



A DINÂMICA ACERCA DO SANEAMENTO COMPARTILHADO SOB A ÓTICA DO CPC/2015

THE DYNAMICS OF SHARED COURT CURATIVE UNDER THE CPC / 2015 OPTICS

LA DINÂMICA DEL SANEAMIENTO PROCESAL COMPARTIDO DESDE LA ÓPTICA
DEL CPC/2015

Osmair Augusto Gonçalves de Oliveira¹

Daniella Maria Pinheiro Lameira²

RESUMO

Quando uma pessoa, física ou jurídica, dá início a uma demanda judicial, nasce a pretensão de receber aquilo que se pede. Neste prisma, faz-se necessária uma análise crítica do instituto processual como um todo, mas, em especial, do saneamento do processo, que tem como objetivo elucidar os pontos que ficaram obscuros e controvertidos no seu decorrer e que de alguma forma impediram que este fosse finalizado com rapidez e eficiência. Assim, quando não for possível ao juiz julgar o processo antecipadamente — com ou sem a resolução do mérito, ou ainda com declaração de extinção —, passar-se-á à fase de saneamento e organização desse processo. É nesse momento que o legislador concede ao juiz a oportunidade de dirimir o embate e conceder às partes a oportunidade para que juntos tomem as providências a fim sanear o processo e esclarecer ou ainda resolver a lide processual. É mister analisar se, com as referidas inovações, é possível manter intactos e invioláveis os princípios da Boa-Fé, do Contraditório e da Cooperação entre as partes. Para responder esse questionamento, será utilizada metodologia da pesquisa com método hipotético-dedutivo e com a utilização de fontes bibliográficas, como a doutrina, a jurisprudência e artigos científicos.

Palavras-chave: Processo civil. Saneamento. Boa-fé. Contraditório. Cooperação.

ABSTRACT

When a person, whether physical or legal, initiates a judicial demand, the claim to receive what is asked is born. In this perspective, a critical analysis of the

¹ Estudante Centro Universitário Internacional Uninter.

² Professora de Processo Civil do Centro Universitário Internacional Uninter. Mestre em Direito.

procedural institute as a whole is necessary, but, in particular, of the court curative action, which aims to elucidate the points that remained obscure and controversial in the course of it and that somehow prevented it from finishing quickly and efficiently. Thus, when it is not possible for the judge to judge the process in advance — with or without the resolution of the merits, or even with a declaration of extinction —, the phase of court curative action and organization of this process will be proceed. It is at this point that the legislator gives the judge the opportunity to settle the dispute and give the parties the opportunity to take steps together to remedy the process and clarify or even resolve the procedural dispute. It is necessary to analyze whether, with these innovations, it is possible to keep the principles of Good Faith, Contradiction and Cooperation between the parties intact and inviolable. To answer this question, a research methodology with a hypothetical-deductive method and the use of bibliographic sources, such as doctrine, jurisprudence, and scientific articles, will be used.

Keywords: Civil Procedure. Court curative action. Good faith. Contradictory. Cooperation.

RESUMEN

Cuando una persona, física o jurídica, empieza una demanda judicial, nace la pretensión de recibir aquello que se está solicitando. En ese sentido, se hace necesario un análisis crítico del proceso como un todo, pero en especial, del saneamiento procesal, que tiene el objetivo de elucidar puntos que quedaron oscuros y controvertidos en el camino y que, de alguna manera impidieron que el proceso finalizara con rapidez y eficiencia. Así, cuando no sea posible que el juez juzgue el proceso con anticipación — con o sin resolución del caso o tampoco con declaración de conclusión — se pasará a la fase de saneamiento y organización de ese proceso. En ese momento el legislador le concede al juez la oportunidad de dirimir la controversia y concederles a las partes la oportunidad para que juntos tomen las medidas con el fin de sanear el proceso y aclarar, o incluso resolver el pleito. Es necesario analizar si, con las mencionadas innovaciones, es posible mantener intactos e inviolables los principios de la Buena Fe, del Contradictorio y de la Cooperación entre las partes. Para responder a esos planteamientos, se utilizará metodología de investigación apoyada en el método hipotético-deductivo, con la utilización de fuentes bibliográficas, tales como la doctrina, la jurisprudencia y artículos científicos.

Palabras-clave: Proceso civil. Saneamiento procesal. Buena fe. Principio del Contradictorio. Cooperación.

1 INTRODUÇÃO

O presente artigo fará uma reflexão acerca da novidade trazida na aplicação do saneamento do processo pelo Novo Código de Processo Civil de 2015, no seu artigo 357, incisos e parágrafos.

Após essa demonstração serão questionados outros institutos previstos no Código Civil de 1973, bem como no de 2015, como: as origens do saneamento do processo, seus significados, sua evolução, seus aspectos e formas; alteração da sua nomenclatura; comparação com o saneamento do processo regulamentado no CPC/1973; seus aspectos retrospectivos e prospectivos; suas formas oral e escrita; os princípios da boa-fé, do contraditório e da ampla defesa à luz do CPC/2015; a cooperação do juiz com as partes dentro do saneamento compartilhado do processo; o negócio jurídico-processual em consenso com as partes; a distribuição e redistribuição dinâmica do ônus da prova no processo sob a ótica do princípio da boa-fé. Logo, chegar-se-á ao cerne do trabalho, que é o saneamento compartilhado entre as partes, também sob a ótica do CPC/2015. Vale salientar que se chegará a esta fase de saneamento somente se não forem resolvidas total ou parcialmente as divergências presentes na lide em fase inicial (artigo 354, § único, CPC/2015).

O novo código de processo civil caracteriza-se, em verdade, por ser uma das leis mais debatidas e discutidas no âmbito da sociedade civil. Muitos dos seus dispositivos são mera repetição do antigo texto, no entanto, em outras situações, verifica-se uma mudança substancial.

É o caso do instituto do saneamento do processo, disposto no art. 357 do CPC/2015, figura essa já existente no código de 1973, mas que agora assume uma nova dinâmica processual: eis que as partes e o juiz assumem uma postura diferente, levando-se em consideração alguns princípios de ordem processual.

O saneamento do processo se dará em uma fase processual onde alguns pontos importantes apresentados pelas partes não tenham sido resolvidos ou esclarecidos, gerando controvérsias e discórdia entre as partes, uma vez que cada uma delas invoca em seu favor os fundamentos jurídicos que entende apropriados para a sua defesa no caso concreto (art. 319, III, CPC). Isso impede ao juiz a efetiva aplicação da resolução do conflito naquele processo e o obriga a seguir por outros caminhos para pôr fim ao litígio.

O artigo 357, caput, do CPC, oferece orientações que deve adotar o legislador, definindo, diante da impossibilidade de solucionar a lide entre as partes, qual será a próxima atitude a ser tomada pelo juiz e que irá auxiliar no desenvolvimento célere do processo. Então, far-se-á a delimitação das questões de direito relevantes para que se tomem decisões sobre a relação de direito material, ou o mérito, estabelecidas no artigo 357, IV do CPC.

Mas aqui surge a pergunta: as inovações processuais contidas no saneamento do processo podem acarretar a violação dos princípios processuais da Boa-Fé, da Cooperação entre as partes e do Contraditório? Para resolver e elucidar a incógnita, a metodologia da pesquisa utilizará o método hipotético-dedutivo, com revisão de fontes bibliográficas: doutrina, jurisprudência e artigos científicos sobre o CPC/2015.

Observa-se, portanto, que se trata de um tema bastante relevante, e que ainda merecerá uma grande atenção da jurisprudência nos tribunais brasileiros, dada a recente redação do texto legal.

