O PRINCÍPIO DA PRIMAZIA DA DECISÃO DE MÉRITO X A IMPARCIALIDADE DO MAGISTRADO

Maria do Rosário Alves Bernardes

Instituto Presidente Tancredo de Almeida Neves - IPTAN

Endereço eletrônico: mariabernardeswada123@gmail.com

RESUMO: Este artigo possui como objetivo apresentar a influência da expressão do princípio da primazia da decisão de mérito no novo Código de Processo Civil e seus reflexos no acesso à justiça. O novo código trouxe dispositivos para efetivação da decisão de mérito e soluções inovadoras que se adequam melhor à atual demanda judiciária. O mérito da demanda passa a ser prioridade. O objetivo geral deste artigo é demonstrar os benefícios do princípio da decisão de mérito e os objetivos específicos são: indicar a contribuição do referido princípio para a celeridade processual, destacar os dispositivos que contribuem para a efetivação desse princípio, verificar a existência de pontos negativos na aplicação desse princípio. Para cumprir esses objetivos houve a realização de pesquisa bibliográfica, verificando-se que os dispositivos do novo CPC contribuem significativamente para o julgamento das demandas judiciais a fim de resolver o mérito, tanto em primeira, como em segunda instância.

Palavras-chave: Primazia da decisão de mérito, novo Código de Processo Civil, resolução do mérito, imparcialidade.

Introdução

A Lei nº 13.105 de 2015 – Novo Código de Processo Civil entrou em vigor em março de 2016, trazendo inovações para a efetivação da tutela jurisdicional. Um de seus principais objetivos é trazer celeridade aos processos judiciais, garantindo o acesso à justiça de forma efetiva.

Em demonstração à preocupação em garantir a apreciação da demanda pelo judiciário, o legislador trouxe ao novo código a expressão do Princípio da Primazia da Decisão de Mérito em seu artigo 4º, possibilitando que vícios sejam sanados para garantir a efetividade dos direitos.

O juiz deverá procurar sempre resolver o mérito, empregando os dispositivos espalhados pelo novo CPC, como o princípio da instrumentalidade, princípio da colaboração entre as partes, podendo inclusive, mandar sanar vícios. Com isso

surge o seguinte questionamento: Para efetivar o Princípio da Primazia da Decisão de Mérito, o NCPC não criou margem para a parcialidade do juiz?

O objetivo geral deste artigo é demonstrar os benefícios do princípio da decisão de mérito e os objetivos específicos são: indicar a contribuição do referido princípio para a celeridade processual, destacar os dispositivos que contribuem para a efetivação desse princípio, verificar a existência de pontos negativos na aplicação desse princípio.

Justifica-se a presente pesquisa pela necessidade de aprofundamento acerca da efetividade processual almejada pelo novo Código de Processo Civil e utilização dos novos dispositivos com o princípio da Primazia da decisão de mérito.

Para aprofundamento do estudo foi utilizado material bibliográfico, como monografias, artigos científicos, doutrina e revistas.

Mostraremos a contribuição do princípio estudado para a efetivação do acesso à justiça, a contribuição dos dispositivos legais para garantia do princípio e os aspectos negativos na aplicação do princípio da primazia da decisão de mérito.

1 - A contribuição do princípio da primazia da decisão de mérito para a efetivação do acesso à justiça

Com o novo código de processo civil, torna-se importante as inovações e os impactos no cotidiano forense com a nova realidade processual.

Com a entrada em vigor do novo código, podemos perceber que o legislador buscou a efetivação do acesso à justiça, exemplo disso é o Princípio da Primazia da Decisão de Mérito expressa no artigo 4º do CPC. Com isso a legislação brasileira avança, possibilitando um aumento no acesso à justiça, com um judiciário cada vez mais perto da sociedade.

O novo código se atenta à garantia do acesso à justiça e a necessidade de ampliação de melhorias na prestação jurisdicional que condiga com a necessidade atual da sociedade a respeito das respostas de mérito nos processos. Sobre isso discorre Vinicius Silva Lemos:

O princípio da primazia de mérito é uma das novas normas fundamentais do novo código, priorizando claramente o julgamento de mérito, relativizando as formalidades processuais em busca de

uma nova ordem procedimental em que o direito material deve e tem de ser a tônica e o principal ator processual. (LEMOS, p.43, 2015)

Assim, é importante evidenciar que há um esforço em responder o mérito priorizando em julgar todas as demandas.

