

FLAVIA BAHIA

CONSTITUCIONAL

PRÁTICA



2ª FASE

21ª
EDIÇÃO

.....
revista,
ampliada e
atualizada

 EDITORA
*Jus*PODIVM

www.editorajuspodivm.com.br

DA CONTESTAÇÃO

A petição inicial provoca a atividade jurisdicional do Estado, mas em nome da ampla defesa, do contraditório e do ideal de justiça, o juiz não pode decidir o caso apenas com base nas alegações formuladas pelo Autor; a parte contrária também precisa ser ouvida.

O Código de Processo Civil prevê duas espécies principais de respostas do Réu:

Contestação	Reconvenção
meio de defesa processual e material considerado mais importante; (art. 335 do CPC)	tem por objetivo garantir que o réu deduza uma pretensão de mérito em face do autor; (art. 343 do CPC)

A que mais nos interessa na segunda fase de Direito Constitucional é a Contestação, a principal peça de defesa do Réu.

A contestação é o meio processual utilizado pelo réu para opor-se formal ou materialmente ao direito do autor ou formular pedido contraposto. Como regra geral, o autor terá deduzido uma pretensão em juízo e o réu irá defender-se, e essa defesa, normalmente, é a contestação.

O prazo para apresentação da Contestação é de 15 dias, na forma do art. 335 do CPC.

A ausência de contestação gera à revelia, na forma do art. 344 do CPC. O art. 336 do CPC determina que 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. Então, os argumentos de defesa são divididos em preliminar (defesa processual) e mérito.

► Preliminares da contestação

Segundo o art. 337 do CPC, antes de discutir o mérito, o réu deve alegar as preliminares, que se dividem em dilatórias ou peremptórias.

Dilatória é a defesa que retarda o andamento da marcha processual, não tem força para extingui-la, não provoca a extinção do processo sem julgamento de mérito. Ex.: incompetência absoluta.

Já a defesa peremptória é fulminante. Arguida e aceita extinguirá o processo SEM julgamento do mérito (art. 485 do CPC). Ex.: Litispendência, Coisa Julgada etc.

São defesas processuais dilatórias, com base no art. 337 do CPC.

I – INEXISTÊNCIA OU NULIDADE DA CITAÇÃO

O comparecimento espontâneo do réu ou do executado supre a falta ou a nulidade da citação, fluindo a partir desta data o prazo para apresentação de contestação ou de embargos à execução (art. 239, § 1º, do CPC).

II – INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA E RELATIVA

Juiz absolutamente incompetente é aquele a que falta competência para a causa, em razão da matéria, da pessoa ou da função (art. 62 do CPC). Exemplos de incompetência quanto à matéria: a ação deveria ter sido proposta na justiça federal, mas foi ajuizada na justiça estadual, ou então, a matéria é criminal, mas a ação foi ajuizada perante uma Vara Cível.

III – INCORREÇÃO DO VALOR DA CAUSA

De acordo com o art. 293 do CPC: “O réu poderá impugnar, em preliminar da contestação, o valor atribuído à causa pelo autor, sob pena de preclusão, e o juiz decidirá a respeito, impondo, se for o caso, a complementação das custas.”

VIII – CONEXÃO

Reputam-se conexas duas ou mais ações, quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir (art. 55 do CPC). No caso de acolhimento da preliminar, os autos são remetidos ao juiz que teve preventa sua competência (art. 58 do CPC).

IX – INCAPACIDADE DA PARTE, DEFEITO DE REPRESENTAÇÃO OU FALTA DE AUTORIZAÇÃO

Levam-se em conta os pressupostos de constituição e desenvolvimento para que a relação processual se estabeleça e se desenvolva eficazmente.

Se acolhido pelo juiz não extingue, desde logo o processo, mas sim enseja oportunidade à parte contestada para sanar o vício encontrado (art. 321 do CPC).

Se o autor não cumprir a diligência, é que, então, haverá a extinção do processo. Assumindo a *defesa processual dilatatória* a figura de *exceção peremptória* (parágrafo único do art. 321, c/c art. 485, I, do CPC).

XII – FALTA DE CAUÇÃO OU DE OUTRA PRESTAÇÃO QUE A LEI EXIGE COMO PRELIMINAR

O juiz, ao acolher tal arguição deve ensejar oportunidade ao autor para sanar a falha.

