



DEPARTAMENTO DE DIREITO
DOUTORAMENTO/MESTRADO EM DIREITO
ESPECIALIDADE EM CIÊNCIAS JURÍDICAS
UNIVERSIDADE AUTÓNOMA DE LISBOA
“LUÍS DE CAMÕES”

**A ELIMINAÇÃO DO EFEITO SUSPENSIVO NOS RECURSOS DE
APELAÇÃO NO DIREITO BRASILEIRO E O PRINCÍPIO DA
DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO: SISTEMAS PORTUGUÊS E
BRASILEIRO**

Dissertação para a obtenção de Mestre em Direito

Autor: Paulo Antonio Papini

Orientador: Professor Doutor Pedro Trovão do Rosário

Número do candidato: 20151578

Julho de 2019

Lisboa

DEDICATÓRIA

Dedico, este trabalho, à minha esposa, Mônica Couto Machado, pelo suporte emocional e intelectual que me permitiram concluir este trabalho, dando-me forças para que pudesse concluir esta etapa. Dedico, também, aos meus pais, Mario Papini Junior e Rachel Papini, pelo carinho, amor e dedicação que sempre dedicaram à minha pessoa.

AGRADECIMENTOS

Este é o momento no qual serei, involuntariamente, injusto. Foram tantas as pessoas que concorreram para a conclusão desta obra que, certamente, pessoas muito importantes serão esquecidas. Sabendo que poderei ser rotulado de ingrato por aqueles que esquecerei, obrigome, aqui, a mencionar especial carinho e agradecimento por algumas pessoas.

Agradeço minha esposa, Mônica, pelo amor, carinho, compreensão e suporte familiar e emocional. Agradeço aos meus pais, Mario e Rachel, pela formação intelectual e moral e pelo imenso sacrifício que fizeram para criar cinco filhos e, também, à minha irmã, Solange Papini, Pesquisadora de Escol, pelo apoio nesta jornada.

Agradeço aos Professores da Universidade Autónoma de Lisboa, na pessoa do meu orientador, Professor Doutor Pedro Trovão do Rosário, pela imensa cultura jurídica compartilhada bem como pelas valiosas dicas e correções, como, por exemplo o cuidado com o uso da adjetivação. Agradeço o Professor Doutor Alex Sander Xavier Pires por fazer uma espécie de “tradução” entre o “português do Brasil” e o “português de Portugal”. Apesar de ser o mesmo idioma, valores culturais, próprios à cada povo, tornaram imprescindível o apoio deste Professor nesta jornada.

Agradeço, também, aos meus sócios/parceiros/amigos/irmãos de escritório, Guilherme Mesa Simon Di Lascio e Mario Antonio Papini Neto. Sem o apoio deles nada disso seria possível. Agradeço, também, o Doutor Antonio Celso Baeta Minhoto pelo carinho, dedicação e amizade que formamos ao longo deste período e pelas suas valiosíssimas dicas de leitura. Agradeço ao Professor, e, agora, Advogado, Dr. Júlio Cesar Ballerini Silva, pela confiança depositada ao me indicar como Professor Convidado na UNIARARAS e na ESD.

Agradeço, muito, a todos meus amigos da T6 do mestrado. Todos mesmo, sem exceção de ninguém, mas, com uma ressalva especial para as pessoas de Marcelo Barbosa e Agramara Agra pela amizade e carinho dispensados à minha pessoa. À Paulo Marcos dos Reis e à Carla Verdan pela mesma razão. À Andrea Brião por redefinir, para mim, o valor da palavra resiliência. A lista é grande e, certamente, serei injusto com alguns. Este período, em Portugal, será guardado, para sempre, com muito carinho, em meu coração.

Muito obrigado!

“Dentro de nós há uma coisa que não tem nome, essa coisa é o que somos” (SARAMAGO)¹

¹ SARAMAGO, José. **Ensaio sobre a cegueira**.

RESUMO

A duração razoável do processo é um dos principais problemas enfrentados pelo direito contemporâneo. Contribui para esse problema, no direito processual civil brasileiro, o efeito suspensivo aplicado, como regra geral, aos recursos de apelação, além da impossibilidade prática do credor realizar seu direito antes do trânsito em julgado do processo. Assim, apontamos para a existência de uma antinomia no sistema, uma vez que processos penais podem ser executados sem que exista um grau de *absoluta certeza* da culpabilidade do apenado, ao passo que processos civis, que – como regra geral – não lidam com questões tão sensíveis quanto o processo penal, têm que aguardar o longo trâmite de uma demanda até que seja dado, ao credor, a possibilidade ter, para si, o seu patrimônio. Essa antinomia do sistema jurídico brasileiro viola direitos humanos e fundamentais e, tão grave quanto, tende a afastar investimentos do país em razão da insegurança jurídica e econômica. Assim, diante da importância do tema, esta dissertação se propõe a demonstrar que o sistema processual e constitucional brasileiro dispõe de meios (sem que tenhamos que recorrer ao ativismo judicial) para permitir uma imediata execução de suas decisões judiciais.

Palavras-chave: Duração razoável do processo, Direitos humanos e fundamentais, efeito devolutivo, recurso de apelação.

ABSTRACT

The reasonable length of proceedings is one of the main problems facing contemporary law. Contributing to this problem, in the Brazilian civil procedural law, the suspensive effect applied, as a general rule, to appeals, besides the practical impossibility of the creditor to realize his right before the final judgment. Thus, we point to the existence of an antinomy in the system, since criminal proceedings can be carried out without a degree of absolute certainty of the culpability of the inmate, whereas civil proceedings, which - as a general rule - do not deal with such matters. sensitive in criminal proceedings, they have to wait for the long process of a claim until the creditor is given the opportunity to have his assets to himself. This antinomy of the Brazilian legal system violates human rights and fundamental rights and, as serious as it is, tends to drive away investments from the country due to legal and economic insecurity. Thus, given the importance of the subject, this dissertation intends to demonstrate that the Brazilian procedural and constitutional system has the means (without having to resort to judicial activism) to allow an immediate execution of its judicial decisions.

Keywords: Reasonable duration of the proceedings, Human and fundamental rights, devolutive effect, appeal.

ÍNDICE

INTRODUÇÃO	15
1. BREVES NOTAS SOBRE OS RECURSOS E OS SEUS EFEITOS NO SISTEMA PROCESSUAL BRASILEIRO.....	17
1.1 DOS RECURSOS NO DIREITO PROCESSUAL CIVIL BRASILEIRO.....	24
1.1.1. DA APELAÇÃO COMO MEIO RECURSAL DE IMPUGNAÇÃO DE SENTENÇAS NO DIREITO BRASILEIRO: BREVES NOTAS SOBRE O DIREITO PROCESSUAL CIVIL PORTUGUÊS.....	24
1.1.2.DOS EFEITOS DOS RECURSOS DE APELAÇÃO NO DIREITO BRASILEIRO: CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973 VERSUS CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015.....	25
1.1.3. EFEITO SUSPENSIVO DO RECURSO DE APELAÇÃO COMO DESDOBRAMENTO DO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO E O PROBLEMA A SER ENFRENTADO NESTE ESTUDO.....	26
1.2. DO AGRAVO DE INSTRUMENTO COMO MEIO IDÔNEO PARA COMBATER, ORDINARIAMENTE, DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NO DIREITO PROCESSUAL CIVIL BRASILEIRO: BREVES NOTAS SOBRE A EVOLUÇÃO HISTÓRICA DESTA ESPÉCIE RECURSAL.....	28
1.2.1. DO AGRAVO DE INSTRUMENTO COMO MEIO DE CONFRONTAÇÃO ÀS DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS QUE RESOLVEM O MÉRITO DA DEMANDA.	30
1.3. DA TEORIA DA CAUSA MADURA ÀS DECISÕES PARCIAIS ANTECIPADAS DE MÉRITO.....	30
2. DIREITOS HUMANOS E DIREITOS FUNDAMENTAIS.....	33
2.1. DIFERENCIANDO OS DIREITOS HUMANOS DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS.	33
2.2. BREVES NOTAS HISTÓRICAS SOBRE DIREITOS HUMANOS E DIREITOS FUNDAMENTAIS.....	34
2.3. BREVES NOTAS SOBRE A CONSTITUCIONALIZAÇÃO E INTERNACIONALIZAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS.....	34
2.4. O “TEMPO” OU A DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO COMO DIREITO FUNDAMENTAL.....	36
2.5. O CONTRADITÓRIO E A AMPLA DEFESA VERSUS A DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO.....	40

3. NOVOS PRINCÍPIOS QUE NORTEIAM O PROCESSO CIVIL: BREVES NOTAS	41
3.1. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO DOS PROCESSOS À CONSTITUIÇÃO	42
3.2. PRINCÍPIO DA DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO	43
3.3. PRINCÍPIO DA COOPERAÇÃO PROCESSUAL	44
3.4. PRINCÍPIO DO MÁXIMO RENDIMENTO PROCESSUAL	45
4. AS AÇÕES DE HABEAS CORPUS 152.752 E 126.292 DO STF: A COMUNICABILIDADE DESSAS DECISÕES COM O TEMA PROPOSTO NESTA DISSERTAÇÃO – ANÁLISE DA QUESTÃO À LUZ DA TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES: BREVES NOTAS SOBRE A HERMENÊUTICA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS	48
4.1. A TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES E A POSSIBILIDADE DE EXECUTARMOS A SENTENÇA CÍVEL, EM CARÁTER DEFINITIVO, A PARTIR DO JULGAMENTO EM PRIMEIRO GRAU DE JURISDIÇÃO	51
4.1.1. A TDF E A SUA APLICAÇÃO A OUTROS RAMOS DO DIREITO COMO V.G. O DIREITO PROCESSUAL PENAL	52
4.2. BREVES NOTAS SOBRE A HERMENÊUTICA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS E A PRÓPRIA HERMENÊUTICA CONSTITUCIONAL.....	55
5. NOTAS E CONSIDERAÇÕES SOBRE A VALORIZAÇÃO DA SENTENÇA DE PRIMEIRO GRAU: A NÃO EXISTÊNCIA DO ATIVISMO JUDICIAL COMO PROPOSTA DESTA DISSERTAÇÃO A PARTIR DE APONTAMENTOS SOBRE A ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO	58
5.1. A SENTENÇA DE PRIMEIRO GRAU E O QUE ESPERAM O CNJ E A SOCIEDADE DAS DECISÕES DE PRIMEIRO GRAU DE JURISDIÇÃO	59
5.2. A PROPOSTA CONTIDA NESTE TRABALHO TRAZ, EM SEU BOJO, UMA DEFESA DO ATIVISMO JUDICIAL?.....	61
5.2.1. BREVES LINHAS SOBRE O ATIVISMO JUDICIAL.....	62
5.3. NOTAS SOBRE A SANÇÃO COMO ELEMENTO DEFINIDOR DO DIREITO	66
5.3.1. O POSITIVISMO EM HANS Kelsen: A SANÇÃO COMO A EXPRESSÃO MAIS FIDEDIGNA DO DIREITO	67
5.4. A GÊNESE DA LITIGIOSIDADE: É FINANCEIRAMENTE LUCRATIVO JUDICIALIZAR UM DÉBITO	68
6. JUSTIÇA EM NÚMEROS: DA ANÁLISE DE FERNANDO GAJARDONI ÀS DIRETRIZES DO CNJ, DADOS DO IPEA E DA UnB (UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA).	70

6.1. UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA: UM ESTUDO SOBRE O DESEMPENHO DA JUSTIÇA ESTADUAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA NO BRASIL.....	72
6.2. ESTUDO DO IPEA: QUAL O VALOR MÉDIO DE UMA AÇÃO EM TRÂMITE NO TJ-SP?.....	73
6.3. JUSTIÇA EM NÚMEROS: QUANTO TEMPO LEVA, EM MÉDIA, PARA O JULGAMENTO DE UM RECURSO DE APELAÇÃO NO TJ-SP?.....	74
6.4. QUANTO CUSTA, EM MÉDIA, O EFEITO SUSPENSIVO DOS RECURSOS DE APELAÇÃO NO TJ-SP CUJOS DADOS, EM RAZÃO DO GRANDE TAMANHO DA CORTE, PODEM SERVIR DE PARÂMETRO PARA TODO O PAÍS?	75
7. BREVES NOTAS SOBRE A EXECUÇÃO DE JULGADOS E A MOROSIDADE DA JUSTIÇA EM PORTUGAL: ANÁLISE DA INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 1.012, CAPUT, DO CPC/15.....	77
7.1. A QUESTÃO DA MOROSIDADE DA JUSTIÇA EM PORTUGAL: AS CONDENAÇÕES QUE PORTUGAL TEM SOFRIDO EM CORTES EUROPEIAS DE DIREITOS HUMANOS	77
7.1.1. A MOROSIDADE DA JUSTIÇA EM PORTUGAL: UMA ANÁLISE DE ALGUMAS DAS SUAS CAUSAS E CONSEQUÊNCIAS	78
7.2. A EXECUÇÃO PROVISÓRIA DO JULGADO EM PORTUGAL: DA CAUÇÃO COMO PRÉ-REQUISITO	80
7.3. DA INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 1.012, CAPUT, DO CPC/15	81
CONCLUSÃO	82
FONTES DOCUMENTAIS	86
BIBLIOGRAFIA.....	93

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADC	Ação Declaratória de Constitucionalidade ²
ADI	Ação Declaratória de Inconstitucionalidade ³
ADO	Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão ⁴
ADPF	Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental ⁵
AED	Análise Econômica do Direito
AI	Recurso de Agravo de Instrumento
AJ	Ativismo Judicial
AP	Recurso de Apelação
Art.	Artigo
CCB	Código Civil Brasileiro (Lei 10.406/2.002)
CCP	Código Civil Português (Decreto-lei 47.344/1966)
CDC	Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/1990)
CFB/34	Constituição da República Federativa do Brasil de 1934
CFB/46	Constituição da República Federativa do Brasil de 1946
CFB/88	Constituição da República Federativa do Brasil de 1988
CLT	Consolidação das Leis do Trabalho (Decreto-lei 5.452/1943)
CNJ	Conselho Nacional de Justiça-Brasil
CP	Código Penal-Brasil

²Ação destinada ao controle concentrado de constitucionalidade, que deve ser dirigida, diretamente, ao STF, regulamentada pela Lei 9.868/1.999.

³ *Idem.*

⁴ *Idem.*

⁵ Ação destinada ao controle concentrado de constitucionalidade, que deve ser dirigida, diretamente, ao STF, regulamentada pela Lei 9.882/1.999.

CPC/15	Código de Processo Civil Brasileiro (Lei 13.105/2.015) ⁶
CPC/73	Código de Processo Civil Brasileiro de 1973 (Lei 5.869/1973) ⁷
CPC - Port	Código de Processo Civil de Portugal (Lei 41/2.013)
CPP	Código de Processo Penal-Brasil
CRP	Constituição da República Portuguesa de 1976
DAPM	Decisão Antecipada Parcial de Mérito
DF	Direitos Fundamentais
DGJ	Duplo Grau de Jurisdição
DH	Direitos Humanos
DPC	Direito Processual Civil
DPL	Devido Processo Legal
DRP	Duração Razoável do Processo
EC	Emenda Constitucional
EC45	Emenda Constitucional 45/2.004
ED	Execução Definitiva
ENFAM	Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados ⁸
EP	Execução Provisória
FONAJUC	Fórum Nacional de Juízes Criminais
FPPC	Fórum Permanente de Processualistas Cíveis ⁹

⁶ Norma em vigor.

⁷ Norma revogada.

⁸ ESCOLA NACIONAL DE FORMAÇÃO E APERFEIÇOAMENTO DE MAGISTRADOS. 2019. [Em linha]. [Consult. 28 de julho de 2019]. Disponível em <https://www.enfam.jus.br/>.

⁹ NUNES, Dierle - **Enunciados consolidados do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis**. 2013. [Em linha]. [Consult. 28 de julho de 2019]. Disponível em https://www.academia.edu/9845423/Enunciados_consolidados_do_F%C3%B3rum_Permanente_de_Processualistas_Civis.

HC	Habeas Corpus
IBGE	Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística
Inc.	Inciso
IPEA	Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada
JAPM	Julgamento Antecipado Parcial de Mérito
JB	Juros Bancários-Brasil
JC	Juros Compostos
JE	Justiça Estadual
JF	Justiça Federal
JT	Justiça do Trabalho
L.	Lei
LBF	Lei do Bem de Família
LICC	Lei de Introdução ao Código Civil
LINDB	Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro
MS	Mandado de Segurança
<i>n.a.</i>	Nota deste autor
NJP	Negócios Jurídicos Processuais
NMDIM	Número Médio de Decisões Integralmente Mantidas-TJSP
OJB	Ordenamento Jurídico Brasileiro
PBP	Princípio da boa-fé processual
PC	Princípio da Cooperação
PCon	Princípio do Contraditório
<i>p.e.</i>	Por exemplo

PJ	Pessoa Jurídica ¹⁰
PMRP	Princípio do Máximo Rendimento Processual
PSJCR	Pacto de São José da Costa Rica
PVC	Princípio da Vinculação dos Processos à Constituição
SD	Sentença Definitiva
SPC	Sentença Penal Condenatória
STJ - BR	Superior Tribunal de Justiça ¹¹ - Brasil
STM	Superior Tribunal Militar
STF	Supremo Tribunal Federal - Brasil
SV	Súmula Vinculante
TDF	Teoria do Diálogo das Fontes
TEDH	Tribunal Europeu dos Direitos do Homem
TJSP	Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo - Brasil
TMTA	Tempo Médio de Tramitação de uma Apelação
TRF	Tribunal Regional Federal
TRT	Tribunal Regional do Trabalho
TRT2	Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região
TRT15	Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região
TST	Tribunal Superior do Trabalho

¹⁰ O mesmo que, no Direito Português, é tratado por “Pessoa Coletiva”.

¹¹ Para que não haja confusão na leitura deste trabalho, no direito brasileiro a sigla STJ diz respeito ao Superior Tribunal de Justiça cuja atribuição, conferida pela CF/88, no artigo 105, impõe a este o julgamento, preponderantemente de violações a tratados dos quais o Brasil seja signatário, bem como da própria Lei Ordinária, cabendo ao STJ - BR, também, a julgar questões que digam respeito à violação de texto legal de lei ordinária.

UNICAMP	Universidade de Campinas
USP	Universidade de São Paulo
<i>v.g.</i>	<i>verbis gratia</i> (por exemplo)
VMD	Valor Médio de Demanda-TJSP

INTRODUÇÃO

A duração razoável do processo é, hoje, um dos maiores problemas que afetam tanto o Poder Judiciário brasileiro quanto o português. Em que pese inúmeras medidas, salutares, para o descongestionamento do sistema de justiça brasileiro, entendemos que o grande “gargalo de produção” se encontra na concessão do efeito suspensivo, como regra geral, aos recursos de apelação contra decisões proferidas em primeiro grau de jurisdição.

Demonstraremos no capítulo “6” deste trabalho uma breve análise estatística do grau de reformabilidade das decisões do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo visando esclarecer que, além da questão constitucional, não há razão econômica que justifique a manutenção daquele efeito no OJB. A questão torna-se, ainda, mais evidente quando refletimos sobre um sistema constitucional que permite a execução definitiva do julgado antes mesmo do trânsito em julgado da sentença penal condenatória.

Noutras palavras, o direito brasileiro é mais rigoroso na aplicação de princípios vinculados ao garantismo no processo civil (o qual lida, essencialmente, com créditos e a sua recuperação) do que em relação ao processo penal. É certo que há uma antinomia no OJB. O direito português, por sua vez, prevê o efeito devolutivo, apenas, como regra geral aos recursos de apelação. Nele encontra seu (um deles, ao menos) gargalo de produção cuja necessidade é que a parte execute, provisoriamente, um julgado tenha que prestar caução, isto é, tenha que garantir o juízo contra eventual reversão do julgado em sede recursal.

Ocorre que, diferente do sistema português, o modelo processual civil brasileiro dispõe – sim – de meios que possibilitam o imediato cumprimento de um julgado. Todavia, isso ainda não é aplicado, assim gera prejuízos tanto ao jurisdicionado (em particular) quanto à economia, de forma geral.

Com efeito, como abordaremos ao longo deste trabalho, o CPC/15 é, em si, ao menos em parte, antitético. A parte que tem, em seu favor um julgamento formulado com um menor grau de convicção e acesso ao contraditório (que é o caso das decisões parciais de mérito) assim tem uma vantagem (em termos de efetividade da prestação jurisdicional) que não teria se o seu processo fosse julgado apenas na sentença proferida ao fim do processo (onde, naturalmente, o grau de convicção do Magistrado seria maior, ainda que minimamente maior).

Noutras palavras, que talvez ilustrem melhor a questão aqui colocada, no sistema processual brasileiro é mais vantajoso, ao devedor, que seu processo seja julgado num formato que permita um maior grau de convicção ao magistrado, isto é, com a sentença de mérito sendo

proferida ao final da instrução processual; do que o oposto. Indubitavelmente, ao menos naquilo que diz respeito à execução de um julgado, temos que o processo judicial civil, no Brasil, enfrenta uma situação paradoxal ao conferir maior força executiva à decisão que enfrentou menor grau de contraditório.

Quando dissemos que é mais vantajoso isso se dá pelo fato de que ele terá maior tempo para cumprir a sua obrigação, isto é, pagar aquilo que deve ao autor da ação.

Assim, abordaremos, neste estudo, a questão da Inconstitucionalidade do artigo 1.012 do Código de Processo Civil por violar, diretamente, o artigo 5º, *caput*, da Constituição da República de 1.988. E é impossível elaborar este estudo sem partirmos da premissa de que o Direito a uma duração razoável do processo insere-se no escopo dos Direitos Fundamentais.

Pretendemos, outrossim, contribuir para com o avanço do processo constitucional demonstrando que sentenças de primeiro grau ¹² não apenas podem, mas devem, permitir o seu imediato cumprimento – sem a necessidade de prestação de qualquer espécie de caução – como meio de atender-se ao princípio, dentre outros, da Duração Razoável do Processo.

Como abordaremos ao longo deste trabalho, um dos grandes [se não o maior dos] problemas do OJB (e também essa questão se faz presente em Portugal) é dificuldade para a realização do Direito em favor do jurisdicionado.

A pesquisa é lastreada em alguns elementos essenciais para a sua execução como a legislação, a análise da doutrina processual civil e constitucional, as fontes de Direito Internacional, os documentos históricos, os dados estatísticos e, eventualmente, apoia-se em notícias, diretamente, ligadas ao tema.

Empregamos, para tanto, o método dedutivo para a elaboração de todo este processo de investigação científica.

Nosso desejo, com este escrito, é realizar uma reflexão crítica e, sobretudo, científica, sobre o tema, procurando, dessa forma, contribuir, a partir dos capítulos diversos, para com o desenvolvimento e aplicação do tema tanto no Brasil quanto em Portugal.

¹² Este estudo trata apenas e tão-somente do Processo Civil Constitucional, não obstante entendamos que as conclusões dele advindas podem – mormente se considerada a doutrina do Diálogo das Fontes – ser aplicável a outros campos do Direito.

1. BREVES NOTAS SOBRE OS RECURSOS E OS SEUS EFEITOS NO SISTEMA PROCESSUAL BRASILEIRO

Um dos graves problemas pelo qual passa o direito brasileiro, e, também, o direito português, é a excessiva demora no tempo de tramitação das demandas judiciais. Este problema é amplificado em razão de um crescente número de processos, e, também pelo fato de que o volume de causas cíveis, criminais, trabalhistas, dentre outras, que entram no sistema judiciário brasileiro já chega à ordem dos 100 milhões de processos ¹³.

É certo que Portugal, por razões diversas, também passa por essa mesma dificuldade ligada à prestação jurisdicional do Estado. Qual seja, a morosidade da prestação jurisdicional. Há casos em Portugal de processos que demoram mais de 10 (dez) anos¹⁴ para o julgamento, bem como para a satisfação do direito¹⁵ posto em causa.

O sistema jurídico-processual Brasileiro trabalha contra a efetiva prestação jurisdicional do Estado. Assim, os Recursos de Apelação¹⁶, ao serem recebidos no efeito suspensivo, atuam contra a eficácia daquilo que fora decidido pelo magistrado em primeiro grau de jurisdição, mormente por que uma das intenções da Lei 13105 é a da valorizar aquela decisão.

Noutras palavras, na imensa maioria dos casos, no Ordenamento Jurídico Brasileiro, em razão da necessidade de caução para a execução provisória do julgado (prevista no artigo 520, IV, da mesma norma legal), o resultado de um processo somente é, efetivamente, satisfeito após o julgamento da demanda por uma Corte de Sobreposição¹⁷.

Isso, em realidade, vai de encontro aos princípios constitucionais do processo civil brasileiro, dentre eles o da Duração Razoável do Processo, previsto no artigo 4º ¹⁸ da Lei 13.105 de 2.015. Na realidade, o artigo 4º do CPC/15 nada mais faz do que reproduzir o teor do inciso

¹³ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA – Priorização do 1º grau de justiça. 2017. [Em linha]. [Consult. 28 de julho de 2019]. Disponível em <http://www.cnj.jus.br/programas-e-aco/es/politica-nacional-de-priorizacao-do-1-grau-de-jurisdiacao/dados-estatisticos-priorizacao>.

¹⁴ Tal como anotado pela Revista Eletrônica Consultor Jurídico (www.conjur.com.br, matéria disponível em <https://www.conjur.com.br/2017-jul-29/portugal-condenado-demorar-dez-anos-julgar-processo>) em 25 de julho de 2.017 Portugal fora condenado pelo European Court of Human Rights, no caso MATEUS SILVA versus PORTUGAL, Application nº 67081/13.

¹⁵ JORNAL DE NOTÍCIAS - Tribunal Europeu condena Portugal por atraso na Justiça. 2015. [Em linha]. [Consult. 28 de julho de 2019]. Disponível em <http://www.jn.pt/nacional/interior/tribunal-europeu-condena-portugal-por-atraso-na-justica-4861441.html>

¹⁶ Além de inúmeros outros fatores que não são, propriamente, o objeto deste estudo. Alguns deles, todavia, poderão, de forma lateral, ser citados no curso desse trabalho.

¹⁷ No caso do Brasil, estaríamos falando, constitucionalmente, nos seguintes Tribunais Superiores: Tribunal Superior do Trabalho, Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal.

¹⁸ Lei 13.105/2.015: “Art. 4º As partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa.”

LXXVIII, do artigo 5º da CFB/88¹⁹. Com o fito de tornar indene de quaisquer dúvidas, o legislador aponta que mais do que ter direito ao julgamento do mérito da questão levada à atividade jurisdicional do Estado, a parte tem o direito de colher os frutos daquela, isto é, de ter satisfeita a atividade satisfativa.

Com efeito, não nos parece que um sistema que obriga o credor a esperar cinco (ou mais) anos pelo julgamento-resultado definitivo de uma demanda, para ter efetivo direito à realização de seu direito, coadune-se com o Princípio da Duração Razoável do Processo. Neste sentido, aliás, é importante afirmar que no Anteprojeto²⁰ do Novo Código de Processo Civil, em seu artigo 908²¹, havia a expressa previsão de que os recursos de apelação teriam, como regramento geral, apenas e tão somente o efeito devolutivo, tal e qual ocorre no CPC - Port, Arts. 647º, 629º (n.3, alíneas “a” e “b”) e 644º (n. 2, alíneas “e” e “f”).

Ressaltamos, mais uma vez, que o mero emprego do efeito devolutivo aos Recursos de Apelação não resolve o problema da prestação jurisdicional efetiva se não é dado, à parte, o direito de executar – sem prestação de caução – a sentença de Primeira Instância²². Por outra, apenas o emprego do efeito devolutivo permite, à parte, no máximo, saber que há uma quantia depositada à sua disposição, ao término de todas as instâncias recursais²³.

Entretanto, isto não lhe permitirá a efetiva satisfação do seu direito, o que viola, destarte, o disposto no art. 4º do CPC/15. Tudo isso soará mais grave quando demonstrarmos, ao longo deste trabalho, principalmente no capítulo “4”, que a maioria dos recursos de apelação interpostos no direito brasileiro em nada alteram o quanto decidido em primeiro grau de jurisdição.

Com efeito, o jurisdicionado quando abre mão da autotutela e busca o Poder Judiciário para a proteção do seu direito, não busca uma sentença/decisão que lhe diga ter um direito, mas,

¹⁹ Constituição da República Federativa do Brasil de 5 de outubro de 1.988: “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004).”

²⁰<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/496296/000895477.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

²¹“Art. 908. Os recursos, salvo disposição legal em sentido diverso, não impedem a eficácia da decisão. § 1º A eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se demonstrada probabilidade de provimento do recurso. § 2º o pedido de efeito suspensivo durante o processamento do recurso em primeiro grau será dirigido ao tribunal, em petição autônoma, que terá prioridade na distribuição e tornará prevento o relator.”

²² Noutras palavras, na formatação pretérita do processo civil brasileiro, antes do advento da Lei 13.105/2.015 para que a parte pudesse levantar valores dos autos do processo seria necessário que o vencedor da demanda depositasse nos autos valores, ou garantisse com bens, aqueles valores cujo levantamento era pretendido; em suma, o sistema processual civil brasileiro – em termos práticos – impedia a execução imediata do julgado.

²³ Algo que acontecerá em tempo futuro, que será tanto maior quanto maior forem os recursos materiais à disposição do devedor para gastar com impugnações processuais.

efetivamente, uma forma – dentro dos trâmites legais – para que esse direito se realize; noutras palavras: o que importa, ao jurisdicionado, não é a declaração deste direito, mas sim a sua efetivação, ou, como sendo o particular tolhido da autotutela, compete ao Estado prover-lhe o exercício das suas postulações ²⁴. Ocorre que, como já dito acima, a realização do direito há que ser, na medida do possível, célere.

Nesse aspecto entendemos ter sido um grande acerto do legislador brasileiro ter inserido, no artigo 4º, do CPC/15, que o princípio da duração razoável do processo alcança, também, a satisfação da decisão de mérito. Assim, eleva-se o do Princípio da Duração Razoável do Processo ao *status* de superprincípio constitucional inserto no Código de Processo Civil brasileiro e, por conseguinte, em todo o sistema legislativo. Nessa perspectiva pode-se afirmar, segundo Alex Sander Xavier Pires, que “a reboque da constitucionalização do direito processual civil, reconhece-se a razoável duração do processo como um princípio constitucional de justificação de toda a dinâmica do novo Código” (p.66) ²⁵.

Com efeito, a Comissão de Juristas responsável pela “elaboração do Anteprojeto, que deu origem à Lei no 13.105/2015, alçou-o à condição de ideário da nação protegido pela natureza de cláusula pétrea”²⁶.

