

PARECER Nº , DE 2019

Da COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E CIDADANIA, em caráter terminativo, sobre o PLS nº 673, de 2019, que *altera a Lei nº 13.102, de 2015 (Código de Processo Civil)*.

Relator: Senadora **JUÍZA SELMA**

I – RELATÓRIO

Vem ao exame da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania (CCJ) o Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 673, de 2019, do Senador Weverton Rocha, que altera o art. 372 da Lei nº 13.102, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil – CPC), para estabelecer regras sobre a utilização da prova emprestada no processo civil.

O projeto é composto de dois artigos, sendo que o **art. 1º** busca modificar a redação do *caput* e incluir três novos parágrafos ao art. 372 do CPC.

No *caput*, a ideia é reforçar o comando que autoriza a prova emprestada por meio da inclusão de duas expressões: *i)* “sempre que possível” [o juiz admitirá a prova emprestada no processo]; e *ii)* “em prestígio aos princípios da duração razoável do processo e da economia”.

No § 1º a proposta é a de que a prova emprestada possa ser utilizada ainda que nenhuma das partes do novo processo tenha sido parte no processo em que foi produzida a prova.

O § 2º busca estabelecer regra para a transposição de provas originadas de processos que tramitaram em segredo de justiça, que passariam a ser admitidas caso haja coincidência das partes em ambos os processos, bem como na hipótese de ser decretado sigilo sobre a prova emprestada no novo processo.



SF/19055.58348-94

No § 3º o traslado da prova produzida no processo criminal para o processo cível é expressamente autorizado.

O **art. 2º** traz cláusula de vigência imediata da lei, prevista para a data de sua publicação.

De acordo com a justificação, o objetivo do projeto é regulamentar de forma mais detalhada a prova emprestada, em razão da existência de controvérsia doutrinária e jurisprudencial sobre o assunto.

O autor afirma que, enquanto no passado a prova emprestada era vista com muitas restrições, em razão da percepção de que poderia limitar o contraditório, atualmente o entendimento do Superior Tribunal de Justiça (STJ) sobre o tema tem evoluído no sentido de admitir a prova emprestada de forma mais ampla, com fundamento nos princípios da economia processual e da razoável duração do processo, inclusive em casos em que o traslado se dá entre processos com partes diferentes.

Nessa linha, o projeto apresenta propostas que ampliam as hipóteses autorizativas de utilização da prova emprestada. A possibilidade de transposição, mesmo que nenhuma das partes tenha participado do processo em que as provas foram produzidas, é justificada pelo argumento de que a ampla defesa e o contraditório poderiam ser assegurados no novo processo após o traslado da prova por via documental.

Em relação aos processos que tramitam em segredo de justiça, o autor defende que as provas possam ser transplantadas apenas quando as partes sejam as mesmas em ambos processos.

Quanto ao processo criminal, é citado o exemplo da interceptação telefônica autorizada legalmente: a utilização da prova no processo cível se justificaria por razões de economia processual e, principalmente, pelo fato de o sigilo já ter sido afastado no processo criminal.

O projeto foi distribuído à Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania (CCJ) para decisão terminativa sobre a matéria.

Não foram apresentadas emendas no prazo regimental.

II – ANÁLISE

Nos termos do art. 101, inciso II, “d”, do Regimento Interno do Senado Federal (RISF), compete à Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania (CCJ) opinar acerca da constitucionalidade, juridicidade e regimentalidade das matérias que lhe forem submetidas por despacho da Presidência, notadamente as que tratem de direito processual civil.

Não foram identificados vícios de natureza **regimental** ou de **juridicidade** no projeto.

Sob o ponto de vista da **constitucionalidade**, verifica-se que *i)* compete à União legislar privativamente sobre direito processual civil (art. 22, I); *ii)* cabe ao Congresso Nacional dispor sobre todas as matérias de competência da União (CF, art. 48, *caput*); *iv)* os termos da proposição não importam em violação de cláusula pétrea; e *v)* não há reserva temática de iniciativa, nos termos do art. 61 da Carta Magna.

No mérito, a proposta merece aplausos.

Embora o Código de Processo Civil de 1973 não previsse expressamente a utilização da prova emprestada, doutrina e a jurisprudência a admitiam com fundamento no art. 332 do CPC, segundo o qual, todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados no Código, eram hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se fundava a ação ou a defesa.

No entanto, os limites à utilização da prova emprestada eram objeto de controvérsias doutrinárias e jurisprudenciais.

No que diz respeito à observação do princípio do contraditório, uma *primeira corrente* entendia que ambas as partes do segundo processo deveriam ter participado em contraditório do processo em que se produziu a prova que se buscasse aproveitar. Esse entendimento restritivo reduzia a possibilidade de utilização da prova emprestada ao ponto de praticamente esvaziar por completo o instituto.

