

Exmo. Sr. Ministro Luiz Fux, Dd. Relator da Ação Originária n. 1773 (STF – Pleno)

Dimis da Costa Braga e outros, assim como a **Associação dos Juizes Federais - AJUFE**, vêm, respeitosamente, à presença de V.Exa, por seus advogados, antes mesmo do 5º dia útil após a publicação do despacho que determinou a inclusão do feito na pauta de julgamento do Plenário, ocorrida no dia 1º/2/18, 5ª feira, apresentar **questão de ordem** (RISTF, art. 21, incisos I e II), nos termos e pelos motivos a seguir deduzidos.

Após a liberação oficial para inclusão do processo na pauta de julgamento, a defesa técnica da autora (advogados signatários) deu início ao estudo do caso para elaboração de memoriais e preparação da defesa oral.

Qual não foi sua surpresa ao constatar que o feito não podia, ainda, ter sido liberado para julgamento, em razão de não estar concluída a instrução.

Com efeito, no caso sob exame determinou-se inicialmente a citação da ré União para oferecimento de contestação (abril de 2014) e, em despacho complementar, a vista dos autos para a PGR (maio de agosto de 2014).

A decisão liminar foi proferida após a contestação e o parecer da PGR já em setembro de 2014.

A informação processual noticia o oferecimento tanto de **contestação** como de **agravo regimental** (oferecidos ainda na vigência do antecedente CPC).

Na contestação a ré União PODE ter oferecido defesa tratando das seguintes questões:

Art. 336. Incumbe ao réu alegar, na contestação, toda a matéria de defesa, expondo as razões de fato e de direito com que impugna o pedido do autor e especificando as provas que pretende produzir.

Art. 337. Incumbe ao réu, antes de discutir o mérito, alegar:

- I - inexistência ou nulidade da citação;
- II - incompetência absoluta e relativa;
- III - incorreção do valor da causa;
- IV - inépcia da petição inicial;
- V - preempção;
- VI - litispendência;
- VII - coisa julgada;
- VIII - conexão;
- IX - incapacidade da parte, defeito de representação ou falta de autorização;
- X - convenção de arbitragem;
- XI - ausência de legitimidade ou de interesse processual;
- XII - falta de caução ou de outra prestação que a lei exige como preliminar;
- XIII - indevida concessão do benefício de gratuidade de justiça.

(...)

Art. 341. Incumbe também ao réu manifestar-se precisamente sobre as alegações de fato constantes da petição inicial, presumindo-se verdadeiras as não impugnadas, salvo se:

- I - não for admissível, a seu respeito, a confissão;
- II - a petição inicial não estiver acompanhada de instrumento que a lei considerar da substância do ato;
- III - estiverem em contradição com a defesa, considerada em seu conjunto.

Parágrafo único. O ônus da impugnação especificada dos fatos não se aplica ao defensor público, ao advogado dativo e ao curador especial.

Pois bem. Uma vez apresentada a contestação, se houver nela alegação de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito dos autores, deverão esses ser OUVIDOS no prazo de 15 dias, nos termos do art. 350 do CPC (réplica).

Do Fato Impeditivo, Modificativo ou Extintivo do Direito do Autor

Art. 350. Se o réu alegar fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor, **este será ouvido no prazo de 15 (quinze) dias, permitindo-lhe o juiz a produção de prova.**

Não é só. A depender do que contiver na contestação da ré, deverão ainda ser os autores intimados para se pronunciar sobre as matérias enumeradas no art. 337 do CPC:

Das Alegações do Réu

Art. 351. Se o réu alegar qualquer das matérias enumeradas no art. 337, **o juiz determinará a oitiva do autor no prazo de 15 (quinze) dias, permitindo-lhe a produção de prova.**

Art. 352. Verificando a existência de irregularidades ou de vícios sanáveis, o juiz determinará sua correção em prazo nunca superior a 30 (trinta) dias.

Somente então poderá, em tese, o processo ser julgado "conforme o estado do processo", observando-se ainda o disposto no capítulo X do CPC, como se vê do seu art. 353 e seguintes:

Art. 353. Cumpridas as providências preliminares ou não havendo necessidade delas, o juiz proferirá julgamento conforme o estado do processo, observando o que dispõe o Capítulo X.

CAPÍTULO X
DO JULGAMENTO CONFORME O ESTADO DO PROCESSO
Seção I
Da Extinção do Processo

Art. 354. Ocorrendo qualquer das hipóteses previstas nos arts. 485 e 487, incisos II e III, o juiz proferirá sentença.

