

2

NOVOS RUMOS DO PROCESSO CIVIL BRASILEIRO: BREVES NOTAS ACERCA DA PARTE GERAL E DO PROCESSO DE CONHECIMENTO DO NOVO CPC

Caetano Levi Lopes

1. É fora de dúvida que existe crise profunda no processo civil pátrio. Temos um Código de Processo Civil voltado para a solução de conflitos individuais, com notável estrutura científica, mas, na prática, nos últimos tempos, pouco ou nada eficiente. Ademais, a partir dos anos 1990 foi desfigurado por inúmeras reformas, pouco restando de seu conteúdo original no que respeita aos processos de conhecimento e de execução.

Temos insistido em várias oportunidades que um código, seja qual for o ramo do direito que regule, deve ter uma ideologia. Não importa se boa ou não. É o ponto de partida para firmar a nacionalidade, para criar direito próprio atento às peculiaridades e sem desprezar a experiência multissecular¹ do sistema jurídico respectivo.

É de geral sabença que o Brasil integra o sistema jurídico romano germânico. Daí, os 25 séculos de história do direito ocidental, que é nossa herança maior.

¹ PONTES DE MIRANDA. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 5. ed., atual. Rio de Janeiro: Forense, 1997, v. I, p. XVIII: “No processo, como em tudo mais, nós somos resultado dos vinte e cinco séculos ocidentais. Não podemos ver outra coisa; nem nos podemos furtar ao curso da História”.

O Código de Processo Civil de 1939² veio atender o comando da Constituição de 1934, por sinal revogada em 1937, e que determinava a unificação do direito processual civil, esparso nas várias leis estaduais, como autorizado pela Constituição de 1891, em uma lei nacional. Esta, editada pela União Federal, passaria a reger o processo civil em todo o território brasileiro. A inspiração filosófica, portanto, ideológica, em nossa visão, era positivista, na medida em que seguia os passos do então Código Civil de 1916. A ideologia do CPC de 1939 era, ao mesmo tempo, unificadora do direito processual civil e francamente positivista.

Em 1973, surge o atual Código de Processo Civil, com a pretensão de modernizar nosso direito processual, teve preocupação com a celeridade e a justiça, conforme se vê na Exposição de Motivos, firmada pelo então Ministro da Justiça, Alfredo Buzai.³ Ideologia louvável no plano teórico.

Todavia, é fácil constatar que a primeira preocupação está, lamentavelmente, longe de ser atendida, apesar de ter sido institucionalizado, pela Emenda Constitucional n. 45, o princípio da celeridade. E a falência da primeira tem levado à frustração da segunda. É antiga a máxima: justiça tardia torna-se injustiça.

As reformas sucessivas desfiguraram o atual Código de Processo Civil.⁴ Ele carece de ideologia clara. E o Brasil, após 1988, mudou

² A inspiração, entretanto, reside no Code de Procedure Civile dos franceses, elaborado em 1806, o que, de resto, ocorreu também nos vários países europeus que trilharam pelo caminho da codificação. É o que informa Chiovenda, após exaustiva análise histórica do processo civil desde os tempos de Roma (CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de processo civil*. Campinas: Bookseller, 1997, v. I, p. 180. No mesmo sentido: GOLDSCHMIDT, James. *Direito processual civil*. Campinas: Bookseller, 2003, v. I, p. 44.

³ As duas exigências que concorrem para aperfeiçoá-lo são a rapidez e a justiça. Força é, portanto, estruturá-lo de tal modo que ele se torne efetivamente apto a administrar, sem delongas, a justiça.

⁴ A perda de sistematização e, por via de consequência, de ideologia, é expressamente reconhecida pela Comissão de Juristas, constituída pelo Ato n. 379, de 2009, do Senado Federal, para elaborar o anteprojeto de Código de Processo Civil. Da Exposição de Motivos que a Comissão elaborou, firmada pelo seu Presidente, Ministro Luiz Fux, extrai-se: “Sendo ineficiente o sistema processual, todo o ordenamento jurídico passa a carecer de real efetividade. De fato, as normas de direito material se transformam em pura ilusão, sem a garantia

muito em sua cultura jurídica. O cidadão brasileiro descobriu que tem muitos direitos materiais, volumosamente desrespeitados, principalmente pelo próprio Estado. Descobriu, também, que o Poder Judiciário, apesar de todas as críticas justas e injustas, é a última trincheira para defesa deles. A tutela jurisdicional individual, com feições artesanais, já não atende as justas aspirações do jurisdicionado. Daí, uma reformulação profunda da legislação processual.

