

## Reforma do Código de Processo Civil Brasileiro de dezembro de 1994

NÉLSON NERY JUNIOR (\*)  
Procurador de Justiça - SP

### 1 - Introdução

O Código de Processo Civil, aprovado pela Lei nº 5.869, de 11.1.1973, começou a ser reformado mesmo antes de entrar em vigor, o que ocorreu efetivamente em 1.1.1974 (CPC 1.220). Durante a *vacatio legis*, sobreveio a Lei nº 5.925, de 2.10.1973, que alterou numerosos dispositivos do CPC, corrigindo as falhas mais evidentes de que padecia o diploma processual civil, na sua redação original. Depois disso pequenas modificações foram implementadas no CPC ao longo de seus vinte e um anos de vigência.

A denominada reforma, de dezembro de 1994, na verdade começou em 1992 e ainda não terminou. Capiteada pela Escola Nacional da Magistratura, a reforma contém, ao todo, treze projetos de lei, nove dos quais já foram aprovados, restando ainda quatro pendentes de apreciação no Congresso Nacional: a) o que regula o recurso de agravo; b) o relativo ao procedimento sumário; c) o que altera a uniformização da jurisprudência; d) o que institui a ação monitória.

Nosso objetivo, neste escrito, é analisar os principais tópicos da reforma implementada em dezembro de 1994, pelas Leis nºs 8.950, 8.951, 8.952 e 8.953, todas de 13.12.1994.

O legislador procedeu às alterações, levando em conta os seguintes objetivos: a) modificações terminológicas, dando maior precisão técnica aos institutos; b) modificações estruturais, criando novos mecanismos de melhoria na prestação jurisdicional; c) modificações procedimentais de sorte a aperfeiçoar e agilizar o procedimento. Para esta última finalidade, foi adotado o critério de fazer inserir na norma as teses praticamente pacíficas na doutrina e jurisprudência.

(\*) - Professor Titular da Cadeira de Direito Processual Civil da PUC-SP

### 2 - Alterações terminológicas

Sensível aos reclamos da doutrina, que criticava as imprecisões terminológicas existentes no CPC, o legislador de dezembro de 1994 modificou a denominação do procedimento previsto no CPC 275 de "sumaríssimo" para sumário. Só teria razão da existência do sumaríssimo se já houvesse um sumário que fosse menos rápido do que ele. A exemplo do que ocorre no Código de Processo Penal, onde existem os procedimentos ordinário e sumário, o CPC 272 prevê que o procedimento comum será ordinário ou sumário. A alteração foi apenas de nomenclatura. O teor do CPC 275, que não foi modificado em dezembro e que continua em vigor, está sendo alterado pelo Projeto de Lei nº 3.811/93, em tramitação no Congresso Nacional. Existe, portanto, vigorando no Brasil o procedimento do CPC 275, com o nome de sumário.

Outra modificação de denominação ocorreu no CPC 496 II, retificando-se o recurso ali previsto de "agravo de instrumento" para agravo. Este é o gênero do qual são espécies o agravo de instrumento e o agravo retido. Tratam-se de formas de interposição do recurso-gênero de agravo. Correta a modificação.

A reforma, ao corrigir erros técnicos no CPC, cometeu ela mesma outro desses erros: trocou inscrição por registro da penhora. Com efeito, a Lei nº 8.953/94, ao alterar o artigo 659, § 4º, instituiu a "inscrição" da penhora de imóveis no registro competente, incorrendo em imprecisão terminológica, pois o correto é registro da penhora (LRP 167 I 5).

### 3 - Novos institutos

Modificações de conteúdo foram proporcionadas pela reforma de dezembro de 1994, com a criação de novos institutos processuais no sistema do CPC brasileiro. São eles: a) a tutela antecipatória (CPC 273); b) a audiência preliminar (CPC 331); c) novo regramento da ação de obrigação de fazer ou não fazer (CPC 461).

Tutela antecipatória. O teor do CPC 273, na redação revogada, foi transformado em parágrafo único do CPC 272, abrindo uma "vaga" no CPC 273. Com isto pôde ser regulado, de forma integral, esse novo instituto da antecipação da tutela de mérito, sem que houvesse necessidade de inclusão de novo artigo, com nova numeração, no CPC. Trata-se de medida revolucionária, cujo objetivo é adiantar o provimento de mérito pleiteado ou os seus efeitos. Quer dizer, ao conceder a antecipação, é como se o Juiz estivesse "julgando procedente" o pedido em momento anterior ao da sentença (liminarmente ou no curso do processo). A antecipação da tutela de mérito tem estrutura semelhante à dos interditos possessórios, previstos no CPC 923 e segs., que têm como função adiantar o provimento de mérito. Agora, portanto, cabe liminar em qualquer ação judicial de conhecimento, pois o novo instituto se aplica ao processo de conhecimento em geral.

