

Vulnerabilidade processual no Novo CPC

Fernanda Tartuce¹

1. Reflexões iniciais

Há décadas a comunidade jurídica, após vivenciar intensos debates sobre a necessidade de repensar as leis processuais, vem constatando a mudança em diversos regramentos. Dezenas de reformas foram engendradas sobre o Código de Processo Civil de 1973 entre 1973 e 2013... Por fim, após tantas mudanças decidiu-se em 2010 ser hora de promover uma nova estruturação processual.

Ao longo do cinco anos de tramitação, muito se ouviu sobre os valores prestigiados na elaboração do Novo Código de Processo Civil: celeridade, efetividade e isonomia ganharam destaque nos discursos.

É importante aferir se esses valores foram concretamente contemplados no novo texto; afinal, não há como cogitar de acesso à justiça com qualidade sem analisar a possibilidade de que os sujeitos processuais possam efetivamente participar do feito.

A proposta deste artigo é, atendendo ao valioso convite da coordenação², analisar se a vulnerabilidade foi contemplada de modo adequado e suficiente pelo legislador de modo a aferir se há condições para que o litigante vulnerável seja concretamente considerado no processo.

2. Vulnerabilidade processual: conceito e relevância

Vulnerabilidade processual é a suscetibilidade do litigante que o impede de praticar atos processuais em razão de uma limitação pessoal involuntária; a

¹ Doutora e Mestre em Direito Processual pela Universidade de São Paulo. Professora do programa de Mestrado e Doutorado da Faculdade Autônoma de Direito (FADISP). Professora e coordenadora em cursos de especialização em Direito Civil e Processual Civil. Membro do IBDFAM, do IASP e do IBDP. Presidente do Conselho do Centro Avançado de Estudos Processuais (CEAPRO). Advogada, mediadora e autora de publicações jurídicas.

² Agradeço especialmente o empenho do coordenador José Augusto Garcia de Sousa, que de forma tão insistente quanto paciente e gentil solicitou minha participação nesta obra para resgatar tema estudado em meu doutorado.

impossibilidade de atuar pode decorrer de fatores de saúde e/ou de ordem econômica, informacional, técnica ou organizacional de caráter permanente ou provisório³.

Como é fácil perceber, a temática aborda situações de dificuldades e exclusões. As inúmeras desigualdades identificadas no Brasil repercutem intensamente no processo civil na medida em que muitos litigantes não conseguem, por conta de dificuldades insuperáveis a que não deram causa, se desincumbir dos encargos processuais⁴.

Sendo a isonomia uma garantia constitucional, compete ao juiz assegurar às partes igualdade de tratamento. A conceituação é útil por permitir que o juiz reconheça com maior clareza a situação vulnerável de um litigante e possa engendrar iniciativas aptas a promover o equilíbrio em termos de oportunidades processuais.

Há certa controvérsia quanto ao uso dos termos vulnerabilidade e hipossuficiência⁵; considerando-se o sentido da expressão no dicionário e sua tradição no sistema brasileiro, hipossuficiência é sinônimo de vulnerabilidade econômica⁶.

Vulnerabilidade indica suscetibilidade em sentido amplo, sendo a hipossuficiência uma de suas espécies (sob o viés econômico). A suscetibilidade do litigante, porém, pode advir de outros fatores involuntários que o acometam; como vulnerabilidade pode decorrer da condição pessoal, é essencial adotar critérios *objetivos* para sua aferição⁷. Traçar de maneira objetiva fatores que ensejam dificuldades adicionais para o litigante vulnerável e propor soluções é crucial para a igualdade real.

A insuficiência econômica, também chamada de *hipossuficiência*, tem repercussão processual na medida em que impede ou dificulta a realização de atos processuais. Sempre que um sujeito processual não conseguir dar andamento ou atuar para defender seu direito por força de um óbice econômico, deve-se perquirir se é legítimo que ele sofra tal limitação em razão do obstáculo pecuniário e atuar de forma coerente com a resposta.

³ TARTUCE, Fernanda. *Igualdade e Vulnerabilidade no Processo Civil*. São Paulo: Método, 2012, p. 184.

⁴ A polêmica decorre de previsões do Código de Defesa do Consumidor; segundo tal legislação, todo consumidor é vulnerável, mas não necessariamente hipossuficiente. O consumidor é vulnerável por sua debilidade – sobretudo de informações – em comparação ao fornecedor; contudo, para fazer jus ao mecanismo facilitador de inversão do ônus da prova no processo, o CDC exige a demonstração de que, além de frágil, o litigante é tecnicamente hipossuficiente a ponto de não ter condições de se desincumbir da produção probatória (TARTUCE, Fernanda. Vulnerabilidade no Processo Civil http://www.fernandatartuce.com.br/site/artigos/cat_view/38-artigos/43-artigos-da-professora.html?start=30 . Acesso 07 mai. 2015).

⁵ TARTUCE, Fernanda. Vulnerabilidade no Processo Civil, cit.

⁶ O Código de Defesa do Consumidor, porém, ao mencionar também insuficiência técnica, acaba ensejando diferentes interpretações,

⁷ TARTUCE, Fernanda. *Igualdade e Vulnerabilidade no Processo Civil*. São Paulo: Método, 2012, p. 189.

Há também óbices geográficos: consideráveis dificuldades de locomoção ao local da prática dos atos processuais podem prejudicar a atuação em juízo por restrições de difícil ou inviável superação.

Debilidades na saúde também devem ser consideradas: a prática de certos atos processuais pode ser comprometida por problemas desta índole. A temática também toca situações que envolvem dependente e “cuidador”; muitas vezes este é uma pessoa próxima ao litigante (incapaz) e também pode estar passando por um grave problema de saúde; nesse cenário, ambos podem acabar não conseguindo estar presentes em juízo.

Há ainda quadros graves de desinformação pessoal: essa dificuldade pode ser gerada pelo desnivelamento cultural entre os litigantes, sendo marcada pela inexistência de informações e orientações que permitam o conhecimento dos direitos envolvidos. É evidente que tal fator interfere sobremaneira na performance do litigante sem defesa técnica.

A dificuldade no emprego da técnica jurídica também pode se verificar: dificuldades experimentadas em razão da falta de advogado, da atuação insuficiente deste e dos obstáculos para provar os fatos constitutivos do direito alegado são circunstâncias que impactam significativamente no acesso à justiça e na prática de atos processuais.

Por fim, pode ser constatada a vulnerabilidade organizacional: tal suscetibilidade acomete a pessoa que não consegue mobilizar seus recursos e estruturas para sua própria organização pessoal, encontrando restrições logísticas para sua atuação⁸. Como exemplos, considere o comprometimento da atuação dos indivíduos que não têm casa e/ou foram dela despejados e as limitações tecnológicas decorrentes da exclusão digital.

Feita esta breve exposição, cabe analisar se a vulnerabilidade, de acordo com os fatores objetivos aqui descritos, foi contemplada na Lei n. 13.105/2015.

A concepção de vulnerabilidade em termos amplos, enquanto cláusula geral e configurada segundo uma série de fatores objetivos, não foi contemplada na redação do Novo CPC. Isso não significa, contudo, que o legislador deixou de se preocupar com a igualdade das partes e a paridade de armas em peculiares previsões.

⁸ TARTUCE, Fernanda. Vulnerabilidade no Processo Civil, cit.

3. Negócios jurídicos processuais, vulnerabilidade e paridade de tratamento.

O vocábulo “vulnerabilidade” aparece apenas uma vez no Novo CPC em previsão bastante interessante.

O Novo Código contempla a inovadora possibilidade de que as partes *convencionem sobre regras processuais*⁹. Como bem expõe Robson Renault Godinho, a previsão de negócios jurídicos processuais insere-se no dever de “buscar um processo efetivamente democrático, em que convivam os poderes do juiz e a autonomia das partes, sempre balizados pela conformação constitucional dos direitos fundamentais¹⁰”.

Tratando-se de convenção sobre normas de processo, pressupõe-se que as partes estejam em condições razoáveis de igualdade para negociar em termos de informação, técnica, organização e poder econômico. Caso contrário, a disposição sobre o procedimento pode ser manipulada pela parte mais poderosa com vistas a se livrar de ônus e deveres, dificultando a atuação da parte mais fraca.

Prevedo a chance de potenciais abusos, o legislador adiantou-se em prever a possibilidade de controle judicial das convenções sobre procedimento, apontando a recusa de sua aplicação em casos de nulidade, inserção abusiva em contrato de adesão ou hipótese em que uma parte se encontre em manifesta situação de vulnerabilidade¹¹.

Sem definir nem especificar os critérios de identificação da vulnerabilidade, o dispositivo parece se referir a um conceito mais amplo que pode ser compatibilizado com a definição já exposta: a convenção não será válida quando um litigante estiver em clara situação de desvantagem em relação ao outro, estando suscetível a ponto de ter sua atuação em juízo prejudicada por qualquer dos fatores apontados (insuficiência econômica, desinformação pessoal, problemas de técnica jurídica, etc).

⁹ Lei 13.105/2015, 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.

¹⁰ GODINHO, Robson Renault. A autonomia das partes e os poderes do juiz entre o privatismo e o publicismo do processo civil brasileiro. *Civil Procedure Review*, v.4, n.1, jan-apr., 2013, p. 39.

¹¹ Lei 13.105/2015, 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.

Como bem ressalta Rafael Sirangelo de Abreu, a igualdade deve funcionar como um limite para a aplicabilidade de avenças tanto nos negócios pré-processuais quanto nas convenções estipuladas durante o processo¹².

Imagine, por exemplo, o caso em que alguém assine um contrato aceitando a redução de prazos processuais e a assunção das despesas pelas provas que o outro venha a produzir em juízo. Para aferir a validade de tais convenções, será essencial aferir o contexto e o nível de informação das partes.

Em muitos contratos não há assistência advocatícia para um ou ambos os contraentes; caso neles haja pactos sobre alterações procedimentais, a falta de participação de advogado “quando da lavratura pode significar a incapacidade do contraente de prever as consequências da manifestação de vontade”¹³.

