

COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA E DE REDAÇÃO

PROJETO DE LEI Nº 3.476, DE 2000

Altera a lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil.

Autor: Poder Executivo

Relator: Deputado Inaldo Leitão

I – Relatório

Trata-se de Projeto de Lei de autoria do Poder Executivo, que objetiva a alteração de dispositivos do Código de Processo Civil, desde o Título VII – Do Processo e do Procedimento – até o Título Único – Do Processo Cautelar –, visando, *a priori*, simplificar o processo de modo a solucionar o problema da morosidade processual que hoje aflige o Poder Judiciário.

Cumprе ressaltar que a proposta foi formulada por uma Comissão de especialistas em Processo Civil, sob a coordenação dos Ministros Sálvio de Figueiredo Teixeira e Athos Gusmão Carneiro e sob a presidência da Professora Ada Pellegrini Grinover.

É o relatório.

II - Princípio do Acesso ao Judiciário

Ao tempo em que os reclamos da sociedade se avolumam, — razão direta da complexidade grandemente crescente e vislumbrável nas relações sociais, as formas de acesso à Justiça, naquilo que haverá de ter de mais efetivo e pronto —, o problema proposto ganha relevo e substância.

Falar, portanto, de Acesso à Justiça é falar em proteção, ainda que em análise menos rasa, dos direitos em sua dimensão fundamental ou de liberdade. Daí por que cabe-nos, aqui, apontar o que há de feição de Direito Fundamental no Acesso à Justiça.

Com muita propriedade, define José Afonso da Silva o denominado Princípio da Proteção Judiciária, conceito integrante das Garantias Constitucionais. Segundo o doutrinador, conformam o mencionado princípio o Monopólio Judiciário do Controle Jurisdicional, o Direito de Ação e de Defesa e o Direito ao Devido Processo Legal.

Não há que se falar em direitos sem a salvaguarda correspondente. Exibindo a valorosa lição de Rui Barbosa, Paulo Bonavides informa que foi aquele nosso grande Jurista que primeiro demonstrou que *“uma coisa são as garantias constitucionais, outra coisa os direitos, de que essas garantias traduzem, em parte, a condição de segurança jurídica ou judicial”*. É nesse contexto que se enquadra o Acesso à Justiça.

Ter a possibilidade amplamente reconhecida e amparada de acesso à justiça é condição precípua e fundamental para a efetividade dos direitos constitucionalmente albergados. Por tal motivação é que a significação especial dos direitos fundamentais corresponde à necessidade de proteger e garantir a existência e eficácia desses direitos. E essa proteção se faz através da garantia de proteção pelos Tribunais e pelos diversos meios recursais existentes, equivalendo dizer, em suma, na possibilidade de **amplo** acesso ao Judiciário, de forma a realizar a perfeita e necessária “filtragem” do processo até que se atinja a verdadeira justiça.

A garantia de acesso aos tribunais deve ser considerada, antes de tudo, como uma concretização do princípio estruturante do Estado Democrático de Direito. Portanto, ter acesso à justiça é satisfazer, efetivar, homenagear a vontade do constituinte. É encarar a Justiça não apenas como instituição, como querem alguns, mas, antes e primordialmente, como um valor especialmente invocado e assentado no texto constitucional.

Ocorre que o conceito de 'efetividade' no acesso à justiça é algo detentor de vacuidade. O obstáculo não deve, no entanto, servir de amparo ao desânimo e ao desencanto. O desestímulo que gera uma justiça tardia é de difícil mensuração. Mas ninguém desconhece o quanto há de impediante, o dispêndio injustificável de tempo a uma justiça plena.

Indiscutível que alguns reparos urgem, mas nunca de forma a excluir do cidadão o seu direito, garantido constitucionalmente, ao amplo acesso à justiça quando tiver reconhecida uma injúria a um direito, ou quando tiver necessidade de resguardar o seu pleno exercício, como pressupostos essenciais de um Estado Democrático de Direito.

Para tanto, devemos acrescentar, ainda, a necessidade de ter o juiz de primeira instância ampla cognição, inclusive sobre matérias constitucionais, de forma a resguardar para as cortes superiores apenas o que couber em matéria de recurso, garantindo, com isso, maior efetividade na prestação jurisdicional.