A possibilidade de o Juiz, antes da sentença, conceder o provimento pleiteado vai, pelo menos, minimizar a indústria do réu profissional, que se utiliza do processo apenas para ganhar tempo. Seu efeito será maior do que aquele provocado pela lei da correção monetária (Lei nº 6.899/81), que instituiu a atualização monetária em qualquer ação judicial e não apenas quando se tratasse de dívida de valor.

Os requisitos para que o Juiz adiante o provimento de mérito são: a) prova inequívoca; b) verossimilhança da alegação do autor (CPC 273 *caput*). Em duas situações pode haver a antecipação: a) se existir fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*); ou b) se ficar caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu (CPC 273 I e II). Estas duas circunstâncias não são cumulativas. No primeiro grau, pode ser concedida *in limine litis* ou no curso do processo, mas sempre antes da sentença. Estando os autos no Tribunal, poderá haver

também o adiantamento. A execução da concessão da medida é feita de acordo com os preceitos da execução provisória (CPC 588), conforme manda o CPC 273 § 3º. Como é medida provisória, pode ser revogada a qualquer tempo e é impugnável pelo recurso de agravo.

Não se confunde com tutela cautelar. Esta tem por função assegurar o resultado útil dos processos de conhecimento e de execução, ao passo que a tutela antecipatória tem como finalidade adiantar o provimento jurisdicional de mérito pleiteado. Para a cautelar, exige-se sempre o *periculum in mora* e o *fumus boni juris* para a tutela antecipatória só se exige o *periculum in mora* no caso do CPC 273 I, estando dispensado desse requisito o requerimento fundado no CPC 273 II. O processo cautelar restou inalterado, estando com sua autonomia procedimental garantida pelo Livro III do CPC. A tutela antecipatória não veio para acabar com o processo cautelar, mas para regular situações de necessidade que não eram acobertadas pela tutela cautelar.

A criação desse instituto no CPC, que já existia na Alemanha (ZPO § 940) e na Itália (CPC ital), valeu por toda a reforma e por um século de ciência do processo no Brasil.

**Audiência preliminar.** O CPC 331 criou a audiência preliminar, que deve se realizar depois do encerramento da fase postulatória, caso o Juiz não julgue antecipadamente a lide nem extinga o processo. Nela se realizam vários atos: a) tentativa de conciliação das partes, proposta pelo Juiz; b) fixação dos pontos controvertidos sobre os quais versará a prova; c) saneamento do processo; d) designação de audiência de instrução e julgamento. A audiência preliminar é de designação obrigatória, mesmo no caso de direitos indisponíveis, pois estes admitem transação parcial. Não é burocratizante nem vai carregar a pauta dos Juizes, pois nela não se produzem provas. O Juiz pode marcar várias audiências preliminares para o início do expediente, sem que isto atrapalhe o andamento das outras audiências, de instrução e julgamento. É medida salutar, já prevista em vários ordenamentos processuais e no Código de Processo Civil Tipo para a América Latina.

**Ação de obrigação de fazer e não fazer.** O CPC 461 regula completamente essa ação, havendo sido utilizada a mesma técnica do CPC 273: o conteúdo do anterior CPC 461 foi transformado em parágrafo único do CPC 460, abrindo "vaga" numérica no código, aproveitada para a inclusão desse novo instituto.

Trata-se de regra mista, de direito material e processual, que alterou substancialmente o sistema da obrigação de fazer e não fazer do Código Civil (art 878 e segs). No regime do Código Civil, inadimplida a obrigação de fazer ou não fazer, resolvia-se em perdas e danos. No novo sistema do CPC 461, a regra geral é a de que, descumprida a obrigação, abre-se ensejo à execução específica. A exceção é a resolução em perdas e danos, em apenas duas circunstâncias: a) se o credor assim o quiser; b) se for impossível o cumprimento da obrigação na forma específica.

O CPC 461 é praticamente cópia do artigo 84 do Código de Defesa do Consumidor. Para as obrigações de fazer e não fazer, não mais vigoram os dispositivos do Código Civil que prevêm a resolução em perdas e danos como regra, quando descumprida a obrigação.

O CPC 461 § 3º permite a antecipação da tutela de mérito nas ações de execução de obrigação de fazer ou não fazer. O CPC 273 contém os requisitos genéricos para a antecipação da tutela, enquanto que, para a obrigação de fazer ou não fazer, os requisitos específicos estão no CPC 461 § 3º.