Diante de vários direitos fundamentais, temos o acesso à justiça como garantia fundamental, devido a isso, nenhum cidadão deve ser privado da utilização do poder jurisdicional para resolver seus conflitos.

Pelo princípio da inafastabilidade da jurisdição expresso no artigo 5º, XXXV da Constituição da República de 1988, também conhecido como princípio do direito de ação, o Estado, tem o dever de atender a quem o procura. Em outras palavras, qualquer pessoa pode acionar o judiciário, não devendo ficar à margem da sociedade.

A falta de proteção jurisdicional atenta contra a igualdade e principalmente à dignidade da pessoa humana.

Não basta haver direitos expressos, o Estado deve garantir a sua efetividade, seu alcance para a população. É função do Estado, sem ferir o princípio da inércia, proporcionar/garantir o contato da sociedade com a justiça. Mesmo impossibilitado de agir, o Estado deve informar que a justiça é para todos e acessível para todos independente de pagamento. Se parte da população não tem acesso ao judiciário, a inafastabilidade da jurisdição não é efetiva.

O Estado deve estar atento à efetividade da estrutura judiciária, pois assim é possível a satisfação de quem dele se utiliza.

Nas palavras de Boaventura:

(...) dois fatores parecem explicar esta desconfiança ou esta resignação: por um lado, experiências anteriores com a justiça de que resultou uma alienação em relação ao mundo jurídico (uma reação compreensível à luz dos estudos que revelam ser grande a diferença de qualidade entre os serviços advocatícios prestados às classes de maiores recursos e os prestados às classes de menores recursos), por outro lado, uma situação geral de dependência e de insegurança que produz o temor de represálias se se recorrer aos tribunais. (SANTOS apud FARIA, 1989. p. 48-49).

Não acredita-se na eficácia do judiciário nem na acessibilidade.

Ele não é um princípio unitário, já que engloba os conceitos de três outros princípios, quais sejam, os princípios da instrumentalidade do processo, do devido processo legal e da celeridade processual. Assim, para que a tutela jurisdicional seja efetiva, deverá ser

instrumental, respeitar as regras do contraditório e da ampla defesa, e ter uma duração razoável. (MORETTI e COSTA, 2016, p.417).

A forma pela qual o contraditório foi introduzido no NCPC, dentro de uma visão constitucional, permitirá, ao mesmo tempo, a busca, dentro dos limites legais, do desenvolvimento do processo num tempo razoável e um debate processual que implica na formação do pronunciamento judicial seguindo-se os ditames democráticos.(MORETTI e COSTA, 2016, p. 421)

Todos têm o direito de serem ouvidos dentro de um prazo razoável de forma imparcial e legal, assim está expresso no artigo 8º do Pacto São José da Costa Rica. O judiciário tem que estar de forma efetiva à disposição da população.

A atitude enquanto judiciário pode ser passiva, entretanto enquanto Estado deve ser ativa, como forma de proporcionar melhorias ao alcance da sociedade e demonstrar via políticas públicas que é possível, de que é real essa inafastabilidade da jurisdição, que a justiça é para todos e, por causa disso, qualquer cidadão pode e deve utilizá-la quando necessitar em sua vida. (LEMOS, 2015 p.46)

O novo código veio para possibilitar a efetividade jurisdicional, buscando por fim ao descontentamento de quem busca no judiciário uma solução para seus conflitos.

O princípio da duração razoável do processo também codificado no artigo 4º do novo código e positivado no artigo 5º, LXXVIII da CR/88, expressa que todos têm assegurados o direito à celeridade processual e esse é o objetivo do NCPC.

A inovação do CPC de 2015 é no sentido da necessidade de observância do princípio da duração razoável do processo na fase de execução e cumprimento de sentença, demonstrando que no processo brasileiro, vencer a lide não significa obter satisfação.

1.1 - O acesso à justiça no processo civil brasileiro

No processo civil brasileiro, a busca pela melhor acessibilidade à justiça tem diversos pontos de contemplação, desde os anos 50, quando estabeleceu-se a lei 1060, sobre o benefício da justiça gratuita, ou diversos outros meios de propor uma melhor relação entre a sociedade e o judiciário, como a criação dos juizados especiais tanto os cíveis e criminais, quanto os da fazenda pública, a criação das defensorias públicas, estaduais e federais.

