lei que dispõe sobre os Juizados Especiais Federais, já prevê a não diferenciação de prazos para as pessoas jurídicas de direito público para a prática de qualquer ato, inclusive para a interposição de recurso.

Humberto Theodoro Junior ressalva o caráter de excepcionalidade da resolução liminar do mérito previsto no art. 285-A, condicionado à existência concomitante dos requisitos elencados no dispositivo.⁸⁹ O autor prossegue ressaltando que referido dispositivo se presta somente para rejeitar a demanda, nunca para acolhê-la, não sendo de maneira alguma prejudicado o réu, ainda que não tenha sido citado.

Luiz Guilherme Marinoni atenta para mesmo aspecto, no sentido de que o art. 285-A deixa “na sombra” (sic)⁹⁰ a questão para situações em que o autor que detém posição jurídica

⁸⁷ “Não há que se confundir negativa de prestação jurisdicional com decisão jurisdicional contrária à pretensão da parte.” (STF, DJU 24 mai. 1991, AI 135.850, Rel. Min. Carlos Velloso)

⁸⁸ CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil**. 18 ed. Rio de Janeiro: Lumen juris, 2008, p. 315.

⁸⁹ THEODORO JUNIOR, Humberto. **Código de Processo Civil anotado**, 13 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 284.

⁹⁰ MARINONI, Luiz Guilherme. **Ações repetitivas e julgamento liminar**. Disponível em: www.professormarinoni.com.br, consultado em 16.09.09. Na verdade, não se trata de “deixar na sombra” a

favorável já consolidada em ações idênticas, uma vez que referido artigo trata somente de hipóteses de improcedência.

Neste particular, reconhece a impossibilidade de se admitir uma sentença de procedência antes mesmo da citação do réu, justamente por ferir o princípio do contraditório. No entanto, aponta para que a mesma lógica que “obriga”⁹¹ o juiz decidir conforme a súmula em uma sentença de improcedência em ação idêntica obriga-o a decidir conforme a súmula, depois de apresentado o contraditório, para o julgamento da ação como procedente.

Ocorre que, em recentes julgados emanados do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, tem-se aplicado o art. 285-A do CPC de modo diametralmente oposto à norma que contém, proferindo-se decisões pela procedência do pedido, conforme segue:

“Mandado de Segurança contra ato do Secretário de Estado de Saúde do Estado do Rio de Janeiro, em que a Impetrante, portadora de insuficiência renal crônica terminal, necessita com urgência dos medicamentos CICLOSPORINA, 25mg, 50mg, 100 mg, pugnando pelo deferimento de pedido liminar, para fornecimento gratuito desses remédios pelo Estado, requerendo, ao final, a concessão da segurança.I - Considerações sobre o respaldo processual da R. Decisão a ser proferida. **Art. 285-A do C.P.C. Permissão legislativa para o Julgamento imediato de processos repetitivos.** Precedentes deste Colendo Sodalício. Necessidade da efetividade e celeridade da prestação jurisdicional, máxima prevista na Constituição Federal como garantia fundamental, nos termos do inciso LXXVIII do seu artigo 5º. Interpretação sistemática das regras processuais vigentes.II Reconhecimento de que o E. Tribunal de Justiça, no exercício da jurisdição de casos de sua competência originária, atua como se fosse um Órgão Julgador de Primeira Instância, inexistindo razão para que não disponha da liberdade descrita no artigo 285-A do C.P.C. Aplicação analógica, por se tratar de norma processual. **Permissão para que o I. Desembargador Relator profira provimento jurisdicional de mérito de improcedência ou procedência dos pedidos, em demandas cuja matéria for exclusivamente de direito,** reproduzindo o conteúdo de decisões já adotadas, por exaustão, pela Câmara que integra.III Matéria em lide com entendimento jurisprudencial dominante deste E. Tribunal de Justiça. Exegese da Súmula n.º 65. Vários precedentes. Fornecimento de medicamento indispensável à saúde. Aplicação dos 6º e 196 da Constituição Federal de 1988 e da Lei n.º 8080/90. Saúde é direito de todos e dever do Estado. Sendo a saúde dever do Poder Público, impõe-se o fornecimento de medicamento gratuito, na forma estabelecida pela orientação médica. Demonstrada a necessidade de uso dos medicamentos pleiteados pela Impetrante. A impossibilidade de obtenção dos remédios pleiteados pode causar danos irreparáveis à saúde da Suplicante, podendo resultar, inclusive, em evento fatal.IV Atribuição, também, de força concessiva da liminar requerida no presente Writ à fundamentação desta Decisão, na hipótese de

possibilidade de procedência liminar, uma vez que o dispositivo autoriza taxativamente apenas a resolução de mérito pela improcedência, em respeito aos limites da constitucionalidade.

