



As Etapas da Reforma Processual Civil

Sálvio de Figueiredo Teixeira

Ministro do Superior Tribunal de Justiça

Em seqüência aos objetivos de aprimorar a legislação processual civil brasileira, para dar-lhe mais efetividade, realizando o princípio do acesso à Justiça, Comissão coordenada pelo Instituto Brasileiro de Direito Processual e pela Escola Nacional da Magistratura, após debates e colheita de sugestões e críticas, elaborou novas propostas, aprovadas e convertidas em leis.

Cuida-se das leis nºs. 10.352/01, 10.358/01 e 10.444/02, recordando-se que, anteriormente, dez (10) projetos se converteram em leis, o 11º está no Congresso, no aguardo da reforma constitucional, e que o 12º restou prejudicado em face da Lei nº 9.756/98, que dele se aproveitou de parte significativa.

Vieram as novas leis com importantes inovações, a modificar substancialmente, em alguns pontos, o processo civil brasileiro.

Na realidade, cuidam elas de aproximadamente quatro (4) dezenas de artigos.

Para ficar apenas no mais relevante, destacam-se os pontos que se seguem.

a) - No campo dos atos processuais, buscou-se estimular a utilização dos *meios eletrônicos*, dentre os quais poderíamos incluir o fax e o correio eletrônico (art. 154). Essa proposta, entretanto, veio a ser vetada no Executivo.

b) - No capítulo dos *prazos*, procurou-se também facilitar a atuação do advogado, suspendendo-se os prazos contados em dias nos feriados e naqueles em que não houver expediente forense (art. 178). De igual forma essa proposta recebeu veto.

c) - O procedimento *sumário* passou a ter por teto 60 (sessenta) salários mínimos (art. 275-I) e a admitir a intervenção de terceiro fundada em contrato de seguro (art. 280).

d) - Dispensa-se a *audiência de conciliação* se o direito em litígio não admitir transação (art. 331).

e) - Aprimoraram-se as disciplinas dos institutos da *antecipação da tutela* (art. 273) e da *execução provisória* (art. 588).

f) - Na área dos *recursos*, uma das mais visadas, em face das múltiplas deficiências do nosso sistema, além das inovações contidas na referida Lei nº 9.756/98 e de outras agora adotadas, que atingem até a sistemática do *reexame obrigatório* (art. 475), limitando o seu raio de ação, merecem especial enfoque as propostas concernentes aos embargos infringentes e ao agravo de instrumento.

g) - Quanto à *apelação*, pretendia-se dar ao art. 520 esta redação:

“A apelação terá somente efeito devolutivo, salvo nas causas relativas ao estado e à capacidade das pessoas.”

A exemplo do sistema italiano, o recurso contra as sentenças, como regra, teria efeito apenas devolutivo. Assim, salvo as exceções mencionadas no próprio texto legal, a parte apelante, para obter eventual efeito suspensivo, teria que o postular no segundo grau, através de cautelar, como ocorre, **verbi gratia**, relativamente ao recurso especial, no STJ, que tem sido criterioso no deferimento das pretensões nesse sentido. Esse sistema, como se pode antever, desestimularia em muito a interposição de apelações protelatórias, dinamizando a entrega da prestação jurisdicional. Optou-se, no entanto, considerando a possibilidade de os apelantes congestionarem o segundo grau com mandados de segurança e cautelares, em substituir a proposta, sugerindo-se a inclusão de mais dois incisos no art. 520, a fim de que: a) o efeito da apelação seja apenas o devolutivo também nos casos em que a sentença tenha confirmado a antecipação dos efeitos da tutela, pois certamente esses efeitos já terão sido efetivados; b) afastar o efeito suspensivo também quando a sentença tiver por fundamento súmula do Supremo Tribunal Federal ou do tribunal superior competente, pelo alto grau de probabilidade de que venha a ser confirmada em segundo grau de jurisdição.

h) - No que tange aos *embargos infringentes*, propôs-se no art. 530:

“Cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência.”

Entre manter ou suprimir essa modalidade de recurso, optou-se por uma solução intermediária, a reduzir consideravelmente a sua incidência. Pela mudança, não incidirão eles: a) quando a sentença não tiver apreciado o mérito; b) quando a apelação tiver “mantido” a sentença; c) quando a rescisória não tiver sido acolhida.

i) - No concernente ao *agravo*, é de recordar-se, em primeiro lugar, o quanto era deficiente o sistema anterior à Lei nº 9.139/95, pela morosidade, pelos incidentes que proporcionava, pelas chicanas procrastinatórias que ensejava, pelo uso anômalo do mandado de segurança etc.