Parágrafo único. A decisão a que se refere o caput pode dizer respeito a apenas parcela do processo, caso em que será impugnável por agravo de instrumento.

Seção II
Do Julgamento Antecipado do Mérito

Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:

I - não houver necessidade de produção de outras provas;

II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.

Não ocorrendo, porém, essas hipóteses, haverá a necessidade ainda de promover o saneamento e a organização do processo, nos termos do art. 357 do CPC:

Seção IV
Do Saneamento e da Organização do Processo

Art. 357. Não ocorrendo nenhuma das hipóteses deste Capítulo, deverá o juiz, em decisão de saneamento e de organização do processo:

I - resolver as questões processuais pendentes, se houver;

II - delimitar as questões de fato sobre as quais recairá a atividade probatória, especificando os meios de prova admitidos;

III - definir a distribuição do ônus da prova, observado o art. 373;

IV - delimitar as questões de direito relevantes para a decisão do mérito;

V - designar, se necessário, audiência de instrução e julgamento.

§ 1º Realizado o saneamento, as partes têm o direito de pedir esclarecimentos ou solicitar ajustes, no prazo comum de 5 (cinco) dias, findo o qual a decisão se torna estável.

§ 2º As partes podem apresentar ao juiz, para homologação, delimitação consensual das questões de fato e de direito a que se referem os incisos II e IV, a qual, se homologada, vincula as partes e o juiz.

§ 3º Se a causa apresentar complexidade em matéria de fato ou de direito, deverá o juiz designar audiência para que o saneamento seja feito em cooperação com as partes, oportunidade em que o juiz, se for o caso, convidará as partes a integrar ou esclarecer suas alegações.

§ 4º Caso tenha sido determinada a produção de prova testemunhal, o juiz fixará prazo comum não superior a 15 (quinze) dias para que as partes apresentem rol de testemunhas.

§ 5º Na hipótese do § 3º, as partes devem levar, para a audiência prevista, o respectivo rol de testemunhas.

§ 6º O número de testemunhas arroladas não pode ser superior a 10 (dez), sendo 3 (três), no máximo, para a prova de cada fato.

§ 7º O juiz poderá limitar o número de testemunhas levando em conta a complexidade da causa e dos fatos individualmente considerados.

§ 8º Caso tenha sido determinada a produção de prova pericial, o juiz deve observar o disposto no art. 465 e, se possível, estabelecer, desde logo, calendário para sua realização.

§ 9º As pautas deverão ser preparadas com intervalo mínimo de 1 (uma) hora entre as audiências.

Finalmente, depois de saneado o processo, deverá de ser dada a oportunidade para as partes se pronunciarem em razões finais escritas, como previsto no § 2º do art. 364:

Art. 364. Finda a instrução, o juiz dará a palavra ao advogado do autor e do réu, bem como ao membro do Ministério Público, se for o caso de sua intervenção, sucessivamente, pelo prazo de 20 (vinte) minutos para cada um, prorrogável por 10 (dez) minutos, a critério do juiz.

§ 1º Havendo litisconsorte ou terceiro interveniente, o prazo, que formará com o da prorrogação um só todo, dividir-se-á entre os do mesmo grupo, se não convencionarem de modo diverso.

§ 2º Quando a causa apresentar questões complexas de fato ou de direito, o debate oral poderá ser substituído por razões finais escritas, que serão apresentadas pelo autor e pelo réu, bem como pelo Ministério Público, se for o caso de sua intervenção, em prazos sucessivos de 15 (quinze) dias, assegurada vista dos autos.

Esse é o procedimento usual observado por essa Corte nas ações originárias, como se pode ver, por exemplo, da AO n. 506, cujo julgamento ganhou publicidade e notoriedade, por ter envolvido a condenação dos Juizes do Acre para devolverem verba recebida por força de ato normativo do Tribunal, assim como na AO n. 1649 sobre auxílio-moradia.

Na AO 506 (Relator o Ministro Gilmar Mendes), ajuizada no ano de 1996, foi deferida a liminar em 1998, tendo os réus sido citados 3 anos depois, em 1999, quando então foram apresentadas as contestações e intimado o autor para “falar sobre as contestações” (réplica). Houve o parecer da PGR 4 anos depois, em 2003 e despacho do relator 9 anos depois, em 2012, determinando a produção de provas, quando então foi proferido o despacho saneador (2012) e dada a vista às partes para apresentar “alegações finais” por escrito. Novo parecer da PGR em 2014 e finalmente o julgamento de mérito da ação em 2017, por decisão singular que foi impugnada por agravo interno ainda não julgado. Esse é um exemplo do tramite observado perante essa Corte.