Mais que isso, deve-se frisar que um dos principais problemas do direito processual civil constitucional brasileiro moderno gira em torno do artigo 139, IV, da Lei 13.105/2.015, pois a norma em questão vem sendo interpretada, por parte dos magistrados brasileiros, como autorizadora da a possibilidade de, por exemplo, suspender a Carteira Nacional de Habilitação, Passaporte ou outros Direitos Fundamentais do devedor inadimplente²⁷.

Medidas dessa natureza tem como raiz, ou seja, como fato gerador a excessiva duração das demandas judiciais, demora essa que – por diversas razões (dentre elas a prescrição do título executivo) – gera a frustração do credor que fica numa situação, dita no dia-a-dia forense brasileiro, descrita como ganha-mas-não-leva.

Com efeito, essa frustração, tanto da parte vencedora na ação judicial (que lhe diz ter direito a determinado bem da vida, mas que, por vicissitudes próprias do sistema processual brasileiro) bem como da cultura jurídico-negocial²⁸ faz com que, objetivando alcançar,

²⁴ FERRARESI, Camilo Stangherlin.; & FERRASERI, Silmara Bosso Moreira. - Conflitos e formas de resolução: da autotutela à jurisdição. **Revista JURISFib**. ISSN 2236-4498. Volume IV. Ano IV, 2013.

²⁵ PIRES, Alex Sander Xavier; et al. **Súmulas Sistema de Tutelas Provisórias – A tutela provisória por seus fenômenos processuais**. Ed. Pensar a Justiça. Rio de Janeiro. 2016. ISBN 978-85-909488-27..

²⁶ PIRES, Alex Sander Xavier; et al. *Op. Cit.* p. 66.

²⁷ PAPINI, Paulo Antonio. **Medidas atípicas para cumprimento de ordem judicial – suspensão do passaporte e cnh do devedor**. São Paulo. Lualri. 2018. ISBN 978-85-92749-19-4.

²⁸ Deixamos claro, contudo, que o tema deste trabalho não é a discussão da possibilidade, ou não, da aplicação de Medidas Atípicas no Código de Processo Civil brasileiro, mas, sim, de demonstrar que a raiz de todos os problemas

plenamente, o conteúdo do artigo 4º do CPC/15, alguns magistrados tomem a ilegal, e também violadora de Direitos Fundamentais, medida de determinar a suspensão de licença para a condução de veículos automotores e passaportes, por exemplo.

Recentemente houve, no ambiente jurídico brasileiro, decisões que determinaram a suspensão de aplicativo de telecomunicações (Whatsapp)²⁹, em todo o território brasileiro, em razão de ordens judiciais não cumpridas. Na Bahia houve uma decisão judicial que determinara o corte de fornecimento de energia de um ente estatal como meio de “obrigá-lo” ao cumprimento de decisão judicial em processo que versava sobre impugnação a concursos públicos³⁰.

Por fim, um outro exemplo pode ser citado (dentro de diversas outras decisões análogas que há no Poder Judiciário brasileiro). O músico Frank Aguiar fora, por ordem³¹ do juiz da 4ª Vara Cível do Foro Central de São Paulo (capital da Unidade Federativa), fora proibido de fazer shows (sem a autorização daquele juízo) até que saldasse uma dívida de R\$ 5.000.000,00 (cinco milhões de reais).

Como alhures anotamos, o que há em comum entre essas decisões que suspendem direitos fundamentais de devedores e iniciativas legislativas (como as tutelas de urgência e evidência, o NJP, por exemplo) é que todas, têm como escopo dinamizar o tempo de duração e, principalmente, de satisfação de uma demanda judicial.

Certamente o eixo unificador de todas essas medidas (sejam elas constitucionais, ou não) é o Princípio da Duração Razoável do Processo, o qual é, indubitavelmente, um superprincípio no direito brasileiro, tema que será mais profundamente abordado no terceiro capítulo deste trabalho.

Contudo, se por um lado é certo que não há hierarquia legislativa entre os artigos 1 a 12 do Novo Código de Processo Civil e o restante da norma, o fato concreto é que, a jurisprudência moderna que vem se formando sobre ele, tem reconhecido que toda a sua aplicação e interpretação deve ser iluminada pelos, já citados, princípios informadores³², os quais, em

que permeiam o processo civil constitucional no Brasil dizem respeito, em última instância, à excessiva demora na duração de uma demanda.

²⁹ <https://www.conjur.com.br/2016-mai-02/juiz-determina-bloqueio-whatsapp-partir-14h-segunda>.

³⁰ <https://www.conjur.com.br/2016-out-08/juiz-manda-cortar-energia-forcar-estado-nomear-aprovada>.

³¹ <https://www.conjur.com.br/2019-jun-19/tj-sp-proibe-frank-aguiar-show-pagar-divida>.

³² Tanto assim o é que nos recursos de Agravo de Instrumento e, também, no Habeas Corpus que tiveram por objeto o enfrentamento da controversa (numa interpretação utilitarista do artigo 139, IV do Código de Processo Civil) ordem de suspensão de Carteira Nacional de Habilitação e Passaporte de devedores, lastrearam-se, principalmente, no artigo 8º do Novo Código de Processo Civil. No *Habeas Corpus* número 2183713-85.2016.8.26.0000 a 30ª Câmara de Direito Privado do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo decidira que: “Habeas corpus Ação de execução por quantia certa- Decisão que determinou a apreensão do passaporte e a suspensão da CNH do executado, até que efetue o pagamento do débito exequendo, fundamento no art. 139, IV,

realidade, decorrem do Texto Constitucional. Noutras palavras, poder-se-ia dizer que, de forma geral, os artigos de 1 a 12 do CPC/15 traçam o norte constitucional pelo qual deve se balizar o magistrado na condução de um processo.

Todavia, mais que inserir um dever abstrato de rápida tramitação dos feitos, o legislador inseriu na norma medidas práticas que têm o nítido objetivo de reduzir o tempo de tramitação dos feitos. Dentre elas podemos citar, principalmente:

a) **Negócios Jurídicos Processuais e Calendarização do Processo:** os artigos 190 e 191 preveem, expressamente, a possibilidade de as partes (salvo as exceções previstas em lei) a alterarem as condições procedimentais do processo, adequando-o às especificidades da causa bem como permitindo, às partes, a criação de um calendário processual dentro do qual determinados atos podem (devem) ser praticados;

b) **Criação do Rol Taxativo para as hipóteses de interposição do Recurso de Agravo de Instrumento:** no novo sistema processual civil, o rol de decisões impugnáveis pela via do Agravo³³ passou a ser taxativo;

c) **Carga Dinâmica do Ônus da Prova** (artigo 373, parágrafo 1º): segundo a qual o juiz pode, de acordo com a particularidade do caso, ou, ainda, por convenção das partes, redistribuir o ônus da prova de modo diverso daquele preconizado pelo artigo 333 do Código de Processo Civil de 1973 (Lei 5876/73), trazendo, outrossim, uma mudança de paradigma (apesar que o Código de Defesa do Consumidor (artigo 6º, inciso VIII) já fazia a expressa previsão à inversão do ônus probatório em relação ao dever de produzir a prova endoprocessual);

d) **A obrigação que os Advogados têm, sob pena de preclusão da prova, de intimar as testemunhas**, e, apenas, na hipótese de não comparecimento das mesmas, é que se dará a intimação por oficial de justiça e diversas outras medidas que têm por objeto a redução do tempo dos processos, isto é, a efetividade da prestação jurisdicional.

Dentro do escopo legislativo de permitir a rápida satisfação, em toda a sua integralidade, o processo de prestação Jurisdicional do Legislador adotou o modelo do Julgamento

do NCPC - Remédio constitucional conhecido e liminar concedida Medidas impostas que restringem a liberdade pessoal e o direito de locomoção do paciente Inteligência do art. 5º, XV, da CF - Limites da responsabilidade patrimonial do devedor que se mantêm circunscritos ao comando do art. 789, do NCPC Impossibilidade de se impor medidas que extrapolem os limites da razoabilidade e da proporcionalidade.”

³³ Espécie de Recurso, no Direito Processual Civil Brasileiro, destinado ao enfrentamento de decisões interlocutórias.

Antecipado Parcial do Mérito, materializado no artigo 356³⁴, o qual prevê que, num processo, se parte da demanda possibilitar, ante as provas colhidas, o seu imediato julgamento, o juiz poderá fracioná-lo, isto é, julgar aquilo sobre o qual já se produziu a prova e, por conseguinte, a síntese valorativa e poderá, também, postergar a fase mais complexa, que, eventualmente, envolver uma perícia, para posterior momento.

Noutras palavras o processo pode ter duas (ou mais) “sentenças”³⁵ de mérito. Nessas hipóteses, manteve-se a regra do Código de Processo Civil de 1.973³⁶, segundo a qual apenas as decisões judiciais que põe fim ao processo (com ou sem julgamento de mérito) eram impugnadas pelo recurso de apelação. Por exemplo, na sistemática do Código de Processo Civil de 1973, uma decisão judicial que extinguisse o feito sem julgamento de mérito em relação a um dos litisconsortes era impugnável pela via do Agravo de Instrumento.

Essa sistemática restou mantida no CPC/15. Aqui, então, é importante anotarmos que iluminado pelo princípio da rápida prestação jurisdicional o legislador entendeu, por bem, que os Recursos de Agravo de Instrumento interpostos contra decisões parciais de mérito seriam recebidos apenas e tão-somente no efeito devolutivo e, assim, a execução provisória poderia ser realizada sem a prestação de caução.

Em que pese o respeito conferido ao Novo Código de Processo Civil ao Princípio da Rápida e Efetiva Prestação Jurisdicional, o artigo 1012 da norma ao prever que os recursos de apelação serão recebidos no efeito suspensivo criou um paradoxo dentro de nosso sistema legal.

Qual seja: o recurso interposto contra uma decisão parcial de mérito deve ser recebido, apenas, no efeito devolutivo, e a sentença deve ser executada sem a prestação de caução, inclusive no que diz respeito ao levantamento de valores.

Por outro lado, uma decisão de mérito³⁷ proferida com um maior (ainda que minimamente maior) grau de convicção e garantia de contraditório deverá esperar o lapso

³⁴ “Art. 356. O juiz decidirá parcialmente o mérito quando um ou mais dos pedidos formulados ou parcela deles: I - mostrar-se incontroverso; II - estiver em condições de imediato julgamento, nos termos do art. 355. § 1º A decisão que julgar parcialmente o mérito poderá reconhecer a existência de obrigação líquida ou ilíquida. § 2º A parte poderá liquidar ou executar, desde logo, a obrigação reconhecida na decisão que julgar parcialmente o mérito, independentemente de caução, ainda que haja recurso contra essa interposto. § 3º Na hipótese do § 2º, se houver trânsito em julgado da decisão, a execução será definitiva. § 4º A liquidação e o cumprimento da decisão que julgar parcialmente o mérito poderão ser processados em autos suplementares, a requerimento da parte ou a critério do juiz. § 5º A decisão proferida com base neste artigo é impugnável por agravo de instrumento.”

³⁵ O termo sentença é, neste caso, propositadamente grafado entre aspas vez que, no Direito Processual Civil Brasileiro, o termo sentença define apenas e tão-somente a decisão que põe fim ao processo, seja com ou sem o julgamento de mérito.

³⁶ “Art. 513. Da sentença caberá apelação (Arts. 267 e 269).”

³⁷ No caso, a sentença.

temporal de um recurso de apelação (e eventuais recursos dirigidos a tribunais superiores) para que possa ser executada.

Neste aspecto, nos parece importante salientar que o artigo 356³⁸, mormente quando determina o efeito devolutivo apenas a Agravos de Instrumento interpostos contra decisões parciais não reflete uma má técnica legislativa da Comissão de Juristas, responsável pela elaboração do Código de Processo Civil, mas sim um anseio tanto da sociedade quanto da comunidade jurídica por uma rápida tramitação – e, principalmente, resolução – dos processos judiciais.

Com efeito, normas legais e, principalmente, normas processuais, destinam-se à parte que é destinatária do Direito e não, necessariamente, ao Jurista e/ou Comunidade Científica. Por mais óbvia que parece essa asserção, não é incomum no dia a dia forense, encontrarmos profissionais que simplesmente esquecem que a função do processo não é de se provar, através de uma sentença de mérito, quem é o melhor advogado, ou se o desembargador tem maior conhecimento do Direito que o juiz, mas, sim, entregar àquele que procura (quase sempre aflito) o intervenção estatal para que, assim, não seja obrigado a valer-se da autotutela.

É disso, em última análise, de que se trata a Ciência do Direito. Na aplicação da Poder Estatal para (se preciso, através do uso da força³⁹) evitar que os integrantes de uma determinada sociedade tenham que se valer da autotutela.

Ganha particular relevo a questão a ser abordada nesta Dissertação no momento em que o STF, no Brasil, a partir do Habeas Corpus 152.752⁴⁰ e do 126.292 decidiu⁴¹ que “apenas” com a condenação em segundo grau de jurisdição, deve-se iniciar o cumprimento da pena privativa de liberdade, em processos criminais⁴².

Com efeito, nos parece compatível com os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, que, um sistema jurídico que permita a prisão do réu, antes mesmo de um esgotamento definitivo de todas as instâncias recursais, também permita a execução de valores financeiros antes do fim da demanda, lembrando que no processo civil a questão sempre poderá, em hipótese de reforma pelo Tribunal, ser resolvida através de perdas e danos; o que é

³⁸ Do Código de Processo Civil Brasileiro.

³⁹ A violência legitimamente autorizada.

⁴⁰ E faremos uma análise mais aprofundada deste julgamento, mais adiante, nesta dissertação.

⁴¹ Por 6 votos contra 5.

⁴² Afastando-se, destarte, a exigência do trânsito em julgado da decisão para o início do cumprimento da pena restritiva de liberdade.

impossível no processo penal, já que não há como restituir-se o tempo de alguém que fora indevidamente alijado de sua liberdade.

1.1 DOS RECURSOS NO DIREITO PROCESSUAL CIVIL BRASILEIRO

Neste capítulo entendemos despidendo citarmos a origem histórica do Recurso de Apelação, atravessando diversos Ordenamentos Jurídicos até adentrarmos, onde será, de fato o foco desse trabalho, que é o Direito Brasileiro e aspectos correlatos com o Direito Português.

Como falaremos a seguir, o principal problema com o recurso de apelação, principalmente no direito brasileiro, é que ele paralisa e estanca a marcha processual, sendo ele próprio, muitas das vezes, um violador do direito fundamental a uma rápida prestação jurisdicional.

1.1.1. DA APELAÇÃO COMO MEIO RECURSAL DE IMPUGNAÇÃO DE SENTENÇAS NO DIREITO BRASILEIRO: BREVES NOTAS SOBRE O DIREITO PROCESSUAL CIVIL PORTUGUÊS

No Direito Brasileiro, o recurso de apelação é cabível contra as sentenças terminativas ou definitivas, isto é, que encerram a demanda judicial com ou sem o julgamento do mérito. Especificamente o *caput* do artigo 1009 do CPC/15 estabelece, de forma bastante precisa, que [apenas da] sentença é cabível o Recurso de Apelação, não importando se a decisão extinga o processo judicial com ou sem ⁴³ o julgamento do mérito.

⁴³ Aqui é importante fazermos uma breve nota: O artigo 17 (“Para postular em juízo é necessário ter interesse e legitimidade.”) do atual Código de Processo Civil Brasileiro eliminou a possibilidade jurídica do pedido como condição da ação, ao contrário do artigo 267, inciso VI, da Lei 5869/73, que determinava que o feito deveria ser extinto, sem a análise do mérito, quando fosse verificada a impossibilidade jurídica do pedido. Citamos a norma: “Art. 267. Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:” [...] “VI - quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual”

Define a Doutrina, então, diferenciando a Sentença da Decisão Interlocutória ⁴⁴: “Sentença é a decisão do juiz singular que encerra uma fase do procedimento. Decisão interlocutória é a decisão do juiz singular que não encerra o procedimento na instância.”

Obviamente que esta classificação é útil para fins recursais, uma vez que, conforme abaixo demonstraremos, no Processo Civil Brasileiro, mormente com o advento do artigo 356⁴⁵, o Agravo de Instrumento tornou-se, também⁴⁶, meio idôneo, também, à impugnação de decisões que julgam o mérito da demanda⁴⁷.

Aqui, para finalizar este tópico, atentamos para o fato de que não há, no CPC-Port, a figura recursal do Agravo de Instrumento. Todavia (nos termos dos artigos 644º e 660º) elas também são impugnáveis.

1.1.2. DOS EFEITOS DOS RECURSOS DE APELAÇÃO NO DIREITO BRASILEIRO: CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973 VERSUS CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015.

Antes de adentrarmos, especificamente, no tema do Agravo de Instrumento (vez que hoje, no Ordenamento Jurídico Brasileiro, o mesmo também se presta à discussão do mérito da demanda), abordaremos os efeitos nos quais são recebidos, como regra geral, os recursos no sistema processual civil brasileiro.

Uma leitura mais apressada dos textos normativos poder-nos-ia levar a entender que, tanto a Lei 5869/73 quanto a 13.105/2.015, impõem, necessariamente, que – como regra geral –, toda e qualquer decisão que põe termo à demanda⁴⁸, como mencionamos na introdução deste trabalho, teria uma apelação com efeito suspensivo. Esta era uma questão pacificada no CPC/73.

⁴⁴ DIDIER JUNIOR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil. Meios de Impugnação às Decisões Judiciais e Processo nos Tribunais**. 14ª edição. São Paulo. Editora Juspodivum. p. 189. ISBN 978-85-442-1011-6.

⁴⁵ Já citado.

⁴⁶ Aqui, dúvidas não devem restar ao intérprete, visto que o inciso II do rol taxativo do, já citado, artigo 1015 do CPC/15 é de clareza solar ao estabelecer que cabe [o recurso de] Agravo de Instrumento contra decisões que julguem o mérito do processo.

⁴⁷ Esta informação não é exatamente precisa, posto que a Lei 11.101/2.005 (Lei de Recuperação Judicial e Falências) estabelece uma exceção no Ordenamento Jurídico Processual Brasileiro e determina em seus artigos 99, caput (“A sentença que decretar a falência do devedor, dentre outras determinações.”); e 100, caput (“Da decisão que decreta a falência cabe agravo, e da sentença que julga a improcedência do pedido cabe apelação.”).

⁴⁸ Falamos aqui apenas e tão-somente das decisões que ponham termo ao processo, sejam elas terminativas ou definitivas.

Todavia, no CPC/15, uma novidade legislativa põe em causa ⁴⁹ todo um sistema jurídico que se encontrava, aparentemente, consolidado. Trata-se da previsão legal do Julgamento Antecipado Parcial do Mérito, o qual, pela própria sistemática do artigo 356 do Código de Processo Civil, prevê a imediata exequibilidade da sentença, ainda que pendente de recurso e, independentemente da prestação, ou não, de caução.

1.1.3. EFEITO SUSPENSIVO DO RECURSO DE APELAÇÃO COMO DESDOBRAMENTO DO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO E O PROBLEMA A SER ENFRENTADO NESTE ESTUDO.

No Ordenamento Jurídico Brasileiro ⁵⁰, e, também, no português, é importante notarmos que o Recurso de Apelação não se restringe, apenas, à eventual correção de erro processual, mas também – e com bastante frequência – se presta à rediscussão/reavaliação de fatos e provas.

Não apenas a parte tem o direito de discutir em Segundo Grau de Jurisdição se, eventualmente, uma perícia fora erroneamente indeferida, mas também, tem como possibilidade adentrar, ao mérito, daquilo que fora apurado através daquela prova técnica. Noutras palavras, o contraditório estende-se, também, ao julgamento da apelação cujas provas podem ser reanalisadas pelo Poder Judiciário em segundo grau de jurisdição.

Por esta razão o legislador, tanto o brasileiro ⁵¹, quanto o português concederam a possibilidade da aplicação do efeito suspensivo ao Recurso de Apelação ⁵². Por outra, em vista de impedir a ocorrência de uma injustiça em razão de uma decisão que poderia, posteriormente, ser reformada por um Corte de Segunda Instância, optou-se, no Brasil pela adoção do efeito suspensivo aos recursos de apelação, o que traria maior segurança jurídica em razão da necessária ampliação do contraditório, agora na fase recursal.

Aliás, neste sentido, aponta Sérgio Bermudes ⁵³ “o direito positivo confere o efeito suspensivo quando predomina um sentimento de incerteza quanto à correção dos

⁴⁹ Ainda que não tenha ocorrido um aprofundamento doutrinário sobre o tema.

⁵⁰ E esta investigação é orientada, exclusivamente, no âmbito do Direito Constitucional aplicado ao Direito Processual Civil e ao Direito Civil.

⁵¹ E em menor escala o português.

⁵² Observado, tal como dissemos alhures, que no Ordenamento Jurídico Brasileiro (tanto no CPC/73, quanto no CPC/2015) o efeito suspensivo concedido ao recurso de apelação convola-se, praticamente, numa regra geral.

⁵³ BERMUDES, Sergio. **Considerações sobre o Efeito Suspensivo dos Recursos Cíveis**. Revista da Emerj, v. 3, n. 11, 2000, p. 66-71

pronunciamentos judiciais maior que a certeza” (2000, p. 66-71). Frisa, também, que o “efeito suspensivo impede a eficácia da decisão recorrida até que se inverta essa situação, pela prevalência da ideia do acerto sobre o erro (*ibidem*)”.

Com efeito, a partir do momento em que temos um sistema jurídico que prevê a possibilidade de análise do mérito de uma decisão por superior instância, o que temos – em verdade – é uma proteção do Princípio do Contraditório de tal forma que ele se estenda, também, à parte recursal.

Dessa forma, “o contraditório, não fica, outrossim, limitado à bilateralidade formal, mas, principalmente, a realização do Direito no plano prático, em tudo aquilo que venha a ter relevância (jurídica) para o deslinde do processo judicial (ou administrativo)”⁵⁴. Assim temos o fato do magistrado ter maior tempo para julgar o mérito de um pedido específico de uma demanda (o que acontece nas sentenças que julgam o processo de forma una) dão a este magistrado uma maior certeza daquilo que será julgado e, desta forma esta decisão apresentará “um maior grau de contraditório” em relação às decisões antecipadas parciais de mérito, do artigo 356 do CPC/15.

E aqui temos o problema central deste estudo. O efeito suspensivo, aplicado ao recurso de apelação, nos termos do artigo 1012 do CPC/15 é aplicado, como já visto, como regra geral; ao passo que, nas decisões parciais de mérito (artigo 356 CPC/15) a regra geral da norma é a de que o Agravo de Instrumento⁵⁵ interposto contra essa decisão seja recebido, apenas, no [efeito] devolutivo.

Mais ainda, a norma, como já exposto, permite a execução provisória com a dispensa de caução para atos expropriatórios. Noutras palavras: a execução provisória se realiza como se definitiva fosse. Ocorre que, nos termos do artigo 494 do CPC/15, com a sentença (ou com a decisão parcial de mérito), o juiz esgota a sua atividade em relação àquele processo, ou, por outra, em relação à matéria ali decidida.

Temos, então, uma decisão proferida com menor grau de efetivo contraditório, isto é, a decisão parcial de mérito passaria a ter maior força executiva que uma decisão proferida com maior grau de certeza quanto ao fato ali decidido. Poder-se-ia argumentar que, em ambos os casos hipotéticos, tanto na decisão parcial de mérito quanto na sentença final, a aplicação do

⁵⁴ CANOTILHO, J. J. Gomes; MENDES, Gilmar Ferreira; SARLET, Ingo Wolfgang; STRECK, Lênio Luiz. **Comentários à Constituição do Brasil**. Saraiva-Almedina, 1ª edição, 6ª tiragem, São Paulo, ISBN 978-85-02-21226-2, p. 433.

⁵⁵ Neste específico caso, no Ordenamento Jurídico Brasileiro, o agravo de instrumento substitui o Recurso de Apelação.

contraditório teria sido idêntica no que diz respeito às possibilidades que as partes têm, de fato, de apresentarem suas razões. Por uma análise eminentemente formalista do Princípio do Contraditório esta asserção estaria correta.

Todavia, partimos do pressuposto defendido por Canotilho, Mendes e Streck, *op. cit.*, que o contraditório diz respeito a tudo que possa influir no julgamento de determinada demanda, inclusive em maior ou menor grau de tempo que o magistrado tem para analisar o ponto a ser julgado e, se adotarmos essa visão, certamente chegaremos à conclusão de que a sentença proferida de forma una, ao fim de uma demanda judicial, terá sido mais protetiva em relação ao princípio do contraditório do que aquela proferida, de forma fracionada, no curso da demanda em primeiro grau de jurisdição.

E é exatamente a decisão que teria enfrentado maior exposição ao contraditório bem como uma maior reflexão do magistrado sobre a causa, que terá uma força executiva menor, visto que a regra geral do Ordenamento Jurídico Brasileiro, tal como já anotamos, é a do recebimento do recurso de apelação, também, no efeito suspensivo.

1.2 DO AGRAVO DE INSTRUMENTO COMO MEIO IDÔNEO PARA COMBATER, ORDINARIAMENTE, DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NO DIREITO PROCESSUAL CIVIL BRASILEIRO: BREVES NOTAS SOBRE A EVOLUÇÃO HISTÓRICA DESTA ESPÉCIE RECURSAL.

Não obstante o objeto desta dissertação não seja a evolução histórica de Institutos do Direito Processual Civil, ao abordarmos o Agravo de Instrumento, somos obrigados a fazer uma breve digressão histórica sobre o mesmo. Ocorre que, mormente, a partir do Código de Processo Civil de 1939 e as sucessivas evoluções legais, o Recurso do Agravo⁵⁶, posteriormente, com o [Código de Processo Civil de 1973] e com a reforma processual de 1994⁵⁷ evoluiu a fim de

⁵⁶ No Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei 1608/1939) havia 3 tipos diferentes de Agravo: o de Instrumento, cujo rol era taxativo, previsto no artigo; o Agravo de Petição, artigo 846 e, finalmente; Agravo nos Autos do Processo, cujo rol também era taxativo, previsto no artigo 851 e 852 em que se mencionem a decisão agravada e as razões de sua ilegalidade, afim de que dela conheça, como preliminar, o Tribunal Superior, por ocasião do Julgamento da apelação (arts. 876 a 878).

⁵⁷ Lei 9139/1995 (http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9139.htm).

entregar maior dinamismo ao processo o que, em linhas gerais, pode ser traduzido como uma melhora em tempo de duração de uma demanda judicial.

Melhor dizendo, as sucessivas reformas do instituto tinham o duplice objetivo de garantir o contraditório, reduzindo-se, o máximo possível, a demora da prestação jurisdicional.

Com o advento da, supracitada, Lei 9.139/1.995, mormente com os alteração dos artigos 524 e 525 do CPC/73, que passaram a prever que a interposição do Agravo de Instrumento seria feita diretamente no Tribunal *ad quem* o sistema passou a dar dinamismo ao processo civil, visto que, até então, não era incomum o uso de Medidas Cautelares ou de Mandados de Segurança para a concessão de efeito suspensivo e/ou ativo ao Agravo de Instrumento interposto a preocupação do legislador ligava-se diretamente à utilidade do recurso e, de forma indireta, à questão da duração razoável do processo.

Neste sentido, ademais, manifestou-se Eduardo Talamini (1996) afirmando que “não basta, apenas, conferir, às partes, a possibilidade de recorrer: é preciso fornecer meios para que se alcance resultados favoráveis com o recurso”, pois “há casos em que de nada adiantaria o futuro provimento do recurso se os fins por ele visados já se houvessem tornado irrealizáveis”⁵⁸.

Noutros termos, ainda que o legislador não houvesse se referido, de forma direta, ao Direito Fundamental a uma rápida tramitação do processo, é certo que o Recurso do Agravo, constantemente, evoluía para a realização desse fim.

O Recurso de Agravo de Instrumento, no ordenamento jurídico, nasce para enfrentar as decisões interlocutórias que não ponham termo ao processo, isto é, tratam-se de decisões incidentais ao processo (*v.g.*, negativa de concessão de tutela de urgência, desconsideração da personalidade jurídica, dentre outros).

Não seria errôneo, então, dizermos que até o advento da Lei 13.105/2.015, o recurso de Agravo⁵⁹ prestava-se a discutir questões de ordem estritamente processual, sendo, destarte, as questões de mérito relegadas à discussão em sede de Recurso de Apelação.

⁵⁸ TALAMINI, Eduardo. **A Nova Disciplina do Agravo e os Princípios Constitucionais do Processo**. Revista do Advogado – AASP. N^o 48. Julho de 1996.

⁵⁹Havia as versões: por instrumento, retido (nos autos do processo) e de petição (exclusivamente no CPC/39).

1.2.1. DO AGRAVO DE INSTRUMENTO COMO MEIO DE CONFRONTAÇÃO ÀS DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS QUE RESOLVEM O MÉRITO DA DEMANDA.

Se as normas processuais civis de 1939 e 1973 classificavam como decisão interlocutória toda e qualquer decisão que – resolvendo questão processual – pudesse causar prejuízo à parte, nos dizeres de José Miguel Garcia Medina: “a decisão interlocutória, por sua vez, não mais se vincula à ideia de ‘questão incidente’ resolvida no curso do processo, pois, no novo Código, é considerada interlocutória qualquer decisão que não seja sentença”⁶⁰.

Noutras palavras, com o CPC-15, no Ordenamento Jurídico Brasileiro, admite-se o uso do Recurso de Agravo de Instrumento como forma de impugnar decisões que julguem o mérito da demanda, desde que essa decisão não encerre a prestação jurisdicional em Primeiro Grau de Jurisdição.

Na realidade, mesmo no CPC/73, as decisões judiciais que, por exemplo, excluía um litisconsorte do polo passivo da ação, ou outras, que embora tinham um conteúdo decisório mais comum às sentenças, eram impugnáveis pela via do recurso de agravo de instrumento.

1.3. DA TEORIA DA CAUSA MADURA ÀS DECISÕES PARCIAIS ANTECIPADAS DE MÉRITO.

O Ordenamento Jurídico Brasileiro, cada vez mais, vem aceitando, como forma de buscar maior efetividade aos processos judiciais, a Teoria da Causa Madura, a qual consiste no argumento de que aquilo que esteja incontroverso pode ser, imediatamente, conhecido pelo Magistrado, de tal sorte que a parte tenha em tempo razoável o bem da vida perseguido através do processo judicial.

Sendo assim, logo após seu nascimento, o CPC-73 previa, em seu artigo 330 que se a questão posta em causa fosse unicamente de direito, caberia ao magistrado julgar diretamente

⁶⁰MEDINA, José Miguel Garcia. - **Os novos conceitos de sentença e decisão interlocutória no novo CPC**. [Em linha] [Consult. 28 de julho de 2019]. Disponível em https://www.conjur.com.br/2014-set-08/processo-novos-conceitos-sentenca-decisao-interlocutoria-cpc#_ftn1

o processo (após o oferecimento de contestação), sendo desnecessário – nessas hipóteses – maiores dilações probatórias e processuais.