2 O INSTITUTO DO SANEAMENTO DO PROCESSO

2.1 As origens do Instituto do Saneamento do Processo

A história do saneamento do processo, no Brasil, está enraizada no Código de Processo Civil português. Incorporou-se, no molde brasileiro, a forma portuguesa de conduzi-lo (OLIVEIRA, 2005). Dentro dessa breve análise histórica, não se podem negar os grandes avanços conquistados com o Código de Processo Civil de 1973, principalmente no que se refere ao saneamento do processo, que passou por mudanças significativas e inovações importantíssimas que se deram, por exemplo, pela adoção da audiência preliminar para conciliação e saneamento do processo, constante no art. 331, CPC/73 (OLIVEIRA, 2005).³

³ BRASIL, 1973. Art. 331. Se não ocorrer qualquer das hipóteses previstas nas seções precedentes, e versar a causa sobre direitos que admitam transação, o juiz designará audiência preliminar, a realizar-se no prazo de 30 (trinta) dias, para a qual serão as partes intimadas a comparecer, podendo fazer-se representar por procurador ou preposto, com poderes para transigir. (Redação dada pela Lei nº 10.444, de 7.5.2002).

A fase de saneamento no dispositivo português previa o julgamento do mérito através do “despacho saneador”. Assim era como se chamava o procedimento que aperfeiçoava a função do magistrado no âmbito do processo (TALAMINI, 1997).

Conforme orienta Marinoni, as atividades de organização do processo eram tratadas por saneamento da causa, realizada de forma “*concentrada e escrita*”, mediante o chamado “*despacho saneador*” (MARINONI, 2017, p. 239).

Era o esforço concentrado do juiz para certificar-se se o processo iria ou não adiante. Afirma Talamini (1997, p. 138) que nos códigos de Processo Civil português e brasileiro a expressão “despacho saneador” é utilizada não só para designar a decisão que tem por saneado o processo. Ainda infere que a fase saneadora não é apenas aquela prevista no artigo 331 do Código de Processo Civil brasileiro, uma vez que o verdadeiro ajuste do processo começa a se dar com as providências preliminares (TALAMINI, 1997).

Quando o juiz proferia a decisão que dava continuidade ao feito, emitia um documento que recebeu o nome de “despacho saneador” pelos portugueses. Segundo Talamini, “não se toma em conta apenas seção do saneamento do processo do Código de 73, mas sim a disciplina global do julgamento conforme o estado do processo e alguns pontos das providências preliminares” (TALAMINI, 1997, p. 138).

O “despacho saneador”, ou apenas “o saneador”, era o ato concentrado que lhe cabia apenas ao magistrado, que examinava a existência de óbices processuais capazes de impedir a apreciação do mérito daquela causa — conforme descrito —, providenciava os limites às questões do litígio entre as partes e deliberava a respeito dos meios de provas que seriam produzidas (MARINONI, 2017, p. 239).

Ademais, antes de que pudesse haver qualquer tipo de crítica a este termo — que foi utilizado tanto em Portugal, como também depois no Brasil, nos Códigos anteriores, CPC/39 e CPC73 —, há acerto em seu sentido no que diz respeito à sua terminologia no diploma processual civil brasileiro. Há de se reconhecer a sua extrema importância, pois, a ausência do saneamento do processo por si só, não gerava a nulidade da sentença, mas faltava o caráter organizador do processo (TALAMINI, 1997, p. 155).

O que havia de fato era um “despacho saneador”, era a tarefa do magistrado e o seu grande esforço e empenho para obter, sozinho e em tempo hábil, as decisões

do mérito que fossem efetivamente justas para as partes litigantes e, deste modo, fazer valer a verdadeira prestação jurisdicional, com a satisfação das partes, bem como garantir a tutela estatal no desenrolar do processo (TALAMINI, 1997, p. 175).

2.2 O Instituto do Saneamento do Processo à luz do CPC/1973

2.2.1 Procedimento

O Código de Processo Civil de 1973 apresentava o processo de forma unilateral, ou seja, o magistrado sozinho tinha a prerrogativa de sanear e definir a produção das provas e subseqüentemente proferir a decisão sobre todo o processo (TALAMINI, 1997, p. 160).

O Código de Processo Civil brasileiro reservou o título de “saneamento do processo” para as ações definidas para disciplinar as providências que seriam tomadas pelo juiz quando ainda não fosse o caso de extinguir o processo. O juiz profere, assim, a decisão interlocutória que encaminha o processo adiante, buscando resolver a lide, mas agora (artigo 357, CPC/2015), com provas a serem produzidas em cooperação com as partes (TALAMINI, 1997, p. 148).

Descrito no artigo 331, §3º do CPC de 1973, o saneamento do processo versou sobre o insucesso na resolução dos litígios. Se as partes não encontrassem pareadas as suas divergências, o juiz proferiria desde logo o saneamento do processo, ordenando a produção das provas, fixando os pontos controvertidos, decidindo as questões pendentes e, se fosse o caso, o julgamento conforme o estado do processo. O Juiz declararia a admissibilidade da tutela estatal para compor o litígio (MARQUES, 2003, p. 173).

Cabia ao magistrado a prerrogativa de sanear o processo em ato reservado e unilateral, onde somente ele decidiria as questões pendentes, determinaria as provas a serem produzidas pelas partes e ainda designaria audiência de instrução e julgamento, se fosse o caso (MARQUES, 2003, p. 174-176).

2.2.2 O significado do “despacho saneador”

O significado da expressão despacho saneador, segundo Marques (2003, p. 174-176), é “providência tomada pelo juiz, a fim de eliminar os vícios, irregularidades ou nulidades processuais e preparar o processo para receber a sentença”. Esta providência é tomada entre a fase postulatória e a fase de instrução do processo, mediante um “despacho saneador”. Ela era conhecida, erroneamente, como “despacho saneador” (MARQUES, 2003).

Tecnicamente falando, esta denominação é equivocada, pois não se trata de mero ato ordinatório, como é o caso dos despachos, mas sim decisão interlocutória. O julgador se pronuncia decisoramente sobre questões incidentais que definirão o destino do processo, preparando-o para a fase de instrução (DIREITONET, 2010).

Segundo Marques (2003, p. 177), o saneamento do processo “trata-se de uma decisão interlocutória, pois, nela se resolverá a admissão da prestação jurisdicional que o autor pediu na ação e ao mesmo tempo é decisão para ordenar o curso ulterior do procedimento”. Neste prisma, entende-se que o referido autor deixa explícito não se tratar de mero despacho, mas de decisão que lhe cabe ao magistrado, a qual sujeita-se aos devidos recursos previstos na legislação ora vigente, no caso, o Recurso de Agravo de Instrumento, conforme o artigo 1015 do CPC/2015 (MARQUES, 2003, p. 177).

O artigo 331, §3º do CPC/1973, dedicou-se a atribuir o saneamento do processo apenas ao magistrado, que “solitário” (DIDIER JUNIOR, 2016) produziria as provas, sanearia o processo para definir a demanda, determinaria a audiência de instrução e julgamento e, se fosse o caso, julgaria a lide no estado em que se encontrasse o processo. O referido artigo não deixava espaço para que as partes litigantes participassem juntamente com o juiz do saneamento do processo; isto era parte exclusiva do órgão jurisdicional, a não ser pelos fatos novos que poderiam ser apresentados em qualquer fase em que se encontrasse o processo (DIDIER JUNIOR, 2016, p. 180).

O instituto era apresentado de forma equivocada com o nome de despacho saneador, “herança” do código português. Ora os despachos têm o simples objetivo de informar ou corrigir e assim impulsionar o processo. Incorreto seria afirmar então sobre o saneamento do processo como mero sentido de dar fluxo às informações para

atingir determinado propósito, sem peso algum de decisão, apenas com fim informativo em que não cabe recurso algum (THEODORO JUNIOR, 2014, p. 457).

O despacho saneador é a terceira e última modalidade de julgamento conforme o estado do processo; na verdade, apesar da nomenclatura tradicional, não se trata de simples despacho, mas de verdadeira decisão interlocutória. Ela traz solução à questão do cabimento da tutela jurisdicional e da admissibilidade dos meios de prova a serem utilizados na fase de instrução do processo (THEODORO JUNIOR, 2014, p. 457).

