

**TAGIE ASSENHEIMER DE SOUZA**

**PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS E A SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA  
SEM A CITAÇÃO DO RÉU**

**CURITIBA  
2007**

**TAGIE ASSENHEIMER DE SOUZA**

**PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS E A SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA  
SEM A CITAÇÃO DO RÉU**

Monografia apresentada como requisito parcial à obtenção do grau de Bacharel em Direito, Curso de graduação em Direito, Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná.

Orientador: Prof. Sérgio Cruz Arenhart

**CURITIBA  
2007**

*A meus pais.*

“Dessas democracias, pois, o eixo é a justiça, eixo não abstrato, não supositício, não meramente moral, mas de uma realidade profunda, e tão seriamente implantado no mecanismo do régimen, tão praticamente embebido através de todas as suas peças, que, falseando ele ao seu mister, todo o sistema cairá em paralisia, desordem e subversão”.

(Rui Barbosa, Oração aos Moços)

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO.....</b>	<b>01</b>
<b>1. BREVE HISTÓRICO.....</b>	<b>02</b>
<b>1.1.Origem da terminologia em BÜLOW.....</b>	<b>02</b>
<b>1.2.Pressupostos processuais para CHIOVENDA e CALAMANDREI.....</b>	<b>03</b>
<b>2. PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS NO BRASIL.....</b>	<b>05</b>
<b>2.1. Considerações iniciais.....</b>	<b>05</b>
<b>2.2 Dos pressupostos processuais de existência.....</b>	<b>06</b>
<i>2.2.1.Tomada de posição acerca da pertinência em se falar em pressupostos processuais de existência.....</i>	<b>08</b>
<b>2.3.Pressupostos processuais (de validade).....</b>	<b>09</b>
<i>2.3.1.Pressupostos processuais e as condições da ação.....</i>	<b>12</b>
<i>2.3.2 Os Pressupostos processuais são sempre imprescindíveis à apreciação do mérito?.....</i>	<b>13</b>
<b>3. PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS E A INSTRUMENTALIDADE DO PROCESSO.....</b>	<b>15</b>
<b>3.1. Do caráter instrumental do processo.....</b>	<b>15</b>
<b>3.2 Os pressupostos processuais sob o prisma da sua Instrumentalidade.....</b>	<b>17</b>
<b>4. PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS E A SENTENÇA DE MÉRITO SEM A CITAÇÃO DO RÉU.....</b>	<b>18</b>
<b>4.1. Da citação do réu como pressuposto processual.....</b>	<b>19</b>
<i>4.1.1 Citação do réu: requisito processual que visa proteger o interesse do demandado.....</i>	<b>21</b>
<b>4.2. Situações em que é possível haver sentença de improcedência sem a citação do réu.....</b>	<b>23</b>
<i>4.2.1. Hipóteses legais de dispensa da citação na sentença de improcedência.....</i>	<b>23</b>
<i>4.2.1.1 Da hipótese de improcedência do pedido sem a citação do réu do artigo 285-A, CPC.....</i>	<b>26</b>
<i>4.2.2. Situações não previstas em lei em que é possível proferir sentença sem a citação do réu.....</i>	<b>29</b>
<b>CONCLUSÃO.....</b>	<b>32</b>
<b>BIBLIOGRAFIA.....</b>	<b>33</b>

## INTRODUÇÃO

A ciência processual civil foi primeiramente sistematizada por OSKAR VON BÜLOW. Este jurista alemão procurou demonstrar a autonomia do processo com o direito material - influenciado pela polêmica de WINDSCHEID e MUTHER acerca do significado da *actio* romana – afirmando que o processo dá origem a uma relação jurídica distinta<sup>1</sup> e independente da relação jurídica de direito material discutida.

Neste diapasão, entende BÜLOW que a relação jurídica processual, à semelhança do que ocorre na relação de direito material, deve preencher requisitos para validamente se constituir, aos quais denominou *pressupostos processuais*. Portanto, sem os pressupostos não existiria processo.

Mais tarde, GIUSEPPE CHIOVENDA, revendo os institutos dos pressupostos processuais, afirmou que havendo juiz com jurisdição já existiria processo e que os pressupostos seriam requisitos ao julgamento do mérito da demanda.

Tradicionalmente a doutrina nacional, influenciada por LIEBMAN, neste ponto seguidor das lições de CHIOVENDA, segue a postura acrítica de atribuir como função precípua dos pressupostos processuais a de permitir a apreciação do mérito da causa.

Todavia, como bem ensina CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO, o processo deve ser visto como um instrumento e não como um fim em si mesmo, e a técnica processual precisa ser utilizada como meio de concretização, através da tutela jurisdicional, dos direitos garantidos pela ordem constitucional.

Isto posto, como não poderia deixar de ser, o instituto dos pressupostos processuais deve ser visto, igualmente, a partir do interesse a que se propõem dentro do instrumento processo.

Com base nessa premissa, da instrumentalidade, o presente estudo objetiva discutir a possibilidade de compatibilização de um processo válido sem a citação do réu e a técnica dos pressupostos processuais.

## 1. BREVE HISTÓRICO

---

<sup>1</sup> Para tanto, BÜLOW se inspirou no glosador BULGARO, para quem "judicium est actum trium personarum".

## 1.1. Origem da terminologia em BÜLOW

A idéia de pressupostos processuais, como requisitos internos ao processo e a relação processual, surgiu primeiramente com OSKAR VON BÜLOW, em sua principal obra, intitulada de *Teoria dos pressupostos processuais e das exceções dilatórias*. Nesta obra, BÜLOW procurou demonstrar a distinção entre relação jurídica processual e a relação jurídica material<sup>2</sup>, o que acabou por conferir ao direito processual o caráter de cientificidade que até então não possuía.

É relevante mencionar, ainda que só de passagem, que este influente estudo de BÜLOW acompanhou a antecedente discussão entre WINDSCHEID e MUTHER acerca do significado da *actio* romana sob ponto de vista do direito moderno. Tal polêmica teve como maior efeito o de distinguir os planos do direito material e processual<sup>3</sup>.

Fechados estes importantes parênteses, dizia-se, então, que o jurista BÜLOW foi o primeiro a usar o termo *pressupostos processuais*<sup>4</sup>.

Para o jurista, o processo civil tem a natureza de uma relação processual, de caráter público, “que *avanza* gradualmente y que se *desarrolla* paso a paso”<sup>5</sup>, e não apenas, da maneira que se via à época, de um mero procedimento, uma variedade de atos realizados pelo juiz e partes.

Assim, o processo, como relação jurídica, teria, igualmente como “as demais relações jurídicas”, requisitos para a sua constituição. As condições girariam em torno de questões sobre “entre qué *personas*, sobre qué *matéria*, por médio de qué *actos* y en qué *momento* se puede dar un proceso”<sup>6</sup>.

A esses requisitos de constituição da relação jurídica processual propôs BÜLOW a denominação de *pressupostos processuais*<sup>7</sup>.

---

<sup>2</sup> À respeito dessa distinção ver: BÜLOW, Oskar Von. *La Teoría de las Excepciones Procesales y los Presupuestos Procesales*, em especial, p. 1-9.

<sup>3</sup> A respeito desta importante polêmica entre WINDSCHEID e MUTHER, pertinente mencionar o esclarecedor estudo de Hélio Bastos TORNAGHI, em sua obra *Instituições de Processo Penal*, v. 1, p. 241-303.

<sup>4</sup> Momento em que propõe tal designação BÜLOW, Oskar Von, Obra citada, p. 6.

<sup>5</sup> BÜLOW, Oskar Von. Idem, p.2.

<sup>6</sup> BÜLOW, Oskar Von. Idem. p. 5.

<sup>7</sup> BÜLOW, Oskar Von. Obra citada, p. 6.

Para que o juiz pudesse julgar o mérito da causa deveria, primeiro, verificar se estavam presentes os pressupostos processuais, os quais seriam necessários para a *existência* do processo<sup>8</sup>.

BÜLOW justificava essa dualidade de exame - processual e mérito - no processo romano, o qual, segundo o jurista, era dividido em duas fases: *in jure* e *in judicio*. Naquele se examinava a existência dos pressupostos processuais – a existência de relação processual - e neste, restando positiva a primeira análise, analisava-se a questão de “fundo”, de direito material. A primeira fase, *in jure*, era posta à análise do pretor e a segunda, do *iudex*<sup>9</sup>.

Portanto, para BÜLOW, os pressupostos processuais, como questões afeitas ao processo e à relação jurídica processual, deveriam ser verificados antes e como condição ao julgamento do mérito, pois pressupostos processuais são requisitos para a própria existência do processo. Nesta esteira, não há julgamento pois não há processo.

Uma indagação desde logo se retira das lições de BÜLOW. Qual seria à natureza do ato e da relação que se trava entre o juiz e as partes, na hipótese deste julgar ausente algum pressuposto, já que, com base nas lições do processualista alemão, não existiria processo e relação jurídica processual.

O processualista italiano CHIOVENDA, acrescentou algo de novo ao tema.

## 1.2.Pressupostos processuais para CHIOVENDA e CALAMANDREI

Aproximadamente um século depois da publicação do trabalho de BÜLOW, GIUSEPPE CHIOVENDA, em suas *Instituições de Direito Processual Civil*, explica que os pressupostos processuais são requisitos à análise do mérito. Em suas palavras, os pressupostos são necessários para que surja a “obrigação, para o juiz, de pronunciar-se sobre o mérito”.<sup>10</sup>

Entretanto, CHIOVENDA distancia-se de BÜLOW quando defende que, havendo um órgão jurisdicional, mesmo ausentes todos os demais pressupostos do

---

<sup>8</sup> A esse respeito: BÜLOW, Oskar Von, Idem, *ibidem*.

<sup>9</sup> A respeito do processo romano para o jurista, BÜLOW, Idem. p. 277-287.

<sup>10</sup> CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de Direito Processual Civil*.v. 1. p. 82.



processo<sup>11</sup>, já existiria processo e já estaria formada uma relação jurídica processual, ainda que mais restrita<sup>12</sup>. Ou seja, ensina existir processo mesmo sem os pressupostos processuais, apenas com a ressalva feita acima.

Pois, apenas estando presente o pressuposto processual do órgão revestido de jurisdição já haveria processo, relação jurídica processual e, conseqüentemente, exercício de jurisdição. Este exercício se traduz, para CHIOVENDA, na necessidade de o órgão jurisdicional declarar a razão pela qual não julgará o mérito da causa<sup>13</sup>.

