

A Reforma da Lei Processual

(Comentários aos Livros I e II)

OLIVEIRA E SILVA

Há anos que o Juiz OLIVEIRA E SILVA nos honra com sua colaboração. Sóbrio em suas exposições, caracteriza seus trabalhos um notável espírito de síntese que, longe de reduzir o seu valor informativo ou doutrinário, realça os aspectos positivos do tema que aborda. Assim, oferece o escritor aos seus leitores, no espaço de um artigo, a substância de uma monografia.

Com "Reforma da Lei Processual", o autor se alonga um pouco mais. Com sua prática de nove anos de judicatura, em quatro Varas da justiça local, está, na realidade, em excepcionais condições para oferecer inestimável auxílio aos que estudam e planejam a revisão de que trata aqui, empreendendo, de início, uma segura análise do Código Civil, em estilo objetivo e sem adjetivações que, se por um lado reforçam a idéia, às vezes servem apenas para revestir a sentença de um colorido literário perfeitamente dispensável quando se trata de matéria técnica.

Na primeira parte deste artigo, examina o Dr. OLIVEIRA E SILVA o capítulo das férias dos magistrados e aponta os erros da legislação, inclusive os compreendidos no período que concede a regalia do gozo coletivo aos desembargadores, do Distrito Federal, do que decorre verdadeira síncope no ritmo das atividades forenses. Outro

tópico investigado pelo Sr. Juiz é o das partes e sua capacidade processual em função das vantagens que lhes advirão do despacho saneador. A esse propósito, afirma que "somos daqueles que pensam que a lei adjetiva poderia ou deveria facultar ao juiz o despacho saneador, desde que houvesse, nos autos, prova da ilegitimidade do litigante. Não se justifica, em detrimento da economia do feito, que este se prolongue, acarretando demoras e despesas para, afinal, decretar o julgador a carência de direito à ação pelo autor".

Estuda, ainda, nesta primeira parte de seu artigo, o caso da nomeação de peritos e o problema que se enquadra no disposto no título II, do Livro I ou, seja, a petição inicial que nem sempre pode ser devidamente instruída pelo autor. Na segunda parte, comentando, ainda, os Livros I e II, analisa o ilustre magistrado o artigo 166 da lei processual e sua alteração de 11 de agosto de 1942 assim como o artigo 168, parágrafo 1.º, fixando, com sólida dialética, pontos de vista que, acreditamos, merecem a maior consideração. Eles representam lições ministradas pela própria experiência e que, por isso, se nos afiguram úteis, ainda que sejam como opiniões divergentes de outras muitas também dignas de acato pela grande autoridade moral dos que as subscrevem.

I

1. Pretendemos trazer uma pequena contribuição ao estudo da reforma da nossa lei processual, já com quatorze anos de aplicação, de acordo com os elementos que nos oferecem nove anos de judicatura em quatro Varas da justiça local.

Analisaremos, assim, o vigente Código de Processo Civil, livro a livro, com o propósito de trazer uma quota modesta para a sua maior eficiência e simplificação, assegurando a desejada celeridade à marcha do processo.

Vejam, de relance, o capítulo das férias dos magistrados, que o art. 39 da lei adjetiva proíbe, em forma coletiva, nas comarcas das capitais. Acontece que, segundo a Lei de Organização Judiciária do Distrito Federal, enquanto os juizes de primeira instância gozam férias individuais, os desembargadores as têm coletivas, no período de fevereiro a março de cada ano.

Nem se diga que, com esse sistema, não há prejuízo para o serviço forense, dia a dia mais volumoso, numa cidade de dois e meio milhões de habitantes. O que se verifica, na realidade, é um desequilíbrio lamentável, uma síncope no ritmo do trabalho.

Enquanto as varas cíveis, criminais, de fazenda pública e outras se movimentam, normalmente, naquele período, a Instância Superior deixa de funcionar. Congelam-se os recursos que as partes intentam, durante os meses de fevereiro e março de cada ano, e os desembargadores, de retorno à sua função, observam que as férias coletivas representam, agora, uma atividade mais intensa, sob pena de nunca se esgotarem as pautas de julgamento.

A volta ao regime anterior de férias individuais para toda a magistratura, constitui providência indeclinável que não só evita o prejuízo dos litigantes como também fadiga maior para os nossos juizes da Superior Instância.

2. A respeito das partes e da sua capacidade processual, o despacho saneador supre qualquer deficiência ou irregularidade no mandato. Sobre a sua legitimidade ou qualidade para o exercício da demanda, de acôrdo com uma corrente maiorista na jurisprudência, o juiz da causa relega a sua solução para a sentença de mérito.