Se não houver o suprimento, no prazo determinado, a preliminar assumirá *força de peremptória* e o juiz decretará, então, a extinção do processo, sem julgamento do mérito (art. 485, X, do CPC).

XIII – INDEVIDA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE GRATUIDADE DE JUSTIÇA

De acordo com o art. 100, do CPC, deferido o pedido de gratuidade de justiça “a parte contrária poderá oferecer impugnação na contestação, na réplica, nas contrarrazões de recurso ou, nos casos de pedido superveniente ou formulado por terceiro, por meio de petição simples, a ser apresentada no prazo de 15 (quinze) dias, nos autos do próprio processo, sem suspensão de seu curso.”

São defesas processuais peremptórias, com base no art. 337, do CPC.

IV – INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL

Por extinguir o processo, sem julgamento do mérito (art. 485, I, do CPC).

V – PEREMPÇÃO

Por extinguir o processo, sem julgamento do mérito (art. 485, V, do CPC).

VI – LITISPENDÊNCIA

Há *litispendência* quando se repete ação que está em curso (art. 337, § 3º, do CPC). Uma ação é *idêntica* à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido (art. 337, § 2º, do CPC), requisito necessário para haver litispendência.

A litispendência leva à extinção do processo sem resolução de mérito, de acordo com o art. 485, V, do CPC.

VII – COISA JULGADA

Há coisa julgada quando se repete ação que já foi decidida por decisão transitada em julgado (art. 337, § 4º, do CPC).

Denomina-se coisa julgada material a autoridade que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso (art. 502 do CPC).

A coisa julgada leva à extinção do processo sem resolução de mérito, de acordo com o art. 485, V, do CPC.

X – CONVENÇÃO DE ARBITRAGEM

O juízo arbitral (Lei 9.307 / 1996) é modo de excluir a jurisdição estatal para solucionar o litígio. Se as partes convencionaram o compromisso para julgamento através de árbitros, será ilegítima a atitude de propor ação judicial sobre a mesma lide.

Haverá a extinção do processo sem resolução de mérito, de acordo com o art. 485, VII, do CPC, quando houver o acolhimento, pelo juiz, da alegação de existência de convenção de arbitragem ou quando o juízo arbitral reconhecer sua competência.

XI – AUSÊNCIA DE LEGITIMIDADE OU DE INTERESSE PROCESSUAL

Ocorre quando não concorrem as condições necessárias para que o juiz possa examinar o mérito da causa, relativo à legitimidade das partes ou ao interesse processual do autor (art. 485, VI, do CPC).

► Defesa de mérito

A defesa de mérito é baseada na relação jurídica material, ou seja, envolve o próprio assunto apresentado na petição inicial. O réu deverá impugnar todos os argumentos apresentados pelo autor, buscando a improcedência do pedido e provocando a extinção do processo com julgamento de mérito.

► Estrutura da contestação

Os requisitos da Contestação podem ser obtidos a partir dos incisos do próprio art. 319 do CPC:

- endereçamento ao Juiz ou Tribunal que determinou a citação do réu e indicação do número do processo;
- nomes das partes;
- defesa processual e posteriormente defesa de mérito;
- síntese dos fatos;
- conclusão (ou pedido) – pela extinção do feito sem ou com decisão de mérito; requerimento de provas, condenação do autor nos ônus sucumbenciais...

Não há valor da causa na Contestação.

► Caso hipotético

Tício, brasileiro, casado, vereador, nascido e domiciliado em Porto Alegre – RS, indignou-se ao saber, em janeiro de 2014, por meio da imprensa, que Caio, Deputado Estadual e candidato à reeleição (além de seu desafeto político), estaria envolvido em processo licitatório fraudulento e que havia realizado inúmeras reformas suntuosas e desnecessárias em seu gabinete utilizando o dinheiro público. O Deputado declarara em entrevistas que os gastos com a reforma seriam necessários para a manutenção da representação adequada ao cargo que exerce e que todo o procedimento havia sido realizado de acordo com a lei. Sem provas contra o Deputado, mas inconformado com a suspeita anunciada pela mídia, Tício procurou ajuda de profissional da advocacia para aconselhar-se a respeito da providência legal que poderia ser tomada no caso e o advogado ajuizou uma Ação Popular contra Caio perante o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul tendo em vista que se tratava de Deputado Estadual com foro por prerrogativa de função. O Tribunal determinou que Caio se manifestasse sobre a ação.

