

A CONTRIBUIÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ NA CONSTRUÇÃO DO NOVO CPC

SEGUNDA-FEIRA, 13.01.2014

Enquanto o Poder Legislativo discute as modificações no Código de Processo Civil (CPC), o Poder Judiciário avança na aplicação de uma lei que ficou ultrapassada. A Lei 5.869, que é o atual CPC, também chamado de Código Buzaid, foi promulgada em 1973, em uma época que nem sequer se pensava em processo eletrônico.

Desde a Constituição de 1988, o cidadão passou a buscar cada vez mais os seus direitos e o Judiciário registrou grandes evoluções. O próprio presidente da comissão encarregada de propor soluções para um novo Código, ministro Luís Fux, apontou em relatório apresentado ao Congresso que as mudanças ao longo dos anos fragmentaram a coesão das normas processuais.

Um código coeso é necessário, mas enquanto a alteração legal não chega, a jurisprudência do STJ norteia a evolução processual.

Entre os temas em discussão no Congresso, alguns ainda pendentes de votação, estão aqueles que determinam que os honorários advocatícios possuam natureza alimentar, o tratamento igualitário com a Fazenda Pública, o fim da compensação de honorários e sua percepção pela pessoa jurídica e modificações no regime de pensão alimentícia. O STJ enfrenta com frequência todos esses temas.

Advogado público

Diversos pontos polêmicos já vêm sendo tratados pelo STJ em sua jurisprudência. Quanto à discussão de honorários, o STJ tem entendimento de que tanto os honorários contratuais como os sucumbenciais (AgRg no AResp 38.7601) têm natureza alimentar. O novo CPC deve seguir nesse rumo. A jurisprudência aponta também no sentido de que eles são impenhoráveis (REsp 1.336.036).

Outro ponto polêmico que ainda não está definido pelos parlamentares é a possibilidade de advogados públicos receberem honorários por sua participação no processo, uma reivindicação da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). Conforme o STJ, em um dos inúmeros recursos julgados sobre a matéria, não é possível o recebimento de honorários por advogados públicos.

O assunto está em discussão na Câmara. Na análise de um recurso de São Paulo, a Segunda Turma decidiu que a Defensoria Pública é órgão do Estado e, por isso, é incabível recolher honorários sucumbenciais decorrentes de condenação contra a Fazenda Pública em causa patrocinada pelo defensor (REsp 1.395.322).

Em outro caso, o STJ firmou o mesmo posicionamento. No julgamento de recurso do Rio Grande do Sul, de relatoria do ministro Mauro Campbell Marques, os ministros concluíram que honorários advocatícios de sucumbência não constituem direito autônomo do procurador judicial quando vencedora a administração pública.

Isso vale para a administração direta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, ou as autarquias, as fundações instituídas pelo Poder Público, as empresas públicas, ou as sociedades de economia mista, visto que integram o patrimônio público da entidade (REsp 1.213.051).

Para o STJ, quando a administração pública direta ou indireta for vencedora em uma demanda judicial, os honorários advocatícios sucumbenciais a serem pagos pela parte vencida pertencem ao poder público e não ao advogado público que atuou na causa (AgRg no REsp 1.172.069).

Ações coletivas

Os objetivos do novo CPC são estar em sintonia com a Constituição, criar condições para que o juiz possa julgar conforme a realidade da causa, simplificar o sistema atual, dar o rendimento possível a cada processo e garantir maior coesão das normas.

O presidente da OAB, Marcus Vinicius Furtado Coêlho, afirmou em palestra proferida no STJ sobre o tema “Por um novo Código de Processo Civil”, no X Seminário Ítalo-Ibero-Brasileiro de Estudos Jurídicos, que a tutela coletiva foi um grande avanço nos termos de resolução de conflitos. E o novo código deve avançar ainda mais nesse sentido.

A Segunda Seção tem algumas decisões que asseguram prioridade ao processo coletivo. Em um recurso julgado, os ministros decidiram que, ajuizada a ação coletiva atinente à lide geradora de recursos múltiplos, suspendem-se as ações individuais, até que as coletivas sejam julgadas.

Foi o que ocorreu, por exemplo, no julgamento de um recurso em que se discutia o piso salarial nacional para os professores da educação básica. Tramitavam, no caso, ações individuais concomitantes a ação civil pública proposta pelo Ministério Público do Rio Grande do Sul. A prioridade de julgamento foi para a ação civil pública (REsp 1.110.549).

Uma proposta para o novo CPC prevê que pedidos que tratem de interesse de um grupo poderão ser convertidos em ação coletiva, sendo que a decisão será aplicada a todos.

Matérias de ordem pública

As matérias de ordem pública no projeto do CPC ganham especial relevo. Marcus Vinicius aponta que, atualmente, um magistrado pode conhecer uma matéria ex-officio como de ordem pública, sem intimar as partes, fazendo com que essas se

surpreendam com uma causa não discutida no processo. O projeto do novo código estabelece que, mesmo em matéria de ordem pública, o juiz deve primeiro intimar as partes para, depois, proferir sua decisão.