Nesse sentido, merece destaque o Enunciado 18 do Fórum Permanente de Processualistas Civis: há indício de vulnerabilidade quando a parte celebra acordo de procedimento sem assistência técnico-jurídica¹⁴.

O Enunciado n. 135 do mesmo Fórum aponta que a indisponibilidade do direito material discutido no processo não impede, por si só, a celebração do negócio jurídico ora analisado. Para Flavio Tartuce, é difícil concordar com tal teor especialmente ante a necessidade de tutela efetiva dos direitos indisponíveis¹⁵. Como se percebe, a análise dos negócios jurídicos processuais tenderá a ensejar interessantes polêmicas.

Vale destacar que a disposição do Novo CPC em análise configura uma hipótese específica de proteção do litigante vulnerável. Não há na legislação a previsão da vulnerabilidade como princípio ou alguma definição a ser aplicada para promover uma diferenciação legítima em favor do litigante vulnerável.

O que reaparece como princípio orientador do processo é a “paridade de tratamento em relação ao exercício de direitos e faculdades processuais, aos meios de

¹² ABREU, Rafael Sirangelo de. A igualdade e os negócios processuais. In *Negócios Processuais*. Coord.: Antonio do Passo Cabral, Fredie Didier Jr. e Pedro Henrique Pedrosa Nogueira. Salvador: Ed. Juspodivm, 2015, p. 205.

¹³ ABREU, Rafael Sirangelo de. A igualdade e os negócios processuais. In *Negócios Processuais*, p. 208.

¹⁴ Carta de Belo Horizonte: enunciados sobre o Novo CPC. Disponível em <http://portalprocessual.com/carta-de-belo-horizonte-enunciados-sobre-o-novo-cpc/>. Acesso 07 mai. 2015.

¹⁵ TARTUCE, Flávio. *Impactos do novo CPC no Direito Civil*. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2015, p. 115.

defesa, aos ônus, aos deveres e à aplicação de sanções processuais, competindo ao juiz zelar pelo efetivo contraditório¹⁶”.

As previsões apontam para o princípio da igualdade de tratamento no processo civil, derivado da garantia isonômica prevista na Constituição Federal (art. 5º, I).

Sabe-se que o princípio-garantia constitucional da igualdade, irradiado para as diversas áreas do direito, não é mais lido como mero promotor de “igualdade formal”, mas sim como vetor na busca da “igualdade material” com vistas a fomentar a efetiva igualdade - inclusive promovendo as diferenciações necessárias para tanto.

O processo civil é também um âmbito normativo adequado para a previsão de normas diferenciadas em favor de determinados sujeitos a fim de promover efetiva igualdade¹⁷.

A consideração da isonomia em bases concretas, portanto, enseja o reconhecimento da existência de uma cláusula geral de vulnerabilidade como orientadora da condução do juiz no processo, a despeito da falta de previsão explícita na legislação.

Na redação original do Projeto de Lei do Senado n. 166/2010, que originou a Lei n. 13.150/2015, o mesmo artigo 7º trazia uma redação que contemplava, ao menos, um dos desdobramentos do conceito de vulnerabilidade; ali constava ser “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, em casos de hipossuficiência técnica”.

¹⁶ Eis o teor do art. 7º do NCPC. Também é prevista, como princípio da condução do processo pelo juiz, a igualdade de tratamento; a previsão do art. 139, I, ao indicar que incumbe ao magistrado “assegurar às partes igualdade de tratamento”, reproduz disposição já constante no art. 125, I do CPC/73; o tema será melhor desenvolvido adiante.

¹⁷ Em publicação pretérita também utilizei a nomenclatura “isonomia” para indicar a necessidade de tratamento paritário, inclusive mediante iniciativas positivas para tanto (Cf. TARTUCE, Fernanda. *Igualdade e vulnerabilidade no processo civil*, cit., p. 97). Na Lei n. 13.105, contudo, o vocábulo “isonomia” parece ser mais utilizado para casos de “tratamento igual para iguais” e aparece especialmente relacionado a técnicas de coletivização de demandas e estabelecimento de “precedentes”, não se relacionando com o conceito de vulnerabilidade aqui empregado. Eis a redação dos dois dispositivos que mencionam o termo: “Art. 927, § 4º A modificação de enunciado de súmula, de jurisprudência pacificada ou de tese adotada em julgamento de casos repetitivos observará a necessidade de fundamentação adequada e específica, considerando os princípios da segurança jurídica, da proteção da confiança e da isonomia”; “Art. 976. É cabível a instauração do incidente de resolução de demandas repetitivas quando houver, simultaneamente: II - risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica”.

A redação original indicava que no desenvolvimento do processo dever-se-ia prestar especialmente atenção ao efetivo contraditório do litigante “hipossuficiente técnico” ou, em nosso conceito, do vulnerável técnico, apesar de não indicar as formas e hipóteses pelas quais se daria o zelo pelo efetivo contraditório.

Como bem pontuado por Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero, o legislador e o juiz são obrigados a estabelecer as discriminações necessárias para garantir a participação igualitária das partes; em seu sentir, isso deve se verificar não só em caso de dificuldades técnicas, mas também em casos de dificuldade pela situação de direito material¹⁸.

Apesar da supressão do texto na versão aprovada do Código, o princípio da igualdade de tratamento, em conjunto com a menção ao efetivo contraditório, impõe que o juiz considere a condição de vulnerabilidade do litigante durante todo o desenvolvimento do processo.

Não obstante a ausência de uma previsão ampla de vulnerabilidade na Lei n. 13.105/2015, várias previsões contemplam o litigante vulnerável na busca de superar alguns dos fatores que causam suscetibilidade e prejudicam a defesa de seus interesses em juízo.

4. Poderes do juiz e busca pela isonomia.

O art. 139 é o dispositivo-chave para a compreensão dos deveres-poderes do juiz no Novo CPC; ao apresentar um rol muito mais completo e bem acabado que o do CPC/73¹⁹, em sua primeira previsão esclarece incumbir ao magistrado “assegurar às partes igualdade de tratamento” (inc. I).

Como bem pondera Leonardo Greco, ainda que se considere ser a tônica do processo a tutela do interesse das partes, o Poder Judiciário não pode se omitir ante a disparidade de poderes entre elas existente; como esta acabaria por gerar opressão, não seria concebível a condução do processo apenas pelas partes²⁰. Por tal razão, o autor defende que o juiz atue subsidiariamente para “suprir a dificuldade de uma das partes ou

¹⁸ MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *O projeto do CPC – críticas e propostas*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 74-75.

¹⁹ BUENO, Cassio Scarpinella. *Novo Código de Processo Civil anotado*. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 137.

²⁰ GRECO, Leonardo. Publicismo e privatismo no processo civil. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 164, p. 29-56, out. 2008, p. 48.

de ambas no exercício de sua defesa, a fim de assegurar em plenitude seu direito de acesso à justiça e a paridade de armas”²¹.

Além desse poder-dever, foram-lhe dadas outras incumbências que se relacionam com as observações feitas a respeito dos poderes do juiz como forma de reestabelecer o equilíbrio entre as partes.

4.1. Dilatação de prazos e vulnerabilidade.

Compete ao magistrado “dilatatar os prazos processuais e alterar a ordem de produção dos meios de prova, adequando-os às necessidades do conflito de modo a conferir maior efetividade à tutela do direito” (inc. VI).

Note-se que não há, no caso, limitação da possibilidade de ampliação dos prazos por conta de sua natureza dilatatória ou peremptória. Independentemente de tal caráter, pode o juiz dilatar os lapsos temporais - o que inclui prazos preclusivos com sérias consequências como os prazos recursais, os prazos para impugnações em cumprimento de sentença e o prazo para a apresentação de resposta.

Ao permitir essa adequação do prazo, o CPC pode contemplar litigantes vulneráveis em decorrência de inúmeros fatores.

A insuficiência econômica pode fazer com que o litigante tenha enormes dificuldades, por exemplo, de efetuar despesas necessárias à defesa e não acobertadas pela justiça gratuita, como obtenção de documentos e remessas postais; nesse caso, ele pode ter seu prazo para resposta dilatado.

Ao ponto, merece destaque o teor do enunciado 107 do Fórum Permanente dos Processualistas Civis: “o juiz pode, de ofício, dilatar o prazo para a parte se manifestar sobre a prova documental produzida”.

Também os óbices geográficos podem ser considerados: os litigantes que residem em local muito distante da comarca onde tramita o processo podem ter seu prazo para resposta dilatado em razão da necessidade, por exemplo, de encontrar um advogado local e remeter os documentos para configurar a representação.

Também debilidades na saúde podem fazer com que haja dificuldade para a pessoa enferma mobilizar meios e dar subsídios à defesa ou à instrução probatória, sendo mais um fator apto a justificar a dilação de prazos.

²¹ GRECO, Leonardo. *Publicismo e privatismo no processo civil, cit.*, p. 53.

Finalmente, consideremos o cenário da árdua vulnerabilidade organizacional: cabe reconhecer prazos diferenciados para aqueles que se encontram sem moradia por terem sido despojados de seu lar ou se encontrarem vivendo em albergues.

4.2. Dever de esclarecimento e modelo cooperativo

Outra previsão interessante que, bem utilizada, pode servir de instrumento à superação da vulnerabilidade técnica é a incumbência do juiz de “determinar, a qualquer tempo, o comparecimento pessoal das partes, para inquiri-las sobre os fatos da causa, hipótese em que não incidirá a pena de confesso” (art. 139, VIII).

A previsão alinha-se ao princípio da cooperação, de inspiração no processo civil português, segundo o qual magistrados, partes e advogados devem colaborar entre si para a obtenção breve e eficaz da justa composição da controvérsia, objetivando transformar o processo em uma “comunidade de trabalho” e responsabilizar partes e Judiciário pelos resultados alcançados²².

