

**MESTRADO PROFISSIONAL EM PODER JUDICIÁRIO  
FVG DIREITO RIO**

Agostinho Teixeira de Almeida Filho

**Decisão monocrática e agravo interno: lesão ao  
devido processo legal?**

Rio de Janeiro  
2010

Agostinho Teixeira de Almeida Filho

**Decisão monocrática e agravo interno: lesão ao devido processo legal?**

Dissertação para cumprimento de requisito à obtenção de título no Mestrado Profissional em Poder Judiciário da Fundação Getúlio Vargas. Área de Concentração: Poder Judiciário.

Orientadora: Léslie Shériida Ferraz

Rio de Janeiro  
2010

ALMEIDA FILHO, Agostinho Teixeira de Orientador: Prof. Dra. Léslie Shérída Ferraz.

Decisão monocrática e agravo interno: lesão ao devido processo legal? , 102 pg. Rio de Janeiro, 2010.

**DECISÃO MONOCRÁTICA E AGRAVO INTERNO: LESÃO AO DEVIDO  
PROCESSO LEGAL?**

Aos meus pais, que me deram a vida. Aos meus filhos Carlos Alberto, Pedro e Sofia, maiores glórias da minha existência. E à Carla, que me ensina diariamente o valor do afeto manifestado em atos.

“Posso não concordar com uma só palavra do que dizeis, mas defenderei até a morte vosso direito de dizê-lo” (Voltaire).

## RESUMO

ALMEIDA FILHO, Agostinho Teixeira de. *Decisão Monocrática e agravo interno: lesão ao devido processo legal?*. 97f. Dissertação (Mestrado Profissional em Direito) – Faculdade de Direito, Fundação Getúlio Vargas, Rio de Janeiro, 2010.

Esta dissertação tem por objetivo analisar os institutos da decisão monocrática e do agravo interno, sob o prisma de metodologia empírica que busca priorizar a realidade pragmática da aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil. Enfocou-se o instituto da decisão monocrática no contexto das minirreformas processuais brasileiras, que tiveram como alicerce o princípio da efetividade processual. Esse princípio pressupõe a duração razoável do processo, garantida na Constituição Federal Brasileira. A partir da constitucionalidade desse princípio, defendeu-se a constitucionalidade do artigo 557 do Código de Processo Civil, que não pode ser considerado abstratamente inconstitucional. Demonstrou-se que a aplicabilidade do artigo 557 pode ser inconstitucional se não atender à técnica da ponderação de valores, que garante a interpretação conforme a Constituição. Analisou-se o agravo interno, sob a premissa do valor da celeridade em cotejo com o devido processo legal, que permeou a subseqüente análise do procedimento desta espécie de agravo. Após uma reflexão sobre os institutos da decisão monocrática e do agravo interno, aliada ao exame dos princípios do devido processo legal, ampla defesa, contraditório e motivação das decisões judiciais, passou-se ao exame empírico desses institutos jurídicos. Nessa análise, foram coletados e examinados dados estatísticos, que confirmaram – e, assim, possibilitaram a conclusão da dissertação – a constitucionalidade do artigo 557 e a importância de sua interpretação conforme os referidos princípios constitucionais.

Palavras-chave: Decisão Monocrática. Agravo Interno. Interpretação conforme a Constituição. Celeridade Processual. Devido Processo Legal. Ampla Defesa. Contraditório. Motivação das Decisões Judiciais. Análise Empírica.

## SUMMARY

ALMEIDA FILHO, Agostinho Teixeira de. *Single Verdict and internal appeal: damage to due process of law?*. 97f. Dissertation (Professional Master's of Law) – Law College, Fundação Getúlio Vargas, Rio de Janeiro, 2010.

This dissertation has the purpose to analyse the institutes of the single verdict and the internal appeal, according to empirical methodology that focus the pragmatic reality of the 557 th. dispositive of Code of Civil Procedure's enforcement. This dissertation focused the institute of the single verdict in the context of the reformation of the Brazilian Code of Civil Procedure, which had as foundation the principle of procedure effectiveness. This principle presupposes a reasonable duration of the suit, secured by the Brazilian Federal Constitution. From the constitutionality of this principal, this dissertation defended the constitutionality of the 557 th. dispositive of Code of Civil Procedure, which can't be considered abstractedly unconstitutional. This dissertation proved that the enforcement of the 557 th. dispositive could be unconstitutional if doesn't suit the technique of the weighing of values, which secures the interpretation according to the Brazilian Federal Constitution. This dissertation analysed the internal appeal, under the presupposition of the value of the reasonable duration of the suit in comparison with the due process of law, which motivate the following analysis of the internal appeal proceeding. After a reflection of single verdict and the internal appeal institutes, also with the analysis of due process of law, legal defense, adversary system and the motivation of the judgement, this dissertation analysed the empirical enforcement of these institutes. In this analysis, estatistic data have been collected, which corroborate – and, therefore, enabled the conclusion of the dissertation – the constitutionality of the 557 th. dispositive of Code of Civil Procedure and the consideration of its interpretation according to the mentioned constitucional principles.

Key-words: Internal Appeal. Interpretation according to the Constitution. Reasonable Duration of the Suit. Due Process of Law. Legal Defense. Adversary System. Motivation of the Judgement. Empirical Analysis.



## Sumário

|  |    |
|--|----|
| 1ª CAPÍTULO .....  | 15 |
| 1.1 – O advento das Reformas Processuais e o contexto de aplicação do artigo 557: .....  | 15 |
| 1.2 – Princípio da efetividade processual: .....   | 20 |
| 1.3 - Limitações ao princípio da efetividade processual: .....   | 23 |
| 1.4 - Hipóteses de Aplicação do Artigo 557 do Código de Processo Civil:.....   | 26 |
| 1.4.1. Recurso manifestamente Inadmissível: .....  | 32 |
| 1.4.2. Recurso manifestamente improcedente: .....  | 34 |
| 1.4.3 - Provimento de Recurso de Acordo com Súmula ou Jurisprudência Dominante de Tribunais Superiores:.....   | 37 |
| 2º CAPÍTULO .....  | 40 |
| O RECURSO DE AGRAVO DO § 1º DO ART. 557, CPC:.....   | 40 |
| 2.1 – A essência do instituto do agravo interno:.....  | 40 |
| 2.2 - O juízo de retratação: .....   | 43 |
| 2.3 – O procedimento de julgamento do agravo interno: .....  | 44 |
| 2.4 – Requisitos do Julgamento do Agravo Interno: .....  | 45 |
| 3º CAPÍTULO .....  | 51 |
| OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA.....  | 51 |
| 3.1 - A relatividade e os desafios do sistema aberto de normas constitucionais: .....  | 51 |
| 3.2 – A importância da hermenêutica constitucional adequada: .....   | 55 |
| 3.3 - A unidade do ordenamento jurídico e a prática constitucional: .....  | 60 |
| 3.4 - A interpretação conforme a Constituição:.....  | 62 |
| 3.5 - Elementos para uma interpretação do artigo 557 do Código de Processo Civil: .....  | 65 |
| 3.6 – Os princípios do devido processo legal e da motivação das decisões judiciais como parâmetros de interpretação conforme a Constituição Federal: ..... | 66 |
| 3.6.1 – O princípio da motivação das decisões judiciais: .....   | 66 |
| 3.6.2 – O princípio do devido processo legal: .....  | 68 |
| 3.7- Os princípios do contraditório e da ampla defesa: .....   | 70 |
| 3.8 – A possibilidade de apresentação de contrarrazões ao agravo interno: .....  | 72 |
| 3.9 – A possibilidade de sustentação oral do agravo interno: .....   | 75 |
| 4º CAPÍTULO .....  | 79 |
| DECISÕES MONOCRÁTICAS NO TJ/RJ: UMA ANÁLISE EMPÍRICA .....   | 79 |
| 4.1 – Metodologia, importância e estrutura do trabalho experimental:.....  | 79 |
| 4.2 – Análise dos dados estatísticos: .....  | 81 |
| 4.3 – Análise dos julgamentos monocráticos realizados pelo Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro: .....  | 84 |
| CONCLUSÃO.....   | 94 |
| BIBLIOGRAFIA .....   | 98 |

## INTRODUÇÃO

Um dos principais problemas do Poder Judiciário, em diferentes países e sistemas jurídicos, é a morosidade. A descrição do panorama, sob uma perspectiva praticamente global, atesta que “artigos científicos e relatórios oficiais diagnosticam a mesma doença em todo lugar e alertam para suas temíveis consequências: quantidades crescentes de processos, aumento de custos e demoras maiores; recursos humanos e financeiros escassos; uma organização de trabalho ineficiente. Um estado de ‘crise’ é explicitamente identificado e descrito em regiões grandes e pequenas, ricas e pobres, independentemente de seus níveis de desenvolvimento político e legal, como Porto Rico, Itália, Estados Unidos, Espanha, Canadá, Chile, Brasil, Inglaterra e País de Gales.”<sup>1</sup>

São conhecidas as fórmulas que tratam do paradoxo entre o tempo e a justiça. Há relação potencialmente inversa nesses dois extremos: se demasiado tardia, a solução deixa de ser justa mesmo que correta, porque sua ausência já é prejudicial a todos os envolvidos quando estendida por prazo longo; se demasiado rápida, a solução corre maior risco de ser incorreta e, portanto, injusta.

Este conflito é o principal desafio do aprimoramento das instituições destinadas à prestação da justiça, e, no Brasil, não é diferente. Ainda mais premente a necessidade de aprimorá-las quando se constata a facilitação do acesso à Justiça, que, conquanto louvável sob o aspecto de assegurar aos cidadãos o exercício efetivo de seus direitos, traz consigo um significativo aumento das exigências concretas ligadas à execução da atividade de administrar a Justiça. Não apenas é formidável o número de processos que avultam os gabinetes dos magistrados, como o é, também, a resultante massa de recursos que multiplica o tempo necessário para examinar e decidir as lides. Segundo apurou o Conselho Nacional de Justiça, em 2008, tramitaram mais de 58 milhões de processos, incluindo a esfera Federal, a Trabalhista e a Estadual, sendo ilustrativa do crescente abarrotamento do Judiciário a confrontação entre o número de processos novos, cerca de 19 milhões, e o número de decisões, em torno de 16 milhões.<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> FIX-FIERRO, Hector. *Courts, justice and efficiency: a socio-legal study of economic rationality*. Oxford e Portland: Hart Publishing Ltda., 2003, PP. 1-2 (tradução livre).

<sup>2</sup> Dados colhidos da publicação “Justiça em Números 2008 – variáveis e indicadores do Poder Judiciário”, disponível em [http://www.cnj.jus.br/images/imprensa/justica\\_em\\_numeros\\_2008.pdf](http://www.cnj.jus.br/images/imprensa/justica_em_numeros_2008.pdf).

Há, portanto, grande necessidade de agilizar o processo, para torná-lo meio de efetivo cumprimento dos direitos coletivos e individuais dos cidadãos. Afinal, não se quer um direito processual que leve ao descumprimento, na prática, do direito material de cujo cumprimento ele deveria ser o meio; seja por excessivo retardo, durante o qual o direito não é cumprido, seja por excessiva pressa, que pode mais facilmente levar a erros e decisões violadoras do direito efetivamente devido.

A tarefa não é simples. Predomina, no Direito Brasileiro, a crença de que, para obter-se a solução perfeita a qualquer disputa, com garantia de completo e profundo exame de todo o material probatório e todos os possíveis argumentos das partes, basta “adicionar” instâncias, possibilidades de manifestação, de reexame de questões já decididas, de revisão, de apresentação de novos argumentos. O preço, porém, é nítido: o tempo. O desafio é reduzir o tempo, sem prejudicar a qualidade da decisão que resulta do processo.

Os problemas com que nos deparamos e aos quais as últimas reformas na legislação processual têm buscado dar tratamento, provocam a assunção desse desafio. É correto afirmar que o desenvolvimento de institutos processuais ao longo do tempo teve muito de preocupação teórica com a quase idealização de uma decisão resultante da perfeita identificação dos fatos e de sua rigorosa subsunção às regras de direito aplicáveis a tais fatos, conferindo-se às partes litigantes a mais ampla possibilidade de manifestação, revisão, apresentação de documentos, e, claro, diversos recursos.

Todos esses expedientes têm por aparente virtude tornar absoluto o contraditório, essencial concretização do devido processo legal. A virtude, entretanto, é apenas aparente. Não por falta de importância do contraditório, mas pela possibilidade de que esse princípio não garanta real efetividade para a instrução do processo e a preservação dos direitos dos litigantes. Noutras palavras, é possível que, ao menos em parte, os mecanismos criados para aumentar o contraditório não tragam benefícios significantes nesse aspecto, enquanto trazem, necessariamente, o pesado custo da protelação do tempo despendido no seu cumprimento.

Afinal, em relação a esse pesado custo, não é só o tempo despendido com cada expediente que atravanca o processo. Pelo contrário, tão ou mais relevantes são os chamados “tempos mortos”, períodos pelos quais o processo não está com o juiz nem com os litigantes. Trata-se de fator que não aparece claramente (e, certamente, não tão frequentemente) em estudos e discussões jurídicas sobre reformas processuais, e nem mesmo em compilações estatísticas como aquelas apresentadas pelo Conselho Nacional de Justiça, pois tem relação mais direta com a estrutura organizacional interna dos tribunais (formas de funcionamento de cartórios e integração de serviços correlatos), ou seja, dados qualitativos, o que contrasta com dados quantitativos de identificação mais simples, como números de magistrados e de processos, usados como base para aferição de carga de trabalho e graus de congestionamento<sup>3</sup>.

Algo que se deve ter em mente ao considerar a redução do contraditório ou, mais precisamente, a redução do alcance de institutos que tenham por objetivo a observância dessa garantia é a medida de sua contribuição para a imparcial apreciação da matéria submetida ao Poder Judiciário. Esta é a razão de ser do contraditório: fazer com que a atuação do Estado-juiz se dê com respeito ao princípio da isonomia. Não se trata, aqui, de desconsiderar o contraditório, que deve ser participativo ao ponto de que as partes possam exercer sua ampla defesa de forma isonômica e efetiva, ou seja, sem expedientes desnecessários e puramente formalistas.

Então, tem-se o devido processo legal como uma das pedras angulares do Estado de Direito, e o contraditório, como uma de suas faces, é princípio alçado à categoria de cláusula pétrea da Constituição Federal. Sua importância central à atividade de administração da Justiça deve ser o princípio por meio do qual as partes em litígio são dotadas de igual possibilidade de influir na decisão tomada. São manifestações do princípio do contraditório: a possibilidade de pronunciamento sobre a prova juntada pela outra parte, a contra-argumentação às teses jurídicas sobre os fatos levados ao processo e, entre outras, a refutação de argumentos lançados por uma das partes sobre as decisões de órgãos judicantes, ou seja, contrarrazões nos recursos. Esta última instância de manifestação, especificamente, é objeto de maior atenção neste trabalho.

---

<sup>3</sup> Conforme publicação “Justiça em Números 2008 – variáveis e indicadores do Poder Judiciário”, disponível em [http://www.cnj.jus.br/images/imprensa/justica\\_em\\_numeros\\_2008.pdf](http://www.cnj.jus.br/images/imprensa/justica_em_numeros_2008.pdf).

Em que pese a sua importância, não se pode perder de vista que um desmedido e impensado apego ao extremo contraditório, sem levar em consideração os impactos concretos que ele impinge à atividade jurisdicional propriamente dita, levaria a um processo interminável. A limitação em algum ponto, até o qual as partes tenham de lançar todos os seus argumentos, deve ser apta a lhes permitir realizar, satisfatoriamente, a apresentação e o tratamento jurídico dos fatos, em nível que, concretamente, influencie a tomada das decisões pelo órgão julgador. E, na medida em que a limitação seja igual para todas as partes, preserva-se o princípio da isonomia, cujo cumprimento é a finalidade maior do contraditório. Por outro lado, as manifestações das partes litigantes, que constituem o exercício do contraditório, não podem ser inócuas quanto à sua potencial influência sobre a decisão, sob pena de, aparentemente, aumentar-se o respeito a esse princípio, quando na verdade apenas se aumentaria a demora do processo, sem que esse excesso de contraditório tenha tido qualquer influência no livre convencimento do magistrado.

É por isso que o ordenamento jurídico processual parece rumar no sentido de algo que se poderia chamar de filtragem dos mecanismos pelos quais se exerce o contraditório. Ressalte-se que essa filtragem não corresponde à desconsideração do princípio constitucional do contraditório, que é garantido às partes ao participar dos atos processuais praticados em segunda instância. Em regra, esses atos são praticados em número inferior àquele referente aos atos de primeiro grau, em que há ampla postulação e dilação probatória.

Assim, pode-se afirmar que o princípio constitucional do contraditório deve ser observado em segundo grau de jurisdição, mas em medida proporcional à quantidade de atos processuais que ali se praticam e sem a possibilidade de repetitivo exame daquelas matérias já examinadas e discutidas, sob a observância do princípio da isonomia, pelas partes e pelo juiz. Esse modelo garante a observância do princípio do contraditório, mas não elimina o princípio da celeridade processual, tão caro aos nossos dias.

Em outras palavras: na medida em que o processo transcorre, menos matérias podem ser enfrentadas novamente. Em abstrato, pode-se conceber razoavelmente que haja concentração das matérias sobre as quais existe contradição nas fases iniciais do

processo, e que, conforme este avança, a possibilidade de rediscussão da causa seja restringida, mas não eliminada. Nessa ordem de ideias, os argumentos a serem considerados para a decisão final (mesmo quando esta seja obtida por meio da reforma de decisões anteriores, como é o caso nos recursos) já deveriam estar presentes no processo para serem conhecidos e apreciados pelo órgão julgador final. Os autos do processo, assim, como resultado de um contraditório já exercido pelas partes, seriam o material com o qual o órgão julgador faria a confrontação das teses contrapostas, sem a necessidade de completa intervenção sobre pontos a respeito dos quais já tenha havido oportunidade de manifestação, isonomicamente, é claro.

Do abstrato ao concreto, porém, vai a longa distância que torna extremamente sofisticada e árdua a tarefa de aprimorar instituições sociais. Bastassem as teorias e os princípios, boas intenções seriam suficientes ao legislador. Não o são, evidentemente. Por isso, é propósito deste trabalho investigar os resultados práticos que as reformas processuais, notadamente a que promoveu a alteração do artigo 557 do Código de Processo Civil, cujo objetivo precisamente foi enfrentar o problema da demora do processo, vêm alcançando. E isso sob a ótica da efetividade e do respeito às garantias do devido processo legal.

A hipótese desta dissertação, que será testada no desenvolvimento teórico do trabalho e, ao final, confirmada por análise empírica, é a seguinte: o artigo 557 do Código de Processo Civil não é inconstitucional, mas podem sê-lo sua interpretação e aplicação.

Para desenvolver essa hipótese, é necessário analisar, teoricamente, se o artigo 557 é inconstitucional. Porém, para confirmar esta análise teórica e definir que o artigo 557 não é inconstitucional, mas podem ser sua interpretação e aplicação, serão definidos parâmetros concretos de avaliação da constitucionalidade do referido dispositivo, com a análise de dados empíricos (entrevistas com Desembargadores do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro acerca da aplicação do dispositivo e análise de decisões monocráticas do Tribunal). Esses dados empíricos, ao final, confirmarão a hipótese da constitucionalidade desse dispositivo e da possível inconstitucionalidade no modo de sua aplicação ou, pelo contrário, a rejeitarão.

E, para começar a desenvolver a hipótese acima elaborada, faz-se necessário analisar a norma do artigo 557 no contexto histórico de seu surgimento.

O artigo 557 surgiu na Reforma Processual de 98, através da qual se possibilitou o julgamento monocrático em certos casos. Como será analisado nesta dissertação, esse dispositivo é constitucional por si próprio, porque não elimina, *a priori*, o devido processo legal. O intérprete, todavia, poderá entendê-lo em desconformidade com a Constituição, quando não proceder à correta ponderação do valor tempo (celeridade) com o valor processo (devido processo legal).

A partir da constatação de que o artigo 557 não é inconstitucional, será analisado o mecanismo de funcionamento desse dispositivo, com a abordagem de aspectos, tais como a multa, prevista em seu parágrafo segundo, que é imposta à parte que interpõe agravo interno manifestamente inadmissível ou infundado. Dentro dessa análise, será demonstrado que pode haver inconstitucionalidade apenas na interpretação e aplicação da multa, como no caso de desproporcionalidade na dosimetria. O patamar dessa multa, fixado pelo julgador no caso concreto, pode se mostrar excessivo em relação a um determinado caso concreto e a ordem de interesses presente na hipótese individual, malferindo os princípios constitucionais da razoabilidade e da proporcionalidade.

Contudo, antes de examinar as possíveis interpretações constitucionais do artigo 557 do Código de Processo Civil, serão estudadas, no primeiro capítulo desta dissertação, as hipóteses de aplicabilidade do art. 557 do Código de Processo Civil, que servirão de parâmetros para a motivação da decisão monocrática. E eles balizarão o exercício da ampla defesa, corolário do princípio do devido processo legal, no bojo do agravo interno, pois seu objeto será delimitado de acordo com os fundamentos adotados na decisão agravada. Partindo da premissa de que o agravo interno depende da esmerada fundamentação da decisão agravada, o terceiro capítulo desta dissertação abordará todos os aspectos concernentes ao agravo interno.

Um desses aspectos é a possibilidade de sustentação oral, expressão da ampla defesa, do agravo interno, hipótese que será desenvolvida no segundo e terceiro capítulos desta dissertação, e confirmada em seu quarto capítulo, que comprovará, estatisticamente, a importância da sustentação oral na formação do convencimento dos

Desembargadores das Câmaras Cíveis do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. Essa comprovação estatística justificará a necessidade de criação de mecanismos que permitam a sustentação oral no âmbito do agravo interno, como, por exemplo, a alteração do Regimento Interno do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, para permitir a realização de sessões mensais, em dias predefinidos, em que se julgarão os agravos internos e se permitirá a exposição oral das razões do agravante e do agravado, nos agravos internos decorrentes dos recursos que comportem a sustentação oral.

O fio condutor do trabalho, portanto, será a análise teórica e empírica do agravo interno e suas vicissitudes, à luz do equilíbrio entre os princípios constitucionais do devido processo legal e da celeridade. E esse equilíbrio é delicado, razão pela qual, nos últimos tempos, maior atenção se tem dado a esse tema. Um resultado disto é que a reforma na legislação processual e traz a lume cada vez mais a possibilidade (e a ocorrência propriamente dita) de conflitos entre a agilidade e a qualidade da Justiça. É uma das principais alterações promovidas por essa lei, ou, mais precisamente, pelo aumento progressivo em sua aplicação, o que constitui o foco deste trabalho: o julgamento monocrático dos recursos.

Como se sabe, o direito brasileiro acolhe sistema no qual, em princípio, as decisões judiciais de primeira instância são proferidas em juízo unitário, ou seja: por magistrados singulares, e, nas instâncias seguintes, por órgãos colegiados. A colegialidade confere às decisões maior tendência à correção, por emprestar-lhes mais controle de possíveis erros e viabilizar a confrontação entre diferentes pontos de vista imparciais (e não apenas os pontos de vista necessariamente parciais mantidos pelas próprias partes litigantes); também lhes aumenta a legitimidade, porque as partes a quem as decisões se destinam têm a percepção desses elementos e tendem a aceitá-las melhor, quando contrárias a seus interesses, do que quando sustentadas por um magistrado isolado. Nesse sentido, manifesta-se LEONARDO GRECO<sup>4</sup> ao discorrer sobre a colegialidade, garantia estrutural do sistema recursal:

“Veja na colegialidade não uma garantia individual do jurisdicionado, mas uma garantia estrutural, especialmente nos sistemas, como o nosso, de juiz monocrático de

---

4

GRECO, Leonardo. *Estudos de Direito Processual Civil*. Campos: Faculdade de Direito de Campos, 2005, p. 306.



1º grau. Que probabilidade de acerto e justiça tem uma decisão de um só juiz, revista também por um só juiz?

(...) A colegialidade é também um importante fator de busca da legitimidade do Judiciário, ou seja, de persuasão do jurisdicionado de que a sua causa foi julgada por uma junta de juízes, que discutiram a matéria procurando em conjunto encontrar a solução mais justa: juízes que revelaram o direito das partes no exercício mais autêntico do mandato recebido do povo e sob o mais eficaz mecanismo de controle, aquele que cada julgador exerce sobre o comportamento dos demais, porque a decisão que todos buscam vai influir na reputação de cada um”.

Afinal, diferentemente do Executivo e do Legislativo, a legitimidade democrática dos agentes do Judiciário dá-se não por eleição, mas pelo respeito ao direito. E o cumprimento do direito e a legitimidade que dele decorrem são verificáveis na fundamentação das decisões, que permitem a qualquer um que as examine formar seu convencimento a partir dos argumentos ali lançados.

Pois bem. Vista sob essa ótica, percebe-se que a colegialidade também tem vital papel na legitimidade do Judiciário, pois que a decisão prevalecente em órgãos colegiados, ao menos idealmente, é a que resulta da confrontação não apenas de argumentos manejados parcialmente pelos litigantes, mas também do neutro exame de teses e antíteses ventiladas por integrantes dos órgãos colegiados.

A colegialidade também merecerá considerações neste trabalho, porquanto o cerne da análise teórica e empírica a ser realizada é a reforma que a mitigou em favor de maior celeridade processual. Desde já, é preciso manter em consideração, entretanto, que o magistrado que realize o julgamento monocrático de qualquer recurso não pode ser considerado órgão judicante, mas sim porta-voz do colegiado que integra. De todo modo, como na prática o julgamento monocrático leva a decisões que derivam da análise dos argumentos das partes sobre o entendimento do juiz que primeiro apreciou o caso, é propósito deste trabalho averiguar se o instituto viola a colegialidade e, mais além, se, com isso, poderia afetar garantias maiores, de cujo cumprimento a colegialidade é veículo, como a segurança jurídica. Apesar de a colegialidade contribuir, inegavelmente, para a segurança jurídica, através do maior acerto e justiça que proporciona às decisões judiciais, porque tomadas em conjunto, os Tribunais, muitas vezes, vêm adotando um simulacro de colegialidade, ou, nos precisos termos do Professor LEONARDO GRECO<sup>5</sup>, uma “falsa colegialidade”:

---

<sup>5</sup> GRECO, Leonardo. *Estudos de Direito Processual Civil*. Campos: Faculdade de Direito de Campos, 2005, p. 307.

“Mas é forçoso reconhecer que tão ruim quanto o monocratismo em 2º grau é a falsa colegialidade, através de julgamentos-relâmpago ou em pilhas, em que todos acompanham o voto do relator, sem saber o que estão decidindo e sem uma análise cuidadosa dos fatos, provas e alegações apresentados pelas partes”.

## 1ª CAPÍTULO APLICABILIDADE DO ARTIGO 557, CPC

### 1.1 – O advento das Reformas Processuais e o contexto de aplicação do artigo 557:

Não há texto sem contexto. O texto, diz a regra de ouro da hermenêutica, é pelo contexto (da parte ao todo, e do todo à parte). Isole-se, então, a palavra da frase, e ela perderá sentido,<sup>6</sup> transformando-se em palavra literal.<sup>7</sup> Confine-se, por sua vez, o instituto, qual uma ilha, à margem do sistema, e ele se desnaturará, ou terá aplicação tibia e atrofiada.