São vários os meios que o Estado concretizou para possibilidade uma melhor acessibilidade à justiça no direito processual brasileiro, como as medidas acima citadas, além de, no direito material, ampliar garantias, o que se permitiu em legislações nas últimas décadas, especialmente no Código de Defesa do Consumidor ou no Código Civil de 2002. Todos são meios de ampliar direitos e, conseqüentemente, proporcionar ao cidadão almejar ainda mais tornar-se um jurisdicionado, alguém que pleiteia seus direitos perante o judiciário. Conceder maior regulamentação de diferentes direitos, em áreas diversas, para possibilitar uma regulamentação maior na vida social e ter no judiciário uma forma real de alcançar-se a justiça.

O novo código de processo incluiu em seu artigo 3º a seguinte redação: “Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito.”(VADE MECUM, 2015, p.9) Não basta estar somente na Constituição Federal, deve ser repetida na legislação processual, como um mantra, uma forma de dizer que toda a codificação processual existe como uma forma de proporcionar uma acessibilidade da sociedade à busca pela justiça.

2 - Dispositivos do novo código que contribuem para a efetivação do princípio da primazia da resolução de mérito

A expressão do princípio da primazia da decisão de mérito também trouxe a necessidade de superação de vícios no decorrer do processo e assim, a necessidade de dispositivos que instrumentalizassem a possibilidade de resolução do mérito.

“O excesso de rigor processual resulta em uma prestação jurisdicional por diversas vezes equivocada, uma sensação de que houve processo, mas que não alcança-se uma efetividade na resposta estatal.” (LEMOS, 2015, p.48).

Tais dispositivos trazem uma relativização das decisões que extinguem a causa por vícios formais para buscar a solução de mérito.

De acordo com o artigo 139, IX, o juiz deve determinar o suprimento de pressupostos processuais e o saneamento de vícios processuais. Podendo decidir o

mérito a favor de quem lhe aproveite a decretação de nulidade, o juiz não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta de acordo com o artigo 282, §2º.

O autor para evitar o indeferimento da inicial, deve ser intimado para emendar a inicial, corrigindo os defeitos conforme o expresso no artigo 321 do novo código. No mesmo sentido é o artigo 317, no qual o juiz deverá antes de proferir decisão sem resolução de mérito, conceder à parte oportunidade para se possível, corrigir o vício.

A legitimidade passiva alegada pelo réu na contestação também pode ser corrigida conforme artigo 338, sendo facultada à parte a possibilidade de aproveitar a ação em caso de legitimidade passiva (art. 339 CPC).

Em vez de termos uma sentença sem mérito, com uma não resposta ao jurisdicionado, já que encerrava-se o processo sem o mérito decidido, necessitando de uma nova demanda para buscar-se a solução meritória, agora temos a possibilidade de aproveitamento do mesmo processo, com a simples substituição processual daquela parte ré que verificou-se como ilegítima e a chamada do processo daquela parte que agora se acredita como legítima. (LEMOS, 2015, p.53).

Podemos entender o aproveitamento do processo no caso de substituição processual como celeridade e economia processual, pois evita-se uma nova demanda para o judiciário e conseqüentemente um melhor rendimento.

Verificando a existência de irregularidades ou vícios sanáveis, o juiz determinará sua correção em prazo máximo de 30 dias, conforme artigo 352.

Nos termos do artigo 448, sendo possível, o juiz resolverá o mérito sempre que a decisão for favorável à parte que aproveitaria o pronunciamento conforme art. 485, ou seja, determinando a intimação da parte para praticar os atos ou diligências que lhe cabe, evitando a extinção do processo sem resolução do mérito.

O combate às decisões sem resolução do mérito não se dá apenas em primeira instância, o CPC de 2015 traz a aplicação do princípio da decisão de mérito também para os tribunais.

O combate do código de 2015 à jurisprudência defensiva, almejando mudar a realidade do excesso de barreiras impostas pela norma e pelos tribunais para não se julgar o mérito recursal é a demonstração da mudança dogmática que o processo civil passa, uma forma de salvar o procedimento em busca da resolução de mérito. Uma nova realidade processual, uma tentativa legislativa louvável. (LEMOS, 2015, p.50).

Conforme o artigo 485, §7º, quando o processo é extinto sem resolução do mérito, a apelação interposta pelo autor permite ao juiz retratar-se no prazo de cinco dias, para examinar o mérito.

