

1. Convém começar pela pergunta: a quem interessa um processo civil? A resposta que logo acode à mente é: às partes. Parece óbvio o ponto. É por iniciativa de uma das partes (Código de Processo Civil, art. 262, *principio*) - ou, em alguns sistemas jurídicos, possivelmente pela de ambas¹ - que o processo tem início. A elas incumbe, em regra, contratar advogados que as representem em juízo e pagar-lhes os honorários devidos pelo exercício da atividade profissional. Sobre as esferas jurídicas de uma e de outra, ordinariamente, vão recair as consequências do julgamento, inclusive, se for o caso, as condenações acessórias a pagar as custas processuais e os honorários do advogado *ex adverso*. A resposta intuitiva, portanto, exhibe todas as credenciais de correção: o processo civil interessa às partes.

Não é outra a razão pela qual o ordenamento, além de fazer depender de uma, ou das duas, a existência mesma do feito, lhes reconhece, em grau elevado, o poder de influir na respectiva marcha e desfecho. Para ficarmos em poucos exemplos: compete a uma das partes, o autor, a fixação do âmbito em que o juiz é chamado a julgar (Código de Processo Civil, arts. 128, 459, 1ª alínea, 460); estão elas autorizadas a provocar, por acordo, a suspensão do processo (art. 265, nº II); em princípio, são livres de fazer extingui-lo em virtude de auto-composição, unilateral ou bilateral, do litígio (art. 269, nºs II, III, V).

Difícilmente se estranhará, portanto, que à inteligência de muitos o território do processo civil se tenha apresentado como campo de dominação das partes, como área em que a vontade delas constitui o último e decisivo critério de conformação. Segundo uma expressão da antiga doutrina alemã, o processo civil é *Sache der Parteien*, coisa das partes.²

2. E, no entanto, o que ficou dito não passa de meia verdade. Raciocinemos. Em qualquer sociedade moderna, a possibilidade de realizar um processo civil pressupõe a disponibilidade de complicado mecanismo, cuja manutenção implica

(*) Texto de conferência pronunciada em 1º.5.2003, no Rio de Janeiro (com o acréscimo de notas).

¹ Assim, *v.g.*, na França (*Code de Procédure Civile*, art. 57) e na Argentina (*Código Procesal Civil e Comercial de la Nación*, art. 336).

² *Vide*, ao propósito, CAPPELLETTI, "Le grandi tendenze evolutive del processo civile nel diritto comparato", in *Processo e ideologie*, Bolonha, 1969, p. 194 (com outras referências).

vultosos gastos com pessoal e material. Essa despesa é suportada mediante a arrecadação de tributos, que não são pagos só pelos litigantes, mas por toda a coletividade. A realização do feito reclama não raro a colaboração de outros órgãos e entidades – por exemplo, a imprensa oficial, os correios, a polícia – igualmente custeados pela contribuição, direta ou indireta, dos membros da sociedade, em geral.

A própria sorte do litígio, com certa frequência, afeta outras pessoas que não as partes. De que modo se explicariam, a não ser assim, figuras como a da assistência e a do recurso de terceiro prejudicado? Esse transbordamento alcança proporções imensas nos casos em que a lei estende o vínculo da coisa julgada a um setor das pessoas estranhas ao feito, ou até à totalidade delas – fenômeno que se vem tornando mais comum no panorama contemporâneo do direito brasileiro.³ Basta pensar na potencial influência, sobre o destino de multidões, de acórdão do Supremo Tribunal Federal que julgue ação direta tendente à declaração da inconstitucionalidade de lei criadora de certo imposto.⁴

Mas não é só nessas hipóteses extremas que o resultado de um processo civil pode assumir relevância prática para centenas, milhares, talvez milhões de almas que nem sequer precisam haver tomado conhecimento da existência do pleito. Realmente: ao consagrar esta ou aquela tese jurídica, a decisão vai somar-se às anteriores que também a tenham esposado, para formar um corpo de jurisprudência. Ora, muitas vezes acontece que, na substância, a situação levada ao exame do juiz encontre paralelo em grande número de outras, por hipótese ainda não submetida ao crivo do Judiciário. Nos sistemas jurídicos que atribuem eficácia vinculativa a precedentes, a questão estará, em princípio, resolvida de uma vez por todas para o inteiro universo dos casos análogos. Mesmo, porém, onde não vigore aquela regra, extravasará das bordas do processo a repercussão, pelo menos de fato, do pronunciamento emitido.

