

ASPECTOS NEOPROCESSUAIS NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Emanuela Medeiros Dantas Nascimento¹

Matusalém Jobson Bezerra Dantas²

RESUMO

Este artigo tem por finalidade discorrer sobre os fundamentos e sistemática do Novo Código de Processo Civil, realçando suas inovações e avanços com enfoque na análise dos seus aspectos neoprocessuais. Após uma breve apresentação dos termos neoconstitucionalismo e neoprocessualismo, demonstra-se algumas das mais relevantes novidades estruturantes trazidas pelo Novo Código de Processo Civil. Enfatiza-se a busca pela efetividade dos direitos fundamentais através do sistema comparticipativo, do contraditório dinâmico, do formalismo democrático constitucional, demonstrando sua importância para o Direito e para a sociedade.

Palavras-Chave: Neoconstitucionalismo. Neoprocessualismo. Novo Código de Processo Civil. Efetividade dos direitos fundamentais. Sistema comparticipativo. Contraditório dinâmico. Formalismo democrático constitucional.

ASPECTS OF NEO PROCESSUALISM IN THE NEW CIVIL PROCEDURE CODE

ABSTRACT

This article aims to discuss the fundamentals and systematic of the new Civil Procedure Code, highlighting its innovations and advancements focused on analysis of their neo procedure aspects. After a brief presentation of neo constitutionalism and neo processualism terms, it is shown some of the most important structural novelties brought by the new Civil Procedure Code. It emphasizes the quest for effectiveness of fundamental rights through the participative system system, the dynamic contradictory, the constitutional democratic formalism demonstrating their importance to the law and society.

Keywords: Neo constitutionalism. Neo processualism. New Civil Procedure Code. Effectiveness of fundamental rights. Compative system. Dynamic contradictory. Constitutional democratic formalism.

¹ Discente do Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* em Direito Processual Civil do Centro Universitário do Rio Grande do Norte. E-mail: emanuelamedeiros@hotmail.com

² Professor Orientador do Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* em Direito Processual Civil do Centro Universitário do Rio Grande do Norte – UNI-RN. E-mail: matusalemdantas@hotmail.com

1 INTRODUÇÃO

Passamos por um estágio evolutivo de grandes dimensões no universo jurídico, configurado, principalmente, pelo advento do Novo Código de Processo Civil e seus aspectos inovadores, que trazem mudanças significativas ao Ordenamento jurídico brasileiro.

Ao longo de sua atividade produtiva, o profissional do direito sofre com o formalismo exacerbado, devendo obediência a inúmeros requisitos de admissibilidade que devem ser preenchidos, para que, posteriormente, venha a ver o direito material analisado.

Na busca por solucionar tais entraves, surge a doutrina do neoconstitucionalismo, trazendo novas teorias e novos métodos inovadores, tudo com a principal finalidade de trazer maior efetividade aos preceitos constitucionais. Inovações essas, que implicaram em um reestudo do ordenamento jurídico pátrio, de forma que influenciou sobremaneira no processo.

Sob influencia do neoconstitucionalismo, nasceu, então, o conceito de neoprocessualismo, que representa essas mudanças na forma de aplicação do direito processual, baseado na idéia de que não basta zelar pela formalidade do processo sem que haja a devida satisfação dos direitos materiais.

Nesse contexto de necessidade de se aplicarem essas significativas e importantes inovações positivas, foi elaborado o Novo Código de Processo Civil brasileiro, tendo como um dos seus aspectos mais relevantes essa busca em tornar o processo mais efetivo, com vistas a garantir a real satisfação das partes envolvidas.

No escopo de solucionar alguns entraves burocráticos, que vinham por deixar o processo longo, enfadonho, gerando descrença na sociedade, novas perspectivas processuais foram desenvolvidas pelo Novo Código. Dessa forma, conceitos como contraditório dinâmico, sistema participativo, formalismo democrático constitucional, constituem valores fundantes do Novo Código de Processo Civil.

Desse modo, passa-se a analisar como o neoconstitucionalismo, em geral, e o neoprocessualismo, em particular, influenciaram a comissão de juristas responsável pela elaboração do Novo Código de Processo Civil. Posteriormente

demonstraremos seus reflexos através da análise de alguns artigos constantes no Novo Código.

2 NEOCONSTITUCIONALISMO E NEOPROCESSUALISMO

O neoconstitucionalismo é um fenômeno que tem sua origem na segunda metade do século XX, sobretudo no pós-guerra. Desenvolvido através de questões que foram suscitadas com base nas barbaridades que ocorreram nesse período da história, como uma reação aos regimes totalitários: nazismo, fascismo. Havia a necessidade de mudanças, da criação de novas técnicas capazes de atender os anseios da sociedade por justiça, e, principalmente, tornar concreto os preceitos constitucionais. Nesse diapasão, o neoconstitucionalismo consubstancia uma nova visão acerca dos propósitos da Constituição.