A partir desse dispositivo podemos perceber que o mérito não deve ser observado apenas em primeira instância, com base no artigo 932 do CPC, o relator concederá prazo de cinco dias ao recorrente para que o vício seja sanado ou que a documentação exigível seja completada. As custas recursais também podem ser completadas, bem como as guias de preparo podem ser corrigidas conforme o artigo 1007, §1º, §2º e §7º.

Estando o processo em condições de julgamento imediato, o tribunal deve decidir desde logo o mérito quando decretar a nulidade da sentença por incongruência com os pedidos e a causa de pedir e quando decretar nulidade de sentença por falta de fundamentação.

Nas palavras de Moretti e Costa, (2016, p.435) isso se dá: “Por reflexo da necessária observância do princípio da primazia da resolução de mérito também na fase recursal, há a ampliação da Teoria da Causa Madura, postulada no §3º, incisos II e IV do artigo 1.013.”.

Percebe-se que a decisão de mérito é prioridade até mesmo nos tribunais superiores onde antes não se julgava nada que contivesse vício.

Na ocorrência de vício sanável, o relator determinará a realização ou renovação do ato processual no próprio tribunal ou em primeiro grau, prosseguindo se possível o julgamento do recurso (art.938, §1º).

Também observa-se o pré-questionamento ficto previsto no artigo 1025 do novo código.

Com o advento do novo código de processual, o princípio da fungibilidade recursal deve ser observado em qualquer tribunal. Tantos os embargos de declaração quanto o agravo interno serão conhecidos pelo órgão julgador se forem os recursos cabíveis, sendo o recorrente intimado para no prazo de cinco dias complementar as razões recursais ajustando-as ao artigo 1.021, §1º, essa pratica é possibilitada pelo texto do §3 do artigo 1025 CPC.

O NCPD trouxe nos artigos 1032 e 1033 a possibilidade da fungibilidade entre o Recurso Especial e o Recurso Extraordinário, podendo os tribunais competentes (STJ e STF), desconsiderar vícios formais, desde que não repute grave.

Para Bueno, isso é apenas uma demonstração da constitucionalização do processo.

A inclusão desses dispositivos é reflexo da admissão de que o magistrado do caso concreto pode, com base na realização do “modelo constitucional do processo civil”, na busca de se garantir um resultado útil ao processo, completar a tarefa do legislador, indo além do que a letra da lei dispõe, com vistas ao atingimento maior do exercício da função jurisdicional, que é a prestação da tutela jurisdicional útil e efetiva. (BUENO, 2010, s.p).

O processo é voltado para a obtenção da justiça material, logo, a formalidade não deve ser obstáculo para o alcance da pretensão.

Para Machado (2015, s.p.), “o juiz não deve se valer das formas processuais de modo abusivo, evitando atender ao escopo jurídico do processo de resolução da lide, de forma a efetivar a pacificação social”.

A jurisdição é função do Estado, que deve solucionar os conflitos conforme a lei, devendo ser para tanto imparcial.

3 - Aspectos negativos na aplicação do princípio da primazia da decisão de mérito

A teoria da asserção de avaliação das condições criada a partir dos princípios do acesso à justiça, da inafastabilidade da jurisdição, e do caráter instrumental do processo, trata da avaliação das condições da ação. Essa avaliação deve ser realizada mediante indicação da inicial, independente de prova do processo e das razões da apelação.

Estando presentes a indicação de legitimidade e interesse de agir na inicial, o juiz deve proferir decisão de mérito.

Na visão de Jorge Pinheiro Castelo:

"[...] é errônea a noção de que as condições da ação devam ser aferidas segundo o que vier a ser concretamente comprovado no processo, após o exame das provas, em vez de aferidas tendo em conta a afirmativa feita pelo autor na exordial, com abstração da situação de direito material efetivamente existente. As condições da ação como requisitos para o julgamento do mérito, consoante ensina a reelaborada teoria do direito abstrato de agir, devem ser aferidas in statu assertionis, ou seja, à vista do que se afirmou na exordial. Positivo que seja este exame, a decisão jurisdicional estará pronta para julgar o mérito da ação".(CASTELO, 1996, p.161)

Assim, estando presentes as indicações na inicial, o juiz pode avaliar a existência de legitimidade, de interesse e possibilidade jurídica do pedido, mesmo não havendo prova no processo e independente das alegações defensivas, vindo a julgar o mérito.