Vejamos um exemplo. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça fixou-se no entendimento de que, na locação, o fiador não responde pelos alugueres majorados por força de aditamento contratual feito sem sua participação, ainda que se tenha obrigado até a entrega das chaves do imóvel.⁵ É claro que isso gera expectativa favorável para os fiadores dos numerosíssimos contratos de locação celebrados pelo país afora. Será muito escassa, com efeito, a probabilidade de que eles venham a ser responsabilizados sob semelhantes condições. Nem se tornará necessário que se ponha a matéria, de novo, *sub iudice*: a simples ciência da posição jurisprudencial dominante com certeza desencorajará

³ Por exemplo: ação popular (Lei nº 4.717, de 29.6.1965, art. 18); ação civil pública (Lei nº 7.347, de 24.7.1985, art. 16); ações coletivas de defesa do consumidor (Lei nº 8.078, de 11.9.1990, art. 103).

⁴ “A declaração de constitucionalidade ou de inconstitucionalidade, inclusive a interpretação conforme a Constituição e a declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto, têm eficácia contra todos e efeito vinculante em relação aos órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública federal, estadual e municipal” (Lei nº 9.868, de 10.11.1999, art. 28, parágrafo único).

⁵ Súmula da Jurisprudência Predominante, nº 214.

tentativas de contrariá-la por parte dos advogados de locadores. O influxo começará a manifestar-se, em geral, no próprio momento da formação do contrato: os interessados dificilmente deixarão de levar em conta, ao redigi-lo, a tese vitoriosa. Se porventura algum locador recalcitrante tomar a iniciativa de sustentar a antítese em juízo, andarás mal em alimentar esperança de êxito, ou até de ver julgada pelo tribunal a apelação que interponha contra a sentença: o relator dificilmente vacilará em negar-lhe seguimento, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação da Lei nº 9.756, de 17.12.1998.

A jurisprudência, inclusive no Brasil, apesar de não adotarmos o princípio da eficácia vinculativa dos precedentes, já contribuiu poderosamente para modelar o ordenamento jurídico. Partiu dela a iniciativa de dispensar, na interpretação do art. 1.523 do antigo Código Civil, a prova, que a letra da lei exigia, do concurso do preponente para o dano causado pelo preposto, permitindo assim que o prejudicado promovesse em juízo, frutiferamente, a responsabilidade do primeiro. Nela também nasceu a construção segundo a qual o expropriado, desde que previamente imitado o expropriante na posse, faz jus à verba de juro compensatórios, pela perda da fruição do bem objeto da desapropriação. Foi de início obra sua, igualmente, a proteção da concubina após a separação, com o expediente da chamada “sociedade de fato”, que assegurava àquela o direito a uma fração do patrimônio constituído à custa dos esforços comuns dos companheiros – e isso muito antes que o legislador, em nível constitucional e depois ordinário, viesse a contemplar a figura da hoje denominada “união estável”. Pois bem: toda essa evolução, de reflexos intensíssimos na vida social, começou, em cada caso, com uma decisão em processo singular, entre partes determinadas, sem que estas se hajam dado conta da magnitude das consequências que da solução do seu litígio adviriam, para vasta quantidade de pessoas de cuja existência nem elas, nem o órgão julgador tinham sequer notícia.

Creio não exagerar se disser que ao juiz, quando lhe cabe julgar uma causa, é impossível prever a extensão integral do terreno que sua sentença direta ou indiretamente afetará, assim como o menino que atira uma pedrinha ao lago é incapaz de adivinhar até onde chegarão os círculos concêntricos que seu gesto simples desenha na superfície da água. Que bola de cristal mostrará de antemão ao julgador, por exemplo, a totalidade dos efeitos que pode produzir a eventual decretação da falência de uma grande empresa? Extraio sem hesitar a conclusão: a rigor, não há processo que interesse exclusivamente às partes e não ecoe na paisagem da sociedade.