#### 4 - Modificações procedimentais

Foram introduzidas no CPC alterações tendentes a agilizar o andamento do processo e melhorar a qualidade da prestação jurisdicional. Para tanto, o legislador se utilizou de

vários critérios, entre eles o de inserir no texto legal as teses pacíficas e/ou dominantes na doutrina e jurisprudência, sobre a interpretação e funcionalidade de determinado instituto processual.

**Processo de Conhecimento.** Nas ações possessórias é dispensada a autorização conjugal, salvo se disser respeito a atos praticados por ambos os cônjuges (CPC 10). Fica dispensado o reconhecimento de firma nas procurações *ad judicium* bem como nos respectivos substabelecimentos (CPC 38), havendo necessidade dele nas procurações *ad negotia* dada a advogados, para que tenham validade contra terceiros (CC 1 289 § 3º). O advogado que renunciar ao mandato apenas científica o mandante, dispensada a notificação (CPC 45). O litisconsórcio multitudinário (de multidões), desde que facultativo, pode ser limitado quando dificultar a defesa ou comprometer a rápida solução do litígio (CPC 46 parágrafo único). Não é possível a limitação quando se tratar de litisconsórcio unitário ou necessário. É dever do Juiz tentar, sempre, conciliar as partes (CPC 125 IV). O escrivão pode praticar atos ordinatórios sem necessidade de despacho do Juiz (CPC 162 § 4º). Permite-se a utilização de qualquer meio mecânico ou eletrônico para o registro dos atos processuais, tais como taquigrafia, estenotipia e digitação por computador (CPC 170).

Os atos processuais podem ser praticados entre seis e vinte horas (CPC 172), devendo o horário ser fixado, dentro desse limite, por norma local de organização judiciária. Assim, em São Paulo, podem, agora ser praticados validamente atos processuais por petição até às 19 horas, horário de funcionamento do protocolo. É válido, igualmente, o estabelecimento de protocolo unificado (CPC 172 § 3º).

A citação faz a interrupção da prescrição retroagir à data do ajuizamento da ação (CPC 219 § 1º) e não à data do despacho que a ordenar, como era do sistema revogado. Ademais, se não efetuada nos dez dias previstos no CPC 219 § 2º, por causa exclusiva de demora da máquina judiciária, a parte não fica prejudicada, acolhendo-se o entendimento da súmula STJ 106 (CPC 219 § 2º).

A apelação interposta contra a sentença de indeferimento da petição inicial pode receber juízo de retratação (CPC 296 parágrafo único). O Juiz, ao voltar atrás, determina a citação do réu. Apenas nesse caso pode haver retratação, constituindo-se em exceção ao CPC 463. Não mais é necessária a citação do réu para contra-arrazoar o recurso.

Foi criado o recurso de embargos de divergência no recurso extraordinário (CPC 496 VII) que era previsto apenas para o recurso especial. Os prazos recursais foram alterados: a) cinco dias para o agravo (CPC 522) e os embargos da declaração de decisão interlocutória, sentença ou acórdão (CPC 535); b) dez dias para o agravo de instrumento contra decisão denegatória de recurso especial e extraordinário (CPC 544 caput); c) quinze dias para a apelação, embargos infringentes, recurso ordinário, recurso especial, recurso extraordinário e embargos de divergência, quer sejam interpostos pela forma principal, quer pela adesiva (CPC 500 I). Antes, o recurso adesivo devia ser interposto em dez dias.

No sistema revogado o Juiz não poderia alterar a decisão de recebimento do recurso, cabendo ao recorrido impugnar o não conhecimento em preliminar de contra-razões. Com a alteração do CPC 518, o Juiz pode rever a decisão que admitiu o recurso, indeferindo-o mesmo depois de o haver recebido.

O preparo deve ser efetuado juntamente com a interposição do recurso. No sistema revogado os autos iam ao contador e, publicada a conta, o recorrente era intimado para, em dez dias, efetuar o preparo. A demora era significativa. No novo sistema, repetiu-se o regime do ajuizamento da ação, no qual o recolhimento das custas é feito em conjunto com o protocolo da petição inicial. O recorrente terá de juntar, com a petição de recurso, a prova do pagamento do preparo. Se recorrer no 1º dia do prazo não poderá juntar a guia no 5º dia, pois terá ocorrido preclusão consumativa (CPC 511 e 519).

A rejeição liminar dos embargos do devedor acarreta, agora, recebimento da apelação apenas no efeito devolutivo (CPC 520 V), acolhendo-se tese dominante na doutrina e jurisprudência.