PIERO CALAMANDREI corrobora as lições de CHIOVENDA, ressaltando que os pressupostos processuais, deveriam denominar-se, com mais exatidão, “pressupostos do conhecimento do mérito”<sup>14</sup>.

CALAMANDREI considera, ainda, que para a existência do processo e da relação processual, devem no mínimo estar presentes duas exigências: “um órgão judicial e uma demanda de providência dirigida a ele, nas formas estabelecidas pela lei processual”<sup>15</sup>.

A doutrina italiana aqui mencionada deu um passo à frente quanto ao engendrador da teoria dos pressupostos processuais. Isto porque entende que estes, embora constituam requisitos para o julgamento do mérito, não são, sempre, pressupostos para a existência do processo e da relação jurídica processual. Havendo órgão jurisdicional e uma demanda a ele direcionada já há processo e relação jurídica processual – mesmo que mais restrita. O que lecionam os mestres italianos é que esses pressupostos, por si só, não ensejariam a obrigação do juiz em apreciar o mérito da demanda.

Em todo caso, fato é que é intuitivo que não há processo jurisdicional sem juiz ou sem demanda, mencionar esses pressupostos é mencionar o óbvio, razão pela qual

---

<sup>11</sup> São pressupostos processuais para o jurista italiano: os três sujeitos – órgão revestido de jurisdição e duas partes “reconhecidas pela lei como sujeitos de direito”; requisitos de capacidade (competência do órgão jurisdicional, capacidade processual das partes, capacidade de representar outrem e, em certos casos, pedir em nome próprio direito alheio, a chamada substituição processual); e ainda, os denominados pressupostos negativos: litispendência, compromisso, obrigação de tentar a conciliação, de prestar uma caução, de pagar despesas de um processo antecedente. CHIOVENDA, Obra citada, p. 59.

<sup>12</sup> CHIOVENDA, Giuseppe. Idem, ibidem.

<sup>13</sup> CHIOVENDA, Giuseppe. Idem, ibidem.

<sup>14</sup> CALAMANDREI, Piero. *Direito Processual Civil*, v. 1, p. 282.

<sup>15</sup> CALAMANDREI, Piero. Idem, p. 280.

se percebe que à época o tema parece não ter se submetido a um maior aprofundamento.

Feita essa breve notícia da origem e evolução do tema dos pressupostos processuais, passemos ao entendimento nacional afeito ao tema, o qual recebeu muita influência dos processualistas até aqui mencionados.

## 2. PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS NO BRASIL

### 2.1. Considerações iniciais

Para o processualista italiano LIEBMAN - o qual é importante mencionar por ter grande influência, ainda atualmente, na doutrina pátria - os pressupostos processuais são condições para a *validade* do processo, pois a ausência deles produz “a impossibilidade de passar o juiz ao exame do mérito da causa”<sup>16</sup>.

Ainda segundo LIEBMAN, os pressupostos seriam: a competência do juiz, capacidade das partes e a ausência de impedimentos derivados da litispendência ou do compromisso arbitral <sup>17</sup>.

Passando à legislação, tem-se que Código Processual Civil vigente fala em “pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo”(art. 267, IV), ausentes os quais se configura hipótese de extinção do processo sem julgamento do mérito.

Nesta esteira, um exemplo, pertinente ao nosso estudo, é o da citação do réu, a qual, nos termos do nosso código processual, seria, a princípio, condição de validade do processo (art. 214). O Superior Tribunal de Justiça, entretanto, tem entendido que processo sem a citação é *nulo*<sup>18</sup>.

---

<sup>16</sup> LIEBMAN, Enrico Tullio. *Manual de Direito Processual Civil*, v.1., p. 41.

<sup>17</sup> LIEBMAN, Enrico Tullio. *Idem*, *ibidem*.

<sup>18</sup> Neste sentido: “PROCESSUAL CIVIL. CITAÇÃO. REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. VALIDADE DO ATO.- A citação é o ato pelo qual o réu ou o interessado é chamado a juízo a fim de se defender, sendo ato imprescindível para assegurar o princípio do devido processo legal, cuja ausência ou defeito constitui causa de nulidade do processo. É descabida a nulidade do ato processual que, a despeito de não ter sido realizado nos precisos termos da norma processual regente, tenha atingido o seu objetivo e não ensejou qualquer prejuízo para a parte. Recurso

A doutrina costuma separar os pressupostos processuais, também com base no texto legal, quanto aos efeitos, em pressupostos de existência e de validade. Defende-se, desta maneira, existirem pressupostos relativos à existência do processo, e, de outro lado, pressupostos que, ainda que compatíveis com a existência da relação processual, sua falta impossibilita a apreciação do mérito da causa.

Passaremos, então, ao estudo da doutrina nacional a respeito do tema.

## 2.2 Dos pressupostos processuais de existência

A doutrina pátria em geral subdivide, em que pese não apresentar uniformidade na classificação, os pressupostos processuais em pressupostos de existência ou constituição da relação jurídica e pressupostos de validade ou regularidade desta mesma relação, usando, não raras vezes, como fundamento legal de distinção o texto do inc. IV, art.267, CPC.

MOACYR AMARAL SANTOS<sup>19</sup>, ao tratar do tema, afirma que são requisitos para a constituição da relação processual a petição inicial; capacidade de ser parte e capacidade processual<sup>20</sup>.

O processualista CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO<sup>21</sup> acompanha a dicotomia na classificação dos pressupostos processuais em de existência e validade da relação processual, o que, por sua vez, remonta às lições dos juristas italianos CHIOVENDA e CALAMANDREI.

DINAMARCO igualmente se aproxima das lições destes juristas ao elencar, dentre os pressupostos de constituição da relação processual, a presença de demanda e órgão com jurisdição<sup>22</sup>.

---

especial conhecido e provido.” (grifo nosso em negrito - STJ, Resp 147842 / RJ, Rel. Min. Vicente Leal, 6ª Tu, DJ 10.09.2001)

<sup>19</sup> AMARAL SANTOS, Moacir. *Primeiras linhas de direito processual civil*.v.1, p.323 e ss.

<sup>20</sup> AMARAL SANTOS, Moacir. *Idem*, p. 323.

<sup>21</sup> Nas palavras deste destacado processualista: “*Pressupostos processuais são os requisitos sem os quais não se forma um processo viável. Alguns deles condicionam a própria existência do processo, de modo que, faltando, não se considera formado processo algum (a propositura da demanda e a investidura jurisdicional do destinatário). Outros são exigências para que o processo, quando formado, seja viável(...).*” em DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*, v. 3, p. 129.

<sup>22</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. *Obra citada*, v. 3, p. 129.

ARRUDA ALVIM<sup>23</sup> ensina serem pressupostos de existência, além da demanda e do órgão investido de jurisdição, a citação do réu e capacidade postulatória, sendo que, quanto a este último pressuposto, sua exigência à constituição do processo refere-se apenas à parte autora. Isto porque, para ARRUDA ALVIM, possuindo autor mandatário judicial, (exceto, por óbvio, quando a lei o dispensa) já estaria formada relação processual entre autor e juiz.

Ressalte-se, entretanto, que, ALVIM, ao acrescentar esses dois últimos pressupostos de existência (citação do réu e capacidade postulatória) aos outros dois já antes elencados por CALAMANDREI, afirma ser a citação do réu necessária apenas para a *completa* formação da relação processual, uma vez que considera já existir relação processual entre juiz e autor mesmo antes da citação. E, quanto à capacidade postulatória, explica que a coloca dentre os pressupostos processuais de existência já extrapolando a teoria geral para adentrar nas especificidades do direito positivo brasileiro.

O eminente processualista EGAS DIRCEU MONIZ DE ARAGÃO da mesma forma cinde os pressupostos como de existência e de validade da relação processual<sup>24</sup>.

De outro lado, discordando dessa sistemática, está o professor JOSÉ FREDERICO MARQUES<sup>25</sup>, que, em consonância com o já esposado por LIEBMAN<sup>26</sup>, entende tratarem os pressupostos apenas de requisitos para a *validade* do processo na sua marcha à resolução do mérito.

Nas palavras de MARQUES: “(...) a composição da lide somente se verifica mediante a existência de determinados pressupostos, que se denominam pressupostos processuais.”<sup>27</sup>. Assim conclui: “Não se trata, porém, de pressupostos necessários para a existência do processo, e sim, para a composição da lide e entrega da prestação jurisdicional, visto que, ainda que faltem alguns desses pressupostos, nem por isso

---

<sup>23</sup> A respeito de sua teoria de pressupostos processuais: ALVIM, Arruda. *Manual de Direito Processual Civil*, v.1., p. 434-448.

<sup>24</sup> ARAGÃO, Egas Dirceu Moniz de. *Comentários ao Código de Processo Civil*, v.2, p. 426.

<sup>25</sup> MARQUES, José Frederico. *Manual de Direito Processual Civil*. v.1, p.111 e ss.

<sup>26</sup> LIEBMAN, Enrico Tullio. Obra citada. v.1, p. 41.

<sup>27</sup> MARQUES, José Frederico. Obra citada, p. 114.

deixa o processo de caminhar para diante, ainda que sem atingir, muitas vezes, a sua fase final”<sup>28</sup>.

Os professores GALENO LACERDA<sup>29</sup> e OVÍDIO A. BAPTISTA DA SILVA<sup>30</sup> seguem o entendimento de serem os pressupostos processuais requisitos apenas para o julgamento do mérito da causa.

### *2.2.1. Tomada de posição a respeito da pertinência em se falar em pressupostos processuais de existência*

Para se dar seguimento ao estudo, necessário se faz adotar uma das duas posições retratadas acima. Uma delas apenas antevê como efeito à ausência dos pressupostos a impossibilidade de apreciação do mérito. A outra, além de considerar alguns requisitos de ordem processual como condições para o julgamento do mérito, ainda entende haverem alguns sem os quais o processo não nasce.

A nosso ver, a primeira corrente, ao atribuir apenas efeito de validade aos pressupostos, sem os colocar em uma classificação dicotômica, é a mais adequada do ponto de vista científico processual.

Isso porque não há, a nosso ver, como negar a existência do processo<sup>31</sup>, mesmo constata a ausência de um pressuposto processual.

Concluindo o que se disse a respeito da inexatidão em se falar de pressupostos processuais de existência<sup>32</sup>, tem-se que a norma processual parece também corroborar com a posição ora defendida.