Nesta encruzilhada, ressurgem antigas dúvidas: rever o Código atual ou elaborar outro? A Exposição de Motivos ao atual CPC é aberta, sem circunlóquios, com a pergunta inspirada em Giuseppe Chiovenda e que já se tornou clássica.⁵

A perplexidade do legislador atual é inquestionável.

O Senador José Sarney, ao patrocinar o anteprojeto elaborado por Comissão de Juristas criada pelo Senado Federal, encaminhou-o à referida Casa legislativa e foi convertido no Projeto de Lei do Senado n. 166, de 2010. E foi ementado: “Dispõe sobre a reforma do Código de Processo Civil”.

de sua correlata realização, no mundo empírico, por meio do processo. Não há fórmulas mágicas. O Código vigente, de 1973, operou satisfatoriamente durante duas décadas. A partir dos anos noventa, entretanto, sucessivas reformas, a grande maioria delas lideradas pelos Ministros Athos Gusmão Carneiro e Sálvio de Figueiredo Teixeira, introduziram no Código revogado significativas alterações, com o objetivo de adaptar as normas processuais a mudanças na sociedade e ao funcionamento das instituições. (...) O enfraquecimento da coesão entre as normas processuais foi uma consequência natural do método consistente em se incluir, aos poucos, alterações no CPC, comprometendo a sua forma sistemática”.

O autor deste artigo esclarece que, em conversa com o Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, em certa oportunidade, questionou o motivo de não se fazer uma reforma ampla em apenas um projeto de lei. O ilustre jurista mineiro respondeu que seria muito difícil e demorada a tramitação legislativa global e citou como exemplo o então projeto de Código Civil. Como se sabe, o referido projeto tramitou durante 26 anos. Era a realidade dos anos noventa a que se refere a Exposição de Motivos.

⁵ “Revisão ou código novo? As palavras do insigne mestre italiano, que servem de epígrafe a esta Exposição de Motivos, constituem grave advertência ao legislador que aspira a reformar o Código de Processo Civil. Foi sob a inspiração e também sob o temor desse conselho que empreendemos a tarefa de redigir o projeto, a fim de pôr o sistema processual civil brasileiro em consonância com o progresso científico dos tempos atuais.”

Aprovado o projeto no Senado Federal em brevíssimo período de tempo, considerada a magnitude e importância da matéria (foi apresentado em 8.6.2010 e aprovado pelo Plenário em 15.12.2010), foi encaminhado à Câmara dos Deputados e recebeu o n. 8.046, de 2010. Agora, é ementado como sendo apenas Código de Processo Civil.

Há que se abrir breves parênteses para ser esclarecido que, apesar da tramitação rápida, sem permitir maior amadurecimento das importantíssimas inovações, o texto sofreu alterações, quer por emendas supressivas, quer por emendas substitutivas, conforme anotou o reconhecido processualista Ministro aposentado Athos de Gusmão Carneiro, em artigo doutrinário publicado na *Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil*, n. 37 (julho e agosto de 2010).⁶

Portanto, ao aportar o projeto na Câmara dos Deputados, a perplexidade foi rompida. Optou-se por um novo (o terceiro) Código de Processo Civil pouco mais de sete décadas.

2. Feitas estas breves notas introdutórias, urge apontar a estrutura proposta pela Comissão de Juristas e aprovada no Senado Federal.

Por enquanto, o projeto conta com 1.007 artigos, distribuídos em cinco Livros.

Talvez por inspiração do BGB, o Código Civil alemão, o Livro I é ementado como Parte Geral.

Desde há muito, a doutrina reclamava uma parte geral. Vários processualistas afirmam que o Livro I do atual CPC, dedicado ao processo de conhecimento, em verdade tem natureza de parte geral porque suas normas são aplicadas, em caráter supletivo, às demais espécies de processo. O atendimento da reivindicação é salutar.

O Livro I do projeto (arts. 1º a 291) contém onze títulos (foi duplicada a numeração quanto ao título X, vale dizer, existem dois títulos numerados como sendo o nono) e, conforme anotado, disciplina as normas gerais do processo civil pátrio.

O Livro II (arts. 292 a 729), com três títulos, disciplina o processo de conhecimento.

⁶ O título do artigo é: Primeiras observações ao projeto de novo Código de Processo Civil – PL 166/2010 – Senado.

O Livro III (arts. 730 a 881), com três títulos, é dedicado ao processo de execução.

O Livro IV (arts. 882 a 998), abrangendo apenas dois títulos, regula o processo nos tribunais.