Na qualidade de advogado(a) constituído(a) por Caio, redija a medida judicial mais apropriada em sua defesa.

► Peça processual

EXMº. SR. DR. DESEMBARGADOR PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL.

(3 linhas, em média)

Processo nº ...

(2 linhas, em média)

Caio, nacionalidade..., estado civil (ou existência de união estável)..., Deputado estadual, portador do RG nº e do CPF nº..., endereço eletrônico ..., residente e domiciliado..., nesta cidade, por seu advogado infra-assinado, conforme procuração anexa, com escritório..., endereço que indica para os fins do art. 77, V, do CPC, vem à presença de V. Exª., nos termos do art. 336, do CPC, apresentar a presente **CONTESTAÇÃO** à ação popular proposta por Tício, já qualificado na petição inicial, com base nos fatos e fundamentos a seguir expostos.

I – DA SÍNTESE DA INICIAL

II – PRELIMINARMENTE– DA INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA

III – MÉRITO

IV – DA CONCLUSÃO

Ante o exposto, requer o réu a V. Exª.:

- a) preliminarmente, seja reconhecida a defesa processual apresentada pelo réu;
- b) no mérito, que julgue improcedentes os pedidos formulados na inicial, condenando o Autor nos ônus da sucumbência;
- c) provar o alegado por todos os meios de prova previstos em lei, especialmente pelos documentos ora juntados aos autos.