3. A afirmação que acabo de fazer é equivalente a esta outra: em todo e qualquer feito existe uma dimensão de *interesse público*, no sentido de interesse que toca ao público, à população em geral. Nem poderia ser de outro modo, se considerarmos que o processo é instrumento da jurisdição, e portanto exercício do poder estatal.⁶

⁶ Costumo citar, a esse respeito, dois passos expressivos de BERNHARDT, “Die Aufklärung des Sachverhalts im Zivilprozess”, in *Beiträge zum Zivilprozessrecht (Festgabe zum siebzigsten Geburtstag von Leo Rosenberg)*, Munique – Berlim, 1949, p. 30: “eine Streitsache, die des staatlichen Gerichtsbarkeit

Os aspectos teóricos dessa problemática sem dúvida comportam larga reflexão, que a doutrina não se tem furtado a empreender. Aqui preferi ilustrar meu pensamento com exemplos concretos, tirados da experiência do dia-a-dia forense. Mas o tema é dos que sempre mereceram, no plano dos princípios, a atenção da ciência processual, e produziram frutos nos principais ordenamentos modernos.

Naturalmente se concebe que seja maior ou menor a dimensão a que me refiro; e o legislador atende a semelhante gradação. O art. 82, nº III, *fine*, do nosso Código de Processo Civil, prevê a intervenção do Ministério Público nas “causas em que há interesse público, evidenciado pela natureza da lide ou qualidade da parte”.⁷ Trata-se aí de um interesse público *qualificado*: é o que justifica a especial disciplina do ponto. Não ocorrerá a ninguém de juízo são inferir do texto legal que o Ministério Público deva intervir em *todos* os processos; nem há incompatibilidade entre a limitação da incidência da norma a casos especiais e o reconhecimento de que a nenhum pleito falta alguma dose de interesse público.

Fora das hipóteses de intervenção do Ministério Público, é ao próprio órgão judicial, bem se compreende, que compete velar pela proteção do interesse público. Este requer, por exemplo, que o feito se realize com o dispêndio necessário e suficiente de tempo e de energias: nem menos, nem mais. É uma imposição que pode coincidir ou não com o desejo dos litigantes: ao contrário do que às vezes se supõe com certa ingenuidade, em regra pelo menos um dos dois, e às vezes ambos, preferem que se mantenha lento o passo do processo. Deixado o pleito, no particular, aos exclusivos cuidados das partes, surge o perigo de que ele se eternize. O órgão judicial deve estar atento e impedir que o perigo se converta em dano: a condução do processo há de assegurar-lhe toda a rapidez possível, sem prejuízo do respeito aos direitos dos litigantes, ainda quando estes não se mostrem dispostos a colaborar. Em nosso ordenamento, “o processo civil começa por iniciativa da parte, *mas se desenvolve por impulso oficial*” (art. 262). Descumpre inescusavelmente o preceito o juiz que condescende com manobras protelatórias ou, em termos mais amplos, subordina à vontade dos litigantes, ou à de qualquer deles, o exercício de uma atribuição que a lei lhe confia.

unterbreitet ist, keine Privatsache mehr ist (uma lide submetida à Justiça estatal deixa de ser matéria puramente privada); e ainda: “*Durch die Anrufung des Gerichts ist die Streitsache aus dem privaten Bereich gezogen und zu einer öffentlichen Angelegenheit geworden* (por força do recurso ao juiz, a lide afastou-se do terreno privado e converteu-se em assunto público)”.

⁷ É oportuno recordar as seguintes palavras de KLEIN, *Der Zivilprozess Österreichs*, Aalen, 1970 (reimpressão da edição de 1927), p. 193: “*Rechtskonflikte haben für die Allgemeinheit verschiedene Bedeutung, je nach dem Gegenstande des Streites und nach den Personen, zwischen denen sie ausgebrochen sind* (Conflitos jurídicos têm para o público significação variada, conforme o objeto do litígio e as pessoas entre as quais eles irromperam)”. A dupla referência ao objeto e aos sujeitos do litígio corresponde à alternativa posta em nosso texto legal (“natureza da lide ou qualidade da parte”). Ter-se-á inspirado o legislador no pensamento do jurista austríaco? Absurda a hipótese não é, dados os notórios conhecimentos do autor do anteprojeto, ALFREDO BUZAID. Mas pode ser que se trate de mera coincidência.