Conforme afirma Theodoro Júnior (2014, p. 457) o referido despacho saneador sofreu alterações no decorrer da vigência do CPC, pois deixou de ser considerado como mera veiculação de informação e passou a ser considerado, no Código de Processo Civil de 1973, como decisão interlocutória, em que, uma vez que o processo esteja em ordem, iniciar-se-á a fase probatória, depois de eliminados todos os vícios processuais, caso existissem (THEODORO JUNIOR, 2014, p. 457).

2.3 Natureza e aspectos do “despacho saneador”

O “despacho saneador”, termo que era utilizado no antigo CPC de 1973, foi considerado ainda no mesmo diploma como um “divisor de águas”, uma vez que separou as vertentes entre a fase postulatória e a fase de instrução e julgamento do processo, e ainda, como ato *ad quem*, ou final dos atos postulatórios, e momento *a quo* ou inicial da fase instrutória ou probatória e decisória da fase de conhecimento (MARQUES, 2003).

Sua natureza é de correção e organizacional, vez que visa corrigir vícios produzidos no decorrer do processo e ao mesmo tempo organizar para a futura fase instrutória. A expressão era usada para o despacho do juiz que saneia o processo, caso não ocorresse o julgamento antecipado ou a extinção do processo. É nesse momento que o juiz decide sobre as provas a serem produzidas e marca a audiência de conciliação e julgamento (MARQUES, 2003).

A organização do processo, ou seja, a preparação para a instrução e o respectivo julgamento, se dará depois de realizado o contraditório entre as partes,

desde que não seja o caso de julgar o processo no estado em que este se encontra (MARINONI, 2017, p. 239).⁴

Conforme determinava o artigo 331 do CPC/1973, se não for o caso de “extinção do processo” (art. 329, CPC) ou ainda, como se refere parte da doutrina, “julgamento imediato do mérito” (art. 330, CPC), deve ser designada audiência de instrução e julgamento a ser realizada no máximo em até 30 dias, e as partes poderão ser representadas por procurador ou preposto com poderes para tal, que poderá ser o próprio advogado da parte (CÂMARA, 2013, p. 239).⁵

Se não ocorrer qualquer das hipóteses previstas nas seções precedentes, e versar a causa sobre direitos que admitam transação, o juiz designará audiência preliminar, a realizar-se no prazo de 30 (trinta) dias, para a qual serão as partes intimadas a comparecer, podendo fazer-se representar por procurador ou preposto, com poderes para transigir. (BRASIL, 1973).

Nota-se então, que o ato denominado despacho saneador era conhecido, na prática forense, como sendo nome herdado do Direito português, lugar este originário do próprio instituto, deixando claro que a partir do CPC/73, já não se considerava mais como mero “despacho saneador”, mas de verdadeira decisão interlocutória passível de recurso (MOREIRA, 2013, p. 112-113).

3 A EVOLUÇÃO DO INSTITUTO DO SANEAMENTO DO PROCESSO À LUZ DO CPC/2015

3.1 A alteração da nomenclatura

O CPC/1973 teve sua vigência por mais de 40 anos e em 2015 passou por mudanças significativas que foram implementadas no seu escopo, medidas estas que

⁴ Nosso Código fala a respeito em saneamento e organização do processo, mas é certo que melhor seria falar aí apenas em organização do processo – saneamento e preparação são atividades que nele se realizam a fim de organizá-lo para que possa seguir adiante rumo à prestação da tutela jurisdicional (MARINONI, 2017, p. 239).

⁵ BRASIL, 2015. Art. 329. O autor poderá: I - até a citação, aditar ou alterar o pedido ou a causa de pedir, independentemente de consentimento do réu; II - até o saneamento do processo, aditar ou alterar o pedido e a causa de pedir, com consentimento do réu, assegurado o contraditório mediante a possibilidade de manifestação deste no prazo mínimo de 15 (quinze) dias, facultado o requerimento de prova suplementar. Parágrafo único. Aplica-se o disposto neste artigo à reconvenção e à respectiva causa de pedir.

foram necessárias para que houvesse uma mudança e evolução na forma de pensar o processo civil brasileiro. Algumas normas nele constantes precisaram ser mudadas, adequadas, complementadas ou até mesmo substituídas, com o intuito de proporcionar maior segurança jurídica, celeridade e economia processual (DIDIER JUNIOR, 2016, p. 695-697).

O CPC/1973 sofreu alterações consideráveis em sua redação e em 2015 entrou em vigor o Novo Código de Processo Civil brasileiro, que é o próprio CPC/1973 com atualizações importantes. Manteve as leis já existentes e ainda incorporou alterações fundamentadas na Constituição Federal, bem como em jurisprudências, na própria doutrina e em outras fontes do Direito Processual.

Combinados os artigos 357, III, e 373, § 1º, CPC/2015, o novo diploma traz, entre estas novidades, o fato de o juiz poder distribuir o ônus da prova entre as partes de forma dinâmica, dando a elas a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi incumbido.⁶

O legislador alterou o *nomen júrís* que, de “despacho saneador”, passou agora no Novo Diploma a ser chamado de “saneamento e organização do processo”; com isso trouxe muitas novidades relativas ao instituto (DIDIER JUNIOR, 2016).

O artigo 357, 2º do CPC/2015, prevê que as partes poderão, em conjunto, participar do saneamento do processo e poderão apresentar negócio jurídico processual, assunto este do qual falaremos mais adiante, das questões de fato e de direito que “tiram”, em certo momento, a exclusividade de ação do magistrado, permitindo que as partes em conjunto colaborem entre si para sanar as complexidades do processo. O juiz abre vistas às partes para, em cinco dias, solicitar esclarecimentos ou ainda ajustes ao processo deixando a jurisdição mais célere e efetiva (DIDIER JUNIOR, 2016).

“Sanear o processo” significa torná-lo limpo, descarregado dos eventuais vícios processuais que o acompanham e possam obstruir ou até mesmo impedir o

⁶ BRASIL, 2015. Art. 357 § 3º Se a causa apresentar complexidade em matéria de fato ou de direito, deverá o juiz designar audiência para que o saneamento seja feito em cooperação com as partes, oportunidade em que o juiz, se for o caso, convidará as partes a integrar ou esclarecer suas alegações. Art. 373. § 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.

juizamento do mérito, enquanto “organizar o processo”, *mutatis mutandis*, é delimitar as questões de fato e de direito, decidindo como e em quem recairá o ônus de provar estas questões e ainda balizar como se dará a distribuição ou não deste ônus entre as partes que compõem o litígio (QUARIGUAZI, 2017).

[...] a atividade de saneamento do magistrado não se esgota nesta fase, que se caracteriza, apenas, pela concentração de atos de regularização do processo. É que, desde o momento em que recebe a petição inicial, pode o magistrado tomar providências para regularizar eventuais defeitos processuais [...]. O dever de o magistrado sanear o processo deve ser exercido ao longo de todo o procedimento, mas há uma fase em que essa sua atuação revela-se mais concentrada (DIDIER JUNIOR, 2016, p. 685).

No saneamento do processo, segundo o Novo Código de Processo Civil, não só o juiz, mas também as partes dos polos ativo e passivo da demanda deverão tomar todas as medidas para dar continuidade ao processo desde o seu início até o seu final, tomando as providências necessárias para dar bom andamento ao processo, que o tornarão mais célere e econômico (DIDIER JUNIOR, 2016, p. 685).

O saneamento é um conjunto de decisões que visam à organização do processo em todas as suas etapas. O juiz irá delimitar todas as questões processuais que merecem a sua fina atenção, especificando quais os meios de prova admitidos, podendo ainda distribuí-los entre as partes, inclusive o ônus da prova, que é um dos institutos que passaram por algumas implementações com o intuito de torná-lo mais efetivo; assim, pode também ser distribuído entre as partes (BEZERRA, 2016).

