

ASPECTOS DA REFORMA DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

ANOTAÇÕES SOBRE DOIS ASPECTOS DA REFORMA DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

SÍDNEI AGOSTINHO BENETI

Comissão de Reforma do CPC¹

1. A penhora de bem imóvel diante da Lei 8953/94 — 2. Processo de conhecimento (Lei 8.952/94)

1. A penhora de bem imóvel diante da Lei 8953/94.

1. O art. 659, § 4.º, do CPC, com a redação da Lei 8.953, de 14.12.94, tem se prestado à dissensão. O texto, em verdade, aparenta dizer o que não diz e *pode induzir ao erro de se entender constituída a penhora apenas após o registro*. E, daí, pode conduzir a outros

1. A Comissão de Reforma foi inicialmente nomeada pelo Min. da Justiça, Jarbas Passarinho, Portaria MJ 115/91: Sálvio de Figueiredo Teixeira, Athos Gusmão Carneiro, Régis Fernandes de Oliveira, José Manuel de Arruda Alvim Netto, Donald Armelin, Kazuo Watanabe, Mauro Ferraz e Humberto Martins; Portaria MJ 84/92: Fátima Nancy Andrighi e Sídney Agostinho Beneti. Comissão de Redação Final, Port. MJ 145/92 (DOU 30.3.92): Sálvio de Figueiredo Teixeira (Pres.), Fátima Nancy Andrighi (Secret. Geral), Ada Pelegrini Grinover, Athos Gusmão Carneiro, Celso Agrícola Barbi, Humberto Theodoro Jr., José Carlos Barbosa Moreira, José Eduardo Carreira Alvim, Kazuo Watanabe e Sérgio Sahione Fadel. Numerosas participações e inserções por atos do Presidente, Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira (entre as quais: José de Castro Bigi, Marcelo Lavanère, Walter Ceneviva, Thereza Alvim, Teresa Arruda Alvim Wambier). Ofereceram-se e foram consideradas centenas de sugestões.

erros: o de se exigir primeiro o registro, para posterior devolução do mandado de penhora ao cartório; ou de devolução e, após o registro, desentranhamento para a intimação; e, conseqüentemente, em todos os casos, o de o prazo para embargos do devedor (CPC, art. 738) só começar a correr após aludido registro.

2. Não é essa, contudo, a interpretação adequada. Diz o art. 659, § 4.º, do CPC: “A penhora de bens imóveis realizar-se-á mediante auto ou termo de penhora, e inscrição no respectivo registro”.

Vê-se que o texto obriga ao registro da penhora, vale dizer, da penhora já efetivada. Só depois de completa a penhora é que ela se registra. Ora, não se terá penhora, senão quando finda a série de atos por intermédio dos quais ela se compõe. A penhora é ato processual complexo, que se forma à custa da prática de atos antecedentes, entre os quais relevam a citação para pagamento ou nomeação (CPC, art. 652), a nomeação por termo (CPC, art. 657) ou a apreensão e o depósito (CPC, art. 664), seguindo-se, no procedimento de efetivação da penhora, a intimação do devedor (CPC, art. 669).

Nenhum texto de lei diz que o registro precede à intimação. Nem deveria dizer, porque isso seria inversão da ordem normal do procedimento da penhora, que corre com o mandado em mãos do Oficial de Justiça até efetivação, com o termo de nomeação ou a intimação, sem interesse registrário. Nada se altera, pois, no tocante ao cumprimento do mandado de citação e penhora.

Por isso é que o prazo para oferecimento de embargos pelo devedor se conta “da juntada aos autos da prova da intimação da penhora” (CPC, art. 738, I). Realiza-se e completa-se a penhora com a intimação do devedor. Com a juntada do mandado de penhora cumprido aos autos, começa a correr o prazo para embargos (CPC, art. 738, I, citado). Só ulteriormente é que se cogitará do registro da penhora (CPC, art. 659, § 4.º).

3. O texto legal (CPC, art. 659, § 4.º), é forçoso convir, padece de redação deficiente. Além de aludir a “inscrição no respectivo registro”, quando a Lei de Registros Públicos fala em registro (LRP, Lei 6.015, de 31.12.73, art. 167, I, 5), o texto, dada a presença da conjunção aditiva e, fornece a impressão, de que ambos os atos, o de intimação do devedor e o de registro, sejam necessários para a constituição da penhora.