Esse modelo de processo suscita uma série de novos deveres ao magistrado; pelo *dever de esclarecimento*, ele deve sanar perante as partes quaisquer dúvidas sobre suas alegações, pedidos ou posicionamentos em juízo “para evitar que a sua decisão tenha por base a falta de informação e não a verdade apurada”²³.

Vale destacar que tal postura do juiz não implica em quebra da imparcialidade judicial: é possível checar entendimentos e dados relevantes sem comprometer a isenção ou “advogar” em favor de uma delas. A checagem de informações, aliás, é prática muito comum na condução por terceiros imparciais em meios consensuais de composição de conflitos; por meio de técnicas de comunicação, como a formulação de perguntas apropriadas, é possível esclarecer pontos importantes sem externar posicionamentos de mérito²⁴.

Esta ferramenta contribui para a melhor condução do processo quando presente um litigante vulnerável técnico que atua em juízo sem suporte jurídico (como nos casos dos Juizados Especiais) ou quando a defesa técnica é deficiente, não sendo possível distinguir as questões relevantes para o processo apenas pelas petições do advogado.

²² TEIXEIRA DE SOUSA, Miguel. Aspectos do novo processo civil português. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 86, p. 174-184, abr./jun. 1997, p. 175.

²³ TEIXEIRA DE SOUSA, Miguel. Aspectos do novo processo civil português, *cit.*, p. 176.

²⁴ TARTUCE, Fernanda. *Igualdade e vulnerabilidade no processo civil*. São Paulo:Forense, 2012, p. 149.

A parte que não dispõe de informações suficientes e de meios para obtê-las, ou que tem poucos dados em comparação com a outra parte – o vulnerável informacional – pode não conseguir distinguir o que é relevante para a defesa de seus direitos, não entender o valor dos documentos ou que pessoas lhe podem prover as informações necessárias; nesse cenário, mesmo um bom advogado pode ter dificuldades em superar o déficit informacional do litigante²⁵. Nesse caso, o juiz poderá atuar, por meio de perguntas, para suprir o déficit informacional em proveito do melhor julgamento da causa.

4.3. Suprimento de pressupostos processuais e saneamento de outros vícios processuais

Previsão que também socorre ao litigante vulnerável é a que dispõe ser incumbência do juiz “determinar o suprimento de pressupostos processuais e o saneamento de outros vícios processuais” (art. 139, IX).

Aqui nota-se também uma inspiração do modelo de processo cooperativo português, que prevê o dever de *prevenção* para prevenir as partes “sobre eventuais deficiências ou insuficiências das suas alegações e pedidos”²⁶.

No processo português, a atuação do juiz é mais ampla do que a denotada no Novo CPC: lá, a prevenção se aplica (i) na explicitação de pedidos sem clareza, (ii) no suprimento de lacunas na exposição de fatos importantes, (iii) na necessidade de adequação do pedido ao caso concreto, e (iv) na sugestão de atuação em certos termos.

Naturalmente, parte dessas condutas (expressas nos itens i a iii) vem coberta pela possibilidade de emenda à petição inicial, conduta possível quando o juiz verificar que ela não preenche ou requisitos legais ou apresenta “defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito”²⁷.

Tais previsões são de grande valor para o vulnerável técnico, que pode ter sua defesa comprometida por não estar representado em juízo por advogado. Dependendo do tipo de vulnerabilidade que acomete o litigante, contudo, a advertência por si não basta: se, por exemplo, o litigante vulnerável organizacional for intimado a obter e

²⁵ TARTUCE, Fernanda. *Igualdade e vulnerabilidade no processo civil*. São Paulo:Forense, 2012, p. 151.

²⁶ TEIXEIRA DE SOUZA, Miguel. Aspectos do novo processo civil português, *cit.*, p. 176.

²⁷ Segundo o art. 321 do NCPC, 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.

juntar documentos no prazo regular do aditamento à petição inicial (10 dias), pode não lograr êxito em cumprir tal desiderato por árduas dificuldades, devendo-se ser-lhe dilatado o prazo se demonstrada a justa causa que o impediu de atuar.

5. Vulnerabilidade geográfica

A vulnerabilidade causada por óbices geográficos foi contemplada no texto da Lei n. 13.105/2015, ainda que não seja feita menção expressa ao termo.

Há duas regras específicas que tratam do assunto: uma delas foi inserida no Capítulo sobre “prazos” dos atos processuais: o art. 222 dispõe que “[n]a comarca, seção ou subseção judiciária onde for difícil o transporte, o juiz poderá prorrogar os prazos por até 2 (dois) meses²⁸”.

A redação do dispositivo permite abarcar duas situações: a dificuldade de transporte *de uma comarca*, onde reside o litigante, *para outra*, onde está litigando, e quando for difícil o transporte *dentro da comarca*.

Boa parte dos atos processuais a cargo da parte é realizada na *forma escrita*, ainda que os atos, em regra, prescindam de forma determinada²⁹. Assim, o protocolo de petições torna-se a forma correta para a prática de muitos atos processuais, inclusive aqueles regidos por prazos peremptórios como a apresentação de resposta escrita e recursos. São poucos os atos realizados de forma oral e, mesmo nestes casos, a presença física do litigante é necessária mediante agendamento prévio, como no caso dos atos praticados em audiência.

É evidente que uma série de inovações permite a superação do deslocamento do litigante até a sede do juízo; o protocolo integrado, por exemplo, que funciona em diversos tribunais (como o paulista), permite que petições sejam recebidas em qualquer comarca, sendo de lá encaminhadas para outras³⁰. Contudo, mesmo esse sistema contém exceções, e muitos atos processuais devem ser praticados por meio de petição protocolada no próprio juízo (a exemplo da apresentação do rol de testemunhas)³¹.

²⁸ Disposição semelhante já era prevista no art. 182 do CPC de 1973, tendo havido apenas alterações de redação.

²⁹ Lei n. 13.105/2015, art. 188.

³⁰ Art. 948 das Normas da Corregedoria-Geral de Justiça do Tribunal de Justiça de São Paulo (Disponível em: <<http://www.tjsp.jus.br/Download/ConhecaTJSP/NormasJudiciais/NSCGJTomoIDJE.pdf>>).

³¹ Art. 953 das Normas da Corregedoria-Geral de Justiça do Tribunal de Justiça de São Paulo (Disponível em: <<http://www.tjsp.jus.br/Download/ConhecaTJSP/NormasJudiciais/NSCGJTomoIDJE.pdf>>).

Pode-se também cogitar da informatização do processo, que permite que os atos sejam praticados à distância, via peticionamento eletrônico por meio do portal do tribunal e assinatura eletrônica do advogado. Contudo, sabe-se que o “processo eletrônico” não é totalmente difundido pelas comarcas do país, havendo graus variados de informatização nos Tribunais brasileiros - além do fato de que a informatização traz outra série de dificuldades aos excluídos digitais, como veremos adiante.

Quanto à dificuldade de transporte *dentro da comarca*, Nelton Santos, comentando o art. 182 do CPC/73, explica que

“ainda hoje existem comarcas com territórios vastos, dotadas de precárias estradas e sem transporte coletivo regular. Nesses casos – e em outros semelhantes – cabe ao juiz do lugar avaliar a adequação do prazo legal e, conforme o caso, prorrogá-lo, a fim de que a parte possa efetivamente praticar o ato processual”³².

Outra previsão mantida em relação ao CPC/73 é a de que, havendo calamidade pública, o limite de dois meses para prorrogação de prazos poderá ser superado, não havendo, então, limite legal³³.

Também em proveito da superação dos obstáculos geográficos destaca-se o art. 217, segundo o qual “os atos processuais realizar-se-ão ordinariamente na sede do juízo, ou, excepcionalmente, em outro lugar em razão de deferência, de interesse da justiça, da natureza do ato ou de obstáculo arguido pelo interessado e acolhido pelo juiz”. O dispositivo abre a exceção para que havendo, entre outras razões, obstáculo arguido pelo interessado, o *lugar* da realização do ato processual seja alterado³⁴.

Como exemplo, consideremos a inquirição de pessoa enferma ou incapaz de locomover-se até a sede do juízo³⁵. Mais do que a simples inquirição, a realização da própria audiência, caso uma das partes se encontre impossibilitada de se locomover ao juízo, poderá ser realizada em local a ela acessível.

6. Justa causa e abertura de novas possibilidades de atuação.

³² SANTOS, Nelton dos. Comentário ao art. 182 do CPC. MARCATO, Antonio Carlos. *Código de Processo Civil Interpretado*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2008, p. 476.

³³ Novo CPC, art. 222 §2º.

³⁴ Trata-se de previsão que já estava contida no art. 176 do CPC/73 ().

³⁵ SANTOS, Nelton dos. Comentário ao art. 176 do CPC. MARCATO, Antonio Carlos. *Código de Processo Civil Interpretado*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2008, p. 458.

A Lei n. 13.105/2015³⁶ repete previsão do CPC/73³⁷ ao prever a justa causa como justificativa para a devolução de prazos processuais.

Comparando os dispositivos das duas legislações, pouca alteração é constatada. O Novo Código perdeu a chance de melhor disciplinar a justa causa e explicitar que ela também pode decorrer das características pessoais do litigante que involuntariamente comprometem a sua atuação em juízo, ou seja, da constatação da vulnerabilidade. Aferida a disparidade entre as partes em razão da vulnerabilidade de um dos litigantes, é possível, com base na justa causa, informá-la ao juízo e buscar superá-la³⁸.

No Novo Código, a “justa causa” segue sendo uma cláusula aberta sujeita ao completo preenchimento de seu conteúdo pelo intérprete – sem, contudo, contar com a desejável facilitação advinda de explicitações da Lei.

A doutrina brasileira costuma definir justa causa como o impedimento eficaz, alheio à vontade da parte, que por si só não permite que o ato processual seja realizado, aliando-se normalmente à noção de um fato imprevisível³⁹. A vulnerabilidade processual, conforme exposto, insere-se de forma adequada nesta definição.

Pelo fato de lei processual conter redação aberta, sem definir a justa causa nem sequer o prazo ou a forma de sua alegação, a jurisprudência desenvolveu interpretações restritivas sobre o instituto.