3.2 Um comparativo entre a antiga e nova lei

O artigo 331, § 3º do CPC de 1973, estabelecia sobre a efetividade e o alcance do direito quando as partes não conseguissem ver dirimida a avença, em questão que não admitisse a obtenção da resolução do conflito:

Se o direito em litígio não admitir transação, ou se as circunstâncias da causa evidenciarem ser improvável sua obtenção, o juiz poderá, desde logo, sanear o processo e ordenar a produção da prova, nos termos do § 2º (WAMBIER; WAMBIER, 2016).

Enquanto a nova redação dada pelo artigo 357, § 3º do CPC/2015 sobre o mesmo tema, traz interpretação mais abrangente sobre o assunto, pois dispõe:

Se a causa apresentar complexidade em matéria de fato ou de direito, deverá o juiz designar audiência para que o saneamento seja feito em cooperação com as partes, oportunidade em que o juiz, se for o caso, convidará as partes a integrar ou esclarecer suas alegações (WAMBIER; WAMBIER, 2016).

Neste prisma, observa-se que é facultado ao magistrado deliberar às partes para que juntamente com ele proponham o saneamento do processo nas matérias de complexidade de fato ou de direito, proporcionando ou não a elas a produção de provas que achar necessárias (WAMBIER; WAMBIER, 2016).

Portanto fica claro que no antigo CPC/73, a lei limitava a determinação da produção das provas no processo ao magistrado, que iria determiná-las conforme julgasse necessário para sanar a lide, e não deixava caminho para que ele pudesse contar com as partes para facilitar e agilizar esta tarefa, enquanto que no novo CPC/2015, o Juiz traz as partes à “baila”, permitindo que estas juntem suas provas conforme acharem que precisam e assim demonstrem em audiência de instrução os fatos conforme a sua percepção, através de prova testemunhal, pericial, documental, etc. (WAMBIER; WAMBIER, 2016).

3.3 Aspectos e formas do saneamento do processo

O significado da expressão "saneamento do processo" é, todavia, terminologia nova do direito processual brasileiro, e faz menção às providências que se fazem necessárias para que aconteça a audiência de instrução e julgamento. A decisão de sanear o processo, não se trata de mero despacho saneador como era anteriormente proferido pela totalidade dos processualistas, mas como visto até aqui. O saneamento do processo é uma importante decisão que visa a correção dos vícios e a organização do processo para as futuras providências dispostas no artigo 357, incisos do CPC/2015 (QUARIGUAZI, 2017).

A decisão saneadora declara que o processo está apto para que se realizem os atos subsequentes, prospectos à resolução da lide. O saneamento do processo, como ensina Didier Junior (2016, p. 701), é o ato do juiz e das partes de corrigir seus eventuais defeitos e organização de seus rumos. Deve iniciar-se logo após a exordial, bem como ao longo de toda a relação processual: “O dever do magistrado de sanear

o processo deve ser exercido ao longo de todo procedimento, mas há uma fase em que essa atuação se revela mais concentrada” (DIDIER JUNIOR, 2016, p. 701).

O artigo 321, caput do CPC, é exemplo dessa sistemática, pois orienta a ação do magistrado já na petição inicial: “O juiz ao verificar que a petição inicial não preenche os requisitos [...] indicará com precisão o que deve ser corrigido ou completado.” O artigo 6º do CPC/2015 (BRASIL, 2015) completa orientando o caráter retrospectivo e o dever das partes em sanar esses vícios que acompanharam o processo em todas as fases processuais: “Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva” (DIDIER JUNIOR, 2016, p. 701).

3.3.1 Aspecto retrospectivo e prospective

Entendemos por aspecto retrospectivo da decisão, o que está descrito no inciso primeiro do artigo 357 do CPC/2015, em que o juiz irá corrigir os vícios advindos e sanar as questões que ficaram pendentes no decorrer do processo (BUENO, 2016).⁷ Afirma acertadamente Marinoni quando salienta que “o ideal é de que a organização retrospectiva do processo tenha como objetivo a busca por um justo equilíbrio entre forma e instrumentalidade” (MARINONI, 2017, p. 241). Ou seja, se possível for o aproveitamento do ato, assim deverá o juiz fazê-lo, senão, que determine a sua renovação (RODRIGUES, 2017).

Já a prospecção dos atos, ou seja, o que será feito após a correção dos vícios constantes no processo, está prevista nos incisos seguintes do artigo 357 (BUENO, 2016).⁸

Na organização prospectiva ficarão aquelas questões que irão preparar a causa para a fase de instrução e julgamento e que são relevantes para a decisão do mérito

⁷ BRASIL, 2015. Caput: O juiz, ao verificar que a petição inicial não preenche os requisitos dos arts. 319 e 320 ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor, no prazo de 15 (quinze) dias, a emende ou a complete, indicando com precisão o que deve ser corrigido ou completado; Art. 6º-Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.

⁸ BRASIL, 2015. Art. 357. Inciso II – delimitar as questões de fato sobre as quais recairá a atividade probatória, especificando os meios de prova admitidos; III – definir a distribuição do ônus da prova, observado o art. 373; IV – delimitar as questões de direito relevantes para a decisão do mérito; V – designar, se necessário, audiência de instrução e julgamento.

(MARINONI, 2017, p. 241). O Juiz “convidará” ao esclarecimento das questões narradas pelas partes que considerar obscuras ou lacunosas ou de difícil compreensão; vale salientar, que tal” convite” não está restrito a esta fase específica do processo, mas durante toda a fase processual poderá o juiz determiná-lo (MARINONI, 2017, p. 241).

Vemos, a partir de então, que a resolução dos conflitos de interesse que o saneamento visa elucidar, corre na seara dos direitos formal e material, pois, dele (o saneamento), serão trazidos pelos dois lados da demanda os fatos e provas e em conjunto serão apresentadas ao magistrado que, por sua vez, terá mais clareza ao proferir as decisões futuras, identificando o curso ulterior do processo, ou seja os acontecimentos pretéritos e os do decorrer do procedimento, que o levarão às tomadas de decisões futuras e ao fim da sentença (BUENO, 2016).

3.3.2 Forma escrita do saneamento

O saneamento do processo além de ser um instituto de economia e celeridade processual, é também uma ferramenta que permite a aplicação da tutela jurisdicional de forma rápida e dinâmica para a resolução da lide, permitindo ao magistrado visualizar o processo e distribuí-lo nas suas etapas mais importantes, com a mesma celeridade e dinamismo (BUENO, 2016).

Através do saneamento do processo determinado a partir do Novo Código de Processo Civil no seu artigo 357, o legislador permitiu que não só o magistrado pudesse sanar as divergências que incorrerem no percurso do processo, mas também as partes litigantes da mesma forma. Assim, possibilita-se o salutar desenvolvimento para a resolução dos conflitos inerentes às partes que, a partir de então, têm maior participação dentro desta fase processual (THEODORO JUNIOR, 2014, p. 486-488).

3.3.3 Forma oral de saneamento em audiência

O artigo 357, § 3º, CPC/2015, apresenta a audiência de saneamento como outra nova forma de sanear o processo, porém ela só se aplica nos casos de grande complexidade em matéria de fato ou de direito, em que o juiz deverá designar

audiência de saneamento em cooperação com as partes e, se for o caso, o juiz as convidará para integrar ou esclarecer as suas alegações (BUENO, 2016, p. 198).

As causas complexas são de grande volume no ordenamento jurídico brasileiro; não raro os juízes se deparam com causas que exigem maior desenvoltura e demanda de tempo para que sejam sanadas as divergências; a prática do diálogo proporcionado pelas audiências de saneamento torna o processo mais útil e fácil (BUENO, 2016).