O contexto que permeia o (texto do) art. 557 do Código de Processo Civil é um contexto de reformas. Situa-se, mais precisamente, na primeira onda reformista do estatuto processual, iniciada nos idos anos 90, e que conferiu destacada ênfase às modalidades recursais, notadamente ao instituto do agravo em todas as suas variantes, e que, depois, numa segunda onda, espraiou-se para o momento da execução, que, como é sabido, deixou de ser novo processo, com nova angústia citatória, para convolar-se em fase de cumprimento do julgado.

Eram tempos cujos sinais ainda se fazem presentes, de especial e recrudescida ênfase à efetividade, com vistas a imprimir celeridade ao processo, dele colhendo máxima utilidade com o menor dispêndio, libertando-o, assim, de “*processualismos*” solenes, formalidades retrógradas e amarras obsoletas. Tempos, pois, de se acelerar o tempo da espera, o tempo para as impugnações, o tempo para as resoluções, vetores

---

<sup>6</sup> “Desligar totalmente uma palavra de seu contexto”, diz Gadamer, “para inseri-la num conteúdo preciso, que a converte em palavra conceitual, corre o risco de esvaziar de sentido seu uso” (GADAMER, Hans-Georg, *Verdade e Método II*, Petrópolis: Vozes, 2002, p. 424).

<sup>7</sup> “Ser fiel à palavra”, diz Heidegger, “é bem diferente de ser literal. Se a interpretação pretende ser não apenas literal, mas fiel à palavra, é a partir da fidelidade já dominante na unidade da palavra, isto é, na totalidade da sentença, que as palavras devem experimentar sua força de nomeação e conjunção” (HEIDEGGER, Martin. *Heráclito*, RJ: Relume Dumará, 2002, p. 63).

primordiais que movem o pêndulo da administração da Justiça. Época, enfim, de promover respostas e apaziguar litígios, função precípua da jurisdição. Respostas, evidentemente, sem atropelos, sem solapar garantias constitucionais, sem subverter o devido processo legal, o direito de defesa e o direito ao contraditório. Respostas, numa palavra, com correção, com justeza, com razoabilidade.

Do choque, então, entre essas duas forças motrizes, tempo e justiça, é que se concebeu, e que deve ser pensado e repensado, lá nas suas raízes constitucionais (CF, art. 5º, LIV e LXXVIII), o instituto do agravo interno, com todos os seus matizes e nuances, dentre eles, notadamente, a possibilidade de o relator, antecipando-se ao colegiado, e como porta-voz dele, julgar monocraticamente o recurso. Apressaram-se, no entanto, alguns, logo de início, e outros, ainda hoje, em eivar o instituto com o vício da inconstitucionalidade em razão de possível cerceamento a garantias fundamentais. Inconstitucionalidade, no entanto, é predicado de *ultima ratio*: a saber; só se declara inconstitucional, em medida extremada, o que, verdadeiramente, revela-se incompatível com a unidade da ordem constitucional que, a um só tempo, é aberta, plural, complexa e harmônica. Nem cabe falar, por outro lado, em inconstitucionalidade *in se* de um texto. Inconstitucional, muitas vezes, será não a lei, não o instituto, não o texto da norma, mas a interpretação que se confere a ele, ou à aplicação/concreção que lhe será dada.

Dentro de um propósito eminentemente pragmático, que é exatamente o que orienta este trabalho, no sentido de se investigar, com investidas no campo, notadamente com base em pesquisa focada no Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro junto a magistrados de segundo grau, se, sob quais circunstâncias e em que medida o art. 557 do Código de Processo Civil seria útil ou nocivo à República; conforme ou incompatível com a Constituição, enfim, benfazejo ou deletério à administração da Justiça. É importante delinear, *de lege lata*, o âmbito de aplicação do referido dispositivo (quando ir e até onde ir, sabido que a lei, segundo LUHMAN<sup>8</sup>, é o ponto de partida inevitável para qualquer operador do Direito), suas hipóteses de incidência e, sobretudo, e a começar por ela, a força valorativa, que lhe dá arrimo, que é a busca de celeridade.

---

<sup>8</sup> Vide LUHMAN, Niklas. *Ausdifferenzierung des Rechts. Beiträge zur Rechtssoziologie und Rechtstheorie* (tr.: A diferenciação do direito. Contribuições para a sociologia e a teoria do direito, 1990)

Tempo e Justiça, repita-se, são os móveis da jurisdição, assim como justiça e segurança são as duas vigas mestras do Direito. E não há instituto processual que esteja imune à incidência dessas duas forças. Antes, todo instituto processual deve ser compreendido e aplicado sob o móvel dessa dicotomia. Coligem-se, então, de um lado, aqui, na primeira parte desta dissertação, elementos de temporalidade, tendo como carro-chefe, a rebocar todos os mais, o princípio da efetividade. Numa sociedade de massa, estranho seria que a administração da Justiça estivesse infensa aos efeitos dessa massificação. Nesse contexto, não há como não cogitar-se, tampouco deixar de se implementar mecanismos de contenção para gerenciamento do problema naquilo em que ele se revela repetitivo, sem o que a própria atividade jurisdicional ficaria emperrada. Assim, no quarto capítulo deste trabalho serão coligidos elementos de hermenêutica e realidade constitucional, balizadores do processo, como supedâneos ao ideal de justiça, e que servem e devem funcionar como contrapesos aos perigos do excesso de celeridade.

Para compreender, com acuidade, os reflexos da suposta, mas inexistente, antinomia entre tempo e justiça, efetividade e preservação das garantias assecuratórias dos direitos das partes, sobre o instituto do agravo interno, faz-se necessário, em primeiro lugar, uma análise detida do princípio da efetividade processual e do contexto de sua aplicação no Direito Processual Civil brasileiro. E esta análise ocorreu a partir das denominadas “minirreformas” processuais empreendidas, sobretudo, a partir de 1990, por iniciativa de uma comissão revisora do Código de Processo Civil de 1973<sup>9</sup>, presidida pelo Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira e composta pela atual Min. Nancy Andrighi, Min. Athos Gusmão Carneiro e os juristas Ada Pellegrini Grinover, José Carlos Barbosa Moreira, Kazuo Watanabe, Humberto Theodoro Júnior, Celso Agrícola Barbi, Sérgio Sahione Fadel e José Eduardo Carreira Alvim.

Como acentua CÂNDIDO DINAMARCO<sup>10</sup>, o espírito das “minirreformas” tem como mote a efetividade do processo, que traduz a ideia de justiça rápida e, mais do que isso, de eficácia e de resultados:

“(…) as mini-reformas visam, como transparece daquelas palavras de Sálvio de Figueiredo Teixeira, a remover óbices à efetividade do acesso à justiça. Sabe-se que esses óbices se localizam em quatro fundamentais pontos sensíveis do sistema,

---

<sup>9</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. *A reforma do Código de Processo Civil*, São Paulo: Malheiros, 2ª ed., 1995, p. 28/29.

<sup>10</sup> Idem, *Ibidem*, p. 30.

representados (a) pela admissão em juízo, (b) pelo modo-de-ser do processo, (c) pela justiça das decisões e (d) pela sua efetividade, ou utilidade. Declaradamente, os anteprojetos advindos da Comissão têm por objetivo o aperfeiçoamento do Código nesses pontos, sempre com vista a permitir uma justiça rápida e efetiva. Livre de conceitualismos, essa reforma traz a bandeira da efetividade do processo e condiz com o método que privilegia o consumidor dos serviços judiciários, num processo civil de resultados como querem os modernos pensadores”.

Inicialmente destinadas, como sua própria denominação sugere, à reforma específica de alguns aspectos do Código de Processo Civil, as “mini-reformas” deixaram de ser pontuais e impulsionaram um movimento de profundas mudanças no panorama do Processo Civil Brasileiro, representado por uma significativa “Reforma” legislativa, constituída por cinco etapas (1990, 1994-1995, 1998, 2001 e 2004-2008), cujo escopo foi o de remover os óbices à efetividade do processo e ao acesso à justiça.

A Reforma constitui-se, pois, em um conjunto de leis que pretenderam emprestar celeridade<sup>11</sup>, instrumentalidade processual<sup>12</sup>, um maior aproveitamento dos atos processuais<sup>13</sup> e uma série de direitos tendentes à transposição dos obstáculos à realização da justiça material, por intermédio da alteração de institutos processuais. Veja-se o art. 294 do Código de Processo Civil, pelo qual se permitiu o aditamento da inicial antes da citação do réu. Há também a possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela de mérito e até da supressão de alguns procedimentos, como a desnecessária liquidação de sentença por cálculo do contador.

Apesar de ter se espreado por numerosos institutos processuais, o sistema recursal foi um dos mais modificados pelas cinco etapas da Reforma. Como elucida o professor BARBOSA MOREIRA<sup>14</sup>: “em nenhum outro título do estatuto processual se concentrou com tanta intensidade o fogo da artilharia reformadora”.

---

<sup>11</sup> O conceito preciso de celeridade se confunde com o princípio da efetividade processual, que será abordado, minuciosamente, no capítulo seguinte.

<sup>12</sup> O princípio da instrumentalidade das formas, previsto no art. 154 do Código de Processo Civil, determina que os atos processuais solenes, tendo sido praticados sem observância das formalidades impostas por lei, ainda assim serão válidos, desde que atinjam sua finalidade essencial e não causem prejuízo à outra parte (*ne pas de nullité sans grief*). Valoriza-se, assim, o conteúdo do ato, em detrimento de sua forma, o que se faz mesmo nos atos solenes. (in CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de Direito Processual Civil*, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 6. ed., p. 215).

<sup>13</sup> Com relação ao aproveitamento dos atos processuais, este pode ser conceituado como o esforço do órgão jurisdicional em acolher, no todo ou em parte, a prática de um ato processual, como bem nos ensina EDUARDO ARRUDA ALVIM: O princípio do aproveitamento dos atos processuais encontra eco, por exemplo, no art. 284, que determina ao juiz que mande emendar a inicial que não atenda aos requisitos dos arts. 282 e 283, sob pena de, apenas se não atendida referida determinação, ser indeferida a inicial (in ARRUDA ALVIM, Eduardo. *Curso de Direito Processual Civil*, São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. I, p. 308).

<sup>14</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. “*Algumas Inovações da Lei 9.756 em matéria de recursos cíveis*” (in Nelson Nery Junior, Teresa Arruda Alvim Wambier (coord.), *Aspectos Polêmicos e atuais dos recursos cíveis de acordo com a Lei 9.756/98*, vol. 2, p. 320).

De fato, a alteração no sistema recursal brasileiro foi bem significativa e modificou a estrutura do Código de Processo Civil. De acordo com PEDRO MIRANDA DE OLIVEIRA<sup>15</sup>:

“Para se ter uma noção da magnitude da reforma recursal implementada, dos setenta artigos do Código de Processo Civil que compõem o Título X do Processo de conhecimento, “dos recursos”, quarenta e sete foram, de alguma forma, alterados, ora com o recebimento de nova redação, ora com o acréscimo de incisos ou parágrafos. Em relação ao texto original de Alfredo Buzaid, apenas vinte e três dispositivos permaneceram incólumes”.

Com efeito, a reiterada e a profunda modificação do Código de Processo Civil foi inspirada pelas demandas sociais por acesso à justiça, celeridade, efetividade ou, como um leigo poderia sintetizar em uma frase, pela necessidade de superação da morosidade dos mecanismos judiciários.

No entanto, a aludida noção de efetividade processual parece muito fluida e se confunde com vários outros conceitos, mas, na medida em que ela é a trave mestra<sup>16</sup> da normativa da Reforma ou, na feliz expressão de CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO<sup>17</sup>, “o mandamento nuclear do sistema”, cumpre abordar, a seguir, seu significado, para melhor compreensão do art. 557 do Código de Processo Civil e de suas especificidades.

---

<sup>15</sup> OLIVEIRA, Pedro Miranda. *Agravo Interno e Agravo Regimental*. São Paulo: RT, 2009, p. 52.

<sup>16</sup> Citando NORBERTO BOBBIO, PAULO BONAVIDES explica que, ultrapassada a fase meramente abstrata (Jusnaturalista) e de mera integração em caso de lacuna da lei (Juspositivista), os princípios assumem papel de “traves mestras” que unificam o ordenamento jurídico, havendo, assim, um diálogo entre Direito Público e Privado, através da aplicação desses princípios em todos os ramos do Direito (*in* BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Malheiros, 11. ed., 2001, p. 234).

<sup>17</sup> Como acentua o ilustre administrativista, “princípio – já averbamos alhures – é, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico” (*in* MELLO. Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo Brasileiro*, São Paulo: Malheiros, 17. ed., p. 841/842).

## **1.2 – Princípio da efetividade processual:**

A doutrina é unânime em apontar as origens do princípio da efetividade processual em expressão cunhada por GIUSEPPE CHIOVENDA, segundo a qual “o processo deve dar, quanto for possível praticamente, a quem tenha um direito, tudo aquilo e exatamente aquilo que ele tenha direito de conseguir”.<sup>18</sup>

Originalmente, compreendia-se o conceito de efetividade no contexto do apogeu do liberalismo individual, em que os meios executivos de aplicação da lei, no bojo do processo, restavam limitados pela inviolabilidade da liberdade individual e da propriedade privada, que retratavam a primazia dos interesses privados sobre os públicos.

Superada a fase em que se enxergava o processo como um sistema fechado em si mesmo, entende-se, hodiernamente, que o processo deve produzir resultados na vida das pessoas, de modo a garantir à parte o que ela, efetivamente, pretende obter do Estado, cumprindo o processo seu papel fundamental de pacificação social<sup>19</sup>, com o mínimo de sacrifício e com a maior celeridade possível.

Pode-se afirmar, seguramente, que o movimento de efetivação do processo não é objeto de estudo exclusivo do processualista, mas da sociedade em geral, em escala mundial. Nesse particular, não se poderia aqui deixar de mencionar o ensinamento de MAURO CAPPELETTI, que, segundo o qual o “acesso à justiça”, deve ser compreendido dentro de um sistema que garanta de forma efetiva os direitos positivados, não bastando sua mera proclamação, conforme ocorria com as Declarações de Direitos dos Estados Liberais clássicos.

---

<sup>18</sup> CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de Direito Processual Civil*. Campinas: Bookseller, 2. ed., 2000, p. 67.

<sup>19</sup> Nesse sentido, Cândido Dinamarco<sup>□</sup> leciona que a pacificação social é o fundamental escopo do Processo Civil: “Como o Estado tem funções essenciais perante sua população, constituindo síntese de seus objetivos o bem-comum, e como a paz social é inerente ao bem-estar a que este deve necessariamente conduzir (tais são as premissas do *welfare estate*), é hoje reconhecida a existência de uma íntima ligação entre o sistema do processo e o modo de vida na sociedade. (...) É nesse quadro que merece destaque a grande valia social do processo como elemento de pacificação. O escopo de pacificar pessoas mediante a eliminação de conflitos com justiça é, em última análise, a razão mais profunda pela qual o processo existe e se legitima na sociedade” (*in* , Cândido da Silva. *Instituições de Direito Processual Civil*. São Paulo: Malheiros, 6ª ed., p. 133).

A doutrina brasileira, influenciada pelos argumentos de CAPPELETTI, formulou a ideia de “acesso à ordem jurídica justa”, que, na expressão lapidar de KAZUO WATANABE, compreende mais do que o direito de estar em juízo, ao qual deve ser acrescida a satisfação material das pretensões dos titulares de direitos, assegurando a estes que possam, efetivamente, desfrutar suas posições jurídicas de vantagem. ALEXANDRE FREITAS CÂMARA<sup>20</sup> expõe o que se entende por acesso à ordem jurídica justa:

“A denominação proposta pelo ilustre jurista de São Paulo é, sem dúvida, mais abrangente do que a tradicionalmente empregada “acesso à justiça”. Isto porque não se pode ver neste acesso mera garantia formal de que todos possam propor ação, levando a juízo suas pretensões. Esta garantia meramente formal seria totalmente ineficaz, sendo certo que obstáculos econômicos (principalmente), sociais e de outras naturezas impediriam que todas as alegações de lesão ou ameaça a direitos pudessem chegar ao Judiciário”.

O princípio da efetividade processual é verdadeiro direito fundamental, expresso no art. 5.º, inciso XXXV, da Constituição Federal de 1988, a teor do qual toda lesão ou ameaça de lesão a direito deve ser protegida através da tutela jurisdicional (inafastabilidade da jurisdição), subentendendo-se ser esta adequada às necessidades dos litigantes. Isso deflui de que o acesso à Justiça deve ser tido como acesso à ordem jurídica justa, sob pena de esvaziamento do Estado Democrático de Direito, cujo elemento essencial é a finalidade, a saber, de obtenção do bem comum, que somente se perfaz se for garantido, a todos, o direito de estar em juízo e de receber a tutela adequada à rápida preservação de suas posições jurídicas de vantagem, sem delongas desnecessárias, sob pena de o sofrimento causado pelo emperramento do processo violar a própria dignidade da pessoa humana, fundamento da República (art. 1º, III, Constituição Federal).

Para garantir a cada um a possibilidade concreta de exercer suas posições jurídicas de vantagem, assegurando-se que todos possam desfrutar, em última análise, aquilo que lhes cabe, um dos ideais da justiça comutativa e do ordenamento jurídico<sup>21</sup>, é

---

<sup>20</sup> CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de Direito Processual Civil*. 8. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003, p. 33/34.

<sup>21</sup> Caio Mário assevera que a noção de justiça comutativa, equilibrada, pressupõe a adoção de mecanismos efetivos que garantam a cada um o que é seu: “Eu fugiria da realidade social se permanecesse no plano puramente ideal dos conceitos abstratos, ou se abandonasse o solo concreto “do que é”, e volteasse pelas áreas exclusivas da competição do dever ser. Labutando nessa área por mais de sessenta anos, lutando no dia-a-dia das competições e dos conflitos humanos, reafirmo minhas convicções no sentido de que o Direito deve ser encarado no concretismo instrumental que realiza, ou tenta realizar, o objetivo contido na expressão multimilenar de Ulpiano, isto é, como o veículo apto a permitir que se dê a cada um aquilo que lhe deve caber – *sum cuique tribuere*. E se é verdade que viceja na sociedade a tal ponto que *ubi societas ibi ius*, também é certo que não se pode abstraí-lo da sociedade onde



necessário buscar a efetividade dos princípios e valores constitucionais, trazendo a cláusula do devido processo legal (CF, art. 5º, LIV) e a garantia da “razoável duração do processo” (CF, art. 5º, LXXVIII) para o núcleo do Direito Processual Civil, considerando o papel fundamental da Constituição e a sua irradiação sobre todo o sistema de leis infraconstitucionais. Como grande representante do constitucionalismo, o jurista KONRAD HESSE<sup>22</sup> defendeu a eficácia direta das normas constitucionais e, portanto, a superação da ideia de que os princípios atuariam na lacuna da lei. Vejamos:

“Em outros termos, o Direito Constitucional deve explicitar as condições sob as quais as normas constitucionais podem adquirir a maior eficácia possível, propiciando, assim, o desenvolvimento da dogmática e da interpretação constitucional. Portanto, compete ao Direito Constitucional realçar, despertar e preservar a vontade de Constituição (*Wille zur Verfassung*), que, indubitavelmente, constitui a maior garantia de sua força normativa”.

Assim, a aplicação do princípio da efetividade processual, *in concreto*, depende de uma série de mecanismos, razão pela qual as reformas aqui estudadas previram uma série de regras de concretização desse princípio na fase de conhecimento, de execução, cautelar e nos procedimentos especiais, ou seja; em praticamente todo o Sistema de Direito Processual Civil. CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO<sup>23</sup>, ao discorrer sobre a larga abrangência da efetividade processual, acentua sua complexidade, nos seguintes termos:

“A temática da efetividade do processo é, na realidade, muito complexa. A quem muito se empenhe nela, desavisadamente, ocorre o risco de perder-se na extensão e enveredar por toda a área do direito processual -, o que certamente diluiria as observações fundamentais no cipoal de tantos institutos e problemas específicos, minando-lhes a utilidade”.

Apesar de toda a complexidade que esse princípio encerra, algumas propostas de sistematização vêm sendo formuladas com sucesso pela doutrina contemporânea. JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA, em artigo intitulado “Efetividade do Processo e Técnica Processual” esmiúça os elementos da efetividade processual em síntese ímpar, que merece registro. Confira-se:

“a) o processo deve dispor de instrumentos de tutela adequados, na medida do possível, a todos os direitos, (e outras posições jurídicas de vantagem) contemplados no ordenamento, quer resultem de expressa previsão normativa, quer se possam inferir do sistema;

---

flor esce: *ubi ius, ini societas* (in PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Processual Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 21).

<sup>22</sup> HESSE, Konrad. *A força normativa da Constituição*. 1a ed. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1991, p.

27.

<sup>23</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. *A instrumentalidade do processo*. 10a ed. São de Paulo: Malheiros, 2002, p. 334.

- b) esses instrumentos devem ser praticamente utilizáveis, ao menos em princípio, sejam quais forem os supostos titulares dos direitos (e das outras posições jurídicas de vantagem) de cuja preservação ou reintegração se cogita, inclusive quando indeterminado ou indeterminável o círculo dos eventuais sujeitos;
- c) impende assegurar condições propícias à exata e completa reconstituição dos fatos relevantes, a fim de que o convencimento do julgador corresponda, tanto quanto puder, à realidade;
- d) em toda a extensão da possibilidade prática, o resultado do processo há de ser tal que assegure à parte vitoriosa o gozo pleno da específica utilidade a que faz jus segundo o ordenamento;
- e) cumpre que se possa atingir semelhante resultado com o mínimo dispêndio de tempos e energias”.<sup>24</sup>

Mas o “programa da efetividade processual” acima exposto depende, além da cooperação dos sujeitos do processo, de fatores extraprocessuais, sendo imprescindível a concreta aplicação da Teoria da Separação dos Poderes. É dever desses envidar esforços de cooperação harmônica, de modo a legitimar o mandato outorgado pelos consumidores dos serviços estatais, porque, passe o truísmo, todo o poder emana do povo, que o exerce diretamente ou por meio de representantes eleitos ou nos termos do art. 2.º da Constituição Federal de 1988.

### **1.3 - Limitações ao princípio da efetividade processual:**

Vários fatores devem ser conjugados para a obtenção, no mundo prático, de efetividade processual. Não basta a velha equação, segundo a qual jurisdição seria apenas a atuação concreta da vontade da lei pelo Estado – Juiz<sup>25</sup> ou a justa composição das lides<sup>26</sup>, que garantiriam a tutela efetiva das pretensões dos titulares de posições jurídicas de vantagem.

A jurisdição, tal como deve ser entendida, tem prisma eminentemente teleológico, sendo inegável que é instrumento da realização do direito material, e não pode ser entendida como um simples meio de tutela de direitos. Por certo, a jurisdição deve ser prestada à sociedade, sua titular e destinatária final (CF, art. 2º). Nesse sentido, deve se voltar à realidade social, com todos os seus aspectos políticos, sociais e econômicos. Conclui-se, então, que a efetividade do processo só será assegurada se for considerada a realidade concreta dos demandantes, pois a jurisdição é prestada para atender as suas necessidades específicas.

---

<sup>24</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Temas de Direito Processual*. Sexta Série. São Paulo: Saraiva, 1997, p. 17/18.

<sup>25</sup> Conceito de jurisdição de Giuseppe Chiovenda.

<sup>26</sup> Conceito de jurisdição de Francesco Carnelutti.

CÂNDIDO DINAMARCO, inspirado pela tendência de abertura do processo civil às necessidades sociais, estabeleceu tese famosa sobre o princípio da instrumentalidade do processo, a teor da qual o jurista contemporâneo deve encarar a jurisdição sob diversos ângulos, pois só assim o processo civil seria efetivo, como instrumento de pacificação social. É o que se vê do seguinte trecho de sua obra:

“Por isso é que, hoje, todo estudo teleológico da jurisdição e do sistema processual há de extrapolar os lindes do direito e da sua vida, projetando-se para fora. É preciso, além do objetivo puramente jurídico da jurisdição, encarar também as tarefas que lhe cabem perante a sociedade e perante o Estado como tal. O processualista contemporâneo tem a responsabilidade de conscientizar esses três planos, recusando-se a permanecer num só, sob pena de esterilidade nas suas construções, timidez ou endereçamento destoante das diretrizes do próprio Estado social”.<sup>27</sup>

Decerto, o processo, aqui entendido como sistema de Direito Processual Civil, só será legítimo quando atender as necessidades específicas das partes com celeridade<sup>28</sup>. Por outro lado, o processo tem a finalidade de ser instrumento de atuação concreta do direito material e, assim sendo, os atos processuais devem guardar compatibilidade com o direito material para atingirem sua plena realização no campo dos fatos. O processo deve refletir, portanto, a justiça que os institutos de direito material visam salvaguardar. A efetividade, assim, a par de garantir a celeridade, deve sofrer limites quando assim lhe impuserem as normas substantivas, em atenção ao princípio da segurança jurídica<sup>29</sup>.

O estudo do princípio da efetividade assume, desse modo, essencial importância para o tema desta dissertação, porque a norma do art. 557 do Código de Processo Civil deve guardar sintonia entre os valores da celeridade e da segurança jurídica<sup>30</sup>.

Esta aludida compatibilidade só será atingida se garantidas condições de igualdade às partes, para que, no exercício do contraditório efetivo, possam demonstrar

---

<sup>27</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. op.cit., p. 186.

<sup>28</sup> Em entrevista à imprensa, o Min. Luiz Fux, a propósito da Comissão para a Elaboração de um Novo Código de Processo Civil, esclareceu que: “Estamos em um momento em que o valor celeridade é mais importante do que o valor segurança” (in **Valor Econômico - Legislação & Tributos** - 22/12/2009).

<sup>29</sup> Canotilho ensina que a segurança jurídica é uma necessidade da existência humana: “O homem (a pessoa) necessita de uma certa segurança para conduzir, planificar e conformar autônoma e responsabilmente a sua vida. Por isso, desde cedo se considerou como elementos constitutivos do Estado de Direito o princípio da segurança jurídica e o princípio da proteção da confiança, pois a ideia de segurança jurídica traduz-se fundamentalmente de leis não lesivas da previsibilidade e calculabilidade das pessoas relativamente aos seus efeitos jurídicos” (in CANOTILHO, J.J. Gomes, *Direito Constitucional*, Coimbra: Almedina, 1993, p. 371).

<sup>30</sup> A exata contraposição desses valores fundamentais do ordenamento jurídico será analisado em capítulo próprio desta dissertação.

de maneira ampla a adequação do direito material aplicável ao caso concreto, com todos os recursos e meios legais cabíveis. Deve, também, o juiz se esforçar na averiguação dos fatos, de modo que possa qualificá-los no campo jurídico, não sendo essa uma tarefa simples, em todos os casos.

Deve o juiz, pois, impulsionar o processo enquanto houver possibilidades de busca da verdade real: determinando a produção das provas necessárias à instrução do processo (artigo 130 do Código de Processo Civil), interrogando as partes e testemunhas (artigo 342 c/c artigo 418 do Código de Processo Civil), realizando inspeções judiciais (artigo 440 do Código de Processo Civil).

Se, por um lado, a celeridade implica resposta aos anseios sociais com o mínimo sacrifício e evitando-se a perpetuação de lesões, por outro, poderá não ser suficiente, *per se*, para garantir a prestação jurisdicional efetiva, no sentido de que haja justa composição da lide, ou seja, a obtenção – tanto quanto possível – da verdade real, que só é alcançada pela conjugação da atividade investigativa do juiz (princípio do impulso oficial) com as alegações e provas produzidas pelas partes, o que, por sua vez, é garantido por um contraditório efetivo.