Afirma-se a a necessária verificação do nexo de causalidade entre o evento imprevisível e alheio à vontade e a omissão, tendo a causa efetivamente impedido a realização do ato. Embora haja entendimento de que a circunstância que dificulta mas não impede a prática do ato não configura justa causa⁴⁰, conclui-se ser tal visão muito

³⁶ Novo CPC, art. Art. 223. Decorrido o prazo, extingue-se o direito de praticar ou de emendar o ato processual, independentemente de declaração judicial, ficando assegurado, porém, à parte provar que não o realizou por justa causa. § 1º Considera-se justa causa o evento alheio à vontade da parte e que a impediu de praticar o ato por si ou por mandatário. § 2º Verificada a justa causa, o juiz permitirá à parte a prática do ato no prazo que lhe assinar.

³⁷ Lei n. 5.869/73. Art. 183. Decorrido o prazo, extingue-se, independentemente de declaração judicial, o direito de praticar o ato, ficando salvo, porém, à parte provar que o não realizou por justa causa. § 1º Reputa-se justa causa o evento imprevisível, alheio à vontade da parte, e que a impediu de praticar o ato por si ou por mandatário. § 2º Verificada a justa causa o juiz permitirá à parte a prática do ato no prazo que lhe assinar.

³⁸ TARTUCE, Fernanda. *Igualdade e vulnerabilidade no processo civil*. São Paulo: Método, 2012, p. 334.

³⁹ Cf. MACHADO, Antonio Claudio da Costa. *Código de Processo Civil interpretado e anotado*. Barueri: Manole, 2015, p. 494.

⁴⁰ Nesse sentido: MOURA, Maria Thereza Rocha de Assis. *Justa causa para a ação penal: doutrina e jurisprudência*. São Paulo: RT, 2001, p. 108. A jurisprudência também é rigorosa com o reconhecimento da justa causa para permitir novamente a prática do ato processual. Em julgado recente, o Superior Tribunal de Justiça entendeu que “a doença que acomete o advogado somente se caracteriza como justa causa, a ensejar a devolução do prazo, quando o impossibilita totalmente de exercer a profissão ou de substabelecer o mandato” (AgRg no REsp 968273-CE, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 09.09.2014).

restritiva ao cogitar sobre gradações de dificuldade não contemplada na lei e sujeita ao alvedrio do julgador sem bases objetivas⁴¹.

Assim, havendo obstáculo ilegítimo decorrente da vulnerabilidade da parte que dificulte a prática do ato, ela pode acabar não se desincumbindo completamente de seu ônus, sendo, portanto, necessário permitir a complementação de sua manifestação⁴².

Quanto ao prazo para alegação da justa causa, por exemplo, a lei é omissa. Há entendimento de que a alegação de justa causa deve ser formulada durante a fluência do prazo legal⁴³ ou então nos cinco dias posteriores ao término do impedimento, aplicando-se o prazo geral de 05 dias⁴⁴; é esta a interpretação predominante no Superior Tribunal de Justiça⁴⁵.

Apesar do respeito a tal olhar, merece guarida uma posição diferente. O momento viável para a parte alegar a justa causa e postular a prática do ato verifica-se após a cessação do motivo que a inibiu e/ou após o lapso temporal necessário para reorganizar-se em reação ao fato que a surpreendeu⁴⁶.

É evidente, afinal, que se a parte teve uma crise de saúde imediatamente após o recebimento da citação, ela precisará se restabelecer para poder procurar um advogado e defender-se, quando então poderá alegar e demonstrar o fato imprevisível e/ou inevitável que a acometeu. Deve prevalecer, portanto, a conclusão de que o prazo para arguir a justa causa não deve ser fixo, mas sim ter apurada sua razoabilidade a partir das circunstâncias do caso⁴⁷.

Outro entendimento que prevalece na jurisprudência é que a justa causa precisa ser alegada na primeira oportunidade em que a parte puder falar nos autos sob pena de preclusão⁴⁸.

Tal entendimento merece oposição por dois motivos: 1. em certos casos o litigante fica inviabilizado de comunicar-se com seu advogado e este pode ter que praticar atos processuais sem ter conseguido contato com o representado; 2. como

⁴¹ TARTUCE, Fernanda. *Igualdade e vulnerabilidade no processo civil*. São Paulo: Método, 2012, p. 337.

⁴² TARTUCE, Fernanda. *Igualdade e vulnerabilidade no processo civil*. São Paulo: Método, 2012, p. 337.

⁴³ Cf.: “Nos termos do art. 183, §1º, do CPC, compete à parte interessada, no curso do lapso temporal facultado para a prática do ato, provar a justa causa que enseja a restituição do prazo para ofertar sua defesa” (TJ-MG, AI n. 0169720-79.2010.8.13.000, 3ª Turma Cível, Rel. Des. Elias Camilo, j. 05.08.2010).

⁴⁴ O prazo geral de 5 dias é previsto no art. 185 do CPC/73 e mantido pelo art. 218, §3º do Novo CPC.

⁴⁵ AgRg no AREsp 464454-SP, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 20.03.2014.

⁴⁶ FADEL, Sérgio Sahione. *Código de Processo Civil comentado e interpretado*. São Paulo: Atlas, 2010, p. 251.

⁴⁷ TARTUCE, Fernanda. *Igualdade e vulnerabilidade no processo civil*. São Paulo: Método, 2012, p. 341.

⁴⁸ TJ-SP, AI 990.10.054279-6, 13ª Câmara de Direito Privado, Rel. Irineu Fava, j. 04.08.2010.

assegurar igualdade é matéria de ordem pública, deve ser objeto de atenção pelo juiz a qualquer tempo⁴⁹.

Importa aqui concluir que a manutenção no texto da Lei n. 13.105/2015 da previsão sobre justa causa, enquanto fator de abertura de novas chances para a prática de atos processuais, revela o prestígio de um importante veículo para reconhecimento da vulnerabilidade do litigante e enseja oportunidades para a superação das limitações que ela enseja - desde que seja interpretada com a razoabilidade necessária sem o retorno a rígidos padrões preclusivos e sem apego a interpretações limitadoras.

Outra observação possível de ser feita e que muito facilitaria a atuação do vulnerável seria se o texto explicitasse a vulnerabilidade como justa causa, o que evitaria dar margem a interpretações que considerem como justa causa apenas os eventos que tornem impossível o ato, mas não os que “apenas” o dificultem.

7. Vulnerabilidade e autocomposição

A autocomposição é fortemente estimulada na Lei n. 13.105/2015, inclusive com a criação de uma etapa necessária anterior à apresentação da resposta pelo Réu: no procedimento comum, o juiz, recebendo a petição inicial e não entendendo ser caso de improcedência liminar do pedido, designará audiência de conciliação ou mediação e mandará citar o Réu para que a ela compareça⁵⁰. O prazo para contestação e outras formas de resposta começa a contar a partir de tal audiência caso a autocomposição seja infrutífera⁵¹.

O Novo CPC se preocupa especificamente com a utilização dos meios autocompositivos realizados dentro da estrutura do Poder Judiciário, o que não exclui a possibilidade de utilização de meios extrajudiciais.

Merece elogios a iniciativa da nova Lei de prever a atuação de mediadores e conciliadores especialmente designados para tais funções evitando a confusão com a figura do julgador, importante mecanismo para evitar que informações e posições

⁴⁹ TARTUCE, Fernanda. *Igualdade e vulnerabilidade no processo civil*. São Paulo: Método, 2012, p. 343. Naquela oportunidade, assim exemplifiquei: “Se a parte hospitalizada não pôde avisar seu advogado e este, após tentativa infrutífera de contato acabou apresentando em juízo rol de testemunhas que depois soube ser incompleto, o jurisdicionado deve sofrer os efeitos da preclusão e ser inviabilizado de aportar outros elementos? A resposta é negativa: alegando e demonstrando a justa causa por debilidade na saúde que acarrete sua vulnerabilidade processual, deverá ser-lhe permitida a prática do ato processual de forma completa”.

⁵⁰ Novo CPC, art. 334.

⁵¹ Novo CPC, art. 335, I.

expressadas pelas partes em uma sessão consensual – que segue lógica diversa do processo litigioso, inclusive em termos de sigilo – afetem o convencimento do juiz⁵².

É forçoso reconhecer, porem, ser a seara consensual também um cenário em que a vulnerabilidade pode comprometer seriamente o desempenho do participante em termos de exposição e defesa de seus interesses. Talvez a vulnerabilidade fique até mais clara em uma tentativa de autocomposição, que normalmente conta com a presença física da pessoa, sob influência direta do outro participante; além de ser um procedimento mais informal e aberto à oralidade, ele aparentemente permite maior controle do procedimento pela parte mais bem informada e assistida tecnicamente.

Em um contexto normativo de ampla autonomia das partes⁵³, inclusive para determinar o procedimento consensual, como é o da Lei n. 13.105/2015, essa discussão assume bastante relevância.

Não sem razão, a adoção de meios consensuais em casos de desnível de poder são alvo de contundentes críticas. Owen Fiss, em seu famoso escrito “Against the Settlement” pontua que, tal qual a litigância, o acordo também tem seu resultado em função do poder financeiro das partes e de quanto elas dispõem para financiar a litigância; essa constatação é grave em casos de desnível no poderio financeiro, que afeta a performance das partes no procedimento e no resultado do acordo, normalmente em desfavor da parte mais fraca.

Segundo o autor, as três formas pelas quais a riqueza das partes afeta o acordo são: (i) a parte mais pobre pode ser prejudicada na análise da informação necessária para prever o resultado da litigância; (ii) uma das partes, por necessitar imediatamente dos recursos, pode ser compelida a fazer o acordo como uma forma de antecipar o pagamento, mesmo sabendo que assim conseguirá menos (assim, um autor pobre pode ser explorado por um réu rico que o leva a aceitar menos do que ele tem direito); (iii) a parte mais pobre pode ser forçada ao acordo por não ter condições de arcar com os custos da litigância⁵⁴.