Questões como efetividade de direitos, dignidade da pessoa humana, devido processo legal, contraditório, ampla defesa, acesso à ordem jurídica justa, entre outros, foram trazidas à pauta. Desenvolveram-se, então, as idéias neoconstitucionais como uma nova forma de interpretar a Constituição, buscando maior efetividade na defesa dos direitos fundamentais do cidadão, conforme palavras de Eduardo Cambi: “Com a derrota dos regimes totalitários (nazi-facistas), verificou-se a necessidade de criarem catálogos de direitos e garantias fundamentais para a defesa do cidadão frente aos abusos que poderiam vir a ser cometidos pelo Estado” (CAMBI, 2015, p. 4).

Diante dessa nova corrente de pensamento, foi desenvolvido o movimento pós-positivista, tendo em vista a falência do sistema positivista em solucionar os conflitos sociais. Essa nova corrente concebe o direito com um sistema em constante interação com o mundo dos fatos:

O pós-positivismo é, portanto, uma corrente da ciência jurídica que superou o legalismo estrito do Positivismo normativista, notabilizando-se **a)** pela ascensão dos valores; **b)** pelo reconhecimento da normatividade dos princípios; **c)** pela essencialidade dos direitos fundamentais edificados sobre o conceito de dignidade da pessoa humana; e **d)** pela reaproximação entre o Direito e a Ética (MEIRA, 2015)

Através desse movimento de acesso à justiça, foram desenvolvidas novas técnicas de aplicação do direito que refletiram sobremaneira no direito processual

civil, com vistas a aprimorar o ultrapassado sistema calcado no formalismo, “vez que o processo, impregnado de fundamentos constitucionais, atua na promoção da paz social, objetivo mor do Direito” (JALES, 2012, p. 233).

2.1 NEOCONSTITUCIONALISMO NO BRASIL

A Constituição Federal de 1988, caracterizada como símbolo da redemocratização do Estado brasileiro, por ter nascido no período pós-ditadura militar, refletiu em seu texto os anseios da sociedade por democracia, liberdade, dignidade, elencando direitos fundamentais a serem protegidos pelo Estado, refletindo os ideais neoconstitucionais.

A dignidade da pessoa humana foi um dos fundamentos invocados pela Constituição, em seu artigo 1º, inciso III:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:
III - a dignidade da pessoa humana (BRASIL, 1988)

Inaugurado como fundamento da República Federativa do Brasil, o princípio da dignidade da pessoa humana deve orientar a ação do intérprete na tomada de suas decisões, “consagrando um imperativo de justiça social, um valor constitucional supremo” (BULOS, 2008, p. 392).

Ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, acoberta a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, XXXV um dos princípios de maior relevância para o direito processual, qual seja o princípio da inafastabilidade de jurisdição, “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça à direito” (BRASIL, 1988).

Da leitura do referido dispositivo, a inafastabilidade do controle judicial reflete uma “expressão máxima de reivindicação de direitos, numa ordem jurídica democrática, cujo lema é a justiça social” (BULOS, 2008, p. 485), onde o que se espera é um Poder Judiciário protetivo, instrumento utilizado pelos indivíduos para solucionar seus conflitos, através de decisões legítimas e condizentes com os direitos fundamentais.

Para tanto, referido preceito constitucional deixa margem para diversos questionamentos no que tange a forma como vem se desenvolvendo esse acesso à justiça, ou seja, de que maneira tal direito fundamental vem sendo efetivamente protegido.

2.2 NEOPROCESSUALISMO

O Brasil recepcionou o movimento constitucional denominado de neoconstitucionalismo, o qual tem como vertente a Constituição como centro gravitacional do Ordenamento jurídico. Toda norma jurídica deve ser analisada à luz da Constituição, através da “lente” constitucional. Com o processo civil não tem sido diferente. Nessa conjuntura, vem se desenvolvendo novas técnicas com vistas a tornar o procedimento mais célere, eficaz e justo. A essa tendência em aprimorar o processo, deixando de lado o formalismo exacerbado, dando maior importância ao direito fundamental ao processo justo e eficaz, aplicando o processo sob a ótica dos direitos fundamentais previstos na Constituição, foi denominada de neoprocessualismo.