Nesse sentido, o artigo 125 do Código de Processo Civil estatui que compete ao juiz zelar pela rápida solução do litígio e também assegurar às partes igualdade de tratamento, através de contraditório efetivo, equilibrado. Exemplo disso se dá quando o juiz concede a tutela antecipada *inaudita altera parte* e, depois, convencendo-se pelas alegações e provas produzidas pelo réu, não a confirma na sentença. Daí se extrai que a justa composição da lide não depende apenas de um juízo célere de probabilidades, e sim de um juízo de certeza, por vezes só verificável num procedimento mais longo.

A justa composição das lides é uma das finalidades do processo e se traduz na prestação jurisdicional de qualidade, adequada ao direito material, garantindo-lhe sua eficácia. Essa finalidade é sistematizada por CÂNDIDO DINAMARCO<sup>31</sup>, como o escopo jurídico do processo. Confira-se:

---

<sup>31</sup> *Ibid.*, p. 359

“Assim é que a efetividade do processo está bastante ligada ao modo como se dá curso à participação dos litigantes em contraditório e à participação inquisitiva do juiz, os primeiros sendo admitidos a fazer alegações, a recorrer, a comprovar os fatos de seu interesse e este sendo conclamado a ir tão longe quanto possível em sua curiosidade institucionalizada com aqueles. O grau dessa participação de todos constitui fator de aprimoramento da qualidade do produto final, ou seja, fator de efetividade do processo do ponto-de-vista do escopo jurídico de atuação da vontade concreta do direito. Por outro lado, a celeridade com que todo procedimento deve desenvolver-se e a que constitui marca fundamental de alguns são fatores de maior efetividade no campo social e no político, seja para pacificar logo, seja para obter enérgico repúdio aos atos ilegais do poder público”.

É a partir do confronto entre plena efetividade processual e busca da verdade real, *mutatis mutandis*, entre tempo e processo<sup>32</sup>, que devem ser lidos os institutos processuais contemporâneos, como o art. 557, na esteira das lições de JOSÉ ROGÉRIO CRUZ E TUCCI<sup>33</sup>:

“Tempo e processo constituem duas vertentes que estão em constante confronto. Em muitas ocasiões o tempo age em prol da verdade e da justiça. Na maioria das vezes, contudo, o fator temporal conspira contra o processo. Chiovenda falava do processo como fonte autônoma de bens; poder-se-ia, com maior realismo, falar do processo contemporâneo como fonte autônoma de males”.

No que tange à atuação do Poder Judiciário, muito se fala a respeito da necessidade de desapego ao formalismo, como meio de obtenção de prestação jurisdicional célere e eficiente. Mas este tema não comporta raciocínio tão linear, como se as formas processuais impedissem o regular desenvolvimento do processo. As formas processuais existem para que os atos processuais atinjam sua finalidade, não se podendo desconsiderá-las a qualquer preço, sob pena de desnaturar outras regras processuais, o que prejudicaria a segurança jurídica, basilar do ordenamento jurídico.

#### **1.4 - Hipóteses de Aplicação do Artigo 557 do Código de Processo Civil:**

O art. 557 do Código de Processo Civil, com a redação modificada pela Lei nº 9.756/98, estabeleceu algumas hipóteses abertas de inadmissão e provimento, através de decisão monocrática, dos recursos, entendidos estes em sua acepção técnica<sup>34</sup>. Excluem-se, assim, as outras espécies de impugnação autônoma diversas dos recursos, como as

---

<sup>32</sup> A esse respeito, preceitua BARBOSA MOREIRA<sup>□</sup>: “É o que acontece, por exemplo, quando se estende além da medida do razoável a duração do feito, pelo afã obsessivo de esgotar todas as possibilidades, mínimas que sejam, de apuração dos fatos. Nem o valor celeridade deve primar, pura e simplesmente, sobre o valor verdade, nem este sobrepor-se, em quaisquer circunstâncias, àquele” (*in* MOREIRA, José Carlos Barbosa. *op.cit.*, p. 22).

<sup>33</sup> TUCCI, José Rogério Cruz e. *Tempo e Processo*. São Paulo: RT, 1997, p. 11.

<sup>34</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 665.

ações de competência originária do Tribunal, apesar de o Superior Tribunal de Justiça ter firmado o entendimento de que o dispositivo alcança a figura anômala do reexame necessário (Súmula nº 253).

Não obstante, nem todos os recursos comportam a aplicação do art. 557, excetuando-se, sob pena de aniquilamento da própria finalidade recursal, o agravo interno, que visa, precipuamente, a apreciação colegiada das razões de outro recurso. Caso assim não se entendesse, o relator poderia, em singelo ato solitário, trancar, definitivamente, a via recursal e, conseqüentemente, negar vigência ao art. 557, §1º, do Código de Processo Civil. Em minucioso relatório de pesquisa obtido junto à Diretoria Geral de Apoio aos Órgãos Jurisdicionais do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, LESLIE SHÉRIDA FERRAZ<sup>35</sup>, com acuidade, observou que as apelações e agravos de instrumento são os principais recursos objeto de decisões monocráticas. Os embargos infringentes, raramente, são decididos monocraticamente:

“A listagem preliminar fornecida pelo DGJUR no momento do desenho da pesquisa demonstrou que, em um universo de 241.290 decisões monocráticas, 90.001 (37,3%) cuidavam de apelação e 118.732 (49,2%) de agravo. O restante estava diluído em outros recursos e ações de competência originária do Tribunal. Apenas 847 (0,35%) versavam sobre embargos infringentes. Nas entrevistas, os desembargadores afirmaram que o julgamento singular contraria a natureza dos embargos infringentes, destinados a dirimir posicionamentos contrários nas Câmaras julgadoras”.

O julgamento unitário no 2º grau, sem embargo de estar em voga nos Tribunais brasileiros, deveria ocorrer apenas em casos excepcionais, pois, como ensina PONTES DE MIRANDA, “a regra, para os recursos, é a colegialidade das decisões, ou seja, a pluralidade de julgadores, com o fim político de assegurar diversos exames ao mesmo tempo”<sup>36</sup>.

Realmente, a colegialidade traduz a garantia do juiz natural, no sentido de que as decisões de 2º grau, cujo traço característico é a estabilidade que proporcionam, dependem de um órgão competente para revisão de uma decisão de 1º grau, em regra, composto por um grupo mais experiente de magistrados, que, através de um processo dialético de busca da decisão mais adequada a cada caso concreto, contribui para o

---

<sup>35</sup> FERRAZ, Leslie Shérída. *Decisão Monocrática e Agravo Interno: Celeridade ou Entrave Processual? A justiça do Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro: Edição FGV Rio, 2009, p. 45.

<sup>36</sup> MIRANDA. Pontes. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1999, p. 7.

aperfeiçoamento da prestação jurisdicional e, ao final, para a segurança e a credibilidade das decisões judiciais.

Porém, a administração dos mecanismos judiciários encontra uma série de entraves, tais como o diminuto número de magistrados e funcionários, os elevados custos de processamento e as próprias formalidades legais, razão pela qual se admite o aumento e uma certa flexibilização dos poderes dos julgadores de segundo grau para que, individualmente, possam julgar os recursos trazidos à sua apreciação, sem a participação do órgão fracionário. BARBOSA MOREIRA assevera que “o julgamento monocrático, antes característico, entre nós, do primeiro grau de jurisdição, vai-se impondo também nos superiores, em detrimento da colegialidade”<sup>37</sup>.

A regra do art. 557 do Código de Processo Civil, contudo, é excepcional porque a sua utilização implica o aumento dos poderes do juiz, em detrimento da plena garantia do juiz natural, da qual é expressão o princípio da colegialidade, reservado constitucionalmente<sup>38</sup> aos jurisdicionados.

Apesar de residual e implicar o incremento dos poderes do Estado-Juiz, a doutrina considera que o legislador não teve as devidas precauções ao editar o referido dispositivo legal, que possui redação vaga e imprecisa, como afirma PEDRO MIRANDA DE OLIVEIRA<sup>39</sup>: “o art. 557 sofreu merecidas críticas por parte da doutrina, não apenas em relação à forma, mas, sobretudo, no que tange à redação do dispositivo, principalmente pela utilização de conceitos demasiadamente vagos”.

Podemos apontar, então, que a aplicabilidade dessa norma possibilitaria a ocorrência de decisões judiciais arbitrárias, já que calcadas nos imprecisos termos da lei. E isso poderia acarretar o abuso do poder jurisdicional, em detrimento da observância de uma série de princípios constitucionais, como a ampla defesa e o contraditório, expressões do devido processo legal.

---

<sup>37</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. “*Algumas Inovações da Lei 9.756 em matéria de recursos cíveis*” (in Nelson Nery Junior. Teresa Arruda Alvim Wambier (coord.), *Aspectos Polêmicos e atuais dos recursos cíveis de acordo com a Lei 9.756/98*, São Paulo: RT, vol. 2, p. 320).

<sup>38</sup> “Art. 5º. LIII – ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente;”

<sup>39</sup> OLIVEIRA, Pedro Miranda. “*Apontamentos sobre os poderes do relator nos Tribunais*”. (in Nelson Nery Junior. Teresa Arruda Alvim Wambier (coord.), *Aspectos Polêmicos e atuais dos recursos cíveis e assuntos afins*, São Paulo: RT, 2006, p. 433).

Exemplificativa da imprópria nomenclatura adotada pelo legislador, é a expressão “negar seguimento a recurso”, que faz tabula rasa das fases de admissibilidade e mérito recursais.

A distinção entre juízo de mérito e juízo de admissibilidade não é meramente acadêmica. BARBOSA MOREIRA<sup>40</sup>, demonstrando a importância da técnica processual em artigo denominado “Juízo de admissibilidade e juízo de mérito no julgamento do recurso especial”, aponta o equívoco que pode trazer a confusão entre juízo de admissibilidade e de mérito em ação rescisória, nos casos em que o Tribunal “não conhecia do recurso no mérito” ou negava provimento ao mesmo, sem adentrar o mérito:

“Ora, se o órgão *ad quem* entende inadmissível o recurso, e por isso dele não conhece, transitou em julgado a decisão recorrida, que o julgador do órgão *ad quem* não substitui; se, ao contrário, ele julga o mérito do recurso, sua decisão substitui a impugnada, de sorte que não é esta, e sim aquela, que transita em julgado. No primeiro caso, objeto do pedido de rescisão somente poderá ser a decisão do órgão *a quo*; no segundo, a do órgão *ad quem*. Disso, defluem corolários de extrema relevância prática no que tange à competência para julgar a rescisória e ao prazo de decadência para a respectiva propositura”.

Decerto, a precária técnica legislativa pode influenciar, negativamente, o discurso judicial e torná-lo ininteligível, o que afrontaria o art. 93, IX, da Constituição Federal, que exige a adequada motivação das decisões judiciais.

O discurso de justificação das decisões judiciais precisa ser corretamente compreendido pelos jurisdicionados. Daí porque uma nomenclatura técnica, porém objetiva, deve ser empregada pelos magistrados na condução dos processos. Se a lei contém palavras inúteis e eivadas de dubiedades, isto é um fator que pode influenciar a qualidade da fundamentação dos atos decisórios. Com risco até de não alcançarem a sua finalidade social e se tornarem inexecutíveis, por absoluta falta de compreensão.

A obsessão pela clareza deve servir como norte para a atuação no processo, não sendo este o palco adequado para vazão de vocações artísticas ou demonstração de anseios literários. Também devem ser coibidas as adjetivações que muitas vezes

---

<sup>40</sup> TEIXEIRA, SÁLVIO DE FIGUEIREDO et al. *Recursos no Superior Tribunal de Justiça*, São Paulo: Saraiva, 1ª ed., 1991, p. 167/168.



agravam o sofrimento dos jurisdicionados e que podem trazer um sentimento de quebra da imparcialidade na atividade jurisdicional.

Em clássico artigo sobre a linguagem jurídica, JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA<sup>41</sup> indica a necessidade da utilização de linguagem técnica e questiona o emprego de termos criados para serem usados como “sinônimos”. Palavras como “exordial” e “vestibular” empregadas como sinônimo de petição inicial e a aberrante expressão “peça de bloqueio”, como substituto da contestação, são apelidos de mau gosto e demonstrações cabais de falta de técnica.

Com efeito, não só os juízes contribuem para a disseminação compulsiva de linguagem atécnica e recheada de expressões incomuns à seara processual. Os advogados, também, abusam de construções frasais complexas e que impedem a perfeita compreensão de seus requerimentos pelos juízes<sup>42</sup>. Muitas vezes, decisões judiciais pouco claras decorrem diretamente do uso inadequado da postulação. Em outras situações, os juízes conseguem realizar uma ingrata tarefa de decifrar os pedidos ininteligíveis dos advogados, impedindo que os jurisdicionados sejam prejudicados pelo apuro estilístico despropositado de seus interlocutores<sup>43</sup>.

Especificamente, em relação ao art. 557, há certa confusão criada pelo termo “negar seguimento” inserido no caput do dispositivo e que trata de hipóteses de inadmissibilidade e de desprovimento monocrático. Veja-se que o parágrafo 1º-A, embora não mencione o termo “negará seguimento”, traduz uma situação em que o

---

<sup>41</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. “A linguagem forense” (in *Temas de Direito Processual*, Rio de Janeiro: Saraiva, 2001, p. 245.

<sup>42</sup> Ver decisão proferida pelo Juízo da 2ª Vara Cível do foro central da Comarca de Porto Alegre/RS: “001/1.08.0342615-5 - SINDIPOLO - Sindicato Trabalhadores Indústrias Petroquímicas Triunfo (pp. Cesio Sandoval Peixoto) X PETROS - Fundação Petrobrás de Seguridade Social (sem representação nos autos). Recebo, por dia, cerca de 15 novas petições iniciais, a maioria com pedido de antecipação de tutela. Some-se a isso que tramita, em toda a Vara, algo em torno de 13 mil processos, o que faz com que me venham a despacho, por dia, algo na média de 350 processos. Essas são razões sobejas que me impedem de ficar lendo uma inicial, como a ora apresentada pela parte autora, de 130 folhas (maior do que muito livro ou monografia de mestrado, que andam por aí), com 17 pedidos de antecipação de tutela. As partes têm que ter a necessária consciência de que o Juiz é um ser humano, de quem se exige celeridade prestação jurisdicional, que não pode ficar se ‘deleitando’ em ler extensas iniciais. Além disso, a pronta e satisfatória prestação jurisdicional só será eficaz se os advogados, compreendendo que a essencialidade que a CF lhes garantiu serve para auxiliar na administração da Justiça, deduzindo pretensões claras, objetivas, sintéticas. DETERMINO QUE A PARTE AUTORA emende a sua inicial, em 10 (dez) dias, aclarando-a, resumindo, em 5 folhas, qual é, afinal, a tutela jurisdicional final buscada nesta ação (ou seja, quais os pedidos) e quais antecipações de tutela pretende (se totais ou parciais). Esclareça, também, se não seria caso de litisconsórcio necessário”.

<sup>43</sup> “A inicial é um primor de demonstração linguística, a tal ponto que torna difícil o seu entendimento até pelo emprego de termos inusuais sem embargo de algumas impropriedades, evidentemente devido a enganos desculpáveis e à aplicação de termos latinos”. Voto proferido no TJ/RJ – Agravo de Instrumento n.º. 2006.002.05638 – 06ª Câmara Cível – julgamento em 22.08.06.

trâmite recursal será interrompido (não terá seguimento). Isto porque se o relator dá provimento ao recurso, não haverá apreciação pelo colegiado.

Para melhor elucidação do que ora se expõe, convém citar os ensinamentos de PEDRO MIRANDA DE OLIVEIRA<sup>44</sup>, que descreve as únicas hipóteses de aplicação possíveis do art. 557:

“Embora a redação do art. 557 dê a impressão de serem vários os caminhos que o relator pode tomar, entende-se que eles se reduzem a apenas três. Em resumo, pode o relator: (a) inadmitir (não conhecer) o recurso que seja manifestamente inadmissível (incluindo aqui o recurso manifestamente prejudicado); (b) negar provimento a recurso que seja manifestamente improcedente ou que estiver em conflito com súmula ou com a jurisprudência dominante dos tribunais superiores; (c) dar provimento a recurso que estiver de acordo com súmula ou com jurisprudência dominante dos tribunais superiores”.

A escorreita delimitação das hipóteses legais de aplicabilidade do art. 557 é imprescindível para balizar os parâmetros de motivação possíveis de adoção pelo relator, o que garantirá, por sua vez, que os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório possam, efetivamente, ser respeitados. E a comissão de processualistas<sup>45</sup>, encarregados da elaboração do anteprojeto de um novo Código de Processo Civil, destacou sua preocupação em fixar, com precisão, os parâmetros de aplicabilidade do art. 557, enumerados como uma das proposições temáticas objeto do novo Código:

“Manutenção do atual artigo 557, substituindo-se no dispositivo legal a expressão “jurisprudência dominante”, por critérios menos fluídos: como entendimento consoante a súmula dos Tribunais Superiores ou a decisão representativa da controvérsia, tomada com base no regime dos atuais artigos 543-B e 543-C”.

A doutrina, assim, assume papel de extrema importância na criação de *standards*, previamente discutidos pela comunidade jurídica, de aplicação do art. 557 do CPC, de forma a legitimar a sua concreção.

Os termos “manifestamente inadmissível” e “manifestamente improcedente” constituem normas processuais abertas, que exigem redobrada fundamentação para delimitação de seu alcance, motivo pelo qual são salutares as iniciativas da doutrina, no sentido de estabelecer modelos de controle das cláusulas gerais processuais, tais como a

---

<sup>44</sup> OLIVEIRA, Pedro Miranda. “Apontamentos sobre os poderes do relator nos Tribunais”. (in Nelson Nery Junior. Teresa Arruda Alvim Wambier (coord.), *Aspectos Polêmicos e atuais dos recursos cíveis e assuntos afins*, São Paulo: RT, 2006, p. 434).

<sup>45</sup> Acesso em 30.03.2010: [http://www.senado.gov.br/sf/senado/novocpc/pdf/Comiss\\_Juristas\\_Novo\\_CPC.pdf](http://www.senado.gov.br/sf/senado/novocpc/pdf/Comiss_Juristas_Novo_CPC.pdf)

norma extraída do art. 557. Nesse sentido, RUY ALVES HENRIQUE FILHO<sup>46</sup> traça um interessante modelo de controle dos atos do juiz:

“O modo de controlar a decisão pautada no uso das cláusulas gerais processuais deve passar, obrigatoriamente, por três estágios: i) no primeiro deles, será permitido seu uso, em caso de legislação que contenha a abertura da norma; ii) no seguinte, sua utilização será supletiva em caso de situação na qual se detecte ausência de proteção (aplica-se o princípio da proibição de insuficiência à luz do direito material em debate) e inadequação do procedimento previsto em lei; iii) e, no último, deverá haver uma superfundamentação especial, embasada nos princípios constitucionais aplicáveis ao caso concreto (concreção fulcrada, principalmente, nos fatos trazidos pelas partes)”.

Essa proposta de “superfundamentação especial”, com base nos princípios constitucionais aplicáveis ao caso concreto, idealizada por RUY ALVES HENRIQUES FILHO, é de grande valia para a aplicação judicial do art. 557 do CPC, na medida em que sempre existe, potencialmente, a possibilidade de violação aos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório, pois esse dispositivo legal excetua o princípio da colegialidade e pode levar a uma desmedida utilização dos poderes jurisdicionais.

O risco de transgressão aos princípios constitucionais pode existir quando o relator nega provimento a um recurso, sob o argumento de manifesta improcedência da pretensão recursal, sem atentar para as peculiaridades da causa e aplica, automaticamente, o art. 557. Não basta ao relator, por exemplo, negar seguimento ao recurso sob a única fundamentação do recurso ser “manifestamente improcedente”, mas deve ele justificar as razões, com base nas questões fático-probatórias e de direito aplicáveis, que justifiquem o desprovimento monocrático.

Na tentativa de apurar a semântica dos enunciados presentes no art. 557 e reforçar sua interpretação constitucional, conforme os princípios da ampla defesa e do contraditório, analisar-se-á, a seguir, cada termo utilizado na lei.

#### 1.4.1. Recurso manifestamente Inadmissível:

A expressão “manifestamente”, prevista nos casos de manifesta inadmissibilidade ou improcedência da pretensão recursal, significa aquilo que se

---

<sup>46</sup> HENRIQUES FILHO, Ruy Alves. *Direitos Fundamentais e Processo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 257.

sobressai à primeira vista, sem que seja necessária ulterior análise por parte do relator ou do colegiado. É manifesto aquilo que é inequívoco, do qual não se tem dúvida, como aduz SÉRGIO BERMUDES<sup>47</sup>, a propósito da atualização da obra de PONTES MIRANDA: “O advérbio manifestamente qualifica não apenas o adjetivo inadmissível, porém os demais. Por manifesto se entende o que é claro, evidente, inequívoco”.

Inadmissível é o recurso que não preenche os pressupostos subjetivos ou objetivos<sup>48</sup> ou, para usar outra classificação empregada pela doutrina, intrínsecos ou extrínsecos<sup>49</sup>. Os pressupostos intrínsecos são o cabimento, a legitimação e o interesse em recorrer, enquanto que os extrínsecos são o preparo, a regularidade formal e a tempestividade.

Os recursos prejudicados, também, se inserem nas hipóteses de inadmissão, pois, quando a insurgência recursal perde a utilidade, atributo do interesse recursal, não mais é necessário o julgamento do recurso, como quando ocorre o juízo de retratação, em agravo de instrumento.

Aqui, mais uma vez, o texto do art. 557 pecou pela utilização de palavras inúteis. Desnecessária a remissão, simultaneamente, aos recursos prejudicados e aos manifestamente inadmissíveis. Bastaria que o legislador tivesse se utilizado apenas da expressão manifestamente inadmissíveis, que abrangeria, automaticamente, os recursos prejudicados.

Quanto à manifesta inadmissibilidade, não há dificuldade para o intérprete enquadrar, dentro de seu conteúdo, os casos de inadmissão. As hipóteses clássicas já foram lidas e relidas pela doutrina e jurisprudência, na teoria geral dos recursos e, por vezes, no próprio teor dos verbetes sumulares ou das decisões representativas da jurisprudência dominante dos Tribunais.

---

<sup>47</sup> MIRANDA, Pontes de. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 227.

<sup>48</sup> Classificação utilizada por, dentre outros, Sérgio Bermudes, *ex vi* de sua obra *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 227.

<sup>49</sup> Esta classificação é utilizada, com grande aceitação na doutrina, por Barbosa Moreira (*in* MOREIRA, José Carlos Barbosa. *O juízo de admissibilidade dos recursos civis*. *Revista de Direito da Procuradoria Geral do Estado da Guanabara*, Rio de Janeiro: 1968, p. 113.

#### 1.4.2. Recurso manifestamente improcedente:

Maiores dificuldades assolam o intérprete na busca do alcance dos casos de manifesta improcedência.

Em primeiro lugar, é preciso destacar que a expressão “manifestamente improcedente” emprega-se tanto para os casos de contrariedade à Súmula ou à jurisprudência dominante do respectivo tribunal e dos Tribunais Superiores, quanto para as situações de manifesta improcedência, propriamente ditas.

No que se refere ao confronto com a Súmula ou jurisprudência dominante, ambos os termos significam o conjunto de decisões reiteradas de um Tribunal, mas com a ressalva de que a Súmula é editada através de verbetes, que conferem maior publicidade ao consenso do Tribunal. Outrossim, existe a hipótese de a jurisprudência dominante ser expressa por enunciados jurisprudenciais, dotados, também, de maior publicidade do que o simples conjunto da jurisprudência dominante de um Tribunal.

De acordo com esse raciocínio, deve o relator ter pleno conhecimento das decisões de seu Tribunal e dos Tribunais Superiores para, além da correta aplicação do art. 557 nas situações expressas nas Súmulas e Enunciados Jurisprudenciais, saber identificar as hipóteses de utilização da jurisprudência dominante, que não se encontre inscrita em verbetes sumulares ou enunciados. Como pode o relator identificar, com precisão, essa última espécie de jurisprudência dominante?

O raciocínio a ser adotado para auxiliar na resposta desta questão deve ser *a contrario sensu*: existe controvérsia jurisprudencial a respeito da matéria? Se existir controvérsia significativa e não meras decisões isoladas, incapazes de formar uma tendência jurisprudencial, resta desautorizada a aplicação do art. 557.

PEDRO MIRANDA DE OLIVEIRA<sup>50</sup> ressalta que a existência de confronto entre a posição prevalente no Tribunal local e a adotada pelos Tribunais Superiores desautorizará a aplicação do art. 557, com base na jurisprudência dominante local. Tal

---

<sup>50</sup> OLIVEIRA, Pedro Miranda. “Apontamentos sobre os poderes do relator nos Tribunais”. (in Nelson Nery Junior. Teresa Arruda Alvim Wambier (coord.), *Aspectos Polêmicos e atuais dos recursos cíveis e assuntos afins*, São Paulo: RT, 2006, p. 439).

posição doutrinária é plenamente justificável, porque a celeridade, razão de existência do julgamento monocrático, perderia espaço para uma morosidade recursal maior do que aquela existente nos julgamentos colegiados, na medida em que a parte seria obrigada a interpor agravo interno e, possivelmente, recurso especial e/ou extraordinário, o que lhe garantiria a prolação de decisão favorável à sua tese. Confira-se o aludido entendimento doutrinário:

“Constituí, portanto, pressuposto para o ingresso no exame do mérito, em segundo grau de jurisdição, a orientação prevalecente nas Cortes Superiores, não podendo se valer o relator da orientação de seu próprio tribunal. Isto pela simples razão de que, se adotasse a jurisprudência local (contrária ao entendimento dos Tribunais Superiores), estaria o relator, obviamente, emitindo pronunciamento inútil, sob o ponto de vista prático, pois a decisão será passível de reforma, acarretando à parte o ônus processual de interpor agravo interno e, eventualmente, recurso extraordinário e/ou especial, para fazer valer o entendimento já sedimentado nos tribunais superiores e que sempre deveria prevalecer”.

Para SÉRGIO BERMUDEDES<sup>51</sup>, ao atualizar a obra de PONTES DE MIRANDA, até a controvérsia doutrinária infirma a possibilidade de aplicação do art. 557: “A controvérsia doutrinária ou jurisprudencial sobre a norma, tal como aplicada pela decisão recorrida, excluiria possibilidade de indeferimento”.

Parece-nos, entretanto, que esse entendimento inviabilizaria a aplicação do art. 557. Mas a liberdade de cátedra, princípio acadêmico por excelência, assegura a livre manifestação de ideias e pensamentos nos meios universitários. A divergência doutrinária é da essência do pensamento acadêmico e impregna a doutrina jurídica, quase sempre composta por duas, três ou mais correntes de pensamento sobre o mesmo assunto.

Com isto, não se quer dizer que o papel da doutrina é irrelevante para fins de interpretação judicial. A tradição jurídica luso-brasileira é marcada pela forte influência da doutrina<sup>52</sup>, vez que “desde as nossas mais fundas origens, o *mos italicus* refletido

---

<sup>51</sup> MIRANDA, Pontes. *Comentários ao Código de Processo Civil*, Rio de Janeiro:Forense, 2002, p. 227.