Uma *segunda corrente* entendia como imprescindível a participação no processo em que a prova foi produzida apenas da parte contra a qual a prova seria usada. Mesmo sendo menos restritiva, essa corrente era capaz de impedir a utilização da prova emprestada em casos nos quais o seu uso se mostraria mais necessário: aqueles em que as fontes de prova não estão mais disponíveis e a prova não pode ser repetida em um segundo processo. Isso ocorre, por exemplo, quando uma testemunha já tiver falecido

ou quando os vestígios não mais existirem, tornando-se impossível a realização de nova perícia. A exigência de contraditório prévio é capaz de impedir a utilização dessas valiosas fontes de prova, que podem se mostrar decisivas na busca de um resultado processual mais justo e próximo da verdade real.

Já uma *terceira corrente*, desde então, entendia desnecessária a participação do prejudicado no processo anterior, bastando que se lhe oportunizasse a manifestação sobre a prova depois do seu traslado. Deve-se destacar nesse sentido que, em 2014, o STJ, por meio de sua Corte Especial, entendeu admissível prova emprestada de processo do qual não participaram as partes do processo para o qual a prova será trasladada, desde que assegurado às partes o contraditório sobre a prova, isto é, o direito de se insurgir contra a prova e de refutá-la adequadamente (STJ, EREsp 617.428-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, Corte Especial, julgado em 4/6/2014).

Pois bem, o Código de Processo Civil de 2015 tratou expressamente da prova emprestada dispondo, em seu art. 372, que “o juiz poderá admitir a utilização de prova produzida em outro processo, atribuindo-lhe o valor que considerar adequado, observado o contraditório”.

Contudo, não especificou como o contraditório deve ser exercido em sede de prova emprestada, mantendo vivas as controvérsias jurídicas existentes pela ausência de prescrições legais mais detalhadas sobre o assunto. Trata-se, evidentemente, de fator de grande insegurança jurídica, que diminui a previsibilidade das decisões judiciais.

O projeto em análise enfrenta o tema e estabelece que a admissão da prova emprestada será feita *sempre que possível*. O dispositivo também passa a prever que a transposição da prova se dá *em prestígio aos princípios da duração razoável do processo e da economia processual*, princípios a serem também ponderados, juntamente com o princípio do contraditório, no momento de o juiz atribuir à prova o valor que considerar adequado.

Dessa forma, autoriza-se expressamente a utilização da prova emprestada, ainda que nenhuma das partes no novo processo tenha sido parte no processo no qual a prova foi produzida (§1º). A previsão é bem-vinda, pois o contraditório prévio não poderá ser exigido como requisito de admissibilidade da prova, mas será um fator a ser fundamentadamente considerado pelo magistrado no momento da valoração da prova. Assim, uma prova que já tenha sido submetida a um contraditório prévio poderá ter

um peso probatório maior do que aquela que foi produzida em processo do qual as partes não participaram, realizando-se a análise de acordo com o postulado normativo da proporcionalidade, assegurada a manifestação prévia das partes a respeito da questão.

No que tange ao empréstimo de provas de processos que tenham tramitado em segredo de justiça, o autor defende em sua justificação que as provas possam ser transplantadas apenas quando as partes forem as mesmas em ambos processos, o que nos parece a orientação adequada. No texto proposto, acertadamente, figura um outro requisito igualmente relevante, o de que o segundo processo também mantenha o sigilo incidente sobre a prova trasladada. Autoriza-se, dessa forma, a decretação do segredo de justiça parcial, ou seja, a incidir sobre certos documentos ou partes do processo, medida que possibilita o traslado da prova, mantendo o seu sigilo, sem que se necessite decretar o segredo de justiça sobre todo o segundo processo. Afinal, em respeito ao princípio da publicidade, não convém que o sigilo exceda aquilo que se busca resguardar.

O único reparo nesse ponto é que, em nosso entendimento, tais requisitos – *i*) coincidência das partes em ambos processos; e *ii*) manutenção do sigilo da prova trasladada – devem ser cumulativos, não alternativos como consta da redação do § 2º. Isso porque, mesmo que as partes sejam as mesmas em ambos os processos, não seria justificável que a prova sigilosa pudesse ser trasladada sem que houvesse a garantia de sigilo também no segundo processo. Por outro lado, ainda que fosse decretado o sigilo no segundo processo, isoladamente tal requisito não poderia justificar o traslado, pois a presença de partes diferentes representaria automaticamente uma quebra do sigilo do primeiro processo. Dessa forma, apresentamos emenda para promover ajuste no sentido de tornar os requisitos cumulativos.