O fenômeno do neoprocessualismo pode ser conceituado da seguinte maneira:

É a vinculação de uma nova forma de se pensar na aplicabilidade das normas, possui forte vínculo com a proteção dos Direitos Fundamentais, em suma o neoprocessualismo é estritamente ligado ao neoconstitucionalismo, onde a Lei deve adequar-se aos Direitos Fundamentais, e não ao contrário, tanto nas suas dimensões objetivas (Coletividade) e subjetivas (Indivíduo) (OMENA, 2011)

Sem dúvidas, já se pode afirmar que hoje tem-se um Direito Processual Civil interpretado e aplicado à luz das normas fundamentais estampadas na Carta da República. Todavia, quando se olha para o Código de 1973, fica difícil de extrair a conclusão acima mencionada.

Para consagrar o neoprocessualismo, é que o Novo Código de Processo Civil foi elaborado sob essa perspectiva de proteção e eficácia dos preceitos constitucionais atinentes a um julgamento justo, onde sejam observados os direitos fundamentais.

3 O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL NEOPROCESSUAL

O Novo CPC possui a característica de ter sido o primeiro código de processo civil completamente desenvolvido em regime democrático, fato que indubitavelmente, trouxe novos paradigmas.

Conforme leitura da Exposição de Motivos do Anteprojeto do Novo CPC, sua elaboração teve por finalidade reduzir a complexidade inerente ao processo, orientando-se precipuamente por cinco objetivos:

- 1) estabelecer expressa e implicitamente verdadeira sintonia fina com a Constituição Federal;
- 2) criar condições para que o juiz possa proferir decisão de forma mais rente à realidade fática subjacente à causa;
- 3) simplificar, resolvendo problemas e reduzindo a complexidade de subsistemas, como, por exemplo, o recursal;
- 4) dar todo o rendimento possível a cada processo em si mesmo considerado; e,
- 5) finalmente, sendo talvez este último objetivo parcialmente alcançado pela realização daqueles mencionados antes, imprimir maior grau de organicidade ao sistema, dando-lhe, assim, mais coesão (CONGRESSO NACIONAL, 2010).

Da leitura dos objetivos do Novo Código de Processo Civil, apreende-se que foi elaborado sob essa influência neoprocessual, de se buscar um formalismo onde o procedimento aplicado ao processo seja marcado pela presença dos princípios processuais constitucionais.

Já no seu artigo 1º, o Novo Código demonstra sua inspiração, *in verbis*: “Art. 1º. O processo civil será ordenado, disciplinado e interpretado conforme os valores e os princípios fundamentais estabelecidos na Constituição da República Federativa do Brasil, observando-se as disposições deste Código” (BRASIL, 2015).

Dessa forma, sua parte geral traz seus primeiros 12 artigos contendo premissas normativas que viabilizam a construção de um sistema unitário, interpretado a partir do formalismo constitucional democrático e embasado nos direitos fundamentais processuais. Almejando, ainda, um procedimento menos burocrático e com a principal finalidade de melhor viabilizar a análise do mérito.

Podemos citar como exemplo de proximidade da realidade processual com o almejado pela Constituição, o previsto no artigo 7º do Novo Código de Processo Civil, *in verbis*:

Art. 7º. É assegurada às partes paridade de tratamento em relação ao exercício de direitos e faculdades processuais, aos meios de defesa, aos ônus, aos deveres e à aplicação de sanções processuais, competindo ao juiz zelar pelo efetivo contraditório (BRASIL, 2015).

Mencionado dispositivo reflete a isonomia entre as partes, no que tange ao tratamento recebido em relação ao exercício de seus direitos e faculdades processuais, de forma a garantir a ocorrência de um contraditório efetivo. Outra inspiração neoprocessual é a presente no artigo 8º, ao determinar a aplicação do previsto no ordenamento jurídico em conformidade com os fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum vejamos:

Art. 8º Ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência. (BRASIL, 2015)

Dessa forma, alguns limites para a análise do mérito utilizados pelos magistrados como meio de diminuir o número de análise de processos foi combatido no Novo Código, como por exemplo a “jurisprudência defensiva, “consistente na criação de entraves e pretextos para impedir a chegada e o conhecimento dos recursos que lhe são dirigidos” (MEDINA, José Miguel Garcia), uma vez que tal mecanismo além de impedir a fruição plena dos direitos pelos cidadãos afasta da justiça o seu dever de proteger direitos fundamentais.