⁹¹ MARINONI, Luiz Guilherme, ARENHART, Sergio Cruz. **Curso de Processo Civil**.6 ed., São Paulo: RT, 2007.

sua eventual modificação em sede recursal, face ao julgamento Monocrático.V Concessão da ordem, determinando que a Autoridade Coatora forneça à Impetrante os medicamentos CICLOSPORINA, 25mg, 50mg, 100 mg, nas quantidades descritas à fl. 03, enquanto necessário à manutenção de seu estado de saúde. **Procedência.**”⁹²(grifo meu)

É evidente o caráter de ilegalidade de tais decisões, que se revelam teratológicas. É absurdo conceber o julgamento pela procedência sem a citação do réu, ocasião em que resta gritante não apenas a ilegalidade (ofensa ao art. 285-A do CPC), mas a inconstitucionalidade, por ofensa ao contraditório, sendo este um procedimento completamente desarrazoado, tendo em vista o *status* garantista de evolução de nosso sistema jurídico.

8. Conclusão

O art. 285-A é resultado de dois movimentos convergentes: (i) o processo de afirmação da força do precedente, de modo a prestigiar a construção pretoriana do Direito em nosso ordenamento, o que nos aproxima do modelo da *Common Law*; e (ii) a busca pela celeridade da Justiça, manifestada pela agilidade da tramitação processual, bem como a efetividade da tutela jurisdicional, entendendo-se o processo justo como um processo em que é respeitada sua razoável duração.

Por ser norma relativamente recente, e como toda nova norma, requer o debate doutrinário e sua moldura a ser traçada pela jurisprudência, para definição de sua incidência. Como outrora tivemos o julgamento antecipado da lide, que provocou a inquietação de parte da doutrina e a satisfação de outra parte dos processualistas, tendo se afirmado como medida justa, ao dispensar a realização de audiência para o julgamento do feito, hoje temos a resolução liminar do mérito, que dispensa a citação do réu para o julgamento da causa madura acerca da qual o juiz já firmou seu convencimento com base em outras ações repetitivas.

⁹² STJ, DJU 10 mar. 2009, MS 2008.004.00420, Rel.Des. Reinaldo P. Alberto Filho. Padece do mesmo erro o seguinte julgado: “AGRAVO INTERNO. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 14, VI, “2”, E VIII, “7”, DO DECRETO 27.427/2000. REJEIÇÃO DAS PRELIMINARES DE ILEGITIMIDADE ATIVA E PASSIVA AD CAUSAM. INEXISTÊNCIA DE IMPETRAÇÃO CONTRA LEI EM TESE. INOBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA SELETIVIDADE E ESSENCIALIDADE. PRECEDENTES DO TJERJ. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 27/2005, E Nº 21/2008. VINCULAÇÃO DOS ÓRGÃOS FRACIONÁRIOS POR FORÇA DO ARTIGO 103 DO RITJERJ. DECISÃO DE PROCEDÊNCIA TOTAL DO PEDIDO, PROFERIDA EM CONSONÂNCIA COM O DISPOSTO NO ARTIGO 285-A, DO CPC. MANUTENÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA QUE CONCEDEU A SEGURANÇA. DESPROVIMENTO DO AGRAVO INTERNO.” (STJ, DJU 9 jul. 2009, MS 2009.004.00416, Rel.Des. Carlos Santos de Oliveira)

Os movimentos supracitados encontram respaldo entre si. Por óbvio que não se deve buscar a celeridade a qualquer preço, sob pena de atropelarmos as garantias constitucionais processuais, frutos de uma longa e bem consolidada trajetória do direito processual pátrio.

Por essa razão, é prevista no dispositivo a possibilidade do juízo de retratação e o cabimento do recurso de apelação, caso o autor que teve seu pedido julgado improcedente *prima facie* não esteja satisfeito com o resultado obtido. Fica garantido, portanto, o contraditório em relação ao autor, o que parece ser a maior preocupação dos estudiosos que se insurgem contra a norma.