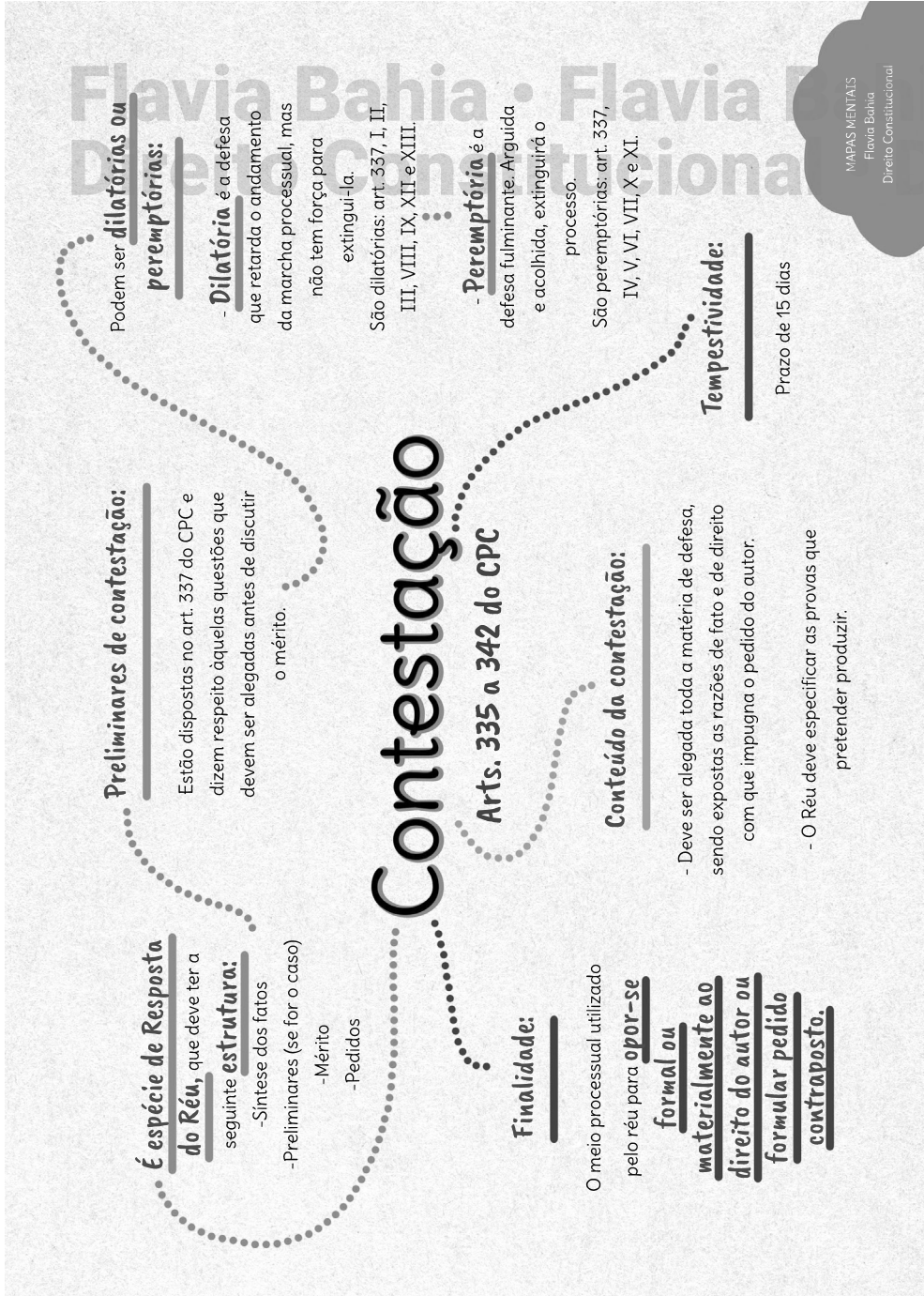
Termos em que

Pede deferimento.

Local... e Data...

Advogado...

OAB nº...



VISÃO GERAL DOS RECURSOS

Proferida uma decisão judicial, é comum que a parte que sucumbiu não fique satisfeita com o resultado que não a beneficiou e, com isso, tentará reverter o que foi decidido por meio de um dos recursos previstos no ordenamento jurídico.

Segundo José Carlos Barbosa Moreira: “recurso é o remédio voluntário, idôneo a ensejar, dentro do mesmo processo, a reforma, a invalidação, o esclarecimento ou a integração de decisão judicial que se impugna”.

Espécies de recursos previstos no CPC

Art. 994. São cabíveis os seguintes recursos:

- I - apelação;
- II - agravo de instrumento;
- III - agravo interno;
- IV - embargos de declaração;
- V - recurso ordinário;
- VI - recurso especial;
- VII - recurso extraordinário;
- VIII - agravo em recurso especial ou extraordinário;
- IX - embargos de divergência.

1 Barbosa Moreira, José Carlos. *Comentários ao Código de Processo Civil*, vol. V, p. 233, Editora Forense, 2005.

► Princípios norteadores

- **Princípio do duplo grau de jurisdição:** Para grande parte da doutrina, não constitui garantia constitucional, pois, além de inexistir previsão expressa (há referência do texto constitucional apenas à competência dos tribunais para julgamento de recursos e acesso à justiça), a própria CRFB/88 admite hipóteses de instância única (competência originária dos Tribunais Superiores, por exemplo). Pode ser considerado um princípio implícito.
- **Princípio da singularidade:** A regra é a de que para cada decisão haja apenas um recurso adequado para impugná-la.
- **Princípio da taxatividade:** Os recursos estão expressamente previstos em lei (CPC, Lei dos Juizados Especiais Cíveis, dentre outras).
- **Princípio da Fungibilidade:** Dá-se dá diante da existência de zona cinzenta sobre o recurso cabível, tendo como requisitos a dúvida objetiva, ausência de erro grosseiro, e respeito ao prazo.

► Objetivos principais do recurso

O erro na decisão que pode embasar o cabimento do recurso pode ser *in procedendo* e/ou *in judicando*.

O erro *in procedendo* consiste no erro do juiz ao proceder. É um erro de forma. O magistrado inobserva os requisitos formais necessários para a prática do ato, culminando num decisório nulo. É o exemplo da sentença que falta parte dispositiva ou a que concede pedido que a parte autoral não postulou (sentença *extra petita*). Diante disso, o recorrente deve pleitear a INVALIDAÇÃO da sentença e não a sua REFORMA.

De outro norte, no que atine ao **erro *in judicando***, este consiste no ato pelo qual o juiz se equivoca quanto à apreciação da demanda, seja porque erra na interpretação da lei, seja por que não adequa corretamente os fatos ao plano abstrato da norma. O magistrado erra ao julgar. Tal erro recai sobre o próprio conteúdo que compõe o litígio. É erro material. Enseja a REFORMA da decisão e não INVALIDAÇÃO.

Nada impede que o recorrente aponte, em um mesmo recurso, a existência de erro de forma e de julgamento.