Veio o novo modelo, reconhecidamente bem superior na concepção. Todavia, encontrou ele uma nova realidade forense, em conseqüência do aumento das decisões interlocutórias, causadas pelo instituto da antecipação da tutela e demais medidas de urgência. Estivéssemos hoje com o modelo pretérito de agravo de instrumento e inviabilizada praticamente estaria a prestação jurisdicional.

Não se pode deixar de reconhecer, no entanto, que excessivo vinha sendo o número de agravos em sua modalidade de instrumento, a abarrotar os tribunais. Entretanto, como não é recomendável, por enquanto, suprimir esse tipo de recurso, ou admiti-lo apenas em sua feição retida (o que ensejaria o retorno abusivo e anômalo do mandado de segurança para a obtenção de efeito suspensivo), a solução encontrada foi permitir ao relator converter o agravo de instrumento em agravo retido em inexistindo perigo de dano de difícil ou incerta reparação, encaminhando os autos, então, ao juízo da causa (art. 527).

Tal mecanismo não só desestimulará o uso desnecessário do agravo por instrumento como permitirá ao relator, em exame rápido, separar os casos, normalmente poucos, merecedores de pronto reexame pela instância revisora.

Em alguns casos (art. 523, § 4º), aduza-se, o agravo somente será possível em sua forma retida.

j) - Expressivas igualmente são as inovações no *processo executivo*, justificadamente um dos pontos mais criticáveis da nossa legislação.

A “Reforma”, com a introdução do procedimento monitorio (Lei nº 9.079/95) e com a Lei nº 8.953/94, já vinha buscando modernizar a execução civil brasileira. Agora, com o novo anteprojeto, vai além, dando um passo largo na concretização desse objetivo.

Com efeito, o que nessa recente etapa se propôs foi a supressão do processo executivo autônomo, em se tratando das obrigações de dar coisa certa ou incerta, e das obrigações de fazer ou de não-fazer, o que importa dizer que, nessas modalidades de obrigações, em se tratando de título judicial (sentença), a execução será uma simples fase, sem possibilidade de embargos do devedor, e respectiva apelação, a exemplo do que ocorre hoje com as ações possessórias, com as ações de despejo e com a ação de nunciação de obra nova. Dá-se aí, um “processo sincrético”, no qual se fundem cognição e execução (arts. 461 e 461-A, 621 e 644). Agora, como se verá adiante, está sendo encaminhado ao Congresso Nacional, pela Comissão, anteprojeto ainda mais avançado em relação à execução, a extirpar por inteiro, do nosso processo civil, o processo executivo fundado em título sentença, o que representará significativa evolução.

k) - A *liquidação*, por sua vez, também se aperfeiçoa, recebendo o art. 604 dois parágrafos, com esta redação:

§ 1º Quando a elaboração da memória do cálculo depender de dados existentes em poder do devedor ou de terceiro, o juiz, a requerimento do credor, poderá requisitá-los, fixando prazo até trinta (30) dias para o cumprimento da diligência; se os dados não forem apresentados no prazo assinado, ou no de eventual prorrogação, aplicar-se-á o disposto no art. 601.

§ 2º Poderá o juiz, antes de determinar a citação, valer-se do contador do juízo quando a memória apresentada pelo credor aparentemente exceder os limites da decisão exequenda e, ainda, nos casos de assistência judiciária. Se o credor não concordar com esse demonstrativo, far-se-á a execução pelo valor originariamente pretendido, mas a penhora terá por base o valor encontrado pelo contador.”

l) - Finalmente, dentre outras propostas, é de assinalar-se ainda que a Reforma trouxe ao direito brasileiro, especialmente no campo da execução, o que há de melhor no sistema *Common Law* em termos de efetividade e eficácia da tutela jurisdicional, a saber, os institutos da *injunction* e do *contempt of Court*. A esse respeito, inseriram-se no art. 14 o inciso (V) e o parágrafo, **verbis**:

“Art. 14. São deveres das partes e de todos aqueles que de qualquer forma participam do processo:

- Redação de acordo com a Lei nº 10.358 de 28.12.2001.

V - cumprir com exatidão os provimentos mandamentais e não criar embaraços à efetivação de provimentos judiciais, de natureza antecipatória ou final.

Parágrafo único. A violação do disposto no inciso V deste artigo constitui ato atentatório ao exercício da jurisdição, podendo o juiz, sem prejuízo das sanções criminais, civis e processuais cabíveis, aplicar ao responsável multa em montante a ser fixado de acordo com a gravidade da conduta e não superior a vinte por cento do valor da causa; não sendo paga no prazo estabelecido, contado do trânsito em julgado da decisão, a multa será inscrita como dívida ativa.”