Por isso é que se explicam interpretações, que, de início, pareceram apropriadas, à luz da redação legal, como a do respeitabilíssimo mestre Sérgio Bermudes, no sentido de que “sem a inscrição, a penhora de imóvel não se tem por concluída” (“A Reforma do Código de Processo Civil”, R. de Janeiro, ed. Freitas Bastos, 1995, pág. 97) e, ao que se noticia, a do Eminentíssimo Professor Ernane Fidélis dos Santos, preparando atualização de sua justamente acatada obra (“Manual de Direito Processual Civil”, S. Paulo, ed. Saraiva).

Mas a tendência dominante já se firma em sentido contrário, ou seja, de acordo com a diretriz de início exposta. Cândido Rangel Dinamarco, após ressaltar que, na justificativa do Projeto de Lei 3.810-A, da Câmara dos Deputados, que se converteu na Lei 8.953, de 13.12.94, o dispositivo em exame (CPC, art. 659, § 4.º) contém o intuito de “prevenir futuras demandas com alegações de fraude de execução”, conclui que, “dada sua clara finalidade em relação a terceiros, essa exigência não pode ser interpretada como formalidade essencial à existência do ato jurídico penhora. Sem seu cumprimento, a penhora existe e será válida sempre que atenda às demais exigências formuladas em lei. Só poderá não ser eficaz em relação a terceiros” (“A Reforma do Código de Processo Civil, S. Paulo, ed. Saraiva, 1995, pág. 247).

Da mesma forma, valendo como interpretação autêntica do espírito legal da reforma, porque provindas de juristas que trabalharam diretamente na elaboração dos textos referentes ao processo de execução na Comissão de Revisão final dos Projetos de Reforma, são as conclusões de Sálvio de Figueiredo Teixeira (“Cód. de Proc. Civil Anotado”, S. Paulo, ed. Saraiva, 6.ª ed., no prelo, e, também: “Tribuna do Direito, março/95), Donaldo Armelin, Humberto Theodoro Jr. e Fátima Nancy Andrichi (que as vêm externando em aulas e palestras sobre a matéria, explicando, ainda, que a escrita do texto fugiu ao controle redacional da Comissão, ao fim dos trabalhos legiferantes).

Por fim, com o notório peso específico, atualizando, em tempo recorde, a magnífica obra, Theotônio Negrão, sem aludir ao registro, confirma a contagem do prazo para embargos a partir da “juntada aos autos do mandado de intimação cumprido” (“CPC”, 26.ª Ed., Saraiva, 1995, pág. 540, nota 21 ao art. 738).

4. Seja essa a interpretação: a) o registro da penhora não é ato dela constitutivo, no que tange ao perfazimento, que se completa com a intimação da penhora ao devedor, independentemente de registro; b) o início do prazo para oferecimento de embargos conta-se a partir da juntada do mandado de penhora, com a intimação do devedor, aos autos, sem obrigatoriedade do registro prévio da penhora; c) o registro da penhora será necessário para conseqüências relativamente à fraude de execução; d) não se levará a hasta pública bem imóvel sem o registro da penhora.

São extratos de interpretação que se afinam com os objetivos da reforma do Código de Processo Civil, exatamente os de simplificar e agilizar, explicitados pelos redatores dos textos dos projetos, como, por todos, sintetizaram seus motores principais, os Ministros Sálvio de Figueiredo Teixeira e Athos Gusmão Carneiro, que ressaltaram “a vontade generalizada em mudar o que não vem funcionando bem, dotando a atual legislação processual civil brasileira codificada de mecanismos mais ágeis e eficazes, para tornar o nosso processo apto a realizar os seus objetivos e melhor servir à sociedade” (“A Reforma do Processo Civil — Simplificação e Agilização”, “Seleções Jurídicas COAD-ADV”, Fev/1993, pág. 13).

2. Processo de Conhecimento (Lei 8.952/94)²

1. Destaquem-se, em síntese, as principais inovações da Reforma, no tocante ao processo de conhecimento (Lei 8.952/94):

2. Transcrito de “Tribuna da Justiça”, março/1995, pág. 23. Síntese de palestra realizada na AASP, curso sobre “Aspectos Práticos das Inovações Introduzidas no Código de Processo Civil”. São Nobre da Fac. Dir. USP, 13.2.95.