Embora esteja previsto no referido artigo que a audiência será feita em causas complexas, isso não quer dizer que ela não possa ser realizada em causas de menor complexidade da mesma forma, já que entre os objetivos da audiência de saneamento estão o elucidar fatos controversos e iluminar fatos obscuros (DIDIER JUNIOR, 2016).

4 OS PRINCÍPIOS PROCESSUAIS CONTIDOS NO CPC/2015 FRENTE ÀS INOVAÇÕES DO SANEAMENTO DO PROCESSO

Princípios são os pilares do ordenamento jurídico que dão sustentação à existência das regras e normas e balizam a sua aplicação. As inovações presentes no novo CPC exigem maior atenção aos princípios nele constantes, alguns em especial, pois devem ser justas as aplicações no caso concreto, proporcionando maior equidade na distribuição das obrigações entre as partes, conforme orienta Grinover:

[...] Surge na doutrina moderna, a proposta de classificar os princípios em: a) estruturantes, assim considerados aqueles consistentes nas ideias diretas básicas do processo, de índole constitucional (juiz natural, imparcialidade, igualdade, contraditório, publicidade, processo em tempo razoável etc. (GRINOVER, 2009, p. 57).

Nesse sentido, os princípios de índole constitucional aos que a autora se refere, estão inseridos no Novo Código de Processo Civil. Tais princípios versam sobre as ideias básicas da sua aplicação, sustentadas como princípios de caráter ilibado e visam sobretudo a justa composição da lide, bem como a efetiva celeridade e economia processual. Estão presentes no Novo Código de Processo Civil vários deles, mas em especial os princípios da Cooperação entre as partes, a Boa-Fé e o do Contraditório, princípios estes que carregam as garantias fundamentais que se esperam no processo (GRINOVER, 2009).

4.1 Os princípios processuais da cooperação entre as partes, da boa-fé, do contraditório

a) Cooperação entre as partes: Dos artigos 5º ao 10º do Novo Código de Processo Civil de 2015 está indicado que, em síntese, todos os componentes (partes) do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo certo, decisão de mérito justa e efetiva. Nota-se que a cooperação não se restringe à relação parte/juiz, nem se limita ao relacionamento entre as partes (BUENO, 2016, p. 208); também se destaca que a cooperação é importante em qualquer tipo de processo (THEODORO JUNIOR, 2014, p. 56).

Nesse sentido, a cooperação é um princípio pautado em padrões comportamentais humanos, que devem ser balizados nos padrões éticos da conduta. Exige uma relação com a crença na honestidade das condutas que serão praticadas pelas partes litigantes (THEODORO JUNIOR, 2014, p. 56).

Portanto deve haver cooperação das partes com o tribunal, bem como do tribunal com as partes. O que se compreende no NCPC de 2015, sob o rótulo de cooperação processual, são os deveres que complementam a garantia do contraditório, assim entendida. É o esforço necessário dos sujeitos processuais para evitar imperfeições processuais e comportamentos indesejáveis que possam dilatar a “marcha” do processo e comprometer a efetividade da justiça e da tutela jurisdicional.

O magistrado contará com ampla cooperação das partes, bem como com eventuais terceiros a fim de reconhecer que o negócio processual está livre de irregularidades e o processo isento de nulidades para que se prossiga para a fase seguinte (BRASIL, 2015).

Nesse diapasão, podemos inferir que não só o juiz poderá sanear o processo; também as partes irão de forma conjunta auxiliar no desenvolvimento do saneamento, a fim de atingir a celeridade e a economia que se esperam. Esta participação processual em conjunto se dará através de um instrumento contratual dentro do processo, que irá pontuar as responsabilidades distribuídas e que serão praticadas por elas a partir de então, tendo o juiz como prerrogativas decidir como, quando, onde e sobre quem irá recair determinada obrigação (BUENO, 2016).

b) Boa-fé: Este princípio está disposto no artigo 5º do Novo Código de Processo Civil e traz a boa-fé objetiva como item fundamental no saneamento do processo, bem como em todas as fases processuais: “aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé” (BRASIL, 2015).

c) Contraditório: está descrito no artigo 357, §2º, CPC, que as partes poderão apresentar ao juiz delimitações consensuais de fato e de direito, questões pendentes do inciso II e delimitar as questões relevantes do inciso IV do mesmo artigo. Este princípio é ratificado pelo artigo 5º, LVI, CF, sendo claro que o consenso entre as partes não tira do juiz a possibilidade de determinar provas diferentes daquelas acordadas, se estas provêm de meios ilícitos (TALAMINI, 1997) ⁹.

Conforme salientado por Bueno (2016), vale considerar o entendimento de que enquanto as questões pendentes não forem resolvidas, o processo não será considerado saneado, pois a falta de resolução de tais pendências pode gerar a extinção do processo, conforme adita o artigo 354 do NCPC : “Ocorrendo qualquer das hipóteses dos artigos 485 e 487, CPC, incisos II e III, o juiz proferirá sentença” (BUENO, 2016).

Por isso, faz-se necessária a combinação ou conjugação deste artigo com o artigo 352, como orienta Cassio Scarpinella Bueno: “Verificando a existência de irregularidades ou de vícios sanáveis, o juiz determinará sua correção em prazo nunca superior a 30 dias”; e conforme o artigo 139, IX, CPC/2015: “Determinar o suprimento de pressupostos processuais e o saneamento de outros vícios processuais”. Assim, o diploma legal incentiva ao magistrado a “estimular” às partes para que todos possam sanar quaisquer vícios constantes no processo e que, de alguma forma, venham comprometer o julgamento do mérito (BUENO, 2016). ¹⁰

Será facultada ao magistrado a sua intervenção ou não nas provas que serão produzidas, bem como avaliar se há paridade e equidade processual, a fim de aplicar a justiça, levando-se em conta as condições de cada parte em produzir as suas provas

⁹ BRASIL, 2015. Art. 357, §2º. As partes podem apresentar ao juiz, para homologação, delimitação consensual das questões de fato e de direito a que se referem os incisos II e IV, a qual, se homologada, vincula as partes e o juiz. BRASIL, 1988. Art. 5º, inc. LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos.

¹⁰ BRASIL, 2015. Art. 352 -Verificando a existência de irregularidades ou de vícios sanáveis, o juiz determinará sua correção em prazo nunca superior a 30 (trinta) dias. Art. 139, IX - determinar o suprimento de pressupostos processuais e o saneamento de outros vícios processuais;

e que, com isso, se encontre pareada a avença, respeitados os princípios do contraditório e ampla defesa (BUENO, 2016). Nela (a Relação Jurídica Processual), há o dever permanente das partes que compõem o processo, de zelar pelo procedimento de forma justa desde o seu início, cooperando entre si para que a jurisdição estatal profira decisão de mérito justa e efetiva, visando sempre a célere entrega da prestação jurisdicional (CÂMARA, 2013, p. 399-401).

4.2 A cooperação do juiz e entre as partes

Há o dever de cooperação entre todos os sujeitos do processo; esta é uma imposição da norma no artigo 6º, CPC: “Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva”. Portanto, não só as partes autor e réu têm a prerrogativa de cooperação perante si, mas também o juiz perante as partes. Examinam-se os deveres que o princípio da cooperação impõe ao juiz:

Em se referindo ao juiz, a sua cooperação se desdobra em quatro âmbitos diferentes sendo: esclarecimento, diálogo, prevenção e auxílio. Esclarecimento: art. 357, § 3º, CPC: “Se a causa apresentar complexidade em matéria de fato ou de direito, deverá o juiz designar audiência para que o saneamento seja feito em cooperação com as partes, oportunidade em que o juiz, se for o caso, convidará as partes a integrar ou esclarecer suas alegações Diálogo: art. 10, CPC: “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. Prevenção: art. 321 do novo CPC: “O juiz, ao verificar que a petição inicial não preenche os requisitos dos arts. 319 e 320 ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor, no prazo de 15 (quinze) dias, a emende ou a complete, indicando com precisão o que deve ser corrigido ou completado”. Auxílio: art. 373, § 1º do CPC: “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” (TALAMINI, 1997).