4. É hora de generalizar. Enquanto se considerava o processo como “coisa das partes”, era natural que se entregasse a estas – ou, talvez mais exatamente, aos respectivos advogados – o comando do ritmo processual e a possibilidade de manejar a seu exclusivo critério outras alavancas importantes, como a colheita do material destinado a ministrar base à solução do litígio. Tal concepção foi denunciada e combatida ao longo de muitas décadas, por juristas inconformados com o amesquinamento que ela impunha à função jurisdicional.

Recapitular aqui todos os marcos dessa trajetória estaria fora do alcance de quem não pretende esgotar o assunto, nem... a paciência do auditório. De resto, nos seus lances principais, a história é bem conhecida. A moderna ciência processual nasceu e engatinhou em atmosfera impregnada de individualismo; as leis que de início ela produziu, como não podia deixar de acontecer, refletem o espírito da época. Em nome do chamado “princípio dispositivo”, por assim dizer sacralizado, negavam-se ao órgão judicial poderes de iniciativa em cujo exercício se tendia a enxergar uma ingerência descabida na vida dos litigantes. Outros tempos chegaram, e com eles a inevitável reação a tal modo de pensar. Começou a ser posto em realce o elemento publicístico do processo. O fim do século XIX viu surgir o primeiro grande monumento legislativo inspirado numa concepção social, o código austríaco de 1895. Em boa parte sob sua influência, e ao longo de sucessivas modificações, o ordenamento alemão foi-se inclinando no mesmo sentido. Na Itália, gigantes do pensamento processual esforçadamente pregaram a necessidade de reformas e trataram de concretizar em projetos arrojados as novas idéias.⁸ A doutrina italiana incumbiu-se de transmiti-las a outros países latinos, que se habituaram a buscar na península a sua estrela-guia.

A onda inovadora chegou até esta banda do Atlântico e embebeu leis declaradamente empenhadas na ruptura com um passado privatístico, em que os códigos processuais se viam reduzidos a modestos apêndices da legislação civil. Em alguns sistemas jurídicos, entre os quais o nosso, o solo era até mais favorável a essa floração que o de ordenamentos europeus, onde o âmbito do processo civil se circunscrevia a litígios atinentes a relações de direito privado,

⁸ Relevô especial assume aqui o projeto redigido em 1918 por CHIOVENDA, na qualidade de presidente do “gruppo per gli studi processuali” da “Commissione per il dopo guerra”. Pode-se ler o texto no vol. II, pp. 114 e segs., dos *Saggi di diritto processuale civile*, Milão, 1993. Precede-o a *relazione* em que o autor expõe as diretrizes adotadas e justifica a nova disciplina proposta (pp. 1 e segs.). Entre outras passagens, merece aqui citação esta em que CHIOVENDA frisa “il rinnovato concetto della giurisdizione come funzione dello Stato”, à luz da qual se restitui “al giudice nel processo moderno una posizione centrale d'organo pubblico interessato a render giustizia nel modo migliore e più pronto possibile” (p. 38; sem destaque no original). Em exposição clara e precisa da evolução histórica ocorrida na península, lê-se que “la c.d. ‘pubblicizzazione’ del processo civile inverte i presupposti di fondo che erano alla base del codice del 1865 e della dottrina ottocentesca: il processo non è più esclusivamente un ‘affare delle parti’, ma un luogo in cui si esprime l’autorità dello Stato; esso non mira solo alla tutela di interessi privati, ma realizza l’interesse pubblico all’amministrazione della giustizia; il perno del processo non è più l’iniziativa delle parti, ma la funzione del giudice” (TARUFFO, *La giustizia civile in Italia dal 700 a oggi*, Bolonha, 1980, p. 188).

ao passo que no Brasil ele se estende a assuntos de feição inequivocamente publicística.⁹ Entre nós, o grande giro consumou-se com o advento do primeiro Código nacional, de 1939, em que o papel do juiz crescerá notavelmente de importância.

