

Exposição apresentada por occasião de ser entregue
ao governador o Projecto do Codigo do Processo
Civil e Commercial.

“Exmo. sr. dr. governador do Estado.

Tenho o prazer de passar ás mãos de v. exc. o Projecto do Codigo do Processo Civil e Commercial, de cuja elaboração fui incumbido por acto de 5 de dezembro de 1922. Apresenta-se elle já revisto pela Commissão que v. exc., por feliz lembrança minha, designou para estudal-o, e, o que é mais, já com as emendas propostas por essa commissão e por mim acceitas, num proveitosissimo trabalho de colaboração final.

Não foi tanto o justificado receio da grande responsabilidade que assumira, quanto o desejo de bem servir ao Estado na organização de um codigo processual compativel com a sua tradicional cultura juridica e capaz de satisfazer as exigencias de sua actividade forense, que me suggeriu a idéa acolhida por v. exc. de submeter o Projecto ao estudo de

uma commissão revisora. Era meu intuito aproveitar-me dos trabalhos dessa commissão para escoimal-o de possiveis defeitos que me sombreavam o espirito, naturalmente desconfiado ante a magnitude da incumbencia.

Foi o que se deu. Assentou-se, desde a primeira sessão preparatoria, que me fosse permittido pôr-me ao lado da Commissão, acompanhar-lhe os trabalhos, intervir na discussão dos assumptos que se ventilassem, collaborar, emfim, na revisão. Deliberei, por minha vez, acceitar as emendas e suggestões propostas e approvadas, encorporando-as desde logo ao Projecto.

E assim, como resultante dessa coordenação de esforços em prol de sua perfeição, chega o Projecto ao poder de v. exc.

E' de crer o que da reconhecida competencia dos illustres membros da Commissão revisora se tenha alcançado nesse sentido.

A' sua intelligente cooperação deve-se, sem duvida, o exito desse empreendimento, de tal extensão e tão grande responsabilidade, que não poderia ficar exclusivamente aos hombros daquelle a quem fôra commettido.

Distribuição de materias, simplificação processual, promptidão de meios, regulamentação conveniente da theoria das nullidades — foram estes os pontos capitaes de minhas vistas, no desempenho da honrosa missão que a benevolencia de v. exc. me confiou.

Como foram enfrentados e resolvidos esses magnos problemas, não será demais que aqui venha expor a V. Exc.

Distribuição de materias.—A' semelhança do Código do Processo Civil e Commercial do Estado de Minas, que, por sua vez, foi inspirar-se no methodo seguido pelo nosso Código Civil, dividi o Projecto em duas grandes partes: uma geral, comprehendendo as disposições basicas ou principios geraes dominadores do processo, e outra *especial*, destinada á regulamentação dos diversos procedimentos.

Constitue a primeira um livro apenas; a segunda é dividida em quatro livros que se destinam, respectivamente, *às acções, aos processos administrativos, às execuções de sentença e aos recursos.*

E' uma divisão simples, que naturalmente se impõe ao espirito de quem se proponha a uma codificação processual. Não sabemos porque abandonada pelos outros Estados.

Ha realmente difficuldades a vencer, maxime na parte relativa ás acções. Onde, por exemplo, tratar-se da petição inicial, da citação, da propositura da acção, das excepções, da defesa, das provas, da sentença, dos actos, em summa, que são communs ás acções em geral?

As nossas leis processuaes habituaram-nos a ver a citação regulada antes mesmo da petição inicial; dahi, a lembrança de alguns codi-

gos de incluil-a na *parte geral*. Acostumaram-nos igualmente a ver cogitar-se da petição inicial, da propositura da acção, das excepções, da defesa, da reconvenção, da assistencia, da autoria, da opposição, das provas, das allegações finaes e da sentença, na parte relativa ás acções ordinarias; dahi, o caminho seguido pela quasi generalidade dos codigos dos Estados.

Devo, porém, dizer, que isso nos não satisfaz. A *parte geral* do Codigo não comporta disposições concernentes á marcha dos processos ou de qualquer dos seus actos componentes; disto apenas me afastei, por necessidade irreductivel, no capitulo referente ao *juizo arbitral*. Do mesmo modo, não é razoavel comprehender os actos communs a todas as acções na parte destinada a uma dellas apenas, buscando-se em remissões dispensaveis meios de sanar a lacuna.