Ademais, as partes (autor e réu) poderão, segundo o artigo 357, §2º do CPC, levar ao juiz, para a sua homologação, uma organização consensual do processo, ou seja, elas podem delimitar entre elas as questões de fato e de direito que julguem necessárias e apresentá-las ao juiz para que as homologue; uma vez que estejam

homologadas as questões, estarão as partes de fato vinculadas (DIDIER JUNIOR, 2016, p. 703-705).

4.3 O negócio jurídico processual

O negócio jurídico processual como forma de contrato está previsto no artigo 190 do CPC (BRASIL, 2015).

Conforme leciona o ilustre Didier, “negócio processual é o fato jurídico, em cujo suporte fático se reconhece ao sujeito o poder de regular certas situações jurídicas processuais ou alterar o procedimento” (DIDIER JUNIOR, 2016, p. 380-381).

Neste prisma identifica-se a existência dos mais variados tipos de negócio processual, caracterizados como: a) Acordos (art. 357, §2º, CPC), que são as “delimitações consensuais para questões de fato e de direito”; b) Calendário processual (art. 191, CPC), em que “as partes poderão fixar datas relevantes em comum acordo entre elas”; c) Eleição negocial (art. 63 CPC), “modificando a competência, elegendo o foro onde será proposta a ação”, e por aí vai. Há uma infinidade de negócios processuais com suas características e pormenores, que podem ser celebrados de forma bilateral ou plurilateral, dependendo do caso em voga (DIDIER JUNIOR, 2016).¹¹

Conforme assinalado por Bandeira, em relação ao parágrafo único do artigo 190, CPC, “[...] o juiz controlará a validade das convenções [...] caso em que se observar lícito ser, manterá inválida uma situação para preservar a eficácia do negócio jurídico firmado entre as partes, sendo possível inclusive afastar as cláusulas nulas e manter as demais” (BANDEIRA, 2015, p. 35).¹²

¹¹ BRASIL, 2015. Art. 357, §2º, CPC- § 2º As partes podem apresentar ao juiz, para homologação, delimitação consensual das questões de fato e de direito a que se referem os incisos II e IV, a qual, se homologada, vincula as partes e o juiz. Art. 191. De comum acordo, o juiz e as partes podem fixar calendário para a prática dos atos processuais, quando for o caso. Art. 63. As partes podem modificar a competência em razão do valor e do território, elegendo foro onde será proposta ação oriunda de direitos e obrigações

¹² BRASIL, 2015. Art. 190. Parágrafo único. De ofício ou a requerimento, o juiz controlará a validade das convenções previstas neste artigo, recusando-lhes aplicação somente nos casos de nulidade ou de inserção abusiva em contrato de adesão ou em que alguma parte se encontre em manifesta situação de vulnerabilidade.

Ademais, o negócio jurídico processual é um conjunto de garantias relacionado ao devido processo legal, norteado pelo princípio da Boa-Fé processual, da Cooperação entre as partes e também do Contraditório e da Ampla defesa, em que o juiz promoverá o equilíbrio contratual, a fim de estabilizar o compromisso firmado entre as partes (BANDEIRA, 2015).

Neste caso, haverá um Negócio Jurídico (contrato) bilateral, definido pelo consenso entre as partes, uma *litiscontestatio* contemporânea (DIDIER JUNIOR, 2016, p. 705), ou seja, as partes têm por certo que há controvérsia sobre pontos por elas apresentados e seus fundamentos jurídicos. E homologado o acordo, ele deve ser cumprido, o que deve exigir absoluta boa-fé das partes envolvidas nesse negócio, para que não haja prejuízo dos interesses da parte, cujo advogado deve sempre estar defendendo seus interesses e é claro, como sempre, deve haver imparcialidade do magistrado (MARINONI, 2017, p. 243).

4.4 A distribuição e a redistribuição dinâmica do ônus da prova entre as partes sob a ótica do princípio da boa-fé

A distribuição dinâmica do ônus da prova está estabelecida no artigo 373, I, II, CPC¹³. Trata-se de um dos assuntos da nova interpretação trazida pelo NCPC/2015.

O objetivo principal desse instituto incluído no Novo Código de Processo Civil é equilibrar a relação processual, assegurando a implementação das garantias constitucionais, que recaiam sobre as partes com condições para suprir o ônus probatório a seu favor no caso concreto.

A nova sistemática prevê ainda a redistribuição dinâmica desse ônus probatório entre as partes, o que visa tornar mais efetiva a aplicação probatória pela parte; essa prerrogativa recai sobre ela no momento mais oportuno e nas melhores condições para poder cumprir com o encargo. O CPC/1973 não trazia tal previsão, pois preocupava-se apenas com a inversão do ônus probatório cabível para quem alegasse, ou seja, o ônus da prova cabe a quem alega. Este instituto é bastante comum no Direito do Consumidor, previsto no seu art. 6º: "a facilitação da defesa de

¹³ BRASIL, 2015. Art. 373: "O ônus da prova incube: I – Ao autor, quanto fato constitutivo de seu direito, II – Ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor [...]" (ATAÍDE, 2016), mas aqui com algumas particularidades do CPC.

Conforme Bezerra (2016), com a alteração dada pela redação do diploma no novo CPC/2015, o juiz tem a opção de deixar o processo mais "maleável", permitindo assim que outras matérias que julgue relevantes para o caso concreto possam servir de amparo e complemento, ainda que não tenham elas sido levantadas pelas partes.

[...] ao demarcar as questões de direito relevantes para a decisão do mérito, no saneamento do processo (art. 357 inciso IV, o juiz pode "elastecer" (sic) o exame com outras matérias, ainda que não suscitadas pelas partes, para resolver as questões de direito relevantes para a decisão de mérito. Ditos contornos facilitam a apuração futura da observância da regra da congruência (art. 141 CPC) e devem estar em harmonia com aqueles eventualmente estabelecidos pelas partes e homologados pelo juiz, haja vista sua vinculação na tomada de decisão e não sejam surpreendidos com o teor decisório (BEZERRA, 2016).

O juiz concederá às partes a oportunidade para manifestar-se e que assim suas declarações possam influenciar na sua decisão, observando sempre os princípios do contraditório e ampla defesa, a boa-fé objetiva e a manutenção do processo. Esta cooperação traz a ideia de respeito, confiança e honestidade, onde cada sujeito do processo esteja em consonância com o princípio da boa-fé processual e das decisões processuais, condição esta que é exigida pelos artigos 322, § 2º e 489, § 3º do CPC/2015, como sendo o dever de todos os envolvidos no processo e também baseada no princípio da não surpresa (BEZERRA, 2016).¹⁴

Ademais, o juiz, ao redistribuir o ônus da prova, no caso de hipossuficiência por uma das partes, busca cumprir com o ônus de provar por parte dos litigantes; porém quando um destes não o faz, não por desinteresse de sua parte, mas sim por falta de amparo e impossibilidade, tem-se a real limitação. Recai sobre ele decisão desfavorável, uma vez que não foram observadas as suas limitações se, ao momento da prestação probatória, não tinha real condição em produzi-la, uma vez que o ônus probatório decorre em razão de oportunidade (PALMITESTA, 2015, p. 18).

O instituto da redistribuição dinâmica do ônus da prova vem sendo aplicado pela jurisprudência brasileira, o que atribui soluções mais justas ao litígio e contribui

¹⁴ BRASIL, 2015. Art. 322, § 2º, CPC- O disposto neste artigo aplica-se à reconvenção. Art. 489, § 3º A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

com maior robustez do conjunto probatório, porém vêm sendo apontados pela doutrina diversos problemas decorrentes de sua aplicação (PALMITESTA, 2015, p. 18).

A doutrina explica que, com a redistribuição do ônus da prova, o réu teria posição mais benéfica em relação ao autor, ou vice-versa, em que o resultado da lide seria favorável a um deles, independentemente de estarem errados ou não (PALMITESTA, 2015, p. 16).