Com o passar dos anos, os ventos da transformação atingiram quase todo o mundo ocidental. Exemplo significativo é o da França, país de tradição privatística, onde ainda hoje se usa a denominação *Droit Judiciaire Privé* para designar o direito processual civil.¹⁰ Pois bem: a França, em 1975, decidiu-se a pôr no lugar do velho código napoleônico diploma claramente definido por outras coordenadas teóricas,¹¹ que veio coroar uma evolução legislativa caracterizada, entre outras coisas, pelo aumento progressivo dos poderes do juiz.¹²

Dir-se-ia consolidada a mudança, e desnecessário qualquer esforço suplementar a seu favor. Eis senão quando o pensamento antigo ameaça querer ressuscitar. Na Espanha, a recente reforma do processo civil dá marcha a ré no que tange às iniciativas instrutórias do órgão judicial: elimina-se um dos instrumentos com que ele contava para suprir lacunas do material probatório, as chamadas *diligencias para mejor proveer*.¹³ Um dos últimos números de importante revista jurídica italiana publica artigo que contém verdadeira diatribe contra a concepção publicística do processo – fruto, ao ver do autor, do “equivoco de fundo” consistente em supor que “o juiz possa importar-se mais do que as

⁹ Em mais de um país do velho continente, escapa à Justiça comum o conhecimento de lides que envolvam órgãos estatais, para cuja solução existe a chamada Justiça administrativa; assim se explica o conceito restritivo que lá se adota de processo civil. Enquanto isso, onde prevaleça, como no Brasil, o sistema da unidade de jurisdição, a área do processo civil limita-se por exclusão, conforme sublinhava JOSÉ FREDERICO MARQUES, *Manual de Direito Processual Civil*, vol. I, 13ª ed., S. Paulo, 1990, p. 6. É processo civil “o que não é penal e por meio do qual se resolvem conflitos regulados não só pelo direito privado, como também pelo direito constitucional, administrativo, tributário, trabalhista etc.” (ANTONIO CARLOS DE ARAÚJO CINTRA – ADA PELLEGRINI GRINOVER – CÂNDIDO RÁNGEL DINAMARCO, *Teoria geral do processo*, 18ª ed., S. Paulo, 2002, p. 49).

¹⁰ Assim continuam a intitular-se obras prestigiosas de exposição sistemática da matéria, v.g. as de SOLUS-ERROT, HERON, CADIET... Ultimamente, vale registrar, vem-se tornando freqüente o emprego da expressão *Droit processuel*: é o título de livro recente, dedicado à teoria geral do processo, de autoria de GUINCHARD e outros, 2ª ed., Paris, 2003.

¹¹ A rigor, não houve substituição total: o novo código, com efeito, ao entrar em vigor, era obra incompleta e deixava subsistir parte do antigo. A tal respeito, e sobre os rumos posteriores da reforma, extensamente, VINCENT – GUINCHARD, *Procédure civile*, 26ª ed., Paris, 2001, pp. 63 e segs.; um resumo em CADIET, *Droit judiciaire privé*, 2ª ed., Paris, 1998, pp. 32/3.

¹² Para a ilustração desse movimento, entre outros, VINCENT – GUINCHARD, ob. cit., pp. 472/3.

¹³ Em comunicação às XVIII Jornadas Ibero-americanas de Direito Processual (Montevideu, 2002), sob o título *El proceso civil y su futuro*, publicada no México, in *Cuadernos procesales*, nº 17-18 (set-dez. de 2002), VÁZQUEZ SOTELO qualifica a nova regulamentação da matéria, na *Ley de Enjuiciamiento Civil* de 2000, como “una regresión histórica verdaderamente increíble” (p. 42). Mas a inovação reflete a orientação geral afirmada na Exposição de Motivos: sob a égide do “princípio dispositivo”, “no se entiende razonable que al órgano jurisdiccional le incumba investigar y comprobar la veracidad de los hechos alegados como configuradores de un caso que pretendidamente requiere una respuesta de tutela conforme a Derecho” (*Boletín Oficial del Estado* de 8.1.2000, p. 577). Pergunta-se: é possível reputar “conforme a Derecho” uma resposta que não se preocupe com a veracidade dos fatos em que se baseia?

