

PROCURAÇÃO «AD JUDICIA» SEM RECONHECIMENTO DE FIRMA — REDAÇÃO DADA AO ART. 38 DO C.P.C. PELA LEI Nº 8.952/94.

Fátima Nancy Andrighi(*)

A reforma introduzida no Código de Processo pela Lei nº 8.952/94, suprimindo do art. 38 a expressão «estando com a firma reconhecida», eliminou, para o mandato judicial, a exigência do reconhecimento da firma do mandante, significando que o instrumento que legitima o advogado a praticar atos no processo não precisa mais colher o reconhecimento da firma do outorgante.

A inovação trazida pela Reforma constituiu-se em um voto justo de confiança ao advogado, dispensando-lhe o reconhecimento da firma da assinatura lançada no instrumento que lhe outorga os poderes para prática dos atos processuais. É importante ressaltar que a nova disciplina decorre da disposição constitucional que considera a participação do advogado indispensável para a administração da Justiça.

O procurador, na hipótese do mandato judicial, é mandatário especial e, em razão desta qualidade, ficou dispensado, *a priori*, de provar que a assinatura da outorga é mesmo daquele indicado na procuração.

A novel redação do art. 38 do CPC não visa, tão somente, a agilizar o ingresso ou a defesa em Juízo, mas sim, a dar efeito à distinção atribuída ao procurador judicial, sem o qual não se realiza a Justiça. A lei nova criou uma presunção de veracidade das informações constantes da procuração entregue em Juízo pelo advogado. É bem verdade que se trata de uma presunção *juris tantum*, porém, não pode o julgador desconsiderá-la sem alegação e prova, na forma legal.

A interpretação da norma têm suscitado dúvidas quanto à supressão da exigência do reconhecimento da firma em face ao disposto no art. 1.289, § 3º do Código Civil. Dispõe o citado artigo, inserido na seção relativa às Disposições Gerais do contrato de mandato, que «o reconhecimento da firma no instrumento particular é condição essencial à sua validade, em relação a terceiros».

Com base nesse dispositivo legal, parte da doutrina pátria comunga o entendimento de que, derogada a norma processual, sobeja a obrigação do advogado em reconhecer a firma do mandante, mesmo na hipótese de mandato judicial, uma vez que o Código Civil, dispondo sobre direito material, regula o contrato de mandato.

Inicialmente, é preciso observar que o citado dispositivo do Código Civil é de caráter geral, não se aplicando, portanto, a mandato especial, principalmente frente à

(*) *Desenbargadora do Tribunal de Justiça do Distrito Federal.*

Secretária da Escola Nacional da Magistratura; Diretora da Escola Superior da Magistratura do Distrito Federal; Secretária da Comissão de Reforma do CPC.

especialidade de norma que disciplina de modo diverso a hipótese de mandato judicial.

As disposições gerais pertinentes aos mandatos constantes do Código Civil não têm o condão de elidir o disposto no art. 38 do CPC, ante a igualdade de hierarquia entre os dois Estatutos legais.

Sem embargo das críticas tecidas à técnica legislativa, porque o C.P.C. deveria se limitar a ditar normas para realização do processo, há situações em que essa separação não é factível. Exemplo prático é o mandato judicial que, a um só tempo, é relação jurídica contratual eminentemente obrigacional e pressuposto processual indispensável à tramitação do processo (representação *ius postulandi*), cujo conteúdo e regras são distintos dos que arrimam os contratos de mandato em geral.

Consigne-se que este não é um exemplo isolado; na verdade, são inúmeras as normas de direito material encontradas no C.P.C. e, por outro lado, o Código Civil contém outras tantas normas de direito processual. Cite-se como exemplo art. 76 que, ao disciplinar os fatos jurídicos, estabelece: «Para propor, ou contestar uma ação, é necessário ter legítimo interesse econômico, ou moral».