Buscou-se implementar um sistema pautado nos direitos fundamentais, de forma que todos os sujeitos possam atuar diretamente no processo, conforme se apreende dos ensinamentos a seguir:

Implementa-se um sistema participativo/cooperativo pautado nos direitos fundamentais dos cidadãos e no qual todos os sujeitos processuais assumem responsabilidades e possibilidade de interlocução ativa. Como exemplo, se de um lado ocorre uma otimização da direção dos juízes, mediante técnicas de gestão processual do conflito, de outro permite o exercício da autonomia privada das partes mediante o uso de convenções de procedimento (THEODORO JÚNIOR, 2015).

Nesse diapasão, o projeto do novo código passou por inúmeras reformas e discussões durante sua tramitação na Câmara dos Deputados, pautado em normas fundamentais e novas premissas que nortearam a sua elaboração.

3.1 DOS PRINCÍPIOS PROCESSUAIS CONSTITUCIONAIS

O Novo CPC traz essa tendência de conferir grande importância aos princípios fundamentais do processo presentes na Constituição Federal, fato que guarda sintonia com o neoconstitucionalismo, o qual tem a força dada aos princípios como um de seus alicerces. Referida característica pode ser percebida ao longo do seu texto, em especial no momento em que o conteúdo desses princípios será utilizado como premissa interpretativa.

Dessa forma, os princípios se somam às regras e lhes determinam uma certa leitura, em conformidade com os ditames constitucionais, observemos: “O processo justo (ou democrático), garantido pela ordem constitucional, é aquele que se volta para as garantias processuais constitucionais, dentro dos padrões do devido processo legal” (THEODORO JÚNIOR, 2015).

Assim sendo, a nova Lei utiliza como vetores o modelo constitucional de processo e seus corolários, o devido processo legal baseado num sistema participativo, o contraditório, em uma versão dinâmica, a ampla defesa e uma renovada fundamentação estruturada e legítima das decisões judiciais, as quais passarão a ser analisadas.

3.2 SISTEMA COMPARTICIPATIVO BASEADO NA BOA-FÉ

O modelo processual baseado na cooperação entre as partes configura diversas situações onde as mesmas poderiam atuar de forma a cooperar para o bom desenvolvimento do processo.

Apesar de se tratar de um modelo já almejado pelo Código de Processo Civil de 1973 em vigor, tais previsões, na maioria das vezes, configuram letra morta, uma vez que o que se verifica na prática, em verdade, nada reflete o cooperativismo. O que ocorre, na realidade do ambiente processual, reflete o egoísmo entre as partes, seja pelo advogado que se utiliza de artifícios por vezes ilegais para conseguir vantagens para o seu cliente, juízes que se utilizam da parcialidade em seus julgamentos ou ainda julgam de maneira superficial com vistas a aumentar o número de julgados e mostrar produtividade, entre outros.

Nesse diapasão, a realidade jurídica reflete uma discrepância de interesses entre as partes processuais, que buscam somente agir com vistas a proteger seus

interesses, com a finalidade única de obter êxito, refletindo, dessa forma, uma verdadeira litigância estratégica.

Diante de tais fatos, o Novo CPC tenta mudar essa realidade assumindo a premissa participativa/cooperativa desde sua parte geral, onde prevê em seu artigo 6º que os sujeitos do processo devem cooperar entre si, onde todos devem trabalhar de forma conjunta e com a precípua finalidade de obter uma análise de mérito justa e efetiva, *in verbis*: “Art. 6.º Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva” (BRASIL, 2015).

Entretanto, para que seja efetivamente posto em prática, referida cooperação deve se basear, principalmente, na boa-fé entre os sujeitos da relação jurídica. A respeito da boa-fé, esta possui dois liames distintos, quais sejam, a boa-fé objetiva e da boa-fé subjetiva, fazendo-se necessário compreender a distinção entre elas.

Entende-se por boa-fé subjetiva como sendo aquela exercida no momento em que a conduta é praticada pelo agente e este acredita estar agindo com boa intenção, jamais poderá estar presente a má intenção.

A boa-fé objetiva por sua vez, diferencia-se pelo fato de representar um comportamento esperado pela outra parte numa relação jurídica, ou seja, a norma jurídica estabelece um comportamento que deve ser prontamente realizado pelo agente, em conformidade com o previsto na lei, observemos conceito de boa-fé objetiva: “É a norma que impõe um comportamento eticamente exigido. O Direito dita o comportamento a ser exercido pela parte, independentemente de sua crença pessoal sobre o que é leal ou não. A Análise vem da norma e não da atitude da pessoa” (JALES, 2011, p. 156-157).

Em que pese cobrar a exigência da boa-fé entre autor e réu, imperioso destacar que esta também deve estar presente no comportamento de todos aqueles que atuam no processo.