Somos daqueles que pensam que a lei adjetiva poderia ou deveria facultar ao juiz, no despacho saneador, o trancamento do processo, desde que houvesse, nos autos, prova da ilegitimidade do litigante. Não se justifica, em detrimento da economia do feito, que êste se prolongue, acarretando demora e despesas, para, afinal, o julgador decretar a carência do direito à ação pelo autor.

Firme o legislador um preceito expresso na matéria e teremos soluções mais rápidas e atenuadoras do assoberbante serviço forense.

3. Outro aspecto relevante, digno de exame do nosso legislador é o da nomeação dos peritos quando a causa o exige.

O Decreto-lei n.º 3.570, de 8 de janeiro de 1946, altera o preceito do Código de Processo Civil, no art. 129, relativo à livre escolha de um perito único pelo juiz.

Com o novo sistema, cada litigante, em regra, indica o seu perito e, como na demanda, embora a natureza técnica do serviço, assinalam-se as divergências, impõe-se a nomeação de um desempassador pelo juiz.

Graças a êsse sistema, há um agravamento na despesa, além de retardar-se a marcha do pleito, sendo notório que os peritos das partes nunca obedecem aos prazos que lhes são concedidos para oferecimento dos respectivos laudos.

A restauração do regime do perito único, de livre escolha do juiz, representará excelente medida, na futura reforma da lei processual, facultando-se aos litigantes a necessária fiscalização ao indicar um assistente técnico para acompanhar as diligências do perito, com todos os meios de investigação que a lei prescrever.

Diz-se que o Decreto-lei n.º 3.570, de 1946, pretendia corrigir, devido a queixas de advogados, o chamado arbítrio judicial na escolha do perito único. Se fôsse possível a prevalência de tal alegação para justificar novo sistema na lei processual, seria melhor já não aceitar a imparcialidade do juiz e dá-lo por suspeito para funcionar e sentenciar no feito.

Se houve forma abusiva ou errônea em algumas nomeações no antigo regime da lei, não se deve, evidentemente, alterá-lo pela existência de exceções. Acontece, ainda, que o juiz não está adstrito ao laudo dos peritos na sua sentença, pelo que inexistente prejuízo das partes com um laudo tendencioso ou deficiente em suas conclusões.

4. No que tange ao título II do Livro I, ou seja a petição inicial, a experiência forense revela, todos os dias, que nem sempre é possível, ao autor, instruí-la com tôda a documentação em que baseia

o seu pedido. Não basta a providência do art. 159, parágrafo único, da lei atual, relativa aos documentos ou em poder da parte contrária ou constantes de certidões retardadas ou não fornecidas pelas repartições públicas.

Em regra, o despacho saneador permite a juntada, aos autos, de prova documental. Se é verdade que o processo cível constitui um esquema, com o libelo do autor e a defesa do réu, ficando esta condicionada aos termos daquele, também é verdade que, no curso da lide, pode surgir um documento inesperado que esclareça a controvérsia dos litigantes. Não me parece justo que o juiz indefira a sua juntada, ao processo, em nome de um formalismo obsoleto que comprometerá a justiça da decisão.

Se remontarmos à história do sistema formal da obtenção da verdade, encontraremos, facilmente, o seu sacrifício injustificável em nome de um sacramentalismo que conduz as partes ao desespero com o atentado ao seu direito. Daí a necessidade da simplificação do processo e do maior arbítrio a conceder-se ao juiz que, por ser imparcial, não pode ter interesse na vitória de um ou de outro demandista.

Haverá perigo para a aplicação da lei, em semelhante arbítrio? Não o encontramos. O que nos ensina a experiência forense é que o processo não perdeu o caráter de pugilismo em que o triunfo, não raro, vai pertencer não ao mais douto na matéria ou ao mais probo, mas, sim, ao mais esperto e tendencioso que se vale de tôdas as armas para vencer.

II

Vejamos o art. 166 da lei processual, cuja relevância é notória e relativo aos efeitos da citação válida, inclusive o que interrompe a prescrição, sendo que o respectivo parágrafo 2.º já fôra alterado pelo Decreto-lei n. 4.465, de 11 de agosto de 1942, no art. 12.

Tal alteração considera interrompida a prescrição na data do despacho que ordena seja citado o réu, ficando, porém, invalidado, para êsse efeito, o despacho judicial, se a citação não fôr promovida, pelo interessado, até o prazo máximo de noventa dias, a critério do juiz, por motivo fundamentado.

Visara a referida alteração fixar a jurisprudência que se formava, na matéria, no capítulo delicado da citação, principalmente nos casos das ações renovatórias de locação comercial, quando o direito àquela renovação deve ser exercido, pelo locatário, no interregno de um ano, no máximo, até seis meses, no mínimo, anteriores à data da finalização do contrato a prorrogar.