Todavia, apenas a solução do artigo 330, não obstante fosse salutar, não resolvia a questão da morosidade dos processos e assim, com a aplicação direta da Teoria da Causa Madura o legislador houve por bem, com a edição da Lei 10.352/2.001 alterou a redação⁶¹ do parágrafo 3º, do artigo 515, do CPC-73, determinando que o Tribunal, em casos de extinção do feito sem o julgamento de mérito, poderia conhecer e julgar imediatamente o pedido⁶².

Aliás, nesse sentido, ensina Cândido Rangel Dinamarco⁶³, que “julgar o mérito sem que o haja julgado o juiz de primeiro grau, quando toda instrução processual já estiver exaurida, nos termos dos incs. I e II do art. 330, por admissível o julgamento antecipado do mérito”.

Com a lei 11.276/2.006 fora alterado o parágrafo quarto do supracitado artigo 515 para fosse determinada que havendo a nulidade – e sendo ela sanável – o Tribunal deveria promover o suprimento desta, e, sempre que possível, proceder ao julgamento do recurso de apelação.

Noutras palavras, nunca foi a intenção de legislador algum que a marcha processual seja interrompida/obstaculizada por questões procedimentais [de menor importância], as quais poderiam ser facilmente resolvidas pelas partes. Daí a importância de que, não obstante não se deva permitir o arbítrio do julgador, seja observada (e usada) a Teoria da Causa Madura como meio de empregar-se efetividade à prestação jurisdicional.

Muito embora a Teoria da Causa Madura diga respeito à possibilidade do julgamento do mérito de uma demanda em segundo grau de jurisdição, quando o juízo de primeiro grau houver a encerrado sem o julgamento do mérito, temos que o julgamento parcial antecipado do mérito, do artigo 356 do CPC-15 é uma espécie do gênero “métodos de aceleração da prestação jurisdicional” conforme assim destaca Siqueira⁶⁴ “a tutela de um direito que já não se mostre mais controverso tenha de ser postergada pela necessidade de se investigar a existência de outro, sobre o qual ainda paire dúvida”.

⁶¹ “Art. 515. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada. (...) § 3º Nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento. (Incluído pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001)”

⁶² “Até a edição dessa norma, caberia então ao Tribunal ao dar provimento ao recurso, determinar a remessa do processo à 1ª Instância para fosse proferido novo julgamento.”

⁶³ DINAMARCO, Cândido Rangel. **Nova Era do Processo Civil**. 2. ed. São Paulo: Malheiros. p. 174-175.

⁶⁴ SIQUEIRA, Thiago Ferreira. **O julgamento antecipado parcial do mérito no novo Código de Processo Civil Brasileiro**. Disponível em https://s3.amazonaws.com/academia.edu.documents/41720646/Thiago_Siqueira_-_O_julgamento_antecipado_parcial_do_merito_no_Novo_CPC_brasileiro_-_Civil_Procedure_Review.pdf?AWSAccessKeyId=AKIAIWOWYYGZ2Y53UL3A&Expires=1554770411&Signature=bJYMsfHrmSAiFJgkXhnDrNSLYls%3D&response-content-disposition=inline%3B%20filename%3DO_julgamento_antecipado_parcial_do_merit.pdf

Assim, o Ordenamento Jurídico Brasileiro, indo ao encontro da EC-45 bem como do artigo 4º do CPC-15, aprimorou meios de prestar efetiva tutela jurisdicional à parte permitindo a imediata prolação de sentença de uma fração específica do processo (quando já houver o magistrado formado convencimento sobre aquele ponto específico).

Desta forma, a “teoria da causa madura”, o “julgamento antecipado parcial do mérito”, a “tutela de evidência”⁶⁵, os “negócios jurídicos processuais” e a “atipicidade dos meios executivos”⁶⁶ nada mais são se não espécies (dentre as quais podemos assomar, ainda, mediação, conciliação e arbitragem) do grande gênero que poderíamos nomear como “métodos de mitigação/aceleração de litígios”.

Conforme já salientado, todos esses meios tornam-se – extremamente – necessários quando verificamos a alta litigiosidade do direito brasileiro que já ultrapassou a ordem dos 80.000.000 (oitenta milhões) de processos judiciais em curso⁶⁷.

Mais ainda, o CPC/15 garante que nas hipóteses de julgamento antecipado parcial do mérito o recurso, o Agravo de Instrumento eventualmente interposto contra aquela decisão é recebido apenas e tão-somente no efeito devolutivo e que, ainda, a execução provisória se dá de forma igual à definitiva, isto é, dispensada a prestação de caução.

Trata-se, inquestionavelmente, de enorme avanço no sistema processual civil brasileiro, com vistas à efetiva satisfação das questões postas em juízo, de forma⁶⁸. Todavia, tal como exposto na parte introdutiva deste trabalho, esse avanço traz, em seu bojo, uma aparente contradição/antinomia, qual seja: a sentença proferida, ao fim do processo, que apresenta – portanto – um maior desenvolvimento do contraditório, goza de menor efetividade executiva do que aquela proferida com menor grau de convencimento do juízo⁶⁹.

Essa antinomia (ao nosso ver inconstitucional) é o objeto de estudo desta dissertação e tentaremos, ao fim, demonstrar que o único meio de se fazer respeitar o artigo 4º do CPC/15 (o qual comunica-se, de forma direta, com a EC/45) seria através do fim do efeito suspensivo aos

⁶⁵ Que permite o reconhecimento e deferimento de um direito à parte quando a análise documental demonstrar, de forma indene de quaisquer dúvidas, que as impugnações apresentadas pelo réu têm o nítido propósito procrastinatório da parte (CPC/15, Artigo 311).

⁶⁶ Embora discordemos da tese de que o direito brasileiro contempla o princípio da atipicidade dos meios executivos (e chegamos – muito embora esse não seja o objeto de estudo - a essa conclusão da análise direta dos artigos 391 do CCB e do 789 do CPC/15) e, ainda que os tribunais no Brasil, grosso modo, rechacem a possibilidade de restrição de Direitos Fundamentais como meio de se estimular o pagamento de uma obrigação, o fato é que a doutrina brasileira e, mesmo a jurisprudência, tem cada vez mais reconhecido a atipicidade dos meios executivos.

⁶⁷ <https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoess/priorizacao-do-1o-grau/dados-estatisticos-priorizacao/>

⁶⁸ Respeitando-se, é claro, o Princípio do Contraditório.

⁶⁹ Observando que, com a prolação da sentença, o magistrado encerra a prestação jurisdicional, sendo assim lícito e defeso alterar o quanto fora julgado.

recursos de apelação interpostos em processos cíveis, mormente aqueles que lidam com direitos disponíveis.

2. DIREITOS HUMANOS E DIREITOS FUNDAMENTAIS

2.1. DIFERENCIANDO OS DIREITOS HUMANOS DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS.

Direitos Humanos e Direitos Fundamentais estão tão umbilicalmente ligados que não é incomum vermos doutrinadores e demais operadores do Direito confundindo-os, ou simplesmente, tratando-os como se sinônimos fossem. Direitos Humanos existem, nascem (até mesmo preteritamente à sua positivação nos ordenamentos jurídicos ⁷⁰) decorrentes da razão única da existência do indivíduo, nascem, destarte, da agressão ou violência que venha a sofrer essa própria esfera de Direitos⁷¹.

Por outra, ainda que não houvesse uma única linha nos ordenamentos jurídicos modernos garantindo a supremacia do Direito à Vida, a falta desta positivação não significaria, em absoluto, que ao Estado seria dado o direito de assassinar seus cidadãos, indistintamente.

O Direito à Vida nasce a partir da própria concepção ⁷², de forma avulsa, de qualquer declaração estatal de Direitos, por exemplo. Obviamente que, normalmente, esses Direitos acabam sendo positivados – mormente em tratados internacionais assimilados por grande parte das democracias mundiais. Já os Direitos Fundamentais, cujo marco divisório para com os Direitos Humanos é extremamente tênue, dizem respeito, de forma mais específica, àqueles que foram positivados.

Aqui é importante deixar claro, por óbvio, que a positivação de alguns dos Direitos Humanos, outorgando-lhes o *status* de Direitos Fundamentais, como, por exemplo, o Direito à Vida, o Direito à Liberdade, não lhes retira a condição inerente de Direitos Humanos.

⁷⁰ALVARENGA, Rúbia Zanotelli de. **Conceito - Objetivo - Diferença entre Direitos Humanos e Direitos Fundamentais.** LexMagister. ISSN 1981-1489. Disponível em http://www.lex.com.br/doutrina_27021556_CONCEITO__OBJETIVO__DIFERENCA_ENTRE_DIREITOS_HUMANOS_E_DIREITOS_FUNDAMENTAIS.aspx

⁷¹ALVARENGA, Rúbia Zanotelli de. *Op. Cit.*

⁷² Apesar de não tratarmos aqui desta questão, alguns grupos. Pro-vida, ao combaterem a legalização da interrupção voluntária da gravidez batem-se exatamente nesse argumento.

2.2. BREVES NOTAS HISTÓRICAS SOBRE DIREITOS HUMANOS E DIREITOS FUNDAMENTAIS.

Conforme ensina Norberto Bobbio⁷³ Direitos Humanos também são Direitos Fundamentais posto que têm esse componente intrínseco à sua condição, surgindo, como regra, em momentos diversos da história da humanidade de acordo com a imperiosa necessidade da mesma àquele momento, foi assim, por exemplo, com o Direito à Liberdade Religiosa, com a Liberdade de Expressão e por outros que surgem, portanto, de forma gradual ⁷⁴.

Embora diversos autores busquem analisar os elementos que já denotavam a preocupação com Direitos Fundamentais até mesmo no Código de Hamurábi, temos, que o principal marco do direito moderno rumo à constitucionalização dos Direitos Fundamentais se concentra na Magna Carta de 1215, documento que, a um só tempo, cuida de observar e proteger: a) liberdade religiosa; b) restrições ao poder de tributar; c) proporcionalidade entre delito e sanção; d) livre acesso à justiça; e) livre entrada e saída do país⁷⁵; f) liberdade de locomoção; e) devido processo legal.

2.3. BREVES NOTAS SOBRE A CONSTITUCIONALIZAÇÃO E INTERNACIONALIZAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS.

A fase da constitucionalização dos Direitos Fundamentais tem como marco o ano de 1776. Conta com as declarações de direitos dos novos estados americanos, movimento esse que continuaria com a Constituição Mexicana de 1917 e com a Constituição de Weimar de 1919.

⁷³ BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. 27ª tiragem. Tradução Carlos Nelson Coutinho, 27ª tiragem, ISBN 85-352-1561-8.

⁷⁴ Explicar com mais detalhes os nascimentos, exemplificando, os Direitos Humanos

⁷⁵ Aqui não podemos deixar de tecer uma nota sobre o retrocesso do Estudo dos Direitos Fundamentais no Brasil. Em 1.215 fora alçado como Direito Fundamental na Inglaterra o direito de qualquer cidadão deixar as fronteiras de seu país no momento que melhor lhe aprouvesse. Hoje, 804 anos após a edição daquele documento, discute-se no Brasil (em total violação não apenas à Constituição da República de 1.988, mas também à Declaração Universal dos Direitos do Homem, o Pacto de São José da Costa Rica, dentre outros documentos) a possibilidade de proibir-se um devedor de sair do país em razão do inadimplemento de um débito. Obviamente que o direito da parte a uma rápida resolução de uma pendência judicial é um direito fundamental, todavia, em hipótese alguma este direito pode sobrepor-se ao Direito de Ir e Vir, que é aquilo que, em última análise, é afetado com decisões judiciais que determinam tanto a suspensão do passaporte de devedores, quanto, também, a suspensão do direito de conduzir veículos automotores. O problema tornou-se tão grave que a questão hoje (sobre a inconstitucionalidade do artigo 139, IV, do CPC/15 é discutida no STF em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade número 5941 de relatoria do Ministro Luiz Fux).

Indiscutivelmente, a Segunda Grande Guerra (com o trauma gerado por ela nos países democráticos) motivou a necessidade de “positivar”, ao menos, no plano internacional, os Direitos Humanos. Como resultado dessa “necessidade” podemos destacar a Declaração Universal de Direito Humanos de 1948 e a Convenção Americana de Direitos Humanos de 1969⁷⁶, dentre outros.

É importante observarmos que, como regra geral, as convenções internacionais de proteção aos Direitos Humanos/Direitos Fundamentais não impõem aos países membros como estes devem agir, deixando, assim, para que os próprios organizem seus ordenamentos jurídicos internos (respeitadas as particularidades econômicas, jurídicas e sociais de cada um).

Como já salientado, as duas Grandes Guerras Mundiais do século XX (as quais somam mais de 66.000.000 de mortos) motivaram maior atenção e dedicação da Comunidade Jurídica para com o o tema Direitos Humanos.

Aliás, esta preocupação da comunidade jurídico-científica com a ampla defesa dos Direitos Humanos e com os Direitos Fundamentais levou, dentre outros, a que alguns ordenamentos jurídicos, como, por exemplo, a Constituição do Equador, a reconhecer o meio ambiente como um titular de direitos⁷⁷.

Enfim, temos que o movimento gradual de constitucionalização/internacionalização de Direitos Humanos e Fundamentais, que tem suas origens entre os séculos XVII e XVIII, ganhou forte impulso com o advento das duas grandes guerras globais do século XX, o que gerou uma internação desses preceitos (como podemos verificar, dentre outros casos, da Constituição do Equador) nos textos constitucionais dos países membros dos tratados e acordos internacionais.

Em suma, aquilo que, em algum momento, eram apenas e tão-somente, normas de cunho aconselhativo (muito mais ligadas ao “dever ser” do que ao “ser”) passaram a integrar, no plano concreto, os ordenamentos jurídicos dos Estados signatários⁷⁸.

⁷⁶ Pacto de São José da Costa Rica.

⁷⁷ “**Capítulo séptimo. Derechos de la naturaleza.** Art. 71.- La naturaleza o Pacha Mama, donde se reproduce y realiza la vida, tiene derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos. Toda persona, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá exigir a la autoridad pública el cumplimiento de los derechos de la naturaleza. Para aplicar e interpretar estos derechos se observaran los principios establecidos en la Constitución, en lo que proceda. El Estado incentivará a las personas naturales y jurídicas, y a los colectivos, para que protejan la naturaleza, y promoverá el respeto a todos los elementos que forman un ecosistema. Art. 72.-La naturaleza tiene derecho a la restauración. Esta restauración será independiente de la obligación que tienen el Estado y las personas naturales o jurídicas de Indemnizar a los individuos y colectivos que dependan de los sistemas naturales afectados. En los casos de impacto ambiental grave o permanente, incluidos los ocasionados por la explotación de los recursos naturales no renovables, el Estado establecerá los mecanismos más eficaces para alcanzar la restauración, y adoptará las medidas adecuadas para eliminar o mitigar las consecuencias ambientales nocivas.”

⁷⁸ No Brasil, por exemplo, podemos destacar a Súmula Vinculante número 25 (É ilícita a prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade de depósito) do STF que proíbe, expressamente, a prisão civil do infiel depositário através de uma análise jurídica direta da constitucionalidade do Pacto de São José da Costa Rica em

2.4. O “TEMPO” OU A DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO COMO DIREITO FUNDAMENTAL.

No Ordenamento Jurídico Brasileiro o “tempo”, melhor dizendo, a Duração Razoável do Processo, por meio, da Emenda Constitucional 45 de 2004 é alçada ao status de Direito Fundamental, no artigo 5º, LXXVIII, da Constituição da República de 1.988; a qual, por sua vez é reafirmada no artigo 4º ⁷⁹.

Entende-se que a legislação brasileira, aliás, reafirma o Pacto de San José da Costa Rica, sobretudo em seus artigos “7.5” e “8.1”. Mais ainda, as Constituições da República do Brasil de 1934 e 1946, já previam, em seus artigos 113 (número 35) e 141, (parágrafo 36, I), respectivamente, uma rápida resolução do processo judicial bem como do administrativo. Não apenas as normas citadas, mas também a Convenção Europeia de Direitos do Homem de 1950; a Carta da União Europeia de Direito Fundamentais de 2000, e, também, a espanhola, em seu artigo “24”, e a italiana em seu artigo “111” tratam da temática.

Ainda dentro do escopo de observarmos a legislação alienígena, verificamos, por exemplo, que outros Ordenamentos Jurídicos dão status constitucional ao primado da duração razoável do processo; estão previstos, por exemplo, na Constituição da República Portuguesa (artigo 20, n. “4” e “5”) e, também, no Código de Processo Civil de Portugal (Lei 41/2013, em seu artigo 2º, n. “1” e “2”).

Nesse diapasão, importa observar que Cabral anota que a Constituição dos Estados Unidos da América prevê, expressamente, em sua 6ª Emenda⁸⁰, o direito do acusado a um *speedy trial clause*, o que, na realidade, é a garantia a uma rápida prestação jurisdicional àqueles que atuam no processo⁸¹.

no Direito Brasileiro. Aliás, como anotamos alhures, Paulo Antonio Papini (*in*, **Medidas Atípicas para Cumprimento de Ordem Judicial – Suspensão do Passaporte e CNH do Devedor**, p. 59), ao discorrer sobre a impossibilidade jurídico-constitucional de suspensão do passaporte do devedor inadimplente, reporta-se, diretamente à vedação expressa do Pacto de São José da Costa Rica. Vejamos: “Desta feita, se analisarmos a origem dos casos que originam a Súmula Vinculante número 25, do Supremo Tribunal Federal, obrigatoriamente chegamos à conclusão que decisões judiciais que a suspensão do Passaporte de um devedor violam, também, expressamente a diretriz estabelecida pela súmula vinculante em questão.”

⁷⁹ Já transcrito nas notas de rodapé “8” e “12” deste trabalho.

⁸⁰ “Emenda VI. Em todos os processos criminais, o acusado terá direito a um julgamento rápido e público, por um júri imparcial do Estado e distrito onde o crime houver sido cometido, distrito esse que será previamente estabelecido por lei, e de ser informado sobre a natureza e a causa da acusação; de ser acareado com as testemunhas de acusação; de fazer comparecer por meios legais testemunhas da defesa, e de ser defendido por um advogado.”

⁸¹ CABRAL. Antonio do Passo. **A duração razoável do processo e a gestão do tempo no novo Código de Processo Civil**. Coleção grandes temas do direito. Normas Fundamentais. Pg. 78. Salvador. Juspodivum. 2016. ISBN 978-85-442-1027-7.

Em que pese todas normas que estabeleçam a Duração Razoável do Processo, no Ordenamento Jurídico Brasileiro, o artigo 4º é, particularmente, bem-sucedido ao estabelecer que a duração razoável do processo deve atingir não apenas o julgamento da demanda, mas também (e principalmente) a satisfação da atividade executiva.

Tal como já dito alhures, o destinatário-final do processo não é o Jurista, o Pesquisador, o Juiz ou os Advogados, mas, sobretudo, o jurisdicionado.

Em que pese o acima postulado seja algo inerente ao senso comum, isto é, o processo⁸² não é um fim em si mesmo, mas, apenas e tão-somente, um meio para que – com respeito a Direitos e Garantias Fundamentais – chegue-se a uma decisão que decida sobre o bem da vida posto em causa, não é incomum que operadores do Direito, por diversas vezes, se olvidem desta realidade, qual seja, o processo existe em razão da parte, do cliente que o procura aflito com um problema que precisa ser resolvido.

Não menos importante salientar que Ruy Barbosa⁸³ já mencionava, no início do Século XX, que a “justiça tardia é uma injustiça qualificada”. Com efeito, a dimensão temporal, de que os problemas levados à jurisdição estatal, ou privada, sejam resolvidos com brevidade é algo implícito ao conceito do próprio Direito.

Não podemos perder de vista, por exemplo, que as tutelas cautelares/antecipatórias têm, como finalidade precípua, combater o efeito deletério que uma demorada tramitação processual poderia gerar à vida dos litigantes em algumas questões específicas.

E aqui, cumpre fazermos uma importante observação. No sistema processual brasileiro, tanto a Doutrina quanto a Jurisprudência reconhecem, há mais de 20 anos, a possibilidade da concessão da tutela antecipada na sentença, como meio de acelerar (respeitadas as imposições constitucionais do contraditório e ampla defesa) a prestação jurisdicional em favor daquele que, efetivamente, tem seu direito violado.

Neste sentido, ademais, anota Papini⁸⁴ que “o nosso sistema jurídico, cada vez mais, vem lançando mão de medidas como a tutela antecipada e as tutelas mandamentais”. Defende, também, que é necessário imprimir mais agilidade à nossa justiça, entretanto, precisamos reconhecer que a criação do Instituto da Tutela Antecipada impulsionou este processo.

É importante citarmos que a questão acima tratada, isto é, da possibilidade da concessão da tutela antecipada na sentença trazia aos operadores do Direito a dúvida sobre qual recurso

⁸² No caso desta pesquisa, o processo civil.

⁸³ <https://www.pensador.com/frase/NTM3MjY0/>

⁸⁴ PAPINI, Paulo Antonio. **Do descabimento da antecipação de tutela na sentença e o recurso cabível para atacá-la**. Revista Síntese de Direito Civil e Processual Civil. Número 12, jul-ago. 2001. ISSN 1519-1826

dever ser utilizado: AI ou Recurso de Apelação, visto que, àquela época, a possibilidade não era, de forma expressa, prevista em lei, o que gerava um acirrado debate sobre qual recurso a ser utilizado.

Esta questão, todavia, fora resolvida pelo artigo 1013, parágrafo 5º do CPC/15 que delimitou, de forma expressa, que, nessa hipótese, deverá a parte lançar mão do Recurso de Apelação.

O ponto que procuramos demonstrar é: se – por um lado – a questão posta para ser dirimida por meio da jurisdição estatal (que se dá a partir de um processo) não pode ser resolvida de forma instantânea, ou seja, imediata ⁸⁵, pois além de ser, materialmente, impossível implicaria em violações de garantias fundamentais como contraditório e ampla defesa, por outro é necessário que o processo, do início até o fim ⁸⁶, “demore” apenas e tão-somente o tempo estritamente necessário que dele deve se esperar, não se justificando – em hipótese alguma – atos protelatórios de quaisquer espécies.

O que não mais é aceitável é que a Doutrina processual trate o fator tempo como algo neutro, como se, em última análise, – o único responsável por levar a questão à jurisdição estatal fosse o autor da demanda ⁸⁷.

Por outra, todo o sistema de antecipações de tutela, os cautelares, os mandados de segurança e as liminares comunicam-se – de forma direta – com o primado da duração razoável de uma demanda judicial. E aqui temos que fazer um adendo: nem todas decisões submetidas à apreciação cautelar de um magistrado são, necessariamente, irreversíveis se tomadas num momento futuro, o que derrubaria o argumento de que apenas aos casos em que a medida for inócua seria cabível a tutela cautelar antecipada, ou a tutela de urgência, também em caráter antecedente.

Podemos visualizar isso a partir de dois exemplos de casos, por sinal, bastante comuns no Direito Brasileiro: planos de saúdes que se negam a fornecer medicação de alto custo para pacientes portadores de doenças raras, que, neste tipo de caso, a não concessão de uma medida liminar significa – em vários casos – a decretação da morte do jurisdicionado.

⁸⁵ DANTAS, Rosalliny Pinheiro. **O direito fundamental à razoável duração do processo**. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 10 out. 2012. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.39924&seo=1>. Acesso em 12 jul. 2019.

⁸⁶ Isto é, a satisfação da atividade executiva, tal como mencionado no artigo 4º do CPC-15.

⁸⁷ MARINONI, Luiz Guilherme. **Direito Fundamental à Duração Razoável do Processo**. Artigo. <http://portal.estacio.br/media/4304/artigo-5-revisado.pdf>.

Temos aí, então, um caso claro de situação jurídica na qual a demora do judiciário significa a perda do objeto daquela demanda judicial.

Todavia, tal como expusemos, são frequentes também, no Poder Judiciário Brasileiro, demandas acautelatórias que visam suspender o leilão de um bem imóvel, por vícios contratuais. Nestes casos, com relativa frequência o Poder Judiciário tem entendido pela suspensão do leilão como forma de atenuar-se o dano.

O que importa aqui, no exemplo supracitado, é que eventual leilão de bem imóvel não se trata de um provimento irreversível, visto que se o postulante conseguir provar o vício do contrato ele poderia sim buscar anular todos os atos praticados, dentre eles a arrematação, ou, ainda, no pior dos cenários, resolver a questão através de perdas e danos.

Voltamos, outrossim, ao ponto anterior. É de interesse do Estado, enquanto administrador da Justiça, que as questões levadas a juízo sejam resolvidas de forma (assegurados, obviamente, o contraditório e a ampla defesa) célere.

Dentro deste escopo o legislador brasileiro fez a relevante anotação no - já citado - artigo 4º do CPC-15 que o litigante tem direito não apenas ao resultado, em tempo razoável, de sua demanda, mas também - e principalmente - a solução da atividade satisfativa ligada à mesma.

Neste sentido, ademais, ensinam Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery⁸⁸, “a garantia constitucional da celeridade e duração razoável do processo (CF 5º, XXVIII) implica o direito fundamental de o cidadão obter a satisfação do direito de seu direito reclamado em juízo em prazo razoável.”

Então o que temos, dessa forma, é que um processo que não se alonga além do estritamente necessário trata, em última análise, de um Direito Fundamental e também de um Direito Humano, não apenas por estar inserto no Pacto de São José da Costa Rica, tal como mencionamos anteriormente, mas, principalmente, em razão da própria essência do processo que é muito maior que um formato estatal encontrado para distribuir justiça, assim é, principalmente, um meio apaziguador de conflitos sociais e econômicos que, por vezes, se não forem rapidamente resolvidos podem desaguar na autotutela⁸⁹.

⁸⁸ NERY, Rosa Maria de Andrade; NERY JUNIOR, Nelson. **Comentários ao Código de Processo Civil**, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 198, ISBN 978-85-203-5940-2.

⁸⁹ Embora não seja esse o objetivo deste estudo, devemos nos perguntar se não existe uma relação de causalidade entre o fato de que o Brasil é o mais violento país do mundo (segundo dados coligidos o Brasil, no ano de 2017, apresentou 31,6 homicídios por grupo de 100.000 habitantes por ano. Disponível em: <http://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2019-06/taxa-de-homicidios-no-brasil-cresce-42-em-2017>) e também o de ter uma das mais altas taxas de litigiosidade do planeta. Por outra, a crônica lentidão do Poder Judiciário no Brasil teria relação com os altos índices de violência urbana?

Em suma, podemos, aqui, concluir que a garantia de uma rápida duração das demandas judiciais (incluído aí, por óbvio, a atividade satisfativa) é medida que, a um só tempo, ao mesmo tempo que enseja a redução de taxas de criminalidade⁹⁰, garante, também o incremento da atividade econômica o que gera, por conseguinte uma redução do chamado risco-país.

2.5. O CONTRADITÓRIO E A AMPLA DEFESA “VERSUS” A DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO.

O título desta seção poderia dar a impressão de que contraditório/ampla defesa são princípios antagônicos à Duração Razoável do Processo, como se, por exemplo, o magistrado tivesse que optar entre um processo célere no qual fosse suprimido o direito à ampla defesa, ou por outra, um processo no qual fosse garantido à custa de uma prolongação indefinida da demanda, daí porque utilizamos as aspas na palavra “versus”.

Com efeito, a hipótese da dicotomia acima sugerida não poderia ser mais equivocada. Tal como ensina Marinoni⁹¹, contraditório e duração razoável do processo são princípios que se integram, sendo que é condição de existência da duração razoável do processo o respeito ao contraditório.

Essa complementaridade necessária entre Contraditório e Duração Razoável do Processo se faz necessária, vez que uma grande questão suscitada neste trabalho versaria exatamente sobre esse tema: se a execução provisória de um julgado, sem a prestação de caução, não teria o condão de – em nome da eficiência processual – atropelar, por exemplo, o direito da parte à uma plena instrução probatória?

Temos, com o devido respeito a quem pensa de forma diversa, que este temor é infundado, uma análise mais acurada nos mostrará, como abordaremos mais adiante, que a maior parte das sentenças de mérito são – integralmente – mantidas nos recursos de apelação contra elas interpostos.

Mais ainda, voltando ao que já expusemos nesse trabalho, qual a lógica de permitir-se que uma decisão⁹², proferida com menor grau de contraditório, tenha maior força executiva

⁹⁰ Como citado na nota de rodapé “88”.

⁹¹ No já citado artigo, **O Direito Fundamental à Duração Razoável do Processo**.

⁹² Falamos aqui da decisão antecipada parcial de mérito, prevista no artigo 356 do CPC/15.

que decisão idêntica, prolatada ao fim do processo judicial e, por conseguinte, com maior garantia da aplicação do contraditório.

Aliás, a própria norma prevê que quando restar evidente a possibilidade de alteração do quanto julgado o relator poderá atribuir efeito suspensivo (no caso de Agravos de Instrumento tirados contra decisões antecipadas parciais de mérito).

Não há, outrossim, uma razão crível, justificável, para que não se aplique a todo e qualquer recurso de apelação cível o efeito meramente devolutivo, sendo certo que, em situações excepcionais, poderá o tribunal *ad quem*, em situações excepcionalíssimas, conceder o efeito suspensivo a recursos contra decisões de mérito.

3. NOVOS PRINCÍPIOS QUE NORTEIAM O PROCESSO CIVIL: BREVES NOTAS

Aqui, neste momento, percebemos que o legislador brasileiro procurou afastar-se da crítica acadêmica de Dworkin em relação ao positivismo, vez que, para ele, os princípios mais do que uma mera recomendação moral integram, sim, os ordenamentos jurídicos, e procurou, mormente em relação àqueles de alcance/importância constitucional, trazer para dentro da norma – positivando-os, portanto – a fim de não causar quaisquer espécies de dúvidas ao intérprete da norma. Tal solução nos parece acertada e não é, propriamente, uma novidade no OJB. Apenas como exemplo podemos citar o Princípio Geral de Direito da Vedação ao enriquecimento sem causa.

Aquilo que no direito privado brasileiro, em seu Código Civil de 1916, era levado em consideração pelo intérprete como um princípio jurídico a fim de não causar dúvida alguma ao exegeta, foi positivado no CCB no art. 884.

Em suma, princípios jurídicos, principalmente na esfera processual, visam assegurar que – respeitados o devido processo legal, o contraditório e a presunção de não culpabilidade, dentre outros – como uma demanda judicial que deve ser resolvida da forma mais justa e econômica (sob o ponto de vista processual) possível como meio de assegurar-se o disposto no artigo 4º, do CPC/15; no artigo 20º da CRP, dentre outros.