partes com as causas civis".¹⁴ Até no processo penal se notam sintomas de uma reviravolta: na Itália, o art. 190, 2ª alínea, do novo *Codice di Procedura Penale* restringe aos casos previstos em lei a possibilidade, para o órgão judicial, de determinar *ex officio* a produção de provas. De resto, não se cuida de ponto isolado: a orientação fundamental, na preparação da reforma, pôde ser indicada, com autoridade, na tendência para um modelo processual que atribuísse "papel menos ativo ao juiz" e correlatamente desse "maior espaço às partes".¹⁵

5. É sempre difícil identificar as causas de fenômenos como o que ora se examina, e sobretudo avaliar os diferentes pesos de cada uma delas. A honestidade intelectual sugere ao estudioso que seja modesto em suas pretensões e não se atreva a oferecer como verdades dogmáticas o que não passa, nem pode passar, do plano das meras conjecturas. Dito isso, fica ele autorizado a formular algumas hipóteses, naturalmente sujeitas à confirmação ou ao desmentido da ciência e da experiência.

A primeira suposição que ocorre é a de uma reação de desencanto. Em visão difusamente compartilhada, o funcionamento da Justiça civil permanece insatisfatório, por mais de um prisma, ainda onde mudanças legislativas hajam acentuado o elemento publicístico do processo, entre outras coisas incrementando os poderes do órgão judicial. A frustração de esperanças gera a tentação de voltar atrás. A isso não se objeta de maneira adequada só com a observação de que o velho sistema processual também sofria de graves mazelas: para apontar um único exemplo, a excessiva demora dos pleitos constitui problema arquicentenário. Fraco é o consolo que esse tipo de argumentação proporciona: de qualquer sorte, se era para deixar tudo na mesma, terão valido a pena os esforços de adaptação que as reformas tornaram inevitáveis?

Mais frutuosa parece outra linha de reflexão. A norma jurídica, em si mesma, não tem a virtude de modificar a realidade. Pouco adianta outorgar ao juiz maior soma de poderes, se o respectivo exercício for inábil ou insuficiente. Uma reforma legislativa que reforce tais poderes talvez decepcione não *porque* os haja reforçado, mas *apesar de tê-lo feito*. Atente-se na questão das iniciativas instrutórias oficiais: caso não sejam utilizadas as possibilidades que a lei abre ao órgão judicial, o resultado prático não será diferente do que se teria se ela, ao contrário, lhe negasse tais possibilidades. É o que vem acontecendo, com grande frequência, em nosso país e alhures.¹⁶ A reação apropriada, portanto, consistiria

¹⁴ CIPRIANI, "Il processo civile italiano tra efficienza e garanzie", in *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, 2002, pp. 1.243 e segs. O passo citado está na p. 1.250, *verbis*: "Vero è che alla base della c.d. concezione pubblicistica vi è un equivoco di fondo: che il giudice possa tenere alle cause civili più di quanto vi tengano le parti".

¹⁵ Era o que acentuava, durante os trabalhos preparatórios, AMODIO, *Il modello accusatorio statunitense e il nuovo processo penale italiano: miti e realtà della giustizia americana*, no vol. *Il processo penale negli Stati Uniti d'America*, ed. Amodio e Cherif Bassiouni, Milão, s.d. (mas 1988), p. XXV, *verbis*: "si punta da noi verso un modello processuale che attribuisca un ruolo meno attivo al giudice e dia correlativamente maggior spazio alle parti".

¹⁶ Cf., quanto à Itália, as conclusões de pesquisa dirigida por DENTI, no vol. *Le prove nel processo civile*, Milão, 1973, pp. 13 e segs.; com referência a Portugal, ARTUR ANSELMO DE CASTRO, *Direito Processual Civil declaratório*, vol. III, Coimbra, 1982, p. 163; para a Áustria, FASCHING, *Lehrbuch des*

em combater as causas da inércia, que podem ligar-se ao desmedido acúmulo de serviço, à escassez de recursos disponíveis, a uma exagerada preocupação de evitar censuras de parcialidade ou, pura e simplesmente, à inapetência para atuar por impulso próprio.

