

Divórcio sem litígio no Judiciário não pode ser gratuito

A Lei 1.060 do longínquo 1950, que estabeleceu normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, dispôs, no artigo 2º, que: “*Gozarão dos benefícios desta lei os nacionais ou estrangeiros residentes no País que necessitarem recorrer à Justiça penal, civil, militar, ou do trabalho*”.

Dita lei, em várias passagens, sempre relaciona direito a ser protegido judicialmente com o cidadão que não tem condições de suportar os ônus do processo: partes e litígio — os benefícios da assistência judiciária compreendem todos os atos do processo até a decisão final do litígio, em todas as instâncias.

É incontroverso que, para estar em juízo, a parte interessada tem que comprovar, além doutros requisitos, o interesse processual, sob pena de extinção do processo. Nesse sentido:

“**AGRAVO REGIMENTAL — DECISÃO QUE INDEFERE LIMINARMENTE MANDADO DE SEGURANÇA POR IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO E AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR — EFEITOS** — 1. Tratando-se de mandado de segurança, a indicação equivocada da autoridade coatora conduz à impossibilidade jurídica do pedido, causa de indeferimento da petição inicial (CPC, artigo 295, inciso I). 2. No sistema processual pátrio, o exercício do direito de ação está subordinado ao interesse de agir (CPC, artigo 3º). Ausente tal condição, inclusive na ação mandamental, o julgador está autorizado a extinguir o processo sem Resolução do mérito (CPC, artigo 267, inciso VI). Hipótese em que a decisão atacada pela via mandamental desafiou recurso próprio, que, inclusive, resultou oportunamente interposto e analisado. Agravo regimental a que se nega provimento. (TRT 10ª R. – MS 00525-2006-000-10-00-4 – TP – Rel. Juiz Oswaldo Florêncio Neme Junior – J. 14.12.2006)”.

Até a edição da Lei 11.441/07, era indiscutível a necessidade de ir a juízo para a partilha dos bens havidos por sucessão hereditária e, ainda, para a dissolução do casamento. Assim, o interesse processual era manifesto.

Entretanto, a publicação de lei flexibilizando a norma processual e instituindo procedimento administrativo próprio para o reconhecimento e/ou legalização do direito, mitigou, para casos análogos, a necessidade dos interessados estarem em juízo. A princípio, diante da ausência de interesse processual, a petição inicial deve ser indeferida de plano, com a extinção do processo, sem resolução de mérito. Eis que o manejo de ação desnecessária afronta o pressuposto processual visualizado pelo binômio utilidade-necessidade, mormente quando a onerosidade do processo é desproporcional ao benefício buscado.

O custo de um processo é altíssimo. Além do custo, há, ainda, o efeito reflexo e muito mais pernicioso: fomenta a propalada morosidade do Judiciário.

Foi, com esse objetivo — reduzir o número de processos em andamento e agilizar a concretização de direitos destituídos de litígios, evitando o acionamento da pesada máquina judiciária —, editada a Lei 11.441, de 4 de janeiro de 2007, que alterou dispositivos do Código de Processo Civil possibilitando que inventários/arrolamentos, separações e divórcios consensuais fossem realizados pela via administrativa.

Uma vez em vigor, facultou-se aos sucessores proceder ao inventário e partilha, através de escritura

pública, que não depende de homologação judicial e constitui título hábil para o registro imobiliário.

Em igual diapasão, preenchidos os requisitos legais, o casamento pode ser dissolvido por escritura pública, afastando-se a interferência do Estado-Juiz para validade do ato.

Em ambos os casos, está implícita a faculdade. Os herdeiros e os cônjuges possuem a faculdade de, evitando os custos e a demora no trâmite processual, buscar, administrativamente, a regularização da situação fática.

E, para aqueles que se declararem pobres, o CNJ (Conselho Nacional de Justiça) editou a Resolução CNJ 35/07 e disciplinou a aplicação da Lei 11.441/07 nos seguintes termos:

“Artigo 1º. Para a lavratura dos atos notariais de que trata a Lei 11.441/07, é livre a escolha do tabelião de notas, não se aplicando as regras de competência do Código de Processo Civil.

Artigo 2º. É facultada aos interessados a opção pela via judicial ou extrajudicial; podendo ser solicitada, a qualquer momento, a suspensão, pelo prazo de 30 dias, ou a desistência da via judicial, para promoção da via extrajudicial.

Artigo 3º. As escrituras públicas de inventário e partilha, separação e divórcio consensuais não dependem de homologação judicial e são títulos hábeis para o registro civil e o registro imobiliário, para a transferência de bens e direitos, bem como para promoção de todos os atos necessários à materialização das transferências de bens e levantamento de valores (DETRAN, Junta Comercial, Registro Civil de Pessoas Jurídicas, instituições financeiras, companhias telefônicas, etc.)