<sup>52</sup> Ao discorrer sobre a influência da doutrina nas épocas medieval e moderna em Portugal, António Manuel Hespanha ressalta a opinião decisiva dos juristas nas questões jurídicas e até políticas do Antigo Regime: “A formação de uma ciência jurídica erudita e de um correspondente corpo de juristas letrados e profissionais teve consequências profundas na prática jurídica: (...) c) Por outro lado, gerou forte espírito de corpo entre os juristas profissionais que, combinado com a sua função social de árbitros das grandes questões sócio-políticas, com a sua insindicabilidade prática e com os efeitos de uma literatura orientada para a defesa dos seus privilégios estamentais (cf. António de Sousa Macedo, *Perfectus doctor*, Londini, 1643; Jerónimo da Silva Araújo, *Perfectus advocatus*, Ulyssipone 1743; Gabriel Alvarez de Velasco, *Iudex Perfectus*, Lugduni 1642), os constituiu numa camada politicamente decisiva, cujas alianças e funcionamento político-social se começa hoje a estudar”. (in HESPANHA,

exemplarmente na obra de Bartolo de Saxoferrato, conformou uma mentalidade”<sup>53</sup>. Apenas se quer dizer que a controvérsia doutrinária não será hábil, por exemplo, para desautorizar a aplicação de uma Súmula de Tribunal Superior, na medida em que sempre existirá uma divergente e salutar voz doutrinária em sentido contrário ao teor da Súmula.

Por outro lado, a doutrina poderá ser utilizada para reforçar a aplicação do art. 557 em quaisquer de suas hipóteses, agregando fundamentação valiosa que sustente, adequadamente, a decisão judicial e confira legitimidade para o comando judicial, respeitado que será no auditório especializado dos operadores do Direito.

Quanto às situações de manifesta improcedência propriamente ditas, o art. 557 não forneceu nenhum parâmetro de caracterização destas. Resta, assim, aos operadores do Direito buscar, no próprio sistema do Código de Processo Civil, balizamentos para a aplicação da excepcional regra do julgamento monocrático, em atenção à interpretação teleológica.

E o elemento teleológico, consagrado para fins hermenêuticos, consiste em buscar o alcance da norma jurídica no sistema do qual faz parte a regra do caso concreto, em atenção à coerência, *rectius*, segurança jurídica de um sistema de normas, como explicita CARLOS MAXIMILIANO<sup>54</sup>:

“Deve o intérprete sentir como o próprio autor do trabalho que estuda; imbuir-se das idéias inspiradoras da obra concebida e realizada por outrem. ANATOLE FRANCE diz, no *Jardim de Epicuro*, “Compreender uma obra prima é, em summa, creal-a em si mesmo, de novo”. Este pensamento é applicavel a qualquer producto do intellecto do homem, isolado este, ou em collectividade; abrange a linguagem em geral; as expressões do Direito, em particular. Entretanto o trabalho ficaria em meio, se apenas se limitassem a perquirir acerca do factor subjetivo, da intenção dos prolores. O objectivo da norma, positiva ou consuetudinaria, é servir a vida, regular a vida; destina-se a lei a estabelecer a ordem jurídica, a segurança do Direito. Se novos interesses despontam e se enquadram a letra expressa, cumpre adaptar o sentido do texto ao fim actual”.

---

António Manuel. *Cultura Jurídica Europeia – Síntese de um Milénio*, Mem Martins: Publicações Europa-América Lda, 3ª ed., 2003, p. 204).

<sup>53</sup> BRANCO, Gerson Luiz Carlos e COSTA, Judith Martins. *“Diretrizes Teóricas do Novo Código Civil Brasileiro”*, São Paulo: Saraiva, 1ª ed., 2002, p. 191.

<sup>54</sup> MAXIMILIANO, Carlos. *“Hermeneutica e Aplicação do Direito”*, Porto Alegre: Livraria do Globo, 1925, p. 163/164.

Na aplicação teleológica ou finalista do art. 557, o juiz, então, não pode alegar, vagamente, que o conjunto fático-probatório induz à manifesta improcedência do recurso, mas deve ele justificar, com base em outras valorações normativas presentes no sistema processual civil ou em normas de Direito Material, a razão fundante da manifesta improcedência.

Nessa esteira de raciocínio, é a lição de PEDRO MIRANDA DE OLIVEIRA<sup>55</sup> que fornece exemplo de aplicação da norma fundamentada em outra regra processual, expressa no art. 17, I, do Código de Processo Civil: “É manifestamente improcedente, por exemplo, o recurso deduzido contra texto expresso de lei ou fato incontroverso”.

Já o professor SÉRGIO BERMUDEZ<sup>56</sup>, preocupado com a extensão da norma do art. 557, indaga das possibilidades de aplicação do art. 557 no próprio sistema de normas processuais civis: “A doutrina e os julgados dos arts. 17, I e 485, V, contribuem para que se alcance o conceito de improcedência manifesta, que será a situação ostensivamente determinante do desprovimento do recurso”.

#### **1.4.3 - Provimento de Recurso de Acordo com Súmula ou Jurisprudência Dominante de Tribunais Superiores:**

O art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil estabelece a possibilidade de o relator dar provimento a recurso conforme o entendimento predominante de Tribunal Superior, o que, *mutatis mutandis*, é o reverso da moeda da regra insculpida no art. 557, que determina a “negativa de seguimento” de recurso contrário ao citado entendimento.

Não haveria razões lógicas ou jurídicas para se permitir a “negativa de seguimento” de um recurso, mas não se permitir seu provimento de plano, quando a mesma situação jurídica estiver presente.

---

<sup>55</sup> OLIVEIRA, Pedro Miranda. “Apontamentos sobre os poderes do relator nos Tribunais”. (in Nelson Nery Junior. Teresa Arruda Alvim Wambier (coord.), *Aspectos Polêmicos e atuais dos recursos cíveis e assuntos afins*, São Paulo: RT, 2006, p. 435).

<sup>56</sup> MIRANDA, Pontes. *Comentários ao Código de Processo Civil*, Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 227.



Dessa forma, a regra do art. 557, § 1º-A é uma norma que reflete orientação *a contrario sensu* da aplicação do *caput* do art. 557, com a qual se afina e se equipara, o que acarreta a elementar conclusão de que devem ser aplicáveis as mesmas regras a ambos os dispositivos legais.

Exclui-se da aplicação do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, a possibilidade de o relator dar provimento ao recurso, com base apenas na jurisprudência dominante do Tribunal local. Não se sabe a razão pela qual a lei deixou de incluir a possibilidade de a jurisprudência dominante de Tribunal local poder fundamentar a aplicação do art. 557, § 1º-A, porque pode surgir hipótese em que o Superior Tribunal de Justiça, ainda, não tenha se manifestado (por envolver, por exemplo, revolvimento de matéria fático-probatória), mas que dê ensejo ao provimento de plano pelo Tribunal local.

No entanto, para alguns autores, a situação de provimento é mais importante ou significa um *plus*, por representar julgamento de mérito, em relação ao *caput* do art. 557, apesar deste, também, permitir julgamento de mérito, mas, em sentido contrário à pretensão do recorrente. PEDRO MIRANDA DE OLIVEIRA<sup>57</sup> é um dos que defendem esse posicionamento:

“Com efeito, o § 1º-A do art. 557 do CPC possui ainda maior alcance prático quando comparado com o seu *caput*, ao possibilitar ao relator dar provimento ao recurso, também em análise singular, realizando juízo de mérito e antecipando a cognição que, em princípio, seria feita pelo colegiado”.

À guisa de conclusão, verifica-se que o art. 557, § 1º-A e o *caput* do art. 557 possuem disciplinas idênticas e devem ser lidos em conjunto, por representarem duas facetas de situações iguais, tanto no que diz respeito ao julgamento favorável de mérito (“provimento”), quanto no que se refere ao julgamento desfavorável de mérito (“desprovimento”).

A necessidade de leitura conjunta do art. 557, § 1º-A e do *caput* do art. 557 traduz uma máxima na aplicação da regra do julgamento monocrático, a interpretação teleológica ou finalista, que considere não apenas a *ratio legis* da norma sob comento, a celeridade processual, mas, também, a observância das primordiais garantias da ampla

---

<sup>57</sup> OLIVEIRA, Pedro Miranda. *Agravo Interno e Agravo Regimental*. São Paulo: RT, 2009, p. 66.

defesa e do contraditório, que não podem ser solapadas, sob pena de vício insanável no seu procedimento de aplicação.

É preciso, assim, respeitar os procedimentos legais, não apenas por uma questão formalista, mas por uma necessidade de preservação do respeito ao próprio conteúdo dos atos processuais, os quais não atingem sua finalidade sem a observância das prescrições legais. Vejamos o que diz LEONARDO GRECO<sup>58</sup>:

“O procedimento, então, compõe-se de um conjunto de requisitos que, de um lado, disciplina o rito, a sequência dos atos processuais, ou seja, o seu modo de encadeamento e os prazos em que eles devem ser praticados e, de outro, os requisitos de cada um dos atos que compõem o processo. Logo, afirmar que o procedimento é a forma do processo, é um grande equívoco, porque ele também disciplina os requisitos substanciais de cada ato processual. Ao estabelecer tais requisitos, o legislador está exigindo o cumprimento de circunstâncias ou de fatores muitas vezes inerentes ao próprio conteúdo dos atos e que são indispensáveis para que esses atinjam a sua finalidade”.

O respeito ao procedimento de aplicação do art. 557, com a conscientização dos julgadores de segunda instância quanto à necessidade de motivar, com precisão, cada hipótese de aplicabilidade da referida norma, influenciará, positiva ou negativamente, a eficácia *in concreto* da ampla defesa, que se expressa na utilização do recurso de agravo interno, a seguir estudado.

---

<sup>58</sup> GRECO, Leonardo. *Instituições de Processo Civil. Introdução ao direito processual civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 419.

## 2º CAPÍTULO

### O RECURSO DE AGRAVO DO § 1º DO ART. 557, CPC:

Neste capítulo será analisado o recurso de agravo interno, suas especificidades e a adequação de seu procedimento, de acordo com os princípios da celeridade processual, da ampla defesa e do contraditório, estes corolários do devido processo legal.

Como é cediço, a taxatividade, que é a previsão legal de cabimento de determinado recurso, é pressuposto de sua existência no mundo jurídico. O agravo, embora não venha acompanhado da expressão interno, é previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, que assegura que, da decisão monocrática do relator, “cabará agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento”.

Diante da omissão legislativa do *nomen iuris* do agravo do art. 557 e de suas peculiaridades, torna-se necessário precisar sua natureza jurídica.

#### 2.1 – A essência do instituto do agravo interno:

Em primeiro lugar, destaque-se que a lei previu, taxativamente, que o recurso do art. 557 trata-se de agravo. A lei estabeleceu, assim, embora não tenha esclarecido a forma de interposição (retida ou por instrumento), a natureza e o gênero recursal (agravo).

Essa ausência de determinação legislativa da espécie recursal exata, prevista no art. 557, leva que a práxis consagre os nomes mais inusitados ao citado agravo: agravinho, agravo regimental, agravo inominado, agravo interno, agravo de mesa, dentre outras denominações.

Ocorre que a ciência processual pressupõe a utilização de termos técnicos e singulares para cada figura, a fim de que possam ser diferenciados os institutos jurídicos e não haja confusão em sua aplicação prática. A necessidade de emprego da técnica e

nomenclatura adequadas é, de resto, fundamental em qualquer ciência, cujo edifício de conceitos e de aplicabilidades só se sustenta quando há perfeita distinção entre os diferentes objetos do conhecimento científico.

Dessa forma, é recomendável o uso de apenas uma expressão técnica, que, de qualquer forma, diferencie o agravo do art. 557 do gênero agravo, que abrange figuras distintas, como o agravo de instrumento e o agravo retido. Essa diferenciação já foi notada por ATHOS GUSMÃO CARNEIRO<sup>59</sup>: “este agravo apresenta-se, indubitavelmente, como um *tertium genus* relativamente ao agravo retido e ao agravo de instrumento”.

FABIANO CARVALHO<sup>60</sup> defende o emprego do termo “interno”<sup>61</sup> para qualificar o agravo do art. 557, pois é um recurso oriundo de uma decisão unipessoal, proferida no âmbito interno de uma Câmara ou Turma de um Tribunal e que também se dirige à apreciação desse órgão julgador colegiado, que julgará, internamente, o agravo. Confira-se: “o recurso previsto no § 1º deve ser designado de agravo interno, porque se trata de recurso que impugna decisão unipessoal do relator, proferida internamente no tribunal. Esse agravo também será julgado internamente pelo Tribunal”.

Apesar de a lei ser taxativa e denominar o instituto processual do art. 557 de agravo, gênero recursal previsto no art. 496 do Código de Processo Civil, EDUARDO TALAMINI assevera que o agravo interno é um “mecanismo de conferência, pelo colegiado, de atuação delegada ao seu integrante”<sup>62</sup>, na medida em que a parte não teria um ônus próprio do recurso de agravo interno, pois não seria necessária a impugnação específica da decisão agravada, mas um mero pedido de reexame da decisão unipessoal

---

<sup>59</sup> CARNEIRO, Athos Gusmão. *Recurso especial, agravos e agravo interno*. Rio de Janeiro: 2ª ed., 2002, p. 255.

<sup>60</sup> CARVALHO, Fabiano. “*Estudo sobre o agravo interno*” (in Nelson Nery Junior. Teresa Arruda Alvim Wambier (coord.), *Aspectos Polêmicos e atuais dos recursos cíveis*, São Paulo: vol. 11, p. 80).

<sup>61</sup> A expressão agravo interno é utilizada pela maioria da doutrina: Athos Gusmão Carneiro, “Requisitos específicos de admissibilidade do recurso especial” (in Nelson Nery Junior. Teresa Arruda Alvim Wambier (coord.), *Aspectos Polêmicos e atuais dos recursos cíveis de acordo com a Lei 9.756/98*, vol. 2, p. 103); Araken de Assis, “Condições de admissibilidade dos recursos cíveis”, in Nelson Nery Junior. Teresa Arruda Alvim Wambier (coord.), *Aspectos Polêmicos e atuais dos recursos cíveis de acordo com a Lei 9.756/98*, vol. 2, p. 34/35); Carreira Alvim, *Código de Processo Civil Reformado*, 4ª ed., p. 286; José Saraiva, “*Os recursos extraordinário e especial – alterações da Lei 9.756/98*”, (in Nelson Nery Junior. Teresa Arruda Alvim Wambier (coord.), *Aspectos Polêmicos e atuais dos recursos cíveis de acordo com a Lei 9.756/98*, vol. 2, p. 405); Nelson Nery Junior, *Princípios Fundamentais*, São Paulo: RT, 2000, p. 243-244).

<sup>62</sup> TALAMINI, Eduardo. “*Decisões individualmente proferidas por integrantes de tribunais: legitimidade e controle*” (in Nelson Nery Junior. Teresa Arruda Alvim Wambier (coord.), *Aspectos Polêmicos e atuais dos recursos cíveis*, São Paulo: vol. 5, 2001, p. 185).

pelo órgão colegiado, pois o relator poderia submeter, de ofício, os autos à Câmara para julgamento do recurso.

Em sentido contrário, manifesta-se FABIANO CARVALHO<sup>63</sup>, ao estabelecer que:

“Tal como o pedido de reforma e invalidação, os motivos pelos quais o agravante pleiteia uma decisão favorável são elementos indispensáveis do agravo interno. Vale dizer: a parte deverá impugnar especificamente os fundamentos que serviram de base para o relator julgar unipessoalmente o recurso, na forma do art. 557, *caput* ou § 1º-A, do CPC, indicando os *errores in procedendo* ou *in iudicando*, ou ambos. É ônus do agravante impugnar todos os fundamentos em que se assenta a decisão unipessoal do relator. O descumprimento desse dever implica consequências processuais à parte, como preclusão e não conhecimento do agravo interno. Tem-se decidido acertadamente que a pura e simples repetição dos mesmos fundamentos do recurso julgado pelo relator não é satisfatória”.

Tendo em vista que o agravo interno dirige-se, não contra um despacho, mas contra uma decisão, porque causa prejuízo à parte por obstar o seguimento de um recurso, parece-nos correto classificar o agravo interno como recurso, porque se constitui no meio processual adequado e idôneo, tal como previsto na lei, para substituir o ato judicial recorrível (decisão interlocutória, prevista, expressamente no art. 162, CPC) e impedir a preclusão e a formação de coisa julgada material.

Sendo mero veículo para reexame do juízo de admissibilidade ou de mérito, exercido pelo relator, ou tendo natureza recursal; chamado de agravo interno, regimental, agravinho ou outra denominação; é certo que, em quaisquer dessas hipóteses, deve-se garantir o reexame colegiado da decisão monocrática, abrandando-se eventuais equívocos de nomenclatura utilizado pelo recorrente, o que, além de encontrar respaldo no princípio da fungibilidade recursal, fundamenta-se na necessidade de preservação do princípio do órgão colegiado, que atua como juiz natural em segunda instância.

Nessa linha de raciocínio, o procedimento legal, previsto no art. 557 e seus parágrafos, deve transcorrer, sempre, em respeito ao princípio da ampla defesa e do contraditório, para equilibrar a ruptura do princípio do colegiado, causada pela decisão

---

<sup>63</sup> CARVALHO, Fabiano. “*Estudo sobre o agravo interno*” (in Nelson Nery Junior. Teresa Arruda Alvim Wambier (coord.), *Aspectos Polêmicos e atuais dos recursos cíveis*, São Paulo: vol. 11, p. 92/93).

monocrática. Devem, pois, ser facilitados os meios de acesso ao órgão colegiado com todas as garantias possíveis que o agravante teria no trâmite normal do recurso original.

## **2.2 - O juízo de retratação:**

Estabelece o procedimento do art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, que o recurso de agravo será posto em mesa para julgamento, a não ser que o relator exerça o juízo de retratação.

O juízo de retratação é regra geral presente no recurso de agravo, tanto que todas as espécies de agravo, gênero recursal, prevêem procedimento específico permissivo do juízo de retratação, *ex vi* dos arts. 523, § 2º, 529 e 557, § 1º, todos do Código de Processo Civil.

Sendo possível até a alteração de acórdão de mérito, pela via dos embargos de declaração com efeitos infringentes, o que, de certo modo, tempera a regra geral da invariabilidade da sentença (art. 463, CPC), não haveria razão para impedir que o relator reconsiderasse sua decisão e fizesse prevalecer a regra geral da colegialidade.

Como analisado anteriormente, os motivos justificadores da regra do art. 557 devem ser bem definidos e delimitados em cada caso concreto, sem margem para interpretações dúbias ou equívocas. Exemplo disso é a expressão manifestamente empregada no art. 557, que significa “com clareza”, “sem dúvida”.

Tendo surgido dúvida posterior ao juízo monocrático ou, ainda, havendo o relator se convencido de que se equivocou ao aplicar do art. 557, deve-se prestigiar o princípio da colegialidade e se permitir a reconsideração da decisão agravada.

Ademais, o juízo de retratação está em perfeita consonância com o princípio da economia processual, razão de ser do julgamento monocrático, pois impede o desperdício de tempo do colegiado e das partes, que ocorreria com a remessa dos autos

do agravo interno para apreciação em posterior sessão de julgamento. TERESA ARRUDA ALVIM WAMBIER<sup>64</sup> aduz que:

“O juízo de retratação é conforme ao princípio da economia processual, segundo o qual se deve obter o máximo de resultado com o mínimo possível de dispêndio de tempo e trabalho, admitir-se o desperdício de atividade de fazer-se chegar o recurso ao juízo *ad quem* para que, só neste momento, fosse a decisão reformada, provido o recurso, em havendo deliberação do próprio juízo *a quo* no sentido de modificá-la”.

Não obstante, o exercício do juízo de retratação encontra limites na própria finalidade do julgamento monocrático, que prestigia a celeridade. Exemplo é quando o relator declara a manifesta improcedência de apelação, mas, posteriormente, em juízo de retratação, decide dar provimento monocrático à mesma apelação. Além de incorrer em manifesta contradição, esse novo comportamento do relator tornaria possível a interposição de novo agravo interno e complicaria o trâmite do recurso originário, em proporção maior do que ocorreria com o trânsito regular desse recurso.

Nesse ponto, é cabível a advertência de ATHOS GUSMÃO CARNEIRO<sup>65</sup>: “Induvidosamente, o art. 557 visou apressar a marcha do processo, desafogar as pautas dos tribunais, dar mais racionalidade ao sistema recursal; não busca complicar desnecessariamente seu andamento”.

### **2.3 – O procedimento de julgamento do agravo interno:**

Como anteriormente analisado na presente dissertação, a teoria geral dos recursos estabelece duas fases de julgamento recursal: o juízo de admissibilidade, em que se analisará o cabimento, a legitimação, interesse em recorrer, a inexistência de fato impeditivo ou extintivo do poder de recorrer, o preparo, a regularidade formal e a tempestividade, e o juízo de mérito, cujo objeto de apreciação são as próprias razões recursais.

O juízo de admissibilidade é feito, em regra, pelo prolator da decisão, tal como ocorre nos embargos de declaração, apelação e agravo retido, mas diante das peculiaridades do agravo interno, que tem o propósito fundamental de apenas submeter

---

<sup>64</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *Os agravos no CPC brasileiro*, São Paulo: RT, 3ª ed., p. 416/417.

<sup>65</sup> CARNEIRO, Athos Gusmão. *Recurso especial, agravos e agravo interno*. Rio de Janeiro: 2ª ed., 2002, p. 260.

a apreciação do juízo de admissibilidade ou de mérito ao colegiado, admite-se que o relator não possa denegar o seguimento do próprio agravo interno, sob pena de frontal e direta violação à ampla defesa e ao devido processo legal.

Dessa maneira, é um dever do relator enviar os autos do processo para julgamento em mesa<sup>66</sup>, tal como exige o art. 557, § 1º, do CPC, interpretado conforme a Constituição.

#### **2.4 – Requisitos do Julgamento do Agravo Interno:**

O acórdão proferido, em sede de agravo interno, necessita de todos os requisitos previstos no art. 458 do Código de Processo Civil, que são o relatório, a fundamentação e o dispositivo.

O relatório é necessário para que o colegiado possa apreciar o recurso de agravo interno e a fundamentação, embora seja a essência das decisões judiciais, indispensável por força constitucional, vinha sendo dispensada pela jurisprudência. Confirma-se o seguinte acórdão:

“AGRAVO REGIMENTAL. DETERMINAÇÃO DE LAVRATURA DE ACÓRDÃO POR DECISÃO DO STJ. CUMPRIMENTO PARA SE RATIFICAR O ACÓRDÃO PROLATADO NO AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APROVEITAMENTO EM FAVOR DO AGRAVANTE DE INSTRUMENTO DE DOCUMENTAÇÃO QUE COMPROVA SUA EXPERIÊNCIA PROFISSIONAL, EMBORA NÃO AUTENTICADA, EM QUE PESE EXIGÊNCIA NESTE SENTIDO NO EDITAL” (AGRAVO Nº 2002.002.04472; Julgamento: 3.8.2005; TJ/RJ; Segunda Câmara Cível).

Explicitado os requisitos obrigatórios do julgamento, cabe, agora, detalhar a possibilidade de aplicação da multa, prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil, no contexto da ampliação dos poderes do relator.

A referida multa é mais uma das medidas empreendidas pela Reforma Processual, que tem dúplice função: servir de contra-estímulo às atitudes protelatórias das partes e impor pena adequada e proporcional ao litigante improbo. Assim como o *contempt of court*, ou seja, o desacato à autoridade praticado pelas partes (artigo 14, §

---

<sup>66</sup> Em capítulo próprio desta dissertação será estudada a possibilidade de inclusão em pauta para julgamento.



único, do Código de Processo Civil), a multa do art. 557 revela-se como medida adequada à preservação da ideia de efetividade e, conseqüentemente, de realização de justiça, que, por vezes, somente se concretiza com a implementação de medidas mais enérgicas do que a tradicional pena de litigância de má-fé. CÂNDIDO DINAMARCO é um dos defensores de tais medidas, conforme se vê na lição abaixo:

“Mas a conduta daqueles funcionários passou ao campo do mais grave *contempt of court* – escárnio ao tribunal – quando principiaram a oferecer mera *resistência passiva*, simplesmente deixando de cumprir as ordens judiciais e por esse modo desafiando o Poder Judiciário. O desafio chegou ao extremo quando expressamente declararam sua intenção de protelar. Não conheço caso tão nítido de resistência passiva, como esse, a legitimar aquelas medidas bastante enérgicas preconizadas pelo monografista Kazuo Watanabe. Já não basta impor apenas condenações pela litigância de má-fé, que por certo serão tão inócuas ao fim desejado quanto tudo quanto até aqui se fez. É preciso *atuar no campo dos fatos*”.<sup>67</sup>

BARBOSA MOREIRA<sup>68</sup>, expondo os meios de coerção indireta do devedor, explica que as sanções processuais, tal como a multa do art. 557, funciona como contra-estímulo da adoção da medida procrastinatória: “O contra-estímulo há de consistir na ameaça de uma consequência desvantajosa, e será suficientemente forte, em princípio, na medida em que a desvantagem possa exceder o benefício visado”.<sup>69</sup>

O devedor deve sentir-se pressionado a cumprir as ordens judiciais e não recorrer, se sua pretensão for manifestamente infundada ou inadmissível. Nesse particular, é importante que o juiz exerça seu papel de condutor do processo, aplicando medidas que atuem no “campo dos fatos”, exercendo pressão psicológica sobre a vida prática do devedor. Deve, então, o juiz ser participativo na busca da efetividade processual, dialogando com as partes e reafirmando o papel educador do Direito perante a sociedade.

Em certos casos, a par da aplicação de medidas de coerção pelo juiz, o réu insiste em descumprir a ordem judicial, assumindo verdadeira resistência passiva às

---

<sup>67</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. *Fundamentos do Processo Civil Moderno*. São de Paulo: Malheiros, 2002, p. 602/603.

<sup>68</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Temas de Direito Processual (Segunda Série)*. São Paulo: Saraiva, 1988, p. 38.

<sup>69</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Temas de Direito Processual (Segunda Série)*. São Paulo: Saraiva, 1988, p. 38.

ordens judiciais. Em tais casos, a doutrina contemporânea entende até ser possível a adoção de medidas penais, como aduz BARBOSA MOREIRA:

“Mas antes convém lembrar a possibilidade de sujeitar-se o réu recalcitrante a sanção *criminal*. Com efeito, o art. 330 do Código penal prevê, sob o *nomen iuris* de “desobediência”, delito consistente em “desobedecer a ordem legal de funcionário público” [...] . A despeito de valiosas opiniões em contrário, parece correto entender-se que a expressão “funcionário público”, no texto em foco, abrange o juiz, em consonância com a definição larga do art. 327.<sup>70</sup>

A atividade do juiz na obtenção da efetividade do processo é primordial, devendo o mesmo seguir a postura de CARNELUTTI, segundo a qual “juiz não é só o que julga, mas também aquele que ordena: é aquele, em suma, cuja decisão tem eficácia de uma ordem”.<sup>71</sup>

Firmada a constitucionalidade da multa do § 2º do art. 557, não nos parece razoável a posição doutrinária de SÉRGIO BERMUDEZ<sup>72</sup>, que sustenta a inconstitucionalidade desse dispositivo: “a sanção do § 2º é inconstitucional porque ofende o princípio da proporcionalidade, inerente ao *due process*, garantido no inciso LIV do art. 5º da Constituição, como obsta ao exercício de recurso instituído, contrariando, no particular, o inciso LV do art. 5º”.