Os embargos de declaração foram unificados, revogados o CPC 464 e 465, que os previam para os atos no primeiro grau de jurisdição. A nova redação do CPC 535 incluiu a sentença, mas deixou de mencionar a decisão interlocutória, como ato passível de embargos de declaração. Continuamos a entendê-los cabíveis também contra decisão interlocutória. A interposição dos embargos de declaração acarretam interrupção do prazo para outros recursos (CPC 538), enquanto que no sistema anterior era causa de "suspensão" desse mesmo prazo. Com o novo regime da interrupção, intimada a parte da decisão dos embargos de declaração, fica integralmente devolvido o prazo para a interposição de outros recursos.

Todo acórdão deve conter ementa (CPC 563). É dispensado o revisor nos recursos interpostos nas causas de procedimento sumário, de despejo e conta indeferimento liminar da petição inicial (CPC 551).

Os recursos excepcionais cíveis (extraordinário e especial), foram reintroduzidos no sistema do CPC, pois antes eram tratados na Lei dos Recursos (Lei nº 8.038/90). Os RE e REsp em matéria criminal continuam a ser regidos pela Lei nº 8.038/90. O relator do REsp, entendendo que o RE é prejudicial a ele, sobrestará o julgamento e encaminhará os autos ao STF (CPC 543 § 2º). Se o relator do RE não o considerar prejudicial ao REsp, devolverá os autos ao STJ em decisão irrecorrível (CPC 543 § 3º).

No caso de o relator do RE ou do REsp indeferi-lo liminarmente, caberá agravo, em cinco dias, para a Turma, Seção ou Pleno, conforme o caso (CPC 545). Não se trata de agravo regimental porque previsto no CPC.

Processo de Execução. Incluiu-se a debênture como título executivo extrajudicial (CPC 585 I). A exemplo do que ocorre no direito alemão (ZPO 1.044b), conferiu-se eficácia executiva à transação homologada pelos advogados das partes (CPC 585 II), bem como pelo Ministério Público ou Defensoria Pública (CPC 585 II). Ficou expressa a possibilidade de as obrigações de entrega de coisa certa ou incerta, bem como de obrigação de fazer ou não fazer, serem instituídas por meio de título executivo extrajudicial (CPC 621, 632 e 645). A execução por quantia certa deverá ser instruída com o demonstrativo do débito atualizado (CPC 614 II). Para evitar-se fraude de execução, a penhora de bens imóveis, para ser aperfeiçoada, deve ser registrada (LRP 167 I 5) no cartório de imóveis (CPC 659 § 4º). Os embargos do devedor sempre suspendem o curso da execução (CPC 739 § 1º), devem ser opostos no prazo de dez dias, contados da juntada do mandado aos autos e não mais da intimação da penhora (CPC 738 I).

Processo Cautelar. Interposto o recurso, a competência para julgar a cautelar que se lhe seguir é do Tribunal (CPC 800 parágrafo único). Isto irá evitar o expediente esdrúxulo e indébito do mandado de segurança para dar efeito suspensivo a recurso, ou para suspender a eficácia da decisão impugnada, que na verdade não preenchia os requisitos do mandado de segurança, mas sim os da ação cautelar. Agora, querendo suspender a eficácia da decisão impugnada por recurso recebido somente no efeito devolutivo, a parte deverá ajuizar ação cautelar diretamente no tribunal. Instituiu-se a possibilidade de o Juiz *ex officio*, substituir a medida cautelar por caução (CPC 805), e de forma menos gravosa para o requerido.

Procedimentos Especiais. Foi criado expediente extrajudicial prévio ao ajuizamento da ação de consignação em pagamento (CPC 890): o devedor dirige-se a um banco e efetua o depósito da quantia que entende devida, cientificando-se o credor, mediante carta com AR, que tem dez dias para receber ou recusar o depósito. Não havendo recusa, libera-se o devedor da obrigação, ficando à disposição do credor o depósito. Havendo a recusa, o devedor pode ajuizar a ação de consignação em pagamento, dentro do prazo de trin-

ta dias, sob pena de caducidade do depósito e constituição em mora do devedor. Deverá instruir a petição com a prova do depósito e da recusa. O prazo para a contestação da consignatória foi alterado de dez para quinze dias (CPC 896 *caput*). A contestação que impugna o valor do depósito deverá especificar qual o montante devido, exigindo maior responsabilidade do credor na referida impugnação (CPC 896 parágrafo único). Não mais existe a audiência de oblação (depósito), prevista no sistema anterior. É permitido o levantamento da parte do depósito não questionada (CPC 899 § 1º), devendo o Juiz, na sentença, fixar o montante devido (CPC 899 § 2º).

Foi alterado o procedimento da ação de usucapião, com a extinção da audiência de justificação de posse (CPC 942).