Finalmente, o Livro V, sem fracionamento, contém as disposições gerais e transitórias nos artigos 999 a 1.007.

3. Após a análise estrutural, de caráter meramente formal, cumpre registrar as alterações no processo de conhecimento e no cumprimento de sentença que, em nossa visão, revestem-se de maior importância.

3.1. O Livro I tem início com uma proclamação sobre os princípios e garantias fundamentais do jurisdicionado:

Art. 1º O processo civil será ordenado, disciplinado e interpretado conforme os valores e os princípios fundamentais estabelecidos na Constituição da República Federativa do Brasil, observando-se as disposições deste Código.

Esta proclamação altissonante é secundada pelo art. 6º:

Art. 6º Ao aplicar a lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige, às exigências do bem comum, observando sempre os princípios da dignidade da pessoa humana, da razoabilidade, da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade e da eficiência.

Os princípios da isonomia, do contraditório, da ampla defesa e da celeridade não foram esquecidos. Entretanto, foram mantidos privilégios para o Estado e que, sem sombra de dúvida, não só atentam contra o princípio da isonomia como abarrotam as repartições judiciais. Enfim, o Estado, um dos maiores clientes do Poder Judiciário, que deveria ser fonte de bom exemplo para o cidadão comum, continuará a gozar, injustificadamente, de várias benesses, inclusive quanto à dobra de prazos de forma direta (art. 106) ou indireta (art. 158 para o Ministério Público e art. 161 para a Defensoria Pública) e reexame necessário (art. 483), embora aumentadas as hipóteses excepcionais, seja pela elevação do valor de alçada (§ 2º),⁷ seja por

⁷ § 2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que o valor da condenação, do proveito, do benefício ou da vantagem econômica em discussão for de valor certo inferior a:

novas situações (§ 3º).⁸ Portanto, o projeto, nesse particular, nega o princípio que apregoa.

O projeto consagra a cooperação internacional, mediante tratado ou, na sua ausência, reciprocidade estabelecida pela via diplomática (art. 25).

No plano interno, importante inovação é a cooperação nacional que deve ser ampla em todas as instâncias:

Art. 67. Ao Poder Judiciário, estadual ou federal, especializado ou comum, de primeiro ou segundo grau, assim como a todos os tribunais superiores, por meio de seus magistrados e servidores, cabe o dever de recíproca cooperação, a fim de que o processo alcance a desejada efetividade.

Ainda ensaia um início de informalidade

Art. 69. Os pedidos de cooperação jurisdicional devem ser prontamente atendidos, prescindem de forma específica e podem ser executados como:

- I – auxílio direto;
- II – reunião ou apensamento de processo;
- III – prestação de informações;
- IV – atos concertados entre os juízes cooperantes.

São mantidas as cartas precatória e de ordem e criada a carta arbitral (§ 1º). Os requisitos da derradeira carta estão relacionados no § 2º.

I – mil salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II – quinhentos salários mínimos para os Estados, o Distrito Federal e respectivas autarquias e fundações de direito público;

III – cem salários mínimos para todos os demais municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público.

⁸ § 3º. Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I – súmula do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça;

II – acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de casos repetitivos;

III – entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

Está sendo instituído o incidente de desconsideração da personalidade jurídica, sem dúvida para tornar funcional, no processo, o instituto positivado no Código Civil de 2002. Os arts. 77 a 79 disciplinam o incidente, inclusive ao dispor que é julgado mediante decisão interlocutória a ser hostilizada em agravo de instrumento.

A litigância de má-fé terá a sanção ampliada. Além da indenização dos danos que o *improbis litigator* tiver causado, ainda estará sujeito ao pagamento de multa mínima de 2% e no máximo de 10%, sobre o valor da causa atualizado.

A gratuidade de justiça passa a integrar o Código, permitido ao juiz, de ofício, determinar a comprovação de hipossuficiência financeira (art. 99). Entretanto, elenca, na condição de beneficiárias, somente as pessoas natural e jurídica, brasileira ou estrangeira. Deixou de contemplar os entes despersonalizados, que estão consagrados na Lei n. 8.078, de 1990 (Código de Defesa do Consumidor), e na Lei n. 8.429, de 1992 (Lei de Improbidade Administrativa), alguns admitidos no art. 75 do projeto.

O Ministério Público passa a ser o defensor da ordem jurídica, o que é bem mais amplo do que fiscal da lei. Entretanto, só terá legitimidade ativa extraordinária nas hipóteses constitucionais (art. 155), o que é um retrocesso. Na atualidade, ele tem a referida legitimação deferida em várias normas infraconstitucionais, como, por exemplo, no Código Civil de 2002, Estatuto da Criança e do Adolescente, Estatuto do Idoso, etc.