Dessa forma, o magistrado, o ministério público, os defensores, os advogados, os auxiliares da justiça, bem como aqueles que atuam no processo apenas como terceiros, como os tutores e curadores, ou seja, todos os envolvidos devem obediência ao princípio da boa-fé, vejamos:

Para que o processo de fato mereça o qualificativo de democrático/justo, e se torne real o clima de colaboração entre o juiz e as partes, a nova lei impõe uma conduta leal e de boa-fé, não só dos litigantes, mas também do

magistrado, a quem se atribuíram os deveres de esclarecimento, de diálogo, de prevenção e de auxílio para com os sujeitos interessados na correta composição do conflito, criando-se um novo ambiente normativo contrafático de indução à comparticipação (em decorrência dos comportamentos não cooperativos) (THEODORO JÚNIOR, 2015).

Podemos utilizar como exemplo da presença da comparticipação no novo código de processo civil, a cláusula de negociação processual, constante no seu artigo 190, vejamos:

Art. 190. Versando o processo sobre direitos que admitam autocomposição, é lícito às partes plenamente capazes estipular mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo (BRASIL, 2015).

Mediante a leitura do dispositivo acima transcrito, percebe-se a inovação no novo código permitindo o exercício da autonomia privada das partes através do uso de convenções de procedimento, estipular mudanças no procedimento de forma a ajustá-lo ao seu melhor interesse.

Para tanto, o respeito à forma deve ser aplicado ou flexibilizado em conformidade com o pressuposto da comparticipação, o que significa dizer que, qualquer alteração que venha a ser realizada deve provir de um comum acordo entre as partes, não estando em conformidade com a idéia de comparticipação uma escolha tomada de maneira isolada pelo juiz.

Poderão também, de comum acordo, o magistrado e as partes fixar calendário para a prática dos atos processuais, de forma a torná-lo mais adequado ao caso concreto, como por exemplo a alteração de datas, previsto no artigo 191: “De comum acordo, o juiz e as partes podem fixar calendário para a prática dos atos processuais, quando for o caso”.

Para tanto, referida autonomia deve ser tomada de acordo com os limites necessários em busca de garantir um contraditório mais efetivo, ou seja, não deve ser observada apenas a igualdade formal garantida pela lei, mas principalmente, visa garantir o equilíbrio de forças entre as partes, ainda que isso implique em tratamento desigual.

Através da leitura do previsto no artigo 489, §1º, IV, encontramos mais uma vez reflexos da comparticipação, no momento em que a lei atribui ao magistrado o dever de conhecer as razões apresentadas pelas partes e enfrentar todos os

argumentos deduzidos no processo, de maneira a considerá-las no momento de formação da sua decisão:

Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador (BRASIL, 2015).

Resta demonstrado o dever do magistrado de analisar as peculiaridades de cada caso, impedindo uma decisão genérica e fazendo com que o mérito da questão seja devidamente analisado conforme determina os preceitos constitucionais.

Outro bom exemplo trazido pelo Novo Código de Processo Civil, como forma de conceber essa teoria de participação consiste na aplicação do contraditório como garantia de influência e não surpresa, elemento que passaremos a analisar.

3.3 CONTRADITÓRIO DINÂMICO

O princípio do contraditório configura um dos mais importantes corolários do devido processo legal. Reflete uma garantia constitucional, prevista no artigo 5º, LV da Constituição, e tem por finalidade garantir que se desenvolva um processo pautado na participação das partes, de forma a influenciar na decisão do magistrado.

Conforme lições, o princípio do contraditório possui duas dimensões, formal e substancial:

A dimensão formal garante a todos o direito de participar de um processo que lhe diga respeito, que possa interferir nos seus interesses, entretanto, a parte é ouvida sem nada alterar a decisão. É o contraditório de participação. A dimensão substancial é o poder que a parte possui de exercer influência sob o conteúdo da decisão, isto é, de interferir no resultado da mesma, daí a garantia da ampla defesa tratar-se da dimensão substancial, é o contraditório do poder de influência (JALES, 2012).

Nesse sentido, o contraditório sobrevém no momento em que a parte intervém do processo defendendo seus próprios interesses e demonstrando argumentos convincentes com o objetivo maior de influenciar sobremaneira no julgamento, no resultado final do processo.

O Novo Código de Processo Civil traz ao princípio do contraditório uma nova dimensão, atribuindo inovações na sua aplicação. Deixa de ser apenas um mecanismo usado pela parte para se defender, e passa a ser visto como uma forma de participação, de modo a construir argumentos que influenciem na decisão do magistrado.