Por fim, temos a previsão de que a prova produzida em processo criminal poderá ser trasladada para o processo cível, medida coerente com as demais propostas e que poderá agilizar os processos cíveis que dependam de elementos apurados em investigações criminais, antes mesmo da conclusão dos feitos criminais. Preserva-se a autonomia das instâncias, sem nenhum prejuízo à possibilidade de suspensão do processo cível até o julgamento do processo criminal (art. 315 do CPC) ou aos eventuais efeitos cíveis das sentenças criminais (art. 935 do CC e arts. 66 e 67, III, do CPP).

A favor do empréstimo de prova produzida por meio de interceptação telefônica, temos opiniões doutrinárias favoráveis de peso, como a de Barbosa Moreira, para quem, “sacrificado o direito da parte à

preservação da intimidade, não faria sentido que continuássemos a preocupar-nos com um cofre já aberto” (MOREIRA, José Carlos Barbosa. *A Constituição e as provas ilícitas obtidas*, Temas de Direito Processual. São Paulo: Saraiva, 1996, p 120-121).

No mesmo sentido, há julgados do Supremo Tribunal Federal que admitem a utilização das interceptações como provas em outras esferas:

“INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA - OBJETO - INVESTIGAÇÃO CRIMINAL - NOTÍCIA DE DESVIO ADMINISTRATIVO DE CONDUTA DE SERVIDOR. A cláusula final do inciso XII do artigo 5º da Constituição Federal – ‘... na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal’ - não é óbice à consideração de fato surgido mediante a escuta telefônica para efeito diverso, como é exemplo o processo administrativo-disciplinar” (RMS 24.956, Rel. Min. Marco Aurélio, Primeira Turma, DJ 18.11.2005). No mesmo sentido: Inq 2.424-QO-QO, Rel. Min. Cezar Peluso, Plenário, DJe 24.8.2007.

Observamos, porém, que, embora a justificação mencione o objetivo de validar a transposição de interceptação telefônica autorizada legalmente para servir de prova no processo civil, não há no texto proposto referência direta alguma a esse tipo específico de prova, o que pode frustrar a intenção de pôr fim às controvérsias existentes sobre o assunto. Para resolver o problema, entendemos necessária a aprovação de emenda para mencionar expressamente as interceptações telefônicas no § 3º.

Por fim, em cumprimento ao disposto na Lei Complementar nº 95, de 1998, que *dispõe sobre a elaboração, a redação, a alteração e a consolidação das leis*, convém que façamos alguns ajustes de **técnica legislativa** no projeto, quais sejam: *i)* a correção da ementa, de forma a descrever adequadamente o objeto da lei proposta; *ii)* no art. 1º, correção da numeração da Lei que se busca alterar (Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 - CPC); *iii)* inserção de uma vírgula no *caput* do art. 372 após a expressão “contraditório”; *iv)* no § 1º do art. 372, substituição da expressão “ao qual” por “em que”.

III – VOTO

Pelo exposto, votamos pela constitucionalidade, juridicidade e regimentalidade do Projeto de Lei nº 673, de 2019, e, no mérito, pela sua **aprovação**, com as seguintes emendas:

EMENDA Nº - CCJ

Dê-se à ementa do Projeto de Lei nº 673, de 2019, a seguinte redação:

“Altera o art. 372 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), para disciplinar a utilização da prova emprestada no processo civil.”

EMENDA Nº - CCJ

Dê-se ao art. 1º do Projeto de Lei nº 673, de 2019, a seguinte redação:

“**Art. 1º** O art. 372 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), passa a vigorar com a seguinte redação:

EMENDA Nº - CCJ

No *caput* do art. 372 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015, na forma do art. 1º do Projeto de Lei nº 673, de 2019, insira-se uma vírgula após a expressão “contraditório”.

EMENDA Nº - CCJ

No § 1º do art. 372 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015, na forma do art. 1º do Projeto de Lei nº 673, de 2019, substitua-se a expressão “ao qual” por “em que”.

EMENDA Nº - CCJ

Dê-se aos §§ 2º e 3º do art. 372 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015, na forma do art. 1º do Projeto de Lei nº 673, de 2019, a seguinte redação:

“**Art. 372.**

§ 2º Do processo que tramite ou tenha tramitado em segredo de justiça a prova somente poderá ser emprestada se as partes forem as mesmas em ambos os processos e se for preservado o sigilo da prova no processo que a receberá.



§ 3º A prova produzida em processo criminal poderá ser trasladada para processo cível, inclusive aquela derivada de interceptação de comunicações telefônicas de qualquer natureza.”
(NR)

Sala da Comissão,

, Presidente

, Relatora



SF/19055.58348-94