---

<sup>28</sup> MARQUES, José Frederico. Obra citada, p. 114.

<sup>29</sup> LACERDA, Galeno. *Teoria Geral do Processo*, p. 106.

<sup>30</sup> SILVA, Ovídio A. Batista da. *Comentários ao Código de Processo Civil*. v. 1, p.13: “Tratando-se de falta de *pressupostos processuais*, a consequência da não sanção da irregularidade, preconizada pelo art. 267, IV, do Código, não será a decretação da nulidade do processo, como dispõe o artigo. Na verdade, o juiz deverá decretar a nulidade dos atos praticados, **extinguindo o processo**, na mesma decisão, sem julgamento de mérito”(nosso negrito). No mesmo sentido em SILVA, Ovídio A. Batista da. *Curso de Processo Civil*, p. 86, em que ensina serem os pressupostos processuais necessários “à regularidade formal da relação processual”.

<sup>31</sup> Contraria essa tese a eminente processualista TEREZA ARRUDA ALVIM WAMBIER, para a qual “serão inexistentes também os processos a que tenha faltado pressuposto processual de existência e, por conseguinte, as sentenças de mérito neles proferidas.”Em *Nulidades do Processo e da Sentença*, p. 509-510.

<sup>32</sup> Não é impertinente lembrar que para o idealizador do termo *pressupostos processuais*, BÜLOW, estes realmente eram requisitos do processo, sendo a fase de sua análise pré-processual. Aí está o

Isso porque o art.267, IV, CPC, traz como conseqüência à falta de pressupostos processuais a extinção do processo sem julgamento do mérito. E, como é intuitivo, só pode ser extinto algo que, em algum momento, existiu.

Assim, tratemos a seguir dos pressupostos processuais elencados pela doutrina como necessários à validade do processo - no seu fim de resolver o mérito.

### **2.3.Pressupostos processuais (de validade)**

Em decorrência da autonomia, já tratada no ponto primeiro do presente estudo, entre a relação jurídica processual e a relação de direito material, a relação processual é regida por normas diversas daquelas que tratam da relação jurídica material.

Desta feita, conclui-se, com fulcro no já exposto, que o processo, uma vez iniciado com o ajuizamento da ação, desenvolva-se de acordo com requisitos e sob regramentos específicos.

É esse o fundamento base dos pressupostos processuais como condições de *validade* do processo e da relação processual.

A tradicional doutrina pátria não possui muita divergência quando elenca os pressupostos processuais necessários à validade do processo.

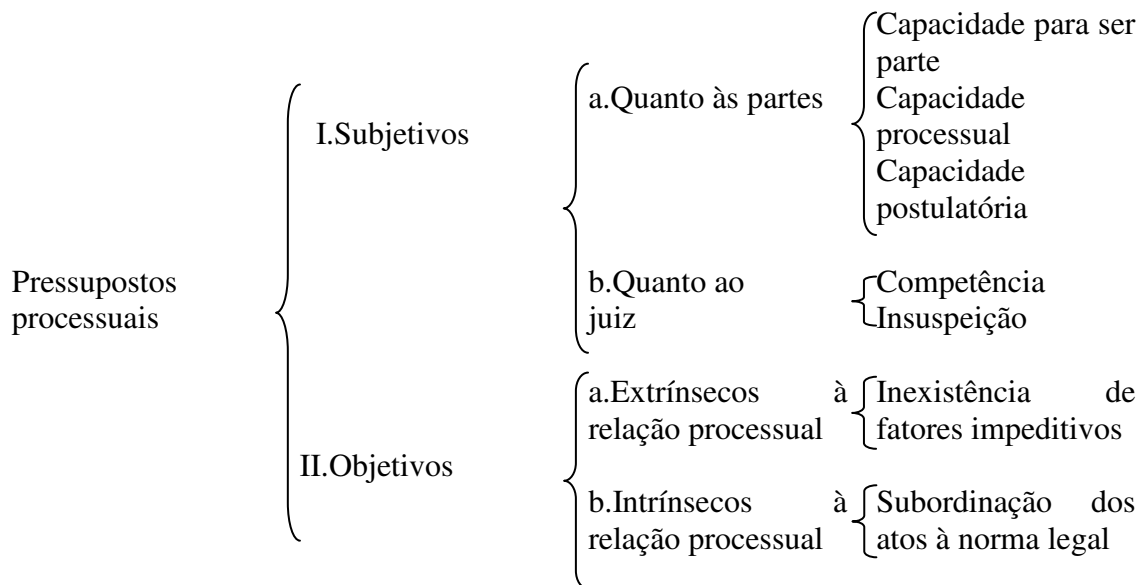
Isto posto, elegemos, por se dividir de forma bastante didática, o elenco trazido pelo processualista GALENO LACERDA<sup>33</sup>, que subdivide os pressupostos processuais em subjetivos e objetivos. Aqueles se referem aos sujeitos da relação processual, considerados em si mesmo, e estes à relação processual considerada em sua “objetividade” nas palavras do professor LACERDA.

---

primeiro vício do tema: adotar uma terminologia usada por BÜLOW em um contexto diferente (pré-processo + processo) para os dias atuais, nos quais não existe fase pré-processual de aferição da higidez da suposta relação processual.

<sup>33</sup> LACERDA, Galeno. *Teoria Geral do Processo*, p. 107 e ss.

Esquemáticamente:



*I.Pressupostos subjetivos.* Os pressupostos subjetivos se referem às partes e ao juiz.

*Ia.* Quantos as partes, os pressupostos são: capacidade de ser parte, a qual, de certa forma, coincide com a capacidade de ser titular de direitos e obrigações na vida civil. São, portanto, as *peças* e, também, certos patrimônios autônomos, e, ainda, todos os demais entes aos quais a lei atribui essa capacidade, suprimindo a falta de personalidade. Ex. sociedades irregulares, nascituro, massa falida; capacidade processual, identifica-se com a *capacidade civil*, as partes devem ser dotadas de capacidade para exercer, por si mesmas, os atos da vida civil.

No caso de incapacidade, suprir-se-á através da assistência (incapacidade relativa) ou representação (incapacidade absoluta); e por último, no que se refere às partes, capacidade postulatória, necessidade de a parte, salvo exceções legais, ser representada por profissional habilitado a postular em juízo.<sup>34</sup>

<sup>34</sup> A respeito dos últimos requisitos mencionados, quais sejam, capacidade processual e capacidade postulatória, importante tecer um breve comentário a respeito do art. 13, inc. I do vigente Código de Processo Civil, assim redigido: “**Art. 13.** Verificando a incapacidade processual ou a irregularidade da representação das partes, o juiz, suspendendo o processo, marcará prazo razoável para ser sanado o defeito. Não sendo cumprido o despacho dentro do prazo, se a providência couber: I. ao autor, o juiz decretará a nulidade do processo;” (grifo nosso). Não é difícil perceber que o legislador foi infeliz ao redigir esse artigo, condenando à nulidade o processo por falta dos pressupostos de capacidade processual e postulatória, uma vez que o efeito não é a “nulidade” do processo e sim sua extinção sem

*Ib.* Ainda no que tange aos pressupostos processuais subjetivos, LACERDA, com respaldo na maioria da doutrina, elenca aqueles referentes ao juiz. Competência (o juiz deve ser competente para julgar a causa) e insuspeição (*lato sensu*), também chamada *competência subjetiva*.

Este último tem sua razão de ser no sentido de que o juiz não pode estar eivado de circunstâncias que possam resultar em seu pessoal interesse na causa, ensejando as hipóteses de suspeição ou impedimento.

II. *Pressupostos objetivos*. Não se referem às pessoas do processo, mas à própria relação jurídica, objetivamente. *Iia.* No que tange aos pressupostos objetivos *extrínsecos* à relação processual, são aqueles relacionados à circunstâncias alheias à relação processual formada. Assim, não devem existir fatos externos que impeçam a válida formação da relação processual. Os maiores exemplos dessa categoria são: a litispendência e a coisa julgada, além do compromisso arbitral.

*Iib.* E, por último, quanto aos pressupostos objetivos *intrínsecos* à relação processual, estes dizem às normas legais as quais deverá o procedimento se subordinar<sup>35</sup>. AMARAL SANTOS<sup>36</sup> elenca, ao adotar a classificação de LACERDA, os seguintes pressupostos: petição inicial conforme os requisitos legais; citação do réu e instrumento do mandato.

Em que pese a opção em se utilizar, no presente estudo, o elenco engendrado por LACERDA na sua classificação dos pressupostos processuais, não há muita dissonância dentre a doutrina pátria quanto aos requisitos para validade do processo, nos quais, ao nosso entender, resume-se a teoria dos pressupostos processuais.

Frise-se apenas, que parte da doutrina subdivide os pressupostos elencados acima em de validade e existência o que, como explicitado anteriormente, não se

---

juízo de mérito, como o próprio código prevê em seu artigo 267, inc. IV. A esse respeito, esclarecedor o mestre OVÍDIO A. BAPTISTA DA SILVA (em *Comentários ao Código de Processo Civil*, v. 1, p.12-13) : “Dispõe o art. 13 que, não sendo sanado o defeito, o juiz decretará a nulidade do processo, se ao autor incumbia reparar o vício; (...). Não foi o legislador, ao redigir este preceito, coerente com o seu próprio sistema. Tratando-se de falta de *pressupostos processuais*, a consequência da não sanção da irregularidade, preconizada pelo art. 267, IV, do Código, não será a decretação da nulidade do processo, como dispõe o artigo. Na verdade, o juiz deverá decretar a nulidade dos atos praticados, extinguindo o processo, na mesma decisão, sem julgamento de mérito”

<sup>35</sup> Definição extraída de AMARAL SANTOS, Moacyr. Obra citada, p. 325.

<sup>36</sup> AMARAL SANTOS, Moacyr. Obra citada, p.325-326.



mostra adequado, uma vez que não se sustenta a idéia de pressupostos de dariam ensejo à inexistência do próprio processo.

Uma vez arrolados os pressupostos, ainda que de maneira sucinta pois de outra forma fugiria à proposta do presente estudo, impõem-se o enfrentamento da questão: os denominados pressupostos processuais seriam de fato sempre imprescindíveis ao enfrentamento do mérito da causa?

Antes de analisar tal questão, lembre-se que a doutrina e a própria lei colocam como requisitos a apreciação do mérito, além dos pressupostos processuais, as condições da ação. Ora, se ambos devem estar presentes para o julgamento do mérito, faz-se mister, ainda que de forma sumária, a procura de distinção entre os pressupostos processuais e as condições da ação.