Resolvi então, aliás de accordo com o programma que me tracei — de partir sempre do geral para o particular—fazer prece-der as disposições referentes ás acções em especie, de uma parte geral comprehensiva dos actos e dos incidentes communs. E' a razão de ser da divisão do livro "*Das acções*" em duas partes: a primeira, com um titulo consagrado aos *actos processuaes communs ás acções em geral*, e outro destinado aos *incidentes communs*, dentre os quaes inclui a reconvenção, a autoria, a opposição, a assistencia, a falsidade, a habilitação, o erro de contas e os conflictos de jurisdicção; a segunda, consagrada es-

pecialmente á marcha processual de cada acção e dos processos preventivos, preparatorios e incidentes.

Pareceu-me excellente esse methodo, que se approxima um pouco do adoptado no Código do Processo Civil portuguez. E não foi sem certo desvanecimento que o vi apoiado e até elogiado pelos membros da Commissão revisora.

Da simplificação. O processo, como todas as instituições praticas, obedece ao principio geral da simplificação.

E' bem de ver, portanto, como deve elle apresentar-se nos tempos actuaes, atravez de seculos desse trabalho incessante de depuração do inutil, vigorosamente impulsionado pelo direito canonico, com a idéa preconcebida de uma jurisdicção absorvente, que se impuzesse pela excellencia das suas leis.

Muito pouco ha a fazer nesse sentido. O formalismo não é um artificio humano, em condições de modificar-se a vontade do legislador de momento. Lembro-me das palavras do saudoso dr. João Mendes de Almeida : "os actos do *processo* são *meios* que devem ser dispostos em *ordem*, taes e tantos quaes e quantos forem necessarios para chegar ao *fim*." E é assim, sempre caminhando em busca desse ideal de melhor adaptação á garantia dos direitos, que o recebemos de multiplas gerações passadas. Nesse legado ha alguma cou-

sa que nos inspira o respeito quasi supersticioso, com que os romanos encaravam os seus chamados *actos solemnes*.

Entretanto, não faltou quem me fizesse sentir a necessidade de reforma, imputando ao formalismo existente a demora que entre nós se observa na effectivação dos direitos.

Não é tanto assim. O formalismo tem *costas largas*, como se diz na linguagem vulgar; está supportando o peso de uma responsabilidade que não é tanto sua, quanto de um uma pratica malsã, cheia de corruptelas e abusos. Observem-se rigorosamente as prescripções leaes quanto aos prazos e ao modo da realização dos actos processuaes, e em breve chegaremos á evidencia da injustiça dessa imputação.

Não é que me deixe dominar por um conservatorismo *a outrance*. Ao contrario, o Projecto contem reformas tendentes á simplificação processual, mas sempre subordinadas ao *principio logico* de que nos falam os processualistas modernos. A simplificação jamais poderia ir a ponto de constituir embaraço á descoberta da verdade juridica.

A limitação das acções ordinarias e a consequente ampliação do quadro das summarias, independentemente do criterio de valor pecuniario; a abolição das acções decendiaes, com o seu desdobramento possivel em acção ordinaria, e, por outro lado, fundadas na liquidez de um titulo que, por si só, seria bastante para justificar outra forma de acção mais prompta, como é a executiva, e para a qual,

aliás, se vão passando aos poucos as relações jurídicas que em 1850 compunham o seu quadro; o alargamento do circulo das acções executivas, com fundamento, em sua quasi totalidade, numa prova preconstituída que não deixe duvida sobre a certeza e liquidez do debito; a amplitude outorgada ao instituto da accumulção das acções, tanto a objectiva como a subjectiva, pela adopção dos principios vigorantes na processualistica e nos codigos modernos; a abolição da replica e treplica nas acções ordinarias, idéa que não foi minha, mas que não tive duvida em abraçar, collocando-nos ao lado das legislações processuaes dos outros Estados — tudo isto põe em relevo que presidiu ao Projecto a preocupação de simplificar o nosso processo, conferindo-lhe marcha mais rapida.

Não se poderia fazer mais, sem prejuizo do acerto na declaração dos direitos que se movimentam na tela judiciaria.

Da promptidão — A marcha rapida dos meios processuaes não depende somente da simplificação quantitativa e qualitativa dos actos, mas, sobretudo, da rigorosa observancia dos prazos em que devem ser realizados.

Para mim esta é a questão capital.

O que se observa no estado actual de cousas é simplesmente desanimador. Não ha advogado que se restrinja aos termos legaes de articulados e allegações, e felizes os que têm

contra si um excesso de dias ou mezes, pois registram-se casos de retenção de autos por annos a fio ; juizes ha que ultrapassam, e até por longo tempo, os já dilatados prazos que a lei lhes confere para os seus despachos e sentenças; não ha escrivão que se considere obrigado aos termos légaes dos actos de seu officio.