Apenas uma investigação criteriosa e tecnicamente bem conduzida seria capaz de evidenciar aí as relações de causa e efeito, e sugerir adequadas providências corretivas – entre as quais se teriam de incluir, sem dúvida, medidas de efetiva responsabilização de juízes por ações ou omissões injustificadas. No Brasil atual, seria excesso de otimismo imaginar que haja quem se disponha a semelhante empresa. As pesquisas empíricas não nos atraem; preferimos quedar-nos mergulhados na névoa das impressões, sem cuidarmos de medir a distância, com certeza nalguns casos abissal, entre a imagem que elas nos transmitem e a realidade objetiva.

6. Uma segunda hipótese relaciona-se com a recente propensão de diversos ordenamentos da chamada família romano-germânica para importar elementos do mundo anglo-saxônico, em cuja tradição, como se sabe, a atividade das partes (ou, dizendo melhor, dos advogados) prepondera sobre a do órgão judicial em mais de um aspecto, notadamente no da colheita de provas. Segundo o modelo clássico dos países de *common law*, o denominado *adversary system*, protagonistas do drama processual são os litigantes; ao juiz compete fiscalizar as “regras do jogo” e decidir, quando não caiba ao júri esta última atribuição.¹⁷ Deve-se enxergar no espírito de imitação a fonte de certas inovações relativas ao processo, no continente europeu e na América Latina? Seria de estranhar que a esfera do processo ficasse imune a uma influência sensível, quase diria avassaladora, em tantas outras áreas da vida da sociedade, desde a música popular até a paixão pelas pipocas – visível (e audível) em todos os cinemas...

Se assim for, dois reparos tornam-se oportunos. Primeiro: ao contrário do que muitos supõem, o processo civil anglo-saxônico está longe de corresponder à imagem altamente idealizada que fatores de vária espécie difundiram no pensamento de leigos e até de alguns especialistas. Para ficarmos num único mas importante exemplo, o da duração dos feitos, a realidade está longe de retratar-se fielmente nas idéias correntes. É eloqüente, a esse respeito, o depoimento da própria doutrina local: consoante informa recente obra norte-americana,¹⁸ em muitos juízos há que esperar quatro ou cinco anos para que a causa chegue ao fim do itinerário, em primeiro grau de jurisdição. Aí reside, com certeza, uma das razões pelas quais os litigantes optam com tanta freqüência

österreichischen Zivilprozessrechts, 2ª ed., Viena, 1990, p. 350; no concernente à França, HERON, *Droit judiciaire privé*, Paris, 1991, p. 164.

¹⁷ Na Inglaterra, praticamente desapareceu o júri em matéria civil: *vide* referências em BARBOSA MOREIRA, “Notas sobre alguns aspectos do processo (civil e penal) nos países anglo-saxônicos”, in *Temas de Direito Processual (Sétima Série)*, S. Paulo, 2001, p. 162, nota 13. Ele subsiste, porém, nos Estados Unidos, onde é até constitucionalmente assegurado.

¹⁸ FRIEDENTHAL – KANE – MULLER, *Civil Procedure*, St. Paul, 3ª ed., reimpressão, 2001, p. 472.

por soluções consensuais, de tal forma que poucos pleitos chegam, na prática, ao *trial*.¹⁹

Por outro lado, a estrutura do processo civil anglo-saxônico já não se vê refletida com exatidão em descrições tradicionais. De algum tempo para cá, o modelo vem sofrendo consideráveis modificações, sobretudo na Inglaterra, onde em 1999 entrou em vigor um código de processo civil (*Civil Procedure Rules*) que, de maneira significativa, se afastou da linha histórica precisamente no que tange à distribuição das tarefas entre partes e juiz. Vale a pena ressaltar que o objetivo central da empresa reformadora foi atender à insatisfação do público “com a demora, o custo, a complexidade e a incerteza” reinantes na Justiça civil²⁰ – defeitos, acrescente-se, vistos como consequência da falta de maior controle da atividade processual pelo juiz, o qual, por isso mesmo, se tratou de intensificar.²¹