### *2.3.1. Pressupostos processuais e condições da ação.*

A maioria da doutrina, em consonância com as lições de LIEBMAN<sup>37</sup>, e mesmo porque adotada pelo código vigente, coloca os pressupostos processuais e as condições da ação lado a lado como requisitos ao julgamento do mérito.

Se este é o fator que aproxima os dois institutos, tentaremos ressaltar o que, a princípio, os distingue.

Para LIEBMAN, a ação, com “índole” de direito subjetivo instrumental (direito subjetivo de obter pronunciamento do juiz a respeito da relação substancial deduzida em juízo) se refere a uma *fattispecie* determinada<sup>38</sup>, devendo, portanto, preencher condições para o seu exercício. Estas, de início, eram<sup>39</sup>: (i) interesse para agir (consubstanciado quando o processo é o único meio lícito de satisfação da pretensão), (ii) legitimação para agir (“pertinência da ação àquele que a propõe e em

---

<sup>37</sup> LIEBMAN, Enrico Tullio. Obra citada. v.1, p. 170-176.

<sup>38</sup> Por isso, em que pese se fundar na garantia constitucional do poder de agir, genérico, a ação não seria em si genérica, pois que guardaria “relação com a situação concreta, decorrente de uma alegada lesão a direito ou interesse legítimo de seu titular(...)”. Obra citada, p. 151.

<sup>39</sup> Classificação explicada na famosíssima aula inaugural (*prolusione*) do curso de processo civil, proferida por LIEBMAN na Universidade de Turim, em 24 de novembro de 1949 (publicada nos *Scritti giuridici in onore di F. Carnelutti*, Pádua, 1950, v. 2, p. 425 e ss), idéia já desenvolvida no Brasil em artigo denominado *O despacho saneador e o julgamento de mérito*, publicado pela Revista Forense, 1945, v. 104, p. 216 e ss.

relação à outra parte”) e (iii) possibilidade jurídica (não proibição, pelo ordenamento, do provimento requerido), mais tarde esta última condição foi abrangida pela primeira<sup>40</sup>.

Assim, as condições da ação seriam requisitos para o exercício da ação, uma vez que esta se vincula a situação concreta alegada pelo autor.

Desta feita, as condições da ação dizem respeito ao exercício do direito de ação e os pressupostos processuais dizem respeito ao válido desenvolvimento da relação processual, iniciada com a propositura da ação. Aquelas se vinculam ao adequado exercício do direito de demandar o pronunciamento jurisdicional a respeito de uma questão de direito material, enquanto estes dizem respeito a condições para uma regular relação processual, iniciada com a propositura da ação.

Por último, ressalte-se que, a melhor doutrina defende que, ao contrário do que ensinava LIEBMAN, mesmo não preenchidas as condições da ação, ainda assim a ação foi exercida, como bem esclarece o professor LUIZ GUILHERME MARINONI<sup>41</sup>.

### 2.3.2 Os Pressupostos processuais são sempre imprescindíveis à apreciação do mérito?

Traçado, em breves linhas, um plano de distinção entre as condições da ação e pressupostos processuais, adentremos no ponto central do presente estudo, qual seja, o

---

<sup>40</sup> LIEBMAN previu a possibilidade jurídica do pedido como condição da ação com vista à hipótese especialíssima de ser, à época, na Itália, impossível o divórcio. Isto posto, logo que aprovada a lei que instituiu o divórcio, em 1970, o jurista abandonou essa categoria (como se pode constatar em sua obra citada, p. 153 e 154). Ocorre que o nosso código adotou a primeira classificação do jurista, da “tripartição” das condições da ação de LIEBMAN, sem atentar para essa mudança de perspectiva.

<sup>41</sup> Para LIEBMAN, ausente uma das condições da ação são requisitos para a *existência* da ação (Manual..., p. 153-154). O que, na moderna concepção de ação, processo e jurisdição, mostra-se absolutamente incongruente, como esclarece, com brilhantismo usual, o professor MARINONI: “Lembre-se que o art. 263 do CPC diz que ‘considera-se proposta a ação, tanto que a petição inicial seja despachada pelo juiz, ou simplesmente distribuída, onde houver mais de uma vara...’, e o art. 267, VI, do mesmo Código afirma que o juiz deve extinguir o processo sem resolução de mérito ‘quando não concorrer qualquer das condições da ação’. Quer dizer que a sentença que reconhece a inexistência de uma condição da ação extingue o processo que foi instaurado pela própria ação, o que significa que essa sentença, ainda que de extinção do processo, admite que o processo foi instaurado e a ação proposta e que ambos se desenvolveram até um determinado instante, embora não tenha sido possível a apreciação do pedido”, conclui então: “Portanto, mesmo quando verificada a ausência de uma das chamadas ‘condições da ação’, é inegável que a jurisdição atuou e a ação foi exercida”. Em *Teoria Geral do Processo* – Curso de Processo Civil, V.I., p. 179.

enfrentamento da questão de serem ou não os pressupostos processuais sempre necessários à apreciação do mérito.

A lei processual, no art. 267, inciso IV, CPC, seguindo à risca as lições de LIEBMAN, atribui à ausência dos pressupostos processuais o efeito da extinção do processo sem a apreciação do mérito (identificado no *pedido*)<sup>42</sup>.

Neste diapasão, a doutrina tende à unanimidade entendendo impossível o julgamento do mérito ausente algum dos pressupostos processuais.

E o entendimento justificador deste posicionamento, não raras vezes, justifica-se na idéia de autonomia da relação processual. Segundo ARRUDA ALVIM: “(...) justamente o isolamento da categoria dos pressupostos processuais constitui-se num dos mais importantes elementos que serviu à demonstração da autonomia do processo”<sup>43</sup>.

Ainda, vistos sob outro prisma, os pressupostos processuais são tidos como uma verdadeira garantia de que o processo obedecerá ao princípio constitucional do devido processo legal, que traz para o processo o princípio político da isonomia sem, contudo, olvidar da importante função da jurisdição como instrumento de efetivação dos direitos substanciais.

Esta é sintetizada pelo professor DINAMARCO quando fala, de forma abrangente, dos pressupostos ao julgamento do mérito: “A exigência dos pressupostos

---

<sup>42</sup> Para fins do presente estudo, tomaremos como conceito de mérito, tido para nós como o mais exato, aquele defendido por LIEBMAN, qual seja, de mérito equivalente ao pedido (este, por sua vez, tido pelo processualista italiano como “concreto provimento judicial postulado para a tutela do direito lesado ou ameaçado”, obra citada, p. 151), o qual será objeto de conhecimento do juiz para julgar sua procedência ou improcedência. Assim, todas as questões que circunscrevam tal pedido, são matérias de mérito (obra citada, p. 171).

Ainda, não nos parece impertinente mencionar que identificar o mérito com o pedido formulado é o posicionamento mais adequado, em que pese, aparentemente, o nosso código seguir linha diversa. Explica-se. No código, em seu art. 128, e na Exposição de Motivos, nº 6, menciona-se lide para designar mérito da causa, desencontro que se mostra relevante principalmente a se falar em mérito recursal, e da chamada “jurisdição voluntária”, os quais distanciam-se da noção de lide. Mas, como se retira da própria Exposição de Motivos, nº 6, fala-se em lide para se dizer pedido. Senão vejamos: “*O projeto só usa a palavra ‘lide’ para designar o mérito da causa. Lide é, consoante a lição de CARNELUTTI, o conflito de interesses qualificado pela pretensão de um dos litigantes a pela resistência do outro. O julgamento desse conflito de pretensões, mediante o qual o juiz, acolhendo ou rejeitando o pedido, dá razão a uma das partes e nega-se à outra, constitui uma sentença definitiva de mérito*”. (grifo em negrito nosso). Assim, em que pese falar em lide, a exposição de motivos, explica julgamento como acolhimento ou rejeição do pedido, o que nos parece mais abrangente e, portanto, mais adequado.

<sup>43</sup> ALVIM, Arruda. Obra citada, p. 434.

sem os quais não poderá ser emitido o provimento postulado é projeção da garantia constitucional do *due process of law* e significa que o Estado só se dispõe a dar tutela jurisdicional<sup>44</sup> quando o processo apresentar suficientes mostras de ter sido realizado de modo seguro para todos.”<sup>45</sup>

Ora, em que pese a manifesta importância da autonomia da relação processual, derivada do caráter abstrato da ação que a ensejou, não se pode esquecer que o processo foi idealizado como *instrumento* de efetivação do direito material.

Dessa forma, é imprescindível nunca se perder de vista tal perspectiva, na constante análise comparativa entre os fins propostos pela lei processual e o que de fato se concretiza.

Outro não é, inclusive, o sentido que se deve atribuir ao princípio da instrumentalidade dos atos processuais, expresso no art. 154 do código processual civil.

Nesta esteira, parece-nos que os pressupostos processuais devem ser vistos sob a ótica da instrumentalidade processual, conforme se pretende demonstrar a seguir.

### **3. PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS E A INSTRUMENTALIDADE DO PROCESSO**

#### **3.1. Do caráter instrumental do processo.**

Mostra-se de extrema pertinência, ao se mencionar o princípio da instrumentalidade do processo, o estudo de CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO<sup>46</sup> a respeito.

DINAMARCO coloca a consciência da instrumentalidade do processo como o terceiro de três momentos metodológicos do direito processual. Antes dessa atual fase do direito processual, qual seja, da sua instrumentalidade, em primeiro tinha-se o

---

<sup>44</sup> Fazendo a ressalva de que, em consonância com o ensinado pelo professor MARINONI, obra citada, mesmo no processo que se extingue sem julgamento do mérito há atividade jurisdicional.

<sup>45</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*. V. II, p. 616.

<sup>46</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. *A Instrumentalidade do Processo*.

*sincretismo*, “caracterizado pela confusão entre os planos substancial e processual do ordenamento estatal”<sup>47</sup>.