► **Efeitos dos recursos**

- **Suspensivo:** suspende os efeitos da decisão impedindo a sua consumação até o julgamento do recurso. Sendo a sentença condenatória, o efeito suspensivo obsta a execução provisória da decisão.
- **Devolutivo:** comum a todos os recursos, este efeito adia a formação da coisa julgada e propicia o exame do mérito do recurso.

► **Natureza da “decisão”**

- **Decisão Interlocutória:** o juiz decide algum incidente no processo (concessão de tutela de urgência ou não...), mas não põe fim ao processo.
- **Sentença:** é o pronunciamento por meio do qual o juiz, com fundamento nos arts. 485 e 487, põe fim à fase cognitiva do procedimento comum, bem como extingue a execução, conforme o art. 203, § 1º, do CPC.
- **Acórdão:** quando se tratar de decisão do **órgão colegiado do Tribunal**, nos termos do art. 204 do CPC.
- **Decisão monocrática:** proferida pelo relator do recurso.

Recursos cabíveis:

<p>Em 1º grau de Jurisdição:</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Da sentença, cabe Apelação (art. 1.009 do CPC) • De determinadas decisões interlocutórias cabe Agravo de instrumento (art. 1.015 do CPC) • Do Despacho, decisão que simplesmente dá andamento ao processo e não é dotada de caráter decisório, não cabe recurso (art. 1.001 do CPC) 	
<p>No Tribunal:</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Dos Acórdãos, podem caber: 	<ul style="list-style-type: none"> • Recurso Ordinário Constitucional • Recurso Extraordinário • Recurso Especial • Embargos de Divergência
	<ul style="list-style-type: none"> • Das decisões monocráticas dos Relatores: 	<ul style="list-style-type: none"> • Agravo interno • Agravo em Recurso Especial e em Recurso Extraordinário

Obs.: Os Embargos de Declaração são cabíveis contra qualquer espécie de decisão!

► **Juízo de admissibilidade e juízo de mérito**

Para que um recurso seja admitido, a legislação processual prevê uma série de exigências que precisam ser cumpridas. Apenas se observados os pressupostos de admissibilidade é que os recursos serão apreciados no seu mérito, pelo órgão competente.

No juízo de admissibilidade é preciso comprovar, necessariamente, os seguintes requisitos: a legitimidade, o interesse, a tempestividade, o cabimento e o preparo.

Pedimos ao Juízo que avaliará a admissibilidade do recurso (por meio de uma Peça de Interposição) que ele seja “conhecido e recebido” e, ao Juízo de Mérito, que o recurso seja “conhecido e provido”.

Não há valor da causa nos recursos.

APELAÇÃO

O art. 1.009 do CPC indica que da sentença caberá apelação (arts. 485 e 487 do CPC). Relembramos que sentença é o ato em que há resolução do mérito ou em que o processo é extinto em primeiro grau (no âmbito estadual ou federal), sem resolução do mérito, conforme o art. 203, § 1º, do CPC.

A Apelação permite a ampla proteção ao direito subjetivo do recorrente, admitindo a análise das matérias de direito e de fato.

Segundo o art. 1.010 do CPC, a apelação será interposta por petição dirigida ao juiz da causa (a peça de interposição) e, na sequência, a petição com as razões recursais deve ser dirigida ao órgão colegiado julgador. A petição de interposição hoje na Apelação é uma formalidade que deve ser cumprida com o intuito de que o Juízo de origem determine a intimação do recorrido para oferecer as contrarrazões. Não há mais juízo de admissibilidade na apelação.

Também é importante destacarmos que na forma do art. 1.009, § 1º, do CPC: “As questões resolvidas na fase de conhecimento, se a decisão a seu respeito não comportar agravo de instrumento, não são cobertas pela preclusão e devem ser suscitadas em preliminar de apelação, eventualmente interposta contra a decisão final, ou nas contrarrazões”. Com isso, quando a decisão interlocutória não puder ser impugnada por meio do agravo de instrumento (art. 1.015 do CPC), poderá ser questionada em preliminar de apelação, ou, até mesmo, como objeto principal do recurso.

A apelação será recebida em seu efeito devolutivo, e de acordo com o art. 1.012 do CPC, também terá efeito suspensivo.