E é desse modo, sem exagero, que se desenvolvem as causas em nosso fôro. E' diante desse caminho de difficuldades de toda ordem, que, por vezes, vão as partes preferir aquelle *sacrificio do direito* á paz, de que nos fala Thering.

Attribue-se geralmente a culpa ao juiz. Até certo ponto, não ha duvida ; mas é tambem, e em grande parte, das leis processuaes que nos regem.

Quem conhece as disposições do Reg. n. 737 de 1850, quanto aos prazos de articulados e allegações, deprehende promptamente que foi intuito do legislador subordinal-os a taes prazos, tornando delles dependentes a sua efficacia. Entretanto, é o proprio Reg. que no art. 714 permite a producção dos articulados ou allegações, quando já cobrados os autos com o protocollo, o que importa dizer, quando já findo o prazo legal. E por esta larga porta vão escapando os advogados retardatarios.

Ao lado disso, vêm as falsas interpretações de uma jurisprudencia complacente, a aggravar ainda mais a situação. Da expressão "findo o termo assignado ou legal", usada no art. 713, ao dispor sobre a retenção indebita de autos, surgiu a idéa que, por varios julgados,

se tornou corrente entre nós, de tornar a cobrança dos autos dependente de assignação e lançamento do prazo em audiência.

Consequencia : a parte interessada, confiando naturalmente no que dispõe o art. 724 sobre o inicio e o termo dos prazos de vista, deixa de recorrer á cautela da assignação e lançamento do prazo, só vindo a fazel-o quando de facto já se tem verificado o excesso. Chega-se assim ao absurdo da renovação de um prazo *improrogavel*, na expressão da lei, com a aggravante de poder produzir-se o acto ainda depois de findo o prazo renovado, até o momento da cobrança por mandado, e até mesmo depois, se a parte não houver requerido o contrario.

Dessas rapidas considerações sobre o que se está passando em nosso processo, só quanto aos prazos de vista, chega-se á evidencia da necessidade de disposições precisas a respeito, das providencias, em summa, que encerra o Projecto e que se resumem no seguinte:

Quanto aos actos das partes, a sua efficacia depende essencialmente dos prazos que lhes forem fixados (art. 127), cabendo ao juiz, *ex-officio* ou por provocação *ex adverso*, ordenar o desentranhamento ou inutilização dos requerimentos, articulados ou allegações apresentados fóra do prazo, sem que lhe seja licito admittil-os sob motivo algum, salvo annuencia expressa da parte contraria (cit. disp. § 2º). Ainda para que a parte não vá encontrar na desidia do escrivão motivo de excusa da sua tardança, se tem estabelecido que

é a si, seu representante ou advogado, que incumbe a devolução dos autos ao cartorio, devendo fazê-lo ainda no prazo legal ou judicial que lhe fôr designado, sob pena de perda do direito de que não tiver feito uso dentro do referido prazo (cit. disp. § 1°).

A precisão desses dispositivos seria bastante para cohibir o excesso dos termos fixados para os actos das partes, se não fôra o interesse, em muitos casos, de retardar o processo pela retenção de autos, com sacrificio mesmo do acto processual que se teria de praticar.

Contra a retenção indebita de autos adoptou o Projecto penas mais brandas que as do Reg. n. 737; mas, por isso mesmo, de mais facil applicação. A proporcionalidade da pena com a falta commettida é uma das condições vitaes de sua applicação, maxime num paiz de sentimentalismo exagerado como o nosso. Não é sem certa relutancia, ou antes, sem muita difficuldade, que se decreta a prisão de um advogado pelo facto de reter autos em seu poder. Dahi, tornar-se quasi letra morta o dispositivo com que o Reg. procurou reprimir o abuso dos advogados.

A pena adoptada no Projecto foi a de suspensão do exercicio da advocacia durante o tempo da retenção indebita dos autos (art. 42), e, como punição complementar e ao mesmo tempo medida preventiva de reincidencia, a perda do direito que assiste ao advogado de receber autos com vista para articular, allegar

ou requerer, só podendo fazê-lo em cartorio (art. 129, § unico).

Se taes providencias não produzirem o effeito desejado... então é que o mal é sem cura.

Quanto aos juizes, assegura o Projecto a obrigação que lhes cabe de cingirem-se aos prazos légaes em seus despachos e sentenças, com a privação do poder de conhecer de feito. O juiz, pelo expirar do prazo, torna-se *ipso facto* incompetente, independentemente de qualquer reclamação ou despacho, devendo logo passar os autos ao seu substituto legal, sob pena de descontar-se em seus vencimentos os dias correspondentes á demora (cit. disp., § unico).