Por outro lado, a diferença de poder pode não necessariamente decorrer do poderio econômico, mas também de outros elementos como a legitimidade dos argumentos invocados, a formulação de ideias criativas, a determinação em não ceder

⁵² Confira-se comentário de Humberto Dalla Bernardina de Pinho, comentando o que então ainda erro o projeto do Código. PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. Marco legal da mediação no Direito Brasileiro. GABBAY, Daniela Monteiro; TAKAHASHI, Bruno (coord.). *Justiça Federal: inovações nos mecanismos consensuais de solução de conflitos*. Brasília: Gazeta Jurídica, 2014, p. 39-40

⁵³ Art. 166, §4º.

⁵⁴ FISS, Owen. Against Settlement. *The Yale Law Journal*, New Haven, v. 93, n. 6, mai./1984, p. 1076.

ou a habilidade em invocar princípios morais⁵⁵. O poder pode, ainda, decorrer não das pessoas em si consideradas, mas do relacionamento existente entre elas: a influência de uma das partes aferida em relação à outra pode estabelecer relações simétricas/iguais ou assimétricas/desiguais⁵⁶.

Tais críticas são dignas de atenção e fazem pesar sobre o terceiro imparcial uma importante função: zelar pelo equilíbrio de força das partes na sessão consensual ou, ao menos, buscar corrigir distorções que impeçam o alcance de uma solução dotada de autonomia e legitimidade.

Assim, identificada a desigualdade de poder, o mediador deve tentar obscurecer a força ou a influência das partes valendo-se de técnicas estratégicas⁵⁷. Entre essas atitudes, segundo a doutrina americana, estão: assistir a parte mais fraca a obter, organizar e analisar dados, bem como identificar e mobilizar seus meios de influência; ajudar e educar a parte a planejar uma efetiva estratégia de negociação; colaborar para que o litigante desenvolva recursos financeiros de forma a poder continuar a participar das negociações e indicar a parte a um advogado ou a outra pessoa com conhecimento técnico⁵⁸.

A Lei n. 13.105/2015 estabeleceu uma pauta de princípios⁵⁹ para a atuação do terceiro que, bem interpretados, resultam no dever de equilibrar o poder das partes.

Interessa-nos aqui, sobretudo, o princípio da decisão informada. Tal princípio não é definido no Novo CPC, mas outro texto normativo o explicita: a “decisão informada” é o princípio segundo o qual o terceiro tem “dever de manter o jurisdicionado plenamente informado quanto aos seus direitos e ao contexto fático no qual está inserido⁶⁰”.

Por outro lado, temos também presente no texto do Novo CPC o princípio da imparcialidade do mediador e conciliador. Imparcialidade não significa apatia nem ausência de participação, nem tampouco indica ser possível suprir deficiências da parte⁶¹... como se percebe, o tema suscita algumas reflexões.

⁵⁵ FRENKEN, Douglas N.; STARK, James H. *The Practice of Mediation*. Wolters Kluwer, 2008, p. 297

⁵⁶ MOORE, Christopher W. *The mediation process: practical strategies for resolving conflicts*. 3. ed. San Francisco: Jossey Bass, 2003, p. 389.

⁵⁷ MOORE, Christopher W. *The mediation process, cit.*, p. 389.

⁵⁸ MOORE, Christopher W. *The mediation process, cit.*, p. 392-393.

⁵⁹ Segundo o art. 166, a “conciliação e a mediação são informadas pelos princípios da independência, da imparcialidade, da autonomia da vontade, da confidencialidade, da oralidade, da informalidade e da decisão informada”.

⁶⁰ Conselho Nacional de Justiça, Resolução n. 125/2010, anexo III, art. 1º, II.

⁶¹ TARTUCE, Fernanda. *Igualdade e vulnerabilidade no Processo Civil, cit.*, p. 144.

Bruno Takahashi reconhece existir tensão entre o dever de estabelecer uma decisão informada e o dever de imparcialidade, sugerindo algumas formas de lidar com isso. A forma de intervenção dependerá do equilíbrio e das necessidades das partes: se elas se mostram bem informadas sobre seus direitos e conscientes das consequências de celebrar o acordo, a intervenção é desnecessária; se desprovidas de informações, mas sendo estas possíveis de obter de um profissional, o conciliador pode se valer de questionamentos, de sessões privadas ou ainda suspender a reunião para que as partes busquem assessoramento técnico; se não tiverem informações sobre os direitos envolvidos e nem condições de buscarem auxílio profissional, o conciliador poderia ele mesmo provê-las; se, por fim, se mesmo dotadas de informações, forem incapazes de organizá-las em possíveis arranjos consensuais, o conciliador poderia sugerir soluções. Para o autor, essa escalada deve ser cuidadosa, pois a intervenção mais incisiva pode ser lida como um sinal de parcialidade, ainda que, em termos éticos, assim não se considere⁶².

Esse entendimento, muito bem explicitado e coerente, merece parcial adesão. O fornecimento de informações por parte do conciliador ou mediador tende a ser comprometedor quando ele se torna um assessor técnico e “advoga” para as partes; o terceiro precisa permanecer imparcial do início ao fim de sua atuação sob pena de grave comprometimento da legitimidade de sua intervenção.

8. Vulnerabilidade e competência

São de nossa tradição jurídica previsões diferenciadas em relação à competência, já que muitos delas denotam a consideração da situação de vulnerabilidade dos litigantes em face de sua difícil condição pessoal para proporcionar-lhes maior facilidade em juízo⁶³.

No CPC/73 havia previsões diferenciadas buscando a igualdade material e fixando a competência em favor de parte presumidamente mais fraca, sendo competente: a) o foro de domicílio do representante do incapaz, quando este fosse parte (art. 98); b) de residência da mulher, para ações relativas a dissolução ou anulação do vínculo conjugal (art. 100, I).

⁶² TAKAHASHI, Bruno. Dilemas éticos de um conciliador. Revista do Advogado, São Paulo, AASP, n. 123, p. 62-69, ago./2014, p. 64.

⁶³ TARTUCE, Fernanda. *Igualdade e vulnerabilidade no Processo Civil*, cit., p. 287.

Na Lei n. 13.105/2015 pouca alteração houve; em termos gerais, foi mantida a tradição de previsões de competência diferenciada em favor de vulneráveis.

O art. 50 prevê ser competente para a ação em que for incapaz o réu o “domicílio de seu representante ou assistente”; a novidade foi a inclusão do termo “assistente”. Sabendo que a assistência é instituto próprio da incapacidade *relativa* (art. 4º do Código Civil⁶⁴), o dispositivo indica que a prerrogativa de foro se aplica não apenas aos absolutamente incapazes⁶⁵, como também aos relativamente incapazes.

Mudança sensível diz respeito ao foro de competência para as ações entre cônjuges e companheiros. No CPC/73, como exposto, o foro competente para a “ação de separação dos cônjuges e a conversão desta em divórcio, e para a anulação de casamento” era o foro de domicílio da mulher. A interpretação do dispositivo foi, ao longo do tempo, atualizada para contemplar ações de divórcio e, por aplicação analógica, ações de reconhecimento e dissolução de união estável em favor da companheira⁶⁶.

A previsão tinha por fundamento as máximas de experiência que permitiam perceber a fragilidade da esposa quando se verificava o término do relacionamento (como, por exemplo, quando ela mantinha os filhos em sua companhia e não dispunha de recursos suficientes para prover-lhes as necessidades, sendo impelida a exigir judicialmente a pensão alimentícia do ex-esposo).

A previsão era majoritariamente tida como constitucional à luz do princípio da igualdade pela doutrina, que entendia que o *discrímen* em favor da mulher era justificado ante a realidade socioeconômica brasileira⁶⁷, apesar de muitas posições contrárias defenderem a falta de sua recepção pela Constituição Federal⁶⁸. A

⁶⁴ Art. 4º São incapazes, relativamente a certos atos, ou à maneira de os exercer: I - os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos; II - os ébrios habituais, os viciados em tóxicos, e os que, por deficiência mental, tenham o discernimento reduzido; III - os excepcionais, sem desenvolvimento mental completo; IV - os pródigos. Parágrafo único. A capacidade dos índios será regulada por legislação especial.

⁶⁵ Código Civil, art. 3º São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil: I - os menores de dezesseis anos; II - os que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para a prática desses atos; III - os que, mesmo por causa transitória, não puderem exprimir sua vontade.

⁶⁶ TJ-RS, AI 70057991473, 7ª Câmara Cível, Rel. Jorge Luís Dall’Agnol, j. 26.03.2014.

⁶⁷ CAMBI, Eduardo. Foro privilegiado da mulher, isonomia constitucional na sociedade conjugal e o processo civil. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 21, n. 83, jul./set. 1996, p. 179.

⁶⁸ CAHALI, Yussef Sahid. O Foro Privilegiado da Mulher casada diante do princípio da igualdade dos cônjuges. *Repertório IOB de Jurisprudência*, n. 9, 1990, p. 173.

constitucionalidade do art. 100, I do CPC/73 foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal em julgamento relatado pelo Ministro Joaquim Barbosa⁶⁹.

Sob o prisma da vulnerabilidade, o foro de prerrogativa da esposa prevalece caso constatada a fragilidade de suas condições, mas deve ser afastado quando verificada a real igualdade de condições entre os cônjuges, caso em que deveria ser aplicada a regra geral de competência (foro de domicílio do réu)⁷⁰.

Na Lei n. 13.105/2015 a prerrogativa de foro da esposa desapareceu, tendo sido estabelecida a competência em favor de alguém considerado sempre vulnerável: o filho incapaz do casal. Foi então prevista a regra segundo o qual o foro competente para “a ação de divórcio, separação, anulação de casamento e reconhecimento ou dissolução de união estável” é, em primeiro lugar o foro “de domicílio do guardião de filho incapaz” (art. 53, I, *a*).

Não havendo filho incapaz, o foro competente é o do último domicílio do casal (alínea *b*), e, caso nenhuma das partes resida no antigo domicílio do casal, será competente o foro de domicílio do réu (alínea *c*).