Verifica-se por parte da jurisprudência brasileira que o instituto da redistribuição do ônus da prova vem sendo “flexibilizado”, pois, esta já não se apresenta como sendo a regra mais efetiva para casos probatórios, uma vez que dificulta a apreciação efetiva e justa para o caso concreto, que demanda paridade na aplicação da justiça (PALMITESTA, 2015, p. 18).

4.5 O saneamento compartilhado

O instituto prevê a valorização do contato dialético entre as partes e seus procuradores, o que torna o processo mais proativo, mais simples, menos burocrático e ainda valoriza as garantias constitucionais de todos os envolvidos no processo, que estarão sujeitos a formas negociais variadas (ISAIA, 2012).

As partes, de forma consensual, podem apresentar ao juiz, através de autocomposição, para que este homologue, as questões de fato e direito, e o que está relacionado aos incisos II e IV do art. 357, CPC/2015. Essa previsão encontra-se descrita no § 2º do mesmo artigo do diploma, e uma vez contempladas, tais decisões vinculam as partes e o juiz (BRASIL, 2015).¹⁵

O juiz, assim que iniciar a audiência, buscará a conciliação entre as partes, visando a celeridade jurisdicional, mas se não tiver respaldo nesse sentido por parte dos litigantes, tentará fazê-lo novamente na fase de saneamento do processo, uma vez que o saneamento é o momento oportuno, em que serão fixados os fatos

¹⁵ Código de Processo Civil, art. 357, I, OAB/PR, pág. 109, Gestão 2016/2018. BRASIL, 2015. Art. 357, I-Não ocorrendo nenhuma das hipóteses deste Capítulo, deverá o juiz, em decisão de saneamento e de organização do processo: II - delimitar as questões de fato sobre as quais recairá a atividade probatória, especificando os meios de prova admitidos; IV - delimitar as questões de direito relevantes para a decisão do mérito;

controvertidos e distribuídos às partes alguns fazeres, como a produção de provas, por exemplo (ISAIA, 2012).

O fato relevante é que no momento do saneamento, e principalmente em se tratando de saneamento compartilhado, o juiz deve ser absolutamente imparcial no momento de tomada de decisão diante das partes, o que nem sempre é possível, pois quando o juiz profere a sua decisão diante das partes, sob pena de quebra da imparcialidade, pode inclusive comprometer o julgamento da causa.

Assim, há que o juiz ter muita cautela, pois incentivar a cooperação entre as partes, não pode trazer em seu desfavor uma quebra da neutralidade de quem decide pela demanda, sendo também necessária uma fundamentação clara e precisa quando da decisão interlocutória. Portanto, diálogo e auxílio não devem ser confundidos com parcialidade do juiz.

5 VISÃO CRÍTICA

Quando falamos em processo, entendemos que há uma demanda judicial. Alguém está processando alguém, isso é um fato dentro do processo. Este demandante traz consigo a pretensão de receber o que está pedindo em juízo, pois em determinado momento de sua vida, se viu prejudicado pelos atos de outro alguém.

A novidade trazida pelo Código de Processo Civil de 2015 em seu artigo 357, §§§ 1º, 2º e 3º, indica que agora estas partes “opostas” do processo, podem em comum acordo apresentar ao juiz as provas, como forma consensual e mais eficaz de solucionar o litígio em questão, visando a celeridade e a economia processual. É a “flexibilização” da norma em prol da eficiência processual, uma vez que se deixa de lado o rigor da antiga forma de visualizar o processo, prevista no artigo 331 do CPC/1973. O legislador delegou também às partes, autor e réu, a prerrogativa de sanear o processo juntamente com ele (MARINONI, 2017, p. 243).

Falamos de um processo que ainda não teve a sua resolução do mérito, pois necessita da produção de provas, como orienta o artigo 355, I do CPC/2015. Diante dos tantos procedimentos e dos obstáculos que antecederam para que se chegasse a esta fase processual, falamos de um processo que já se encontra “maduro”, porém, carente da realização das atividades probatórias (BEZERRA, 2016).

A atividade probatória é indispensável para formar o convencimento do magistrado acerca de determinado assunto no saneamento do processo. Esta atividade antes era delegada somente ao magistrado, mas hoje é distribuída entre as partes, autor e réu, para que colaborem com as atividades probatórias saneadoras.

Estas atividades probatórias saneadoras têm por objetivo fazer com que as partes se fixem nos fatos controvertidos existentes entre elas e busquem uma solução concreta, justa e efetiva da entrega jurisdicional pelo juízo, para que se resolva seu mérito através dessa atividade probatória (MARQUES, 2003, p. 173).

O que se pergunta então é se esta flexibilização da norma trazida pelo artigo 357 de novo CPC/2015 seria realmente adequada; se as partes estariam recebendo as mesmas “armas”, com equidade para a produção dessas provas; e se devido a este processo de distribuição das provas, estariam sendo preservados o princípio da boa-fé, previsto no artigo 5º do CPC/2015 e o do contraditório, descrito no artigo 9º do mesmo diploma legal, já que estas mesmas partes se vêm como “inimigas” dentro de um processo judicial (MARINONI, 2017, p. 238).

Cabe também avaliar se seria possível que advogados das partes apresentassem, em consenso, algum tipo de acordo que facilitasse ao magistrado a entrega da jurisdição que as partes tanto buscam, como um negócio jurídico processual, por exemplo.

Seria ótimo para o processo, bem como para todos os envolvidos nele, se os advogados pudessem se reunir com maior frequência e traçar qual o melhor caminho a seguir e fazer com que os seus clientes fossem alcançados pela justiça no caso concreto.

Quiçá esses mesmos advogados pudessem em conjunto fazer uma petição, pois assim orienta o §2º do artigo 357 do CPC/2015 quando descreve “[...] as partes poderão apresentar ao juiz delimitação consensual das questões [...]” e apresentassem ao magistrado, que se encontra sobrecarregado de trabalho, qual seria, na visão deles, os fatos que continuariam controvertidos e quais as provas eles iriam utilizar, uma vez que esta seria uma das possibilidades de se auxiliar no processo de saneamento (PALMITESTA, 2015, p. 28).

Não se perderia em nada se um advogado ligasse para o outro, como colegas de profissão que são e juntos estudassem aquele processo, atuando em conjunto,

visando a celeridade e a economia processual. Esta seria uma forma de se ter uma atividade colaborativa por parte dos advogados, que pouco ou nunca se vê no contencioso judicial (MARINONI, 2017, p. 243).

Teoricamente falando, esta seria uma possibilidade que mudaria o cenário do judiciário brasileiro como um todo, se realmente houvesse esse amadurecimento por parte dos advogados que litigam. Na prática, isso está longe de ocorrer realmente.

As partes se vêm segurando em lados opostos de uma mesma corda e ninguém quer ceder. Elas sentem seus direitos tolhidos dentro de um processo judicial, como se a sua inocência tivesse sido arrebatada de seus corpos e tentam a todo custo reestabelecer esta dignidade que lhes foi roubada.

Elas se vêm em verdadeira guerra e levantar uma bandeira branca a essa altura do processo, seria visto como sinal de fraqueza. Como foi muito bem colocado pelo jurista Carnelutti: “[...] Lide é o conflito de interesses qualificado por uma pretensão resistida ou insatisfeita [...]” (CARNELUTTI, 1999 apud DUTRA, 2014, p. 41).

Talvez então, não seria este pensamento “bélico” o que está impedindo a concretização do estabelecido no artigo 357 do novo CPC, para que haja uma resolução do mérito mais justa, amigável e efetiva dentro do processo e que acaba por distanciar as partes, impedindo que a solução daquela lide se dê de forma compartilhada?