Depois, com a discussão, principiada no século XIX, a respeito natureza da ação<sup>48</sup>, chegou-se à conclusão da autonomia não apenas da ação como instituto processual, mas também dos demais institutos do processo.<sup>49</sup> Nas palavras do ilustre processualista:

“Com a descoberta da autonomia da ação e do processo, institutos que tradicionalmente ocupavam com exclusividade a primeira linha das investigações dos processualistas, pôde ser proposta desde logo a renovação dos estudos de direito processual, surgindo ele como ciência em si mesma, dotada de objeto próprio e então esboçada a definição de ser próprio método”<sup>50</sup>

Esse momento de autonomia do direito processual caracteriza, ainda segundo DINAMARCO, a maturidade do direito processual, visto nesta fase já como ciência.<sup>51</sup>

Segue-se à fase do momento metodológico moderno, o da *instrumentalidade*, caracterizado pela tomada de consciência, pelo jurista, de que, em pese o direito processual ser autônomo, ele não passa de um instrumento.

Desta feita, a preocupação nuclear do processualista moderno deve ser a de construir “um sistema jurídico-processual apto a conduzir aos resultados práticos desejados”<sup>52</sup>. E esses resultados práticos desejados dizem respeito ao conjunto de valores “tutelados na ordem político-constitucional e jurídico-material”.<sup>53</sup>

Assim, os institutos processuais devem ser pensados sob o âmbito teleológico dos valores tutelados pelo Estado, expressos de forma suprema na Constituição do Estado. A esse respeito: “A *tutela constitucional do processo* tem o significado e escopo de assegurar a conformação dos institutos do direito processual e o seu funcionamento aos princípios que descendem da própria ordem constitucional”.<sup>54</sup>

<sup>47</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. Idem, p. 15.

<sup>48</sup> A esse respeito, veja-se nota nº 2.

<sup>49</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. *A Instrumentalidade do Processo*, p. 15.

<sup>50</sup> DINAMARCO, Cândido R.. Idem, p. 16.

<sup>51</sup> DINAMARCO, Cândido R... Idem, p. 17.

<sup>52</sup> DINAMARCO, Cândido R.. Idem, p. 21.

<sup>53</sup> DINAMARCO, Cândido R.. Idem, Ibidem.

<sup>54</sup> DINAMARCO, Cândido R.. Idem, p. 25.

O que o processualista DINAMARCO defende, a nosso ver com razão, é a *negação da ciência processual tida de forma purista e metafísica, abstraída de sua finalidade no mundo prático.*<sup>55</sup>

O momento metodológico da instrumentalidade significa *a vinculação dos institutos processuais às finalidades propostas pelo Estado, expressadas nas Constituição.*

Isto dito, os pressupostos processuais, como institutos do direito processual, não podem escapar à análise de sua conformação aos princípios defendidos pela ordem constitucional vigente.

### **3.2 Os pressupostos processuais sob o prisma da sua Instrumentalidade.**

Do que foi exposto até aqui, resta claro que os institutos processuais, que em seu conjunto se convencionou chamar de pressupostos processuais, não devem ser pensados aprioristicamente como necessários ao julgamento do mérito.

Os institutos processuais abrangidos pela equivocada denominação de pressupostos processuais devem ser vistos dentro do processo seu prisma funcional-teleológico.

Não é outra a orientação da mais moderna doutrina nacional, capitaneada pelo brilhante processualista LUIZ GUILHERME MARINONI.<sup>56</sup> Em sua linguagem: “é fundamental perceber que os ditos pressupostos processuais se destinam a proteger, conforme o caso, o interesse público, o autor e o réu”<sup>57</sup>

Tem-se, desde logo, portanto, que os requisitos chamados pressupostos processuais, na sua face instrumental, visam ora proteger o interesse público, ora o interesse do autor e outras vezes o interesse do réu.

Assim, MARINONI conclui que, a rigor, os pressupostos processuais não são requisitos para o julgamento do mérito, mas sim condições para a concessão da tutela jurisdicional do direito postulado. Apenas nos casos que o pressuposto processual

---

<sup>55</sup> DINAMARCO, Cândido R.. Idem, p. 20.

<sup>56</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Teoria Geral do Processo*, p. 469-481.

<sup>57</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. Idem, p. 475.

objetiva a proteção de um interesse público é que o juiz não poderá julgar o mérito.<sup>58</sup>. Nas palavras do ilustre processualista:

*“(...) a falta de um pressuposto processual apenas impede o julgamento do mérito quando instituído em favor do interesse público. Quando o mérito for favorável ao réu, a ausência de pressuposto voltado à sua proteção não retira do juiz o dever de proferir sentença de improcedência, de modo que a ausência de pressuposto impedirá a tutela do direito material, mas não o julgamento do mérito. Porém, sendo o mérito favorável ao autor, a concessão da tutela jurisdicional do direito somente será possível quando o pressuposto negado tiver o fim de o proteger.”<sup>59</sup>*

Expressa a mesma preocupação com a visão finalística-instrumental dos pressupostos processuais, mesmo que de forma menos demorada, o processualista CASSIO SCARPINELLA BUENO<sup>60</sup>.

BUENO, ao tratar dos pressupostos, conclui: “(...) é mister que se verifique, antes da decretação de qualquer invalidade ou defeito, se a *finalidade* por eles protegida foi ou não, suficientemente atingida.”<sup>61</sup>. Caso sim, ou seja, se mesmo com a falha de algum pressuposto processual, o interesse que (o pressuposto processual) protege não foi atingido, essa falta “não deve ser entendida, por si só, como óbice à atuação do Estado-juiz e mais, amplamente, aos efeitos da tutela jurisdicional eventualmente concedida no caso concreto”.<sup>62</sup>

Assim, demonstrado o caráter instrumental que deve ser concedido aos pressupostos processuais, passemos ao intento específico do presente estudo, qual seja, o de analisar a possibilidade de sentença de mérito de improcedência sem a citação réu frente à teoria dos pressupostos processuais.

#### **4. PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS E A SENTENÇA DE MÉRITO SEM A CITAÇÃO DO RÉU.**

<sup>58</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. Obra citada, p. 475-476.

<sup>59</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. Obra citada, p. 476.

<sup>60</sup> BUENO, Cassio Scarpinella. *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil –Teoria Geral do Direito Processual Civil 1*. A respeito da importância dos pressupostos processuais, ver especificamente: p. 410-415

<sup>61</sup> BUENO, Cassio Scarpinella. *Idem*, p. 414.

<sup>62</sup> BUENO, Cassio Scarpinella. *Idem*, *ibidem*.

#### 4.1. Da citação do réu como pressuposto processual.

Tomando como ponto de partida (uma vez que sua discussão fugiria à proposta da pesquisa) a natureza do processo como relação jurídica, proposta por BÜLOW e aceita à unanimidade pela doutrina nacional, a doutrina tradicional tem na citação do réu requisito integralizador da relação jurídica processual<sup>63</sup>.

Afirma-se ainda que essa foi a linha seguida pelo legislador ordinário quando, mesmo considerando proposta a ação “tanto que a petição inicial seja despachada pelo juiz, ou simplesmente distribuída, onde houver mais de uma vara”(art. 263, CPC, primeira parte), frisa: “A propositura da ação, todavia, só produz, quanto ao réu, os efeitos mencionados no art. 219 depois que for validamente citado”(segunda parte, 263, CPC).

Com relação aos efeitos do artigo 219, decorrentes da citação válida, esses são os de: tornar prevento o juízo, induzir litispendência, fazer litigiosa a coisa, constituir em mora o devedor e interromper a prescrição.<sup>64</sup>

De fato, o texto legal leva a concluir, como considera o código mérito da causa a lide e só com a citação a causa torna-se litigiosa, só após esta teria lide a ser apreciada, para o código, mérito.

Nestes termos explica o professor ARRUDA ALVIM:

*“Na verdade, portanto, o momento do art. 263, 1ª frase, é o em que se inicia a formação da relação processual, que só se completará no momento a que alude o art. 219, isto é, o da citação, ou de circunstância que lhe faça as vezes (=comparecimento espontâneo do réu).”*<sup>65</sup>

<sup>63</sup> Neste sentido, ou seja, de considerar completa a relação jurídica processual, ou válido o processo para fins de julgamento do mérito, apenas após a citação do réu, tem-se como alguns exemplos: ALVIM, Arruda. *Manual de Direito Processual Civil*. V.I., p.434-439; AMARAL SANTOS, Moacir. *Primeiras linhas de direito processual civil*.v.I, p. 321-326; LACERDA, Galeno. *Teoria Geral do Processo*, p. 106-110; ARAGÃO, Egas Dirceu Moniz de. *Comentários ao Código de Processo Civil*, v.II, p. 427.

<sup>64</sup> *In verbis*: “**Art. 219.** A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição.”

<sup>65</sup> ALVIM, Arruda. *Manual de Direito Processual Civil*. v.1, p. 436



Assim, a princípio, até que haja a citação do réu, não pode haver decisão de mérito de caráter *definitivo*, razão pela qual o juiz não poderia proferir sentença de mérito.

Essa perspectiva da citação como pressuposto processual deve ser relativizada.

Em primeiro lugar, porque mesmo sob a ótica da legislação infraconstitucional admitem-se hipóteses de sentença de mérito antes da citação do réu – a respeito das quais se tratará a seguir -, o que seria suficiente a rebater argumento que se fundamenta na legislação pátria para defender a imprescindibilidade deste pressuposto processual no julgamento do mérito.

Em segundo lugar e mais importante, pois tem como fundamento o princípio da instrumentalidade, o instituto dos pressupostos processuais deve ser exigido quando e na medida em que assegura a proteção dos interesses aos quais se destina.

Expressa-se neste sentido, CANDIDO RANGEL DINAMARCO:

*“A técnica processual, por isso mesmo, vai-se agitando nos últimos tempos, com vistas a adaptar-se às exigências sociais e políticas que atuam sobre o sistema processual e lhe cobram o cumprimento de seu compromisso com o Estado e com a própria sociedade”<sup>66</sup>*

Neste diapasão, tem-se que os pressupostos processuais só devem ser exigidos, no processo, às vistas de sua *finalidade*, ou, nos termos defendidos por MARINONI, do interesse a partir do qual se objetiva proteger<sup>67</sup>.

Não é outro o posicionamento que se deve imprimir ao pressuposto processual de citação do réu (colocado por LACERDA como espécie do gênero de *pressupostos objetivos intrínsecos à relação processual*<sup>68</sup>), quando da possibilidade de sua dispensa em sentenças de mérito de improcedência total, conforme se demonstrará a seguir.

#### *4.1.1 Citação do réu: requisito processual que visa proteger o interesse do demandado*

---

<sup>66</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. *A Instrumentalidade do Processo*, p. 321.

<sup>67</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Teoria Geral do Processo*, p. 469-481.

<sup>68</sup> LACERDA, Galeno. Obra citada, p. 109.