a) Art. 10, § 2.º — Restrição da citação do cônjuge para ações possessórias aos termos da jurisprudência atual;

b) Art. 18 e § único — Admissão da imposição “ex-officio” de indenização por litigância de má-fé e instituição de parâmetros para a valoração;

c) Art. 20, § 4.º — Fixação de honorários advocatícios no julgamento de Embargos à Execução;

d) Art. 33, § 4.º — Determinação de depósito de honorários de perito e condicionamento da liberação do pagamento à apresentação do laudo;

e) Art. 38 — Supressão do reconhecimento da firma da procuração “ad judicium”;

f) Art. 45 — Condicionamento da renúncia ao mandato advocatício à prévia cientificação do mandante;

g) Art. 46 — Reintrodução do litisconsórcio facultativo recusável, como no Cód. de 1939, no caso de litisconsórcio facultativo multitudinário ou “monstrum”;

h) Art. 125 — Incentivo à conciliação entre as partes;

i) Art. 162, § 4.º — Autorização de prática de atos ordinários pelo Cartório;

j) Art. 170 — Uso de instrumentos modernos de documentação de atos orais, como a estenotipia e outros meios idôneos, entre os quais as gravações;

l) Art. 172, § 2.º e 3.º — Prática de atos processuais entre 18 e 20h e validação da regulamentação local de horários de serviço (com a conseqüência de aceitação de práticas locais como o uso do “fax” e dos “protocolos integrados”);

m) Art. 219 — Retroação da interrupção da prescrição à data da propositura da ação (protocolamento da inicial);

n) Art. 239 — Correção técnica da palavra “intimado”, na certidão do Oficial de Justiça, substituída por “interessado”;

o) Art. 272, § 1.º — Procedimento sumário, em lugar de “sumaríssimo”,

corrigindo a inexistência de intermediário entre ordinário e sumaríssimo, reservada esta denominação para procedimentos extra-rápidos, como o das Pequenas Causas (Lei 7244/84);

p) Art. 273 — Autorização de antecipação da tutela jurisdicional, de modo a evitar o ajuizamento de processos cautelares e a utilização, sem parâmetros legais, do poder cautelar geral do Juiz;

q) Art. 296 — Eliminação da citação do réu para acompanhar o processamento da apelação contra o indeferimento da inicial (o que não prejudica o contraditório, virtual, à intervenção espontânea, em matéria, ademais, ulteriormente cognoscível até mesmo de ofício (art. 267, § 3.º do CPC);

r) Art. 331, e § único — Instituição de audiência prévia de tentativa de conciliação (“Vortermín”, no “Modelo de Stuttgart”), imaginando-se a designação organizada em grande número, como as similares audiências da praxe trabalhista, e devendo, se impossível a conciliação, as questões preliminares e a designação de audiência de instrução e julgamento decidirem-se na própria audiência preliminar, saindo intimadas as partes;

s) Art. 331, § 2.º — Correção da atecnia referente a “saneamento”, “saneador” e “saneado”, segundo a moderna doutrina;

t) Art. 417 e § 2.º — Autorização para registro do depoimento por qualquer meio idôneo de documentação, inclusive a estenotipia, facultada a gravação particular, e dispensada a transcrição, quando desnecessária;

u) Art. 434 — Determinação de nomeação de perito entre técnicos da matéria;

v) Art. 468 — Reinstuição da tutela específica da obrigação de fazer ou não fazer, suprindo-se lacuna da falta de procedimento cominatório (art. 302, CPC de 1939); na tutela específica, provida de “astreinte” (art. 461), será possível a concessão de liminar, admitida a exigência de caução;

x) Art. 800 — Competência do Tribunal em que estiver o processo, para a cautelar incidental (sem ofensa ao duplo grau de jurisdição, pois a recorribilidade passará a ser regrada por competência funcional nos tribunais);

z) Art. 805 — Possibilidade de substituição de medida cautelar por caução ou outra garantia menos gravosa.

2. As inovações ensejam inegável avanço para a fluidez do processo e assim já o reconhece a doutrina que se inicia.³ Será natural a crítica, construtiva ou catastrófica, esta, como sempre, na triste sina de brandir o horror ao novo. Coloca-se nas mãos da classe jurídica a opção entre ousar a melhoria ou retrair-se ao obscurantismo. Um teste para o meio jurídico: transformar imprecisões e defeitos em soluções de ouro, ou atuar qual um Mídas ao contrário.

3. Cf. José Rogério Cruz e Tucci, “Processo Civil, realidade e justiça”, Saraiva, 1994, págs. 99 e segs.; Sálvio Figueiredo Teixeira e Athos Gusmão Carneiro. “A reforma do Processo Civil: simplificação e agilização”, em ADV-Advocacia Dinâmica, Fev. 1993, págs. 11 e segs.; Sérgio Bermudes, “Reforma Processual”, ed. Freitas Bastos, 1994; Cândido Rangel Dinamarco, “A Reforma do Cód. de Proc. Civil”, S. Paulo, Malheiros.