Necessário se faz então, uma “evolução” na forma de pensar o processo. É preciso amadurecer ideias e principalmente ver a outra parte com mais empatia, baseando-se no princípio da urbanidade incluído no Código de Ética da Advocacia em seu capítulo VI. É preciso olhar para a frente, ajustar cronogramas, buscar as melhores provas e se comunicar de forma mais efetiva dentro do processo, em busca de uma advocacia colaborativa.

Portanto conclui-se que o saneamento do processo é um dos melhores momentos, senão o melhor momento para que as partes possam demonstrar as suas provas de forma transparente; para que, imbuídas do “espírito da boa-fé processual”, buscassem a melhor forma de se chegar a um consenso e assim levar a uma solução justa e efetiva daquilo que se pretende alcançar dentro do processo.

6 CONCLUSÃO

Ante o exposto, fica evidente que o saneamento do processo é um instituto que visa garantir a correta aplicação do direito no ordenamento jurídico, à luz de diversos princípios que se fazem importantes na resolução de conflitos de forma rápida e efetiva.

Assim, se faz necessária a participação das partes e do juiz de forma leal e justa, baseada nos princípios citados no texto — a Boa-Fé, o Contraditório e a Cooperação processual —, inclusive sob a luz da Constituição Federal de 88, tal como determina o art. 1º do CPC/2015. Verifica-se a necessidade de celebração de negócios jurídicos, em que os advogados bem representem as partes em seus interesses quando da decisão de saneamento. E ainda, que a distribuição dinâmica da prova também deva respeitar o contraditório. Nessa linha de pensamento, o saneamento compartilhado no processo visa aperfeiçoar o processo de forma geral, alcançando todas as partes envolvidas e que se propõem levar adiante as demandas, baseadas nas suas convicções e certezas (BRASIL, 2015, p. 109).¹⁶

Verifica-se, portanto, que entre os três modos de saneamento previstos no art. 357 do CPC de 2015, a audiência de saneamento foi uma importante inovação; nela, é imprescindível a cooperação de todos os sujeitos e a imparcialidade do juiz.

Também fica claro no texto que o que se quer alcançar com as mudanças são a celeridade, a economia processual e a perfeita entrega da tutela jurisdicional, que o Estado busca garantir no texto constitucional quando afirma, no artigo 5º da Carta Magna, que “todos são iguais perante a lei, sem distinção nenhuma de raça, cor, sexo ou idade”. Desta forma, o saneamento do processo deixa de ser atribuição exclusiva do juiz e passa a integrar as responsabilidades dos sujeitos nele envolvidos, na ideia de um processo mais justo e mais democrático.

Por fim, dada a recente redação do novo código, muito há que se discutir e amadurecer acerca de diversos pontos da nova lei processual, que somente serão pacificados em alguns anos — ou ainda décadas — de debates sobre o novo CPC/2015.

¹⁶ BRASIL, 2015. Art. 357, I, OAB/PR, pág. 109, Gestão 2016/2018. Art. 1º O processo civil será ordenado, disciplinado e interpretado conforme os valores e as normas fundamentais estabelecidos na Constituição da República Federativa do Brasil, observando-se as disposições deste Código.

7 REFERÊNCIAS

ATAÍDE, Vicente de Paula. **Elementos de Direito Processual Civil - À luz da jurisprudência do STJ**: teoria geral do processo, processo de conhecimento, recursos. 1. ed. São Paulo: ABDR, 2016.

BANDEIRA, Carlos Adriano Miranda. O papel do juiz no controle dos negócios jurídicos processuais e o art. 190 do novo código de processo civil. **Revista Jurídica da Seção Judiciária**, Pernambuco, n. 8, p. 31-62, 2015. Disponível em: <https://revista.jfpe.jus.br/index.php/RJSJPE/article/view/126/119>. Acesso em: 20 nov. 2018.

BEZERRA, Mariana Ferradeira Sales. **NCPC. Principais alterações da decisão de saneamento e organização do processo**: uma análise das inovações do NCPC pelo olhar de Mariana Ferradeira. 2016. Disponível em: <https://processualistas.jusbrasil.com.br/artigos/341114911/ncpc-principais-alteracoes-da-decisao-de-saneamento-e-organizacao-do-processo>. Acesso em: 8 ago. 2018.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Manual de Direito Processual Civil**: Inteiramente estruturado à luz do novo CPC, de acordo com a Lei nº 13.256 de 04/02/2016. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2020]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 31 mar. 2018.

BRASIL. **Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973**. Institui o Código de Processo Civil. Brasília: Presidência da República Casa Civil, 1973. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L5869impressao.htm. Acesso em: 28 set. 2018.

BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de Março de 2015**. Código de Processo Civil. Brasília: Presidência da República, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm. Acesso em: 30 nov. 2018.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil** - volume 1. 24. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2013.

DIDIER JUNIOR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**: Introdução ao Direito Processual Civil parte geral e processo de conhecimento. 18. ed. Salvador: JUsPodvin, 2016. 706 p.

DIREITONET. **Saneamento do processo - Novo CPC (Lei nº 3.105/15)**. 2010. Disponível em: <https://www.direitonet.com.br/dicionario/exibir/1019/Saneamento-do-processo-Novo-CPC-Lei-no-13105-15>. Acesso em: 26 nov. 2016

DUTRA, Leonardo Campos Victor. Breves lições sobre jurisdição, processo e ação em Francesco Carnelutti. **Rev. Eletrônica Curso de Direito-PUC**, Minas Serro, v. 1, n. 10, 2014. Disponível em: <http://periodicos.pucminas.br/index.php/DireitoSerro/article/view/8666>. Acesso em: 20 nov. 2018.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **Teoria geral do processo**. 25. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

ISAIA, Cristiano Becker. **Processo civil e hermenêutica: a crise do procedimento ordinário e o redesenho da jurisdição processual pela sentença (democrática) liminar de mérito**. Curitiba: Juruá, 2012.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Estudos sobre o novo Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 2013.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum - volume 2**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

MARQUES, José Frederico. **Manual de Direito Processual Civil**. 9. ed. Campinas: Millenium Editora, 2003.

OLIVEIRA, Marcelo Celso. **Moderno Direito Processual Civil do Brasil e Portugal**. 2005. Disponível em: <https://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/artigo/903/moderno-direito-processual-civil-brasil-portugal>. Acesso em: 19 nov. 2018.

PALMITESTA, Mariana Aravechia. **Análise crítica da distribuição do Ônus da prova**. 2015. 119 f. Dissertação (Mestrado em Direito Processual) - Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015. Disponível em: https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-11042016-130422/publico/MAP_Analise_Critica_da_Distribuicao_Dinamica_do_Onus_da_Prova_Dissertacao2015.pdf. Acesso em: 20 nov. 2018.

QUARIGUAZI, Leandro. **A decisão de saneamento e organização do processo no CPC/15**. 2017. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI253665,101048-A+decisao+de+saneamento+e+organizacao+do+processo+no+CPC15>. Acessado em: 27 nov. 2018.

RODRIGUES, Ana Luísa Lucht. **A decisão de saneamento e organização do processo no CPC/2015: uma análise à luz da cooperação**. 2017. 61 f. TCC (Monografia apresentada para o curso de Direito) - Universidade Federal do Paraná,



UFPR, 2017. Disponível em:
<https://acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/55129/ANA%20LUISA%20LUCHT%20RODRIGUES.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 22 nov. 2018.

TALAMINI, Eduardo. O conteúdo do saneamento do processo em Portugal e no direito brasileiro anterior e vigente. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, v. 34, n. 134, 1997. Disponível em:
<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/232/r134-13.PDF?sequence=4&isAllowed=y>. Acesso em: 22 nov. 2018.

THEODORO JUNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil – Teoria geral do Direito Processual Civil e processo de conhecimento – Vol.1**. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

WAMBIER, Tereza Arruda Alvim; WAMBIER, Luiz Rodrigues. **Novo Código de Processo Civil Comparado, artigo por artigo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.