“Incluiu-se no conceito de contraditório a garantia de não surpresa, como resguardo do direito de todos os sujeitos do procedimento em contraditório de influir, efetivamente, no resultado da prestação jurisdicional” (THEODORO JÚNIOR, 2015).

Reflete o Novo Código de Processo Civil o denominado contraditório dinâmico, consagrado em seu artigo 10, *in verbis*: “Art. 10. O juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício” (BRASIL, 2015).

Dessa forma, pode-se concluir através da leitura do dispositivo acima transcrito a consagração da garantia da não surpresa. O magistrado não poderá utilizar como fundamento de suas decisões argumentos que não tenham sido submetidos ao debate entre as partes, demonstrando a necessidade de se garantir às partes oportunidade de defesa perante todos os atos praticados no processo.

Inovação interessante presente no Novo Código, que também reflete o contraditório dinâmico, está prevista no artigo 373, § 1º e trata acerca do ônus da prova, vejamos:

Art. 373. O ônus da prova incumbe:
§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído (BRASIL, 2015)

A produção da prova no Novo Código de Processo Civil recebeu significativa mudança de paradigma. Concebeu-se uma teoria dinâmica de distribuição do ônus da prova, na qual, diante da análise das peculiaridades do caso concreto, o encargo do ônus da prova poderá ser atribuído à parte que possuir melhores condições de produzi-la. Tudo isso com vistas a garantir um contraditório realmente efetivo, feito com base em provas colocadas ao conhecimento das partes.

As transformações trazidas pelo Novo Código, demonstradas em alguns exemplos já debatidos, tiveram como objetivo conceber um novo formalismo onde estejam presentes os ideais democráticos previstos na Constituição federal, configurando o denominado Formalismo Democrático Constitucional.

3.4 FORMALISMO DEMOCRÁTICO CONSTITUCIONAL

O formalismo democrático constitucional compreende a concepção de um formalismo que esteja em harmonia com o que se almeja em um processo democrático. As formas processuais devem estar estruturadas e devem ser interpretadas, conforme os ditames constitucionais a respeito do processo.

Nesse diapasão, imperioso destacar que não se trata de abandono ao formalismo, pois, não cabe ao magistrado, no exercício do ativismo judicial, de forma isolada e subjetiva estabelecer as normas aplicadas naquele caso, mas sim que toda forma processual seja fundamentada numa garantia constitucional.

O CPC Projetado, nesses termos, procura atribuir uma responsabilização de todos os sujeitos processuais, mediante uma matriz cooperativa / participativa, de modo a viabilizar uma análise de suas técnicas e das formas processuais, segundo as bases fundamentais constitucionais (NUNES, 2015).

Podemos citar a título de exemplo, o artigo 932, parágrafo único, do Novo CPC, que trata dos poderes do relator nos recursos:

Art. 932. Incumbe ao relator:

Parágrafo único. Antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível (BRASIL, 2015).

A partir da leitura do referido dispositivo, apreende-se que diante da observância de vícios ou falta de documentação nos recursos, antes de se cogitar a sua inadmissibilidade, o relator deverá viabilizar a oportunidade de correção do defeito pela parte. Abarcando tal possibilidade, o Novo Código de Processo Civil demonstra a intenção em priorizar a análise do mérito da questão em detrimento do rito processual.

A premissa do **máximo aproveitamento da atividade processual** passará a ser um grande pressuposto do sistema.

Perceba-se, no entanto, que estas são somente as primeiras linhas para se delinear um formalismo constitucional democrático, no qual a forma e o conteúdo guardam correlação obrigatória e que se presta a uma nova etapa de exercício de poder participado e mais eficiente, com a necessária primazia do julgamento da causa em detrimento de uma visão de um (pseudo) processo que se comporta como verdadeiro *labirinto judiciário*, onde a forma é mero rito; algo odioso no atual sistema processual democrático. (NUNES, 2015, grifo do original).

O formalismo democrático constitucional busca fazer com o que haja um máximo aproveitamento da atividade processual, procurando primar pelo julgamento da causa, priorizando a análise do mérito e solução do conflito, relativizando o formalismo do rito em diversos momentos.

Consagrando essa finalidade, o Novo Código de Processo Civil aplica esse objetivo em diversos artigos como por exemplo, o artigo 282, §2º que reflete a sanabilidade dos atos processuais defeituosos, desde que a decretação da nulidade do ato não interfira no julgamento:

Art. 282. Ao pronunciar a nulidade, o juiz declarará que atos são atingidos e ordenará as providências necessárias a fim de que sejam repetidos ou retificados.

[...]