A ideia da Comissão de Juristas, tal como anotado anteriormente, era a transformação, em prazo razoável de tempo, de uma sentença de mérito (ou de uma decisão antecipada parcial

de mérito) em algo concreto, realizável, em prazo curto, pelo vencedor de uma demanda judicial.

3.1. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO DOS PROCESSOS À CONSTITUIÇÃO

O princípio, em questão, não diz respeito, apenas, ao processo civil. A Constituição da República é o eixo em torno do qual deve girar o ordenamento jurídico. Assim, os processos em trâmite nas esferas cíveis, criminais, trabalhistas, fiscais, previdenciárias, administrativas, e, até mesmo, as arbitrais (onde muitas vezes as partes optam pelo sistema jurídico a ser seguido) devem ser pautadas por princípios constitucionais.

Este ponto inicial ganha especial destaque quando verificamos que o tema em discussão (duração razoável do processo e também da atividade satisfativa) direciona, de forma preponderante, não apenas este trabalho, mas também a atividade do intérprete da norma.

Aliás, isso restará claro no próximo capítulo ao fazermos a análise dos HC's que, no Brasil, possibilitam o início do cumprimento das penas antes do trânsito em julgado da sentença, isto é, com a decisão penal condenatória em segundo grau de jurisdição.

A ideia da vinculação do processo civil aos princípios constitucionais, como ensina Augusto Vinícius Fonseca e Silva⁹³: “através do processo civil, dar-se força e, por conseguinte, efetividade ao texto constitucional, lembrando, outrossim, ao intérprete os comandos maiores que devem nortear sua atividade”.

Particularmente entendemos salutar essa visão, visto que não é incomum, ao operador do direito, tratar a Carta Constitucional como algo etéreo e distante do mundo real e dos problemas cotidianos.

Como acima explicado, o legislador deixou claro, às partes, que, acima das leis, está o texto da Lei Maior. Noutras palavras (e esse é um argumento retórico) ainda que o artigo 356 do Código de Processo Civil nada dissesse sobre o cumprimento imediato das decisões antecipadas de mérito, poder-se-ia, a partir do arcabouço constitucional em que estamos inseridos, pugnar, de forma fundamentada, a possibilidade de imediata execução do julgado

⁹³SILVA, Augusto Vinícius Fonseca e. **Princípios Pamprocessuais ou Metaprocessuais. Normas Fundamentais do CPC – princípios de todo o processo**. Editora JusPodivm. São Paulo, 2016. p. 192.

(independente da prestação de caução) a partir da prolação de sentença de primeiro grau de jurisdição.

Desta forma temos a vinculação obrigatória de todos os processos em curso ao texto constitucional bem como o princípio da duração razoável do processo. Eles nos dão elementos (a par de outros que serão trazidos ao longo deste estudo) viabilizadores (a partir da própria redação do, já citado, art. 356 do CPC/15) para a aplicação do efeito apenas devolutivo a todos os recursos cíveis distribuídos, com a observância de que a execução provisória deve ser feita de igual forma à definitiva.

3.2. PRINCÍPIO DA DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO

Temos, aqui, o princípio de ouro não apenas do CPC/15, mas dos ordenamentos jurídicos constitucionais como um todo.

É inerente a qualquer sistema jurídico, mais que isso, à uma noção minimamente razoável daquilo que é justo, que quem está num processo deseja que o mesmo resolvido o mais rapidamente possível. Ruy Barbosa ⁹⁴ cunhara a célebre expressão que uma justiça tardia nada mais é que uma injustiça qualificada, algo no qual, ao nosso ver, estava correto.

Tanto assim o é que os ordenamentos jurídicos constitucionais da maior parte dos Estados Democráticos de Direito têm, em seu bojo, a previsão da duração razoável do processo. Tratados e pactos internacionais de Direitos Humanos, como já visto, costumam, também, fazer menção expressa a especial proteção que deve ser dada a esse direito.

O CPC/15 foi mais além: inseriu no princípio da duração razoável do processo o direito, consequente direto do primeiro, à rápida resolução da atividade satisfativa (algo que não fora pensado pelo legislador constitucional derivado, quando da redação do inciso LXXVIII da CFB/88).

Com efeito, de nada adianta ganhar e não levar, ou, noutros termos: ganhar e esperar indefinidamente para ter seu direito realizado.

Quem vai à justiça (mormente na atual *sociedade da informação*) tem pressa, tem urgência em ver resolvida a sua questão judicial. Ora, se é impossível ao Estado-Juiz julgar de forma instantânea os conflitos de interesses levados, ao menos tem a obrigação de não postergar (sem base jurídica, constitucional, econômica e estatística) algo que já fora decidido.

⁹⁴ Jurista brasileiro, nascido em 1849; falecido em 1923.

Assim, nesse diapasão, o Estado de Direito (dentro e fora do Brasil) vai evoluindo buscando, cada vez mais, assegurar, ao cidadão, a rápida e eficiente prestação jurisdicional. Seja com o advento das medidas cautelares, passando pelas tutelas antecipadas, ou com os julgamentos antecipados da lide, novidade do artigo 330 do CPC/73, passando pela EC/45, até desaguardarmos nos artigos 4º e 356 do CPC/15, todas essas mudanças, que ocorrem de forma gradual e contínua por todo o século XX tem, como nítido objetivo, buscar uma rápida solução das questões postas em juízo vez que, como ainda demonstraremos neste estudo, a demora irrazoável/injustificada de uma ação judicial, além da frustração que gera às partes envolvidas, é fator que sobrecarrega a economia, seja afastando investimentos do(s) país(s), seja com a má alocação de recursos financeiros.

3.3. PRINCÍPIO DA COOPERAÇÃO PROCESSUAL

Diz o artigo 6º do CPC/15 que todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se chegue, em prazo razoável, a uma decisão de mérito justa e efetiva. Temos, aqui, o Princípio da Cooperação Processual o qual não sugere que o papel do advogado do réu seja o de, por exemplo, comunicar, ao juízo, que seu cliente não tem razão e que deve perder a causa, ou, por outra, seu advogado (aquele que é contratado para elaborar sua defesa técnica) deva confessar determinado ato contra sua (de seu cliente) vontade por outra.

Assim, o Princípio da Cooperação diz respeito a um dever de lealdade e ética a fim de que as partes pratiquem atos de forma ética, que não turbem, de forma desnecessária, o feito ⁹⁵.

A função do advogado ainda é a de defender aquele que lhe outorga um instrumento procuratório. Todavia, limites éticos e legais não que ser respeitados para o exercício dessa defesa. E esse, indiscutivelmente, é um problema real no Direito Brasileiro. A falta de urbanidade e o uso inadequado do processo já justificaram textos doutrinários sobre a questão de advogados que, no âmbito da justiça do trabalho, (não obstante esse problema também ocorria em outros campos do direito) retinham seus processos além do prazo legal ⁹⁶.

⁹⁵ MACHADO, Marcelo Pacheco. **O Princípio da Cooperação e o processo civil do arco íris**. Jota. Publicado em 27 de abril de 2015. ISSN 2447-6323. Disponível em <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/novo-cpc/novo-cpc-principio-da-cooperacao-e-processo-civil-do-arco-%C2%ADiris-27042015>.

⁹⁶ CUNHA, Eurípedes Brito. **O artigo 196 do Código de Processo Civil e o Devido Processo Legal**. Revista de Direito Civil e Processo Civil. ed. Síntese. 14. p. 25.

O legislador ordinário, ao elaborar o CPC/15, preocupou-se, de tal forma, com o uso inadequado e desleal do processo para a consecução de fim ilegal (muitas vezes, prolongar, de forma indefinida o cumprimento de uma obrigação financeira, dentre outras).

Com efeito, o Princípio da Cooperação (ancorado também no artigo 4º do CPC/15) prevê, apenas e tão-somente, um dever ético de agir dentro do processo judicial, ou, nos dizeres de Jorge W. Peyrano, o “princípio da cooperação processual aumenta e obrigações deveres processuais, não apenas sobre as partes, mas, também, sobre pessoas alheias à demanda posta causa”⁹⁷. Assim, a utilização, na prática, do princípio da cooperação é fator que tem o condão de neutralizar (ainda que em parte) a morosidade da justiça.

Noutras palavras, o objetivo do Princípio da Cooperação é garantir, dentro do respeito às normas éticas, alcançar as partes (isso também se aplica ao magistrado) o resultado do processo que, a um só tempo, seja justo e – na medida do possível, célere.

Principalmente, procura evitar – o citado princípio – a criação de obstáculos desnecessários à resolução de um conflito. Com efeito, cooperação, duração razoável do processo e boa-fé processual são princípios que são, entre si, complementares⁹⁸; poder-se-ia dizer que esses três princípios estão quase simbioticamente ligados.

3.4. PRINCÍPIO DO MÁXIMO RENDIMENTO PROCESSUAL

O princípio do máximo rendimento processual, como ensina Jorge W. Peyrano⁹⁹, é um desdobramento do princípio da economia processual e prescreve, em síntese, que os atos processuais devem, na medida do possível, ter o melhor aproveitamento possível.

⁹⁷ PEYRANO, Jorge W. - **El Principio de Cooperación Procesal**. [Em linha]. Argentina: Pensamiento Civil, 2015. Disponível em http://www.pensamientocivil.com.ar/system/files/el_principio_de_cooperacion_procesal.pdf

⁹⁸ COELHO, Marcus Vinicius Furtado. **Artigos 4º, 5º e 6º do CPC - Boa-fé, cooperação e razoável duração do processo**. Migalhas. ISSN – 1983-392X. Disponível em <https://www.migalhas.com.br/CPCMarcado/128,MI297801,41046-Artigos+4+5+e+6+do+CPC+Boafe+cooperacao+e+razoavel+duracao+do+processo>

⁹⁹ PEYRANO, Jorge W. - **El Principio del Máximo Rendimiento Procesal en Sede Civil**. [Em linha]. Argentina: Pensamiento Civil, 2015. Disponível em http://www.pensamientocivil.com.ar/system/files/el_principio_del_maximo_rendimiento_procesal_en_sede_civil.pdf

Com efeito, é esse princípio, por exemplo, que faz com que uma sentença de conteúdo meramente declaratória seja executada sem que a parte precise, necessariamente, ajuizar nova demanda.

Trata, outrossim, de um princípio que tem direta ligação, como já visto acima, com o princípio da economia processual. Mais ainda, poderíamos inserir como um princípio que também é complementar à celeridade da justiça, da boa-fé e da cooperação. É bastante improvável que num processo onde não exista cooperação, isto é, que as partes façam requerimentos de cunho totalmente procrastinatórios e pratiquem outros atos ainda mais graves como, *v.g.*, a retenção dos autos do processo (e o magistrado não puna esse tipo de conduta), chegue ao melhor rendimento que dele se pode esperar.

Indiscutivelmente, como aponta João Gilberto Gonçalves Filho¹⁰⁰, o avanço da tecnologia, faz surgir, no mesmo ritmo, a necessidade nos cidadãos, mormente em grandes cidades de dimensões superlativas, como, por exemplo, São Paulo¹⁰¹, de que as questões/problemas jurídicos sejam resolvidos de forma igualmente ágil.

Uma excessiva demora na prestação jurisdicional gera ao cidadão a sensação de que o direito não se faz cumprir, o que, por seu turno, estimula a autotutela que é o calcanhar de Aquiles de todo Estado Democrático de Direito.

Nesta senda, ademais, citamos – novamente – João Gilberto Gonçalves Filho¹⁰², assim, se o Estado não consegue resolver os conflitos em uma velocidade adequada, uma situação caótica se instala, dessa forma a “falta de rapidez e de efetividade na solução de conflitos, que se faz por meio da atividade jurisdicional, estimula as pessoas a buscarem Justiça com as próprias mãos, ou então a lesarem os direitos alheios”.

Nessa linha, o Princípio do Máximo Rendimento Processual (res)surge quase como um desdobramento natural – e necessário – num processo que poderíamos até mesmo classificar como uma espécie de seleção natural de ideias jurídicas¹⁰³ como um meio de, em última análise, afastar o risco da autotutela, algo que – quando foge ao controle – tem o potencial de tornar inócuo e, por conseguinte, inexistente no plano prático o Estado de Direito.

¹⁰⁰ GONÇALVES FILHO, João Gilberto. **O Princípio da Eficiência no Processo Civil**. Tese de Doutorado apresentada na Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. 2010

¹⁰¹ O complexo de municípios compreendido como “Grande São Paulo” conta com 21.600.000 (vinte e um milhões e seiscentos mil) de habitantes. Fonte: <https://emplasa.sp.gov.br/RMSP>.

¹⁰² *Op. Cit.* p. 15.

¹⁰³ Richard Dawkins, in “O Gene Egoísta”, populariza a palavra “meme” ao defender o conceito de que ideias, palavras, frases, também passam por uma espécie de seleção natural. Curiosamente, grande parte dos papers, artigos e trabalhos científicos na área do direito, hodiernamente, versam sobre a questão de meios para atingir a celeridade processual e/ou da justiça.

No caso do nosso estudo, temos que a possibilidade de afastar o efeito suspensivo dos recursos de apelação interpostos para segundo grau de jurisdição atende, também, esse princípio posto que, com a decretação da imediata possibilidade de execução da sentença de primeiro grau de jurisdição, a administração da justiça passa a se desocupar com procedimentos burocráticos necessários àqueles que pretendem a execução provisória do julgado, tais como o depósito recursal na JT¹⁰⁴, dentre outros.

Assim, temos que a eventual utilização por parte de magistrados do quanto proposto neste estudo, isto é, a possibilidade de imediato cumprimento da decisão de primeiro grau e a garantia (resguardadas exceções que podem ser deferidas pelo relator do recurso no tribunal de segunda instância) de possibilidade de levantamento de valores sem a prestação da caução eliminaria “gargalos de produção” no sistema de justiça, otimizando-o ainda mais o que, por seu turno, faria reduzir o tempo de tramitação de demandas.

Isso se traduz, indubitavelmente, numa considerável melhora da economia com o recrudescimento da mesma que é, automaticamente, gerado pela maior celeridade do Poder Judiciário.

Em suma, os três princípios aqui citados, duração razoável do processo, máximo rendimento processual e cooperação são princípios diretamente interligados entre si, sendo que a inobservância de um único deles impede, por conseguinte, a realização dos outros dois.

¹⁰⁴ Na JT no Brasil existe o depósito recursal. Isto é, o empregador, para recorrer quando vencido, é obrigado a depositar (dados do TRT da 2ª Região) a importância de R\$ 9.513,16 (nove mil e quinhentos e treze reais e dezesseis centavos) para a interposição de recursos para segunda instância e, caso o recurso seja dirigido ao TST ou o STF o valor do depósito recursal é de R\$ 19.026,32 (dezenove mil e vinte e seis reais e trinta e dois centavos). Valores disponíveis em: <https://www.trtsp.jus.br/indice-de-noticias-ultimas-noticias/21795-tst-divulga-novos-valores-dos-limites-de-deposito-recursal-2>.

4. AS AÇÕES DE *HABEAS CORPUS* 152.752 E 126.292 DO STF: A COMUNICABILIDADE DESSAS DECISÕES COM O TEMA PROPOSTO NESTA DISSERTAÇÃO – ANÁLISE DA QUESTÃO À LUZ DA TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES: BREVES NOTAS SOBRE A HERMENÊUTICA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Foi motivo de acalorado debate ¹⁰⁵, no direito brasileiro, a discussão instaurada a partir das ações de *Habeas Corpus* 152.752 e 126.292 sobre a possibilidade da pena privativa de liberdade ¹⁰⁶ poder, ou não, ser iniciada após o julgamento do processo em segunda instância, melhor dizendo, da manutenção da condenação em Segundo Grau de Jurisdição.

Em ambos os HC's o STF entendeu que sim, a sentença penal condenatória pode ser executada a partir do julgamento em segundo grau de jurisdição (e, na hipóteses em que se tratar de condenação pelo Tribunal do Júri¹⁰⁷, até mesmo após a sentença de primeiro grau de jurisdição), e que – não obstante o OJB seja de cunho (mormente no que diz respeito ao direito penal e direito processual penal) garantista – ter-se-ia como um exagero aguardar todos os recursos possíveis em lei para iniciar-se o cumprimento da pena.

Como apontado pelo Ministro Luís Roberto Barroso em seu voto no HC 152.752, sobre o qual faremos uma análise mais detalhada, exigir-se esse tipo de solução seria, em termos práticos, o mesmo que postularmos por um sistema punitivo criminal que não prendesse ninguém, ou, por outra, que não punisse aquele que atentasse contra a harmonia da vida em sociedade, a qual existe [também] em razão do fiel cumprimento das leis.

Nosso intuito, no presente capítulo, é demonstrarmos que se o OJB permite¹⁰⁸ a execução da sentença penal condenatória antes do seu trânsito em julgado, nada mais razoável, então, que isso também seja possível em demandas cíveis.

Diversos são os argumentos que justificam a tese da possibilidade de prisão em segunda instância, no entendimento de Barroso, dentre eles podemos destacar: a) com o decorrer do processo, após a condenação de 1º grau de jurisdição e, posteriormente, do 2º grau de jurisdição vai se consolidando a convicção sobre a culpa do réu, vez que – no OJB – os tribunais de

¹⁰⁵Debate este que ganhou bastante relevância jurídico-política em razão do paciente de uma dessas ações mandamentais (a de nº 152.752) ser o ex-Presidente da República Luiz Inácio Lula da Silva.

¹⁰⁶ E aqui é importante destacar, tal como o faz Luís Roberto Barroso (fls. 163 do acórdão proferido no HC 152.752) que a jurisprudência do STF entre os anos de 1941 e 2009 entendera ser possível o cumprimento da pena após a condenação em segundo grau de jurisdição.

¹⁰⁷No OJB o Tribunal do Júri é aplicável, apenas para os crimes dolosos contra a vida (arts. 121 a 126 do Código Penal).

¹⁰⁸ Ainda que em tese.

sobreposição não reapreciam fatos e provas; b) a necessidade de que o processo não se arraste de forma a que nunca chegue ao seu fim, o que reforça na sociedade a sensação de inutilidade do Poder Judiciário¹⁰⁹; c) que a perspectiva de uma efetiva condenação gera o efeito dissuasório naquele que pensa em cometer um ilícito; d) a estatística do STF mostra, confirmando os dados que apresentaremos no capítulo “4” desta dissertação, os processos penais que alteram, em algum nível, o quanto decidido em primeira ou segunda instâncias oscilam entre 2,93% a 0,035% dos casos levados ao conhecimento daquela Corte Suprema.

Como apontado por Teori Zavascki ¹¹⁰, os recursos de natureza extraordinária não têm a função de discutir a correção ou não da sentença/acórdão, têm, sim, a natureza precípua de velar pelo fiel cumprimento do sistema normativo.

Dentro desta linha, nos cabe perguntar: não é razoável um sistema constitucional que permite, até mesmo, o encarceramento de uma pessoa sem que se tenha a mais absoluta certeza de sua culpabilidade, permita, também, a execução de um débito¹¹¹ apenas com o julgamento em primeiro grau de jurisdição? Parece-nos que sim, mormente quando verificamos que a maior parte dos recursos de apelação para tribunais de segundo grau de jurisdição em nada alteram o conteúdo daquilo que fora decidido em primeira instância.

Por outra, parece-nos completamente antitético que um sistema jurídico constitucional possa permitir que alguém possa ser privado de sua liberdade, sem que exista uma certeza absoluta de sua culpabilidade; mas não permita, por outro ângulo, que uma ação de cobrança não possa surtir, logo após sentenciada, o desejado efeito de permitir ao credor a satisfação integral do seu direito.

Desnecessário dizermos que o direito penal lida com outra sorte de valores, totalmente diversos do direito civil. A condenação indevida e a prisão indevida são dramas humanos, traumas indelévels.

Mesmo assim, o OJB (através dos já citados HC’s 152.752 e 126.292) assimilou o conceito de que é impossível exigir-se 100% (cem por cento) de certeza sobre a legalidade da condenação para seja permitida a execução da pena.

Em realidade, quem sustenta este ponto de vista está, ainda que por via transversa, sugerindo um sistema que pregue a total ineficácia do sistema de justiça.

¹⁰⁹ Aqui voltamos ao que já abordamos anteriormente, o sentimento no “Cidadão-comum” de inutilidade do Poder Judiciário é fator de estímulo à autotutela e esgarçamento do tecido social.

¹¹⁰ HC 126292, p. 15.

¹¹¹ E o Direito Civil, *lato senso*, trata, essencialmente, de questões financeiras e patrimoniais.

O mesmo não pode ser dito em relação a um eventual erro de julgamento numa ação de cobrança/perdas e danos.

A questão sempre poderá ser resolvida através na esfera cível, principalmente em ações que não versão sobre direitos indisponíveis.

Assim, se indenização alguma trará de volta o tempo que um ser humano passou, indevidamente, privado de sua liberdade; o mesmo não ocorre no direito privado onde, eventual erro de julgamento do primeiro grau de jurisdição poderá (e será) reparado através de uma indenização civil.

Mais ainda – e aqui somos obrigados a voltar ao quanto já expusemos no início deste trabalho – se é antitético que o sistema de justiça brasileiro permita que uma pessoa cumpra uma pena privativa de liberdade antes do trânsito em julgado da sentença, mas, ao mesmo tempo, exige o trânsito em julgado para a execução de uma sentença cível; também não deixa de ser antitético que se dê (no âmbito cível) maior força executiva a uma decisão proferida com menor grau contraditório (a decisão antecipada parcial de mérito) e não em relação àquela no qual o contraditório é exercido em sua integral plenitude, isto é, na sentença de mérito proferida ao fim da instrução processual em primeiro grau de jurisdição.

Poder-se-ia perguntar se nossa proposta de trazer ao Direito Processual Civil elementos utilizados no Direito Processual Penal, para o fim de permitir-se o imediato cumprimento de uma sentença condenatória, sem que seja necessário o desenrolar de recursos de apelação, os quais demonstraremos que – no melhor dos cenários – em 64% (sessenta e quatro) por cento dos processos postos em causa em nada alteram o resultado da demanda seria razoável? Particularmente nossa posição é favorável, nesse sentido.

Aliás, importa aqui dizer que a doutrina brasileira, como anotam Basílio e Mello anotam¹¹² que com o advento do acórdão do HC 126.292, começou a mobilizar-se a jurisprudência no sentido de que seria sim possível a execução da SPC apenas com o julgamento em segunda instância, vez que o CPC/15 (no artigo 515, VI) classifica a SPC, com trânsito em julgado como título executivo extrajudicial.

Aliás essa é, seguramente, uma questão que afetará, também, execuções de imóveis considerados bens de família, pelo direito brasileiro, vez que se explicita no artigo 3º, inciso

¹¹² BASÍLIO, Ana Tereza; MELLO, Daniela Muniz Bezerra de. **Limite temporal da presunção de inocência e a execução provisória no processo civil**. Consultor Jurídico. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-mai-09/opinioao-limite-temporal-presuncao-inocencia-processo-civil>

VI, da 8009/90, que para indenizações cíveis decorrentes de ilícitos penais, não se aplica a norma em questão.

Importante mencionar, outrossim, que o STJ, no acórdão 1.901.236/RJ¹¹³ (indo ao encontro do que diz Barroso, quanto argumenta que não podemos ter um sistema de justiça que cause, à vítima¹¹⁴, a sensação de logro, de faz-de-conta) diz, de forma clara, que a LBF não exige que a parte seja, necessariamente, condenada criminalmente para que perca o seu bem, mas sim, que o mesmo tenha sido adquirido através de prática criminosa.

Este acórdão ganha particular destaque uma vez que a proteção ao bem de família, no OJB, advém, principalmente, do artigo 6º da CF/88.

Por outra, mais uma é reafirmado que mesmo os direitos fundamentais não são absolutos e podem (devem) ser relativizados para a proteção, também, de outros direitos fundamentais.

4.1. A TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES E A POSSIBILIDADE DE EXECUTARMOS A SENTENÇA CÍVEL, EM CARÁTER DEFINITIVO, A PARTIR DO JULGAMENTO EM PRIMEIRO GRAU DE JURISDIÇÃO

Nesta seção abordaremos o conteúdo da nossa dissertação a partir da Teoria do Diálogo das Fontes. Inicialmente elaborada por Erik Jayme e introduzida, no direito brasileiro, por Claudia Lima Marques¹¹⁵, a teoria do diálogo das fontes (num primeiro momento pensada por

¹¹³ “STJ - REsp 1.901.236 /Estado do Rio de Janeiro - 4.ª Turma - j. 15.12.2015 - v.u. - Rel. Marco Aurélio Gastaldi Buzzi - DJe 01.02.2016 - Área do Direito: Civil; Penal; Processual; Imobiliário e Registral. PENHORA - Bem de família - Admissibilidade - Execução de título executivo judicial constituído em ação indenizatória decorrente de ilícito penal - Hipótese em que o imóvel foi adquirido como produto do crime -Exceção, ademais, que não pressupõe a existência de sentença penal condenatória, bastando a prática de conduta definida como crime e que o bem tenha sido adquirido com fruto da ação criminosa - Inteligência do art. 3.º, VI, da Lei 8.009/1990.” Disponível em: http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RPro_n.255.22.PDF

¹¹⁴ E usamos aqui o termo “vítima” em seu sentido amplo, isto é, tanto para definir aquele que sofre um ilícito civil, quanto aquele que tem um crédito inadimplido.

¹¹⁵ “Aliás, neste sentido, citamos Claudia Lima Marques: “Em seu curso geral de Haia, de 1995, o mestre de Heidelberg, Erik Jayme, ensinava que, diante do atual ‘pluralismo pós-moderno’ de um direito com fontes legislativas plúrimas, ressurgiu a necessidade de coordenação entre as leis no mesmo ordenamento, como exigência para um sistema jurídico eficiente e justo. Efetivamente, cada vez mais se legisla, nacional e internacionalmente, sobre temas convergentes. A pluralidade de leis é o primeiro desafio do aplicador da lei contemporâneo. (...) Na belíssima expressão de Erik Jayme, é o atual e necessário ‘diálogo das fontes’ (*dialogue des sources*) a permitir a aplicação simultânea, coerente e coordenada das plúrimas fontes legislativas convergentes. ‘Diálogo’ porque há influências recíprocas, ‘diálogo’ porque há aplicação conjunta das duas normas ao mesmo tempo e ao mesmo caso,

Lima Marques para a resolução de conflitos na área do direito do consumidor¹¹⁶) prescreve que o OJB deve ser interpretado, de forma sistêmica, principalmente, quando se trata da efetiva proteção a direitos fundamentais¹¹⁷. Assim, a TDF ensina que a lei, em seu sentido amplo, deve ser vista de forma una, no sentido de que – superando tecnicidades – o intérprete da norma encontre, mormente, quando tratamos de direitos fundamentais, o princípio, o valor mais adequado à proteção daquele direito posto em causa.

4.1.1 A TDF E A SUA APLICAÇÃO A OUTROS RAMOS DO DIREITO COMO V.G. O DIREITO PROCESSUAL PENAL

Muito embora a TDF esteja, de forma expressa, prevista no artigo 7º do CDC, o conceito – no direito brasileiro – de que o intérprete pode (deve) ir além da norma no momento de aplicar o direito, é previsto também nos artigos 4º¹¹⁸ e 5º¹¹⁹ da LINDB¹²⁰. Essas normas suprem eventuais lacunas no caso concreto por meio da omissão, da analogia, dos princípios gerais de direito, dentre outros.

Prado¹²¹, embora não faça uma alusão direta à TDF, preconiza a aplicação do artigo 367 do CPC/15 como meio de se aumentar a legitimação da jurisdição penal, garantindo-se, outrossim, requisitos caros ao sistema como a presunção de inocência e imparcialidade do julgador¹²².

Com efeito, concordamos com o acima exposto. Basta a confrontação do quanto exposto a um exemplo bastante comum no direito brasileiro, no qual um mesmo fato jurídico se desdobra em ações cíveis e ações penais: crimes de trânsito.

seja complementarmente, seja subsidiariamente, seja permitindo a opção voluntária das partes sobre a fonte prevalente (especialmente em matéria de convenções internacionais e leis-modelos) ou mesmo permitindo uma opção por uma das leis em conflito abstrato. Uma solução flexível e aberta de interpenetração, ou mesmo a solução mais favorável ao mais fraco da relação (tratamento diferente dos diferentes).” CLAUDIA LIMA MARQUES, CDC COMENTADO P. 37 e 38¹¹¹ Que é o foco de atuação desta jurista. ¹¹² E não podemos olvidar, tal como já mencionamos logo no início deste estudo, o princípio da duração razoável do processo é classificado (tanto pela EC/45, quanto pelo art. 4º do CPC/15) como Direito Fundamental.

¹¹⁸ “Art. 4º: Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais d direito.”

¹¹⁹ “Art. 5º: Na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum.”

¹²⁰ Lei 12376/2010 que mantém intacta a redação da LICC Decreto-lei 4657/42.

¹²¹ PRADO, Geraldo. **A gravação das audiências criminais: culpabilização via imagem**. Justificando. ISSN 2527-0435. Disponível em: <http://www.justificando.com/2017/05/03/gravacao-das-audiencias-criminais-culpabilizacao-via-imagem/>

¹²² Grifos nossos.

Caso façamos uma leitura inflexível das normas observaremos que o processo civil de perdas e danos, aquele que – em princípio – exigiria menor grau de contraditório, possui menor grau de respeito ao princípio da presunção de inocência e imparcialidade do juiz, ao contrário, por permitir a gravação da audiência sem que, sequer, o magistrado seja avisado de que a mesma será gravada, acabaria por imprimir mais respeito aos supracitados valores constitucionais do que a ação penal (ou seja, a ação que põe em questão a liberdade do acusado) oriunda do mesmo fato jurídico¹²³.

Aliás, como consequências desse, ao nosso ver, irrazoável entendimento, teríamos a probabilidade concreta de sentenças cíveis e penais em processos ligados aos mesmos fatos jurídicos, discrepantes entre si, o que, ao fim, acabaria engessando – ainda mais o OJB – com ações rescisórias (no âmbito cível) e com a revisão criminal (na esfera penal).

Não há outro termo que não disfuncional¹²⁴ para um sistema jurídico que preveja uma situação como essa. O OJB, ao preocupar-se com a garantia à higidez do processo contra

¹²³ Aliás, nos manifestamos neste exato sentido em texto publicado em Jota sobre a questão da impossibilidade da gravação de audiência pelo [advogado do] réu numa ação penal: “Não deixa de ser antitético este entendimento. O cidadão que se envolve num acidente com um Fusca (não estamos falando dos colecionáveis) pode gravar tranquilamente sua audiência, sem anuência alguma do magistrado. Por seu turno, se essa mesma pessoa se vê ré num processo criminal, cujas consequências (perda de liberdade e outros direitos fundamentais) são as piores possíveis, esse direito lhe é tolhido. É claro que esse entendimento oferece mais garantias de um processo justo e imparcial (a famosa paridade de armas) ao processo civil do que ao processo penal e nesse ponto reside a contradição desta esdrúxula interpretação.” (PAPINI, Paulo Antonio. **Audiências podem ser gravadas pelos advogados dos réus? Quando a visão política oblitera o Direito**. Jota. Maio de 2.017. ISSN 2447-6323. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/audiencias-podem-ser-gravadas-pelos-advogados-dos-reus-13052017>).