Na esteira desta miscigenação estão o Projeto do Código Civil do Governo Castelo Branco, art. 635, o Anteprojeto de Código de Obrigações, art. 670, e o Anteprojeto de Código Civil revisto em 1973, art. 691, que, ao cuidarem do mandato judicial, estabelecem:

«O mandato judicial fica subordinado às normas que lhe dizem respeito, constantes da legislação processual, e, completivamente, às estatuídas neste Código».

É cediço o entendimento de que do mandato judicial cuida melhor o Código de Processo, através do art. 38, que por meio da supressão da obrigatoriedade do reconhecimento da firma pretendeu não só alterar a forma do instrumento, como imprimir evolução às normas processuais, desburocratizando-se o mandato, afastando-se um reconhecido ponto de obstaculização do andamento do processo, quando se determinava a suspensão do feito para que se procedesse ao reconhecimento de firma do outorgante, e elidindo-se, ainda, uma fonte de injustificável extinção do processo por falta de reconhecimento da firma contida na procuração.

A questão deve ser analisada, ainda, sob a ótica do disposto no § 3º do art. 1.289 do Código Civil, que reza, *verbis*: «O reconhecimento da firma no instrumento particular é condição essencial à sua validade, em relação a terceiros.» Note-se que a ausência do reconhecimento da firma importaria, nos termos do citado dispositivo legal, em invalidade que atingiria, por via de consequência, o processo. Entretanto, não é esse o sentido da norma.

Nosso ordenamento jurídico não contempla disposição quanto à exigência de o mandato apresentar determinada forma de acordo com o ato a ser realizado. A contrário, o Código admite todas as formas possíveis: expressa, tácita, verbal ou escrita (art. 1291).

Neste sentido ensina o mestre Pontes de Miranda, Tomo XLIII, pg. 29: «Validade está, aí, por eficácia. Porém, ainda entendido como eficácia, não se pode pretender que não tenha eficácia, quanto ao terceiro, o instrumento particular cuja firma não foi

reconhecida, se o mandante não impugna como falso, ou falsificado. A falta de terminologia técnica nos redatores do Código Civil tem levado a erros de doutrina e jurisprudência, que se devem lamentar».

Acompanhando a memorável lição, está afastada a idéia de que prevalece a exigência do reconhecimento de firma do outorgante porque o Código Civil adotou a palavra validade, com a intenção de referir-se, repise-se, à eficácia.

J.M. Carvalho Santos, ao comentar o art. 1289, § 3º, no volume 18 do Código Civil Interpretado, pg. 127, sustenta: «O reconhecimento da letra e firma no instrumento particular é condição essencial à sua validade, em relação a terceiros. Bem entendido: se se tratar de mandato geral *ad negotia*. A mesma exigência não tem cabimento no mandato judicial, que, disciplinado por dispositivos especiais, está sujeito apenas à autenticidade (art. 1324), que, evidentemente não está subordinada à formalidade prescrita no art. 1289, § 4º».

Assim, não há dúvida quanto à eliminação da exigência de reconhecimento de firma para mandato *ad judicium*.

Ao lado do mandato *ad judicium* há o *ad negotia*, contendo poderes de administração ordinária (art. 1295) e poderes especiais, e envolvendo, inclusive, a alienação (art. 1295, § 1º), lembrando que o mandato *ad judicium* não confere poderes ao advogado para prática destes últimos atos especiais quando devam ser praticados no processo (art. 1326).

O art. 38 do C.P.C. é específico e afasta os poderes que a cláusula *ad judicium* não contempla: receber citação, confessar, reconhecer o pedido, transigir, desistir, renunciar, dar quitação e firmar compromisso. Dessarte, quando o ato envolver qualquer um destes poderes, a procuração é *ad negotia*, haja vista a natureza das atividades jurídicas que importam em aquisição, circulação, conservação ou extinção de direitos.

Assim, forçosa a conclusão de que quando o procurador, no processo, for praticar qualquer um dos atos supra mencionados, necessitará de procuração com poderes especiais que se destine ao negócio, não lhe bastando os poderes da cláusula *ad judicium*, só então, na espécie, deverão ser observadas as formalidades do Código Civil, dentre elas o reconhecimento da firma do mandante.