Entretanto, o § 1º do citado dispositivo trata de hipóteses, além de outras previstas em lei, em que a sentença começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação. É o caso da sentença que:

- I - homologa divisão ou demarcação de terras;
- II - condena a pagar alimentos;
- III - extingue sem resolução do mérito ou julga improcedentes os embargos do executado;

IV - julga procedente o pedido de instituição de arbitragem;

V - confirma, concede ou revoga tutela provisória;

VI - decreta a interdição.

Na forma do art. 1.003, § 5º, do CPC, o prazo para interpor e para responder a Apelação é de 15 (quinze) dias.

Além disso, salvo concessão de gratuidade de justiça, é preciso recolher o preparo e custas de porte de remessa e de retorno (art. 1.007, do CPC) e a guia de recolhimento deverá ser anexada à peça processual.

Remissões importantes!

Lei 9.507/97	Lei 4.717/65	Lei 12.016/09
Art. 15. Da sentença que conceder ou negar o <i>habeas data</i> cabe apelação.	Art. 19. A sentença que concluir pela carência ou pela improcedência da ação está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal; da que julgar a ação procedente caberá apelação, com efeito suspensivo.	Art. 14. Da sentença, denegando ou concedendo o mandado, cabe apelação.

► Caso concreto

(OAB XI Exame)

Fábio é universitário, domiciliado no Estado K e pretende ingressar no ensino superior através de nota obtida pelo Exame Nacional, organizado pelo Ministério da Educação. Após a divulgação dos resultados, Fábio é surpreendido com seu baixo desempenho nas questões discursivas, a transparecer que não corrigiram adequadamente sua prova, ou deixaram de lançar ou somar as notas das questões, o que inviabiliza seu ingresso na entidade preferida. Não há previsão de vista de prova e nem de recurso administrativo no edital, sendo certo que existe agente público do Ministério da Educação responsável pelo exame em cada estado da federação, denominado de Coordenador Estadual do Exame Nacional, sediado na capital. Fábio requereu vista de prova e revisão da mesma ao Coordenador Estadual do Exame Nacional, tendo o seu pedido sido indeferido, por ausência de previsão editalícia. Inconformado, Fábio contrata advogado que impetra mandado de segurança, objetivando ter

vista da prova, tendo a liminar sido indeferida, sem interposição de recurso. Após trinta dias de tramitação, surge sentença que julga improcedente o pedido, confirmando a legalidade da recusa de acesso à prova por falta de previsão no edital. A decisão restou clara, sem qualquer vício de omissão, contradição ou obscuridade. Foram opostos embargos de declaração, os quais foram rejeitados. Fábio, por meio do seu advogado, apresenta o recurso pertinente.

Redija a peça recursal cabível ao tema. A simples menção ou transcrição do dispositivo legal não pontua.

Elaboração e identificação da peça:

3 Passos:	
Passo 1	identificação da decisão objeto do recurso
Passo 2	verificar o recurso cabível para impugnar a decisão
Passo 3	verificar se há ou não peça de interposição

► Peça processual**(primeira folha, peça de interposição)****EXMº. SR. DR. JUIZ FEDERAL DA ... VARA FEDERAL ... DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO K. (Juízo recorrido)**

(3 linhas, em média)

Processo nº...

(2 linhas, em média)

Fábio, já qualificado nos autos do Mandado de Segurança de número em epígrafe, que move em face do Coordenador Estadual do Exame Nacional, inconformado com a sentença proferida às fls. ..., vem, por seu advogado, conforme procuração anexa, com escritório..., nesta cidade, endereço que indica para os fins do art. 77, V, do CPC, interpor, tempestivamente, a presente APELAÇÃO nos termos do artigo 1.009, do CPC, esperando que V. Exa. determine o requerimento da intimação do recorrido para oferecer as contrarrazões, e, que os autos sejam remetidos ao Tribunal Regional Federal da ... Região.

Termos em que,

Pede deferimento.

Local... e data...

Advogado...

OAB nº...

(segunda folha)

AO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA ... REGIÃO

(1 linha)

APELANTE: FÁBIO

(1 linha)

APELADO: Coordenador Estadual do Exame Nacional

(1 linha)

RAZÕES DE APELAÇÃO

I. TEMPESTIVIDADE

O presente recurso é tempestivo, tendo em vista que foi interposto no prazo de 15 dias, previsto no art. 1.003, § 5º, do CPC.

II. CABIMENTO

O recurso cabível em face de uma sentença de juiz de primeiro grau é a apelação, segundo prevê o art. 1.009, do CPC.