¹²⁴ E aqui, podemos, voltando ao início deste trabalho nos indagar do seguinte. Se pudermos classificar como disfuncional um sistema que confere maiores garantias à observância plena do contraditório a uma ação cível do que a uma ação penal; como ficaria então a questão de uma sentença proferida com maior grau de certeza sobre os fatos (falamos da sentença proferida ao fim da completa instrução processual em primeira instância) ter menor força executiva que a decisão proferida com menor grau de certeza sobre os fatos (falamos aqui, obviamente, das decisões antecipadas parciais de mérito, do art. 356 do CPC/15. Indubitavelmente que esse tipo de antinomia do OJB faz com que sejam proferidas diversas, e totalmente diferentes entre si, decisões sobre absolutamente o mesmo assunto. Preocupado com a questão J. J. Calmon de Passos, em 2.002 escrevera: “Por último e depois de tantos desmandos, ainda ficam os julgadores autorizados a adotar em cada caso a decisão que acharem mais justa e equânime (seres privilegiados que são) atendendo aos fins sociais da lei e às exigências do bem comum. Com tal gongorismo jurídico, libertam-se os magistrados do dever de respeito ao princípio da legalidade constitucionalmente consagrado, criando-se, sem autorização constitucional, um sistema corcunda de equidade, que nem é de legalidade nem é de equidade, mas um festival de arbítrio inspirado na demagogia de afirmações genéricas, inespecíficas, elásticas, que nem mesmo poderão ser objeto de controle pelos tribunais superiores, visto como das decisões proferidas nos Juizados descabe recurso especial, como descabe apelação, tudo ficando entre juízes do primeiro grau que, por estarem sobrecarregados, se sobrecarregam patrioticamente com mais uma função, a de integrantes de Turmas Julgadoras. Resolveu-se milagrosamente o excesso de trabalho com o acréscimo de mais trabalho. E mais: atribui-se aos magistrados com exercício nos Juizados Especiais o direito de desrespeitar a Lei Federal e de lhe dar a interpretação que bem lhes aprouver, podendo apoiar-se em falsa prova, ter sido peitado ou estar impedido para julgar o feito, visto como é inadmissível a rescisória das decisões transitadas em julgado. Faz-se das partes um sujeito menor, ou mínimo, em nome da demagogia de ter-se resolvido o problema da litigância contida e ter favorecido o melhor acesso à justiça. Tanto milagre é conseguido com muito pouco – o desvalioso e nada significativo valor da causa. A moeda também já se fez critério para a dimensão da justiça devida. Pobre Brasil e pobres “cidadãos de faz-de-conta” deste “País do futuro”. (PASSOS, J. J. Calmon de. **A**

qualquer excesso, (seja das partes, seja dos agentes públicos, seja dos advogados que no caso atuam) numa ação civil, permite, destarte, a gravação de audiências, e, necessariamente, entende indispensável essa amplitude protetiva ao processo penal e outros ramos do direito.

Aliás, é digno de nota que, muito embora não se mencione a expressão “diálogo das fontes”, o II Fórum Nacional de Juízes Criminais (FONAJUC) emitira o enunciado de nº “31” cuja redação é a seguinte: “É aplicável no processo penal, por analogia, o disposto nos artigos 77 e 79 e seguintes do CPC, que prevê punição por ato atentatório à dignidade da justiça e por litigância de má-fé”.

Temos, outrossim, princípios do direito processual civil iluminando e complementando o direito processual penal, o que – mais uma vez –, como dito por Marques, Prado e outros, corrobora a tese de que o direito (principalmente quando disser respeito a direitos fundamentais) deve ser visto e interpretado de forma una.

O direito, em hipótese alguma, é um sistema de caixas estanques, mas, um sistema de vasos comunicantes, cujos princípios e valores de um determinado ramo específico do direito aplicam-se a outros como forma de garantir-se a um só tempo: contraditório pleno e efetivo àqueles envolvidos numa disputa judicial bem como a higidez, ou seja, a garantia de que (uma vez resguardadas, o máximo possível, a proteção a direitos fundamentais) o sistema – de forma geral – terá uma tendência a um menor grau de reforma/anulação de suas decisões, o que significa, em última análise, segurança jurídica à sociedade.

Assim, tal como assevera Pereira “a TDF tem, em seu bojo, as ferramentas necessárias para destrancar o CPC/15”¹²⁵, indo, outrossim, ao elemento norteador da norma que é o princípio da duração razoável do processo com a importante alteração do art. 4º do CPC/15, que agrega ao termo o conceito de “conclusão da atividade satisfativa.

Crise do Poder Judiciário e as Reformas Instrumentais: Avanços e Retrocessos. p. 15. Revista Síntese de Direito Civil e Direito Processual. nº 15. Jan-Fev. 2002 Civil. ISSN 1519-1826).

¹²⁵ PEREIRA, Arthur Cesar de Moura. **Teoria do Diálogo das Fontes é uma das chaves que destranca novo CPC.** Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-mar-29/arthur-moura-dialogo-fontes-chave-destrancar-cpc#author>.

4.2. BREVES NOTAS SOBRE A HEMENÊUTICA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS E A PRÓPRIA HERMENÊUTICA CONSTITUCIONAL

Pois bem, discutida, como, de fato, o fizemos acima, a necessidade de procurarmos “transpor” os supracitados acórdãos do Supremo Tribunal Federal para o processo civil a fim de fortalecer o entendimento de que é uma consequência (constitucional e lógica) do sistema a possibilidade de execução imediata de sentenças de primeiro grau ¹²⁶, procuraremos, agora, fazer uma análise da questão à luz da hermenêutica dos direitos fundamentais.

A preocupação do legislador internacional com interpretações duras, estanques, carregadas de formalismo dos direitos fundamentais foi tão grande que no PSJCR, em seu artigo “29” ¹²⁷, são mencionadas as “normas de interpretação” daquele texto legal.

Ora, se a Carta definidora de Direitos Humanos Fundamentais prevê, expressamente, a partir de um artigo que versa, expressamente, sobre hermenêutica, que a interpretação que se deve dar ao presente documento, no que diz respeito aos direitos nele protegidos, que é plenamente razoável que o artigo “29” supracitado seja, também, interpretado à luz da TDF.

Com efeito, a Teoria do Diálogo das Fontes foi incorporada ¹²⁸ ao direito brasileiro objetivando (através de uma visão unitária do CDC e do CCB, além de outras fontes normativas do direito brasileiro) permitir uma melhor proteção ao consumidor ante o seu reconhecido estado de vulnerabilidade (como regra geral) ante o produtor/prestador de serviços.

Ocorre que se é razoável pressupormos (e de fato o é) correta a aplicação da TDF para a proteção daqueles que, legalmente, têm o status de vulnerável, nada mais correto – também – aplicar a TDF ao próprio pacto em si, fazendo, dessa forma, uma interpretação conjunta do mesmo com o artigo 4º do CPC/15; Art. 5º, LVXXIII, da Constituição da República e demais textos normativos.

¹²⁶ Ainda que, contra as mesmas, tenham sido interpostos recursos.¹²¹ (PSJCR): “Artigo 29 – Normas de interpretação – Nenhuma disposição da presente Convenção pode ser interpretada no sentido de: a) permitir a qualquer dos Estados-partes, grupo ou indivíduo, suprimir o gozo e o exercício dos direitos e liberdades reconhecidos na Convenção ou limitá-los em maior medida que a nela prevista; b) limitar o gozo e exercício de qualquer direito ou liberdade que possam ser reconhecidos em virtude de leis de qualquer dos Estados-partes ou em virtude de Convenções em que seja parte um dos referidos Estados; c) excluir outros direitos e garantias que são inerentes ao ser humano ou que decorrem da forma democrática representativa de governo; d) excluir ou limitar o efeito que possam produzir a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem e outros atos internacionais da mesma natureza.”

¹²⁸ Não obstante tenhamos demonstrado que, de certa forma, ela – a TDF – já se fazia presente na LICC, posteriormente substituída pela LINDB.

Para tanto, seria útil trocarmos apenas duas palavras do caput e da alínea “c” do PSJCR pelos seus antônimos. Assim, onde estaria escrito: “Nenhuma disposição da presente convenção pode ser interpretada no sentido de: (...) c) excluir outros direitos e garantias que são inerentes ao ser humano ou que decorrem da forma democrática representativa de governo;” teríamos: “Toda disposição da presente convenção pode ser interpretada no sentido de: (...) c) incluir outros direitos e garantias que são inerentes ao ser humano ou que decorrem da forma democrática representativa de governo”.

Interpretando o artigo “29” da supracitada norma e aplicando a Teoria do Diálogo das Fontes podemos, numa interpretação conjunta das regras que versam sobre os efeitos do recurso de apelação no DPC e em conjunto com as normas contidas no Art. 356 do CPC/15 e, também, com o art. 4º do mesmo Diploma Legal, concluir pela possibilidade, mais do que isso, pela constitucionalidade (e necessidade), de que os recursos de apelação sejam recebidos, apenas, no efeito devolutivo e, também, as execuções provisórias sejam realizadas como se definitivas fossem.

Aliás, confirmando o quanto acima exposto, citamos Hesse, para o qual “na interpretação constitucional é fundamental o processo de realização através do qual as normas constitucionais adquirem efetiva vigência, encontrando-se, assim, subordinado às condições da Constituição, dentre as quais analisamos a vontade da Constituição”¹²⁹.

Noutro giro, Guerra e Emerique apontam, de forma clara, que “os limites da interpretação constitucional esbarram onde não há algo pré-determinado pela norma, quando, por exemplo, uma determinada solução encontra-se em evidente conflito do o texto da Lei Maior¹³⁰”. Indiscutivelmente, a proposta aqui apresentada, neste estudo, vai, exatamente, ao encontro do supracitado argumento proposto por Guerra e Emerique.

Temos que é de clareza solar que a solução entregue, pelo direito brasileiro, mormente após o advento dos artigos 4º e 356 do CPC/15, visa o afastamento do efeito suspensivo como atributo inexorável e necessário de todo e qualquer recurso de apelação.

Por óbvio que isso não teria o condão de afetar os direitos dos vencidos em processos judiciais pois decorre do próprio texto constitucional (inciso XXXV, do artigo 5º, da CFB) a possibilidade de – em casos extremos, em que há a possibilidade evidente reversão do

¹²⁹ HESSE, Konrad. **Escritos de Derecho Constitucional**. 2ª ed. Madri. Centro de Estudios Constitucionales. 1992. p. 25-29.

¹³⁰ GUERRA, Sidney; EMERIQUE, Lillian Márcia Balmant. **Hermenêutica dos Direitos Fundamentais**. Revista da Faculdade de Direito de Campos, ano IV, nº 7. Dezembro de 2.005.

julgado – concessão do efeito suspensivo ser atribuída pelo relator do recurso. Todavia, o que ultrapassa o limite do razoável, e é verdadeiramente inaceitável é que num país com 14.000.000¹³¹ (quatorze milhões) de desempregados e com uma economia em acelerado processo de desindustrialização¹³², seus empresários e cidadãos sejam alijados de seus recursos financeiros em detrimento de uma interpretação da norma que, simplesmente, despreza a realidade fática que deveria atender.

Noutras palavras, no Brasil, que já acumula 10 (dez) anos de estagnação econômica¹³³, o jurisdicionado¹³⁴, aquele que é – em última análise – o destinatário final da norma, é obrigado a ver seu bem da vida ficar paralisado durante o longo trâmite de um processo (e do recurso de apelação que a ele pode ser interposto). Em simultâneo, este mesmo jurisdicionado, é obrigado a socorrer-se de juros, que, muitas das vezes, tornar-se-ão impagáveis, o que – em algum momento – o levará a sofrer uma demanda executiva.

Noutro giro, o sistema do efeito suspensivo necessário aos recursos de apelação aumenta o grau de endividamento dos jurisdicionados¹³⁵ e contribui para a geração de um sistema que se retroalimenta, vez que credores que ficam impossibilitados de realizar seus créditos, em algum momento, se transformarão em devedores que, eventualmente, serão instados a pagá-los (seus débitos) judicialmente, mas terão o benefício de, quando vencidos em primeiro grau de jurisdição¹³⁶, receberem uma “moratória” judicial de, ao menos, 8 (oito) meses.

E, mais uma vez, aqui, anotamos: um sistema/ordenamento jurídico que despreze a realidade fática da sociedade que ele deve atender é incompatível com a proteção aos Direitos e Garantias Fundamentais os quais são, em primeira e última análise, os pilares do Estado Democrático de Direito.

Com efeito, como abordamos alhures, o OJB tornou-se disfuncional. O sistema processual civil constitucional de recuperação de créditos ao invés de estimular essa recuperação acaba por engessar, ainda mais, a economia. Em que pese o imenso respeito pelos

¹³¹ O número de desempregados no Brasil supera toda a população portuguesa em, aproximadamente, 40% (quarenta por cento).

¹³² Em 1980 a indústria correspondia a 80% (oitenta por cento) do PIB brasileiro, hoje corresponde a 16% (dezesesseis por cento). Fonte: UNICAMP. Disponível em: <https://www3.eco.unicamp.br/cede/centro/146-destaque/508-desindustrializacao-no-brasil-e-real-e-estrutural>

¹³³ <https://www.sindeprestem.com.br/noticias-e-midia/fatos-e-noticias/4079-13-05-2019-com-economia-fraca-economistas-preveem-mais-um-ano-de-estagnacao-o-estado-de-s-paulo>.

¹³⁴ Pessoas físicas e jurídicas.

¹³⁵ Mesmo que esses jurisdicionados não busquem, necessariamente, empréstimos financeiros em bancos e factorings (empresas de faturização).

¹³⁶ A menos que o juiz opte por proferir uma DAPM ao invés de uma sentença definitiva.

autores aqui citados, talvez fosse necessária, apenas e tão-somente, uma interpretação teleológica, isto é, aquele que busca alcançar o fim colimado pela norma como meio de melhor interpretá-la.

Neste sentido, ensina Carlos Maximiliano¹³⁷ “que não se deve ficar aquém e nem passar para além do escopo referido, pois o espírito da norma há de ser entendido de modo que o preceito atinja completamente o objetivo para o qual a mesma foi feita, porém dentro da letra dos dispositivos.”

Assim, tanto a partir das modernas técnicas hermenêuticas de direitos fundamentais quanto por meio de técnicas antigas, mas nem por isso irrelevantes, de interpretação teleológica da norma, concluímos, mais uma vez, que devido à possibilidade e necessidade (diria urgente) de uma nova exegese a respeito da imediata execução das sentenças de primeiro grau permite-se, ainda, destarte, o imediato levantamento de valores por parte do vencedor¹³⁸.

5. NOTAS E CONSIDERAÇÕES SOBRE A VALORIZAÇÃO DA SENTENÇA DE PRIMEIRO GRAU: A NÃO EXISTÊNCIA DO ATIVISMO JUDICIAL COMO PROPOSTA DESTA DISSERTAÇÃO A PARTIR DE APONTAMENTOS SOBRE A ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO

Aqui faremos apontamentos, ainda que breves, sobre a crescente tendência de uma maior valoração da sentença de primeiro grau de jurisdição bem como da completa refutação de que o proposto nesta dissertação seja uma espécie de ativismo judicial¹³⁹. Com efeito, sequer

¹³⁷ MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e Aplicação do Direito**. Livraria Editora Freitas Bastos. 4ª ed. 1947.

¹³⁸ Ainda que a referida decisão de primeira instância fique pendente de confirmação pelo tribunal de segundo grau, pois, como demonstraremos ao longo desse trabalho, as análises estatísticas sobre o tema apontam que 64% (aproximadamente) das decisões cíveis proferidas em primeira instância são integralmente mantidas em sede recursal.

¹³⁹ Como o é, por exemplo, uma decisão judicial que permite/autoriza a suspensão de CNH/Passaporte de um devedor ou, por outra, que crie – como aconteceu recentemente no Brasil com a decisão do STF que criminalizou a homofobia, violando, dessarte, o Princípio da Legalidade. (CP: Art. 1º - Não há crime sem lei anterior que o defina. Não há pena sem prévia cominação legal.)¹³⁹ “O primeiro grau de jurisdição é a porta de entrada da Justiça. É a linha de frente, a vanguarda do Judiciário. É, no mais das vezes, o único ponto de contato entre o cidadão e o Judiciário. É onde o serviço da Justiça é visualizado, é sentido, é sonhado e concretizado. É a face da Justiça que se perpetua no imaginário dos milhares de homens e mulheres que anualmente a ela se socorrem. (...) É premente a necessidade de conferir um novo olhar ao primeiro grau. É preciso direcionar os olhos e as atenções para a porta de entrada da Justiça. É preciso canalizar esforços e recursos para a melhoria dos serviços prestados pela primeira instância. (...) Gerir é eleger prioridades. E não há nada mais urgente no Judiciário do que melhorar o primeiro grau de jurisdição. O caminho passa pela necessária instituição de uma política permanente de priorização da

podemos falar que a linha é tênue, e, assim, há uma distância grande entre uma análise constitucional de uma norma jurídica e a prática do Ativismo Judicial que, em linhas gerais, propõe a existência de normas inexistentes; ou, pior ainda, a completa inversão do sentido originário daquilo que é prescrito pelo Ordenamento Jurídico.

Por fim, buscaremos uma resposta, ainda que incompleta, para entendermos a questão da (superlativa) litigiosidade no Brasil e faremos, também, breves notas sobre a ligação aparente entre essa alta litigiosidade e a Análise Econômica do Direito.

5.1. A SENTENÇA DE PRIMEIRO GRAU E O QUE ESPERAM O CNJ E A SOCIEDADE DAS DECISÕES DE PRIMEIRO GRAU DE JURISDIÇÃO ¹⁴⁰

O Poder Judiciário, no Brasil, hoje, vive um movimento de valorização da primeira instância, seja a partir da alocação de recursos, seja por meio da valorização e da garantia de efetividade (na medida do possível, obviamente) das decisões proferidas em primeiro grau de jurisdição.

A tendência é que, cada vez mais, a primeira instância ganhe o relevo merecido como ator jurídico ao invés de ser visto (por advogados, magistrados e partes) como uma espécie de “etapa protocolar”, visto que sua decisão, em princípio, seria sujeita ao segundo grau de jurisdição.

Essa é uma tendência que deve diminuir, vez que os dados que apontam para as baixas taxas de reforma das decisões de primeiro grau são públicos, disponíveis na Internet, e mostram que – na maior parte dos casos – em nada afetarão o quanto já fora decidido.

primeira instância, instrumentalizada no próprio Plano Estratégico dos tribunais.” [Ministro Joaquim Barbosa Presidente do Supremo Tribunal Federal e do Conselho Nacional de Justiça – Trecho do discurso proferido na abertura do VII Encontro Nacional do Poder Judiciário – novembro de 2013].

¹⁴⁰ “O primeiro grau de jurisdição é a porta de entrada da Justiça. É a linha de frente, a vanguarda do Judiciário. É, no mais das vezes, o único ponto de contato entre o cidadão e o Judiciário. É onde o serviço da Justiça é visualizado, é sentido, é sonhado e concretizado. É a face da Justiça que se perpetua no imaginário dos milhares de homens e mulheres que anualmente a ela se socorrem. (...) É premente a necessidade de conferir um novo olhar ao primeiro grau. É preciso direcionar os olhos e as atenções para a porta de entrada da Justiça. É preciso canalizar esforços e recursos para a melhoria dos serviços prestados pela primeira instância. (...) Gerir é eleger prioridades. E não há nada mais urgente no Judiciário do que melhorar o primeiro grau de jurisdição. O caminho passa pela necessária instituição de uma política permanente de priorização da primeira instância, instrumentalizada no próprio Plano Estratégico dos tribunais.” [Ministro Joaquim Barbosa Presidente do Supremo Tribunal Federal e do Conselho Nacional de Justiça – Trecho do discurso proferido na abertura do VII Encontro Nacional do Poder Judiciário – novembro de 2013].

É claro que o fato do Poder Judiciário cobrar, quando do inadimplemento de um débito judicial, juros simples¹⁴¹ de 1% (um por cento) ao mês, enquanto o mercado cobra, num empréstimo bancário, juros que – em alguns casos – podem chegar a 1.000%¹⁴² (um mil por cento) ao ano¹⁴³ é algo que impacta e muito (e não de forma positiva) o acúmulo, melhor dizendo, congestionamento de processos que há no OJB.

Ocorre, e esse é um tema lateral à dissertação, que um sistema jurídico que permite¹⁴⁴ a cobrança de juros compostos em empréstimos bancários, muitas vezes, sugestiona as partes a judicializarem suas questões jurídicas ao invés de as resolverem.

A questão é agravada quando a parte sabe que – com o efeito suspensivo necessário do recurso de apelação – seu processo, melhor dizendo, sua obrigação será postergada em, pelo menos, 8 (oito) meses. Nessa linha, isto é, a fim de que seja impressa maior efetividade à Justiça, o CNJ aponta que: É diretriz prioritária do Poder Judiciário, orientar programas, projetos e ações dos planos estratégicos dos tribunais, aperfeiçoar os serviços judiciais de primeira instância e equalizar os recursos orçamentários, patrimoniais, de tecnologia da informação e de pessoal entre primeiro e segundo graus¹⁴⁵.

O Ministro do STF Edson Fachin, também já salientara que a utilização indistinta de recursos gera o acúmulo de processos e, por conseguinte, a lentidão de todo o Poder Judiciário

¹⁴¹ Cujo cálculo pode nos ser dado pela fórmula: “VF = Vi x [(1 + i) x n]”, onde “VF” é o valor final que se pretende descobrir; “Vi” é o valor inicial; “1” é a constante da equação; “i” é a taxa de juros dividida por 100 (cem), e, finalmente; “n” é o período a ser apurado.

¹⁴² <https://juristas.com.br/2017/12/29/crefisa-e-condenada-por-juros-abusivos/>.

¹⁴³ No processo citado na nota de fim anterior, a CREFISA, uma instituição bancária de direito privado, fora condenada judicialmente em danos sociais em favor da autora, uma senhora idosa, pela cobrança de juros bancários de 988% (novecentos e oitenta e oito por cento) ao ano. Na sequência, segue o link para o acórdão da 22ª Câmara de Direito Privado do TJSP:

<https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/abrirDocumentoEdt.do?origemDocumento=M&nuProcesso=1001176-39.2016.8.26.0615&cdProcesso=RI0041LWP0000&cdForo=990&tpOrigem=2&flOrigem=S&nmAlias=SG5TJ&cdServico=190201&ticket=8kp2wjT5nU4I3%2BjgNvACOjbDmGLf%2FMwTyeWqRiDkbRiCy4IUZbNOKN4F0xYudKlv2FsA2NeSS7kmUtzMW68HH01dlp92%2BGHI0iHgKWVoS2vkQg%2Fd2Uzp%2BGny%2BKR%2BYOwuTd5gBE17nK8ACfcvdtvpXYmzgLD2nf%2FCm2bOvazir4fCSM5MploZgtEePPcRLEbaXRURa2dwayOVyAm4yh%2Bk69i6STN3aZLYkoZAdlbrslNQoWf%2BSkMiGU37ipFBOKUqZgRXiFaa7DI0yI7K5XXcb232VGqUoF3MfoNHH2IrVHLcJKNLpbTzQ%2BMSa9lsPfbvOBj879afir7YgW2ZcnKJW8QdL8DgmYFaYSFEyTdT1rQybmY9hZ%2Bs%2FLtEcC%2Bpi6r7kgmyxadPoe%2BNY4ISTpw%3D%3D>

¹⁴⁴ https://www.cnj.jus.br/images/imprensa/relatorio_rubens_curado.pdf.

¹⁴⁵ Em idêntico sentido (isto é, da necessária valorização da primeira instância) manifestou-se, também, a Corregedora Nacional de Justiça, Ministra Nancy Andrighi do Superior Tribunal de Justiça: “Vocês são a mola propulsora de toda a jurisdição”, afirmou a nova corregedora, que começou sua carreira na Justiça de primeiro grau do Rio Grande do Sul e é a primeira magistrada da Justiça Estadual a tomar posse no cargo. “É justo homenagear e enfatizar o trabalho solitário, corajoso e criativo do juiz do primeiro grau de jurisdição. Entre todos os juízes que integram a jurisdição brasileira, é ele que recebe pela primeira vez o cidadão aflito e acena-lhe com a esperança de Justiça”, complementou.” Disponível em: <https://www.olhardireto.com.br/juridico/noticias/exibir.asp?id=19385¬icia=nova-corregedora-defende-valorizacao-do-juiz-de-1-grau-e-celeridade-nos-processos-disciplinares>.

¹⁴⁶. Ora, se a diretriz do Poder Judiciário (e do CNJ) é equalizar recursos e meios disponíveis à primeira instância, em relação às demais, logicamente, podemos presumir, também, que por trás desta meta está uma maior valorização da decisão de primeira instância.

Aliás, a redação do artigo 356 do Código de Processo Civil, ao tratar do recurso (e seus efeitos) interposto contra a DAPM vai exatamente ao encontro (como todo o restante da legislação já mencionada também o faz) desta valorização, ao permitir a execução definitiva daquela decisão¹⁴⁷.

Isso não ocorre, contudo, em relação à sentença de mérito. Obviamente que essa leitura, essa interpretação dos efeitos do recurso de apelação no CPC/15, é totalmente dissonante em relação à própria legislação, incluindo as normas constitucionais e protetivas de direitos fundamentais bem como, também, vai de encontro à diretriz principal do Poder Judiciário que é dotar de eficácia o Primeiro Grau de Jurisdição.

5.2. A PROPOSTA CONTIDA NESTE TRABALHO TRAZ, EM SEU BOJO, UMA DEFESA DO ATIVISMO JUDICIAL?

Chegamos, aqui, a uma questão importante. A proposta levantada (de dotar-se de efeito apenas devolutivo um recurso que ordinariamente não o tem) ¹⁴⁸ não seria uma proposição favorável àqueles que defendem o Ativismo Judicial, como abordaremos abaixo, inclusive analisando evidentes casos de ativismo judicial (como, v.g., a questão da criminalização da homofobia pelo STF, ou a discussão, no âmbito dos juízos de primeiro e segundo grau de jurisdição, sobre a manutenção, ou não, do princípio da tipicidade dos meios executivos no CPC/15).

A questão de fundo, a nosso ver, trata-se de sabermos se determinado entendimento jurídico encerra, em si mesmo, a defesa do ativismo judicial e se a proposta tem amparo legal e constitucional ¹⁴⁹? Caso a resposta à última parte esta indagação seja afirmativa então não, não se trata de ativismo, mas tão-somente de uma proposta de interpretação da lei à luz do

¹⁴⁶<https://www.fecomercio.com.br/noticia/e-preciso-valorizar-a-decisao-do-juiz-de-primeira-instancia-diz-ministro-do-stf>.

¹⁴⁷ Que tem, como já mencionado, um grau de cognição reduzido em relação à sentença.

¹⁴⁸ Falamos aqui do recurso de apelação, previsto no artigo 1012 do CPC/15.

¹⁴⁹ Ainda que de forma indireta?

próprio texto constitucional. Nossa resposta a essa asserção é a razão pela qual aquilo proposto neste trabalho não pode ser confundido com o ativismo, como explicaremos abaixo.

5.2.1. BREVES LINHAS SOBRE O ATIVISMO JUDICIAL

A ideia, nessa seção, não é negar a existência de um ativismo judicial, visto – de fato – ele que existe ¹⁵⁰. Todavia, devemos lançar a seguinte pergunta: será que grande parte do que chamamos de Ativismo Judicial não é, em realidade, um mero exercício de interpretar a norma? Noutras palavras, parte da Academia e da Doutrina, de forma inapropriada, confunde os conceitos de Hermenêutica Jurídica e de AJ?

Não duvidamos da existência do Ativismo Judicial, contudo, entendemos a ocorrência do mesmo principalmente em situações em que o sentido da norma, que deveria ter o condão de proteção a Direitos Fundamentais é subvertido para seja esta norma empregada de forma diametralmente oposta àquilo previsto pelo sistema ¹⁵¹.

Nesse sentido, ademais, vale lembrar o valioso ensinamento de Pires ¹⁵²: “O que se viu, no entanto, é que cada juiz, sob a alegação de exercício de liberdade funcional, invoca e aplica os princípios [constitucionais] como melhor lhe parece sem instituir uma teoria constitucional a ser adotada em casos futuros, o que atenta contra a premissa maior da equidade, uma vez que casos similares podem ter tratamentos diferentes”.

Deve-se observar, outrossim, para quaisquer hipóteses que o Ativismo Judicial ao ser aceito pelo Ordenamento Jurídico, cada vez mais busca substituir a lei pela moral, ou pela ética.

Eventualmente, para retomarmos a questão da atipicidade dos meios executivos poder-se-ia indagar que a suspensão do passaporte seria medida razoável para impor se impor a alguém que se furta à sua responsabilidade patrimonial no âmbito do processo executivo,

¹⁵⁰ Importante anotar que o ativismo hoje não vem apenas do Poder Judiciário, mas, também do Ministério Público e de outros agentes ligados à Administração da Justiça (sendo fomentado, inclusive, na Academia) num conceito lato da expressão.

¹⁵¹ Ainda que a *ratio decidendi* tenha sido provida de boas intenções. Salientamos aqui, por exemplo, para a questão recentemente decidida pelo STF na ADO 26, qual seja, a criminalização da homofobia. A fim de resolver uma questão premente e de extrema relevância jurídica que é a discriminação contra homossexuais no Brasil, o STF, no citado julgamento, fez tábula rasa do Princípio da Legalidade. Com efeito, as consequências daquele julgamento certamente irão além da questão da homofobia e ainda não foram vislumbradas, em sua inteireza, tanto pela Academia, quanto pela sociedade.

¹⁵²PIRES, Alex Sander Xavier. **Súmulas Vinculantes e Liberdades Fundamentais**. p. 299. Ed. Pensar a Justiça. Rio de Janeiro. 2016. ISBN – 978-85-909488-27.

todavia essa construção intelectual (ainda que dotada de certa razoabilidade no âmbito da moral e da ética) ao se sobrepor a Direitos Constitucionais e Direitos Fundamentais cria, no OJB o conceito, tal como mencionado por Pires, que a cada juiz é dado interpretar a Constituição e a Lei da forma que melhor lhe aprouver¹⁵³.