Isto porque a hipótese desta dissertação é de que o art. 557 não é inconstitucional, mas podem sê-lo sua interpretação e aplicação, como no caso da dosimetria da multa acima mencionada, em patamar que pode variar desde 1% até 10% do valor da causa, percentual que pode se afigurar excessivo em relação a um determinado caso concreto e a ordem de interesses presente na hipótese individual.

Deve-se, pois, no cálculo da multa, observar-se o princípio da proporcionalidade, que tem matriz no art. 5º, LIV, da Constituição Federal, sob pena de restar vilipendiada a ideia de ‘justa medida’, que, para Karl Larenz,<sup>73</sup> “tem uma relação estreita com a ideia de justiça, tanto no exercício dos direitos como na imposição de

---

<sup>70</sup> Idem, *Ibidem*, p. 39.

<sup>71</sup> CARNELUTTI, Francesco apud FUX, Luiz. *Tutela de Segurança e Tutela da Evidência*. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 1995, p. 6.

<sup>72</sup> MIRANDA. Pontes. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1999, p. 230.

<sup>73</sup> LARENZ, Karl. *Metodologia da Ciência do Direito*, Lisboa: Fund. Calouste Gulbenkian, 1997, p. 126.

deveres e ônus”, já que não se está mais na seara jurídica, que é a sede do razoável; já, então, é o arbítrio que prevalecerá, sob a veste da manifestação de violência.

Por outro lado, o julgamento do agravo interno encerra mais uma intrigante questão que também deve ser solucionada à luz dos princípios constitucionais: pode o Tribunal julgar o mérito do recurso do qual se originou o agravo interno na própria sessão de julgamento deste?

A doutrina hesita a esse respeito. DONALDO ARMELIN<sup>74</sup> entende que:

“Não teria sentido em termos de economia processual a anulação desse julgamento para que o recurso, após seu regular processamento, viesse a ser rejuizado pelo órgão fracionário integrado pelo relator. Ao prover o recurso, o relator o conheceu e, pois, examinou a sua admissibilidade, passando a julgar o seu mérito. O colegiado, conhecendo do agravo e lhe dando provimento, haverá de examinar também o mérito do recurso provido, não se restringindo apenas a decidir a respeito de sua admissibilidade. Se assim não for, o julgamento do mérito pelo relator haverá de ser anulado, reconhecendo-se tão somente a admissibilidade do recurso, para que retome o seu regular processamento. Ora, isso implicaria um resultado inteiramente contrário àquele objetivado pela modificação imposta ao art. 557 em causa”.

Além de estar contrária ao espírito de celeridade do art. 557, poderia se entender que a impossibilidade de julgamento do recurso originário na sessão do agravo interno afrontaria todo o sistema da Reforma Processual, que positivou o instituto da causa madura, que possibilita a apreciação imediata de mérito (diretamente na 2ª instância), nos casos maduros para esse julgamento.

Porém, é cabível, aqui, uma ressalva: o objeto do agravo interno é definido pelos limites da decisão monocrática, razão pela qual apenas na hipótese de o relator já ter se pronunciado acerca do mérito recursal, seja negando ou dando provimento ao recurso principal, será autorizado ao colegiado apreciar o mérito desse último recurso na sessão de julgamento do agravo interno. Não admitir o julgamento simultâneo do mérito do agravo interno e do recurso principal implica na ilógica situação, manifestamente afrontosa à celeridade processual: o relator julga o mérito do recurso principal na decisão monocrática, esse julgamento de mérito é realizado pelo colegiado em agravo interno e, posteriormente, por ocasião de novo julgamento, o colegiado julgaria, novamente, o mérito do recurso. Ou seja, o Tribunal se pronunciaria duas vezes acerca

---

<sup>74</sup> ARMELIN, Donaldo. “Apontamento sobre as alterações ao Código de Processo Civil e à lei 8038/90, impostas pela Lei 9756/98” (in Nelson Nery Junior. Teresa Arruda Alvim Wambier (coord.), *Aspectos Polêmicos e atuais dos recursos cíveis de acordo com a Lei 9.756/98*, vol. 2, p. 209/210).

da mesma questão, o que tornaria esse procedimento mais complexo do que a tramitação regular de um recurso de apelação, por exemplo.

FLÁVIO CHEIM JORGE<sup>75</sup> repele a hipótese de o colegiado realizar novo julgamento *rectius*, repetitivo julgamento:

“Imagine-se, por hipótese, que seja negado seguimento ao recurso de apelação por ser manifestamente improcedente. O mérito da apelação, inquestionavelmente, é apreciado pela primeira vez pelo relator. Contra essa decisão o apelante interpõe agravo inominado, no qual busca exatamente o reconhecimento pela câmara de que recurso de apelação não é manifestamente improcedente. Em tal hipótese, o mérito da apelação é apreciado pela segunda vez, desta feita pela câmara no julgamento do agravo. O provimento do agravo importará, como dispõe o § 1º, do art. 557 do CPC, no seguimento do recurso de apelação. Dando-se prosseguimento ao julgamento do recurso de apelação, os autos deverão ser encaminhados ao revisor, se existir revisão, e em seguida serão apresentados em mesa para julgamento colegiado. Então, nesse outro momento, pela terceira vez, o mérito da apelação será apreciado”.

De outra forma, o julgamento simultâneo do agravo interno e do recurso originário poderia, tendo em vista a omissão legislativa quanto à publicação em pauta e a sustentação oral<sup>76</sup>, retirar essas importantes garantias dos recorrentes, o que afrontaria o princípio da ampla defesa e do contraditório, como observa FABIANO CARVALHO<sup>77</sup>:

“Admitir seja a apelação julgada pelo órgão colegiado, por meio do agravo interno, é aceitar como legal o julgamento de uma apelação que não observa o princípio do devido processo legal, pois não haverá relatório, publicação na pauta de julgamento, sustentação oral das suas razões ou contra-razões”.

Para harmonizar a necessidade de celeridade, que seria saciada pelo julgamento conjunto do agravo interno e do recurso originário, e o respeito à ampla defesa e ao contraditório, que não ocorreria se houvesse o julgamento uno, sem a garantia da publicação em pauta e da possibilidade de sustentação oral nos casos dos recursos originários permitirem essa faculdade, é necessário compatibilizar o procedimento do agravo interno, com a extensão dessas duas providências ao seu trâmite, na medida em que qualquer sistema jurídico pressupõe unidade interna.

---

<sup>75</sup> JORGE, Flávio Cheim. *Teoria Geral dos recursos cíveis*. 2. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 72.

<sup>76</sup> Em capítulo próprio desta dissertação, será estudada a possibilidade de sustentação oral.

<sup>77</sup> CARVALHO, Fabiano. “*Estudo sobre o agravo interno*” (in Nelson Nery Junior. Teresa Arruda Alvim Wambier (coord.), *Aspectos Polêmicos e atuais dos recursos cíveis*, São Paulo: vol. 11, p. 98/99).

CLAUS-WILHELM CANARIS<sup>78</sup> explica que a unidade do sistema jurídico, além de garantir o caráter científico ao Direito, assegura a realização de um de seus valores máximos: a justiça, que exige a superação de contradições internas:

“A característica da unidade tem a sua correspondência no Direito, embora a ideia da unidade da ordem jurídica pertença ao domínio seguro das considerações filosóficas. Também esta não é, de modo algum, apenas um postulado lógico jurídico, antes se reconduzindo, da mesma forma, ao princípio da igualdade. Por um lado ela constitui – nos seus, por assim dizer, componentes negativos – apenas de novo uma emanção do princípio da igualdade, enquanto procura garantir a ausência de contradições da ordem jurídica (o que já está abrangido pela ideia de adequação e por outro – no seu componente positivo – ela não representa mais do que a tendência generalizadora da justiça, que exige a superação dos numerosos aspectos possivelmente relevantes no caso concreto, a favor de uns poucos princípios, abstractos e gerais. Através deste último, garante-se que a ordem do Direito não se dispersa numa multiplicidade de valores singulares desconexos, antes se deixando reconduzir a critérios gerais relativamente pouco numerosos; e, com isso, fica também demonstrada a efetividade da segunda característica do conceito de sistema, da unidade”.

Dessa forma, torna-se necessária a adoção de providências harmonizadoras da possível colisão entre o devido processo legal e a celeridade processual, superando-se, assim, uma exegese do instituto do art. 557, que prestigie a colisão entre valores constitucionais. Somente com a interpretação conforme a Constituição, que pressupõe a harmonia entre esses dois vetores, será possível transpor possíveis antinomias surgidas a partir da aplicação do referido dispositivo legal.

---

<sup>78</sup> CANARIS, CLAUS-WILHELM. *Pensamento Sistemático e Conceito de Sistema na Ciência do Direito*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2008, p. 19/20.

### 3º CAPÍTULO

## OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA

### 3.1 - A relatividade e os desafios do sistema aberto de normas constitucionais:

A história do Direito é a história dos tempos longos<sup>79</sup>. E o tempo de suas conquistas não equivale ao tempo do cotidiano. O Direito tem suas épocas. “Quase nada há de justo ou injusto que não mude de natureza com a mudança de clima”<sup>80</sup>. Mas, para que se alcance Justiça<sup>81</sup>, a efetivação dos direitos já conquistados ou a implementação dos institutos jurídicos, serão necessários, além de tempo, teoria, metodologia, argumentação e ordem.

Justiça tardia, ainda que correta, não corrige, agrava a penúria do jurisdicionado. Não é efetiva. Tampouco o é, no entanto, a Justiça injusta, falha. O tempo, portanto, não é o único vetor da Justiça. Há que considerá-lo, mas sem caráter absoluto, temperando-o com pautas mínimas e indeclináveis de juridicidade. É o equilíbrio que, também aqui, na interpretação dos institutos processuais, deve prevalecer.

Nessa ordem de ideias, o instituto do agravo interno e a faculdade de julgamento monocrático, por parte do relator, devem ser interpretados e aplicados à luz desses vetores e do entrelaçamento de valores e princípios constitucionais que regem todo o ordenamento jurídico do País. O art. 557 do Código de Processo Civil é constitucional se interpretado e aplicado sob as diretrizes normativas da Constituição Federal. Mas o tema, como todo assunto de raiz constitucional, assume a complexidade que lhe é peculiar, inserida no contexto do sistema aberto de normas.

---

<sup>79</sup> “A história dos direitos do homem, é melhor não se iludir, é a dos tempos longos”. BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**.

Rio de Janeiro: Elsevier, 2004, p. 230.

<sup>80</sup> Karl Engisch. **Introdução ao pensamento jurídico**. Tradução de João Baptista Machado. 10ª ed. Lisboa: Fundação

Calouste Gulbenkian, 2008, pp. 15-16.

<sup>81</sup> A justiça é a principal virtude das instituições sociais. Vide John Rawls. **A theory of justice. Fifth printing**.

Cambridge, Massachusetts: The Belknap Press of Harvard University Press, 2003, pp. 3-5.

Observadas essas pautas de juridicidade, o julgamento monocrático é, pois, útil à Justiça. Os diversos filtros criados pelas recentes reformas legislativas são salutares, pois garantem o acesso à Justiça, que pressupõe efetividade. O processo deve ter duração razoável. A Emenda Constitucional nº 45/04 acrescentou ao rol dos direitos fundamentais da Constituição Federal o princípio da celeridade, seja no âmbito judicial ou administrativo (art. 5º, LXXVIII) ou como desmembramento do direito de ação (art. 5º, XXXV), garantidor da pretensão de se obter tutela jurisdicional adequada<sup>82</sup>.

A celeridade necessária em tempos tão modernos, no entanto, não se sobrepõe a outras garantias, igualmente fundamentais, como as consubstanciadas no direito ao contraditório e à ampla defesa. O princípio da isonomia e o direito à ampla participação no processo são corolários da liberdade. O processo deve ser campo aberto à participação democrática, na qual todos oferecem possibilidades de interpretação. Afinal, não há *lex* de regência, pré moldada, pronta para ser deflagrada.

Ademais, julgamento monocrático, sem chancela do colegiado, sem motivação, sem critério, é arbitrariedade, é desvio, é inconstitucionalidade. A fundamentação das decisões não se circunscreve a mero requisito formal de validade: é pressuposto de legitimidade, no Estado Democrático Constitucional de Direito. É necessária a combinação entre celeridade e correção das decisões, que devem alcançar sua legitimidade por meio da compreensão de seu sentido, fundamentada e qualificada.

A compreensão da Constituição Federal, do ordenamento jurídico, do Direito, enfim, não é automática e está longe de ser enquadrada no esquema da subsunção, ou seja, da aplicação mecânica do enunciado legislativo ao caso concreto, própria do pensamento lógico-formal do Positivismo Jurídico. A prática constitucional, a interpretação conforme a Constituição e a comunhão entre ser e dever-ser são necessárias à concretização da Justiça.

Direito não é só lógica, mas também experiência e, portanto, história. Nas palavras de MIGUEL REALE<sup>83</sup>: “O direito será sempre uma entidade bifronte: um olhar voltado para o passado, na defesa daquilo que se converteu em patrimônio

---

<sup>82</sup> Nelson Nery Junior. **Princípios do processo na constituição federal**. 9º Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 311.

<sup>83</sup> **Pluralismo e liberdade**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Expressão e Cultura, 1998, p. 287.

positivo da história; outro olhar desvendando o futuro, para a tutela das possibilidades infindáveis da pessoa humana”.

O pós-guerra deixou como legado o deslocamento do positivismo para o pós-positivismo, que surge como uma terceira via entre aquele e o jusnaturalismo. Criaram-se novos mecanismos para que a jurisdição constitucional desempenhasse seu papel, propiciando condições para o controle democrático da aplicação (judicial) da lei<sup>84</sup>. Observou-se o aprimoramento político-jurídico da convivência social, amparado nos direitos e garantias fundamentais assegurados pela Lei Maior do Estado de Direito.

A própria noção de Estado de Direito pressupõe não só a necessidade de sujeição do Poder Público à lei e ao Direito; o funcionamento de juízes e tribunais que garantam a efetividade dos direitos, a criação e execução do Direito como ordenamento que visa à justiça e à paz social, mas, também, precipuamente, a declaração e garantia dos direitos fundamentais, individuais e coletivos. Pressupõe, portanto, mais a lógica da liberdade, e menos a lógica da autoridade<sup>85</sup>.

Mesmo porque, cada vez mais, os problemas deixam de ser os exclusivamente havidos entre Caio e Tício e assumem características transindividuais (difusas), de tal relevância que passam a exigir a adoção de políticas com aptidão para transformarem em assunto público o que antes se entendia como sendo necessidades atendidas exclusivamente pelo Direito Privado.

O primeiro desafio é, pois, completar a transição de um Direito que apenas reflete, reproduz a realidade, para um que tenha o potencial de transformá-la; propiciar um Direito não apenas regulador, mas também transformador<sup>86</sup>. Surge, então, a promessa do “neoconstitucionalismo”, que significa ruptura com o positivismo e com o modelo de constitucionalismo estritamente liberal<sup>87</sup>. Significa, ainda, textos constitucionais mais compromissórios, principiológicos, constituições dirigentes, pluralistas e um vasto rol de direitos fundamentais (individuais e coletivos)<sup>88</sup>.

---

<sup>84</sup> Vide STRECK, Lenio Luiz. **Verdade e consenso**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 2.

<sup>85</sup> MEDAUAR, Odete. **Direito administrativo moderno**. 6ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 26.

<sup>86</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Verdade e consenso**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, pp. 3 e 7.

<sup>87</sup> Idem, *Ibidem*, p.7.

<sup>88</sup> O que, por sua vez, acarreta um considerável aumento de demandas.



O outro desafio que terá de ser superado advém da ubiquidade constitucional<sup>89</sup>. A Constituição de 1988, reativa ao passado autoritário e de graves injustiças sociais, se impõe hoje tanto nas questões mais complexas, que ganham o cenário nacional, quanto nos conflitos cujos efeitos só dizem respeito às próprias partes. Desse fato decorrem outros dois problemas: primeiramente, não é difícil compreender que se tudo já estiver previsto na Constituição da República, então ao povo, pelos seus representantes, não caberá decidir mais nada; o outro diz respeito à possibilidade de se abrir espaço à anarquia metodológica, que embora não seja consequência necessária da constitucionalização do Direito, tem-se manifestado com alguma frequência no País<sup>90</sup>.

Se, por um lado, a utilização da Constituição da República como filtro para interpretação de todo arcabouço legal permite que se aproximem as decisões judiciais das noções de igualdade, liberdade, solidariedade e justiça, exemplificativamente; por outro, há o risco constante da “panconstitucionalização” do Direito ou das consequências da constitucionalização “metodologicamente descontrolada”<sup>91</sup>, enfim, do caos que se quer evitar<sup>92</sup>.

Aos magistrados cabe a aplicação da Justiça. Mas, na verdade, aplicam o que compreendem como Justiça<sup>93</sup>. E as decisões judiciais, para serem legítimas, requerem fundamentação adequada (leia-se racional). A legitimidade das decisões judiciais advém de sua efetiva correspondência ao ordenamento jurídico, ao Direito. O juiz pode e deve, sempre que possível, aplicar diretamente a Constituição, tendo mesmo de interpretar as leis de acordo com os preceitos constitucionais. Contudo, não se pode ignorar que leis existem e que o legislador também interpreta a Constituição e que haverá casos em que

---

<sup>89</sup> SARMENTO, Daniel. **Ubiquidade constitucional: os dois lados da moeda**. In A constitucionalização do Direito. Coord.

Cláudio Pereira de Souza Neto e Daniel Sarmento. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, pp. 113-148.

<sup>90</sup> SARMENTO, Daniel. **Ubiquidade constitucional: os dois lados da moeda**. In A constitucionalização do Direito. Coord.

Cláudio Pereira de Souza Neto e Daniel Sarmento. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 115.

<sup>91</sup> Os termos são empregados por Daniel Sarmento, op. cit., p. 116.

<sup>92</sup> Entre ordem (que não se confunde com manutenção do *status quo*) ou justiça, fiquemos com ambas.

<sup>93</sup> Na poesia de Fernando Pessoa: “O universo não é uma ideia minha. A minha ideia de universo é que é uma ideia minha”.

Sobre o tema, veja-se John Rawls. **A theory of justice. Fifth printing**. Cambridge, Massachusetts: The Belknap Press of Harvard University Press, 2003.

ele próprio poderá ter solucionado eventual tensão entre regras e princípios ou apontado critérios de concretização de valores<sup>94</sup>.

A terceira via, entre formalismo e voluntarismo judicial, seria delineada pela valoração da argumentação jurídica e da racionalidade prática, esta ampliada do conceito positivista para englobar a noção de “lógica do razoável”, apontada por RECÁSENS SICHES, afastando-se a reflexão meramente subjetiva do intérprete. Isto é; “a razão prática deve ser dialógica e não monológica”<sup>95</sup>, afinal, a fundamentação das decisões não se circunscreve a mero requisito formal de validade. Na verdade, é mais que isso, é pressuposto de legitimidade em um Estado Democrático Constitucional e Humanista de Direito.

### **3.2 – A importância da hermenêutica constitucional adequada:**

A norma não se confunde com o texto. Normas são sentidos construídos da interpretação sistemática de textos<sup>96</sup>. O significado não está incluído no conteúdo das palavras, depende de interpretação e se sujeita às variáveis de tempo e de espaço<sup>97</sup>. Não existe interpretação sem intérprete<sup>98</sup> e toda compreensão pressupõe a pré-compreensão do intérprete. Na lição de INOCÊNCIO MÁRTIRES-COELHO<sup>99</sup>, deve-se atentar para o fato de que “a racionalidade científica cede lugar à razoabilidade jurídica, e a verdade epistemológica, à simplesmente hermenêutica (...)”. Para o autor, há, então, a necessidade de se lutar:

“(…) em defesa da ideia de que hermenêutica é uma atividade racional, que se ocupa com o mais racional possível. (...) considerado válido utilizar como parâmetros de controle processos total ou parcialmente irracionais – como o da aplicação do direito – da forma e legitimação da atividade hermenêutica a consciência jurídica geral e o devido processo legal (*substantive due process/ procedural due process*) porque, à luz da experiência histórica, esses critérios de verdade têm-se mostrado pelo menos razoáveis, na medida em que impedem os voluntarismos, mas não inibem a necessária criatividade dos intérpretes e aplicadores do direito.”

<sup>94</sup> SARMENTO, Daniel. **Ubiquidade constitucional: os dois lados da moeda**. In A constitucionalização do direito. Coord.

Cláudio Pereira de Souza Neto e Daniel Sarmento. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 136.

<sup>95</sup> Idem, Ibidem, pp.144-146.

<sup>96</sup> ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios – da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 7ª ed. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 30.

<sup>97</sup> Idem, Ibidem, p. 31.

<sup>98</sup> COELHO, Inocêncio Mártires. **Interpretação constitucional**. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p.3.

<sup>99</sup> Id., Ibid., p. 6.

A interpretação da lei é um processo de duplo sentido, pois o intérprete é um mediador que traz à compreensão o sentido do texto<sup>100</sup>. A interpretação visa evitar contradição entre normas, respondendo dúvidas sobre eventual concorrência. Pela interpretação, “faz-se falar” o sentido contido no texto<sup>101</sup>. “O texto nada diz a quem não entenda já alguma coisa daquilo de que se trata. Só responde a quem interroga corretamente”<sup>102</sup>.

O juiz deve interpretar a lei no caso concreto, mas de forma que essa interpretação se efetive também em outros casos concretos semelhantes. Quando magistrados e tribunais interpretam a mesma disposição, em casos semelhantes, ora de um modo, ora de outro, como se tratasse de conveniência e não de convicção, não há Justiça, tampouco segurança<sup>103</sup>.

Obviamente, mudanças no entendimento jurisprudencial devem ser aceitas como absolutamente necessárias, para que sejam tornadas possíveis sentenças materialmente corretas. A crítica aqui é feita em relação à falta de critério, à mera conveniência. É imprescindível a garantia de segurança e a distância em relação ao voluntarismo, “decisionismo” do magistrado. Há, pois, de se aplicar os princípios constitucionais (e de Direito), a técnica de cláusulas gerais e os conceitos jurídicos indeterminados, sem que se deixe de observar a legislação infraconstitucional, compatível com a Lei Maior.

A Constituição de 1988 marca a busca pelo Estado Social de Direito. No Brasil, a neoconstitucionalização do Direito coincide, na verdade, com a reconstitucionalização do País. Assim, a Constituição de 1988 é o marco histórico, a simbolizar as novas conquistas do Direito e a apontar para a relevância da teoria constitucional e do equilíbrio a ser alcançado entre supremacia constitucional, interpretação da Constituição e interpretação conforme a Constituição<sup>104</sup>.

---

<sup>100</sup> Karl Larenz. **Metodologia da ciência do direito**. Tradução de José Lamego. 4ª ed. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 2005, p. 439.

<sup>101</sup> Id., Ibid., p. 441.

<sup>102</sup> Id., Ibid., p.441

<sup>103</sup> Id., Ibid., p. 442.

<sup>104</sup> BARROSO, Luís Roberto. **Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito - o triunfo tardio do direito constitucional do Brasil**. In A constitucionalização do direito. Coord. Cláudio Pereira de Souza Neto e Daniel Sarmento. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, pp. 206-249.

Os princípios já foram compreendidos e conceituados como instrumentos de integração do ordenamento jurídico. Sua função era, pois, complementar, subsidiária, de auxílio ao magistrado, ao lado da analogia e dos costumes, nas hipóteses de omissão legislativa<sup>105</sup>.

KARL LARENZ<sup>106</sup> já os definira como “fundamentos normativos para a interpretação e aplicação do Direito”, deles decorrendo, direta ou indiretamente, normas de comportamento. Para esse autor, princípios não seriam regras suscetíveis de aplicação, pois não possuiriam o caráter formal das proposições jurídicas, qual seja, a conexão entre a hipótese de incidência e a consequência jurídica. Indicariam, assim, apenas uma direção.

Segundo CANARIS<sup>107</sup>, o conteúdo axiológico explícito dos princípios evidencia a ausência de regras para sua concretização; “receberiam seu conteúdo de sentido somente por meio de um processo dialético de complementação e limitação”.

Para JOSEF ESSER<sup>108</sup>, “princípios são aquelas normas que estabelecem fundamentos para que determinado mandamento seja encontrado”; assim, esclarece HUMBERTO ÁVILA<sup>109</sup> que “mais do que uma distinção baseada no grau de abstração da prescrição normativa, a diferença entre os princípios e as regras seria uma distinção qualitativa. O critério distintivo dos princípios em relação às regras seria, portanto, a função de fundamento normativo para a tomada de decisão”.

Foi principalmente a partir da difusão do pensamento e dos trabalhos de RONALD DWORKIN<sup>110</sup> e ROBERT ALEXY que se deu a afirmação da plena eficácia normativa dos princípios. DWORKIN atacou o positivismo<sup>111</sup> e apresentou a concepção de aplicação das regras da forma do tudo ou nada, resolvendo as hipóteses de colisão

---

<sup>105</sup> Art. 4º do Decreto-lei nº 4.657/42 (Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro).

<sup>106</sup> Apud Humberto Ávila, op. cit., p. 36.

<sup>107</sup> Apud Humberto Ávila, op. cit., p. 36.

<sup>108</sup> Apud Humberto Ávila, op. cit., p. 35.

<sup>109</sup> Idem, ibidem.

<sup>110</sup> “Há algumas décadas os mais importantes impulsos nos campos da Filosofia e da Teoria do Direito advêm preponderantemente do universo do Direito Anglo-Americano. Isso vale em especial medida para a temática dos princípios gerais do Direito, na qual, na esteira dos trabalhos de Ronald Dworkin, a distinção entre regras e princípios fez época também no universo jurídico de língua alemã (...)” Claus-Wilhelm Canaris, prefácio da edição alemã de Teoria dos princípios – da definição à aplicação dos princípios jurídicos, de Humberto Ávila.

<sup>111</sup> **General attack on positivism.** Apud Humberto Ávila, op. cit., p. 36.

pela invalidade de uma delas; e da dimensão de peso no que diz respeito à aplicação dos princípios. ALEXY, a partir das noções de DWORKIN, esclareceu que princípios são normas que estabelecem deveres de otimização e que sua eficácia advém de sua aplicação aos casos concretos<sup>112</sup>.

Os princípios jurídicos, longe de serem comandos absolutos, são normas essencialmente relativas e ontologicamente abertas. São essencialmente relativas porque possuem uma dimensão de peso. Isto significa que, por traduzirem um mandado de otimização, uma orientação valorativa a ser efetivada, na prática, do melhor modo possível, de acordo com as possibilidades materiais, os princípios admitem graus de eficácia na sua aplicação. Assim, um princípio jurídico não comportará aplicação absoluta ou, por assim dizer, uma violação absoluta.

De modo que, se dois ou mais princípios intercederem no exame de determinado caso e apenas um deles vier a prevalecer, em detrimento dos outros, isso não implicará, de modo algum, a violação ou mesmo a exclusão do sistema jurídico dos princípios não aplicados. Se apenas um foi aplicado em detrimento dos outros é porque se considerou, após atividade de ponderação, que aquele princípio se apresentava como o mais adequado para regular um determinado conflito, por possuir, à luz da realidade constitucional, uma importância, uma dimensão de peso mais decisiva do que a dos outros, no caso concreto.