Trata-se essa possibilidade que um ponto negativo, pois uma ação poderia correr com partes sem interesse ou legitimidade, e gerar uma movimentação desnecessária para o judiciário.

Nesse sentido, vale destacar a seguinte jurisprudência:

ILEGITIMIDADE DE PARTE. TEORIA DA ASSERÇÃO. Não se cuida de ilegitimidade de parte o quanto se refere à legitimidade passiva como se aduz em relação à segunda reclamada porque pertinente sua figuração no polo passivo, tendo em vista que aquele que o reclamante considera ser o responsável (principal, solidário ou subsidiário) pelo pagamento dos créditos postulados, detém legitimidade para figurar no polo passivo da ação. Adota-se a teoria da asserção. (TRT/SP - 02756004520085020046 - RO - Ac. 17a T. - 20120791158 - rel. Álvaro Alves Nôga - DOE 13.7.2012)

Esse entendimento vem sendo aplicado na justiça do trabalho em diversas regiões.

Com o advento da possibilidade do magistrado mandar sanar vícios sempre que possível, se abre também a possibilidade do magistrado ser parcial, e possibilitar o saneamento de um vício que inicialmente não fosse possível.

Esse é o principal problema acerca da expressão e dos dispositivos que contribuem para efetivação do princípio da primazia da decisão de mérito, talvez, prejudicial à segurança jurídica.

Considerações finais

O presente artigo buscou demonstrar as novidades trazidas pelo novo Código de Processo Civil, pois diante da lentidão dos andamentos processuais, o Novo Código foi elaborado visando maior celeridade e satisfação das demandas com efetividade jurisdicional.

Para acabar com o desencorajamento de ingresso com ações judiciais, o novo código criou mecanismos que atendam às partes. O mecanismo que mais se destaca é o princípio da primazia da decisão de mérito expressa no artigo 4º do NCPC.

Em virtude desse princípio, o juiz deverá sempre que possível, se pronunciar definitivamente, ou seja, decidir o mérito, efetivando dessa forma o princípio da efetividade jurisdicional.

Um dos benefícios acarretados pela primazia da decisão de mérito é a economia processual, uma vez que a extinção do processo sem resolução do mérito acarreta em um novo ajuizamento de ação.

O novo código demonstra a constitucionalização do processo, pois observa as garantias fundamentais, ao permitir que o magistrado assegure a correção de vícios sanáveis, para se obter o mérito.

Essa autonomia dada ao magistrado pode sim trazer uma parcialidade para o processo, entretanto, a possibilidade sanar os vícios e alcançar o mérito é muito mais benéfica que o risco de parcialidade, pois este último pode ser combatido.

Referências

Acesso à justiça I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UFMG/FUMEC/Dom Helder Câmara; coordenadores: Juvêncio Borges Silva, Tereza Cristina Sorice Baracho Thibau, Edinilson Donisete Machado – Florianópolis: CONPEDI, 2015.

BUENO, Cássio Scarpinella. **Curso sistematizado de direito processual civil: teoria geral do direito processual civil**. São Paulo: Saraiva, 2010. v. 1. t. III.

Disponível em:

<http://www.trt7.jus.br/escolajudicial/arquivos/files/busca/2015/O_novo_CPC_e_os_p_resupostos_processuais_e_condicoes_da_acao.pdf>. Acesso em: 09 de novembro de 2016.

LEMOS, Vinicius Silva. **O princípio da primazia de mérito e a melhoria no acesso à justiça**. XXIV Congresso Nacional do Conpedi - UFMG/FUMEC/DOM HELDER CÂMARA acesso à justiça. Florianópolis: 2015

MORETTI, Deborah Aline Antoucci; COSTA, Flávio da. **O princípio da primazia da decisão de mérito no novo CPC como instrumento de efetividade da jurisdição**. Pensar, Fortaleza, v. 21, n. 2, p. 411-441, maio./ago. 2016.

SANTOS, Boaventura Souza. Introdução à sociologia da administração da justiça. In: FARIA, José Eduardo. **Direito e justiça**. São Paulo: Ática, 1989.

SCHIAVI, Mauro. **O Novo Código de Processo Civil e os pressupostos processuais e as condições da ação – impactos no processo do trabalho**. VADE MECUM COMPACTO/ obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com a colaboração de Luiz Roberto Curia, Livia Céspedes e Fabiana Dias da Rocha. – 14.ed. – São Paulo: Saraiva, 2015.