Sua intervenção *custos legis* é mantida, mas o inciso I do art. 156 prevê a atuação “...nas causas que envolvam interesse público ou social...” e não delimita o que seja o interesse social. Já podemos prever várias décadas de discussões acerca do exato conceito do referido instituto, o que poderia ser evitado em simples parágrafo.

A Defensoria Pública é contemplada para exercer orientação jurídica, promover os direitos humanos e a defesa de direitos individuais e coletivos, em todas as instâncias, em favor dos hipossuficientes financeiros.

Ao disciplinar os atos processuais, passa a ser norma legal expressa a sua prática, na totalidade ou em parte, por meio eletrônico, inclusive a assinatura do juiz (art. 163 e parágrafos e art. 172, § 2º), mantido o princípio *pas des nullités sans grief* (art. 252).

A novidade é a contagem do prazo em dias úteis (art. 186) bem como a prática de atos processuais “...por meio de videoconferência ou outro recurso tecnológico de transmissão de sons e imagens em tempo real...” (art. 205, parágrafo único).

Desaparece o processo cautelar e, para substituí-lo, bem como a antecipação de tutela, surgem a tutela de urgência e a tutela de evidência (Título IX).

A tutela de urgência tanto poderá ser cautelar, isto é, provisória, quanto satisfativa (art. 276) e a lei poderá autorizar ao juiz concedê-la *ex officio* (art. 277).

A tutela de evidência é um instituto interessante, misto das atuais antecipação de tutela e medida cautelar. Será deferida nas hipóteses elencadas no art. 278:

Art. 278. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de risco de dano irreparável ou de difícil reparação, quando:

- I – ficar caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do requerido;
- II – um ou mais dos pedidos cumulados ou parcela deles, mostrar-se incontroversos, caso em que a solução será definitiva;
- III – a inicial, instruída com prova documental irrefutável do direito alegado pelo autor a que o réu não aponha prova inequívoca; ou
- IV – a matéria for unicamente de direito e houver tese firmada em julgamento de recursos repetitivos, em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em súmula vinculante.

3.2. O Livro II disciplina o processo de conhecimento e o cumprimento de sentença.

A nota inicial é a supressão do procedimento sumário. A experiência de várias décadas de vigência do atual CPC demonstrou sua inutilidade.

A intervenção de terceiros fica simplificada. Somente passam a ser admitidos os institutos da assistência, denúncia em garantia (em substituição à atual denúncia da lide), chamamento ao processo e *amicus curiae*. O derradeiro instituto, criado pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, passa a ser positivado no art.

322, permitido em todas as instâncias, mas veda a interposição de recursos.⁹

No capítulo das provas, a distribuição dos ônus respectivos, em regra, não são alterados. Todavia, a possibilidade da inversão, hoje praticamente circunscrita às demandas que envolvem relação de consumo, passa a ser generalizada, todavia, com expressa determinação para que o contraditório seja observado (art. 358).¹⁰

A produção antecipada de prova, extinto o processo cautelar, é permitida a ser incidente na atividade instrutória (arts. 367 a 369), o mesmo ocorrendo com a exibição de documento ou coisa (arts. 382 a 390).

Continua a dualidade, em relação à sentença: terminativa e definitiva. As hipóteses são praticamente as mesmas. Apenas o prazo para a parte contumaz foi dilatado para cinco dias, o que é estranho quando se procura maior celeridade.

No plano de validade da sentença, os requisitos essenciais continuam os mesmos (art. 476), mas o defeito de fundamentação passou a ser delimitado.¹¹

O título reservado ao cumprimento de sentença contém inovações interessantes. Destaco uma, relativa à obrigação de prestar alimentos.

⁹ Art. 332. O juiz ou relator, considerando a relevância da matéria, a especificidade do tema objeto da demanda ou a repercussão social da controvérsia, poderá, de ofício ou a requerimento das partes, solicitar ou admitir a manifestação de pessoa natural ou jurídica, órgão ou entidade especializada, com representatividade adequada, no prazo de quinze dias da sua intimação.

Parágrafo único. A intervenção de que trata o *caput* não importa em alteração de competência, nem autoriza a interposição de recursos.

¹⁰ Art. 358. Considerando as circunstâncias da causa e as peculiaridades do fato a ser provado, o juiz poderá, em decisão fundamentada, observado o contraditório, distribuir de modo diverso o ônus da prova, impondo-o à parte que estiver em melhores condições de produzi-la.