Na AO 1649 (Relator o Ministro Roberto Barroso), ajuizada no ano de 2010, foi indeferida a liminar ainda em 2010, tendo a ré sido citada e oferecido contestação no mesmo ano de 2010, em face da qual o relator determinou que especificassem provas. As partes pediram julgamento antecipado da lide o que fez com que o relator proclamasse saneado o processo em 2011 fossem intimadas para apresentar

“alegações finais” por escrito. Dada a vista à PGR essa ofereceu parecer em 2013 pedindo o sobrestamento do feito até definição do juízo competente no julgamento da Reclamação n. 11.323, que foi acolhida pelo relator. Houve manifestação da AJUFE pedindo o reconhecimento da incompetência do STF com base na AO 1769. Finalmente, em 2016 o processo foi liberado para pauta, mas a Ajufe apresentou pedido de desistência cumulado com perda de objeto, que pende de apreciação. Esse é outro exemplo do tramite observado perante essa Corte.

Pois bem. No caso sob exame nada disso ocorreu ainda, porque **não houve decisão em face da contestação determinando a intimação da autora para falar sobre ela ou em face do agravo regimental para oferecer contrarrazões.**

Na presente ação, após a contestação houve o deferimento da liminar e a vista à PGR, mas não houve a determinação de vista aos autores para réplica.

Para que o feito possa ser julgado, mostra-se necessária a observância do rito processual e, salvo melhor juízo, a primeira providência a ser tomada é a prevista no 350 do CPC, qual seja, a de ser dada VISTA aos autores para FALAREM sobre a contestação.

Isso para a hipótese do julgamento do mérito. Caso haja necessidade de julgamento do agravo regimental, será necessária a intimação para os autores apresentarem contrarrazões nos termos do art. 1.021.

Afinal, de acordo com o art. 10 do CPC, nenhum órgão de jurisdição pode julgar qualquer causa com base em fundamento a respeito do qual não tenha sido dado às partes se manifestar com antecedência:

Art. 10. O juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício.

E tendo sido oferecido contestação e agravo regimental, estaria a Corte impedida de acolher os fundamentos da ré sem a audiência prévia dos autores.

Finalmente, depois de instruída a ação, deverão os autos serem submetidos à PGR para oferecimento de parecer.

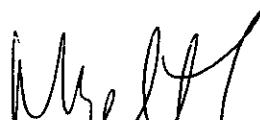
Diante do exposto, penitenciando-se a defesa técnica por ter verificado somente agora, após a intimação para a pauta de julgamento, a ausência da regular instrução do feito, pedem os autores, em **questão de ordem**, seja o processo retirado de pauta para que, inicialmente, seja promovida a intimação para apresentarem réplica à contestação e contrarrazões ao agravo regimental.

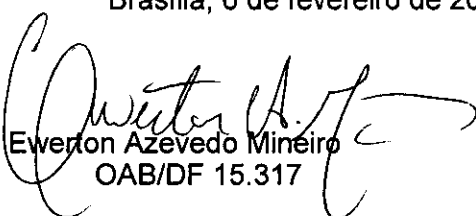
Fica o registro, por dever de lealdade processual ao Tribunal, que está sendo apresentada essa **questão de ordem de forma antecipada**, logo após a publicação da pauta, evitando-se, assim, o surgimento dessa questão apenas na data do julgamento ou mesmo após o julgamento, de sorte evitar a ocorrência de nulidade processual e de causar um tumulto indesejável na prestação jurisdicional.

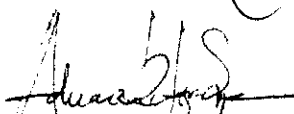
Da mesma forma, por dever de lealdade processual ao Tribunal, informa a autora que **está examinando a possibilidade de vir a pedir a perda de objeto da ação em razão da edição da Resolução n. 199 do CNJ**, o que não pode fazer ainda, dada a exiguidade do tempo.

Por último, registra a autora que as ações referidas como paradigma do trâmite a ser observado (AO 506 e 1649) foram ajuizadas em 1996 e 2010, respectivamente, enquanto a presente ação foi ajuizada em 2014. Impossível qualquer crítica quando a duração desse processo, quando se vê que essa Corte possui mais de 800 processos liberados para julgamento no Plenário.

Brasília, 6 de fevereiro de 2018.


Luiz Alberto Bettiol
OAB/DF 6.157


Ewerton Azevedo Mineiro
OAB/DF 15.317


Adriana Ponte Lopes Siqueira
OAB/DF 41476