Desta feita, embora exista resistência cada vez maior da Doutrina, não se pode rotular de Ativismo Judicial a prisão civil do devedor de alimentos, vez que esta previsão está expressa e, portanto, tipificada em lei, assegurada ainda no arcabouço constitucional do Pacto de São José da Costa Rica. Leonardo Alves de Oliveira define o ativismo judicial como um agir ativo do judiciário, ao procurar ultimar, garantir princípios previstos constitucionalmente, mas não – necessariamente – postos em prática pelo legislador e/ou pelo executivo ¹⁵⁴.

Exemplo clássico, e recente, de ativismo judicial no OJB foi nos foi dado pelo STF ¹⁵⁵ onde foi equiparada a homofobia, inclusive no aspecto criminal, ao racismo.

Conquanto todo tipo de ato discriminatório deva ser combatido é inegável (e não é o foco deste estudo questionarmos o acerto ou o desacerto da decisão proferida pelo STF no âmbito daquela demanda) que a mesma está eivada de ativismo judicial eis que – em nome da proteção a princípios constitucionais – a decisão rompe com um dos grandes marcos do direito ocidental, qual seja, a Magna Carta de 1215, a qual, em seu art. 39 institui o Princípio da Legalidade ¹⁵⁶.

O texto assinado por João Sem Terra tornou-se um paradigma a ser seguido pelas nações civilizadas e inspirou, por exemplo, o art. 1º do CP, dentre outros ordenamentos jurídicos. Com efeito, quando o princípio, estatuído em lei, diz que não há crime sem lei o anterior que o defina está se referindo a lei no sentido estrito, isto é, norma votada pelas duas casas parlamentares e, posteriormente, sancionada pela Presidência da República ¹⁵⁷. Como dissemos, não é o foco deste trabalho de investigação perquirirmos pelo acerto¹⁵⁸, ou não, da decisão proferida na ADO 26, contudo, é inegável que a mesma revela uma alta dose de ativismo por parte do STF.

¹⁵³ Algo também observado por Lênio Streck em inúmeros de seus textos.

¹⁵⁴ OLIVEIRA, Leonardo Alves de. **Ativismo Judicial: qual o limite do Poder Judiciário?** Revista jurídica n. 467. ISSN-0103-3379. p. 17.

¹⁵⁵ No julgamento da ADO 26.

¹⁵⁶ “39. Nenhum homem livre será capturado ou aprisionado, ou desapropriado dos seus bens, ou declarado fora da lei, ou exilado, ou de algum modo lesado, nem nós iremos contra ele, nem enviaremos ninguém contra ele, excepto pelo julgamento legítimo dos seus pares ou pela lei do país.”

¹⁵⁷ Ao contrário de Portugal, o Brasil tem – no âmbito federal – dois órgãos formadores do Congresso Nacional, são eles: 1) a Câmara dos Deputados; 2) o Senado Federal.

¹⁵⁸ E aqueles que defenderam a tese da necessária, criminalização da homofobia sustentam, por exemplo, os crimes praticados no Brasil em razão da opção sexual da vítima. (<http://agenciabrasil.ebc.com.br/direitos-humanos/noticia/2018-01/levantamento-aponta-recorde-de-mortes-por-homofobia-no-brasil-em>).

Ocorre que, todavia, o ativismo judicial não se dá apenas nas Cortes Superiores, ele também ocorre em primeira instância. Verificamos, por exemplo, que os enunciados nºs “48”¹⁵⁹ do ENFAM e “12”¹⁶⁰ do FPPC, respectivamente, definem que, no OJB os meios executivos são atípicos. Ocorre que os referidos enunciados (que não são oriundos de processo legislativo algum) violam frontalmente o disposto no art. 391 do CCB e no 789 do CPC/15.

Os, supracitados, textos legais são extremamente claros e estabelecem, no OJB o princípio da tipicidade dos meios executivos, não obstante, em decisões impregnadas de ativismo judicial, diversos magistrados no Brasil têm determinado, tanto em primeiro quanto em segundo grau de jurisdição, dentre outras medidas executivas atípicas, a suspensão da CNH e passaporte de devedores.

Este ativismo judicial, também em primeiro grau de jurisdição, não diz respeito, apenas à execução/cumprimento de um julgado, mas à própria obrigação de que uma decisão judicial/sentença seja devidamente fundamentada.

Tal obrigação decorre do artigo 489 do CPC/15, bem como da CF/88 (93, inc. IX). Não obstante, embora o dever de fundamentar conste tanto do texto constitucional, quanto da lei ordinária, o ENFAM “legislou”¹⁶¹ através do enunciado “47”¹⁶² no sentido que o dever de fundamentação não seriam aplicáveis aos Juizados Especiais¹⁶³.

Ademais, essa tendência a aplicar o direito dissociando-o da norma e levando em conta, preponderantemente, valores e princípios é da própria essência do ativismo judicial, conforme asseveram Minhoto e Silva¹⁶⁴ “o juiz primeiro avalia a causa sob seus valores morais e éticos para, somente após vinculá-la à norma”.

¹⁵⁹“O art. 139, IV, do CPC/2015 traduz um poder geral de efetivação, permitindo a aplicação de medidas atípicas para garantir o cumprimento de qualquer ordem judicial, inclusive no âmbito do cumprimento de sentença e no processo de execução baseado em títulos extrajudiciais.”

¹⁶⁰ “O art. 139, IV, do CPC/2015 traduz um poder geral de efetivação, permitindo a aplicação das medidas atípicas para garantir o cumprimento de qualquer ordem judicial, inclusive no âmbito da sentença e no processo de execução baseado em títulos extrajudiciais.”

¹⁶¹ Importante salientar, mais uma vez, que o ENFAM não tem legitimidade e/ou representatividade alguma para alterar o conteúdo de uma lei, mormente de um mandamento constitucional trazido ao OJB pela EC/45.

¹⁶² “O art. 489 do CPC/2015 não se aplica ao sistema de juizados especiais.”

¹⁶³ No OJB regulamentados pelas leis 9.099/95 (JEC – Juizado Especial Cível – e JECRIM – Juizado Especial Criminal – no âmbito da justiça estadual), 12.153/2.009 (no âmbito da Fazenda Pública Estadual) e 10.259/2001 (no âmbito da Fazenda Pública Federal).

¹⁶⁴ MINHOTO, Antonio Celso Baeta; SILVA, Cristiane Vieira de Mello. **Ativismo Judicial e papel do juiz: uma análise do desempenho contemporâneo do judiciário brasileiro**. RIPE – Revista do Instituto de Pesquisas e Estudos. Bauru. v. 49. n. 63. p. 114-136. jan/jun. 2015.

Aliás, é importante anotarmos que diversos juristas, dentre eles Streck¹⁶⁵, veem com bastante preocupação essa tendência de a moral influenciar tanto o direito, quanto as decisões judiciais (que nada mais são do que o direito aplicado ao caso concreto).

O Sistema Constitucional, e mesmo o infraconstitucional brasileiro, mormente no que diz respeito aos “Direitos Privados” (Código Civil, Código de Processo Civil e Código de Defesa do Consumidor) é um sistema que, na maior parte das vezes, é composto por normas abertas, no qual é necessário o alvitre do Magistrado, ante o que é requerido pelas partes, para chegar-se a uma solução coerente para o caso.

Por exemplo, podemos falar da questão de algumas decisões que regulamentam a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor em contratos anteriores à sua vigência (rompendo assim com o paradigma do Código Civil da aplicação da Lei válida ao tempo da celebração do contrato), mormente em casos ligados à saúde e financiamentos habitacionais.

Com efeito, sendo o nosso sistema de normas abertas, o Julgador deve buscar aquilo que o legislador pretendeu regular e, no caso da legislação consumerista, temos que embora o Código de Defesa do Consumidor tenha entrado em vigência no ano de 1.991, a Constituição de 1.988 trazia em seu bojo a previsão expressa da criação de um sistema de Proteção ao Consumidor¹⁶⁶.

Então temos que, em realidade, (algumas) decisões judiciais que determinam a Planos de Saúde e à Fazenda Pública o fornecimento de medicamentos de alto custo, dentre outras, não estão criando normas, mas, apenas as interpretando.

Ora, se o Ativismo Judicial é algo que ocorre em menor grau do que quer fazer crer parte considerável dos autores, devemos fazer um interessante questionamento: é relevante, sob a ótica acadêmico-científica darmos tanta importância assim à nomenclatura das coisas?

Entendemos que sim. E a questão, em si, está ligada mais propriamente à Linguística que ao Direito. Conforme anota Boroditsky¹⁶⁷ o idioma falado e os nomes dados às coisas afetam, substancialmente, nossa percepção de mundo.

¹⁶⁵ STRECK, Lenio Luiz. **Em HC, TJ-SP mostra os marimbondos “Direito” e “Moral” se autodevorando**. Consultor Jurídico. 16 de junho de 2016. ISSN-1809-2829. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-jun-16/senso-incomum-tj-sp-mostra-marimbondos-direito-moral-autodevorando>.

¹⁶⁶ O que deu origem à ADI 2591-1 que tinha como proposição primeira o argumento de que o Código de Defesa do Consumidor deveria ser criado por lei complementar.

¹⁶⁷ BORODITSKY, Lera. **Como a Linguagem Modela o Pensamento – Diferentes Idiomas Afetam de Maneira Distinta a Percepção do Mundo**. Artigo publicado em Scientific American Brasil. Disponível em http://www2.uol.com.br/sciam/reportagens/como_a_linguagem_modela_o_pensamento.html.

A autora cita, por exemplo, que pessoas falantes de idiomas que para além de esquerda e direita, têm palavras específicas para os diversos pontos cardeais tem maior capacidade de localização em locais desconhecidos.

Em outro estudo, Keith Chen ¹⁶⁸ aponta que “os nativos do idioma russo, por ter nomes de cores específicos para tons de azul-escuro e azul-claro, tem maior facilidade de captar essas nuances cromáticas que falantes¹⁶⁹ de inglês”.

A confusão entre o que é e o que não é Ativismo Judicial, ou, por outra, a denominação de tudo aquilo que venha a ser interpretação como ativismo pode confundir o Operador do Direito e lhe tirar a capacidade de discernir uma interpretação constitucional de um dispositivo legal de uma flagrante ofensa a um Direito Fundamental.

Por outra, se passarmos a classificar tudo como Ativismo Judicial chegaremos, inevitavelmente, ao momento em que não saberemos diferenciar o que é Ativismo Judicial daquilo que é o uso da hermenêutica, da exegese da norma legal.

Assim, ante as posições acima observadas, embora possa parecer tênue a linha do quanto proposto neste estudo daquilo que convencionou-se chamar de ativismo judicial, nossa proposta, vez que ancorada em textos legais objetivos, não pode – de forma alguma – ser encarada como um chamamento ao ativismo.

5.3. NOTAS SOBRE A SANÇÃO COMO ELEMENTO DEFINIDOR DO DIREITO

Nesta seção falaremos sobre a sanção, a punição como elemento essencial da ciência jurídica, razão pela qual – em nosso entendimento – um sistema que, contrariando o que diz a Lei Maior, não viabiliza – em termos concretos – a rápida resolução de um litígio torna-se um “impulsionador” da litigiosidade.

Pior que isso, a excessiva litigiosidade (que nos é dada pelo dado empírico de mais de 80 milhões de processos para um país de 210 milhões de habitantes) é fator que, como já exposto anteriormente, a um só tempo aumenta a criminalidade (advinda da autotutela) e reduz a capacidade do país em atrair investimento externo, num ciclo que se retroalimenta.

¹⁶⁸ CHEN, Keith. **The Effect of Language on Economic Behavior: Evidence from Savings Rates, Health Behaviors, and Retirement Assets.** Disponível em <http://www.anderson.ucla.edu/faculty/keith.chen/papers/LanguageWorkingPaper.pdf>.

¹⁶⁹ No sentido de nativos do idioma inglês.

5.3.1. O POSITIVISMO EM HANS Kelsen: A SANÇÃO COMO A EXPRESSÃO MAIS FIDEDIGNA DO DIREITO

Segundo Hans Kelsen, a ideia do Direito como a Sanção pode ser explicada uma vez que o Direito, desprovido da efetiva sanção pelo seu descumprimento, tornar-se-ia nada mais, nada menos que uma espécie de Filosofia Moral¹⁷⁰, ou, na interpretação de Pires ¹⁷¹ da obra de Kelsen: “o Direito é uma ordem de coação que se funda na sanção, inclusive com a possibilidade de uso da força física para se fazer cumprir as prescrições”.

Idêntico entendimento é esposado por Ráo¹⁷² em sua clássica obra *O Direito e a Vida dos Direitos*. Vejamos: “A proteção-coerção é elemento essencial do direito objetivo, tanto assim que as normas jurídicas positivas se distinguem das normas espirituais, ou morais, principalmente por seu caráter coercitivo.”

Embora concordemos com o posicionamento com esse entendimento, apenas a título de nota, é importante anotar-se não ser ele algo unânime na Doutrina.

Telles Junior¹⁷³, por seu turno, sustenta a impropriedade dessa afirmação (do Direito como sanção) pois seria, no seu entendimento, inapropriado porque: “a tese de que a coação é um elemento da essência da norma jurídica leva à insustentável e absurda consequência de que o Direito voluntariamente cumprido não é Direito (porque não é acompanhado de coação)”. Particularmente, discordamos, respeitosamente desta visão.

Como ressaltamos, entendemos que a força definidora do Direito é a Sanção, ocorre que, como será visto no próximo capítulo, o sistema processual brasileiro permite que as partes (tanto pessoas físicas, quanto pessoas jurídicas) envolvidas numa demanda judicial, mormente aquela que sabe não ter razão, obtenha razoável ganho financeiro com a judicialização de suas demandas e com o inadimplemento de suas obrigações.

Nessa linha, a concessão do efeito suspensivo, como regra no OJB, ao recurso de apelação funciona como estímulo, como chamariz a que parte não cumpra sua obrigação, vez que o custo de inadimplir sua obrigação – quase sempre – é mais vantajoso do que o cumprimento da mesma.

¹⁷⁰ Kelsen, Hans. **Teoria Pura do Direito**. Trad. João Baptista Machado. Armênio Amado Editor. 4ª edição. Coimbra, p. 86-87.

¹⁷¹ Pires, Alex Sander Xavier. **Justiça na Perspectiva Kelseniana**. Freitas Bastos Editora. Rio de Janeiro. p. 25. ISBN – 978-85-7987-167-2.

¹⁷² Ráo, Vicente – **O Direito e a Vida dos Direitos**. p. 50.

¹⁷³ Telles Junior, Godofredo – **Filosofia do Direito**. p. 428.

E aqui temos que fazer um comentário que nos é dado pelas máximas de experiência: não é todo cidadão/empresa lesado que irá, necessariamente, acionar o estado para seja indenizado em seus direitos. Da fração de pessoas lesadas em seus direitos (e essa fração é sempre inferior ao total de pessoas que, de fato, foram lesadas) que ajuizarão demandas judiciais, não serão todas que terão seus pedidos providos pela justiça¹⁷⁴.

Noutros termos, principalmente no Brasil que está entre os países cujos juros bancários estão entre os mais altos do mundo, torna-se um negócio, como veremos na próxima seção, a judicialização de um débito, o que retira – destarte, em termos práticos – o elemento sancionador do direito.

5.4. A GÊNESE DA LITIGIOSIDADE: É FINANCEIRAMENTE LUCRATIVO JUDICIALIZAR UM DÉBITO

Esse é talvez o grande problema enfrentado hoje pelo OJB. Isso gera um duplo problema: em primeiro lugar é vantajoso financeiramente para um considerável número de empresas empurrar um débito à Justiça como meio de se auferir lucro financeiro com o *spread*, isto é, o valor no qual a dívida chegará no Poder Judiciário e o valor que pode ser auferido com a aplicação deste capital.

Aliás, como abordaremos mais adiante, este é um problema que acomete não apenas o OJB, mas, também, o processo civil em Portugal. Como bem aponta Guilherme Alberto Mendes Pereira¹⁷⁵ “ir à justiça é um bom negócio para quem deve, particularmente os próprios órgãos do Estado”,

Em primeiro lugar, necessário se faz citarmos que esse problema não é exclusivamente do Poder Judiciário brasileiro, tampouco trata-se de um problema jurídico novo.

¹⁷⁴ E uma série de fatores endógenos e exógenos ao Poder Judiciário contribuem para que uma causa não seja ganha, dentre eles, podemos citar: uma má técnica, ou até mesmo uma perda de prazo do advogado na condução do caso; testemunhas que não sejam intimadas, ou, por outra, compareçam a uma audiência e deem depoimentos vagos; uma perícia mal feita; ausência de recursos financeiros da parte para – por exemplo – interpor um recurso de apelação (que nos TJSP corresponde) a 4% (quatro por cento) do valor da causa; falta de entendimento do magistrado sobre os fatos a ele levados, dentre inúmeros outros.

¹⁷⁵ PEREIRA, Gilberto Alberto Mendes. **A Morosidade da Justiça em Portugal: A Percepção dos juízes dos Tribunais de 2ª Instância**. Dissertação de Mestrado. Orientador: Professora Doutora Isabel Macedo. 2012. Universidade do Minho. p. 21. Disponível em <http://repositorium.sdum.uminho.pt/bitstream/1822/23454/1/Guilherme%20Alberto%20Mendes%20Pereira.pdf>

No fim da década de 1970 do século XX nos Estados Unidos da América houve o *lead case* ligado ao Ford [modelo] Pinto. A montadora Ford, premida pela concorrência dos veículos asiáticos, à época os japoneses, decidiu projetar um veículo que atendesse aos requisitos 1000 x 1000¹⁷⁶.

Como é de amplo conhecimento, visto que o caso se tornou paradigmático, o veículo possuía diversas falhas estruturais que aumentavam consideravelmente a possibilidade de incêndios em colisões traseiras ¹⁷⁷.

Ocorre que ao fazer uma análise jurimétrica do potencial de veículos que sofreriam esses impactos, matando ou ferindo gravemente seus ocupantes, e o consequente custo das indenizações judiciais versus o custo para fazer o – necessário – *recall* em todos os veículos produzidos a montadora optou por, formalizando essa opção em documentos internos, pela não realização do recall.

A este propósito, manifesta-se Basso ¹⁷⁸ “a Ford assumiu os riscos porque seria mais barato indenizar as vítimas das tragédias do que evitá-las (numa relação custo-benefício entre vidas humanas X lucro da empresa)”. Aponta, também, que uma das vítimas acabou recebendo u aumento em sua indenização “pelas queimaduras e traumas sofridos, valor este posteriormente reduzido pela Corte Suprema para US\$ 3,5 milhões, utilizando o critério da razoabilidade”.

Nesta mesma linha, também comentam ¹⁷⁹ Uchimura e Lima reiteram que “a Ford esperou oito anos porque suas ‘análises de custo-benefício’ internas, que colocaram valores em dólares na vida humana, concluíram que não era lucrativo fazer as alterações antes”. Frisam, ainda, que “o modo pelo qual a Ford tomou sua decisão é típico da indústria automobilística estadunidense em geral”.

Com efeito, o *Ford Pinto case* é um marco na história da AED pois demonstrou, para além de elucubrações teóricas, em números, de uma forma bem concreta que é natural de pessoas e empresas buscarem o caminho menos oneroso, ainda que com isso sejam obrigadas a abrir mão da ética.

Voltemos a Kelsen e Ráo, a partir do momento em que o custo da sanção era significativamente menor à *Ford Motors Company* do que o custo da resolução de um

¹⁷⁶ Isto é, deveria pesar até 1.000 quilogramas e custar (em valores da época) até US\$ 1.000,00 (mil dólares americanos).

¹⁷⁷ Fato acontecido, até mesmo, em testes de impacto.

¹⁷⁸ BASSO, Maristela. **O Ford Pinto, Mariana e Brumadinho. Migalhas**. ISSN-1983-392X. disponível em: <https://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI303971,21048-O+Ford+Pinto+Mariana+e+Brumadinho>.

¹⁷⁹ UCHIMURA, Guilherme Cavicchioli; LIMA, Iara Vigo de. **Direito, violação e tecnicidade: a Análise Econômica do Direito nas concepções de Coase e Brown**. Revista Direito & Práxis. ISSN-2179-8966.

determinado problema, aquela empresa – de forma deliberada – ignorou a necessidade da realização do recall nos, supracitados, veículos procurando – de alguma forma – obter lucros financeiros e/ou minimizar os prejuízos.

Com efeito, estudando a problemática, neste particular da justiça brasileira podemos – indubitavelmente – concluir que, a par de diversos problemas pelos quais passa a justiça no Brasil, a sistemática do efeito suspensivo necessário ao recurso de apelação é fator que estimula o aumento do número de processos no sistema de justiça.

6. JUSTIÇA EM NÚMEROS: DA ANÁLISE DE FERNANDO GAJARDONI ÀS DIRETRIZES DO CNJ, DADOS DO IPEA E DA UNB (UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA)

Aqui, deixamos claro que nosso intuito com esse capítulo não é um estudo aprofundado sobre o custo da morosidade da Justiça em si, bem como também não é seu desiderato apontarmos o custo dos recursos processuais no OJB.

Longe de apresentarmos uma estatística acurada, até mesmo pelo fato de tratar-se de 90 tribunais, procuramos através do recorte do TJSP (o maior tribunal do Brasil e um dos maiores do mundo) apresentar alguns dados que ajudam a dar a dimensão da gravidade do problema representado pelo efeito suspensivo dos recursos de apelação no OJB.

Neste capítulo, ao nosso ver, reside o ponto central de nosso estudo. Qual seja: a aplicação do efeito apenas devolutivo (dispensando-se a prestação de caução para o cumprimento de sentenças, salvo em casos excepcionalíssimos) não tem o condão do causar prejuízos à sociedade¹⁸⁰, e mais, a aplicação desta sistemática – prevista em lei, diga-se de passagem, teria sim o fator de entregar uma melhor prestação jurisdicional à sociedade.

E, temos que considerar, principalmente, que a maior parte das sentenças e decisões judiciais no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo¹⁸¹ são mantidas em sede recursal, tal como aponta Gajardoni¹⁸² em artigo no qual propõe – mesmo antes da vigência do CPC/15 –

¹⁸⁰ Mormente pelo fato de que este estudo diz respeito ao processo civil constitucional, todavia, a fim de corroborarmos o quanto alegado traremos elementos – também – do direito processual penal constitucional.

¹⁸¹ Trata-se do maior tribunal do mundo, que administra um volume de 20.000.000 (vinte milhões de processos), recebendo a cada novo ano 5.500.000 (cinco milhões e quinhentos mil) novos casos para julgamento. Fonte: <http://www.tjsp.jus.br/Noticias/Noticia?codigoNoticia=56794>

¹⁸² GAJARDONI, Fernando da Fonseca. **Efeito suspensivo automático da apelação deve acabar**. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2013-ago-09/fernando-gajardoni-efeito-suspensivo-automatico-apelacao-acabar>.

deveria acabar o efeito suspensivo ordinariamente emprestado àqueles recursos. Antes de citarmos trechos doutrinários que, obviamente, são importantíssimos à conclusão deste estudo, temos que - num primeiro momento justificam-se a citação de alguns números.

Como aponta Gajardoni no estudo citado ¹⁸³, no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo entre os períodos de julho a dezembro de 2012, o total de 64,70% dos recursos de apelação interpostos tiveram provimento totalmente negado.

Com efeito, a simples leitura destes dados mostra que o número de recursos que conseguem modificar integralmente as sentenças de primeiro grau oscilam entre 15,22% a 22,1% e a ampla maioria destes mantém (o recorte mais baixo ficou em 56,10%) integralmente as decisões de primeiro grau.

No estudo apontado, o autor demonstra ¹⁸⁴ que – na média – apenas 17% (dezessete por cento) dos recursos apresentados àquela Corte tem o condão de reverter integralmente o julgado, ao passo que (na média) em 13% dos casos a decisão de primeira instância é parcialmente modificada (recursos parcialmente providos ¹⁸⁵).

Noutras palavras (dentro da análise daquele recorte) em 70% dos casos os recursos de apelação mantêm, de forma integral, a sentença recorrida ¹⁸⁶. Assim, não parece razoável obrigar-se o vencedor em primeira instância a aguardar um julgamento pelo Tribunal, principalmente porque já houve reconhecimento judicial de seu direito ¹⁸⁷ e, na maior parte dos casos, aquela decisão judicial restará integralmente preservada.

¹⁸³ Não percamos de vista que o Estudo de Gajardoni diz respeito apenas e tão-somente ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

¹⁸⁴ Através do recorte estatístico entre os anos de 2012 e 2013.

¹⁸⁵ E aqui temos que considerar que qualquer mínima alteração na sentença da primeira instância (como, por exemplo, uma readequação da verba sucumbencial, ou uma revisão do valor da condenação por danos morais) é interpretada, necessariamente, como um parcial provimento do recurso.

¹⁸⁶ Se aceitarmos o fato de que a estatística do Tribunal de Justiça, de certa forma, pode ser representativa do Brasil, temos que dos 100.000.000 (cem milhões) de processos que tramitam no Poder Judiciário do Brasil (citar fonte), ainda que em todos eles se interponha recurso de apelação (recurso ordinário, na área trabalhista) contra as decisões monocráticas, em 70% deles, isto é, em 70.000.000 de processos a sentença será integralmente mantida.

¹⁸⁷ GAJARDONI, Fernando da Fonseca. **Efeito suspensivo automático da apelação deve acabar**. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2013-ago-09/fernando-gajardoni-efeito-suspensivo-automatico-apelacao-acabar>.

6.1. UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA: UM ESTUDO SOBRE O DESEMPENHO DA JUSTIÇA ESTADUAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA NO BRASIL

A estes dados citados anteriormente, podemos assomar a tese de Doutorado ¹⁸⁸ em Administração, realizado pelo Dr. Aldamir de Oliveira Gomes ¹⁸⁹. Em seu estudo, o autor conclui que aproximadamente 8% (oito por cento) das decisões judiciais de primeira instância são confrontadas por recursos ¹⁹⁰ e dessas aproximadamente 34% (trinta e quatro por cento) ¹⁹¹ são modificadas, o que aponta, de certa forma, para os dados apresentados por Gajardoni.

Logo abaixo, citamos trecho conclusivo ¹⁹² do trabalho do pesquisador em questão:

A Tabela 3 apresenta uma descrição das variáveis utilizadas no estudo. A produtividade média na Justiça Estadual é de 1008 processos concluídos por ano, por juiz. O desvio padrão indica que a variação entre as justiças estaduais é grande. Enquanto em alguns estados são quase quatro mil processos concluídos por juiz, em outros não passa de 60. Em relação à taxa de reforma, a variação entre os tribunais também é grande. Em alguns estados esse valor é aproximadamente 60%, enquanto em outros não passa de 20%. Em média, pouco menos de 8% das decisões proferidas na primeira instância da Justiça Estadual brasileira são recorridas à segunda instância, e, dessas, aproximadamente um terço (34%) são reformadas.

¹⁸⁸ O estudo em análise diz respeito à primeira instância dos tribunais de justiça do Brasil (27, ao todo), não fazendo parte do presente estudo dados relativos à justiça especializada do trabalho, tampouco à justiça federal. Diferente dos dados apresentados por Gajardoni, o estudo em comento nesta seção desta dissertação é muito mais abrangente por abarcar os 27 (vinte e sete) tribunais de justiça estaduais do Brasil.

¹⁸⁹ GOMES, Aldamir de Oliveira. **Estudos sobre desempenho da justiça estadual de primeira instância no Brasil**. Disponível em: <https://www.capes.gov.br/images/stories/download/pct/mencoeshonrosas/224480.pdf>.

¹⁹⁰ E o elevadíssimo valor de taxa recursal em algumas unidades da Federação, como, por exemplo, São Paulo são um verdadeiro fator inibidor para que a parte exerça seu direito constitucional a ver seu processo conhecido por superior grau de jurisdição. No Estado de São Paulo, o valor da taxa recursal para a apresentação de recurso de apelação é de 4% do valor da causa, nos termos da lei estadual nº 11.608/2003. Disponível em: <https://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/lei/2015/lei-15855-02.07.2015.html>.

¹⁹¹ Confirmando, com uma pequena margem de erro, os dados apresentados por Gajardoni. Nota deste autor: falta ao presente estudo uma diferenciação em recursos totalmente improvidos e totalmente providos.

¹⁹² Página 83 do estudo citado.

6.2. ESTUDO DO IPEA: QUAL O VALOR MÉDIO DE UMA AÇÃO EM TRÂMITE NO TJ-SP?

Finalmente, nesta parte de nossa dissertação, pretendemos mostrar, através de números o quanto esse pouco eficiente sistema recursal impacta na economia. Segundo os dados colhidos neste trabalho, o TJSP recebe aproximadamente 5.500.000 de processos todos os anos.

Desses deverão ser apresentados os recursos (em números que coincidem com os dados apresentados por Gajardoni e Gomes) em aproximadamente 440.000 processos. Desses 440.000 recursos, apenas 149.600 terão o condão de afetar a sentença, nos outros quase 300.000 processos as decisões de primeiro grau permanecerão totalmente inalteradas.

Em suma, nesses quase 300.000 processos por ano o recurso servirá, única e exclusivamente, para retardar o cumprimento de uma obrigação.

Pois bem, de posse dos números acima apontados analisaremos – ainda que por amostragem – o quanto essa paralisação dos processos significa em termos de recursos para a economia.

O primeiro dado a ser analisado é o valor médio de uma ação judicial no TJSP. Em estudo bastante¹⁹³ aprofundado feito para o IPEA, Marco Cavalcanti, Augusto Consulumagnos Romeiro e Alexandre Samy de Castro apontam que o valor médio (pgs. 19 e 20 do referido estudo), no ano de 2.019, de uma ação no TJSP é de R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais)¹⁹⁴.

¹⁹³ CAVALCANTI, Marco Antônio Freitas de Hollanda; ROMEIRO, Augusto Consulumagnos; CASTRO, Alexandre Samy de. **Indicadores Judiciais do Mercado de Crédito**. Carta de Conjuntura nº43. ISSN – 1982-8772. Disponível em http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/conjuntura/190509_cc_43_nt_indicadores_judiciais_do_mercado_de_credito.pdf

¹⁹⁴ Nota deste autor: o estudo em questão acerta em levar para efeitos econômicos apenas as ações monitórias e de execução de título extrajudicial, visto que são as que melhor se comunicam com o real proveito pretendido. Para exemplificarmos, em ações de despejo, por exemplo, o valor da causa é o valor do aluguel (arrendamento em Portugal) multiplicado por doze meses, não importando, no caso se o débito é superior ou inferior a esse valor. Por outro lado, em ações de revisão de contrato (muito comuns no ambiente jurídico brasileiro, em razão dos altíssimos juros bancários cobrados no país) o valor da causa, como regra geral é o valor do próprio contrato e, finalmente, em ações de reparação de danos morais o OJB permite que a parte arbitre o valor que pretende a título indenizatório.