¹¹ Art. 476.

Parágrafo único. Não se considera fundamentada a decisão, sentença ou acórdão que:

I – se limita a indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo;

II – empregue conceitos jurídicos indeterminados sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III – invoque motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV – não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, informar a conclusão adotada pelo julgador.

O CPC atual disciplina a execução de alimentos no Livro II, Processo de Execução. E estabelece dois procedimentos: o primeiro quando é possível prisão civil e, o segundo, a execução de dívida antiga. A jurisprudência está pacificada, inclusive em súmula do Superior Tribunal de Justiça,¹² que o primeiro é adotado para executar dívida relativa às derradeiras três prestações anteriores à propositura da execução e parcelas vincendas. Logo, o segundo fica reservado para dívida de período anterior não abrangido. O projeto mantém a dualidade de procedimento no caso de título executivo judicial (arts. 514 a 518) e cria outro para título executivo extrajudicial (arts. 867 a 869). Há que se ressaltar que deixa de assimilar o entendimento jurisprudencial limitador de três prestações anteriores ao início da execução.

3.3. O sistema recursal passa a ser tratado no Livro IV, dos processos nos tribunais e dos meios de impugnação das decisões judiciais.

Sem dúvida, é a parte mais tímida do projeto.

É sabido e ressabido que uma das causas fundamentais da lentidão do Judiciário reside no excesso de recursos. Embora o vetusto e inútil recurso de embargos infringentes desapareça, também é abolido o agravo retido. E cria o agravo de admissão para os casos em que não foram admitidos os recursos extraordinário e especial.

É inquestionável que os tribunais de segundo grau, já abarrotados, nada mais farão do que julgar agravos de instrumento até mesmo pela utilização exacerbada e nem sempre abusiva do referido recurso. E não podemos olvidar que o prazo para interposição foi dilatado para quinze dias, agora úteis (art. 948, § 1º).¹³

Assim, pode-se afirmar com razoável certeza que será impossível cumprir o prazo estabelecido no art. 974.¹⁴

¹² Súmula n. 309. O débito alimentar que autoriza prisão civil do alimentante é o que compreende as três prestações anteriores ao ajuizamento da execução e as que vencerem no curso do processo.

¹³ Art. 948.

§ 1º Excetuados os embargos de declaração, o prazo para interpor e para responder os recursos é de quinze dias.

¹⁴ Art. 974. Em prazo não superior a um mês da intimação do agravado, o relator pedirá dia para julgamento.

Finalmente, o projeto contempla aspectos positivos para a apelação. Em primeiro lugar, acaba o duplo juízo de admissibilidade: este será realizado somente na instância revisora. Em segundo lugar, a regra passa a ser apenas o efeito devolutivo.

4. É claro que outros aspectos mereceriam destaque, não fosse a exiguidade de espaço reservado a este desprezioso trabalho.

Entendemos que é muito importante, na fase atual do processo legislativo, que a comunidade jurídica seja ouvida sem o atropelo ocorrido no Senado Federal. Afinal, felizmente não mais estamos vivendo os sombrios tempos do Ato Institucional n. 5, quando foi aprovado o Código de Processo Civil de 1973. Nunca é demais lembrar que o então Presidente da República assinou o ofício, encaminhando o projeto, no dia 2 de agosto de 1972. A tramitação nas duas Casas legislativas teve uma rapidez inusitada para um Código eis que, em 11 de janeiro de 1973, o projeto aprovado recebeu a sanção presidencial e tornou-se a Lei n. 5.869.

A discussão proposta é muito importante. Somente assim, a sociedade brasileira receberá um novo Código de Processo Civil à altura de enfrentar os desafios de nosso tempo.

REFERÊNCIAS

BRASIL. *Projeto de Código de Processo Civil* – exposição de motivos. Brasília: Senado Federal, 2010. 263 p.

CARNEIRO, Athos Gusmão. Primeiras observações ao projeto de novo Código de Processo Civil – PL 166/2010 – Senado. *Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil*, Porto Alegre, v. 37, p. 56-85, jul./ago. 2010.

CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de direito processual civil*. Campinas: Bookseller, 1998, v. 1.

GOLDSCHIMIDT, James. *Direito processual civil*. Trad. Lisa Pary Scarpa. Campinas: Bookseller, 2003, v. 1.

PONTES DE MIRANDA. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 5. ed., atual. Rio de Janeiro: Forense, 1997, v. 1.