A mudança no dispositivo pretendeu superar a presunção de que sempre é a mulher que acaba o enlace economicamente debilitada, mantendo a companhia e a responsabilidade sobre os filhos; tais circunstâncias a tornariam o elo mais fraco da relação.

Tendo em conta a evolução do papel da mulher na sociedade, é cada vez mais comum – embora ainda raro – que o homem fique com a criança; assim, o critério de definição da competência foi deslocado da figura da esposa para a figura dos filhos incapazes. Trata-se de uma forma de proteção destes, já que muitos de seus interesses, como alimentos, guarda e visitas, são discutidos nesse tipo de demanda

Pode ser identificada ainda outra razão: o art. 100, I, do CPC/73 apenas apresentava um critério válido para as ações que envolvessem casais heteroafetivos. Não há como se falar em foro de domicílio “da esposa” em casais homoafetivos masculinos ou femininos; assim, o art. 53, I, *a*, do Novo CPC apresenta um critério a ser aplicado também para definir a competência em demandas de casais homoafetivos.

⁶⁹ STF, RE n. 227.114-SP. Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 22.11.2011. O julgado consigna que: “não se trata de um privilégio estabelecido em favor das mulheres, mas de uma norma que visa a dar um tratamento menos gravoso à parte que, em regra, se encontrava e, ainda se encontra, em situação menos favorável econômica e financeiramente”.

⁷⁰ TARTUCE, Fernanda. *Igualdade e vulnerabilidade no processo civil*, cit., p. 246-247.

O problema inicia-se a partir da alínea *b*: caso não haja filhos incapazes, não se contempla critério embasado na característica pessoal dos litigantes ou outro interessado, mas sim critérios puramente objetivos: último domicílio do casal e, caso nenhum deles mais lá resida, domicílio do réu. Esses dois últimos critérios pressupõem que *não há* mais desnível que justifique a fixação diferenciada da competência.

Neste ponto, o dispositivo deve ser criticado. Inserir um critério diferente do gênero do cônjuge, qual seja a guarda do filho incapaz, é importante para corrigir uma distorção na aplicação do critério. Por outro lado, ignorar que, na maioria dos casos, a mulher ainda é o elo mais fraco da relação, mesmo sem a presença de filhos menores, é desconhecer a realidade brasileira; esta não se resume ao Brasil urbano das metrópoles e do mercado de trabalho inclusivo, mas inclui lugares onde a mulher ainda é uma figura vista como “caseira” ou mal remunerada⁷¹, infelizmente submetida a modelos e práticas familiares patriarcais⁷².

Assim, propõe-se uma interpretação não literal do dispositivo: a mudança do texto legal aponta critério que deve ser utilizado quando ambos os membros do casal estiverem em situação de igualdade⁷³. Isso não impede que, verificada a vulnerabilidade de uma das partes – com especial atenção ao elemento feminino – a competência seja fixada no foro de domicílio da pessoa vulnerável por força da igualdade material.

Prosseguindo no art. 53, notamos que o inciso II mantém, de forma adequada, o foro de domicílio ou residência do alimentado para a ação em que pede alimentos; sem prejuízo do texto legal, a norma deve ser estendida também para as ações onde o alimentando é réu, como as revisionais ou exonerações de alimentos.

Por fim, o Código prevê ser competente o foro de residência do idoso para a “causa que verse sobre direito previsto no respectivo estatuto” (art. 53, III, *e*), que não é outro senão a Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso). O dispositivo não apresenta grade

⁷¹ Dados do IBGE de 2012 demonstram que, desde 2009, a remuneração da mulher é 28% menor do que a do homem (Fonte: <http://saladeimprensa.ibge.gov.br/noticias?view=noticia&id=1&busca=1&idnoticia=2096>. Acesso em 30.04.2015).

⁷² A Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios (Pnad) de 2009, feita pelo IBGE, mostrou que 43,1% das mulheres brasileiras já sofreu algum tipo de violência em sua própria residência. Para os homens, o percentual é de 12,3% (Fonte: http://www.sepm.gov.br/noticias/documentos-1/anuario_das_mulheres_2011.pdf. Acesso em: 30.04.2015).

⁷³ É também essa a decisão defendida por José Fernando Simão: “efetivamente caberia ao juiz analisar em termos concretos a *ratio legis* para a sua aplicação. Em caso de igualdade material, a regra deveria ser afastada, seguindo-se a regra geral do domicílio do réu”; havendo diferenças efetivas em relação aos cônjuges, a regra seria aplicada em favor da mulher vulnerável em termos econômicos (A não manutenção do foro privilegiado para mulher casada no novo CPC. Disponível em <http://www.conjur.com.br/2015-mai-03/processo-familiar-nao-manutencao-foro-privilegiado-mulher-casada-cpc>. Acesso 8 mai. 2015).

evolução: no Estatuto do Idoso, o foro de seu domicílio é *absolutamente* competente para as ações previstas no Capítulo II daquela lei (art. 80⁷⁴), que, segundo seu art. 79⁷⁵, abrangem praticamente todos os direitos previstos no Estatuto, além de quaisquer direitos previstos em favor do idoso em outros diplomas.

É digna de nota também a previsão segunda a qual o juiz poderá conhecer de ofício, *apenas antes da citação*, a abusividade e a conseqüente ineficácia da cláusula de eleição de foro, com a determinação da remessa dos autos ao foro de domicílio do réu (art. 63, §3º). O reconhecimento de ofício da abusividade da cláusula de eleição de foro é uma forma de proteção e facilitação em juízo daquele que já se mostrou vulnerável na relação de direito material (contrato) e terá a situação repetida no âmbito processual.

Interessante notar que tais situações se revelam especialmente no âmbito das relações de consumo, mas a elas não se limitam, podendo envolver franqueador e franqueado, locador e locatário, loteador e compromissário comprador... em todas essas relações pode se revelar abuso na eleição de foro pela parte que domina a relação de direito material.

O dispositivo revela uma ligeira mas importante evolução em relação ao texto do CPC/73: neste, o reconhecimento de ofício da “nulidade” da cláusula de eleição de foro era limitado aos chamados “contratos de adesão”. Na Lei n. 13.105/2015, a limitação desaparece, estendendo-se a qualquer relação contratual. A doutrina já pugnava por esta interpretação: Daniel Amorim Assumpção Neves, por exemplo, afirmava que a possibilidade de ofício pelo magistrado não deveria se limitar ao aderente contratual, mas sim englobar qualquer litigante hipossuficiente comprometido em seu acesso à justiça em razão da indevida eleição de foro⁷⁶.

Por outro lado o dispositivo traz uma dificuldade ao litigante vulnerável: caso o juiz não reconheça antes da citação a eleição de foro como abusiva e, caso o Réu, citado, não alegue a abusividade em contestação, a matéria ficará preclusa (art. 63, §4º).

⁷⁴ Art. 80. As ações previstas neste Capítulo serão propostas no foro do domicílio do idoso, cujo juízo terá competência absoluta para processar a causa, ressalvadas as competências da Justiça Federal e a competência originária dos Tribunais Superiores.

⁷⁵ Art. 79. Regem-se pelas disposições desta Lei as ações de responsabilidade por ofensa aos direitos assegurados ao idoso, referentes à omissão ou ao oferecimento insatisfatório de: I – acesso às ações e serviços e saúde; II – atendimento especializado ao idoso portador de deficiência ou com limitação incapacitante; III – atendimento especializado ao idoso portador de doença infecto-contagiosa; IV – serviço de assistência social visando ao amparo do idoso. Parágrafo único. As hipóteses previstas neste artigo não excluem da proteção judicial outros interesses difusos, coletivos, individuais indisponíveis ou homogêneos, próprios do idoso, protegidos em lei (grifo nosso).

⁷⁶ NEVES, Daniel Amorim Assumpção et. al. *Reforma do CPC: Leis 11.187/2005, 11.232/2005, 11.276/2006, 11.277/2006 e 11.280/2006*. São Paulo: RT, 2006, p. 414.

Essa obrigação *não era prevista* no texto anterior, que propunha apenas que [a] nulidade da cláusula de eleição de foro, em contrato de adesão, podia ser declarada de ofício pelo juiz, que declinaria de competência para o juízo de domicílio do réu (grifo nosso). O reconhecimento de ofício, sem quaisquer limitações, favorecia a interpretação segundo a qual tal regra era de ordem pública e o juiz poderia, a qualquer fase processual, reconhecendo que a eleição de foro dificultaria a atuação do vulnerável, remeter os autos ao juízo de seu domicílio.

Há agravantes na atual redação, que impõe ao Réu a obrigação de arguir a abusividade da cláusula: como fica a proteção do réu vulnerável informacional, que desconhece o direito de litigar no foro de seu domicílio? E o vulnerável que não tem uma defesa técnica à altura das necessidades de proteção de seu direito? Ou, pior, aquele que litiga sem advogado no âmbito dos Juizados Especiais?

Propomos, portanto, o temperamento da previsão do art. 63, §4º do Novo CPC: pelos ditames da igualdade e do tratamento paritário das partes, se o juiz identificar que a falta de alegação da abusividade da cláusula de eleição de foro em contestação se deu por vulnerabilidade informacional ou técnica, o juiz deverá desconsiderar a preclusão e remeter os autos ao juízo de seu domicílio, de ofício.