Foi esta uma das disposições do Projecto que mais acalorada discussão despertaram no seio da Commissão revisora, por entender um dos seus membros que affectava o poder de julgar conferido ao juiz pela lei de organização judiciaria, e ainda o principio da irreductibilidade dos seus vencimentos. A opinião vencedora, porém, foi no sentido de manter-se a disposição, com ligeira modificação sobre o modo pratico do desconto nos vencimentos do juiz retardatario.

Salvou-se desse modo a providencia com que o Projecto pretendeu refrear o excesso dos prazos de sentenças e despachos, facto aliás que não é raro entre nós.

E' que se comprehendeu o seu alcance pratico, a superioridade incontestavel do seu ponto de vista em relação a outras providencias

lembradas, inclusive a platonica responsabilidade penal. Dias Ferreira, commentando o art. 100 do Codigo do Processo Civil portuguez, que contém nos §§ 2.º e 3.º disposição equivalente, accentua a excellencia da medida concernente á privação do poder de funcionar no feito. declarando ser a unica de que em casos extremos se têm aproveitado as partes.

E nada ha que recear quanto a possivel offensa á lei organica da magistratura, e ao principio da irreductibilidade dos vencimentos do magistrado. Num e noutro caso, a providencia tem o character disciplinar que só as leis do processo podem estabelecer, sem prejuizo da responsabilidade penal em que incorra o juiz e que constitue objecto de outras leis.

Além disso, quantos factos regulados exclusivamente pelas leis processuaes determinam a limitação da jurisdicção? Quantos implicam a cessação do poder de julgar?

Será inutil insistir nesse ponto que, de certo, não passou despercebido aos legisladores de outros Estados, como não passou ao legislador portuguez.

Mantenhamos assim a disposição do Projecto, que se impõe como uma das mais recommendaveis no sentido de obter do juiz a rigorosa observancia dos prazos fixados para os seus despachos e sentenças.

Quanto aos escrevães, basta o poder disciplinador do juiz, armado das providencias expressamente estabelecidas no capitulo relativo á disciplina forense.

Foram estas, exmo. sr. dr. governador do Estado, as providencias que aprouve adoptar o Projecto, para que os direitos em juizo obtenham mais prompta realização.

Creio plenamente na sua efficacia, e creio tanto que somente com ellas, penso resolvido o magno problema da promptidão processual, quando mesmo, sem alteração alguma, permanecessem as leis que actualmente nos regem.

Das nullidades. Neste ponto collocou-se o Projecto em meio termo. Nem o "*quidquid fit contra legem nullum est*", nem o lemma "*guerra ás nullidades*" da bandeira que alguns vêm desfraldando no direito moderno.

As nullidades são effectivamente um mal, mas um mal necessario, inevitavel, por isso mesmo que são a garantia das formulas, sem as quaes, na phrase de João Monteiro, "naufragará frequentemente o direito de um dos litigantes". O que cumpre é uma regulamentação conveniente, de modo a evitar que se sacrifique o direito a uma formalidade, por vezes, de importancia secundaria no processo, ou em torno de cuja inobservancia reine um silencio indicativo da ausencia do prejuizo, que deve considerar-se a medida, sinão a propria razão de ser das nullidades.

Vem-me de momento ao espirito a passagem de Boileau, que consubstancia o verdadeiro modo de encarar o assumpto :

“Sans doute, il est des formes nécessaires,
Et les anéantir serait tout renverser ;
Mais aussi, sur ce point, se montrer trop sévère
C'est aider la chicane et la favoriser”.

O systema seguido pelo Projecto está exposto no titulo VIII da *parte geral*. Resumese no seguinte : a) enumeração dos diferentes casos de nullidade e dos actos ou termos substanciaes do processo ; b) a dependencia em que se acha o pronunciamento da nullidade, qualquer que ella seja, da arguição especificada da parte, á primeira vez que tiver de falar no feito, sob pena de reputar-se consentida e desse modo sanada (art. 157) ; c) a reserva feita quanto á nullidade decorrente da incompetencia *ratione materiae*, unica que, independentemente de provocação da parte, poderá ser declarada pelo juiz em qualquer termo da causa (cit. disp. § unico) ; d) a solução prompta, immediata da nullidade arguida ; e) o modo por que deve proceder o juiz em relação ás nullidades arguidas em tempo habil ; f) a consagração da maxima “*pas de nullité sans grief*”, pela adopção do principio que subordina o pronunciamento da nullidade a um prejuizo effectivo, real que haja soffrido a parte (art. 160).