Entre outros, avulta o v. Acórdão da 5.ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, em 23 de agosto de 1946, relator o des. Duque Estrada Júnior, firmando que "o prazo de decadência do direito à ação renovatória de locação,

estabelecida no art. 4.º do Decreto n. 24.150, de 20 de abril de 1934 (lei de luvas) interrompe-se na data em que a petição inicial é entregue à Corregedoria, para a necessária distribuição que é feita em audiência pública”.

Essa entrega da inicial demonstra o interesse da parte interessada, a quem não se poderá atribuir qualquer culpa no retardamento do despacho judicial, motivado, às vezes, pelo excesso do serviço forense.

Não nos parece que a providência do interessado para a citação da parte contrária deva ter o prazo máximo de trinta dias, a critério do juiz, mesmo por motivo fundamentado. Basta o prazo máximo de dez dias, amplo demais para que o interessado promova a citação da parte contrária.

Segundo o art. 168, parágrafo 1.º, da lei adjetiva, “no Distrito Federal e nas Capitais dos Estados ou Territórios, as intimações se considerarão feitas pela só publicação dos atos no órgão oficial”.

A interpretação da lei adjetiva tem oferecido, nessa parte, dúvidas, principalmente em dois casos de relevância: o relativo ao pedido de absolvição de instância, muito freqüente, no fóro, e o da intimação da parte apelada para oferecer o seu contra-arrazoado.

Em tais casos, a praxe em certas Varas Cíveis da Justiça do Distrito Federal, tem sido a da intimação pessoal do advogado da parte. E' necessário, porém, que haja um preceito expresso, na lei, esclarecendo quais as intimações por intermédio do órgão oficial e quais as de natureza pessoal, nas Capitais dos Estados ou dos Territórios.

A respeito de absolvição de instância, a lei a permite nas hipóteses dos arts. 201, 110, 160 e 266, n. I.

Veamos, pela sua importância, a do art. 266, I, quando, na audiência de julgamento da causa, não comparece o procurador do autor. A requerimento do réu, por seu advogado, será, então, decretada a absolvição da instância.

Resta saber qual o critério a adotar-se para a justificativa, ou não, da ausência do autor, por seu patrono.

De passagem, lembremos que inexiste, na lei, qualquer sanção, quando ocorre o não comparecimento dos advogados das partes à audiência de julgamento da causa, quando o juiz não tem outra alternativa que determinar lhe seja o processo, concluso, para a sentença, cuja data fixará, a fim de não ser alegada ignorância da data após a publicação, no órgão oficial, da decisão.

Há três motivos alegados, comumente, para o procurador do autor não fazer incidir o seu cons-

tituinte na sanção da absolvição da instância, que importa, como se sabe, no trancamento da causa, com o pagamento das custas respectivas e honorários do advogado da parte contrária.

O primeiro é o motivo de doença momentânea do patrono. O segundo se relaciona com a data recente do mandato, quando não lhe fôra possível estudar a demanda. O terceiro, o da existência, em outra Vara, cível ou criminal ou de família, de outra audiência à mesma hora.

Claro que, no primeiro e terceiro casos, pode o advogado substabelecer o mandato, não concorrendo, assim, para o retardamento da solução do processo. O segundo motivo não se me afigura idôneo para um adiamento de audiência.

Tais razões são também alegadas pelo patrono do réu, em muitos casos. Mas, aí, compete ao julgador indeferir, sumariamente, o pedido de proteção, pois é evidente que o réu, em norma, não tem interesse na rápida decisão da contenda.

Seria útil, assim, na reforma da lei processual, que esta preceituasse quais os casos que podem justificar a ausência do procurador do réu, ou do autor, à audiência de julgamento da causa.

O capítulo das nulidades processuais, disciplinadas pelos arts. 273 a 276, não necessita de qualquer retoque ou alteração. Basta o preceito expresso, contido no art. 278, § 1.º, de que “não se repetirá o ato, nem se lhe suprirá a falta, quando não tiver havido prejuízo para as partes”, a fim de se vedar qualquer estímulo ou aprovação à chicanagem, tão em voga no processo antigo.

O que deve prevalecer é sempre a norma de que não pode haver nulidade do ato, se não ocorre prejuízo para qualquer dos litigantes. Se a existência do ato processual constitui a garantia do direito da parte, na demanda, não sofre restrição ou ofensa tal garantia se inexiste prejuízo para o beneficiário da garantia.

Focalizemos, agora, o art. 286 concernente à sentença que se considera publicada na audiência em que fôr proferida.

O preceito exige maior desdobração, porque pode ocorrer a ausência do patrono de qualquer das partes na audiência de julgamento da causa. Já tem sucedido reclamar o advogado que estivera ausente, a fim de somente correr o prazo para o recurso, da data da publicação da sentença no órgão oficial.

Poderia ser, assim, desdobrado o preceito, oferecendo a clareza necessária.

(Continua)