As normas principiológicas são, ontologicamente, abertas porque, por terem uma textura difusa, não comportam hipóteses normativas estanques, isto é, com o raio fático de incidência previamente delimitado. Assim, não admitem uma aplicação ao modo do “tudo ou nada”. Conforme elucidado por EROS ROBERTO GRAU<sup>113</sup>, “o princípio é geral porque comporta uma série indefinida de aplicações”. Assim, abertura significa flexibilidade, maleabilidade, aptidão normativa do princípio para amoldar-se, em determinada medida, ou não, a determinado caso.

A partir de um procedimento de ponderação de valores, à luz do caso concreto, e tendo em vista o problema a resolver, é que serão encontradas as razões para a opção de

---

<sup>112</sup> Vide Humberto Ávila, op. cit., pp. 38-39.

<sup>113</sup> **A ordem econômica na constituição de 1988**. São Paulo: Malheiros, 1997, p. 95.

um princípio em detrimento do outro, como sendo a solução mais adequada para solucionar o conflito. Luminosas, a esse respeito, são as palavras de KARL LARENZ<sup>114</sup>:

“Os direitos cujos limites não estão fixados de uma vez por todas, mas que em certa medida são ‘abertos’, ‘móveis’, e, mais precisamente, os princípios podem, justamente por esse motivo, entrar facilmente em colisão entre si, porque a sua amplitude não está de antemão fixada. Em caso de conflito, se se quiser que a paz jurídica se restabeleça, um ou outro direito (ou um dos bens jurídicos em causa) tem que ceder até um certo ponto perante o outro ou cada um entre si. A jurisprudência dos tribunais consegue isto mediante uma ponderação dos direitos ou bens jurídicos que estão em jogo conforme o peso que ela confere ao bem respectivo na respectiva situação. Mas ponderar e sopesar é apenas uma imagem; não se trata de grandezas quantitativamente mensuráveis, mas do resultado de valorações que – nisso reside a sua maior dificuldade – não só devem ser orientadas a uma pauta geral, mas também à situação concreta em cada caso. Que se recorra pois a uma ponderação de bens no caso concreto é na verdade, como se faz notar, precisamente consequência de que não existe uma ordem hierárquica de todos os bens e valores jurídicos em que possa ler-se resultado como numa tabela.”

Assim é que o Estado Democrático Constitucional e Humanista de Direito inspira a expansão dos princípios constitucionais<sup>115</sup>, que deixam de ser compreendidos apenas como meio de integração do Direito – utilizados supletivamente, no preenchimento de eventuais lacunas – e passam a consubstanciar verdadeiras normas de fundamento e orientação, condizentes com o mais alto patamar na ordem jurídica.

Está ocorrendo então que os princípios estão se tornando base do ordenamento jurídico, porém de forma alheia a elementos de compreensão e de norte para sua aplicação. Nota-se, até mesmo, sua aplicação de maneira acrítica e irracional, o que compromete a clareza e a segurança do Direito.<sup>116</sup>

E se for ignorado o controle intersubjetivo da argumentação, o resultado será o decisionismo, ou seja, a vontade particular do juiz institucionalizada<sup>117</sup>. Veja que não se repudia o envolvimento dos conceitos de Justiça ou Moral nas questões jurídicas. Muito pelo contrário. Também aqui passa a ser imprescindível a atuação do intérprete, do legislador, do Poder Judiciário e do Direito, que constroem e reconstroem significados,

---

<sup>114</sup> **Metodologia da ciência do direito.** Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997, pp. 575-576.

<sup>115</sup> “Os princípios constitucionais possibilitam uma reaproximação entre as esferas do direito e da moral, infundindo conteúdo ético ao ordenamento”. Gustavo Binbenjoni. Op. cit., p. 64.

<sup>116</sup> Nesse sentido, Humberto Ávila, op. cit., pp. 24-25.

<sup>117</sup> Idem, Ibidem, p. 26.

apoiados na realidade que sempre se impõe. Contudo, há limites que, se não observados, criarão desarmonia entre a previsão constitucional e o direito concretizado<sup>118</sup>.

O que é inaceitável é que tal envolvimento não esteja comprometido com a racionalidade argumentativa e que, a partir da manipulação de princípios, se julgue com a lei, sem a lei ou contra a lei, indistintamente. A relativização do ordenamento jurídico depende, portanto, dessa racionalidade.

### **3.3 - A unidade do ordenamento jurídico e a prática constitucional:**

A ordem constitucional é una. O sistema de normas é lógico e é aberto. Nele, tudo é relativo. A ideia de Direito não se compadece com a ideia de absoluto, e a Constituição é a prova viva disso. Sendo a Carta Magna um sistema normativo, unificador de todo o Direito, vocacionado à consecução de valores plurais, as normas jurídicas que o integram, e que servem de balizamento deontológico para todas as normas infraconstitucionais, acham-se irmanadas num todo indivisível, a comunicarem entre si conteúdos prescritivos e significações de valor. Isto é necessário para que esse todo indivisível, mediante um trabalho hermenêutico de concordância prática, seja um todo harmônico.

E, como já se disse aqui, não há princípios absolutos, porque princípios são normas jurídicas essencialmente relativas e ontologicamente abertas, a demandarem, antes de ser aplicadas, um juízo de ponderação à luz do caso concreto, porque existem outros princípios igualmente válidos e eficazes no ordenamento jurídico constitucional.

A Constituição não é um ente puro de razão, hermético e imóvel. Bem ao contrário, é algo vivo, a ser interpretada e, pois, construída, constantemente, no plano da concretude, pois nutre a sua força normativa na materialidade da vida, na complexidade da teia de relações sociais concretas.

Interpretar é construir a norma jurídica. E concretizar – de forma adequada - é ter em conta, com a máxima reverência, o amplo horizonte da realidade normativa. É mergulhar no rio da história, por onde nada passa incólume, para usar a metáfora de

---

<sup>118</sup>

Idem, Ibidem, p. 34.

LENIO LUIZ STRECK<sup>119</sup>, e trazer para a realidade de seu tempo, com as circunstâncias que a informam e a conformam, o texto (aberto) da norma, para, a partir disso, extrair a norma concreta, a norma-decisão. Nesse sentido, em seus valiosos estudos de interpretação constitucional, observa KONRAD HESSE<sup>120</sup> que:

“A interpretação constitucional está submetida ao princípio da ótima concretização da norma. Evidentemente, esse princípio não pode ser aplicado com base nos meios fornecidos pela subsunção lógica e pela construção conceitual. Se o direito e, sobretudo, a Constituição, têm a sua eficácia condicionada pelos fatos concretos da vida, não se afigura possível que a interpretação faça deles tabula rasa. Ela há de contemplar essas condicionantes, correlacionando-as com as proposições normativas da Constituição. A interpretação adequada é aquela que consegue concretizar, de forma excelente, o sentido (Sinn) da proposição normativa dentro das condições reais dominantes numa determinada situação.”

O processo hermenêutico, como esclarece LENIO LUIZ STRECK, “deve ser um dever constante. Interpretar é dar sentido a cada momento. No processo interpretativo, o jurista produz sentido e não reproduz um sentido primordial/fundante da norma”<sup>121</sup>. E, como sede privilegiada por excelência da lógica jurídica - que é uma lógica da complexidade, da resolução de problemas da vida, e não de questões ideais de razão pura - a Constituição não é um campo de aplicação da lógica formal.

Na lição de FRIEDRICH MÜLLER, “a lógica jurídica não pode ser compreendida como uma lógica formal; e isso vale para a lógica do Direito Constitucional. Ela é uma lógica material ligada por normas e conectada às condições de concretização das normas”<sup>122</sup>.

O sistema constitucional do País é, essencialmente, um sistema normativo de valores – ora contrapostos, ora afinados, mas que se pretendem sempre harmônicos –, sistema esse marcado pela “hegemonia axiológica dos princípios”, na já clássica expressão de PAULO BONAVIDES<sup>123</sup>. “Nenhuma norma de direito positivo”, pontifica FRIEDRICH MÜLLER<sup>124</sup>, “se encontra isolada em si, mas sempre inserida dentro de um contexto formado pela ordem jurídica no seu conjunto”.

119 **Hermenêutica jurídica e(m) crise**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, pp. 270, 278 e 281.

120 **A força normativa da constituição**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1991, pp. 22, 23 e 24.

121 **Jurisdição constitucional e hermenêutica – uma nova crítica do direito**. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 868.

122 **Discours de la méthode juridique**. Paris: Presses Universitaires de France, 1996, p. 290.

123 **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Malheiros, 1998, p. 237.

124 **Discours de la méthode juridique**. Paris: Presses Universitaires de France, 1996, p. 275.



### **3.4 - A interpretação conforme a Constituição:**

Sob o enfoque da interpretação conforme a Constituição, consagra-se o princípio de exegese constitucional, segundo o qual não se deve, de modo algum, declarar a inconstitucionalidade de uma determinada norma, se for possível emprestar-se a ela uma leitura em conformidade com a Constituição. “A rigor”, salienta PAULO BONAVIDES<sup>125</sup>, “não se trata de um princípio de interpretação da Constituição, mas de um princípio de interpretação da lei ordinária de acordo com a Constituição”.

Se houver um espaço de decisão, e se couber uma interpretação da norma infraconstitucional compatível com a Constituição, salva-se a validade daquela, ajustando-a à sistemática do ordenamento. Se não couber, e só se não couber, não restará outra alternativa que não a de declarar-se a inconstitucionalidade da norma.

Essa é a orientação hermenêutica correta acerca da aplicação da norma do artigo 557 do Código de Processo Civil, que é constitucional, porque atende aos anseios da efetividade processual, garantia da tutela jurisdicional adequada (art. 5º, XXXV, CF) e da duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII, CF). Sua interpretação pode até ser inconstitucional ao ferir outro princípio constitucional, se não for realizada a correta ponderação de valores constitucionais em comparação, mas essa norma infraconstitucional, em si considerada, é constitucional e o hermeneuta deve buscar sua interpretação conforme a Constituição.

E essa consonância prática e harmônica entre a norma infraconstitucional e a Constituição existe, ressalta KONRAD HESSE, “quando a lei admite uma interpretação que é compatível com a Constituição”<sup>126</sup>. De acordo com a iterativa e pacífica jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, essa técnica “é utilizável quando a norma impugnada admite, dentre as várias interpretações possíveis, uma que a compatibilize com a Carta Magna”<sup>127</sup>.

---

<sup>125</sup> **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Malheiros, 1998, p. 474.

<sup>126</sup> **Elementos de direito constitucional da república federal da Alemanha**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1998, p. 80.

<sup>127</sup> Pleno, ADIn/MC 1344/ES, Ministro Moreira Alves.

Nesse trabalho de conformação, ou de busca hermenêutica de uma via conformadora praticamente possível e autorizada pelo texto normativo a ser confrontado com a Constituição Federal, o que se deve ter em mira sem nunca perder de vista é a finalidade da lei. Ainda consoante o ensinamento de PAULO BONAVIDES, decano dos constitucionalistas, “o fim da lei não deve ser desprezado, de sorte que da intenção do legislador há de conservar-se o máximo possível de acordo com a Constituição”<sup>128</sup>.

Como observa o Ministro EROS GRAU, a própria “Constituição é um dinamismo. É do presente, da vida real que se toma as forças que a ela, bem assim ao Direito, conferem vida (...) A interpretação da Constituição (...) envolve também a interpretação dos fatos, tal como se manifestam em um determinado momento”<sup>129</sup>. Ou seja, uma norma pode ser proporcional, justificável e ajustada a um certo tempo, para o alcance de determinado fim, e, com o passar dos anos, tornar-se igualmente proporcional e justificável para o cumprimento de outros fins além daqueles para os quais foi inicialmente editada. Por isso, a norma deve ser ajustada a outro tempo, se ocorreram mudanças substanciais de ordem tecno-política-econômica na sociedade. O Direito serve ao homem, e não o contrário.

Em suma, nenhuma norma pode ser interpretada com abstração absoluta ou à revelia dos fatos e valores que condicionaram a sua edição ou dos fatos e valores que se interpuseram posteriormente. Nesse sentido, veja-se a síntese perfeita de MIGUEL REALE<sup>130</sup>:

“A norma jurídica, assim como todos os modelos jurídicos, não pode ser interpretada com abstração dos fatos e valores que condicionaram o seu advento, nem dos fatos e valores supervenientes, assim como da totalidade do ordenamento em que ela se insere, o que torna superados os esquemas lógico tradicionais de compreensão do direito (elasticidade normativa e semântica normativa).”

Interpretar é aplicar e concretizar, e concretizar é ter em conta a realidade em seu horizonte amplo – texto e contexto – considerando as possíveis consequências materiais do ato interpretativo, a realidade material circundante do mundo real.

---

<sup>128</sup> Op. cit., p.475.

<sup>129</sup> **Constituição e serviço público**, in Direito constitucional: estudos em homenagem a Paulo Bonavides. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 266.

<sup>130</sup> **Teoria tridimensional do direito**. São Paulo: Saraiva, 1994, p. 62.

Estes são tempos de pós-modernidade no campo do conhecimento e da cultura em geral. E no Direito, o pós-modernismo significa a ultrapassagem do positivismo jurídico, doutrina de pensamento que foi amplamente acolhida, e preponderou ao longo dos últimos sessenta anos nos países, como o Brasil, filiados ao tronco jurídico romano-germânico.

Contudo, não obstante a guinada paradigmática que se operou no pensamento de um modo geral, e no jurídico, em particular, o “*normativismo*” lógico, gestado pela Escola de Viena e que teve no gênio de HANS KELSEN o seu grande luminar (criador da Teoria Pura de Direito), ainda permeia o ambiente forense, além de ainda seduzir, como um canto de sereia, gerações e gerações de juristas e profissionais do Direito. Sobretudo no âmbito do Direito Público. De fato, conforme atesta WILLIS SANTIAGO GUERRA FILHO, “O Paradigma Científico-Jurídico predominante em nosso país, especialmente na área do Direito Público, ainda é fortemente influenciado pela ortodoxia kelseniana”<sup>131</sup>.

Há que se afastar, porém, o grande perigo representado pelo “*normativismo*” lógico, que conduz a um abismo intransponível entre o mundo da vida e o mundo ideal das normas, num incontornável e delirante déficit de realidade.

O perigo reside no fato de que, para o normativismo lógico, o ser (realidade) não pode derivar do dever-ser (o Direito). Essa é a tese primordial dessa doutrina. E essa dissociação entre realidade (ser) e Direito (dever-ser), conduz à ilusão de que o Direito cria a sua própria realidade, uma realidade fossilizada, puramente normativa, meramente formal e imune a valores afetivos, considerações políticas, sociológicas, econômicas e assim por diante, dissociada da realidade complexa e sempre dinâmica da vida.

Sabe-se, porém, há muito tempo, que é do fato (ser) que nasce o Direito (dever-ser) – *ex facto oritur ius*. Pois no dever-ser o próprio ser já é requisitado. A saber, o dever-ser “é” para que o ser “seja”. Na feliz síntese de MIGUEL REALE, “a norma é um ser que deve-ser”<sup>132</sup>. Ademais, Direito é caso concreto, é construção em cores vivas

---

<sup>131</sup> **Teoria processual da constituição.** São Paulo: Celso Bastos, 2002, p. 202

<sup>132</sup> **Cinco temas de culturalismo.** São Paulo: Saraiva, 2000, p. 18.

de uma orientação normativa, e não uma fotografia em preto e branco, já de antemão conhecida e predeterminada, pronta para ser aplicada.

Se o Direito é realidade, pois é em meio à realidade que ele se revela, a norma, então, deverá ser construída a partir do contexto histórico-social, e mais precisamente do caso concreto, com suas peculiaridades. Realmente, não existe norma propriamente dita antes do caso concreto (a chamada *lex ante casum*).

### **3.5 - Elementos para uma interpretação do artigo 557 do Código de Processo Civil:**

Há dois vetores, duas forças fundamentais, que movem a Administração da Justiça: a correção e o tempo. Justiça tarda, ainda que perfeita, é falha, pois não elimina, mas na verdade agrava a penúria do jurisdicionado. A Justiça apenas célere, por outro lado, pode ser justiça cega, que não olha para todos os aspectos da causa. Essa duas forças devem permear e equilibrar a interpretação de todo instituto processual. À luz, então, desse entrelaçamento de valores deve ser analisado o instituto do agravo interno, o que pressupõe, por sua vez, a faculdade de julgamento monocrático, por parte do relator.

Tempo e Justiça, como é sabido, são valores e promessas constitucionais. Aquele, previsto no art. 5º, LXXVIII, e esta, na própria cláusula maior da República, que é a cláusula do Estado Democrático de Direito. Isso porque, se é de Direito e Democrático é um Estado compromissado com a juridicidade, a saber, com a justeza e a correção das condutas, dentre elas, notadamente, a conduta dos magistrados, solucionadores de litígios.

Há que se emprestar, então, a esse instituto uma leitura, e, sobretudo, uma interpretação e aplicação conforme à Constituição Federal. Para que o instituto não receba o rótulo de inconstitucional, por propiciar celeridade apenas, em detrimento da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal, é necessário que haja motivação qualificada, ou seja, não só que haja motivação suficiente e adequada, como deve ser em qualquer decisão judicial, mas que ela demonstre que a matéria já está

pacificada, seja no tribunal de origem, seja em tribunais superiores. Essa é a leitura constitucional do instituto.

### **3.6 – Os princípios do devido processo legal e da motivação das decisões judiciais como parâmetros de interpretação conforme a Constituição Federal:**

A partir da premissa metodológica de que a interpretação do artigo 557 do Código de Processo Civil deve ser conforme a Constituição, faz-se necessário analisar os princípios constitucionais que lhe demarcam a aplicação e lhe informam, em que medida, as regras previstas nesse dispositivo infra-constitucional devem ser adaptadas, alteradas ou criadas, conforme a Constituição Federal, pois esta espraia-se, de forma unitária, para todo o ordenamento jurídico.

Dois princípios constitucionais, motivação das decisões judiciais e devido processo legal, influem, sobremaneira, na aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil. O princípio da motivação das decisões judiciais deve influenciar o juiz, pois a decisão monocrática que se fundamenta na aplicação dos requisitos de aplicabilidade do citado dispositivo, estudados no capítulo anterior, garante à parte prejudicada o exercício da ampla defesa e do contraditório, que se aperfeiçoa através do agravo interno. Trata-se, em última análise, de conjugar o princípio da motivação das decisões judiciais e o devido processo legal, cujos corolários são a ampla defesa e o contraditório.

#### **3.6.1 – O princípio da motivação das decisões judiciais:**

Ao analisar a motivação das decisões judiciais, sob o enfoque da concepção unitária e coesa do sistema jurídico, nota-se claramente que esse princípio somente passou a ser uma garantia dos jurisdicionados, quando os atos judiciais deixaram de ser impostos apenas pela força, e o convencimento e a construção participativa das normas de decisão se tornaram fundamentais na prestação da tutela jurisdicional.

MICHELE TARUFFO<sup>133</sup>, em sua clássica obra sobre motivação da sentença, atrela a justificação das decisões à sua aceitação pela opinião popular. Os destinatários

<sup>133</sup>

TARUFFO, Michele. *La motivazione della sentenza civile*. Padova: CEDAM, 1975, p. 406.

da decisão judicial não são apenas as partes ou seus advogados, mas também a opinião *quisque de populo*. Logo, mostra-se inegável que a motivação dos atos judiciais se coaduna com a presença de um Estado que se justifica e que está atento aos anseios populares. A completa motivação dos julgados é decorrência de um Estado, em que a participação popular é estimulada e inerente à vida social.

O princípio da motivação das decisões judiciais, aliás, como toda a base do direito ocidental, também se manifestou no direito romano. Durante todo período das ações da lei, a justificação das decisões judiciais estava concentrada na figura da realeza e dos sacerdotes. A justificação era do julgador e não de suas razões para a interpretação do direito ao caso concreto. Apenas com o desmembramento do procedimento em *in iure* (fixação dos pontos controvertidos na demanda) e *in iudicium* (julgamento propriamente dito), a consequente publicidade da prolação das decisões e a possibilidade de interposição de recurso, a fundamentação dos atos jurisdicionais passou a se concentrar na exposição de suas razões fundantes e não na busca de legitimidade fulcrada na pessoa divina do julgador.

A derrocada do império romano e o advento do processo de cunho ritualístico e oral, desenvolvido pelos povos “bárbaros”, não foi capaz de apagar as garantias processuais já construídas no Ocidente e, aos poucos, a motivação das decisões judiciais foi sendo considerada importante para atendimento da recorribilidade. Assim, mesmo no período de obscurantismo da Europa ocidental, durante a Idade Medieval, a motivação das decisões judiciais, muito embora não fosse imprescindível à atividade jurisdicional, mostrou-se como elemento espontâneo de legitimidade da atuação dos magistrados.

Nota-se que grande contribuição ao desenvolvimento do princípio da motivação das decisões judiciais foi dada pelo Direito Canônico. O Papa Inocêncio IV, através de decreto, determinou que toda sentença de excomunhão necessariamente deveria ser motivada<sup>134</sup>. Inicialmente, na França e depois na Inglaterra, o Papa Inocêncio incutiu, respectivamente, nos governos de S. Luís IX e Henrique III, um estilo conciliador, pouco formal e humano de condução dos processos.

---

<sup>134</sup>

TARUFFO, Michele. *La motivazione della sentenza civile*. Padova, CEDAM, 1975, p.324.

JOSÉ HENRIQUE LARA FERNANDES<sup>135</sup>, ao discorrer sobre a relação entre processo mais próximo do jurisdicionado e o cristianismo, mencionou que:

“até na Inglaterra, onde Inocêncio evitou a queda de Henrique III, a humanização do direito encontra precedentes nitidamente derivados do cristianismo, como é o caso da instituição do júri composto por doze pessoas do povo (o mesmo número dos apóstolos que receberam de Cristo ressuscitado a unção do espírito santo), após o Concílio de Latrão (1215) que aboliu as “provas de Deus”, e também dos chamados *Lovedays*<sup>136</sup>, cuja existência é noticiada no tratado de Bracton (1230). É nesta atmosfera que surgem as primeiras decisões judiciais com expressa motivação”.

### **3.6.2 – O princípio do devido processo legal:**

Com o advento do Estado Democrático de Direito, destaca-se a função precípua do Estado de assegurar os direitos e as garantias fundamentais do homem. Todo este mosaico jurídico é reflexo de evoluções históricas e movimentos sociológicos que perduraram no transcorrer de séculos pretéritos e permanecem arraigados até os dias presentes no corpo dos textos legais vigentes. Nesse contexto, insere-se a cláusula *due process of law*, como norma constitucional, escrita ou não escrita, que consolida o princípio do devido processo legal como instituição hábil a atuar como forma processual (*procedural*) e material (*substantive*) de democratização e presteza na tutela jurisdicional.

Originando-se do Instituto do *law of land* já previsto na Carta de João sem Terra de 1215, o homem começou a ser encarado como objeto principal da atividade estatal, invertendo-se, assim, o processo constitutivo do Estado. O Estado, afinal, estava a serviço do homem, e não o homem a mercê dos desmandos de um Estado desvirtuado de sua atividade primordial. Mormente com o declínio do Antigo Regime e a difusão da Revolução Francesa, que traduziu o fortalecimento dos Estados Liberais, expresso nas clássicas Declarações de Direitos do Homem e do Cidadão, a ideia de devido processo legal foi incorporando-se à tradição jurídica da civilização ocidental, inicialmente, sendo recepcionada nas emendas 5 e 14 da Carta Política dos Estados Unidos da América, para, após, espriar-se para os demais Estados Liberais Democráticos.

---

<sup>135</sup> FERNANDES, José Henrique Lara. *A Fundamentação das decisões judiciais*. Rio de Janeiro: Forense, 1ª ed., 2005, p. 13.

<sup>136</sup> Dias consagrados à conciliação dos litigantes.

Conforme os ensinamentos expostos pelo emérito constitucionalista JOSÉ AFONSO DA SILVA<sup>137</sup>, no prefácio do Livro “O devido processo legal e a Razoabilidade das Leis na Nova Constituição do Brasil”, “a Suprema Corte estadunidense, com a sua extraordinária capacidade de construir fórmulas de garantias constitucionais, mais uma vez extraiu de uma cláusula objetiva toda a riqueza de sentido que ela pode oferecer em favor dos direitos fundamentais do homem”.

Somente com o emprego de um conceito substancial de devido processo legal, pode-se obter a real aplicabilidade da justiça, trazendo credibilidade e segurança à concreta inserção da vontade legal no deslinde de fatos sociais juridicamente relevantes. A cláusula *due process of law* passou assim a exercer importância, preponderante, não só apenas no Direito Processual, mas também a servir como alicerce de todo o Direito material. A consagração constitucional do princípio do devido processo legal é suficiente para que se tenham assegurados todos os demais princípios gerais de Direito Processual<sup>138</sup>. Assim, abarcando o contraditório, ampla defesa, a motivação das decisões judiciais, o *due process of law* é considerado um dos princípios mais importantes para assegurar os direitos e garantias do cidadão.

De acordo com a concepção substancial de tal instituto, deve-se entender o *due process of law* como garantia ao trinômio “vida-liberdade-propriedade”, que visa, justamente, a aplicação legal de maneira razoável, sendo, expressamente, vedado o desrespeito aos direitos e garantias individuais do homem. Assim, o magistrado deve posicionar-se de forma ativa na condução do processo, de modo a fomentar o exercício de um contraditório participativo e não meramente formal, que esteja de acordo com a isonomia processual. Diante da concepção humanista de processo, ínsita à ideia de devido processo legal, deve-se garantir, por exemplo, a oportunidade de a parte agravada apresentar contrarrazões ao agravo interno, ideia que será abordada em tópico próprio desta dissertação.

---

<sup>137</sup> SIQUEIRA CASTRO, Carlos Roberto de. *O devido processo legal e a Razoabilidade das Leis na Nova Constituição do Brasil*, Rio de Janeiro: Forense, 2<sup>a</sup> ed.

<sup>138</sup> Constituição da República Federativa do Brasil. Artigo 5º, LIV: “Ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal.”



Delineada a importância e as linhas gerais do devido processo legal, cumpre, doravante, analisar os corolários do devido processo legal, a ampla defesa e o contraditório.

### **3.7- Os princípios do contraditório e da ampla defesa:**

Alguns processualistas denominam o princípio do contraditório e da ampla defesa como “princípio do contraditório-ampla defesa”, pois estes dois institutos jurídicos estão, umbilicalmente, ligados e se interpenetram para garantir o devido processo legal, na medida em que o direito de defesa materializa-se através do princípio do contraditório. Sem contraditório, não há igualdade de tratamento entre as partes e, conseqüentemente, há desequilíbrio nas armas postas à disposição dos litigantes, para que se possam defender adequadamente, prejudicando, em última instância, o princípio do devido processo legal, o qual, como vimos, abrange o contraditório e a ampla defesa.