§ 2º Quando puder decidir o mérito a favor da parte a quem aproveite a decretação da nulidade, o juiz não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta (BRASIL, 2015).

Resta demonstrado também, como corolário do formalismo democrático constitucional, a necessidade de fundamentação específica do pronunciamento judicial de forma a analisar o mérito com base nas circunstâncias concretas colhidas ao longo do processo, sob penas de invalidação do ato, consoante estabelece o artigo 486 “O pronunciamento judicial que não resolve o mérito não obsta a que a parte proponha de novo a ação”. (BRASIL, 2015)

Mais uma demonstração formalismo democrático é a presente no artigo 1.029, §3º, que traz uma determinação ao Supremo Tribunal Federal e ao Superior Tribunal de Justiça de desconsiderar vício formal de recurso tempestivo ou determinar sua correção, desde que não o repute grave, *in verbis*:

Art. 1.029. O recurso extraordinário e o recurso especial, nos casos previstos na Constituição Federal, serão interpostos perante o presidente ou o vice-presidente do tribunal recorrido, em petições distintas que conterão:

[...]

§ 3º O Supremo Tribunal Federal ou o Superior Tribunal de Justiça poderá desconsiderar vício formal de recurso tempestivo ou determinar sua correção, desde que não o repute grave (BRASIL, 2015).

Através da leitura de alguns artigos trazidos à título de exemplo, podemos verificar que a adoção de um novo formalismo mais flexível trouxe inúmeras vantagens ao processo civil brasileiro, vejamos posicionamento do doutrinador Humberto Theodoro Júnior sobre o assunto:

Nesses termos, a adoção deste novo formalismo poderá, finalmente, viabilizar o uso do procedimento como garantia de consolidação de princípios processuais constitucionais eis que em cada forma devemos perceber a incidência e o pressuposto principiológico – e não mais como entrave para impedir a análise do mérito (THEODORO JÚNIOR, 2015).

Em verdade, a utilização de um formalismo que objetive proteger os direitos materiais dos cidadãos em detrimento do formalismo exacerbado processual, que por diversas vezes impedia a satisfação de um direito certo, reflete a melhor sistemática a ser aplicada e a que mais se adéqua aos objetivos traçados na nossa constituição.

4 CONCLUSÃO

Após um período de pós-guerra, diante das barbaridades vividas e do repúdio aos regimes totalitários, iniciou-se uma nova fase do constitucionalismo denominada de neoconstitucionalismo.

O neoconstitucionalismo refletiu os ideais da sociedade por justiça. No Brasil a Constituição federal de 1988, elaborada após o período obscuro vivido durante a ditadura militar, representou o processo de redemocratização trazendo em seu texto os anseios da sociedade através da consolidação dos direitos fundamentais.

Foi desenvolvido o movimento pós-positivista, tendo em vista a falência do sistema do legalismo estrito em solucionar os conflitos sociais. O neoconstitucionalismo surgiu como solução para essa ausência de crença na justiça, impondo um novo paradigma de interpretação e aplicação das normas constitucionais.

O princípio da dignidade da pessoa humana centraliza os valores mínimos indispensáveis ao indivíduo, é representado como um dos fundamentos na nossa

Constituição e consagra a necessidade de se proteger os direitos fundamentais previstos constitucionalmente.

Surgiu então, o neoprocessualismo, como ingerência que o neoconstitucionalismo exerce sobre o processo, influenciando os processualistas a buscar uma melhor maneira de como devem ser desenvolvidos os atos processuais, com vistas a obter uma maior satisfação entre as partes.

O Novo Código de Processo Civil veio por sofrer influência de todos esses movimentos sociais, refletindo em seu texto especial proteção aos direitos fundamentais constitucionais, apresentando, portanto, inspiração neoprocessual.

Já no seu artigo 1º o Novo Código consagra seu viés neoprocessual ao determinar que o processo civil seja ordenado, disciplinado e interpretado conforme os valores e normas fundamentais estabelecidos na Constituição.

Nessa busca por um Poder Judiciário mais justo, o Novo Código de Processo Civil trouxe ideais de busca de um sistema participativo onde se objetiva que todos colaborem para o alcance da justiça ideal. Deve haver uma participação mais ativa dos advogados na orientação das partes, na devida discussão do caso, a fim de ajudar o magistrado na construção do melhor ambiente possível para a solução do caso. Ao juiz também é dado colaborar com as partes para esclarecer quais pontos merecem maiores esclarecimentos, qual a questão que merece mais provas e qual a prova a ser produzida. Deve-se criar um ambiente democrático de debate e diálogo.

