

Ordem Pública e Processo: O Tratamento das Questões de Ordem Pública no Direito Processual Civil

Autor: Ricardo de Carvalho Aprigliano

DEBORA VISCONTE

LL.M. pela London School of Economics and Political Science – LSE, Mestre em Direito Internacional pela USP, Advogada.

[APRIGLIANO, Ricardo de Carvalho. *Ordem pública e processo*. O tratamento das questões de ordem pública no direito processual civil. São Paulo: Atlas, 2011. 245 p.]

Ao estudar a fundo a interpretação e aplicação da ordem pública em diferentes ramos do Direito, o autor busca a sua correta conceituação e aplicação para mitigar os abusos que se cometem em seu nome dando ao instituto – e à sua violação – o lugar de destaque e de excepcionalidade que a norma merece. É uma obra de fôlego sobre tema intrincado do qual o autor se desincumbiu com maestria.

Em função disso, o autor se propõe o desafio de sistematizar a matéria de ordem pública de direito processual, definir seu conceito, fundamentos e características, estabelecendo bases teóricas para a correta interpretação do tema. A seu ver, na medida em que a ordem pública receba sua verdadeira roupagem, será utilizada apenas excepcionalmente para extinguir processos sem julgamento do mérito, priorizando a aplicação do direito material para obtenção do bem comum e pacificação dos cidadãos.

O autor verificou que o conceito de ordem pública pode variar significativamente em função do enfoque que cada disciplina confere ao instituto. No direito material, que é o tema do segundo capítulo, a ordem pública assume a característica de interesse público e contrasta com a autonomia da vontade. No entanto, embora tenha essa função de restrição da liberdade, não implica na absoluta indisponibilidade do direito. Ao final desse capítulo, o autor faz a interface entre as questões de ordem pública de direito material e processual para concluir que: o juiz ou Tribunal não podem reconhecer de ofício questões de ordem pública; essas questões estão sujeitas à preclusão; admitem transação ou renúncia; e lhe são aplicáveis os efeitos da revelia.

No terceiro capítulo, o autor trata da ordem pública e a arbitragem. Ao abordar o tema, esclarece que direitos patrimoniais disponíveis que envolvem preceitos de ordem pública podem ser submetidos à arbitragem. No que con-

cerne à possibilidade de anulação da sentença por violação à ordem pública, entende, balizado em doutrina especializada, que, embora o rol do art. 32 da Lei de Arbitragem Brasileira seja taxativo, em casos excepcionais deve-se admitir essa extensão em virtude dos princípios de acesso à Justiça e de ampla defesa. Já nos casos de homologação de sentença estrangeira, embora o art. 39 da LAB preveja expressamente a negativa de homologação em função de violação à ordem pública, defende que esse dispositivo deve ter interpretação restritiva com base na realidade do comércio internacional e não nas particularidades do Estado em que se busca a homologação. Ao final desse capítulo, aborda tema de crucial interesse aos advogados arbitralistas: a postura do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça a respeito do tema.

A ordem pública e o processo são abordados de forma extensiva no quarto capítulo e nos capítulos seguintes da obra. Explica o autor que, no plano processual, a ordem pública assume características diferentes das do plano material. Não se limita a um princípio jurídico, mas assume hipóteses taxativas: condições da ação; pressupostos processuais e nulidades processuais absolutas. Pondera, no entanto, que o interesse quanto ao controle da ordem pública não pode se sobrepujar a toda sistemática processual. Não se pode permitir que processos que durem anos sejam subitamente extintos sem exame do mérito pela violação de uma questão de ordem pública.

No quinto capítulo aborda os meios de arguição das questões de ordem pública, com destaque na aplicação de ofício pelo Magistrado. Ao fazê-lo, diferencia questões processuais que, embora possam ser aplicadas de ofício, não configuram matéria de ordem pública de questões que efetivamente se inserem nessa categoria. Trata também das questões de ordem pública que não podem ser reconhecidas de ofício.

O sexto capítulo aborda as variáveis práticas da alegação de reconhecimento de questões de ordem pública no processo de conhecimento aplicando as premissas estabelecidas ao longo da obra.

Já a preclusão e a ordem pública são o enfoque do sétimo capítulo. Ao abordar a preclusão, questiona se é correto afirmar que as questões processuais de ordem pública não precluem e propõe a tese, minoritária na doutrina, de que há preclusão de matéria de ordem pública processual.

No oitavo capítulo, contrasta os institutos da ordem pública e da coisa julgada para concluir que, uma vez transitada em julgado a decisão de mérito, as questões de ordem pública processuais ficam definitivamente resolvidas. No capítulo seguinte, relaciona a coisa julgada, a teoria dos capítulos da sentença e as matérias de ordem pública. E, no décimo capítulo, trata da possibilidade de apreciação e reconhecimento de questões de ordem pública em sede de recurso especial e extraordinário.

Ao final do seu minucioso estudo, o autor conclui que a ordem pública de direito processual tem sido interpretada de modo equivocado e aplicada como mecanismo para extinção anômala de processos sem o exame do mérito das pretensões. No que se refere à arbitragem nacional, a ordem pública influencia tanto na escolha das regras de Direito quanto no controle judicial da sentença, pois, em maior ou menor medida, todas as regras de Direito estão amparadas em razões de ordem pública. Já no âmbito internacional, conclui que sua função específica é a de exercer controle sobre a aplicação, no território nacional, de decisões que violem os preceitos fundamentais do Direito brasileiro.

Em resumo, a obra ora comentada se revela didática e de grande utilidade aos estudiosos da arbitragem e do direito processual civil. Contribui para o diálogo entre os preceitos de ordem pública e o aspecto instrumental do processo judicial ou arbitral, meras ferramentas para a resolução dos conflitos.