Realizou a comunidade processual civil brasileira, nessa segunda fase da “Reforma”, mais uma etapa em seus propósitos de contribuir para o aperfeiçoamento do nosso sistema jurídico, sem embargo da ciência que se tem da imprescindibilidade em modificar-se, também profundamente, as normas de cunho processual hoje engessadas na Constituição, notadamente nas áreas da competência e do sistema recursal, assim como a própria organização judiciária brasileira, que veste modelo ultrapassado, hermético e sem criatividade, sugerindo-se, a propósito, como iniciativa primeira, a adoção de um órgão nacional de planejamento permanente do Judiciário, que teria, dentre outras funções, a de elaborar anteprojetos de lei, com cientificidade e em atenção às legítimas aspirações e necessidades da sociedade brasileira.

Novas propostas, em uma nova etapa, estão agora sendo anunciadas, observadas as mesmas diretrizes.

A primeira delas diz respeito à extinção da modalidade de execução fundada em título judicial por quantia certa.

Na apresentação desse anteprojeto, sob a relatoria do Prof. Athos Gusmão Carneiro, afirmou-se:

“É tempo, já agora, de passarmos do pensamento à ação em tema de melhoria dos procedimentos executivos. A execução permanece o 'calcanhar de Aquiles' do processo. Nada mais difícil, com freqüência, do que impor no mundo dos fatos os preceitos abstratamente formulados no mundo do direito.

Com efeito: após o longo contraditório no processo de conhecimento, ultrapassados todos os percalços, vencidos os sucessivos recursos, sofridos os prejuízos decorrentes da demora (quando menos o **damno marginale in senso stretto** de que nos fala Italo Andolina), o demandante logra obter alfim a prestação jurisdicional definitiva, com o trânsito em julgado da condenação da parte adversa. Recebe então a parte vitoriosa, de imediato, sem tardança maior, o 'bem da vida' a que tem direito? Triste engano: a sentença condenatória é título executivo, mas não se reveste de preponderante eficácia executiva. Se o vencido não se dispõe a cumprir a sentença, haverá iniciar o processo de execução, efetuar nova citação, sujeitar-se à contrariedade do executado mediante 'embargos', com sentença e a possibilidade de novos e sucessivos recursos.

Tudo superado, só então o credor poderá iniciar os atos executórios propriamente ditos, com a expropriação do bem penhorado, o que não raro propicia mais incidentes e agravos.

Ponderando, inclusive, o reduzido número de magistrados atuantes em nosso país, sob índice de litigiosidade sempre crescente (pelas ações tradicionais e pelas decorrentes da moderna tutela aos direitos transindividuais), impõe-se buscar maneiras de *melhorar o desempenho processual* (sem fórmulas mágicas, que não as há), ainda que devamos, em certas matérias (e por que não ?), retomar por vezes caminhos antigos (e aqui o exemplo do procedimento do agravo, em sua atual técnica, versão atualizada das antigas 'cartas diretas' (...)), ainda que expungidos rituais e formalismos já anacrônicos.

Lembremos que Alcalá-Zamora combate o tecnicismo da dualidade, artificialmente criada no direito processual, entre processo de conhecimento e processo de execução. Sustenta ser mais exato falar apenas de *fase processual de conhecimento* e de *fase processual de execução*, que de processo de uma e outra classe. Isso porque "*a unidade da relação jurídica e da função processual se estende ao longo de todo o procedimento, em vez de romper-se em um dado momento*"¹.

Lopes da Costa afirmava que a intervenção do juiz era não só para restabelecer o império da lei, mas para satisfazer o direito

¹ ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto. *Proceso, autocomposición y autodefensa*: contribucion al estudio de los fines del proceso. 2. ed. México: UNAM, 1970. n. 81, p. 149

subjetivo material. E concluía: "o que o autor mediante o processo pretende é que seja declarado titular de um direito subjetivo e, sendo o caso, que esse direito se realize pela execução forçada"².

As teorias são importantes, mas não podem transformar-se em embaraço a que se atenda às exigências naturais dos objetivos visados pelo processo, só por apego a tecnicismo formal. A velha tendência de restringir a jurisdição ao processo de conhecimento é hoje idéia do passado, de sorte que a verdade por todos aceita é a da completa e indispensável integração das atividades cognitivas e executivas. Conhecimento e declaração sem execução - proclamou Couture,³ é academia e não processo.