O STJ vem entendendo em matéria de ordem pública que, ausente o prequestionamento, é inviável o exame do tema trazido a julgamento se não foi alvo de debate nas instâncias ordinárias (AgRg no AResp 275.845). Em um recurso no qual se discutia direitos de uma cooperativa e a ocorrência de prescrição intercorrente, a Turma não analisou questões por não terem sido discutidas no Tribunal de origem.

O ministro Napoleão Nunes Maia Filho lembrou que as questões de ordem pública, apreciáveis de ofício nas instâncias ordinárias, devem ser prequestionadas, a fim de se viabilizar sua apreciação na instância superior.

Desconsideração da pessoa jurídica

Questões debatidas no projeto de reforma do CPC e frequentemente suscitadas no STJ são as que discutem a teoria dinâmica da prova, a modulação de efeitos das decisões do STJ e a relativa ao incidente de desconsideração da pessoa jurídica.

A desconsideração da pessoa jurídica é uma prática em que o magistrado determina a separação patrimonial existente entre o capital de uma empresa e o patrimônio de seus sócios para efeitos de determinada obrigação.

Marcus Vinicius aponta que, atualmente no direito brasileiro, o julgador muitas vezes avança nos bens do sócio de uma pessoa, desconsiderando que esses tenham direito de defesa. No novo código, há previsão de que eles venham aos autos e demonstrem que não efetuaram gestão temerária.

Quanto a esse tema, o STJ tem o posicionamento de que a aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica dispensa ação autônoma. Verificados os pressupostos de sua incidência, o juiz pode, incidentalmente, no próprio processo de execução - singular ou coletivo -, levantar o "véu" da personalidade jurídica para que o ato de expropriação atinja os bens particulares dos sócios.

O sócio alcançado pela desconsideração da personalidade torna-se, então, parte do processo, e assim está legitimado a interpor, perante o juízo de origem, os recursos tidos por cabíveis, visando à defesa de seus direitos (RMS 16.274).

Teoria dinâmica do ônus da prova

A teoria dinâmica do ônus da prova que foi apreciada no âmbito do STJ existe em alguns países do mundo e está relacionada à ideia de que o responsável para produzir a prova é aquele que está mais em condições de fazê-lo.

No Brasil, a teoria está prevista no artigo sexto, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor (CDC). A ideia inserida na proposta do novo CPC é torná-la uma regra processual corrente. O STJ já tem o entendimento de que essa teoria se aplica ao processo de execução da dívida ativa tributária.

A ementa de um julgado diz que “não viola a presunção legal de certeza da dívida inscrita, podendo o juiz impor o ônus sobre quem esteja em condições de produzi-la com menos inconveniente, dispêndio ou demora” (REsp 95.865).

Pensão alimentícia

Uma questão polêmica que traz apreensão entre os parlamentares na votação do novo CPC diz respeito ao regime para cumprimento da pena relativa à pensão alimentícia.

Ainda sem consenso, a proposta aumenta de três para dez meses o prazo para pagamento da dívida e alivia o regime fechado para o semiaberto.

O STJ, em 2004, assegurou, pela primeira vez, prisão domiciliar a um devedor de pensão alimentícia. Levando em consideração as circunstâncias do caso concreto, a Terceira Turma, em decisão unânime, concedeu habeas corpus a um aposentado de Capão da Canoa, no Rio Grande do Sul, para lhe garantir o direito de cumprir no próprio domicílio a pena de prisão civil que lhe foi imposta por inadimplemento de pensão alimentícia.

A jurisprudência do STJ em matéria de prisão civil foi sempre orientada no sentido da manutenção do regime prisional fechado. Pesou na decisão da Terceira Turma o fato de o aposentado ter 73 anos de idade e vários problemas de saúde, como hipertensão e diabetes, além de, em consequência desta, haverem surgido outras complicações como cegueira e surdez, tendo necessidade de aplicação diária de insulina (HC 35.171).

A proposta do novo CPC é que o regime inicial em casos de inadimplência seja o semiaberto, para permitir o trabalho externo e o consequente pagamento da dívida. A bancada feminina no Congresso, no entanto, acredita que essa flexibilização estimularia a inadimplência.

Modulação de efeitos

A proposta de um novo CPC prevê ainda que os tribunais superiores terão obrigação de modular efeitos quando emitirem uma decisão que venha contrariar suas jurisprudências. Em determinadas decisões, que podem vir a causar insegurança jurídica, o colegiado deve dizer a partir de quando a decisão vigorará, assim como ocorre com o Supremo Tribunal Federal (STF).