6.3. JUSTIÇA EM NÚMEROS: QUANTO TEMPO LEVA, EM MÉDIA, PARA O JULGAMENTO DE UM RECURSO DE APELAÇÃO NO TJ-SP?

No TJSP o tempo de julgamento de um recurso de apelação é da ordem de tempo médio, 6 meses¹⁹⁵. Esse número não reflete, exatamente a realidade uma vez que processos físicos têm levado um tempo, consideravelmente¹⁹⁶, maior para seus respectivos julgamentos.

E aqui é importante considerarmos que o jurista tanto no Brasil, quanto em Portugal, encara a demora do processo como algo normal, inerente ao sistema.

Verificamos, por exemplo que o tempo de tramitação de um recurso de apelação no TJSP é de seis meses, o que ultrapassa o limite da razoabilidade. Neste sentido, ademais, Luís Roberto Barroso (em seu voto no HC 152.752) que uma ação judicial não deveria demorar mais que 6 (seis) meses¹⁹⁷.

De qualquer forma, fiquemos com os dados do CNJ (os quais são comprovados pela rotina da advocacia diária no TJSP, tanto em primeira, quanto em segunda instância) e, a partir desses elementos poderemos inferir – na próxima seção – a partir dos dados: a) taxa de reformabilidade integral das decisões de primeira instância; b) número médio de decisões de primeira instância contra as quais são apresentados recursos; c) valor médio de uma ação judicial, no TJSP, e; d) tempo de tramitação do recurso de apelação. A partir desses dados poderemos chegar a um número, bastante próximo do real, do prejuízo causado à sociedade em razão do efeito suspensivo dos recursos cíveis.

¹⁹⁵Dados disponíveis em CNJ – Justiça em números – 2018. <https://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2018/09/8d9faee7812d35a58cee3d92d2df2f25.pdf>

¹⁹⁶ Não é incomum que, no TJSP, apelações em processos físicos demorem até três anos para ser julgadas.

¹⁹⁷ BARROSO, Luís Roberto. “Processos devem durar 6 meses, um ano. Se for muito complexo, uma ano e meio. Nós nos acostumamos com um patamar muito ruim e desenvolvemos uma cultura da procrastinação que oscila entre o absurdo e o ridículo. O processo penal brasileiro produz cenas de terceiro mundismo explícito. As palavras no Brasil vão perdendo o sentido. Entre nós, a ideia de devido processo legal passou a ser a do processo que não termina nunca. E a de garantismo significa que ninguém deve ser punido jamais, não importa o que tenha feito.” Fonte - <https://www.conjur.com.br/dl/anotacoes-manifestacao-oral-barroso.pdf> pg. 14.

6.4. QUANTO CUSTA, EM MÉDIA, O EFEITO SUSPENSIVO DOS RECURSOS DE APELAÇÃO NO TJ-SP ¹⁹⁸ CUJOS DADOS, EM RAZÃO DO GRANDE TAMANHO DA CORTE, PODEM SERVIR DE PARÂMETRO PARA TODO O PAÍS?

Colocados em números, como o fizemos nas seções anteriores, temos que podemos aferir (ainda que de forma aproximada¹⁹⁹) o valor médio de uma demanda no TJSP, pelo número médio de decisões que são – integralmente – mantidas²⁰⁰ após a análise em segundo grau de jurisdição. Assim, teremos o seguinte número: $NMDIM \times TMTA = R\$ 25.000$ (vinte e cinco mil)²⁰¹ $\times 390.000$ ²⁰² = R\$ 9.750.000.000,00 (nove bilhões e setecentos e cinquenta milhões de reais).

Grosso modo, tomando-se por base o valor médio de uma demanda, multiplicado pelo tempo que ficará a mesma paralisada em segundo grau de jurisdição, teremos que fica paralisado (apenas no estado de São Paulo) a quantia acima apurada.

Na verdade esse prazo é maior, uma vez que o prazo para a parte vencida interpor o recurso de apelação é de 15 (quinze) dias²⁰³, o prazo para o vencedor contraminutar é de mais 15 (quinze) dias²⁰⁴ e, após o julgamento do recurso o prazo para pagar o valor estipulado em sentença ou acórdão é de mais (quinze) dias²⁰⁵.

Observemos que todos os prazos no CPC/15 são contados em dias úteis²⁰⁶. Noutras palavras aos 6 (seis) meses de tramitação médio de uma apelação no TJSP devem ser acrescidos, também, mais 2 (dois) meses, vez que prazos que somente são computados em dias úteis.

¹⁹⁸Tanto em razão de ser o maior tribunal do país, o TJSP (e um dos maiores do mundo, tal como alhures demonstrado), bem como em razão do Estado de São Paulo ser a Unidade da Federação mais rica e populosa do Brasil, usamos a realidade deste Estado, e do TJSP.

¹⁹⁹E mais uma vez reiterando o que já dissemos na introdução a este trabalho: nossa proposta aqui não é a de fazer uma análise estatística acurada dos custos do efeito suspensivo dos recursos no processo civil brasileiro, mas sim demonstrar que constitucionalmente é possível sim que seja empregado o efeito simplesmente devolutivo a todo e qualquer recurso de apelação.

²⁰⁰Aqui, é importante observarmos que estamos falando apenas de decisões/sentenças que são integralmente mantidas, após o devido enfrentamento pelo Recurso de Apelação. Ocorre que qualquer mínima alteração na sentença (como, por exemplo, alteração no pagamento das verbas sucumbenciais (que no OJB, art. 85, parágrafo 2º do CPC/15 pertencem ao advogado) é cadastrado como recurso parcialmente provido.

²⁰¹Valores aproximados.

²⁰²Valores aproximados.

²⁰³CPC/15, art. 1003.

²⁰⁴CPC/15, art. 1010.

²⁰⁵CPC/15, art. 523.

²⁰⁶CPC/15, art. 219.

Na realidade, os números apresentados em estatísticas apresentam uma realidade artificial, vez que, nem todos os processos – no TJSP²⁰⁷ – tramitam no formato físico e os processos digitais ganharam sensível agilidade²⁰⁸, tanto no que diz respeito ao julgamento em primeira, quanto em segunda instância.

E aqui, mais uma vez é importante frisarmos, tal como apontado por Gajardoni e exposto em tese de doutorado de Gomes (Universidade de Brasília), a maior parte das decisões submetidas a recursos de apelação (algo como 64% dos processos que são julgados pela segunda instância) não sofre alteração alguma em seu conteúdo.

Por outra, não se trata apenas de apresentar uma alta cifra como o fizemos esperando que esse número, *per si*, produza um efeito retórico, mas sim de demonstrarmos que se trata de um valor que fica – indevidamente – paralisado na economia e que poderia fomentar a geração de novos empregos e a própria atividade econômico-empresarial.

Finalmente, não podemos desconsiderar que em razão das altíssimas taxas de juros cobradas no Brasil, o efeito suspensivo como regra geral dos recursos de apelação tem o condão de obrigar o jurisdicionado que terá seu bem da vida retido (de forma inconstitucional) por, pelo menos, 8 (oito) meses se precisar deste recurso em caráter emergencial, será obrigado a socorrer-se de instituições bancárias que cobram mais de 100% (cem por cento) ao ano.

Pois bem, temos aí uma conta que, sob qualquer ângulo que se olhe²⁰⁹, estimula a indevida utilização do Poder Judiciário como mera ferramenta para que pessoas físicas e jurídicas obtenham ganhos financeiros com o retardamento do cumprimento de suas obrigações.

Em termos claros e objetivos: temos um sistema no Brasil (e arriscamos dizer, também em Portugal) que estimula, ainda que involuntariamente, o inadimplemento das obrigações.

Uma empresa sofre com eventual inadimplência e é obrigada a ajuizar uma ação (a qual já tem um ritmo próprio), ocorre que, sentenciada em primeira instância aquela demanda, a parte que necessitar de seu recurso financeiro, para cumprir com qualquer espécie de obrigação,

²⁰⁷ E isso vale também para os Tribunais de Justiça das outras 26 (vinte e seis) Unidades Federativas, para os Tribunais Regionais Federais (os quais concentram os processos judiciais que têm a União como parte interessada) e, também, os Tribunais Regionais do Trabalho (que julgam, nos termos da EC45, as lides decorrentes de relações de trabalho).

²⁰⁸ https://www.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=noticia_visualizar&id_noticia.

²⁰⁹ E poderíamos, também, neste estudo, fazermos ilações/apontamentos sobre a Teoria Econômica do Crime; isto é, como a certeza da impunidade (ou, por outra, a grande probabilidade da mesma) estimula a prática do ato ilícito.

ficará alijada do mesmo por, pelo menos, 8 (oito) meses; o que acarreta a necessidade de realizar empréstimos em Bancos ou outras instituições financeiras.

Assim fica, inequivocamente, demonstrado que a utilização do processo judicial acaba, mormente em razão do efeito suspensivo do recurso de apelação²¹⁰, sendo danosa ao credor pois o custo do dinheiro torna inócua a vitória no processo judicial; ou, por outra, o processo judicial passa a ter apenas e tão-somente o condão de minorar o seu dano, fugindo à sua essência de restaurar à parte o seu *status quo ante*.

7. BREVES NOTAS SOBRE A EXECUÇÃO DE JULGADOS E A MOROSIDADE DA JUSTIÇA EM PORTUGAL: ANÁLISE DA INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 1.012, CAPUT, DO CPC/15

Neste capítulo, já próximos à conclusão deste estudo, lançaremos algumas notas à questão da morosidade da Justiça, também em Portugal a questão da execução dos julgados pelo direito português. Por fim, abordaremos a questão, ancorados em tudo o quanto escrito até este momento, na questão da inconstitucionalidade do artigo 1012, caput, do CPC/15 ao prever o recebimento do recurso de apelação – como norma geral no OJB – em seu efeito suspensivo e devolutivo.

7.1. A QUESTÃO DA MOROSIDADE DA JUSTIÇA EM PORTUGAL: AS CONDENAÇÕES QUE PORTUGAL TEM SOFRIDO EM CORTES EUROPEIAS DE DIREITOS HUMANOS

Foi notícia em 2.010, em diversos periódicos portugueses²¹¹, que Portugal fora condenado, na Corte de Estrasburgo, a pagar 5200 (cinco mil e duzentos) euros em razão de

²¹⁰ Certamente que o efeito suspensivo empregado ao recurso de apelação não é o único motivo de retardo na prestação jurisdicional, outros motivos também hão que ser considerados, como, até mesmo, a morosidade do Poder Judiciário em proferir suas decisões, inclusive no primeiro grau de jurisdição; todavia, no recorte buscado neste trabalho procuramos demonstrar esta falha e apontar caminhos para seja a mesma solucionada.

²¹¹ <https://www.publico.pt/2010/02/17/sociedade/noticia/tribunal-europeu-condena-mais-uma-vez-portugal-por-morosidade-na-justica-1423043>

uma proprietária que teve que aguardar por mais de 8 anos no Poder Judiciário para resolver uma questão ligada a uma ação de despejo.

Mais grave que a notícia em si é o fato de que à época da notícia, Portugal já acumulava 72 (setenta e duas) condenações no Tribunal Europeu dos Direitos do Homem por motivos análogos. Noutro caso, julgado pelo TEDH, Portugal fora condenado ²¹² a indenizar o queixoso Mateus Pereira da Silva em indenização cível de Euros 7400 (sete mil e quatrocentos euros) por conta de um processo que levava 10 anos e 28 dias para ser julgado.

Muito embora o sistema de justiça português esteja, de certa forma, longe de nossa realidade profissional, a tendência é que o número de decisões condenatórias do TEDH deva crescer pois, como aponta Boaventura de Souza Santos ²¹³, só faz crescer – em Portugal – o volume de processos que não consegue ser julgado em prazo razoável ²¹⁴. Citamos trecho de seu artigo que “acontece que, apesar de a maioria das ações cíveis não ter como objeto um verdadeiro litígio, nem ter especial complexidade e, em muitos casos não haver sequer contestação, tem-se verificado um aumento da duração processual”.

7.1.1 A MOROSIDADE DA JUSTIÇA EM PORTUGAL: UMA ANÁLISE DE ALGUMAS DAS SUAS CAUSAS E CONSEQUÊNCIAS

Em primeiro lugar é dificultoso num trabalho de pesquisa apontarmos qual é o conceito razoável, e qual o conceito irrazoável, de “efetiva prestação jurisdicional”. O tempo para ser concluída uma demanda judicial²¹⁵ considerado razoável em alguns países, com efeito, em outros seria considerado um verdadeiro insulto ao jurisdicionado. Luís Roberto Barroso, tal como anteriormente citado, no *Habeas Corpus* 152.752²¹⁶ diz que o processo judicial deveria demorar, no máximo, para questões extremamente complexas, não mais que 18 (dezoito) meses.

²¹² <https://www.dn.pt/lusa/interior/portugal-condenado-por-demora-na-justica-pelo-tribunal-europeu-dos-direitos-do-homem-8662455.html>

²¹³ SANTOS, Boaventura de Souza. **A Justiça em Portugal: diagnósticos e terapêuticas**. Disponível em: https://eg.uc.pt/bitstream/10316/33133/3/A%20justi%C3%A7a%20em%20Portugal_diagn%C3%B3sticos%20e%20terap%C3%AAuticas.pdf

²¹⁴ Inferior a um ano.

²¹⁵ Com a finalização da atividade satisfativa, nos termos da redação do art. 4º do CPC/15 que, ao nosso ver, é paradigmática.

²¹⁶ Já citado e comentado neste estudo.

Não obstante essa seja uma aspiração legítima dos atores que integram o sistema de justiça, e também (quicá principalmente) do próprio jurisdicionado, o que temos é que essa não é realidade portuguesa, tampouco a brasileira.

Em ambos os países, não obstante visíveis melhorias em sistemas de gestão como, *v.g.*, a digitalização de processos judiciais, ainda não é incomum processos que demoram 5 (cinco), até mesmo 10 (dez) anos para chegar ao seu termo.

Por outra, arriscamo-nos a dizer que se dobrássemos o tempo ideal sugerido por Barroso, jurisdicionados e atores da justiça, tanto em Portugal, quanto no Brasil ficariam plenamente satisfeitos.

Mais ainda, a velocidade (ou falta dela) do sistema de justiça é fator que tem impacto econômico, principalmente quando falamos de economias em desenvolvimento (como é o caso do Brasil) e países que estão na borda, na periferia daquilo que podemos chamar de países ricos²¹⁷ (como é o caso de Portugal).

De qualquer forma, a lentidão da justiça é fator que tende a gerar estagnação, baixo crescimento da economia. Nesse sentido, ademais, citamos Guilherme Alberto Mendes Pereira²¹⁸ que entende que “o facto de que, em economias de mercado os agentes económicos são mais relevantes do que quando é o próprio Estado que coloca em ação a atividade económica em determinados sectores em que contratos intertemporais são normas”.

Em outros termos, nesses dois países (Portugal e Brasil) o judiciário, com a excessiva demora nos seus pronunciamentos e, pior que isso, na efetivação de suas decisões, é um fator que gera insegurança jurídico-econômica às empresas e, por conseguinte, a novos investimentos²¹⁹.

Temos então, em ambos os países, um sistema que é quase kafkiano. O judiciário, Poder que tem como função precípua fazer cumprir a lei²²⁰ (lei que foi criada para gerar segurança jurídico-econômica à sociedade) é, ele próprio, o fator gerador/propagador dessa insegurança.

²¹⁷ Neste aspecto temos que é importante abordarmos o “olhar de fora” aos fatos e números. Muito embora a percepção que encontramos é a de que Portugal seria um “país pobre”, o fato é que com sua renda per capita da ordem de US\$ 30.500,00 anuais (<https://www.suapesquisa.com/paises/portugal/>) ele pode ser considerado um país rico comparado ao Brasil, cuja renda per capita é, aproximadamente, 3 (três) vezes menor com um número de US\$ 9.000,00 anuais (https://www.correiobraziliense.com.br/app/noticia/economia/2019/05/29/internas_economia,758294/brasil-deve-recuperar-renda-per-capita-de-2011-so-em-2028.shtml). Obviamente temos que considerar que o Brasil é um país com imensas desigualdades regionais, com regiões riquíssimas como São Paulo e paupérrimas como Piauí e Maranhão.

²¹⁸ *Op. Cit.* p. 26/27.

²¹⁹ Fator este que ganha especial destaque no Brasil que já enfrenta uma década de estagnação econômica.

²²⁰ E lembremos Kelsen, quando apontava que a lei não era cumprida pela boa índole das partes, mas pela certeza – medo – da punição.

Aliás, como aponta o autor, em Portugal também não é incomum processos judiciais que, a par dos esforços realizados, não demoram menos que 5 (cinco) anos para a sua concretização/efetivação.

7.2. A EXECUÇÃO PROVISÓRIA DO JULGADO EM PORTUGAL: DA CAUÇÃO COMO PRÉ-REQUISITO

Muito embora o sistema processual civil constitucional português, ao menos no formato, se apresente em alguns aspectos mais consentâneo com o mundo em que vivemos que o brasileiro, mormente ao estabelecer – de forma direta – que a regra geral dos recursos de apelação contra sentença definitiva é o recebimento destes, apenas, no efeito devolutivo o sistema português tem o mesmo “gargalo de produção” que o brasileiro, qual seja, a necessidade da caução, que é imposta pelo artigo 649º²²¹ do CPC e, principalmente, pela regra contida no artigo 704º²²² daquele Diploma Legal, para a sua efetiva execução, isto é, levantamento de valores pelo vencedor.

Certamente que o dispositivo legal em comento demanda uma melhor atenção, à luz dos Direitos Humanos e Fundamentais. É certo que crescente número de demandas em que Portugal é condenado pela demora na prestação jurisdicional, aponta, também, para uma disfuncionalidade do sistema português, qual seja: de nada adianta impor-se um sistema de efeito devolutivo ao recurso de apelação se não for permitido, a imediata execução do julgado pelo vencedor²²³.

Boaventura de Souza Santos²²⁴ aponta para uma crescente taxa de congestionamento no sistema processual civil português, temos que nos perguntar se a razão de ser deste gargalo não é a impossibilidade da execução direta do julgado, ainda que provisório.

²²¹ “Art. 649º. Traslado e exigência de caução. 1 – O apelado pode requerer a todo o tempo extração de traslado, com indicação de peças que, além da sentença, ele deva abranger. 2 – Não querendo, ou não podendo obter execução provisória da sentença, o apelado que não esteja já garantido por hipoteca judicial pode requerer, na alegação, que o apelante preste caução.”

²²² “Art. 704º. **Requisitos de exequibilidade da sentença.** 1 – A sentença só constitui título executivo depois do trânsito em julgado, salvo se o recurso contra ela interposto tiver efeito meramente devolutivo. 2 – A execução iniciada na pendência de recurso extingue-se ou modifica-se em conformidade com a decisão definitiva comprovada por certidão; as decisões intermédias podem igualmente suspender ou modificar a execução, consoante o efeito atribuído ao recurso que contra elas se interpuser; 3 – Enquanto a sentença estiver pendente de recurso, não pode o exequente ou qualquer credor ser pago sem prestar caução. (...)”

²²³ Sendo que, em diversos casos, nos processos que tramitam no Brasil, não é incomum que para a parte possa levantar um crédito seu em moeda corrente, o Magistrado exija, também, uma caução em moeda corrente.

²²⁴ *Op. Cit.*

E aqui é imperioso, mais uma vez, reiterar, correndo o risco de parecermos repetitivos, que a maior parte dos recursos, no Direito Brasileiro, que enfrentam sentenças proferidas por magistrados de primeiro grau, mantém, integralmente, o quanto decidido.

7.3. DA INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 1.012, CAPUT, DO CPC/15

Aqui, após o longo, porém certamente incompleto estudo que fizemos ao longo do tema, demonstramos que o artigo 1012, caput, do CPC/15, ao prever o efeito suspensivo aos recursos de apelação é inconstitucional por ferir de morte o princípio constitucional da isonomia, insculpido no artigo 5º, *caput*, da CF/88.

Com efeito, a Lei Maior diz de forma extremamente clara que a todos é garantido o princípio da igualdade/isonomia, ocorre que – por uma má-técnica de redação legislativa – a norma cria duas espécies de credores, ambos amparados em “sentenças” de mérito: 1) credores que tiveram seu direito reconhecido por uma sentença de mérito proferida ao fim do processo. Este credor hipotético, poder-se-á dizer que teve uma má sorte processual, pois, na regra fria da norma, precisará esperar todo o transcurso recursal (incluindo aí julgamentos no STJ e STF) para possa executar o seu crédito, e; 2) temos o credor que teve seu direito reconhecido através de uma decisão antecipada parcial de mérito o qual, por expressa disposição legal, não precisará aguardar o trâmite recursal para poder executar, de forma direta, o seu crédito.

Certamente, esse entendimento (e é o que está exposto no OJB hoje, razão pela qual cabe ao exegeta resolver esta questão) viola não apenas a mais mezinha das noções de lógica, mas, principalmente, o Princípio Constitucional da Isonomia.

Neste sentido, ademais, leciona Canotilho²²⁵ “Como já se referiu, o princípio da igualdade é não apenas um princípio de Estado de Direito mas também um princípio de Estado social”. Decorre, assim, com consequência lógica do princípio da isonomia previsto no artigo 5º, *caput*, da CF/88 que o (também contemplado no inc. XXXV, do art. 5º, ao prever a inafastabilidade da jurisdição) deve, necessariamente, iluminar o direito processual, até mesmo porque de nada valeria à parte ter um direito constitucionalmente reconhecido se não lhe fosse outorgado, em simultâneo, o direito de exercê-lo na defesa de outros direitos seus.

²²⁵ CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. Almedina. 6ª ed. p. 431. Coimbra. 2002.

Finalmente muito embora concordemos com Streck no sentido de que a moral não deve contaminar o direito, essa máxima vale – e é nesse sentido que ele a usa – no momento da concreção do direito, isto é, quando ele é aplicado ao caso prático (e a sentença nada mais é que a norma jurídica analisada à luz do caso concreto); todavia, se a moral não deve interferir no momento da aplicação da norma, ela o faz no momento de sua elaboração, dada a própria natureza dos Estados Democráticos de Direito, onde congressistas são eleitos, preponderantemente, para representar valores (morais) de grupos representativos específicos que devem, naturalmente, chegar a um consenso com outros representantes (de outros grupos) de forma sejam elaboradas normas/políticas públicas que representem (em alguma medida) os anseios de seus eleitores.

Feita esta observação é jurídica (e também moralmente) indefensável um sistema de direito processo constitucional que crie “classes” distintas de credores, onde alguns terão, e outros não, direito a uma execução mais expedita do provimento jurisdicional.

CONCLUSÃO

A presente investigação, como anotado, se propõe a discutir sobre a possibilidade de, a partir da leitura do CPC/15 e do texto constitucional nele inserido, perquirir sobre a possibilidade de que os recursos de apelação, no OJB, em ações que versem sobre direitos patrimoniais sejam recebidos apenas e tão-somente no efeito devolutivo.

Mais ainda, em nosso entendimento esse efeito de recebimento deve ser apenas o devolutivo permitindo-se a execução provisória da sentença em caráter imediato, noutras palavras: sem a prestação de caução.

Obviamente que não se pode pretender reformar todo um sistema processual, mais que isso, uma cultura procedimental arraigada em advogados e partes no direito brasileiro apenas com um único artigo de uma norma processual.

Necessário se faria indagar se o tema proposto vai ao encontro de outros princípios constitucionais, outros princípios processuais, outros tratados e convenções dos quais faz parte o Brasil. Mais que isso, temos que nos perguntar se não teríamos um efeito danoso numa inversão do sistema, tal como a proposta neste trabalho

Nossa resposta a estas questões é: sim, à luz da principiologia legal e constitucional é plenamente possível postularmos sim pela imediata execução do julgado, tão logo a sentença

seja proferida. Mais que isso, ainda que análise demande maiores dados, demonstramos que o sistema vigente (de duplo efeito obrigatório aos recursos de apelação) causa prejuízos à economia, visto que 64% dos recursos interpostos em nada alteram o quanto fora decidido.

Assim, a primeira ponderação que fizemos quando nos deparamos com o objeto de estudo desta dissertação foi: é totalmente ilógico um sistema que permite um processo facilitado (em termos de recebimento de valores, que é disso que tratam, essencialmente, as demandas cíveis) com menor grau de cognição do juízo e, ao mesmo tempo, preveja uma *via crucis* processual nas hipóteses em que o Juiz vier a decidir com maior grau de convicção. Aceitarmos essa tese seria, em última análise, vislumbrar um sistema que privilegiasse, permitindo – inclusive – a imediata execução do julgado, uma decisão judicial com maior chance de ser reformada, em detrimento daquela que possui menor probabilidade de reforma.

A norma encerrada no artigo 1012, *caput*, do CPC/15 viola a CF/88 e Tratados de Direitos Humanos? A resposta é sim, mas, anotamos e registramos, aqui que ela viola principalmente uma lógica econômica. Assim, nos propusemos a demonstrar o erro, sob o aspecto constitucional da norma em questão.

Postos os primeiros aspectos que procuramos demonstrar (capítulos “1”) era que, através de uma visão panorâmica dos recursos no processo civil brasileiro, que o sistema em si, de forma relativamente clara, procurava priorizar a rapidez, a celeridade processual e apontando – sim – para a possibilidade concreta de imediata execução dos julgados de primeira instância, independentemente da prestação de caução.

Aliás, a exigência de caução para o imediato cumprimento de um julgado, salvo condições excepcionais, é medida que torna completamente inócuo eventual efeito somente devolutivo emprestado a um recurso de apelação.

O segundo aspecto que procuramos traçar neste estudo foi o de explicar, sucintamente, os Direitos Humanos e os Direitos Fundamentais e explicar que o “tempo”, melhor dizendo, a “duração razoável do processo” a qual abrange, também, a “atividade satisfativa” insere-se naquele rol.

O terceiro ponto apresentado foi o de procurar demonstrar, também, que os mais modernos princípios processuais (poder-se-ia dizer que não passam, se não, de princípios clássicos repaginados) empurram o exegeta e o intérprete à conclusão de que: sim, não há razão para impedir-se a execução imediata de uma decisão, de uma sentença judicial que põe fim a uma demanda judicial.

O quarto objetivo deste trabalho (e se nos fosse dado escolher um capítulo preferido certamente seria este) fora realizado com o intento demonstrar, mais uma vez recorrendo –

simultaneamente à lógica e à Constituição – que um sistema que permite o início do cumprimento da pena antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória, necessariamente deve prever, também, a possibilidade da execução de uma sentença cível desprovida de trânsito em julgado, sendo desnecessária, todavia, a prestação de caução. Aliás, nos é inculcado desde o primeiro dia no curso de graduação em Ciências Jurídicas, que o Direito Penal é a última *ratio*.

Bem, se é verdade que o Direito Penal é a última fronteira a ser protegida, temos então que o OJB é mais garantista em relação ao Direito Privado o qual cuida, fundamentalmente, de créditos, do que em relação àquele que trata do segundo mais valioso bem que um ser humano tem em sua existência, qual seja: sua liberdade.

Para chegarmos a esta conclusão nos socorremos da Doutrina Consumerista do Diálogo das Fontes, trazida ao Direito Brasileiro pela excepcional jurista, Dra. Claudia Lima Marques. Isso, é claro, se desconsiderarmos que este princípio está no direito brasileiro desde – pelo menos – 1942 com o advento da Lei de Introdução ao Código Civil²²⁶.

O quinto objetivo deste estudo foi o de demonstrar que aquilo que é proposto, em hipótese alguma, pode ser rotulado como uma espécie de ativismo judicial.

Esse tema nos é muito caro pois parte do nosso trabalho, tanto no dia-a-dia forense, quanto como docente é dedicado a combater essa prática que, ao nosso ver, é danosa ao Direito. Com a ajuda de Deus esperamos ter tido sucesso conseguir estabelecer essa diferenciação.

No sexto capítulo, ancorado em alguns dados estatísticos, procuramos demonstrar o custo financeiro que o efeito suspensivo dos recursos de apelação impõe à sociedade brasileira. Por fim, concluímos, naquele capítulo que é absolutamente inaceitável que, num país pobre, que tenha um número de desempregados maior que todos os habitantes de Portugal, possamos admitir que quantias superlativas de dinheiro fiquem “paralisadas” aguardando recursos que, em sua imensa maioria, em nada irão alterar o quanto fora julgado.

Por fim, no capítulo “7” temos nosso último objetivo que é o de, com esse trabalho, ajudar a lançar luzes sobre o sistema português de execução de sentenças (o qual, vide as sucessivas condenações de Portugal no TEDH, não se mostra, qualitativamente²²⁷, muito

²²⁶ Substituída, apenas na nomenclatura, pela Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB).

²²⁷ E aqui usamos a expressão “qualitativamente” não no sentido de debatermos se as sentenças proferidas em Portugal são piores ou melhores que as brasileiras, em termos de qualidade técnico-jurídica, mas, principalmente, sob a ótica do jurisdicionado. Mais uma vez, retomando tudo aquilo que já expusemos, um processo judicial que não consegue – efetivamente – entregar, em prazo razoável, o seu objeto, para o observador-jurisdicionado é um processo ruim, mal conduzido, ainda que do ponto de vista técnico ele não o seja.

diferente do brasileiro) e, não menos importante, demonstrar que o artigo 1012, *caput*, do CPC/15, ao determinar que os recursos de apelação – no Brasil – tenham como regra o efeito suspensivo obrigatório viola, também o Princípio Constitucional da Isonomia.

Abordamos esse conceito exatamente no último capítulo propositalmente. Nosso intuito, tal como dito na introdução desta “conclusão” não era o de “impor” a inconstitucionalidade da norma em questão apenas e tão-somente por um aspecto constitucional formal, mas, principalmente, porque todo o sistema de Direitos Fundamentais, de AED, conhecimentos estatísticos, dentre outros nos levam a concluir pela inconstitucionalidade plena da norma, isto é, material e formal, visto ser uma norma que mais que atentar contra o direito, atenta contra o pleno desenvolvimento do ser humano ao privar-lhe, sem justificativa alguma que seja – minimamente – plausível, do bem da vida que lhe pertence. Ao fim, e ao cabo, ficamos com os dizeres do Ministro Luís Roberto Barroso²²⁸: “Nenhuma interpretação jurídica que leve ao absurdo pode ser uma interpretação jurídica legítima e sustentável. Prefiro outra: interpretar de uma forma que conduza ao que é justo, correto e legítimo.”