Ha nesse systema, confesso, algo de novidade, de destoante da generalidade dos codigos processuaes. Quero referir-me á validade do acto nullo, por se não ter arguido a nullidade em tempo opportuno.

Comprehende-se, porém, tudo quanto de

salutar e razoavel contem essa providencia. Salutar, porque provoca a soluçãõ immediata de um assumpto, de que visceralmente depende a 'efficacia da causa, sem mais delongas e despesas possivelmente inuteis. Razoavel, porque assenta na presumpçãõ da ausencia de prejuizo, que naturalmente decorre do silencio da parte.

As disposições do Projecto, não ha que duvidar, reflectem bem a repulsa instinctiva que me inspiram as nullidades. Mantenho-as por necessidade indeclinavel de garantir as formulas, instrumento, por sua vez, indispensavel á garantia dos direitos em juizo. Subordino-as, entretanto, á provocação immediata da parte prejudicada, á primeira vez que houver de falar na causa.

Rigorosamente não é isso uma novidade; antes uma ampliaçãõ do que a lei e a jurisprudencia já têm assentado em relação a certos actos, aliás de maxima importancia processual.

O nullus major defectus quam defectus potestatis desceu do seu pedestal ante o principio da prorogaçãõ tacita da jurisdicção, por se não ter arguido em tempo habil a incompetencia do juizo. A propria citação, o acto de mais palpitante necessidade no processo, ce-deu o terreno de sua indeclinabilidade ao principio acceito por uma jurisprudencia uniforme, de que o comparecimento do réo em juizo lhe sana os defeitos e até mesmo a falta, salvo se o fôr para arguir a nullidade, com prova do prejuizo soffrido. O Projecto mesmo, se-

guindo o caminho já aberto por outros Codigos, consagra o principio de que, não sendo allegada na contestação a nullidade resultante da substituição de uma forma de acção por outra de campo de defesa mais limitado, prevalecerá esta, por entender-se consentida, (art. 10, § unico).

Não ha que hesitar, portanto. O meio caminho andado conduz-nos fatalmente ao fim —ao systema do Projecto. E' o systema que melhor consulta os altos interesses da justiça, sem sacrificio algum dos direitos individuaes assegurados pelo formalismo forense.

Muito ainda teriamos a dizer sobre o Projecto submettido ao conhecimento de v. exc.

A criação e regulamentação da *assistencia judiciaria*, abrindo francas as portas do pretorio aos desprotegidos da fortuna; as providencias adoptadas quanto á realização dos actos probatorios, para que bem traduzam a verdade que nelles se busca, e em seu processo não vá encontrar a chicana meio de retardar a marcha do feito, como actualmente ocorre com os nossos exames periciaes, sujeitos a series interminaveis de quesitos; a comprehensão, nas acções e procedimentos administrativos, de todos os direitos regulados pelas nossas leis substantivas; a adopção, no processo executivo, de formas compatíveis com o objecto da

127

sentença, em suas varias manifestações ; a fôrma processual dos recursos ; a ampliação dos casos de agravo, abrangendo até sentenças definitivas, que não comportariam demora e nem execução provisoria, sem graves prejuizos ás partes — todos esses importantissimos assumptos estariam a reclamar logar de destaque nesta exposição.

Não o farei, porém, para não cansar a attenção de v. exc.

O que fica dicto já é bastante para que v. exc. conheça os principaes pontos de reforma que contem o Projecto. O mais constituirá talvez objecto de ligeiros commentários a que me proponho, se tanto m'o permittirem os afazeres da minha actividade forense.

Exmo. sr. dr. governador, é de anciedade este momento em que, submettendo ao elevado criterio de v. exc. o Projecto do nosso Codigo de Processo Civil e Commercial, aguardo o julgamento do seu merito. Não é tanto pelo que pessoalmente me diz respeito, quanto pelo interesse de ser util ao Estado, contribuindo para um dos mais assignalados serviços da fecunda administração de v. exc.

O que posso assegurar é que o Projecto representa um esforço maximo de minha parte, aquillo que poderia dar dos meus conhecimentos sobre o assumpto, no curto espaço de tempo de que dispuz.

Queira v. exc. acceitar, com os agradeci-
mentos que aqui renovo pela benevola confi-
ança que me dispensou, os protestos do meu
profundo respeito e consideração.

Mario Castro