7. Em perspectiva mais abrangente, é possível conjecturar que o processo, à semelhança de outras áreas da cultura, está recebendo a influência de uma virada filosófica. Vivemos hoje em atmosfera muito sensível à necessidade de proteger os direitos dos indivíduos, em face, principalmente, das entidades estatais. O século XX ensinou-nos, a um preço terrivelmente alto, quão grave é o perigo da hipertrofia do Estado. Totalitarismos de direita e de esquerda deixaram marcas indelévels na história do sofrimento humano. Não é de surpreender que a mentalidade atual se caracterize por certa desconfiança em relação aos poderes públicos e reclame garantias contra sua excessiva interferência. O próprio intervencionismo mitigado e democrático do *Welfare State* passou a ser olhado com boa dose de suspicácia. Encalhado esse modelo nas areias do gigantismo burocratizante e das limitações orçamentárias, o pêndulo ideológico vem-se deslocando para uma versão renovada do liberalismo político. Quer-se reduzir o peso do Estado e erguer diante dele uma barreira de garantias para o cidadão.

O fenômeno, em si, não deixa de ser justificado, e em alguns casos rasga horizontes luminosos nas trevas do despotismo. No entanto, como não raro tem acontecido em situações análogas, a reação ameaça às vezes ultrapassar os limites do razoável. A preocupação unilateral com a autonomia do indivíduo corre o risco de assumir a feição de uma como hostilidade para com os órgãos incumbidos de velar pelos interesses da coletividade. Na tela processual, esse pendor se projetaria à maneira de desabrida exaltação dos direitos das partes em confronto com a autoridade do juiz.

¹⁹ Para abundante documentação bibliográfica a respeito, *vide* BARBOSA MOREIRA, art. cit. em a nota 17, pp. 165 e segs., espec. 166 (e, af, notas 20 e 21).

²⁰ Tal preocupação é explicitamente mencionada no *Foreword* do *Lord Chancellor* às novas *Rules*.

²¹ Sugestivo o título do artigo de ANDREWS, in *Civil Justice Quarterly*, vol. 19 (2000), pp. 19 e segs.: *A New Civil Procedural Code for England: Party-Control "Going, Going, Gone"*. Sobre as características básicas do novo diploma, *vide* BARBOSA MOREIRA, “Uma novidade: o Código de Processo Civil inglês”, in *Temas* cit., pp. 179 e segs. (particularmente quanto ao incremento dos poderes do órgão judicial, pp. 185 e segs.).

Ninguém pode objetar à existência de um sistema de garantias para os litigantes. A Constituição de 1988 tem sido louvada, com justiça, por haver tratado o assunto com cuidado muito maior que suas predecessoras, que em regra só se ocupavam, no particular, com o processo penal. A ela devemos a consagração expressa, inclusive para o campo civil, da garantia do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, n° LV), da publicidade dos atos processuais (art. 5º, n° LX), da motivação das decisões judiciais (art. 93, n° IX) e, em termos genéricos, do devido processo legal (art. 5º, n° LIV).

Tudo isso é positivo; não cabe, porém, interpretar esse conjunto de normas no sentido de excluir ou coarctar os poderes do juiz na condução do feito. Guardemo-nos de supor que toda e qualquer intervenção de agentes públicos seja incompatível com a preservação da liberdade. Ao contrário: ela é freqüentemente indispensável para assegurar o livre desenvolvimento da pessoa humana. Os fatos desmentem a idéia de que o mercado sempre se auto-regula, da qual se quis extrair a tese de que é condenável qualquer intervenção do Estado no sentido de disciplinar a economia. O que se diz do processo econômico diz-se, analogicamente, do processo judicial – do civil não menos que do penal.

Tentar de novo reduzir o juiz à posição de espectador passivo e inerte do combate entre as partes é anacronismo que não encontra fundamento no propósito de assegurar aos litigantes o gozo de seus legítimos direitos e garantias. Deles não se valer-se as partes e seus advogados, para defender os interesses privados em jogo. Ao juiz compete, sem dúvida, respeitá-los e fazê-los respeitar; todavia, não é só isso que lhe compete. Incumbe-lhe dirigir o processo de tal maneira que ele sirva bem àqueles a quem se destina a servir. E o processo deve, sim, servir às partes; mas deve também servir à sociedade.

Abril de 2003.

(*) JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA é Desembargador aposentado do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Janeiro.