Esperamos, assim, ter alcançado – ainda que em pequena parte – visto tratar-se de um tema extremamente complexo e repleto de dados a serem analisados, os objetivos aos quais nos propusemos. Mais que isso, desejamos que este assunto continue objeto de pesquisas e debates, vez que este tema (a celeridade da prestação jurisdicional) é hoje um dos mais, se não o mais, importantes temas do Direito Contemporâneo.

²²⁸ HC 152.752.

FONTES DOCUMENTAIS

AGÊNCIA IBGE – Desemprego fica estável, mas população subutilizada é a maior desde 2012. [Em linha]. (1. jul. 2019). Brasília. Disponível em <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/24909-desemprego-fica-estavel-mas-populacao-subutilizada-e-a-maior-desde-2012>

AGÊNCIA Brasil – taxa de homicídios no Brasil cresce 4,2% em 2017. [Em linha]. (5. jun. 2019). Brasília. [Consult. 1. jul. 2019] <http://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2019-06/taxa-de-homicidios-no-brasil-cresce-42-em-2017>

CÃOZINHO Calado - TJ-SP proíbe Frank Aguiar de fazer show até pagar dívida por direito autoral. **Consultor Jurídico**. [Em linha]. (19. jun. 2019). São Paulo. [Consult. 19. jun. 2019]. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2019-jun-19/tj-sp-proibe-frank-aguiar-show-pagar-divida>

CONHECIMENTO Geral. [Em linha]. (11 ago 2016). Brasil. [Consult. 10. abr. 2019]. Disponível em <https://www.conhecimentogeral.inf.br/dutilidade>

CONSELHO Nacional de Justiça – Justiça em números 2018. [Em linha]. (2018). Brasília. [Consult. 19. abr. 2019]. Disponível em <https://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2018/09/8d9faee7812d35a58cee3d92d2df2f25.pdf>

CONSELHO Nacional de Justiça – Política Nacional de Priorização do Primeiro Grau de Jurisdição. [Em linha]. (6. set. 2013). Brasília. [Consult. 25. jun. 2019]. Disponível em https://www.cnj.jus.br/images/imprensa/relatorio_rubens_curado.pdf

CONSTITUIÇÃO da Espanha. [Em linha]. Madrid. [Consult. 6. jul. 2019]. Disponível em <https://www.tribunalconstitucional.es/es/tribunal/normativa/Normativa/CEportugu%C3%A9s.pdf>

CONSTITUIÇÃO da República do Equador. [Em linha]. Quito. [Consult. 10. out. 2018]. Disponível em

<http://www.stf.jus.br/repositorio/cms/portalStfInternacional/newsletterPortalInternacionalFoco/anexo/ConstituicaoEcuador.pdf>

CONSTITUIÇÃO da República Federativa do Brasil. Brasília. Senado Federal: 2016.

CONSTITUIÇÃO da República Italiana. [Em linha]. Roma. [Consult. 10. jun. 2019]. Disponível em https://www.senato.it/application/xmanager/projects/leg18/file/repository/relazioni/libreria/novita/XVII/COST_PORTOGHESE.pdf

CONSTITUIÇÃO da República Portuguesa. 3ª ed. Coimbra: Almedina, 2016. ISBN 978-972-40-6346-1

CONVENÇÃO Americana sobre Direitos Humanos de 1969, de 22 de novembro. [Em linha]. San José. [Consult. 10. dez. 2018]. Disponível em https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm

CONVENÇÃO Europeia dos Direitos do Homem. [Em linha]. Roma. [Consult. 1. dez. 2018]. Disponível em https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_POR.pdf

CORREIO Braziliense – No ritmo atual, Brasil só deve recuperar em 2028 a renda per capita de 2011. [Em linha]. (29. mai. 2019). Brasília. [Consult. 5. jul. 2018]. Disponível em https://www.correiobraziliense.com.br/app/noticia/economia/2019/05/29/internas_economia,758294/brasil-deve-recuperar-renda-per-capita-de-2011-so-em-2028.shtml

DECRETO-LEI 1608/39, de 18 de setembro (Código de Processo Civil). [Em linha]. Rio de Janeiro. [Consult. 2. mai. 2019]. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-1946/Del1608.htm

DECRETO-LEI 2848/40, de 7 de dezembro (Código Penal). [Em linha]. Brasília. [Consult. 10. dez. 2018]. Disponível em http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/Decreto-Lei/Del2848compilado.htm

DECRETO-LEI 3689/41, de 3 de outubro (Código de Processo Penal). [Em linha]. Brasília. [Consult. 10. mai. 2019]. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del3689.htm

DECRETO-LEI 4657/42, de 4 de setembro (Lei de Introdução ao Código Civil). [Em linha]. Brasília. [Consult. 18. abr. 2019]. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del4657.htm

DESINDUSTRIALIZAÇÃO no Brasil é real e estrutural. [Em linha]. Campinas. [Consult. 14. Jun. 2019]. Disponível em <https://www3.eco.unicamp.br/cede/centro/146-destaque/508-desindustrializacao-no-brasil-e-real-e-estrutural>

EUROPEAN Court of Human Rights – Case of Mateus Pereira da Silva v. Portugal. Application no. 67081/13. [Em linha]. Estrasburgo. (25. Jul. 2017). [Consult. 10. abr. 2018]. Disponível em <https://www.conjur.com.br/dl/decisao-demora-justica.pdf>

INFORMAÇÕES e dados gerais de Portugal, bandeira, cultura portuguesa, mapa, consulado, tudo sobre a Portugal, informações geográficas, econômicas, políticas e culturais, área, IDH, PIB. [Em linha]. São Paulo. [Consult. 10. jun. 2019]. Disponível em <https://www.suapesquisa.com/paises/portugal/>

IPEA - Indicadores judiciais do mercado de crédito: definição, metodologia e resultados. [Em linha]. (2019). Brasília. [Consult. 9. jul. 2019]. http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/conjuntura/190509_cc_43_nt_indicadores_judiciais_do_mercado_de_credito.pdf

LEI 41/2013, de 31 de agosto (Código de Processo Civil de Portugal). [Em linha]. Lisboa. [Consult. 5. mai. 2019]. Disponível em https://www.dgpj.mj.pt/sections/DestBanner/novo-codigo-de-processo7411/downloadFile/attachedFile_1_f0/CPC_tabela_completa_09092013.pdf.

LEI 5869/73, de 11 de janeiro (Código de Processo Civil). [Em linha]. Brasília. [Consult. 10. ago. 2018]. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L5869.htm

LEI 8009/90, de 29 de março (Dispõe sobre a impenhorabilidade do bem de família). [Em linha]. Brasília. [Consult. 4. jun. 2019]. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8009.htm

LEI 8078/90, de 11 de setembro. (Código de Defesa do Consumidor). [Em linha]. Brasília. [Consult. 13. mar. 2019]. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8078.htm

LEI 9099/95, de 26 de setembro. (Juizados Especiais Cíveis e Criminais). [Em linha]. Brasília. [Consult. 6. set. 2018]. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9099.htm

LEI 9139/95, de 30 de novembro. (Altera dispositivos da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, que institui o Código de Processo Civil, que tratam do agravo de instrumento). [Em linha]. Brasília. [Consult. 12. abr. 2019]. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9139.htm

LEI nº 9868/99, de 10 de novembro (Dispõe sobre o processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal). [Em linha]. Brasília. [Consult. 22. jun. 2019]. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9868.htm

LEI 9882/99, de 3 de dezembro (Dispõe sobre o processo e julgamento da arguição de descumprimento de preceito fundamental, nos termos do § 1º do art. 102 da Constituição Federal). [Em linha]. Brasília. [Consult. 22. jun. 2019]. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9882.htm

LEI 10259/2001, de 12 de julho (Dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal). [Em linha]. Brasília. [Consult. 10. mai. 2019]. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/l10259.htm

LEI 10406/2002, de 10 de janeiro (Código Civil). [Em linha]. Brasília. [Consult. 10. jul. 2018]. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/L10406.htm

LEI 11101/2005, de 9 de fevereiro (Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária). [Em linha]. Brasília. [Consult. 3. mar. 2019]. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2005/Lei/L11101.htm

LEI 12153/2009, de 22 de dezembro (Dispõe sobre os Juizados Especiais da Fazenda Pública no âmbito dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios). [Em linha]. Brasília. [Consult. 9. mai. 2019]. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l12153.htm

LEI 12376/2010, de 30 de dezembro. (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro). [Em linha]. Brasília. [Consult. 11. mai. 2019]. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Lei/L12376.htm#art2

LEI 13.105/2015, de 16 de março. (Código de Processo Civil). [Em linha]. [Consult. 25. set. 2018]. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/L13105.htm

LEI ESTADUAL 15.855/2015, de 2 de julho de 2.015 (Altera a Lei nº 11.331, de 26 de dezembro de 2002, que dispõe sobre os emolumentos relativos aos atos praticados pelos serviços notariais e de registro, e a Lei nº 11.608, de 29 de dezembro de 2003, que dispõe sobre a Taxa Judiciária incidente sobre os serviços públicos de natureza forense no Estado de São Paulo). [Em linha]. São Paulo. [Consult. 10. mar. 2019]. Disponível em <https://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/lei/2015/lei-15855-02.07.2015.html>

LEI COMPLEMENTAR 167/2019, de 24 de abril. (Empresa Simples de Crédito). [Em linha]. [Consult. 27. abr. 2019]. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/Lcp167.htm

LEVANTAMENTO aponta recorde de mortes por homofobia no Brasil em 2017. [Em linha]. Brasília. [Consult. 25. jun. 2019]. Disponível em <http://agenciabrasil.ebc.com.br/direitos-humanos/noticia/2018-01/levantamento-aponta-recorde-de-mortes-por-homofobia-no-brasil-em>

MAGNA Carta – 1215 (Magna Charta Libertatum). [Em linha]. [Consult. 4. abr. 2019]. Disponível em <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Documentos-anteriores-%C3%A0-cria%C3%A7%C3%A3o-da-Sociedade-das-Na%C3%A7%C3%B5es-at%C3%A9-1919/magna-carta-1215-magna-charta-libertatum.html>

NO TJ-SP, processo eletrônico reduz burocracia e o tempo da ação. **Consultor Jurídico.** [Em linha]. (27. fev. 2016). São Paulo. [Consult. 2. mar. 2019]. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2016-fev-27/tj-sp-processo-eletronico-reduz-burocracia-tempo-acao>

NOVA corregedora defende valorização do juiz de 1º grau e celeridade nos processos disciplinares. [Em linha]. Cuiabá. [Consult. 15. jun. 2019]. Disponível em <https://www.olhardireto.com.br/juridico/olhar-juridico/index.asp?id=2&item=expediente>

NOVIDADE do CPC - Juiz manda cortar energia para forçar estado nomear aprovada em concurso. **Consultor Jurídico**. [Em linha]. (5. out. 2016). São Paulo. [Consult. em 10. dez. 2018]. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2016-out-08/juiz-manda-cortar-energia-forcar-estado-nomear-aprovada>

PORTUGAL condenado por demora na justiça pelo Tribunal Europeu dos Direitos do Homem. Portugal. (25 jul. 2017). [Consult. 11. mar. 2019]. Disponível em <https://www.dn.pt/lusa/interior/portugal-condenado-por-demora-na-justica-pelo-tribunal-europeu-dos-direitos-do-homem-8662455.html>

QUEBRA DE SIGILO - Juiz determina bloqueio do WhatsApp a partir das 14h desta segunda. **Consultor Jurídico**. [Em linha]. (2. mai. 2016). São Paulo. [Consult. 10. nov. 2018]. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2016-mai-02/juiz-determina-bloqueio-whatsapp-partir-14h-segunda>

REGIÃO Metropolitana de São Paulo. São Paulo. [Consult. 5. jul. 2019]. Disponível em <https://emplasa.sp.gov.br/RMSP>

SINDEPRESTEM - Com economia fraca, economistas preveem mais um ano de estagnação. (13. mai. 2019). Brasil. [Consult. 4. jul. 2019]. Disponível em <https://www.sindeprestem.com.br/noticias-e-midia/fatos-e-noticias/4079-13-05-2019-com-economia-fraca-economistas-preveem-mais-um-ano-de-estagnacao-o-estado-de-s-paulo>

SENADO da República Federativa do Brasil – Anteprojeto de Reforma Código de Processo Civil – 2010. [Em linha]. Brasília. [Consult. 20 jan. 2019] - <http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/496296/000895477.pdf?sequence=1>

SUPERIOR Tribunal de Justiça – Penhora de bem de família. (2. mar. 2017). [Em linha]. Brasília. [Consult. 1. abr. 2019]. Disponível em http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RPro_n.255.22.

SUPREMO Tribunal Federal. AÇÃO DIRETADE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO 26 DISTRITO FEDERAL. (13. jun. 2019). Brasília. [Consult. 5. jul. 2019]. Disponível em <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADO26votoMAM.pdf>

SUPREMO Tribunal Federal – Acórdão completo HC 126292. [Consult. 1. ago. 2018]. Disponível em <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10964246>

SUPREMO Tribunal Federal – Acórdão completo HC 152762. [Consult. 4. nov. 2018]. Disponível em <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=15132272>

SUPREMO Tribunal Federal – HC 152.752 – ANOTAÇÕES PARA MANIFESTAÇÃO ORAL MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO. Brasília. [Consult. 10. jun. 2019]. Disponível em <https://www.conjur.com.br/dl/anotacoes-manifestacao-oral-barroso.pdf>

SUPREMO Tribunal Federal – Súmula Vinculante 25. Brasília. [Consult. 4. abr. 2019]. Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumario.asp?sumula=1268&termo=>

TAXAS de juros caem pelo 10º mês seguido, aponta ANEFAC. **G1**. [Em linha]. São Paulo. (8. Jan. 2019). [Consult. 11. jun. 2019]. Disponível em <https://g1.globo.com/economia/noticia/2019/01/08/taxas-de-juros-caem-pelo-10o-mes-seguido-aponta-anefac.ghtml>

TRIBUNAL de Justiça de São Paulo completa 140 anos. **Consultor Jurídico**. (3 de fevereiro de 2014). [Consult. 20. dez. 2018]. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2014-fev-03/maior-mundo-tribunal-justica-sao-paulo-completa-140-anos>

TRIBUNAL Europeu condena mais uma vez Portugal por morosidade na justiça. [Em linha]. Portugal. (17 fev. 2010). [Consult. 15. abr. 2019]. Disponível em <https://www.publico.pt/2010/02/17/sociedade/noticia/tribunal-europeu-condena-mais-uma-vez-portugal-por-morosidade-na-justica-1423043>

TRIBUNAL Regional do Trabalho da Segunda Região - TST divulga novos valores dos limites de depósito recursal. São Paulo. (8 jul. 2018). [Consult. 11. jul. 2019]. Disponível em <https://www.trtsp.jus.br/indice-de-noticias-ultimas-noticias/21795-tst-divulga-novos-valores-dos-limites-de-deposito-recursal-2>

TRIBUNAL Regional Federal da 4ª Região – Tempo de tramitação de recurso no TRF4 reduz quase 80% com processo eletrônico. Porto Alegre. (29. ago. 2011). [Consult. 20. mai. 2019.] Disponível em https://www.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=noticia_visualizar&id_noticia=7579

BIBLIOGRAFIA

ALVARENGA, Rúbia Zanotelli de. **Conceito - Objetivo - Diferença entre Direitos Humanos e Direitos Fundamentais.** LexMagister. Disponível em http://www.lex.com.br/doutrina_27021556_CONCEITO__OBJETIVO__DIFERENCA_ENTRE_DIREITOS_HUMANOS_E_DIREITOS_FUNDAMENTAIS.aspx. ISSN 1981-1489.

BASÍLIO, Ana Tereza; MELLO, Daniela Muniz Bezerra de. **Limite temporal da presunção de inocência e a execução provisória no processo civil.** Consultor Jurídico.. disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-mai-09/opinioao-limite-temporal-presuncao-inocencia-processo-civil>. ISSN 1809-2829.

BASSO, Maristela. **O Ford Pinto, Mariana e Brumadinho.** Migalhas. disponível em: <https://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI303971,21048O+Ford+Pinto+Mariana+e+Brumadinho>. ISSN 1983-392X.

BERMUDES, Sergio. **Considerações sobre o Efeito Suspensivo dos Recursos Cíveis.** Revista da Emerjv. v. 3, n. 11, 2000. ISSN 2236-8957

BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos.** Trad. Carlos Nelson Coutinho. 27ª tiragem. Rio de Janeiro. Elsevier. 2004. ISBN-85-352-1561-8.

BORODISTKY, Lera. **Como a Linguagem Modela o Pensamento – Diferentes Idiomas Afetam de Maneira Distinta a Percepção do Mundo.** Artigo publicado em Scientific American Brasil. Disponível em http://www2.uol.com.br/sciam/reportagens/como_a_linguagem_modela_o_pensamento.html.

CABRAL, Antonio do Passo. **A duração razoável do processo e a gestão do tempo no novo Código de Processo Civil**. Coleção grandes temas do direito. Normas Fundamentais. Salvador. Juspodivum. 2016. ISBN 978-85-442-1027-7.

CANOTILHO, J. J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; STRECK, Lenio L. **Comentários à Constituição do Brasil**. Saraiva/Almedina. São Paulo. 1ª ed. 6ª Tiragem. ISBN 978-85-02-21262-6.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. Almedina. 6ª ed. Coimbra. 2002.

CAVALCANTI, Marco Antônio Freitas de Hollanda; ROMEIRO, Augusto Consulmagnos; CASTRO, Alexandre Samy de. **Indicadores Judiciais do Mercado de Crédito**. Carta de Conjuntura nº. 43. Disponível em http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/conjuntura/190509_cc_43_nt_indicadores_judiciais_do_mercado_de_credito.pdf. ISSN 1982-8772.

CHEN, Keith. **The Effect of Language on Economic Behavior: Evidence from Savings Rates, Health Behaviors, and Retirement Assets**. Disponível em: <http://www.anderson.ucla.edu/faculty/keith.chen/papers/LanguageWorkingPaper.pdf>

COÊLHO, Marcus Vinicius Furtado. **Artigos 4º, 5º e 6º do CPC - Boa-fé, cooperação e razoável duração do processo**. Migalhas. Disponível em <https://www.migalhas.com.br/CPCMarcado/128,MI297801,41046Artigos+4+5+e+6+do+CPC+Boafe+cooperacao+e+razoavel+duracao+do+processo>. ISSN 1983-392X.

CUNHA, Eurípedes Brito. **O artigo 196 do Código de Processo Civil e o Devido Processo Legal**. Revista de Direito Civil e Direito Processual Civil. Síntese. n.14. nov-dez/2001. ISSN 1519-1826.

DANTAS, Rosalliny Pinheiro. **O direito fundamental à razoável duração do processo**. Conteúdo Jurídico, ISSN–1984-0454. Brasília. 10 out. 2012. ISSN – 1984-0454 Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.39924&seo=1>>.

DAWKINS, Richard. **O gene egoísta**. 1ª ed. 2007. Trad. Rejane Rubino. São Paulo: Companhia das Letras. 2007. ISBN 978-85-359-1129-0

DIDIER JUNIOR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil. Meios de Impugnação às Decisões Judiciais e Processo nos Tribunais**. 14ª edição. São Paulo. Juspodivum. ISBN 978-85-442-1011-6.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Nova Era do Processo Civil**. 2ª ed. São Paulo: Malheiros. 2006. ISBN 85-7420-770-5.

FERRARESI, Camilo Stangherlin Ferraresi e Silmara Bosso Moreira (in, **Conflitos e formas de resolução: da autotutela à jurisdição**. Revista JURISFib. Volume IV. Ano IV. Dezembro de 2013. Bauru – São Paulo. ISSN 2236-4498.

FUX, Luiz; NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Novo CPC Comparado**. São Paulo: Método, 2015. ISBN 978-85-309-6424-5.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca. **A revolução silenciosa da execução por quantia**. Disponível

em:https://edisdisciplinas.usp.br/pluginfile.php/1799298/mod_resource/content/1/A%20revolu%C3%A7%C3%A3o%20silenciosa%20da%20execu%C3%A7%C3%A3o%20por%20quantia%20-%20JOTA.pdf

_____. **Efeito suspensivo automático da apelação deve acabar**. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2013-ago-09/fernando-gajardoni-efeito-suspensivo-automatico-apelacao-acabar>. ISSN 2447-6323.

GUERRA, Sidney; EMERIQUE, Lillian Márcia Balmant. **Hermenêutica dos Direitos Fundamentais**. Revista da Faculdade de Direito de Campos, ano IV, nº 7. Dezembro de 2.005.

GOMES, Aldamir de Oliveira. **Estudos sobre desempenho da justiça estadual de primeira instância no Brasil**. Disponível em: <https://www.capes.gov.br/images/stories/download/pct/mencoeshonrosas/224480.pdf>

GONÇALVES FILHO, João Gilberto. **O Princípio da Eficiência no Processo Civil**. Tese de Doutorado apresentada na Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. 2010

HESSE, Konrad. **Escritos de Derecho Constitucional**. 2ª ed. Madri. Centro de Estudios Constitucionales. 1992

PASSOS, J. J. Calmon de. **A Crise do Poder Judiciário e as Reformas Instrumentais: Avanços e Retrocessos**. Revista Síntese de Direito Civil e Direito Processual. . ISSN 1519-1826. nº 15. Jan-Fev. 2002.

KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. Trad. João Baptista Machado. Armênio Amado Editor. 4ª edição. Coimbra.

MACHADO, Marcelo Pacheco. **O Princípio da Cooperação e o processo civil do arco íris**. Jota. Publicado em 27 de abril de 2.015. Disponível em <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/novo-cpc/novo-cpc-principio-da-cooperacao-e-processo-civil-do-arco-%C2%ADiris-27042015>. ISSN 2447-6323.

MADEU, Maurício. **Teoria da Causa Madura**. Revista do TRT/EMATRA - 1ª Região, Rio de Janeiro, v. 20, n. 46, jan./dez. 2009

MARINONI, Luiz Guilherme. **Direito Fundamental à Duração Razoável do Processo**. Artigo. <http://portal.estacio.br/media/4304/artigo-5-revisado.pdf>

MARQUES, Claudia Lima; BENJAMIN, Antonio Herman; MIRAGEM, Bruno. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**. 4ª edição. Brasil Thomson Reuters Revista dos Tribunais. ISBN 978-85-203-4812-3.

MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e Aplicação do Direito**. Livraria Editora Freitas Bastos. 4ª ed. 1947

MEDINA, José Miguel Garcia. **Os novos conceitos de sentença e decisão interlocutória no novo CPC**. Consultor Jurídico. Disponível em https://www.conjur.com.br/2014-set-08/processo-novos-conceitos-sentenca-decisao-interlocutoria-cpc#_ftn1. ISSN 1809-2829.

MINHOTO, Antonio Celso Baeta; SILVA, Cristiane Vieira de Mello. **Ativismo Judicial e papel do juiz: uma análise do desempenho contemporâneo do judiciário brasileiro**. RIPE – Revista do Instituto de Pesquisas e Estudos. Bauru. v. 49. n. 63. ISSN 2446-5127.

NERY, Rosa Maria de Andrade; NERY JUNIOR, Nelson. **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais. 2015. ISBN 978-85-203-5940-2.

NUNES, Dierle. **Enunciados consolidados do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis**. 2013. [Em linha]. [Consult. 28 de julho de 2019]. Disponível em https://www.academia.edu/9845423/Enunciados_consolidados_do_F%C3%B3rum_Permanente_de_Processualistas_Civis.

OLIVEIRA, Leonardo Alves de. **Ativismo Judicial: qual o limite do Poder Judiciário?** Revista Jurídica n. 467. Síntese. ISSN-0103-3379.

PAPINI, Paulo Antonio. **Audiências podem ser gravadas pelos advogados dos réus? Quando a visão política oblitera o Direito**. [Em linha] Jota. 2017. [Consult. 10. mai. 2018]. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/audiencias-podem-ser-gravadas-pelos-advogados-dos-reus-13052017>. ISSN 2447-6323.

_____. **Do descabimento da antecipação de tutela na sentença e o recurso cabível para atacá-la**. Revista Síntese de Direito Civil e Processual Civil. n 12. jul-ago. 2001. ISSN 1519-1826.

_____. **Medidas atípicas para cumprimento de ordem judicial – suspensão do passaporte e cnh do devedor**. São Paulo. Lualri. 2018. ISBN 978-85-92749-19-4.

PASSOS, J. J. Calmon de. **A Crise do Poder Judiciário e as Reformas Instrumentais: Avanços e Retrocessos**. Revista Síntese de Direito Civil e Direito Processual. nº 15. p. 15. Jan-Fev. 2002 Civil. ISSN 1519-1826

PEREIRA, Arthur Cesar de Moura. **Teoria do Diálogo das Fontes é uma das chaves que destranca novo CPC**. [Em linha]. (29. mar. 2016). Consultor Jurídico. [Consult. 1. abr. 2018]. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2016-mar-29/arthur-moura-dialogo-fontes-chave-destrancar-cpc#author>

PEREIRA, Gilberto Alberto Mendes. **A Morosidade da Justiça em Portugal: A Percepção dos juízes dos Tribunais de 2ª Instância**. Dissertação de Mestrado. Orientador: Professora Doutora Isabel Macedo. 2012. Universidade do Minho. Disponível em:

<http://repositorium.sdum.uminho.pt/bitstream/1822/23454/1/Guilherme%20Alberto%20Mendes%20Pereira.pdf>

PEYRANO, Jorge W. **El Principio de Cooperación Procesal**. [Em linha]. Argentina: Pensamiento Civil, 2015. Disponível em http://www.pensamientocivil.com.ar/system/files/el_principio_de_cooperacion_procesal.pdf

_____. **El Principio del Máximo Rendimiento Procesal en Sede Civil**. [Em linha]. Argentina: Pensamiento Civil, 2015 [Consult. 9 Abr. 2016]. Disponível em http://www.pensamientocivil.com.ar/system/files/el_principio_del_maximo_rendimiento_procesal_en_sede_civil.pdf

PIRES, Alex Sander Xavier. **Justiça na Perspectiva Kelseniana**. Freitas Bastos. Rio de Janeiro. 2013. ISBN 978-85-7987-167-2.

_____. **Súmulas Vinculantes e Liberdades Fundamentais**. Ed. Pensar a Justiça. Rio de Janeiro. 2016. ISBN 978-85-909488-27.

PIRES, Alex Sander Xavier; *et al.* **Sistema de Tutela Provisória – A antecipação de tutela por seus fenômenos processuais**. Pensar a Justiça/Instituto Universitário/ABEJ. Rio de Janeiro. 2016. ISBN 978-85-908096-1-6.

PRADO, Geraldo. **A gravação das audiências criminais: culpabilização via imagem**. Justificando. Disponível em: <http://www.justificando.com/2017/05/03/gravacao-das-audiencias-criminais-culpabilizacao-via-imagem/>. ISSN 2527-0435.

PRADO, Sergio Malta. **Da teoria do diálogo das fontes. Migalhas**. Migalhas. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI171735,101048Da+teoria+do+dialogo+das+fontes>. ISSN 1983-392X.

RÁO, Vicente – **O Direito e a Vida dos Direitos**. 4ª ed. São Paulo. Revista dos Tribunais. 1997. ISBN 85-203-0770-1.

ROMANO, Rogerio Tadeu. **A Capitalização de Juros**. Revista Jus Navigandi. Disponível em <https://jus.com.br/artigos/58375/a-capitalizacao-de-juros>. ISSN 1518-4862.

SANTOS, Boaventura de Souza. **A Justiça em Portugal: diagnósticos e terapêuticas**. Universidade de Coimbra. Disponível em: https://eg.uc.pt/bitstream/10316/33133/3/A%20justi%C3%A7a%20em%20Portugal_diagn%C3%B3sticos%20e%20terap%C3%Aauticas.pdf

SANTOS, Ulderico Pires dos. **Medidas Cautelares**. São Paulo. Saraiva. 1979.

SANTOS, Vivian Cruz dos. **O princípio da duração razoável do processo**. EMERJ. Rio de Janeiro. 2014. ISSN – 2236-8957.

SENA, Adriana Goulart de. **FORMAS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS E ACESSO À JUSTIÇA**. Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região nº 76. dez. 2007. ISSN 0076-8855.

SILVA, Augusto Vinícius Fonseca e. **Princípios Pamprocessuais ou Metaprocessuais. Normas Fundamentais do CPC – princípios de todo o processo**. Salvador. JusPodivm. 2.019. ISBN 978-85-442-2485-4.

SIQUEIRA, Thiago Ferreira. **O julgamento antecipado parcial do mérito no novo Código de Processo Civil Brasileiro**. Disponível em https://s3.amazonaws.com/academia.edu.documents/41720646/Thiago_Siqueira_-_O_julgamento_antecipado_parcial_do_merito_no_Novo_CPC_brasileiro_-_Civil_Procedure_Review.pdf?AWSAccessKeyId=AKIAIWOWYYGZ2Y53UL3A&Expires=1554770411&Signature=bJYMsfHrmSAiFJgkXhnDrNSLYls%3D&response-content-disposition=inline%3B%20filename%3DO_julgamento_antecipado_parcial_do_merit.pdf

SOUZA, Felipe Andrés Roman Camargos de. **Impenhorabilidade do bem de família – efeitos práticos de seu registro nos termos do Código Civil**. Migalhas. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI266579,81042Impenhorabilidade+do+bem+de+familia+efeitos+praticos+de+seu+registro>. ISSN 1983-392X.

STRECK, Lenio Luiz. **Em HC, TJ-SP mostra os marimbondos “Direito” e “Moral” se autodevorando**. Consultor Jurídico. 16 de junho de 2016. Disponível em:

<https://www.conjur.com.br/2016-jun-16/senso-incomum-tj-sp-mostra-marimbondos-direito-moral-autodevorando>. . ISSN 1809-2829

TALAMINI, Eduardo. **Duas ou três questões sobre a sentença no CPC/15**. Migalhas. Disponível em <http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI235684,41046Duas+ou+tres+questoes+sobre+a+sentenca+no+CPC15>. ISSN – 1983-392X.

_____. **A Nova Disciplina do Agravo e os Princípios Constitucionais do Processo**. Revista do Advogado – AASP. Nº 48. Julho de 1996.

TELLES JUNIOR, Godofredo. **Filosofia do Direito**. São Paulo. Max Limonad.

TOVAR, Leonardo Zehuri. **Teoria do Direito e Decisão Judicial. Elementos para a compreensão de uma resposta adequada**. Salvador. Juspodivm. 2018. ISBN 978-85-442-2313-0.

UCHIMURA, Guilherme Cavicchioli; LIMA, Iara Vigo de. **Direito, violação e tecnicidade: a Análise Econômica do Direito nas concepções de Coase e Brown**. Revista Direito & Práxis. Disponível em http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_abstract&pid=S2179-89662018000402143&lng=en&nrm=iso&tlng=pt. ISSN-2179-8966.