DELOSMAR DOMINGOS DE MENDONÇA JÚNIOR<sup>139</sup> defende a expressão “princípio do contraditório-ampla defesa” a partir da interpretação do inciso LV do artigo 5<sup>a</sup> da Constituição Federal:

“Pode-se dizer que o inciso LV do art. 5º da Carta Fundamental contempla um só princípio: ampla defesa através do contraditório, ou, em outras palavras, contraditório adequado à ampla defesa. As figuras processuais se articulam, são conexas, a segunda qualificando a primeira e se realizando através dela (instrumento). A locução ampla requer o contraditório adequado para efetivar uma defesa não escrita, não estreita, larga, abrangente, enfim: plena”

A noção de contraditório não se perfaz com a garantia de oitiva da parte sobre as alegações e documentos produzidos pelo outro litigante, pois o contraditório deve ser participativo a ponto de que a ampla defesa, materializada pelo contraditório, possa influenciar na jurisdição. Esta não consiste na simples aplicação da lei ao caso concreto, como se o juiz fosse a boca da lei, como dizia MONTESQUIEU. O exercício da jurisdição depende do contraditório participativo, do diálogo das partes e do juiz, para que se legitime e não passe de mera aplicação silogística da lei, ou seja, de forma mecânica e isolada pelo magistrado.

<sup>139</sup>

MENDONÇA JUNIOR, Delosmar Domingos. *Agravo Interno*. São Paulo: RT, 2009, p. 227.

Deve o juiz, portanto, considerar a realidade social das partes e suas alegações e provas na aplicação da norma ao caso concreto, passando da lógica-formal positivista à ponderação de valores característica do pós-positivismo. Essa ponderação deve ser realizada no exame do caso concreto e depende da garantia do contraditório participativo para ser efetivada. Nesse sentido, é a lição de FREDIE DIDIER JÚNIOR<sup>140</sup>:

“Não adianta permitir que a parte simplesmente participe do processo, que ela seja ouvida. Apenas isso não é suficiente para que se efetive o princípio do contraditório; é necessário que se permita que ela seja ouvida, é claro, mas em condições de poder influenciar a decisão do magistrado”.

Por sua vez, o contraditório participativo pressupõe que sejam garantidas às partes as mesmas oportunidades de participação no curso do procedimento, a partir da noção de igualdade substancial, que consiste em tratar os iguais de forma igual e os desiguais de forma desigual, na medida da sua desigualdade, como acentua CLAUS-WILHELM CANARIS<sup>141</sup>:

“A ordem interior e a unidade do Direito são bem mais do que pressupostos de natureza científica da jurisprudência e do que postulados da metodologia; elas pertencem, antes, às mais fundamentais exigências ético-jurídicas e radicam, por fim, na própria idéia de Direito. Assim, a exigência de ordem resulta directamente do reconhecido postulado da justiça, de tratar o igual de modo igual e o diferente de forma diferente, de acordo com a medida da sua diferença”.

Nessa esteira de raciocínio, PEDRO MIRANDA DE OLIVEIRA<sup>142</sup> defende a conjugação do princípio do contraditório com o princípio da igualdade substancial:

“Na atualidade, o princípio do contraditório deve ser desenhado com base no princípio da igualdade substancial, já que não pode desligar-se das diferenças sociais e econômicas que impedem a participação efetiva de todos no processo. É necessário que o direito se ajuste aos anseios da justiça social e, também, é evidente que o princípio do contraditório não pode mais ser compreendido a partir da idéia de igualdade formal. Em outras palavras, aos litigantes deve ser disponibilizada uma participação real no processo, e não apenas ilusória”.

A noção de contraditório participativo está ligada, portanto, à capacidade de o procedimento garantir, de forma isonômica (art. 125, I, Código de Processo Civil), que as alegações das partes cheguem ao conhecimento do magistrado e possam influenciar o

---

<sup>140</sup> DIDIER JUNIOR, Fredie. *Princípios do contraditório: aspectos práticos*, Revista de Direito Processual Civil, Curitiba: Gênese, 2003, vol. 8, nº 29, p. 507.

<sup>141</sup> CANARIS, Claus-Wilhelm *Pensamento Sistemático e Conceito de Sistema na Ciência do Direito*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2008, p. 18/19.

<sup>142</sup> OLIVEIRA, Pedro Miranda. *Agravo Interno e Agravo Regimental*. São Paulo: ed.RT, 2009, p. 225.

seu livre convencimento, como prevê o art. 131 do Código de Processo Civil, ao dispor que o “juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos”.

A partir dessa concepção de contraditório, será analisado o procedimento do agravo interno e suas vicissitudes, tais como a possibilidade de abertura de prazo de contrarrazões ao agravado e a possibilidade de sustentação oral pelo agravante, em determinados casos. Na medida em que o contraditório participativo pressupõe que as alegações e provas das partes possam influenciar na jurisdição, é preciso perquirir como os julgadores vêm considerando, por exemplo, a sustentação oral como elemento de importância no julgamento do agravo interno, o que foi objeto de pesquisa de campo estatística, realizada no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, que será minudenciada no próximo capítulo desta dissertação.

Todavia, no âmbito do agravo interno, o contraditório deve ser ponderado à luz de outro valor constitucional, o princípio da efetividade processual, que pressupõe a duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII). Esses dois valores, contraditório e duração razoável do processo, estão em constante tensão e necessitam da ponderação de valores adequada, para que o trâmite do agravo interno não se torne mais moroso do que aquele referente ao recurso, que teve seu seguimento obstado pela aplicação do artigo 557 e, ao mesmo tempo, o para que o procedimento de tramitação deste recurso garanta a participação dos jurisdicionados de forma participativa.

### **3.8 – A possibilidade de apresentação de contrarrazões ao agravo interno:**

À primeira vista, a interpretação literal do § 1º do artigo 557 sugere que não existe oportunidade para apresentação de contrarrazões ao agravo interno. Tal hermenêutica não se coaduna com a interpretação conforme o sistema unitário de normas constitucionais, premissa metodológica desta dissertação, e, portanto, deve ser analisado, à luz do princípio do contraditório e da ampla defesa, se o trâmite do agravo interno depende da apresentação de contrarrazões ou pode ser dispensado em algumas hipóteses.

A divergência doutrinária é intensa a respeito da necessidade das contrarrazões ao agravo interno. Os autores que negam o contraditório, não o fazem, contudo, com base pela interpretação gramatical do § 1º do artigo 557, mas de acordo com a possibilidade de o contraditório ter sido exercido em momento processual pretérito, quando da apresentação de contrarrazões ao recurso principal. SÉRGIO CRUZ ARENHART<sup>143</sup> comunga desse entendimento ao afirmar que, no recurso principal, “já se deu a oportunidade adequada para o contraditório, não havendo razão para que se autorize, novamente, a reabertura de prazo para manifestação da parte adversa”.

Por sua vez, SÉRGIO BERMUDES<sup>144</sup> nega o contraditório no agravo interno pela possibilidade de o contraditório ser garantido futuramente, o que ocorre na hipótese de provimento do agravo interno, que, de acordo com esse entendimento, possibilitará que a parte o exerça no prosseguimento do trâmite do recurso com seguimento, outrora, obstado. Segundo o autor, “não há resposta da parte recorrida no recurso indeferido porque, acaso provido o agravo, ela pode insistir na inadmissibilidade ou no desprovimento dele”.

Em sentido diametralmente oposto, outra corrente doutrinária confere plena aplicabilidade ao contraditório no agravo interno, como se fosse cláusula implícita no artigo 557, tal como os princípios da razoabilidade e proporcionalidade são na Constituição Federal Brasileira. Essa é a posição de JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA<sup>145</sup>: “Será preciso construir interpretação capaz de harmonizar com a Lei Maior a sistemática do agravo em foco, por exemplo, entendendo implícita no texto legal a obrigatoriedade da intimação do advogado para responder ao recurso”.

No mesmo sentido, afirma TERESA ARRUDA ALVIM WAMBIER<sup>146</sup>, quando dispõe que “o contraditório não pode ser dispensado no que tange ao agravo de que trata o art. 557, § 1º”.

---

<sup>143</sup> ARENHART, Sérgio Cruz. *A nova postura do relator no julgamento dos recursos*. Revista de Processo Civil 103, São Paulo: RT, 2001, p. 54.

<sup>144</sup> BERMUDES, Sérgio. *A reforma do Código de Processo Civil*. São Paulo: Saraiva, 1996, p. 105.

<sup>145</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. “*Algumas Inovações da Lei 9.756 em matéria de recursos cíveis*” (in Nelson Nery Junior. Teresa Arruda Alvim Wambier (coord.), *Aspectos Polêmicos e atuais dos recursos cíveis de acordo com a Lei 9.756/98*, vol. 2, p. 327).

<sup>146</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *Os agravos no CPC brasileiro*, São Paulo: RT, 3ª ed., p. 554.

A partir da premissa de que o procedimento legal, no bojo do qual é exercido o contraditório, não se exaure pela prática de um único ato processual, parece-nos que o princípio do contraditório, para se afinar ao princípio da duração razoável do processo, pode ser diferido no tempo, desde que a sua finalidade, que é a plena garantia de ampla defesa em sede recursal<sup>147</sup>, seja observada.

Em alguns casos, porém, não é possível o exercício do contraditório quanto ao recurso principal e ao próprio mérito da questão decidida em segundo grau. Imagine-se um agravo de instrumento, cujo provimento foi negado por decisão monocrática e que desafiou a interposição de agravo interno. Como o Tribunal, ao julgar o agravo interno, irá adentrar no mérito, deve-se garantir ao agravado a possibilidade de apresentar contrarrazões, para que ele, que teve um pronunciamento de mérito favorável, não seja surpreendido com a alteração dessa decisão, sem que nada pudesse ter feito. De igual forma, deve-lhe ser assegurada sua intimação para comparecimento no dia do julgamento, através da inclusão em pauta, pois pode haver drástica mudança de seu *status* processual, passando de vencedor a vencido, sem sequer ter tido a oportunidade de se manifestar.

Nesse sentido, citem-se as clássicas lições de ATHOS GUSMÃO CARNEIRO<sup>148</sup>:

“Quanto à ausência de previsão no sentido da ouvida da parte contrária, parece-nos de regra razoável tal omissão, sob o argumento de que o contraditório já ocorrerá quando do processamento do recurso objeto do julgamento monocrático do relator; todavia, se o julgamento singular foi de mérito, não será demais a abertura de prazo para manifestação da parte adversa, a exemplo do procedimento habitualmente adotado (com base, a título de isonomia, na praxe forense) nos casos de embargos de declaração nos quais se busque, em caráter excepcional, a obtenção de efeito infringente”.

Justamente pela riqueza de hipóteses do art. 557 do Código de Processo Civil, que pode envolver discussão do mérito da causa e ser aplicado antes de se ter, sequer, garantido o contraditório quanto ao recurso principal (Ex vi do agravo de instrumento,

---

<sup>147</sup> FABIANO CARVALHO registra a importância do contraditório recursal: “o contraditório não se exaure na resposta, nos atos processuais de primeira instância. Ele atua também e obrigatoriamente no segundo grau de jurisdição. Seria providência inútil assegurar à parte a oportunidade para levantar questões relevantes para o julgamento da causa durante o primeiro grau de jurisdição, se em segundo grau não lhe fosse garantido o mesmo direito” (CARVALHO, Fabiano. *Princípio do contraditório e da publicidade no agravo interno*, in Nelson Nery Junior. Teresa Arruda Alvim Wambier (coord.), *Aspectos Polêmicos e atuais dos recursos cíveis*, São Paulo: vol. 8, p. 107).

<sup>148</sup> CARNEIRO, Athos Gusmão. *Recurso especial, agravos e agravo interno*. Rio de Janeiro: 2ª ed., 2002, p. 15-216.

que é processado diretamente em segunda instância), é que a apresentação de contrarrazões ao agravo interno deve ser garantida nesses casos.

Em outras situações, porém, a ausência de garantia das contrarrazões ao agravo interno não causa significativos prejuízos ao contraditório, como, por exemplo, no caso de apelação inadmitida por falta de interesse recursal, através de provimento monocrático de segundo grau. Nesse exemplo, se for interposto e provido o respectivo agravo interno, o contraditório já terá sido exercido no primeiro grau e a apelação terá sua tramitação regular, idêntica a de uma apelação sobre a qual tenha sido feito duplo juízo de admissibilidade positivo, sem nenhum prejuízo para o apelado. Prestigia-se, através da ponderação dos valores do contraditório e da celeridade, esta em detrimento daquele, cujo peso, *in concreto*, é menor.

Por conseguinte, a sintonia entre o princípio do contraditório e o princípio da celeridade há de ser aferida pela técnica da ponderação de valores. Não se trata, como querem alguns autores, de negar ou afirmar um dos valores em todas as hipóteses, mas de sopesar a dimensão e o peso desses princípios no caso concreto.

### 3.9 – A possibilidade de sustentação oral do agravo interno:

Assim como ocorre com o contraditório, a aplicação do princípio da oralidade deve ser conjugada com o princípio da celeridade, no procedimento do agravo interno, de acordo com a interpretação unitária e harmônica dos princípios constitucionais, sem absolutismos hermenêuticos. Nesse passo, a igualdade substancial também deve ser conciliada com a oralidade, que, apesar de compreender a possibilidade de sustentação oral das razões recursais, apenas se aperfeiçoa com a prévia oitiva do agravado e intimação das partes para comparecimento no dia do julgamento, através da inclusão em pauta. Esse é o *iter* procedimental adequado, que garante, ao agravante, a sustentação oral de suas razões, mas não aniquila a possibilidade de o agravado impugnar, especificamente, essas razões, através da apresentação de suas contrarrazões.

LEONARDO GRECO<sup>149</sup> entende que a sustentação oral, como expressão do contraditório participativo, de todos os recursos, inclusive do agravo interno, contribuiria para o aperfeiçoamento da tutela jurisdicional:

“estão vedadas as sustentações orais nos embargos declaratórios, no agravo de instrumento e nos agravos internos. A tentativa do Estatuto da OAB de ampliar um pouco essa possibilidade de diálogo, pela faculdade conferida ao advogado de pronunciar-se após o voto do relator, foi refreada pelo Supremo Tribunal Federal através de uma liminar em ação direta de inconstitucionalidade proposta pela Associação dos Magistrados Brasileiros, sob o inconvincente argumento de que a lei que interferisse na ordem do julgamento violaria a independência do Judiciário e, por consequência, a sua autonomia. Isso significa que as instâncias recursais julgam as causas sem nenhum contato humano com as partes e as provas, que não têm qualquer possibilidade de influir eficazmente na decisão, como é da essência da garantia constitucional do contraditório, o que, ao contrário de aumentar a qualidade da cognição e a probabilidade de acerto e de justiça da decisão, as reduz sensivelmente”.

Por seu turno, FABIANO CARVALHO<sup>150</sup> explica, com base na regra do artigo 554 do Código de Processo Civil, segundo a qual se exclui a possibilidade de sustentação oral apenas no agravo de instrumento e nos embargos de declaração, que todos os demais recursos, inclusive o agravo interno, comportam sustentação oral de suas razões:

“Da leitura atenta da lei e pela regra da *inclusio unius exclusio alterius*, extrai-se a ilação de que a sustentação oral pode ser produzida no julgamento de apelação, agravo retido, agravo interno, embargos infringentes, recurso ordinário, recurso especial, recurso extraordinário e embargos de divergência; e não pode ser produzida quando se tratar de agravo de instrumento ou de embargos de declaração”.

No entanto, o intérprete deve considerar as garantias atinentes ao recurso principal, do qual o agravo interno se originou, para perquirir se é legítima a observância do princípio da oralidade no trâmite recursal. O raciocínio deve ser o seguinte: como o agravo interno é recurso que visa, precipuamente, remover os obstáculos ao seguimento do recurso principal, não se pode garantir a sustentação oral nos agravos internos oriundos de recursos que não admitem essa possibilidade. Essa é a tônica que não reduz o contraditório da parte e de seu advogado, nem muito menos maximiza a oralidade, a ponto de inviabilizar a celeridade processual.

---

<sup>149</sup> GRECO, Leonardo. *Estudos de Direito Processual*, Campos dos Goytacazes: Faculdade de Direito de Campos, 2005, p. 305.

<sup>150</sup> CARVALHO, Fabiano. “*Estudo sobre o agravo interno*” (in Nelson Nery Junior. Teresa Arruda Alvim Wambier (coord.), *Aspectos Polêmicos e atuais dos recursos cíveis*, São Paulo: vol. 11, p. 80).

Nesse sentido, existem duas propostas legislativas de ampliação da garantia da sustentação oral. O PL 1.823/96 garante, em todas as espécies recursais, a sustentação oral, como se observa da proposta de alteração do artigo 554 do Código de Processo Civil:

“Art. 554. Na sessão de julgamento, depois de feita a exposição da causa pelo relator, o presidente, qualquer que seja o recurso, dará a palavra, sucessivamente, ao recorrente e ao recorrido, pelo prazo de quinze minutos para cada um, a fim de sustentarem as razões do recurso”.

Existe, ainda, outro projeto de lei, mais específico em relação ao agravo interno. Confirmam-se as alterações sugeridas pela EM 187/2004:

“Parágrafo único. As partes terão, igualmente, direito à sustentação oral:  
I – no julgamento de agravo interno contra a decisão que, nos termos do art. 557, haja decidido o mérito da causa;  
II – no julgamento de agravo contra a decisão que, nos termos do art. 545, haja reformado o acórdão recorrido”.

Apesar de a alteração do regimento interno do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro ser necessária, a sustentação oral é garantia inerente aos princípios do contraditório e da ampla defesa, razão pela qual sua previsão legislativa seria a solução mais consentânea com a segurança jurídica das partes e com a própria competência privativa da União para legislar sobre direito processual (artigo 22, I, Constituição Federal).

Questão interessante ocorre quando, no julgamento do agravo interno, já for possível julgar o mérito do recurso principal<sup>151</sup>. Essa possibilidade garante a celeridade processual, mas não pode prescindir da publicação em pauta e da possibilidade de sustentação oral, nos casos dos recursos originários que possuam essas garantias.

Sendo certo que a interpretação, conforme a Constituição, autoriza a possibilidade de sustentação oral nos agravos internos oriundos de recursos que admitem essa possibilidade, é preciso avaliar como essa garantia da oralidade pode, plenamente, ser exercida. A sustentação oral somente seria factível com a prévia – e necessária à ampla defesa – intimação das partes acerca da data e horário da sessão, pois é essencial que elas possuam tempo hábil para se preparar para a realização dos debates orais.

---

<sup>151</sup> A possibilidade de julgamento uno foi defendida no item 3.4 desta dissertação.



Ocorre que a possibilidade de publicação de pauta de julgamento foi rechaçada, expressamente, pelos peremptórios termos do parágrafo 1º do artigo 557, que ordena ao relator que ponha o processo em mesa: “Da decisão caberá agravo, no prazo de 5 (cinco) dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento”.

O Regimento Interno do Tribunal de Justiça, também, determina que os agravos regimentais e os feitos que o relator puser em mesa, independem de pauta para ser julgados. Confira-se: “Art. 50 (...) § 2º - Independem de inclusão em pauta para ser julgados: e) os agravos regimentais; m) os feitos que o relator puser em mesa, em razão da existência de questão relevante que possa impedir o julgamento do mérito, por incompetência do Órgão Julgador ou manifesta inadmissibilidade da ação ou do recurso”.

Sendo certo que a legislação processual não permite a inclusão em pauta do agravo interno, a solução mais viável, *de lege ferenda*, seria a alteração do parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, substituindo-se a expressão “em mesa” por “inclusão em pauta”, mas apenas nas hipóteses dos recursos que, obviamente, comportem sua inclusão em pauta.

A solução local que ora se propõe, enquanto não se perfaz a alteração da legislação processual, é a inclusão de dispositivo, no capítulo VIII do Regimento Interno do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro (Da Pauta dos Julgamentos – arts. 50/54), prevendo que os agravos internos sejam julgados, ainda que “em mesa”, nas duas primeiras sessões de julgamento de cada mês, permitindo-se a sustentação oral dos agravos internos oriundos de recursos que permitam a exposição oral de suas razões.

Como a data dessas sessões será, previamente, conhecida pelas partes interessadas na sustentação oral, na medida em que os agravos internos serão julgados nas duas primeiras sessões de cada mês, a garantia da prévia inclusão em pauta pode, provisoriamente, ser substituída por essa solução, amplamente, salutar à luz da eficácia direta e imediata da norma constitucional, *in casu*, do devido processo legal.

## 4º CAPÍTULO

### DECISÕES MONOCRÁTICAS NO TJ/RJ: UMA ANÁLISE EMPÍRICA

#### 4.1 – Metodologia, importância e estrutura do trabalho experimental:

Neste capítulo, apresentaremos os resultados da pesquisa quantitativa e descritiva, consistente em entrevistas realizadas com a maioria<sup>152</sup> dos Desembargadores das Câmaras Cíveis do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, a fim de verificar a importância da aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil como veículo de efetividade dos mecanismos judiciais. Veremos também o seu reflexo sobre as garantias processuais das partes, para, em conclusão, analisar como a sua interpretação pode ser realizada conforme a Constituição, de acordo com o equilíbrio adequado entre o tempo e o processo.

O trabalho experimental teve a finalidade de considerar a realidade dos problemas práticos suscitados pela aplicação do art. 557. Essa é a tendência da ciência processual contemporânea, como ressalta LESLIE SHÉRIDA FERRAZ<sup>153</sup>, abordagens empíricas estão alinhadas com: “as modernas tendências da processualística, que privilegiam a pesquisa experimental em detrimento de análises tipicamente formalistas, dogmáticas e indiferentes aos reais problemas dos Tribunais”.

De fato, a análise formalista e abstrata dos institutos, característica do positivismo, distancia o pesquisador do objeto da pesquisa, ao desconsiderar a influência da realidade sobre o Direito. Realidade e Direito são inextricáveis e, por esse motivo, o pesquisador não pode desconsiderar a influência que a realidade exerce sobre os institutos jurídicos. Essa tendência se intensifica na seara do Processo Civil, instrumento, por excelência, de atuação concreta do direito material deduzido em Juízo, e que, por isso, está, intrinsecamente, ligado à práxis.

---

<sup>152</sup> Dos 101 (cento e um) Desembargadores, pertencentes às 20 Câmaras Cíveis do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, contatados para realizar a entrevista, 25 (vinte e cinco) não quiseram responder à pesquisa, mesmo, previamente, cientificados de que seus nomes não seriam divulgados.

<sup>153</sup> FERRAZ, Leslie Shérída. *Decisão Monocrática e Agravo Interno: Celeridade ou Entrave Processual? A justiça do Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro: Edição FGV Rio, 2009, p. 18.

Em relação ao tema da dissertação, a análise do agravo interno e sua relação com os princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, fez-se necessário, em primeiro lugar, pesquisar o percentual de aplicação do art. 557 no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, para demonstrar a importância do julgamento monocrático como fator real de efetividade do processo.

A partir do conhecimento da frequência do julgamento monocrático, a pesquisa de campo procurou verificar em que medida a garantia da sustentação oral dos recursos vem sendo considerada pelos Desembargadores do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, para fins de formação do seu livre convencimento.

Através da comparação desses dois dados estatísticos, percentual de aplicação do art. 557 e de influência da sustentação oral dos recursos sobre os julgadores, foi possível analisar se a aplicação do referido dispositivo legal vem sendo realizada conforme os princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório.

Sendo o julgamento monocrático uma ruptura da regra da colegialidade dos julgamentos de segundo grau de jurisdição, procurou-se verificar, através de análise numérica, se a norma excepcional, extraída do art. 557, vem sendo aplicada predominantemente e, também, os possíveis efeitos que essa aplicação poderia exercer sobre os princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório. Considerando que o art. 557, como será demonstrado, é largamente utilizado nos julgamentos dos recursos, como, por exemplo, a apelação, que admite sustentação oral, é preciso analisar se o procedimento do agravo interno, que não possibilita a sustentação oral, contribui para o aniquilamento dessa importante garantia processual, expressão da oralidade.

Para estruturar a pesquisa de campo que abordasse os dados acima mencionados, foram formuladas três indagações para cada Desembargador das Câmaras Cíveis do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro:

1. Com que frequência V. Exa. costuma aplicar o art. 557, do Código de Processo Civil?

2. Com que frequência V. Exa. já mudou de convicção após a sustentação oral do advogado?

3. Qual é a importância da sustentação oral no julgamento do recurso para a formação do seu convencimento como Relator e como Vogal?

Com o escopo de permitir a compilação sistemática dos dados estatísticos, vincularam-se as respostas às seguintes respostas possíveis para cada pergunta:

| PERGUNTAS  | RESPOSTA          | RESPOSTA          | RESPOSTA          |
|------------|-------------------|-------------------|-------------------|
| Pergunta 1 | Pouca frequência  | Média frequência  | Muita frequência  |
| Pergunta 2 | Pouca frequência  | Média frequência  | Muita frequência  |
| Pergunta 3 | Pouca importância | Média importância | Muita importância |

Tendo sido explicitada a metodologia, importância e estrutura da pesquisa experimental, passemos à análise dos dados estatísticos coletados.

#### **4.2 – Análise dos dados estatísticos:**

Foram então apresentados três questionamentos aos 101 (cento e um) Desembargadores das 20 Câmaras Cíveis do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, de acordo com a seguinte cronologia: 1) em outubro de 2009, foram entrevistados os Desembargadores da 1ª até a 5ª Câmara Cível; 2) em novembro de 2009, foram entrevistados os Desembargadores da 6ª até a 13ª Câmara Cível e 3) em dezembro de 2009, foram entrevistados os Desembargadores da 14ª até a 20ª Câmara Cível e os Desembargadores itinerantes. Ao todo, 72 (setenta e dois) Desembargadores Cíveis responderam ao questionário.

Concluída a pesquisa de campo em dezembro de 2009, foram calculadas as seguintes médias das respostas das três perguntas acima mencionadas:

| PERGUNTAS  | RESPOSTA   |
|--|--|
| Pergunta 1 (Frequência de Aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil)                     | Pouca frequência: 4%<br>Média frequência: 32%<br>Muita frequência: 64%   |
| Pergunta 2 (Frequência de Mudança de Convicção após a Sustentação Oral do Recurso)                 | Pouca frequência: 90,2%<br>Média frequência: 9,8%<br>Muita frequência: 0%  |
| Pergunta 3 (Importância da Sustentação Oral para a formação do convencimento como Relator e Vogal) | Como relator:<br><br>Pouca importância: 48,6%<br>Média importância: 29,2%<br>Muita importância: 22,2 %<br><br>Como vogal <sup>154</sup> :<br><br>Pouca importância: 0%<br>Média importância: 40%<br>Muita importância: 60% |

Quanto à frequência de realização do julgamento monocrático, 64% (sessenta e quatro por cento) dos entrevistados, ou seja, a sua maioria realiza, com muita frequência, julgamentos monocráticos. Isto reflete a importância que vem sendo conferida a essa modalidade de julgamento, como mecanismo de efetividade da tutela dos jurisdicionados e de facilitação das numerosas tarefas dos julgadores de segundo grau.

Portanto, o julgamento monocrático, realizado pela maioria dos Desembargadores entrevistados, é um fator real de garantia da duração razoável do processo no cotidiano do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro.

No que tange à segunda pergunta, a mudança de convicção dos Desembargadores após a sustentação oral do advogado, 90,2% (noventa e dois décimos por cento) dos desembargadores entrevistados, ou seja, a esmagadora maioria deles

<sup>154</sup> Dos 72 (setenta e dois) desembargadores entrevistados, apenas 10 (dez) distinguiram a importância da sustentação oral de acordo com a variação de sua função, como relator e vogal, nos julgamentos.

considera que a exposição oral das razões recursais exerce pouca influência sobre seu livre convencimento.