Das inovações, percebe-se que através do estímulo ao desenvolvimento de decisões bem fundamentadas, construídas com base numa fase de conhecimento bem desenvolvida, o magistrado terá melhores condições de realizar um julgamento de forma justa, coerente, estável.

Utiliza-se de um formalismo democrático constitucional, defendendo a flexibilidade do procedimento com vistas a atribuir maior importância à análise do mérito. A sociedade não quer apenas um julgamento, mas a solução do seu conflito. Quer a pacificação!

Perante os aspectos abordados, o Novo Código de Processo Civil trouxe novidades que viabilizam o desenvolvimento de um processo mais justo e, por consequência, uma diminuição no número de recursos e reformas, provenientes do atual sistema de análise mecânica e superficial, o que resultará num Poder Judiciário mais eficiente.

REFERÊNCIAS

ALVES, Isabella Fonseca; SOUZA, Daniela Moreira de. A teoria normativa da comparticipação (cooperação relida) e sua função contra-fática no novo Código de Processo Civil sob a ótica do processo constitucional. **Revista Jus Navigandi**, 2015. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/37505/a-teoria-normativa-da-comparticipacao-cooperacao-relida-e-sua-funcao-contrafatica-no-novo-codigo-de-processo-civil-sob-a-otica-do-processo-constitucional>>. Acesso em: 06 maio 2015.

BRASIL. Código de Processo Civil. **Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em 29 abr. 2015.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Senado Federal, 1988.

BRASIL. Senado Federal. **Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil**. Brasília: Senado Federal, 2010. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/senado/novocpc/pdf/anteprojeto.pdf>> Acesso em: 2 maio 2015.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de direito constitucional**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

CAMBI, Eduardo. Neoconstitucionalismo e neoprocessualismo. Panóptica. Vitória. 2007. **Revista eletrônica acadêmica de Direito**, ano 1, n. 6, I2007. Disponível em: <<http://www.panoptica.org/seer/index.php/op/article/download/59/64>> Acesso em 28 abr. 2015.

JALES, Lúcia. **Neoprocessualismo Reflexos Neoconstitucionais**. João Pessoa: idéia, 2012.

MEDINA, José Miguel Garcia. Pelo fim da jurisprudência defensiva: uma utopia?. **Revista Consultor Jurídico**, 2013. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2013-jul-29/processo-fim-jurisprudencia-defensiva-utopia>>. Acesso em: 1 maio 2015.

MEIRA, Marcos. O Neoconstitucionalismo e sua influência sobre a ciência processual: algumas reflexões sobre o neoprocessualismo e o projeto do novo Código de Processo Civil. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 20, n 4278, 19 mar 2015. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/36710/o-neoconstitucionalismo-e-sua>>

influencia-sobre-a-ciencia-processual-algumas-reflexoes-sobre-o-neoprocessualismo-e-o-projeto-do-novo-codigo-de-processo-civil/4 > Acesso em 4 maio 2015.

NUNES, Dierle; CRUZ, Clenderson Rodrigues da Cruz; DRUMMOND, Lucas Dias Costa. Novo CPC, formalismo democrático e súmula 418 do STJ: primazia do mérito e máximo aproveitamento. **Revista justificando**. Disponível em: <<http://justificando.com/2014/09/18/novo-cpc-formalismo-democratico-e-sumula-418-stj-primazia-merito-e-o-maximo-aproveitamento/>>. Acesso em: 1 mai 2015.

OMENA, Flávio de Azevêdo. **Síndrome dos “Neo”**: conceitos novos sobre antigos escritos. 2011. Disponível em: <<http://www.webartigos.com/artigos/sindrome-dos-neo-conceitos-novos-sobre-antigos-escritos/67380/>> Acesso em: 30 abr. 2015.

TARTUCE, Flávio. **Boa-Fé Objetiva Processual**: Reflexões quanto ao atual CPC e ao Projeto do Novo Código. Disponível em: <<http://flaviotartuce.jusbrasil.com.br/artigos/121822496/boa-fe-objetiva-processual-reflexoes-quanto-ao-atual-cpc-e-ao-projeto-do-novo-codigo>>. Acesso em: 24 abr. 2015.

THEODORO JÚNIOR, Humberto . **Novo CPC**: Fundamentos e Sistematização. Método, 2015.

ZUFELATO, Camilo. **O Princípio do Contraditório do Projeto do Novo CPC**. 2013. Disponível em: <<http://www.cartaforense.com.br/conteudo/artigos/o-principio-do-contraditorio-no-projeto-de-novo-cpc/1214> > Acesso em: 27 abr. 2015.