Por fim, apresentamos quadro comparativo entre as previsões relativas à competência que, de alguma forma, contemplaram a vulnerabilidade do litigante ou de terceiro:

CPC/73	Lei n. 13.105/2015 (Novo CPC)
Art. 98. A ação em que o incapaz for réu se processará no foro do domicílio de seu representante.	Art. 50. A ação em que o incapaz for réu será proposta no foro de domicílio de seu representante <u>ou assistente</u> .
Art. 100. É competente o foro: I - <u>da residência da mulher, para a ação de separação dos cônjuges e a conversão desta em divórcio, e para a anulação de casamento</u>	Art. 53. É competente o foro: I - para a ação de <u>divórcio, separação, anulação de casamento e reconhecimento ou dissolução de união estável</u> : a) <u>de domicílio do guardião de filho incapaz</u> ; b) <u>do último domicílio do casal, caso não haja filho incapaz</u> ; c) <u>de domicílio do réu, se nenhuma das partes residir no antigo domicílio do casal</u> ;
II - do domicílio ou da residência do alimentando, para a ação em que se pedem alimentos;	II - de domicílio ou residência do alimentando, para a ação em que se pedem alimentos;
Art. 80 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso). <u>As ações previstas neste Capítulo serão propostas no foro do domicílio do idoso, cujo juízo terá competência absoluta para</u>	III - do lugar: e) <u>de residência do idoso, para a causa que verse sobre direito previsto no respectivo estatuto</u> ;

processar a causa, ressalvadas as competências da Justiça Federal e a competência originária dos Tribunais Superiores.	
Art. 112. Parágrafo único. A <u>nulidade da cláusula de eleição de foro, em contrato de adesão, pode ser declarada de ofício pelo juiz</u> , que declinará de competência para o juízo de domicílio do réu.	Art. 63. § 3º Antes da citação, a cláusula de eleição de foro, <u>se abusiva</u> , pode ser <u>reputada ineficaz de ofício pelo juiz</u> , que determinará a remessa dos autos ao juízo do foro de domicílio do réu. § 4º <u>Citado, incumbe ao réu alegar a abusividade da cláusula de eleição de foro na contestação, sob pena de preclusão.</u>

9. Hipossuficiência, caução e ulatimação da partilha

No regime das tutelas de urgência, há previsão específica⁷⁷ sobre a possível exigência de caução pelo juiz; a medida visa conferir ao processo “a segurança de que a parte contrária terá ressarcido eventuais prejuízos, recebendo, em contrapartida, uma tutela mais rápida⁷⁸”.

Se o litigante não dispuser de numerário para arcar com o valor determinado como requisito para a concessão de uma eficiente prestação jurisdicional, é possível que apresente sua manifestação e alcance o pleito desejado mesmo sem despende o valor em questão?

Mesmo no regime do CPC/73, ante a constatação da vulnerabilidade econômica do litigante, defende-se que o juiz deve analisar com razoabilidade a exigência de depositar, caucionar e apresentar garantias, sob pena de destinar ao hipossuficiente uma prestação jurisdicional de inferior categoria⁷⁹.

Em uma perspectiva alinhada ao acesso à justiça e a isonomia do vulnerável processual, é crucial deixar de exigir o valor da caução e conceder a medida com base nos outros requisitos aptos à sua concessão⁸⁰.

O Novo CPC, sensível a tal realidade, reconhece expressamente que a caução pode ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la; a regra do art. 301, § 1º, ao trazer tal importante previsão, serve também como inspiração para outras situações processuais.

⁷⁷ Lei 13.105/2015, art. 301 § 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

⁷⁸ OLIVEIRA NETO, Olavo de; MEDEIROS NETO, Elias Marques De; COZZOLINO DE OLIVEIRA, Patrícia. *Curso de Direito Processual Civil - Parte Geral - Vol. I*. São Paulo: Ed. Verbatim, 2015, p. 635.

⁷⁹ TARTUCE, Fernanda. *Igualdade e vulnerabilidade no processo civil, cit.*, p. 327.

⁸⁰ TARTUCE, Fernanda. *Igualdade e vulnerabilidade no processo civil, cit.*, p. 329.

Ao analisar as regras sobre inventário e partilha percebe-se, tanto no CPC/73 como no CPC/2015, uma considerável preocupação do legislador com o recolhimento de tributos⁸¹. Não havendo pagamento de impostos, impede-se a partilha e o procedimento resta imobilizado⁸².

Na prática, muitos inventários acabam não sendo finalizados pela limitação de recursos dos herdeiros, o que gera uma situação pouco interessante para todos os envolvidos, já que os bens – embora sofram o fenômeno da *saisiene*⁸³ – na prática permanecem em nome do “morto”, em prejuízo dos herdeiros e de eventuais credores.

Na perspectiva dos jurisdicionados, vincular a prolação de decisão final ao pagamento de tributos configura uma limitação indevida do acesso à justiça, já que este não atingirá seus objetivos por força da precariedade econômica dos titulares do direito material⁸⁴.

No que tange aos credores - incluída a Fazenda – a inconveniente situação também se configura, já que será preciso demandar a pessoa falecida para cobrar tributos considerando que o dono do bem ainda consta como sendo o *de cuius*.

Tal situação certamente não se coaduna com o ordenamento jurídico brasileiro: tanto no plano constitucional como no plano legal busca-se prever às pessoas carentes amplo acesso a diferenciados meios para regularizar suas situações jurídicas⁸⁵.

No novo Código de Processo Civil há previsão que se revela parcialmente sensível ao afastamento da nefasta situação: nos termos do parágrafo único do artigo 654⁸⁶, “a existência de dívida para com a Fazenda Pública não impedirá o julgamento da partilha, desde que o seu pagamento esteja devidamente garantido”.

⁸¹ Apenas depois do pagamento do imposto de transmissão *causa mortis* e da juntada aos autos da certidão ou informação negativa de dívida para com a Fazenda Pública é que o juiz julgará a partilha por sentença (TARTUCE, Fernanda. *Processo civil: estudo didático*. São Paulo: Método, 2011, p. 270).

⁸² ARRUDA ALVIM; ARAKEN DE ASSIS; ARRUDA ALVIM, Eduardo. *Comentários ao Código de Processo Civil*. São Paulo: GZ, 2012, p. 1490.

⁸³ CC, Artigo 1.784. Aberta a sucessão, a herança transmite-se, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários.

⁸⁴ MAZZEI, Rodrigo Reis ; TARTUCE, Fernanda . Inventário e Partilha no Projeto de Novo CPC: Pontos de Destaque na Relação entre os Direitos Material e Processual. Disponível em www.fernandatartuce.com.br/artigosdaprofessora. Acesso 07 mai. 2015.

⁸⁵ MAZZEI, Rodrigo Reis ; TARTUCE, Fernanda . Inventário e Partilha no Projeto de Novo CPC: Pontos de Destaque na Relação entre os Direitos Material e Processual, cit.

⁸⁶ Art. 654. Pago o imposto de transmissão a título de morte e juntada aos autos certidão ou informação negativa de dívida para com a Fazenda Pública, o juiz julgará por sentença a partilha. Parágrafo único. A existência de dívida para com a Fazenda Pública não impedirá o julgamento da partilha, *desde que o seu pagamento esteja devidamente garantido*.

Contudo, ao ainda revelar preocupação com a garantia do pagamento, o legislador revela condicionar a resposta processual final à Fazenda de um modo servil e injustificável⁸⁷.

Nada justifica deixar o bem em nome do morto e causar graves prejuízos à eficiência do acesso a justiça, à segurança jurídica e à transparência nas relações jurídicas por uma pendência tributária cuja superação poderá ser buscada pela Fazenda posteriormente⁸⁸.

É forçoso considerar que os litigantes hipossuficientes, não tendo condições econômicas, poderão deixar de conseguir a almejada partilha. Viola a isonomia considerar que, por não terem como garantir o feito, os litigantes marcados por precariedade econômica deixem de ter acesso à justiça com eficiência.

Por essas razões a autora deste artigo elaborou verbete⁸⁹ que redundou no Enunciado 71⁹⁰ do Forum Permanente de Processualistas Civis: poderá ser dispensada a garantia mencionada no parágrafo único do art. 654, para efeito de julgamento da partilha, se a parte hipossuficiente não puder oferecê-la, aplicando-se por analogia o disposto no art. 300, § 1º⁹¹.

Da mesma forma que o sistema prevê facilidades para quem pode apresentar em juízo valores significativos, cria óbices ilegítimos a quem, a despeito da pobreza, possa ter razão no plano do direito material; é, pois, de suma importância que o juiz coteje a impossibilidade financeira e considere outros elementos para decidir⁹².

10. Vulnerabilidade e informatização do processo.

A informatização do processo já é uma realidade, sendo seu marco legal a Lei n. 11.419/2006, que instituiu o processo eletrônico. Seu marco regulatório judicial, por

⁸⁷ Afinal, dúvida não há que a Fazenda tem plenas condições de executar o valor devido por meio do eficiente sistema executivo de que é titular. Como terá ciência do processo de inventário, o que a impedirá de executar o herdeiro que porventura deixou de pagar os tributos sucessórios?

⁸⁸ MAZZEI, Rodrigo Reis ; TARTUCE, Fernanda . Inventário e Partilha no Projeto de Novo CPC: Pontos de Destaque na Relação entre os Direitos Material e Processual, cit.

⁸⁹ Tal enunciado foi aprovado no grupo de Procedimentos Especiais e acolhido por unanimidade no encontro de processualistas de Salvador, tendo havido aprimoramento de redação no III Fórum Permanente de Processualistas Civis do Rio de Janeiro.

⁹⁰ Tal enunciado guarda referência com o teor dos artigos 300, §1º e 654 do Novo CPC.

⁹¹ Art. 300 § 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

⁹² TARTUCE, Fernanda. *Igualdade e vulnerabilidade no processo civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p. 327.

ora, é a Resolução n. 185/2013 do Conselho Nacional de Justiça. Ambos os instrumentos impulsionaram muito a adoção do processo digital.

⁹³.

Se por um lado há grande esperança de que o processo digital venha a resolver ou ao menos atenuar parte dos problemas de nossa Justiça, por ensejar uma chance histórica de realizar direitos de cidadania como a liberdade de informação e de expressão, por outro pode agravar a desigualdade social no que tange ao acesso a dados em relação a “inforricos” e “infopobres”, dentre outros problemas como a exposição da vida privada⁹⁴.