Promove-se, ainda, a segurança jurídica, no sentido de que a aplicação da norma visa à uniformização no julgamento das chamadas *ações de massa*— como as causas militares, tributárias, previdenciárias —, favorecendo o tratamento isonômico dos processos que tratam da mesma matéria.

E não há que se pensar que a aplicação do dispositivo em tela causaria um engessamento da jurisprudência, haja vista que sua aplicação é facultativa ao juiz, estando este apto a mudar seu entendimento ao se deparar com uma nova tese jurídica, ou, estando incerto de que o processo não comporta a resolução liminar, determinar a citação do réu para que o processo siga seu curso regular.

É de extrema relevância frisar que a sentença de *integral* improcedência deve estar em conformidade com as súmulas do próprio tribunal e dos tribunais superiores e julgados predominantes, outrossim a finalidade da norma não seria atingida — se considerarmos que a sentença liminar de improcedência certamente provocaria a interposição de recurso para atacá-la — e ao juiz faltaria legitimidade para esta conduta.

Em suma, se empregado com atenta observância aos pressupostos que justificam sua incidência, o art. 285-A auxiliará no desafogamento de nosso Judiciário, ao cuidar das causas que são repetidamente levadas a juízo e sobre as quais já se formou uma tese jurídica definida por nossos tribunais. Na mesma esteira, deverá preponderar nesta espécie de julgamento, a jurisprudência predominante, o que eleva nosso sistema jurídico a um patamar mais elevado de estabilidade e racionalidade.

9. Referências Bibliográficas

ALVIM, Arruda. **Manual de direito processual civil, vol. 2: processo de conhecimento**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

ARAÚJO, Luciano Vianna. **Art. 285-A do CPC (julgamento imediato, antecipado e maduro da lide): evolução do sistema desde o Código de Processo Civil de 1939 até 2007.** Revista de processo, São Paulo: RT, n. 160, jun. 2008.

BONDIOLI, Luis Guilherme Aidar. **O novo CPC: a terceira etapa da reforma.** São Paulo: Saraiva, 2006.

BUENO, Cassio Scarpinella. **A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil, vol. 2. Comentários sistemáticos às Leis 11.276/06, 11.277/06 e 11.280/06,** 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil.** 18 ed. Rio de Janeiro: Lumen juris, 2008.

CAMPOS MELLO, Patrícia Perrone. **Precedentes – O desenvolvimento judicial do direito no constitucionalismo contemporâneo,** Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

CAPPELLETTI, Mauro. **Juízes Legisladores?** Tradução de Carlos Álvaro de Oliveira. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1999.

DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil.** 11 ed. Salvador: Juspodivm, 2009, v.1.

DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. **Curso de Direito Processual Civil,** 2 ed. Salvador: Ed Podivm, 2008, vol.2.

DONIZETTI, Elpídio. **Curso Didático de Direito Processual.** Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2008.

FERRAZ JR., Tercio Sampaio. **Introdução ao estudo do direito.** 4 ed. São Paulo: Atlas, 2003.

FUX, Luiz. **A reforma do processo civil: "Comentários e análise crítica da reforma infraconstitucional do Poder Judiciário e da reforma do CPC"**2 ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2008.

GARCIA REDONDO, Bruno. **Sentença parcial de mérito e apelação em autos suplementares.** Revista de processo, São Paulo: RT, n. 160, jun. 2008.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **O julgamento antecipado da lide: enfoque constitucional.** Revista de Processo 5/105, São Paulo: RT, 1977.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Ações repetitivas e julgamento liminar.** Disponível em: www.professormarinoni.com.br, consultado em 16.09.09.

MARINONI, Luiz Guilherme, ARENHART, Sergio Cruz. **Curso de Processo Civil.**6 ed., São Paulo: RT, 2007.

MOUTA, José Henrique. **Processos repetidos e os poderes dos magistrados diante da Lei 11.277/06. Observações e críticas.** Revista Dialética de Direito Processual. São Paulo: Dialética, 2006, n.37.

NERY JR., Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil Comentado.** 10 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

THEODORO JUNIOR, Humberto. **Código de Processo Civil anotado,** 13 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; WAMBIER, Luiz Rodrigues; MEDINA, José Miguel Garcia. **Breves comentários à nova sistemática processual civil.** Vol. 2. São Paulo: RT, 2006.