A respeito do que se falou da função essencial do processo como instrumento de efetivação das garantias constitucionais, passa-se a averiguar, neste ponto, a finalidade da citação do réu e de sua integralização dentro do processo.

O artigo 213 do Código de Processo Civil é claro ao expressar o conteúdo da citação como sendo “o ato pelo qual se chama a juízo o réu ou o interessado a fim de se defender”.

Daí retira-se, desde logo, que a citação tem a finalidade inaugural de possibilitar que o réu se defenda da ação “proposta em detrimento de sua esfera jurídica”, nas ilustres palavras dos processualistas MARINONI E ARENHART<sup>69</sup>.

Não é difícil concluir que a citação é um dos instrumentos garantidores do exercício do *contraditório*, consagrado no artigo 5º, LV, da Constituição Federal. Nas palavras de DINAMARCO: “(...) a citação tem primeiríssima grandeza no sistema do processo civil porque dela depende estritamente a efetividade da garantia constitucional do contraditório”.<sup>70</sup>

Em que pese a autoridade que acompanha os ensinamentos do professor DINAMARCO, pedimos vênias para mostrar uma visão mais abrangente que, entendemos, deva-se imprimir ao princípio do contraditório dentro do processo civil.

Decorre de nosso Estado democrático a consequência de que os sujeitos passíveis de uma decisão coercitiva possam *participar* dessa decisão. Não é outro o intento buscado através da citação do réu. Entretanto, entende-se que o contraditório vai muito além de garantir ao réu o seu direito de defesa.

ANTONIO DO PASSO CABRAL, em seu estudo a respeito do princípio do contraditório,<sup>71</sup> inicia com o conteúdo tradicionalmente atribuído ao princípio, qual seja, o de terem as partes direito ao binômio informação-reação. Explica: “o contraditório abarca não só o conhecimento dos atos processuais praticados ou pendentes de realização, como a possibilidade de pronunciamento a respeito.”<sup>72</sup>

---

<sup>69</sup> MARINONI, Luiz Guilherme e ARENHART, Sérgio Cruz. *Processo de Conhecimento*. Curso de Processo Civil, v. 2., p. 104.

<sup>70</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*. v. 3, p. 403.

<sup>71</sup> A esse respeito: CABRAL, Antonio do Passo. “O contraditório como dever e a boa-fé processual objetiva.” *In Revista de Processo*, n. 126, p. 59-81.

<sup>72</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Idem*, p. 61.

Conclui o jurista, na primeira parte de seu estudo:

*“A ratio do contraditório é permitir oportunidades de reagir ou evitar posições jurídicas processuais desfavoráveis. Identifica-se, portanto, um binômio essencial em torno do qual gravita o princípio: informação-reação – o contraditório significa audiência bilateral”<sup>73</sup>*

Como dito, CABRAL atribui função mais abrangente ao princípio, trazendo uma noção de contraditório como dever de boa-fé objetiva<sup>74</sup>, pois, além de direito de participar, significaria um dever de participar com *ética*, em uma “(...) dimensão colaborativa para as partes e participativa para o magistrado”.<sup>75</sup>

Em resumo, o contraditório não pode ser exercido *ilimitadamente* no interesse, de cunho individualista, das partes, mas deve ser visto também como um dever de atuação ética, uma vez que se está a tratar do processo, instrumento *público* de atuação estatal.<sup>76</sup>

Sem embargo, no que toca à citação do réu, facilmente se conclui que tem esta a finalidade de permitir a participação do réu num processo em que haja a possibilidade de haver uma decisão coercitiva, em outras palavras, que atinja sua esfera jurídica. Um Estado democrático não se compatibiliza com tal ingerência sem a possibilidade de participação efetiva do seu possível destinatário.

Isto dito, cabe analisar se ainda será necessária a citação do réu, pressuposto processual, quando a decisão será, de plano, pela improcedência total da demanda. Em outras palavras, pergunta-se se restaria alguma função na citação, para o contraditório do réu, quando a decisão lhe é absolutamente favorável.

---

<sup>73</sup> CABRAL, A. do Passo. Idem, *ibidem*.

<sup>74</sup> A respeito na natureza objetiva do dever ético em torno do princípio do contraditório explica: “(...) a chamada boa-fé objetiva é baseada em padrões de conduta social, voltada para a proteção de expectativas de que os demais membros do conjunto social nutrem de todos nós. Vale dizer, protegem-se os interesses do alter, a confiança de que todos pautem suas condutas de acordo com as convenções sociais, aquilo que legitimamente é esperado de cada parte. É a idéia de um ‘arquétipo moral’, passando a proteção processual da boa-fé, nos dias de hoje, da tradicional e insuficiente tutela subjetiva da vontade para a necessária tutela objetiva da confiança. Permite-se, portanto, com a sedimentação do conceito de boa-fé processual objetiva, a responsabilização por atos contrários à boa-fé processual sem qualquer consideração quanto à má-fé e ao dolo das partes e seus procuradores”, CABRAL, A. do Passo, *Obra citada*, p. 77-78.

<sup>75</sup> CABRAL, A. do Passo. Idem, p. 62.

<sup>76</sup> CABRAL, A. do Passo. Idem, p. 63.

Com o intuito de se aproximar a uma resolução deste questionamento, passar-se-á a discorrer a respeito das hipóteses legislativas em que se permite dispensa da citação para proferir sentença de mérito e, igualmente, se é possível alargar as considerações a casos não previstos em lei.

## **4.2. Situações em que é possível haver sentença de improcedência sem a citação do réu.**

### *4.2.1. Hipóteses legais de dispensa da citação na sentença de improcedência.*

O processo civil vem sofrendo uma série de alterações com vistas, principalmente, a dar maior celeridade ao processo. Com este intuito foi incluído, através da Emenda Constitucional nº 45/2004, o inciso LXXVIII ao artigo 5º da carta maior, que tornou *expressa*<sup>77</sup> a garantia de celeridade processual. *In verbis*:

*“LXXVIII – a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.”*

Com o mesmo intuito apresenta-se o apelidado “pacote republicano”, um pacto firmado entre os três poderes do Estado, em 15-12-2004, em favor “de um judiciário mais rápido e republicano”<sup>78</sup>, nos termos do pacto.

Esse pacto possui, entre suas diretrizes, reforma constitucional do judiciário (implementada, principalmente, pela EC 45) e a reforma do sistema recursal e dos procedimentos. Quanto a esta última reforma, o pacto assim dispõe: “Tais reformas

---

<sup>77</sup> Diz-se que a adição de mais um inciso ao artigo 5º da Constituição Federal, LXXVIII, que trata da celeridade processual, apenas procurou, com intuito mais, ao que nos parece, de dar ênfase a um princípio já inscrito na ordem dos direitos fundamentais através da previsão do *devido processo legal*, artigo 5º, inciso LIV, C.F. À título de exemplo desse entendimento temos os ensinamentos de GERSON PISTORI LACERDA, o qual, em resumo, elenca como um dos sentidos atribuídos pela doutrina brasileira ao princípio do devido processo legal é do “direito a um **rápido** e público processo”(grifo em negrito nosso). ( Em: PISTORI, Gerson Lacerda. *Dos princípios do Processo*, p. 92).

<sup>78</sup> Pacto de Estado em Favor de um Judiciário mais Rápido e Republicano disponível no seguinte endereço eletrônico:<<http://www.mj.gov.br/data/Pages/MJ32F24490ITEMID1A707B2647BF4A3491B5861BBB91BA8APTBRIE.htm>>. Acesso em: 01 out. 2007.

são reclamadas por toda a comunidade jurídica, que deseja regras capazes de agilizar e simplificar o julgamento – sem prejuízo das garantias individuais”.

É sob tal perspectiva histórico-política<sup>79</sup> que vem sendo realizada a reforma do Código de Processo Civil, com alterações que interessam o presente estudo. Essas mudanças dizem respeito àquelas implementadas pelas leis 11.280/2006 e 11.277/2006.

Uma das alterações trazidas pela lei 11.280/2006, que por ora nos interessa, foi a possibilidade de o juiz reconhecer *ex officio* a prescrição, sem a ressalva do texto original do § 5º, artigo 219, do CPC, o qual só permitia essa decretação oficiosa nos casos de direitos não patrimoniais.

Não se pode olvidar, igualmente, do disposto do artigo 210 do NCCB, que, permitindo a decretação de decadência também de ofício pelo juiz, torna possível sentença de resolução do mérito já antes da citação do réu (artigo 269, inciso IV c/c artigo 295, inciso IV).

Essas são duas possibilidades de *indeferimento liminar por improcedência* do pedido, termo este que se empresta do eminente processualista FREDIE DIDIER JÚNIOR<sup>80</sup>. Senão vejamos:

*“Normalmente, relaciona-se o indeferimento da petição inicial com os casos de invalidade, má-formação, inépcia, defeito de petição inicial; por isso, diz-se que essa decisão judicial não analisa o mérito da causa, limitando-se a reconhecer a impossibilidade de sua apreciação. O CPC – 73 contribui para isso, ao qualificar o indeferimento da petição inicial como hipótese de extinção do processo sem exame do mérito (art. 267, I). Sucede que também é possível o indeferimento da petição inicial com resolução de mérito. O magistrado, liminarmente, reconhece a improcedência do pedido e não admite sequer a citação do réu, ato que se*

---

<sup>79</sup> Referente à busca atual pela maior celeridade processual, ARAKEN DE ASSIS realizou importante estudo do qual ora se extrai uma passagem: “Um dos notórios objetivos das extensas reformas empreendidas nas leis processuais para debelar o que se costuma designar de ‘crise da justiça’ consiste na celeridade. Apesar de vulgar, a fórmula ‘crise da justiça’ soa excessiva e imprópria. Induz à crença que a justiça em si perdeu-se em algum escaninho burocrático. Na verdade, busca-se nela expressar que a prestação jurisdicional prometida pelo Estado, no Brasil e alhures, tarda mais do que o devido, frustrando as expectativas dos interessados.” (*Duração razoável do processo e reformas da lei processual civil*. In: *Processo e Constituição. Estudos em Homenagem ao Professor José Carlos Barbosa Moreira*, p. 196)

<sup>80</sup> JORGE, Flávio Cheim; DIDIER JÚNIOR, Fredie; RODRIGUES, Marcelo Abelha. *A Terceira Etapa da Reforma Processual Civil*, p. 56-57.

*revela desnecessário ante a macroscópica impertinência do pedido.*”<sup>81</sup>(grifo em negrito nosso.)