A exclusão digital pode se dar pela insuficiência econômica que impede o acesso a computadores e outros equipamentos. Contudo, não se resume a tanto: há que, apesar de dispor do aparato físico, tenha dificuldades de utiliza-lo⁹⁵. Acrescente-se a isso o fato de que a Lei n. 11.419/2006 impõe caber à parte a digitalização e o protocolo digital do documento que deverá ir ao processo tempestivamente, sob pena de preclusão (v. art. 10).

Mesmo no regime do CPC/73 defende-se que, caso a parte não tenha condições de se desincumbir das providências por limitação informática, deva ser reconhecida a justa causa para permitir a concessão de novo prazo ou o uso do aparato estatal⁹⁶.

A Lei n. 13.105/2015, sensível a tais dificuldades, traz dois dispositivos buscando superá-las.

Em primeiro lugar, o art. 198 impõe às unidades do Poder Judiciário a obrigação de “manter gratuitamente, à disposição dos interessados, equipamentos necessários à prática de atos processuais e à consulta e ao acesso ao sistema e aos documentos dele constantes”. Assim, supera-se ao menos a falta de acesso aos equipamentos de informática. Resta o problema da dificuldade em sua utilização: seria salutar que o artigo previsse também a necessária presença de uma pessoa treinada e habilitada para auxiliar na prática dos atos processuais na via eletrônica.

⁹³ O Tribunal de Justiça de São Paulo, por exemplo, informatizou 100% de suas varas judiciais mediante um sistema único; em 2012, 42% de todas as varas do Estado passaram a admitir apenas processos eletrônicos e entre 2013/2014, o processo em segunda instância foi completamente informatizado, restando apenas o acervo físico já existente. (Processo eletrônico e modernização da Justiça são temas do curso “O Direito na era digital”. Disponível em: <<http://www.epm.tjsp.jus.br/internas/NoticiasView.aspx?Id=23961>>. Acesso em 01.05.2014).

⁹⁴ GONÇALVES, Maria Eduarda. *Direito de informação: novos direitos e formas de regulação na sociedade de informação*. Coimbra: Almedina, 2003, p. 31.

⁹⁵ TARTUCE, Fernanda. *Igualdade e vulnerabilidade no Processo Civil*, cit., p. 216-217.

⁹⁶ TARTUCE, Fernanda. *Igualdade e vulnerabilidade no Processo Civil*, cit., p. 217.

Por outro lado, a previsão do art. 198, parágrafo único, autoriza que “[s]erá admitida a prática de atos por meio não eletrônico no local onde não estiverem disponibilizados os equipamentos previstos no caput”. Trata-se de consequência interessante que também permite a superação da vulnerabilidade digital.

Ressalte-se, contudo, que se houver outras limitações do litigante não relacionadas ao acesso, não será a possibilidade da prática do ato em papel que impedirá o reconhecimento da vulnerabilidade como justa causa para fins de reabertura de prazo.

Outra previsão diz respeito às dificuldades que o litigante ou o advogado deficiente podem enfrentar em relação ao processo digital. Imagine, por exemplo, as dificuldades que um deficiente visual enfrenta ao consultar um processo judicial ou a identificar uma intimação feita por meio eletrônico.

De modo salutar o art. 199 previu que “[a]s unidades do Poder Judiciário assegurarão às pessoas com deficiência acessibilidade aos seus sítios na rede mundial de computadores, ao meio eletrônico de prática de atos judiciais, à comunicação eletrônica dos atos processuais e à assinatura eletrônica”.

O Novo CPC, porém, deixou de prever quais seriam os instrumentos para garantir a “acessibilidade”. Algumas soluções podem ser imaginadas: há programas de informática que permitem a leitura para deficientes visuais, por exemplo. Para que operem, porém, o sistema informatizado dos tribunais precisa “dialogar” com softwares inclusivos que permitem a interação por meio de voz o que ainda não tem sido viável⁹⁷.

11. Considerações finais

Se a pergunta inicial sobre a contemplação da vulnerabilidade no Novo CPC for feita de forma ampla, é possível responder positivamente: há dispositivos na Lei n. 13.105/2015 que respeitam a situação do litigante vulnerável, como as previsões sobre a recusa de aplicação da convenção sobre procedimento; sobre os poderes do juiz, como tomar esclarecimentos das partes, dilatar prazos, alterar a ordem dos meios de prova e determinar correções na atuação do litigante; previsões que buscam a superação de óbices geográficos; previsão sobre a justa causa como forma de possibilitar a prática do

⁹⁷ Processo eletrônico não permite uso por advogados e juízes deficientes. Disponível em <http://www.oab.org.br/noticia/27435/processo-eletronico-nao-permite-uso-por-advogados-e-juizes-deficientes>. Acesso 09 mai. 2015.

ato processual; princípios orientadores da prática consensual; previsões sobre fixação diferenciada da competência de foro e previsões que buscam superar as dificuldades do vulnerável cibernético.

Os avanços legislativos em favor da igualdade dependem muito, para sua efetiva realização, da sensibilidade do juiz.

É forçoso reconhecer que a maior facilitação em juízo do litigante vulnerável pode ser extraída a partir de interpretação das cláusulas abertas do Novo CPC, tais como “tratamento paritário” e “justa causa”. A vulnerabilidade não foi contemplada como cláusula geral e expressa apta a justificar o tratamento diferenciado pelo juiz.

De todo modo, as previsões genéricas existentes e os princípios regentes do processo civil são suficientes para ressaltar a necessidade de um olhar diferenciado do magistrado em relação ao litigante vulnerável; só assim será possível contar com sua atuação comprometida com o desiderato de que a relação processual seja equilibrada em prol da almejada paridade de armas.

Referências bibliográficas

ABREU, Rafael Sirangelo de. *A igualdade e os negócios processuais*. In Negócios Processuais. Coord.: Antonio do Passo Cabral, Fredie Didier Jr. e Pedro Henrique Pedrosa Nogueira. Salvador: Ed. Juspodivm, 2015, p. 193-214.

ARRUDA ALVIM; ARAKEN DE ASSIS; ARRUDA ALVIM, Eduardo. *Comentários ao Código de Processo Civil*. São Paulo: GZ, 2012.

BUENO, Cassio Scarpinella. *Novo Código de Processo Civil anotado*. São Paulo: Saraiva, 2015.

CAHALI, Yussef Sahid. O Foro Privilegiado da Mulher casada diante do princípio da igualdade dos cônjuges. *Repertório IOB de Jurisprudência*, n. 9, 1990

CAMBI, Eduardo. Foro privilegiado da mulher, isonomia constitucional na sociedade conjugal e o processo civil. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 21, n. 83, jul./set. 1996

FADEL, Sérgio Sahione. *Código de Processo Civil comentado e interpretado*. São Paulo: Atlas, 2010

FISS, Owen. Against Settlement. *The Yale Law Journal*, New Haven, v. 93, n. 6, mai./1984

FRENKEN, Douglas N.; STARK, James H. *The Practice of Mediation*. Wolters Kluwer, 2008.

GODINHO, Robson Renault. A autonomia das partes e os poderes do juiz entre o privatismo e o publicismo do processo civil brasileiro. *Civil Procedure Review*, v.4, n.1: 36-86, jan-apr., 2013.

GONÇALVES, Maria Eduarda. *Direito de informação: novos direitos e formas de regulação na sociedade de informação*. Coimbra: Almedina, 2003.

GRECO, Leonardo. *Publicismo e privatismo no processo civil*. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 164, p. 29-56, out. 2008.

MACHADO, Antonio Claudio da Costa. *Código de Processo Civil interpretado e anotado*. Barueri: Manole, 2015.

MARCATO, Antonio Carlos. *Código de Processo Civil Interpretado*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2008

NEVES, Daniel Amorim Assumpção et. al. *Reforma do CPC: Leis 11.187/2005, 11.232/2005, 11.276/2006, 11.277/2006 e 11.280/2006*. São Paulo: RT, 2006.

PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. Marco legal da mediação no Direito Brasileiro. GABBAY, Daniela Monteiro; TAKAHASHI, Bruno (coord.). *Justiça Federal: inovações nos mecanismos consensuais de solução de conflitos*. Brasília: Gazeta Jurídica, 2014.

MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *O projeto do CPC – críticas e propostas*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

MAZZEI, Rodrigo Reis ; TARTUCE, Fernanda . Inventário e Partilha no Projeto de Novo CPC: Pontos de Destaque na Relação entre os Direitos Material e Processual. Disponível em www.fernandatartuce.com.br/artigosdaprofessora. Acesso 07 mai. 2015.

MOORE, Christopher W. *The mediation process: practical strategies for resolving conflicts*. 3. ed. San Francisco: Jossey Bass, 2003

MOURA, Maria Thereza Rocha de Assis. *Justa causa para a ação penal: doutrina e jurisprudência*. São Paulo: RT, 2001.

OLIVEIRA NETO, Olavo de; MEDEIROS NETO, Elias Marques De; COZZOLINO DE OLIVEIRA, Patrícia. *Curso de Direito Processual Civil - Parte Geral - Vol. I*. São Paulo: Ed. Verbatim, 2015.

SIMÃO, José Fernando. A não manutenção do foro privilegiado para mulher casada no novo CPC. Disponível em <http://www.conjur.com.br/2015-mai-03/processo-familiar-nao-manutencao-foro-privilegiado-mulher-casada-cpc>. Acesso 08 mai. 2015.

TAKAHASHI, Bruno. Dilemas éticos de um conciliador. *Revista do Advogado*, São Paulo, AASP, n. 123, p. 62-69, ago./2014

TARTUCE, Fernanda. *Igualdade e Vulnerabilidade no Processo Civil*. São Paulo: Método, 2012.

———. *Processo civil: estudo didático*. São Paulo: Método, 2011.

———. Vulnerabilidade no Processo Civil
http://www.fernandatartuce.com.br/site/artigos/cat_view/38-artigos/43-artigos-da-professora.html?start=30 . Acesso 07 mai. 2015.

TARTUCE, Flávio. *Impactos do novo CPC no Direito Civil*. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2015.

TEIXEIRA DE SOUSA, Miguel. Aspectos do novo processo civil português. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 86, p. 174-184, abr./jun. 1997.