Artigo 4º. O valor dos emolumentos deverá corresponder ao efetivo custo e à adequada e suficiente remuneração dos serviços prestados, conforme estabelecido no parágrafo único do artigo 1º da Lei 10.169/00, observando-se, quanto à sua fixação, as regras previstas no artigo 2º da citada lei.

Artigo 5º. É vedada a fixação de emolumentos em percentual incidente sobre o valor do negócio jurídico objeto dos serviços notariais e de registro (Lei 10.169, de 2000, artigo 3º, inciso II).

Artigo 6º A gratuidade prevista na Lei 11.441/07 compreende as escrituras de inventário, partilha, separação e divórcio consensuais.

Artigo 7º Para a obtenção da gratuidade de que trata a Lei 11.441/07 basta a simples declaração dos interessados de que não possuem condições de arcar com os emolumentos, ainda que as partes estejam assistidas por advogado constituído”.

Pois bem. É público e notório que, para a lavratura da escritura, são cobrados os emolumentos, de acordo com parâmetros fixados pela legislação em vigor. Tais emolumentos servem para custear as despesas cartorárias, taxas etc, e devem ser suportados pelos interessados. Opera-se, com idêntico proceder, quando as pessoas buscam os cartórios para celebração do casamento ou para lavratura de procurações, escrituras de compra e venda, doações, testamentos etc.

Ninguém vai a juízo para tal fim. Entretanto e infelizmente, os objetivos da Lei 11.441/07 estão sendo

frustrados por alguns advogados(as) que, ao invés de buscarem a via administrativa, continuam a ajuizar as ações de inventário ou arrolamento, com todos os herdeiros maiores e capazes, sem qualquer litígio, apenas para “valorizar o trabalho” e justificar a cobrança de honorários advocatícios com valores mais elevados daqueles que normalmente são exigidos na via administrativa e, ainda, sem quaisquer ônus. Agem com o mesmo desiderato no tocante às separações/divórcios consensuais.

Com isso, as Varas de Sucessões e de Família continuam abarrotadas de processos desnecessários e que não resistem à apreciação de uma das condições da ação, qual seja: o interesse processual.

Mas como conciliar a “faculdade”, interesse processual e os objetivos da Lei 10.41/07? A resposta está na restrição ao deferimento da gratuidade judiciária.

A Lei 1.060/50 tem por objetivo assegurar ao litigante a defesa e o resguardo de um direito que, obrigatoriamente, só pode ser alcançado com o acionamento da máquina judiciária.

Ora, se o “*bem da vida*” pretendido, seja ele a partilha dos bens herdados ou a decretação da separação/divórcio, pode ser alcançado pela via administrativa mediante mera escritura pública, está caracterizada a ausência de interesse processual.

Portanto, nos processos sucessórios e/ou de separação/divórcio, sem litígio, com interessados maiores e capazes, força reconhecer a impossibilidade de deferimento da gratuidade judiciária, pois, para estarem em juízo, abrindo mão da “faculdade” de concretização do direito através de escritura pública, é porque dispõem dos recursos financeiros suficientes para liquidação das despesas do processo.

Neste contexto, optando os cônjuges e/ou sucessores pelo procedimento judicial, devem arcar com as despesas do processo, eis que: a tutela pretendida pode e deve ser buscada através da via administrativa e, inexistindo litígio — cujos direitos só podem ser preservados através do ajuizamento de ação litigiosa e/ou oferecimento de defesa —, conforme disciplinado pela Lei 1.060/50, é cabível o indeferimento, de plano, da inicial, conforme o julgado:

AÇÃO POPULAR — EXTINÇÃO — INICIAL INDEFERIDA DE PLANO — VIABILIDADE DO CONTROLE PRÉVIO DO MERITUM CAUSAE – AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS LEGITIMADORES DA DEMANDA VISTOS INITIO LITIS — SOLUÇÃO QUE ATENTE AO INTERESSE DAS PARTES E AO IDEAL DE JUSTIÇA. REMESSA (ART. 19 DA LEI DA AÇÃO POPULAR) E RECURSO DESPROVIDOS — Presta-se a ação popular para o cidadão pleitear a anulação de atos lesivos ao patrimônio público, no seu conceito mais amplo (Lei 4.717/65, artigo 1º). Nela, o autor não visa a satisfação de um interesse individual; litiga como substituto processual da coletividade, na defesa de seus interesses. Se os fatos descritos na petição inicial revelam que o ato impugnado não é contrário à lei ou à moralidade administrativa, faltando, por isso, plausibilidade jurídica ao pleito, a sociedade destinatária da proteção legal não pode ser punida tendo que suportar os custos do processo, que, nessa hipótese, pode ser julgado extinto liminarmente (AC nº 2001.016294-6). (TJSC – AC 2005.006543-4 – Florianópolis – 3ª CDPúb. – Rel. Des. Cesar Abreu – J. 12.04.2005) JLAP.19 JLAP.1).

Date Created

26/11/2008