III – Princípio do Duplo Grau de Jurisdição

Dentre as garantias deste Estado Democrático de Direito encontra-se outro princípio de igual importância: o duplo grau de jurisdição, sobre o qual cumpre-nos dispender alguns comentários.

A doutrina diverge em considerar o *duplo grau de jurisdição* como um princípio de processo inserido na Constituição Federal, já que inexistente a sua previsão expressa no texto constitucional. Dentre os autores que não a admitem, pode-se mencionar Manoel Antônio Teixeira Filho, Arruda Alvim, Tucci e Cruz, dentre outros. De outro lado, existem autores, tais como Humberto Theodoro Júnior e Nelson Nery Júnior, que admitem o duplo grau de jurisdição como princípio de processo inserido na Constituição Federal.

Aqueles que acreditam ser o duplo grau de jurisdição um princípio processual constitucional, inclusive de processo civil, fundamentam a

sua posição na competência recursal estabelecida na Constituição Federal, da qual extraímos algumas previsões implícitas:

“Art. 5º (omissis)

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.”

Ainda, neste sentido:

“Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

I – (omissis)

II - julgar, em recurso ordinário;

III - julgar, mediante recurso extraordinário (...);”

“Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

I – (omissis)

II - julgar, em recurso ordinário;

III - julgar, em recurso especial;”

Diante disso, em que pese não traga de forma expressa, pode-se dizer que o duplo grau de jurisdição, ou garantia de reexame das decisões proferidas pelo Poder Judiciário pode e deve ser incluído no estudo acerca dos princípios de processo civil na Constituição Federal.

O reexame dos pronunciamentos jurisdicionais é algo quase tão antigo quanto o próprio direito dos povos; previram-no, dentre outras legislações priscas, a babilônica, a hebraica, a egípcia, a islâmica, a grega, a romana - segundo as suas especificações.

Todo ato decisório do juiz que possa prejudicar um direito ou um interesse da parte deve ser recorrível, como meio de evitar ou emendar os erros e falhas que são inerentes aos julgamentos humanos, garantindo, desta feita, maior clareza e efetividade da tutela jurisdicional. Também atende ao

sentimento de inconformismo contra julgamento único, que é natural em todo ser humano.

O princípio do duplo grau de jurisdição visa assegurar ao litigante vencido, total ou parcialmente, o direito de submeter a matéria decidida a uma nova apreciação jurisdicional, no mesmo processo, desde que atendidos determinados pressupostos específicos, previstos em lei.

A atual tendência do sistema recursal brasileiro não pode negar ou ignorar toda uma evolução histórica com muito sacrifício percorrida. É sabido que, através dos tempos, a teoria dos recursos foi sendo aprimorada, chegando ao estágio de “desenvolvimento” atual. Para que não percamos tempo acerca desta discussão, reportamo-nos a José Miguel Garcia Medida, que sucintamente aborda este aspecto:

“Se é certo que este inconformismo com os pronunciamentos de única instância é um dos fundamentos para a existência de recursos, é certo, também, que não é o único. Sentimentos não circunscritos ao litigante perdedor também determinaram o surgimento e a manutenção dos recursos. Antes da concepção de coletividade, a luta para a reforma de uma decisão pertencia unicamente ao litigante perdedor. Com o tempo, formou-se, perante a sociedade, um interesse em se controlarem melhor as decisões judiciais, através de determinados remédios, direcionados a um órgão superior, supostamente mais experiente, visando à nova análise da decisão sobre a qual paira o inconformismo. A sociedade assim se defendeu porque visava alcançar a plena segurança em suas relações jurídicas, o que não ocorreria se ficasse a solução do litígio subordinada à vontade de um único julgador. Daí se pode dizer que, num certo momento evolutivo, o Estado passou a apoiar esse sentimento, ínsito ao litigante sucumbente, porque o exame da decisão por um órgão colegiado superior forneceria maior segurança ao acerto da decisão,

aumentando a confiança do povo na jurisdição estatal. Por isso, considerando que a atividade jurisdicional aspira um resultado idealmente perfeito, os recursos seriam ‘meios de controle’, já que o Estado não pode garantir que os juízes sejam infalíveis.” (in “O prequestionamento nos recursos extraordinário e especial”, 2ª ed., 1999, págs. 22-23)