O Tribunal da Cidadania já vem proferindo algumas decisões em que admite a modulação de efeitos. O mecanismo da

modulação, segundo especialistas, visa evitar efeitos indesejáveis de uma decisão judicial, como a anulação de situações jurídicas consolidadas, com prejuízos econômicos ou sociais.

No STJ, a matéria foi analisada para limitar o impacto de uma mudança de jurisprudência da Corte, no caso da disputa do crédito-prêmio de Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI).

Nesse julgamento, a Primeira Seção entendeu que o crédito-prêmio do IPI, instituído pelo Decreto-Lei 491/1969, está extinto desde 1990, conforme dispõe o parágrafo 1º do artigo 41 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT). O entendimento foi firmado em 27 de junho de 2007, quando os ministros encerraram o julgamento sobre o tema.

A decisão, por maioria de votos, seguiu o entendimento do relator, ministro Teori Albino Zavascki. A questão central da disputa já havia sido encerrada em 14 de junho daquele ano. O resultado ainda não havia sido proclamado porque o relator decidiu reapreciar o caso diante da proposta de modulação apresentada em voto-vista pelo ministro Herman Benjamin (EREsp 771.184; EREsp 738.689).

Ação rescisória

Uma mudança que pode ocorrer no atual CPC é quanto ao prazo para a interposição da ação rescisória e suas hipóteses. O artigo 485 do código em vigor prevê nove hipóteses para rescindir uma sentença transitada em julgado, entre elas, quando se verificar que a sentença foi dada por prevaricação, concussão ou corrupção do juiz.

Atualmente é de dois anos o prazo para ajuizar ação rescisória. A proposta pretende reduzir o prazo para um ano e reconhecer mais uma hipótese, que, inclusive, é proposição já decidida em recurso pelo STJ.

A Quarta Turma entendeu no julgamento de um recurso que a sentença rebelde - que desconsidera jurisprudência sumulada do STJ - pode ser desconstituída em rescisória. Para a Turma, a recalcitrância judiciária não pode ser referendada em detrimento da segurança jurídica, da isonomia e da efetividade da jurisdição (REsp 1.163.267).

O novo texto deve considerar a Súmula 401 do Tribunal, que dispõe que o prazo decadencial só se inicia quando não for cabível qualquer recurso do último pronunciamento judicial (REsp 1.110.924).

A comissão responsável pelo novo CPC propõe que o termo inicial para rescisória, no caso de obtenção de prova nova, não pode coincidir com o trânsito da decisão rescindenda, devendo ser contado a partir da descoberta desta prova.

Tramitação

A proposta do novo código está dividida em cinco partes: uma parte geral, em que se trata dos princípios; uma segunda

parte, relativa ao cumprimento e conhecimento da sentença; uma terceira parte, que traz procedimentos especiais como a tramitação de ações como divórcio e guarda de filhos; uma quarta, referente à execução; e a quinta parte, que trata dos recursos.

O PLS 166/10 foi votado no Senado e encaminhado à Câmara dos Deputados, com o número de PL 8.046/10. Até o final do ano passado, ainda estavam pendentes destaques de pontos polêmicos, como a mudança de regime no cumprimento da pena por inadimplemento de pensão alimentícia.

Tão logo a Câmara finalize a apreciação do texto, o projeto volta para o Senado, para que os senadores analisem as alterações feitas.

Confira algumas modificações sugeridas para o CPC:

- Ordem cronológica de julgamentos;
- Incidência de resolução de demandas repetitivas com prazo para serem julgadas;
- Implantação de centros de conciliação nos diversos tribunais;
- Férias de advogados;
- Direito de defesa do sócio na desconsideração da pessoa jurídica;
- Intimação necessária quando a matéria é conhecida ex-officio como de ordem pública;
- Modulação de efeitos para o STJ;
- Prazos contados em dias úteis;
- Custo do processo para quem provocou a demanda e não para quem perdeu a causa;
- Igualdade entre Fazenda e particular;
- Simplificação de procedimentos. Em vez da dicotomia entre procedimento sumário e ordinário, o rito comum para todos os processos;
- Suficiência dos embargos de declaração para prequestionar matéria recorrida;
- Testemunhas arroladas na inicial e na contestação e não nos dez dias anteriores à audiência;
- Aplicação da teoria dinâmica do ônus da prova;
- Flexibilização das regras relativas ao inadimplemento de pensão alimentícia;
- Honorários de sucumbência para advogados públicos;
- Impedimento para juízes, quando parentes até terceiro grau, atuar no processo;
- Flexibilidade para que juízes e partes fixem calendário para determinadas práticas processuais;
- SPC para devedor judicial.

REsp 1336036 - REsp 1395322 - REsp 1213051 - AgRG no REsp 1172069

REsp 1110549 - AgRg no AREsp 275845 - RMS 16274 - REsp 95865 - HC 35171

EResp 771184 - EREsp 738689 - REsp 1163267 - REsp 1110924