A terceira possibilidade de julgamento improcedente *prima facie* do pedido, e que tem gerado maior polêmica, é a trazida pela lei 11.277/2006, adicionando ao código de processo civil o artigo 285-A. Tal artigo tem a seguinte redação:

*“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.”*

Assim, em ações repetitivas - em que a questão controvertida for exclusivamente de direito já julgada em casos idênticos - pode também o juiz, dispensar a citação do réu para julgar improcedente a demanda.

Tendo em vista essa nova situação trazida pela lei 11.277/2006 demandar maiores esclarecimentos, destinaremos um ponto específico para melhor tratar desta possibilidade de julgamento.

#### 4.2.1.1 Da hipótese de improcedência do pedido sem a citação do réu do artigo 285-A, CPC.

O artigo 285-A traz hipótese de sentença de mérito – de improcedência – sem o pressuposto processual de citação do réu.

Os requisitos para que o julgador possa aplicar esse permissivo, frise-se, são dois: 1. versar a causa sobre questão unicamente de direito 2. haver precedentes no mesmo juízo pela improcedência total do pedido.

---

<sup>81</sup> JORGE, Flávio Cheim; DIDIER JÚNIOR, Fredie; RODRIGUES, Marcelo Abelha. Obra citada, p. 57.

Versar a causa sobre questão de exclusivamente de direito, não significa, por óbvio, não haver aspecto fático na demanda. Como explica EDUARDO CAMBI, em seu estudo<sup>82</sup> a respeito da inovação legislativa aqui tratada: “No plano ontológico, não há separação entre questão de fato e de direito; afinal, *ex facto oriatur ius* (do fato nasce o direito). O que pode haver são *graus de predominância* do aspecto jurídico sobre o fático.”<sup>83</sup>

Assim, mais do que estarem incontroversos os fatos e restar a análise das normas aplicáveis aos fatos em questão, o caso do artigo 285-A, parece-nos, vai além. É que basta a análise *in abstracto* dos fatos alegados pelo autor na petição inicial para o juiz julgar inaplicável a tutela requerida. Ou seja, no caso previsto pelo artigo 285-A indiferente a prova ou a natureza incontroversa dos fatos para o julgador *negar* a tutela de direito requerida, pois, de qualquer forma, para o julgador, aos fatos alegados não se subsume o mandamento legal invocado.<sup>84</sup>

E essa hipótese legal mostra-se útil, desde logo, quanto às causas repetição de natureza previdenciárias e tributárias, pois, nessas causas, que geralmente muito se repetem, “discute-se normalmente a mesma tese jurídica, distinguindo-se apenas os sujeitos da relação jurídica discutida”, nas palavras de DIDIER JUNIOR<sup>85</sup>.

A respeito dessas demandas que, por sua natureza de direito individual homogêneo<sup>86</sup>, costumam se avolumar, pertinente ressaltar que a finalidade deste artigo muito se esvaziaria caso fosse possível o ajuizamento de ações coletivas que envolvam tributos e contribuições previdenciárias, hipóteses expressamente proibidas através da Medida Provisória nº 2.180-35/2001<sup>87</sup>.

---

<sup>82</sup> CAMBI, Eduardo. Julgamento *Prima Facie* (Imediato) pela Técnica do Artigo 285-A do CPC. In: *Direito e Processo: Estudos em Homenagem ao Desembargador Norberto Ungaretti*, p. 497-516.

<sup>83</sup> CAMBI, Eduardo. *Idem*, p. 498.

<sup>84</sup> No mesmo sentido EDUARDO CAMBI: “A questão é exclusivamente de direito quando recai sobre a interpretação das regras e dos princípios jurídicos aplicáveis a fatos incontroversos. Não se pergunta se e como o fato aconteceu, mas quais são as suas repercussões jurídicas. Dado o fato, questiona-se, apenas, se e como determinadas regras ou princípios lhe são aplicáveis. Por exemplo, quando se discute se a cobrança de um dado tributo é constitucional (...)” (Obra citada, p. 499).

<sup>85</sup> JORGE, Flávio Cheim; DIDIER JÚNIOR, Fredie; RODRIGUES, Marcelo Abelha. Obra citada, p. 59.

<sup>86</sup> A respeito dessa espécie de direito do gênero dos direitos coletivos *lato sensu* ver: MARINONI, Luiz Guilherme e ARENHART, Sérgio Cruz. *Processo de Conhecimento*. Curso de Processo Civil, v. 2, Parte V.

<sup>87</sup> Medida provisória que acrescentou, além de outras alterações, par. único, ao artigo 1º da lei 7.347/1985, que trata da Ação Civil Pública, assim disposto: “**Parágrafo único:** Não será cabível ação

Feita esta breve consideração concernente à funcionalidade do artigo 285-A, passemos ao segundo requisito de sua aplicação, qual seja, o juízo já deve ter se pronunciado pela improcedência do pedido em casos idênticos.

Frise-se, de início, que falar em casos idênticos não é o mesmo que ações idênticas. Pois, neste último caso, como explicado pelo artigo 301, § 2º, CPC em que as ações “mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido”, seria hipótese de litispendência ou coisa julgada, como bem lembraram LUIZ RODRIGUES WAMBIER, TERESA ARRUDA ALVIM WAMBIER e JOSÉ MIGUEL GARCIA MEDINA<sup>88</sup>.

Desta feita, diferentemente, tratar-se-ão de casos idênticos quando a ação tiver os mesmos fundamentos fáticos e jurídicos, integrantes da causa de pedir e do pedido. De outra forma, o julgador não poderia reproduzir o teor da sentença anteriormente proferida, no que toca, por óbvio, à motivação e à parte dispositiva. Isso porque, caso a ação contenha fundamento fático ou jurídico distinto o julgador, se reproduzir sentença da ação na qual não havia tal argumento, deixará de se pronunciar sobre este, e a sentença será, então, *nula*<sup>89</sup>.

Preenchidos esses requisitos, o juiz poderá dispensar a citação do réu e julgar, desde logo, improcedente o pedido.

---

civil pública para veicular pretensões que envolvam tributos, contribuições previdenciárias, o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS ou outros fundos de natureza institucional cujos beneficiários podem ser individualmente determinados”.

<sup>88</sup> WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Tereza Arruda Alvim; MEDINA, José Miguel Garcia.

*Breves Comentários à Nova Sistemática Processual Civil 2*, p. 67.

<sup>89</sup> Não é outro o entendimento consolidado na jurisprudência pátria: “PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. NÃO ENFRENTAMENTO DE QUESTÃO POSTA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELOS SEUS PROPRIOS FUNDAMENTOS. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. VIOLAÇÃO DA LEI FEDERAL CONFIGURADA. MOTIVAÇÃO INEXISTENTE. “DUE PROCESS OF LAW”. ART. 458, CPC. RECURSO PROVIDO. I- A MOTIVAÇÃO DAS DECISÕES JUDICIAIS RECLAMA DO ORGÃO JULGADOR, PENA DE NULIDADE, EXPLICITAÇÃO FUNDAMENTADA QUANTO AOS TEMAS SUSCITADOS. ELEVADA A CANONE CONSTITUCIONAL, APRESENTA-SE COMO UMA DAS CARACTERÍSTICAS INCISIVAS DO PROCESSO CONTEMPORANEO, CALCADO NO “DUE PROCESS OF LAW”, REPRESENTANDO UMA “GARANTIA INERENTE AO ESTADO DE DIREITO”. II- E NULO O ACORDÃO QUE MANTEM A SENTENÇA PELOS SEUS PROPRIOS FUNDAMENTOS, POR FALTA DE MOTIVAÇÃO, TENDO O APELANTE O DIREITO DE VER SOLUCIONADAS AS TESES POSTAS NA APELAÇÃO.” (STJ, Resp 149.771/RJ, 4ª TU, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 09.12.1997 p. 64744.)



O autor poderá apelar da sentença, caso em que o juiz terá a possibilidade de se retratar da sentença, o que acarretará o processamento da ação (inteligência do § 1º 285-A, CPC).

Caso o juízo não se retrate, o réu deverá ser citado para responder ao recurso (§ 2º, art. 285 – A, CPC). O conteúdo das contra-razões em muito assemelhar-se-á com o de uma contestação, primeiro porque será a primeira manifestação do réu no processo e segundo, e mais importante, porque o tribunal, como ensina, a nosso ver, com razão, DIDIER JUNIOR, pode:

*“(...) acaso pretenda reformar essa sentença, em vez de determinar a devolução dos autos à primeira instância, também examine o mérito e julgue procedente a demanda, sob o argumento de que o réu já apresentou a defesa (em forma de contra-razões) e a causa dispensa atividade probatória em audiência (está pronta para ser decidida, em uma aplicação analógica do art. 515, § 3º, do CPC)”<sup>90</sup>*

E, por último, na hipótese de o autor não apelar da sentença, transitando esta em julgado, apesar de não haver previsão legal específica neste caso, o melhor entendimento<sup>91</sup> defende a aplicação analógica do artigo 219, § 6º, CPC, que determina, nos casos de improcedência liminar em pedidos atingidos pela prescrição, que o escrivão comunique ao réu o resultado do julgamento. A finalidade é permitir que o réu, caso o autor proponha novamente a ação, alegue coisa julgada.

Em face dessa inovação legislativa, o Conselho Federal da OAB, ajuizou, em 29/03/2006, Ação Direta de Inconstitucionalidade, autuada sob o nº 3.695, alegando, dentre outros argumentos, o que nos interessa no presente estudo, ofensa ao princípio constitucional do contraditório.

O Instituto Brasileiro de Direito Processual – IBDP, interveio na ADIN na qualidade de *amicus curiae* para postular pela constitucionalidade da lei 11.277/2006, aditiva do artigo 285-A no CPC. E, no que concerne a alegada ofensa ao princípio do

---

<sup>90</sup> JORGE, Flávio Cheim; DIDIER JÚNIOR, Fredie; RODRIGUES, Marcelo Abelha. Obra citada, p. 59.

<sup>91</sup> Defendem essa aplicação analógica do art. 219, § 6º, CPC, ao caso das causas repetitivas, à título de exemplos, os seguintes processualistas: JORGE, Flávio Cheim; DIDIER JÚNIOR, Fredie; RODRIGUES, Obra citada, p. 60, WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Tereza Arruda Alvim; MEDINA, José Miguel Garcia, Obra citada, p. 65 e CAMBI, Eduardo, Obra citada, p. 512.

contraditório, defende que a aplicação do artigo significa em situação de vantagem ao réu, inexistindo razão para se falar em ofensa ao contraditório para a parte passiva.