Se o controle das decisões somente é realizado após uma decisão, está claro que o sistema recursal brasileiro (e de qualquer outro país que adote um sistema que possibilite a revisão de um julgado) adotou uma sistemática de controle das decisões judiciais que se afigura num sentido “de baixo para cima”, isto é, haverá revisão do julgado se este parecer injusto à parte (por esta assim o considerar), cabendo ao órgão revisor (Tribunal) verificar o acerto ou não da decisão, partindo do caso concreto que lhe é apresentado e confrontando-o com a própria decisão prolatada.

O problema que se vê, atualmente, é que há uma tendência no sentido de inverter esta sistemática ou de simplesmente subestimá-la em face de fatores externos e fúteis, tais como a desobstrução da justiça que, para alguns, decorre do excessivo número de recursos existentes.

A vinculação que se tem dado à jurisprudência – outro fator responsável pela inversão da sistemática – faz com que o juiz verifique o caso concreto, compare-o com o que o Tribunal já decidiu a respeito e, então, julgue, abandonando o que há de mais importante na produção da sentença: a análise valorativa da prova e da interpretação do texto legal aplicável à espécie.

Não podemos deixar de reconhecer, como bem menciona Humberto Theodoro Júnior, que os recursos, todavia, devem acomodar-se às formas e oportunidades previstas em lei, para não tumultuar o processo e frustrar o objetivo da tutela jurisdicional em manobras caprichosas e de má-fé.

Porém, uma vez previstos em lei, tornam-se garantia do indivíduo, não podendo ser preteridos por qualquer motivo que seja, ainda mais se de natureza prática ou comodista, como querem, agora, ou doutos juízes e

desembargadores, sob a frustrante alegação de abarrotamento da justiça no Brasil.

Por estas razões, não podemos fechar os olhos para o que o Projeto em questão vem nos propor com as alterações ao Código de Processo Civil nas quais se suprimem recursos existentes, ainda mais tendo por justificativa irreal a celeridade no processo, quando, na verdade, trata-se do interesse particular de Ministros em esvaziarem suas mesas.

Cumpre-nos, sim, atentar para os pontos aos quais somos contrários, a começar pelo acréscimo da proibição de propor embargos infringentes no procedimento sumário (artigo 280 CPC), sob a alegação de se acentuar a própria sumariedade do rito e a desejável celeridade processual. Como já dito, somos contrários à retirada do direito ao recurso, qualquer que ele seja, ainda mais por tratar-se, aqui, de controvérsia entre os julgadores (embargos infringentes), o que deixa ainda mais clara a possibilidade de haver divergências no julgamento de uma mesma questão por parte dos próprios julgadores.

IV – O princípio do *Due Process of Law* e a proibição de produção de provas contra si mesmo

Não menos digna de espanto é a alteração proposta ao artigo 604 do CPC, que pretende obrigar o devedor a produzir provas contra si mesmo, devendo, no prazo de trinta dias e sob pena de arcar com a multa de 20% do valor do débito (que nem sequer é líquido, pois depende do fornecimento de dados), fornecer os dados dos quais dependam a elaboração da memória do cálculo da dívida, em direta afronta ao texto constitucional que garante ao cidadão o direito de não produzir provas contra si mesmo. Senão vejamos.

A Constituição brasileira de 1988 consagrou o Devido Processo Legal em seu artigo 5º, inciso LIV. Esse importante princípio constitucional americano – que teve sua origem na Magna Carta de 1215 – refere-se às

garantias de natureza processual propriamente ditas, entre elas a vedação da auto-incriminação forçada (*self incrimination*) e o direito à ampla defesa e ao contraditório.

Também por inspiração americana, a Constituição Federal adota, no inciso LVI do supracitado artigo, o princípio da invalidade, no processo, das provas obtidas por meios ilícitos, consagrando, assim, no nosso sistema constitucional, a famosa doutrina constitucional americana, sintetizada na expressão '*fruits of the poisoned tree*', observada em muitos casos pelo Supremo Tribunal Federal.