A dicotomia atualmente existente, adverte a doutrina, importa a paralisação da prestação jurisdicional logo após a sentença e a complicada instauração de um novo procedimento, para que o vencedor possa finalmente tentar impor ao vencido o comando soberano contido no decisório judicial. Há, destarte, um longo intervalo entre a definição do direito subjetivo lesado e sua necessária restauração, isso por pura imposição do sistema procedimental, sem nenhuma justificativa, quer de ordem lógica, quer teórica, quer de ordem prática.⁴

O presente Anteprojeto foi amplamente debatido em reunião de processualistas realizada nesta Capital, no segundo semestre em curso, e buscou inspiração em muitas críticas construtivas formuladas em sede doutrinária e também nas experiências reveladas em sede jurisprudencial.

As posições fundamentais defendidas são as seguintes :

a) na esteira das precedentes reformas, os artigos do CPC em princípio mantém sua *numeração*; mas os acrescidos são identificados por letras, e assim também os modificados se necessário incluí-los em diverso Título ou Capítulo ;

² COSTA, Alfredo de Araújo Lopes da. *Direito processual civil brasileiro*. 2. ed. Rio de Janeiro : Forense, 1959. v. 1, n. 72

³ *apud* THEODORO JÚNIOR, Humberto. *A execução de sentença e a garantia do devido processo legal*. Rio de Janeiro: Aide, 1987. p. 74

⁴ *ibid.*, p. 149, *passim*.

b) a '*efetivação*' forçada da sentença condenatória será feita como etapa final do processo de conhecimento, após um **tempus iudicati**, sem necessidade de um 'processo autônomo' de execução (afastam-se princípios teóricos em homenagem à eficiência e brevidade); processo 'sincrético', no dizer de autorizado processualista. Assim, no plano doutrinário, são alteradas as 'cargas de eficácia' da sentença condenatória, cuja 'executividade' passa a um primeiro plano; em decorrência, 'sentença' passa a ser o ato "de julgamento da causa, com ou sem apreciação do mérito";

c) a *liquidação de sentença* é posta em seu devido lugar, como Título do Livro I, e se caracteriza como 'procedimento' incidental, deixando de ser uma 'ação' incidental; destarte, a decisão que fixa o **quantum debeatur** passa a ser impugnável por agravo de instrumento, não mais por apelação; é permitida, outrossim, a liquidação 'provisória', procedida em autos apartados enquanto pendente recurso dotado de efeito suspensivo;

d) não haverá "*embargos do executado*" na etapa de cumprimento da sentença, devendo qualquer objeção do réu ser veiculada mediante mero incidente de 'impugnação', à cuja decisão será oponível agravo de instrumento;

e) o Livro II passa a reger somente as *execuções por título extrajudicial*, cujas normas, todavia, se aplicam subsidiariamente ao procedimento de 'cumprimento' da sentença;

f) a alteração sistemática impõe a alteração dos artigos 162, 269 e 463, uma vez que a sentença não mais 'põe fim' ao processo;

g) quanto à execução contra a Fazenda Pública, as propostas serão objeto, posteriormente, de anteprojeto em separado.

Em ulterior Anteprojeto, que pretendemos em breve remeter ao Congresso Nacional, serão apreciadas as necessárias alterações ao Livro II do CPC, que passará a reger, como assinalado, apenas as execuções fundadas em título executivo extrajudicial.

Temos fundada esperança em que o Anteprojeto, ora submetido à alta apreciação do Congresso Nacional, dê às

execuções de sentença uma sistemática mais célere, menos onerosa e mais eficiente, consentânea e adequada à nossa realidade e às exigências dos tempos atuais”.

Como se anotou, já tinham sido eliminadas, especialmente na Lei nº 10.444/02, as outras duas modalidades de processo executivo fundado em título judicial.

Aprovado esse projeto, o sistema processual terá eliminado do seu ordenamento positivo também a terceira e mais importante modalidade (por quantia certa), de processo de execução fundado em título judicial, simplificando-o sobremaneira, uma vez que uma das notórias causas da morosidade na entrega da prestação jurisdicional, no Brasil, reside exatamente na autonomia dessa execução.

Dois outros já se encontram praticamente prontos para encaminhamento ao Parlamento, a saber: a) – um sobre a execução fundada em títulos extrajudiciais; b) - um outro sobre o processo cautelar.

Ambos, da mesma origem dos anteriores, a exemplo dos precedentes destinam-se prioritariamente também à simplificação do processo civil brasileiro, sob a perspectiva da efetividade.