Feitas essas breves considerações acerca das hipóteses legais de julgamento de mérito sem a citação do réu, passemos à análise quanto à possibilidade de dispensa da citação do réu mesmo em casos sem previsão legal.

4.2.2. Situações não previstas em lei em que é possível proferir sentença sem a citação do réu.

Com fundamento no que foi exposto no presente estudo, conclui-se que a técnica processual deve ser entendida na medida de seus escopos. E, neste sentido, a citação do réu para que este possa influir em decisão que potencialmente pode atingir a sua esfera jurídica, não há razão para se negar a validade de uma sentença de improcedência sem a citação do réu nos casos sem previsão legal.

Não é outro o entendimento da melhor doutrina. Nas palavras do brilhante processualista MARINONI, ao falar dos pressupostos processuais:

*“ No caso em que o pressuposto omitido houver sido estabelecido para proteger o réu, a sua ausência, como é óbvio, não permite a tutela jurisdicional do direito. Porém, isso não quer dizer que a falta de pressuposto processual que protege o réu não possa ser dispensado no caso em que o mérito lhe é favorável, impondo uma sentença de improcedência”.*<sup>92</sup> (grifo nosso)

No mesmo sentido defende o processualista CASSIO SCARPINELLA BUENO<sup>93</sup>, subscritor da petição do IBDP, na qualidade de *amicus curiae*, da ADIN 3.695, acima mencionada.

E, no que pertine ao pressuposto processual da citação, em especial, enfática citação estampada na petição de *amicus curiae* da mencionada ADIN 3.695, passagem esta que ora se reproduz:

---

<sup>92</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Teoria Geral do Processo* – Curso de Processo Civil, v.1, p. 476.

<sup>93</sup> A esse respeito, vide ponto 3.2.

“Tanto assim que o Professor José Roberto dos Santos Bedaque, na tese com que obteve, em novembro de 2005, o título de Professor Titular de Direito Processual Civil da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, manifestou-se sobre esta possibilidade da seguinte maneira:

**‘Afirmar-se a inexistência do processo porque não realizada a citação é desconsiderar o objetivo desse ato de comunicação processual e os escopos do próprio processo. É retroceder às Ordenações Afonsinas, Manuelinas e Filipinas, que incluíam a falta de citação como causa de inexistência da sentença....’**<sup>94</sup>

E prossegue o prestigiado doutrinador e Desembargador do Eg. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo:

**‘Caso o problema [a falta de citação do réu] passe despercebido e o juiz esteja em condições de proferir sentença favorável ao réu, deverá fazê-lo, ignorando a falta do pressuposto processual.’**<sup>95</sup>

Para, em nota de rodapé, complementar seu raciocínio:

**‘... a ausência ou nulidade da citação não tornam necessariamente inexistentes o processo e a sentença, ainda que haja revelia. Embora o réu não compareça, não se pode desconsiderar a possibilidade de ele obter resultado favorável. Nesse caso, o vício torna-se tão irrelevante quanto na hipótese de comparecimento. Em ambos os casos a falta do ato de comunicação processual não impediu fossem alcançados os objetos pretendidos pelo legislador ao exigí-lo. O réu deve ser cientificado para poder defender-se e evitar sentença contrária a seus interesses. O que importa, em última análise, é a preservação de sua esfera jurídica. A sentença de improcedência atinge este objetivo, tornando irrelevante a falta de citação. Por isso, concluir simplesmente pela inexistência do processo é impedir o resultado, em prejuízo daquele que a citação destina-se a proteger.’**<sup>96</sup>

Neste sentido, não deve ser outra a conclusão, com vistas à natureza instrumental do processo, senão a de considerar válidos processo e sentença os quais, mesmo estando ausente do pressuposto de citação do réu, resultaram em favor do réu. Lembre-se, por fim, as lições de MARINONI, ao defender que, se o interesse ao qual o

---

<sup>94</sup>. José Roberto dos Santos Bedaque, *Efetividade do processo e técnica processual: tentativa de compatibilização*. São Paulo, 2005, p. 462, sem os destaques.

<sup>95</sup>. Op. cit., p. 463, sem os destaques e sem os esclarecimentos.

<sup>96</sup>. Op. cit., p. 464, nota 115, sem os destaques.

pressuposto processual visa proteger não foi atingido por sua falta, o processo deve ser considerado válido.

Não é outro o entendimento aplicável ao pressuposto de citação em caso de sentença de improcedência, mesmo considerando outros casos além daquelas previsões legais mencionadas acima.

Em outras palavras, a necessidade de efetiva e célere prestação jurisdicional *prescinde* de expressa previsão legal, uma vez que é garantia constitucional. E, à esta garantia deve o julgador, necessariamente, vincular-se, razão pela qual se defende o entendimento de validade da sentença de improcedência sem a citação do réu (abrangendo as hipóteses de ausência e nulidade) para além das hipóteses legais.

## CONCLUSÃO

Os pressupostos processuais, como técnica do instrumento processo, meio de concretização dos direitos garantidos pela nossa ordem constitucional, devem ser tidos como requisitos com vistas ao interesse que protegem dentro do processo. Outro não pode ser outro o entendimento do processualista na fase da instrumentalidade a qual remete CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO.

Alterações legislativas, com intuito de tornar o processo mais célere, prevêm, sob as condições explicadas neste estudo, a possibilidade de sentença de mérito de improcedência dispensando a citação do réu.

A citação do réu sempre foi tida pela doutrina como pressuposto processual, sem a qual não seria possível adentrar o mérito, e para os mais radicais, nem processo existiria.

As reformas legislativas noticiadas propiciam, no âmbito da ciência processual e da conseqüente prática jurídica, uma tomada de consciência da natureza de instrumento que possui o processo, o qual, em que pese possuir natureza autônoma serve a um fim: concretização de direitos.

Isto dito, a citação do réu, objeto do nosso estudo, deve ser exigida para a validade do processo apenas quando o interesse a que se propõe foi prejudicado. Ou seja, apenas quando a decisão poderá ser a ele desfavorável, hipótese em que tem direito, tendo em vista o nosso regime de Estado Democrático, a participar e influir nesta decisão.

Diferentemente, se a decisão for ao réu favorável, como o é no caso de improcedência do pedido formulado pelo autor, o interesse que o pressuposto processual de citação do réu protege não foi atingido, qual seja, de ser o réu atingido em sua esfera jurídica.

Disto conclui-se que a técnica dos pressupostos processuais deve ser apreendida e aplicada com vistas à finalidade que possui no processo, instrumento de efetivação dos direitos. Se, mesmo ausente o pressuposto o interesse que visa proteger não foi prejudicado, o processo é válido. Exemplo evidente e tratado neste estudo é o caso do pressuposto processual de citação do réu e a sentença de improcedência.

## BIBLIOGRAFIA

ALVIM, Arruda. *Manual de Direito Processual Civil*. V.I. 5. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1996.

AMARAL SANTOS, Moacir. *Primeiras linhas de direito processual civil*. V.I. São Paulo: Saraiva, 1980. 7. ed. Atualizada.

ARAGÃO, Egas Dirceu Moniz de. *Comentários ao Código de Processo Civil, Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, V. II: arts. 154 a 269*, 10. ed. rev. e atual., Rio de Janeiro: Forense, 2004.

ASSIS, Araken de. Duração razoável do processo e reformas da lei processual civil. *In: Processo e Constituição. Estudos em Homenagem ao Professor José Carlos Barbosa Moreira*. Luiz Fux; Nelson Nery Junior; Teresa Arruda Alvim Wambier (Coord.). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

BUENO, Cassio Scarpinella. *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil – Teoria Geral do Direito Processual Civil 1*. São Paulo: Saraiva, 2007.

BÜLOW, Oskar Von. *La Teoria de las Excepciones Procesales y los Presupuestos Procesales*. Buenos Aires: EJE, 1964.

CABRAL, Antonio do Passo. “O contraditório como dever e a boa-fé processual objetiva.” *In Revista de Processo*, n. 126, agosto, 2005, p. 59-81.

CALAMANDREI, Piero. *Direito Processual Civil*. V. I. Campinas: Bookseller, 1999.

CAMBI, Eduardo. Julgamento *Prima Facie* (Imediato) pela Técnica do Artigo 285-A do CPC. *In: Direito e Processo: Estudos em Homenagem ao Desembargador Norberto Ungaretti*. Pedro Manoel Abreu e Pedro Miranda de Oliveira (Coord.). Florianópolis: Conceito Editorial, 2007.

CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de Direito Processual Civil*. V. I. Campinas: Bookseller, 1998.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *A Instrumentalidade do Processo*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1987.

\_\_\_\_\_. *Instituições de Direito Processual Civil*. V. II e III. São Paulo: Malheiros Editores Ltda, 2001.

JORGE, Flávio Cheim; DIDIER JÚNIOR, Fredie; RODRIGUES, Marcelo Abelha. *A Terceira Etapa da Reforma Processual Civil*. [s.l.]: Saraiva, 2006.

LACERDA, Galeno. *Teoria Geral do Processo*. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2006.

LIEBMAN, Enrico Tullio. *Manual de Direito Processual Civil*, V.I. (trad. Cândido Rangel Dinamarco). Rio de Janeiro: Forense, 1984.

MARINONI, Luiz Guilherme e ARENHART, Sérgio Cruz. *Processo de Conhecimento*. Curso de Processo Civil, V.II. 6. ed. rev., atual. e ampl. da obra Manual do Processo de Conhecimento. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Teoria Geral do Processo – Curso de Processo Civil*, V.I. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

MARQUES, José Frederico. *Manual de Direito Processual Civil*. V.I. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1974.

PISTORI, Gerson Lacerda. *Dos princípios do Processo*. São Paulo: Editora Ltda, 2001.

SILVA, Ovídio A. Batista da. *Comentários ao Código de Processo Civil*. V.I. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil – Teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento*. V. I. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

TORNAGHI, Hélio Bastos. *Instituições de Processo Penal*. V.I. São Paulo: Saraiva, 1977.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Tereza Arruda Alvim; MEDINA, José Miguel Garcia. *Breves Comentários à Nova Sistemática Processual Civil 2*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006.

WAMBIER, Tereza Arruda Alvim. *Nulidades do Processo e da Sentença*. 5. ed. rev., amp. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.