A mesma influência recebe a nossa Constituição ao determinar que o preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado, sendo-lhe assegurada a assistência familiar e de advogado. O preso, igualmente, tem o direito de saber os motivos de sua prisão, qual a identificação das autoridades policiais que estão efetuando sua privação de liberdade, para que possam ser responsabilizadas por eventuais ilegalidades e abusos, além de poder contatar sua família e, eventualmente, seu advogado, indicando o local para onde está sendo levado.

O direito de permanecer em silêncio, constitucionalmente consagrado, seguindo a orientação da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, que prevê, em seu artigo 8º, parágrafo 2º, alínea "g", a toda pessoa acusada de delito o direito de não ser obrigada a depor contra si mesma, nem a declarar-se culpada, apresenta-se como verdadeiro complemento aos princípios do *due process of law* e da ampla defesa, garantindo-se, dessa forma, ao réu, não só o direito ao silêncio puro, mas também o direito a prestar declarações falsas e inverídicas, sem que por elas possa ser responsabilizado, uma vez que não se conhece em nosso ordenamento jurídico o crime de perjúrio.

Percebe-se, portanto, que a cláusula constitucional brasileira mostra-se mais generosa em relação ao silêncio do acusado do que em relação à tradicional previsão do direito norte-americano do *privilege against self-incrimination*, descrita na 5ª Emenda à Constituição, do seguinte teor: "...ninguém será obrigado, em qualquer processo criminal, a servir de testemunha contra si mesmo..."; pois essa, apesar de permitir o silêncio do acusado, não lhe

permite fazer declarações falsas e inverídicas, sob pena de responsabilização criminal.

Portanto, a previsão constitucional que garante ao indivíduo a impossibilidade de ser forçado a produzir provas contra si mesmo, em respeito ao princípio da dignidade humana, definido como objeto de proteção dos direitos humanos fundamentais e um dos princípios fundamentais da República, não são meros enunciados teóricos desprovidos de credibilidade jurídica. Muito pelo contrário, a Constituição possui supremacia incondicional em relação a todo o ordenamento jurídico e força normativa inquestionável.

Somente com o pleno respeito ao princípio da dignidade da pessoa humana poderemos almejar a conquista da verdadeira “liberdade”, projeto maior de um Estado Democrático de Direito. Sem respeito à dignidade da pessoa humana, não haverá esse Estado de Direito, desaparecendo a participação popular nos negócios políticos do Estado, quebrando-se o respeito ao princípio da soberania popular, que proclama que todo poder emana do povo, com a consequência nefasta do fim da Democracia.

V – Direito Comparado

A exemplo do que ocorre no Direito Italiano, uma possível solução para o atual afogamento da justiça brasileira seria o aumento do número de juízes que compõem os nossos Tribunais Superiores. Ora, com a devida *venia* das ilustradas vozes que têm defendido outros meios, tais como a súmula vinculante, pela qual o Supremo Tribunal Federal poderia ver-se desafogado da imensidão de recursos que lhe são submetidos para exame de questão “idêntica”, não podemos concordar com a sua adoção, pelos motivos óbvios, já oportunamente esclarecidos.

A supressão de recursos, por certo, também é outra solução inaceitável. Não podemos admitir que seja retirada do alcance dos que procuram por um provimento judicial a filtragem necessária à mais justa resposta do Estado à lesão sofrida pelo cidadão.

Uma análise oposta do fenômeno de “enchente” dos Tribunais nos levaria a uma conclusão favorável sobre o que hoje ocorre com a sociedade brasileira, processo este já transcorrido em outros lugares do mundo, por certo com população mais esclarecida e desenvolvida. Significa ver positivamente a elevação da consciência social quanto aos direitos que lhes são garantidos em todas as esferas judiciais, não cabendo, agora, ao invés de prestigiar o cidadão por sua maior consciência político-jurídica, querer retirar-lhe suas amplas possibilidades recursais em prol de uma “desobstrução” da justiça. O raciocínio correto seria, sim, que o Estado pudesse dispor de mais órgãos e, conseqüentemente, maior número de juízes competentes para prestar o devido provimento jurisdicional que a sociedade, hoje mais elucidada, almeja.

Sala da Comissão, de de 2001.

Dep. JOSÉ ROBERTO BATOCHIO