No entanto, não se pode interpretar, isoladamente, esse dado, sem considerar que o órgão colegiado é composto, em regra, por três magistrados, e que, via de regra, apenas um, o relator do recurso, ou dois deles, o relator e o revisor (naqueles recursos em que há revisão), possuem um entendimento prévio à sessão de julgamento. Ou seja, só há sentido em considerar a pouca frequência de mudança de convicção, após a sustentação oral, para aqueles julgadores que já possuem uma prévia convicção à sessão de julgamento, pois os julgadores que, na data da sessão, não possuem uma convicção formada, podem considerar a sustentação oral, como elemento importante na formação de seu convencimento e essa assertiva se confirma pela análise das respostas à terceira pergunta.

Quanto à resposta da terceira questão, a importância da sustentação oral para a formação do convencimento do julgador, foi possível verificar que 48,6% (quarenta e oito e seis décimos por cento), ou seja, quase a metade dos Desembargadores Relatores, classifica a sustentação oral como de pouca importância, enquanto que os 51,4% (cinquenta e um e quatro décimos por cento) restantes se dividem em classificá-la como garantia de média ou de muita importância.

Para os Desembargadores vogais, 60% (sessenta por cento), ou seja, sua maioria, considera que é muito importante a sustentação oral, enquanto 40% consideram que essa garantia é de média importância. Esse resultado confirma o acerto da análise da segunda pergunta, porque para a maioria dos Desembargadores Vogais, que, normalmente, comparecem à sessão de julgamento sem um prévio entendimento acerca dos recursos que serão julgados, a sustentação oral é muito importante para a formação do seu convencimento.

Destaque-se que, somando o percentual de 29,2% (Média importância) com o percentual de 22,2% (Muita importância), chega-se a 51,4% (cinquenta e um e quatro décimos por cento) de Desembargadores Relatores que consideram que a sustentação oral tem média ou muita importância. Esse número é, praticamente, equivalente aos 48,6% (quarenta e seis décimos por cento) que indicaram pouca importância.

Isto nos permite concluir que a importância da sustentação oral para o julgador, seja como relator ou vogal de um recurso, é inequívoca. Mesmo admitindo-se que a sustentação oral pode não ser um elemento modificador do seu convencimento, essa garantia sempre pode funcionar, potencialmente, para o esclarecimento da verdade real no julgamento de um recurso, ao passo que funciona como um fator de aproximação do julgador, absorto na frieza dos autos, da realidade dos litigantes.

Conclui-se, a partir do cotejo das respostas às três perguntas acima mencionadas, que a ampla adoção do julgamento monocrático, pelos Desembargadores das Câmaras Cíveis do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, demonstra a importância desse dispositivo na desobstrução dos mecanismos judiciais e, também, que a sustentação oral é um fator de importância considerável para os julgadores, considerados em seu conjunto (Desembargador Relator, Revisor quando ocorre revisão e, principalmente, o Vogal).

#### **4.3 – Análise dos julgamentos monocráticos realizados pelo Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro:**

No capítulo pragmático desta dissertação, fez-se necessário analisar, além do resultado das entrevistas sobre o modo de aplicação do art. 557 do CPC pelos Desembargadores das Câmaras Cíveis do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, alguns posicionamentos judiciais, que retratam esse modo de aplicação.

Ressalte-se que a referida análise, realizada no âmbito desta obra técnica, tem exclusiva finalidade técnico-científica. Não implica, portanto, qualquer valoração a respeito da convicção do seu prolator ou do conteúdo decisório.

Conforme abordado no quarto capítulo dessa dissertação, o art. 557 não é inconstitucional, podendo sê-lo apenas a forma de sua aplicação, na medida em que esse dispositivo traduz a garantia da duração razoável do processo, aspiração do legislador Constituinte expressa no art. 5º, LXXVIII e XXXV. A necessidade de “luta contra a lentidão do julgamento nos tribunais”, como consta na ementa do julgamento abaixo transcrita, é um consenso no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro:

“DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. CONCESSÃO OU DENEGAÇÃO DE TUTELA ANTECIPADA DE MÉRITO. VERBETE 59 DA SÚMULA DO TJ/RJ. SINGULARIZAÇÃO DAS DECISÕES COLEGIADAS. CELERIDADE E EFETIVIDADE.

1. Somente se reforma a concessão ou a denegação de tutela antecipada de mérito, concedida em primeiro grau de jurisdição, se teratológica ou contrária à lei ou à prova dos autos.

2. O fenômeno da relativização do princípio do colegiado no julgamento dos recursos tem sido objeto de diversificadas e reiteradas teses doutrinárias.

3. A crescente opção pela singularidade do julgamento em diversas situações representa uma legítima tentativa de inovar sistematicamente na luta contra a lentidão do julgamento nos tribunais.

4. O caput do art. 557 do Código de Processo Civil autoriza que o Relator negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

5. Desprovimento do agravo de instrumento”.

(AGRAVO DE INSTRUMENTO 2009.002.45321; Julgamento: 19/11/2009; DES. LETÍCIA SARDAS; VIGÉSIMA CÂMARA CÍVEL).

O tratamento célere que o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro vem dispensando aos processos não é mera conjectura dessa dissertação, pois o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) atestou que o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro cumpriu todas as dez metas traçadas pelo CNJ, que tinham como ponto comum a redução do estoque processual (Meta 2), conforme se verifica da notícia abaixo veiculada no sítio virtual daquele Tribunal:

“notícia publicada em 26/02/2010 12:57

Durante o 3º Encontro Nacional do Judiciário, em São Paulo, promovido pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), com a participação dos presidentes de todos os tribunais brasileiros (federais, estaduais, do trabalho, eleitoral e militar (foi apresentado o resultado final das metas de nivelamento aprovadas no 2º Encontro Nacional do Judiciário realizado em fevereiro de 2009, em Belo Horizonte. De acordo com o relatório, o Tribunal de Justiça do Rio cumpriu todas as dez metas traçadas pelo CNJ e ficou em segundo lugar na Meta 2 entre os tribunais estaduais, atrás apenas do Tribunal do Amapá.

As 10 metas de nivelamento são compostas por ações de planejamento estratégico, informatização dos Tribunais, celeridade nos julgamentos (Meta 2), virtualização dos processos e prática de controle interno dos tribunais. Todas elas visam ao aprimoramento da justiça e à redução do estoque processual, como prevê a Meta 2. Essa meta tinha como objetivo o julgamento até dezembro de 2009 de todos os processos que entraram no Judiciário até dezembro de 2005. Os tribunais tiveram até o dia 29 de janeiro deste ano para informar ao CNJ a quantidade de julgamentos realizados.”<sup>155</sup>

---

<sup>155</sup> <http://srv85.tjrj.jus.br/publicador/exibirnoticia.doacao=exibirnoticia&ultimasNoticias=18552&classeNoticia=2&v=2> -Acesso realizado em 28.02.2010.



Ocorre que, a despeito da celeridade, alguns julgamentos são realizados sem a devida observância do devido processo legal. E, como abordado no segundo capítulo desta dissertação, o julgamento monocrático pressupõe fundamentação adequada, de modo a garantir o exercício da ampla defesa, mormente se considerarmos que o art. 557 do CPC é uma exceção ao princípio da colegialidade.

O Superior Tribunal de Justiça, guardião da legalidade, tem entendido que a indicação dos parâmetros, previstos no art. 557 do Código de Processo Civil, é obrigatória:

“PROCESSO CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC.

1. O julgamento monocrático pelo relator encontra autorização no art. 557 do CPC, que pode negar seguimento a recurso quando:

a) manifestamente inadmissível (exame preliminar de pressupostos objetivos);

b) improcedente (exame da tese jurídica discutida nos autos);

c) prejudicado (questão meramente processual); e

d) em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.

2. Monocraticamente, o relator, nos termos do art. 557 do CPC, poderá prover o recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula do próprio Tribunal ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, § 1º do CPC).

3. Análise detida dos autos que leva à conclusão de que é pacífica a jurisprudência do TRF da 4ª Região, sobre a inconstitucionalidade da Lei 9.718/98 e, conseqüentemente, correta aplicação do art. 557 do CPC.

4. A decisão monocrática, confirmada por julgamento do órgão colegiado, pode chegar a exame do STJ e/ou STF, a partir das teses prequestionadas nos precedentes invocados pelo relator.

5. Equívoco na interposição do especial, que se limitou a questionar a utilização do art. 557 do CPC, sem discutir o mérito da causa, o que conduz ao acerto da decisão agravada.

6. Agravo regimental improvido.”

(AGRESP nº 379.688/SC, Rel. Eliana Calmon, DJ de 28/10/2002).

Nas decisões abaixo transcritas na íntegra, o Relator do recurso não explicitou a hipótese de aplicação do art. 557 utilizada nos julgamentos monocráticos. Não esclareceu se o recurso era manifestamente improcedente ou manifestamente inadmissível, tampouco indicou argumento fático ou probatório que justificasse a negativa de seguimento ao agravo de instrumento, tendo se limitado à menção genérica de que “a decisão hostilizada, em momento algum infringiu preceito legal ou desrespeitou negócio jurídico”. Confira-se:

“DECISÃO MONOCRÁTICA

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão do Juízo da 19ª Vara Cível da Comarca da Capital que não concedeu a liminar pleiteada em peça vestibular, no sentido de que não há possibilidade de depósito de quantia incontestada, pois entende o agravante que há necessidade de realização de perícia contábil. Pugna

pela reforma do *decisum*, para que o seu nome não conste dos cadastros restritivos de crédito.

É o relatório. Decido.

Com efeito, a decisão hostilizada, em momento algum, infringiu preceito legal ou desrespeitou negócio jurídico, entendendo a magistrada que a prolatou não ser imprescindível a concessão da tutela até a decisão final da demanda, ainda mais porque o alegado pelo agravante só será comprovado no decorrer da fase instrutória, com a colheita de provas.

Aplica-se ao caso vertente a Súmula nº 59 deste Tribunal de Justiça que assim prescreve, in verbis:

“Somente se reforma a decisão concessiva ou não da antecipação de tutela, se teratológica, contrária à Lei ou à evidente prova dos autos” Pelas razões acima expostas, conheço do recurso e voto no sentido de lhe negar seguimento, na forma do art. 557, caput, do C.P.C”

(TJ/RJ; Agravo de instrumento nº 0002644-62.2010.8.19.0000; Nona Câmara Cível; Julgamento: 27.01.2010).

\* \* \*

“Processual Civil. Agravo de Instrumento contra decisão que indeferiu a concessão de tutela antecipada. Decisão monocrática devidamente aplicada eis que não evidenciados os requisitos legais autorizadores da concessão da medida, quais sejam, prova inequívoca do alegado pelo autor, verossimilhança das alegações e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação. Provas a serem perquiridas no curso do processo, Aplicação da Súmula nº 59, desta Corte. Decisão que não se apresenta teratológica, tampouco em confronto com a lei. Recurso que se nega seguimento na forma do art. 557, caput, do C.P.C.

#### DECISÃO MONOCRÁTICA

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão do DD.Desembargador em exercício no Plantão Judiciário da Capital que

não concedeu a liminar pleiteada em peça vestibular, no sentido de que seja concedido ao Agravante a reintegração de posse do imóvel ocupado pela Agravada.

É o breve relatório. Decido.

Com efeito, a decisão hostilizada, em momento algum infringiu preceito legal ou desrespeitou negócio jurídico, entendendo o magistrado que a prolatou não ser imprescindível a concessão da tutela até a decisão final da demanda, ainda mais porque o alegado pelo agravante só será comprovado no decorrer da fase instrutória, com a colheita de provas.

Aplica-se ao caso vertente a Súmula nº 59 deste Tribunal de Justiça que assim prescreve, in verbis:

“Somente se reforma a decisão concessiva ou não da antecipação de tutela, se teratológica, contrária à Lei ou à evidente prova dos autos”.

Pelas razões acima expostas, conheço do recurso e voto no sentido de lhe negar seguimento, na forma do art. 557, caput, do C.P.C”

(TJ/RJ; Agravo nº 0000720-16.2010.8.19.0000; Nona Câmara Cível; Julgamento: 14.01.2010).

Na decisão monocrática abaixo transcrita, apesar de o Relator ter dado provimento parcial ao agravo para afastar a incidência de multa diária por eventual descumprimento de obrigação de fazer, ele não explicou a razão utilizada para a negativa de seguimento do pedido de cassação da antecipação de tutela. Além de não ter esclarecido qual era a hipótese de aplicação do art. 557 do CPC, ele apenas mencionou a fundamentação e a correção da decisão de 1º grau, mas não indicou a razão pela qual a prova dos autos não permitiria a reforma da decisão liminar, como se lê da íntegra da decisão monocrática:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZATÓRIA. DECISÃO QUE DEFERIU A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA

DETERMINANDO A RETIRADA DOS DADOS DO AGRAVADO DOS CADASTROS RESTRITIVOS DE CRÉDITO, SOB PENA DE INCIDÊNCIA DE MULTA DIÁRIA. O DEFERIMENTO OU INDEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA DE MÉRITO ESTÁ SUBORDINADO AO JUÍZO DE AFERIÇÃO DO JUIZ. SOMENTE SE REFORMA A DECISÃO SE TERATOLÓGICA, CONTRÁRIA À LEI OU À EVIDENTE PROVA DOS AUTOS. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA Nº 59 DESTE TRIBUNAL. EXCLUSÃO DAS ASTREINTES, NA FORMA DO DISPOSTO NO VERBETE NÚMERO 144 DA SÚMULA DESSE TRIBUNAL, SENDO SUFICIENTE A EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO DIRETAMENTE AO ÓRGÃO RESTRITIVO DETERMINANDO A EXCLUSÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR, NA FORMA DO DISPOSTO NO ART. 557, § 1º-A DO CPC. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO.

#### RELATÓRIO

Trata-se de Agravo de Instrumento, interposto pelo agravante pretendendo a reforma da decisão que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela requerida pelo agravado, determinando a retirada dos dados do apelado dos cadastros restritivos de crédito, sob pena de multa diária de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Pleiteia o agravante a reforma da decisão sob o argumento de que não estariam presentes os requisitos autorizadores da concessão da tutela antecipada. Além disso, afirmou que a medida lhe causaria grandes prejuízos. Além disso, ressaltou que a imposição de multa diária viola o verbete número 144 da súmula do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Por essas razões, requereu o provimento do recurso. Com reforma da decisão agravada.

É o relatório. Passo a decidir.

O recurso é tempestivo e estão presentes os demais requisitos de sua admissibilidade. No mérito, infere-se que assiste parcial razão ao recorrente consoante as razões a seguir declinadas.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi deferido, em razão do juiz da causa ter entendido que se encontravam presentes os pressupostos do art. 273 do CPC.

Sabe-se que somente se reforma a decisão concessiva ou não da antecipação de tutela, se teratológica, contrária à lei ou à evidente prova dos autos, nos termos do estabelecido na Súmula nº 59 deste Tribunal, pois as decisões relativas à antecipação de tutela estão subordinadas a juízo de aferição do magistrado na causa, de acordo com os pressupostos estabelecidos no art. 273 do CPC.

A decisão que deferiu a antecipação de tutela foi fundamentada, tendo o Juiz da causa exposto os motivos que o levaram ao deferimento do pleito, motivos esses que não se enquadram em nenhuma das hipóteses descritas no verbete da súmula acima mencionada, que autorizam a reforma da decisão.

No tocante à incidência da multa diária, verifico assistir razão ao pleito recursal, na medida em que este julgador sempre perfilhou o entendimento de que a providência determinada deve ser cumprida por ordem direta do magistrado. Esse entendimento encontra-se hoje sumulado nesse Tribunal, consoante o verbete número 144 a seguir colacionado:

**CANCELAMENTO DE PROTESTO INSCRIÇÃO INDEVIDA EM CADASTROS RESTRITIVOS DE CRÉDITO CUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES DE FAZER FUNGÍVEIS ANTECIPAÇÃO DE TUTELA OU SENTENÇA EFETIVAÇÃO ATRAVÉS DE SIMPLES EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO**

“Nas ações que versem sobre cancelamento de protesto, de indevida inscrição em cadastro restritivo de crédito e de outras situações similares de cumprimento de obrigações de fazer fungíveis, a antecipação da tutela específica e a sentença serão efetivadas através de simples expedição de ofício ao órgão responsável pelo arquivo dos dados.” REFERÊNCIA: Uniformização de Jurisprudência nº.2007.018.00006 – Julgamento em 24/11//2008. Votação por maioria.

Assim, se o próprio magistrado prolator da decisão determinou a expedição de ofício, não há razão para a fixação de multa pelo descumprimento.

Dessa forma, CONHEÇO O RECURSO E DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO, nos termos do art. 557, § 1º- A, do CPC a fim de reformar parcialmente a r. decisão vergastada, tão somente para afastar a incidência de multa diária visto que o juízo já determinou a expedição de ofício diretamente ao cadastro restritivo, o que se coaduna com o verbete número 144 da súmula desse Tribunal”.

(TJ/RJ; Agravo de Instrumento nº 0003276-88.2010.8.19.0000; 19ª Câmara Cível; Julgamento: 28.01.2010).

Em outro caso, o Relator do recurso não esclareceu a hipótese do art. 557, concretamente, aplicada, nem fundamentou a negativa de seguimento em nenhum fato ou prova que justificasse a manutenção do indeferimento da inversão do ônus da prova. Não basta fazer menção à decisão de 1º grau e afirmar que este avaliou discricionariamente as narrativas e documentos dos autos para negar seguimento a um recurso, nem é possível afirmar, genericamente, que um fato positivo deve ser provado pelo consumidor ou que este não é hipossuficiente. Confira-se:

“DECISÃO MONOCRÁTICA. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO INDENIZATÓRIA COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PEDIDO DE INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. DECISÃO A QUO DE INDEFERIMENTO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. POSSUI O JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU VALORAÇÃO DISCRICIONÁRIA PARA AFERIR A PRESENÇA DE REQUISITO NECESSÁRIO À INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA, PREVISTA NO ARTIGO 6º, VIII, DO CDC, NÃO VISLUMBRANDO, NESTE CASO EM CONCRETO, A PRESENÇA DE HIPOSSUFICIÊNCIA DO CONSUMIDOR. ENTENDIMENTO DESTA E. TRIBUNAL ACERCA DO TEMA. R. DECISÃO QUE SE MANTÉM. RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC, C/C ART. 31, VIII, DO REGIMENTO INTERNO DESTA E. TRIBUNAL.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por JOÃO RICARDO RODRIGUES CORDEIRO contra decisão, cuja cópia encontra-se às fls. 61-verso do presente recurso, a qual indeferiu a inversão do ônus da prova requerida pelo autor.

Aduz o agravante, em síntese, que ajuizou em face do banco agravado ação indenizatória com pedido de antecipação de tutela por estar recebendo, enquanto sócio de uma microempresa, negativas de crédito e outras restrições financeiras em razão de indevida negativação efetuada pelo banco agravado. Aduz que esta negativação decorre de suposto saldo devedor alegado pelo recorrido, o que não pode existir por haver sido a conta encerrada, e que o banco não lhe forneceu cópia do requerimento de encerramento da referida conta. Requer o provimento do recurso para que seja reformada a decisão e invertido o ônus da prova.

Relatei sucintamente. Decido.

O presente agravo de instrumento é tempestivo e encontram-se satisfeitos os requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

Ultrapassada a análise prefacial, adentro ao exame do recurso por encontrar-se pacificada a controvérsia, consoante entendimento desta E. Tribunal, sendo, pois, admissível seu julgamento por decisão monocrática, pela exegese do disposto no art. 557 do CPC.

O cerne da questão trazida ao grau recursal resume-se no inconformismo do agravante quanto ao indeferimento de seu pedido de inversão do ônus da prova.

Neste diapasão, entendo que a decisão a quo encontra-se corretamente proferida.

No que diz respeito à inversão do ônus da prova, cabe registrar que o referido instituto possui natureza processual e, em vista do princípio da vulnerabilidade do consumidor, almeja equilibrar a posição das partes no processo, atendendo aos critérios estipulados no inciso VIII, do art. 6º, do Código de Defesa do Consumidor. Impende examinarmos em que consiste essa inversão e quando pode ser feita. O eminente Desembargador Sérgio Cavalieri Filho, no julgamento do Agravo de Instrumento n.º 2000.002.01897 pela 2ª Câmara Cível desta Corte, negava provimento ao recurso, citando o jurista Carlos Roberto Barbosa Moreira, que afirmara:

“Permite a lei que se atribua ao consumidor a vantagem processual, consubstanciada na dispensa do ônus da prova de determinado fato, o qual, sem a inversão, lhe tocava demonstrar, à luz das disposições do processo civil comum; e se, de um lado, a inversão exime o consumidor daquele ônus, de outro, transfere ao fornecedor o encargo de provar que o fato – apenas afirmado, mas não provado pelo consumidor – não aconteceu. Portanto, no tocante ao consumidor, a inversão representa a isenção de um ônus; quanto à parte contrária, a criação de novo ônus probatório, que se acrescenta aos demais, existentes desde o início do processo e oriundos do art. 333 do Código de Processo Civil (Estudos de Direito Processual em memória de Luiz Machado Guimarães, Forense, 1997, pág. 124)”.

Porém, tal instituto não é aplicável automaticamente, incumbindo ao juízo de primeiro grau, destinatário primeiro da prova, aferir, no caso concreto, a presença das condições necessárias para a sua incidência. Na hipótese dos autos, a aludida inversão foi indeferida pelo juízo a quo, o qual, em valoração discricionária e analisando as narrativas e documentos que lhe foram apresentados, considerou que, se o autor afirma um fato positivo, não é o réu quem tem de provar que não houve tal fato, podendo o consumidor fazer sua prova por todos os meios admitidos em direito. Inaplicável à espécie, pois, o disposto no art. 6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor.

Há precedente deste Tribunal de Justiça no mesmo sentido: 2007.002.24228 - AGRAVO DE INSTRUMENTO - Julgamento: 03/09/2007 - DÉCIMA SÉTIMA CÂMARA CÍVEL. RELAÇÃO DE CONSUMO - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA - FACULDADE DO JUIZ. Constatada a relação de consumo existente entre as partes, aplicáveis as disposições do Código de Defesa do Consumidor. A inversão do ônus da prova é norma de natureza processual, que, em vista do princípio da vulnerabilidade do consumidor, procura equilibrar a posição das partes no processo, atendendo aos critérios estipulados no inciso VIII, do art. 6º, do mesmo Código. Contudo, é faculdade do juiz proceder à referida inversão. Negado seguimento ao recurso. Na lição de Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart:

“Por hipossuficiência deve-se entender a impossibilidade de prova, ou de esclarecimento da relação de causalidade, trazida ao consumidor pela violação da norma que lhe dá proteção, por parte do fabricante ou do fornecedor. A hipossuficiência importa quando há inesclarecimento da relação de causalidade e essa impossibilidade de esclarecimento foi causada pela própria violação da norma de proteção.” (In Manual do Processo de Conhecimento, 5ª Edição, Editora Revista dos Tribunais, págs. 277 e 281).

No presente caso, a hipossuficiência do consumidor, requisito necessário à inversão do ônus da prova, encontra-se ausente, ressaltando-se a possibilidade de o autor provar o alegado por não se tratar de prova tecnicamente impossível. Deste modo, bem aplicada a decisão que indeferiu a inversão do ônus probatório, porquanto não caracterizada a hipossuficiência do consumidor, sendo-lhe possível produzir prova destinada ao esclarecimento da relação de causalidade.

Neste sentido é a jurisprudência deste E. Tribunal de Justiça, consoante abaixo demonstrado:

2009.002.01479 - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1ª Ementa - Julgamento: 13/04/2009 - DECIMA QUARTA CAMARA CIVEL GRATUIDADE DE JUSTIÇA. AUSÊNCIA DE PROVA DE HIPOSSUFICIÊNCIA. INDEFERIMENTO. SÚMULA 39 DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. CRITÉRIO DO JULGADOR NO EXERCÍCIO DE SEU PODER DISCRICIONÁRIO. EXCEPCIONALIDADE QUE NÃO DISPENSA A PARTE DE TRAZER A EXAME OS ELEMENTOS COMPROBATÓRIOS DOS FATOS QUE RESPALDAM O DIREITO SUBJETIVO MATERIAL SUPOSTAMENTE VIOLADO. O JUIZ DEVE REQUISITAR DOCUMENTOS DE REPARTIÇÕES PÚBLICAS, APENAS. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 399, E SEUS RESPECTIVOS INCISOS, DO CPC. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO RECURSO. ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. (Grifo nosso)

2009.001.15035 - APELACAO - Julgamento: 29/04/2009 - VIGESIMA CAMARA CIVEL

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA C/C INDENIZATÓRIA, COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. RITO SUMÁRIO. SUPOSTA QUITAÇÃO DE DÉBITO. INSISTÊNCIA NA COBRANÇA, INCLUSIVE INFORMANDO A POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DO NOME DO DEMANDANTE NOS CADASTROS RESTRITIVOS DE CRÉDITO. AINDA QUE O RECORRENTE SE ENQUADRE NO CONCEITO DE CONSUMIDOR, A INVERSÃO DOS ÔNUS DA PROVA NÃO É APLICÁVEL AUTOMATICAMENTE. ASSIM, AS DECISÕES DE FLS. 42 E 63 QUEDARAM-SE SILENTES QUANTO AO DEFERIMENTO OU NÃO DA MENCIONADA INVERSÃO, DESPACHOS ESTES QUE NÃO SOFRERAM QUALQUER IMPUGNAÇÃO, RESSALTANDO-SE QUE O AGRAVO DE INSTRUMENTO FOI INTERPOSTO SOMENTE QUANTO AO INDEFERIMENTO DE ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. ASSIM, NOS TERMOS DO ARTIGO 333, I, DO CPC, CABE AO AUTOR A PROVA DOS FATOS QUE ALEGA, E DESSE ÔNUS O APELANTE NÃO SE DESINCUMBIU. RECURSO DESPROVIDO. (Grifo nosso)

2008.002.07937 - AGRAVO DE INSTRUMENTO - Julgamento: 08/04/2008 - DECIMA SETIMA CAMARA CIVEL

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. INDEFERIMENTO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. 1. Para se admitir a inversão do ônus da prova é necessário que a parte postulante, numa relação de consumo, demonstre sua hipossuficiência técnica, bem como a verossimilhança de suas alegações à luz das regras de experiência comum, valendo-se, para tanto, de qualquer meio de início de prova. 2. Sem a demonstração desses requisitos, não está autorizada a inversão probatória. 3. Recurso ao qual se nega seguimento, nos termos do artigo 557 do CPC. (Grifo nosso)

Assim, não merece acolhida o presente agravo de instrumento. Pelo exposto, conheço e nego seguimento ao recurso, na forma do art. 557, caput, do CPC, c/c art. 31, VIII, do Regimento Interno deste Tribunal, mantendo a decisão na sua integralidade”.

(TJ/RJ; Agravo nº 2009.002.39864; Décima Quarta Câmara Cível; Julgamento: 25/11/2009).

Noutra decisão, o Relator do recurso considerou manifestamente improcedente recurso de apelação oriundo de sentença de improcedência em medida cautelar, apenas porque, em regra, não existiriam medidas cautelares satisfativas. O julgador não justificou esse argumento por nenhum fundamento fático ou probatório, sem adentrar o exame da medida cautelar veiculada naquele processo. Transcreva-se a referida decisão na sua íntegra:

“AÇÃO CAUTELAR. NATUREZA SATISFATIVA. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

O provimento cautelar requerido não tem função instrumental relativamente à ação principal indicada pela própria Apelante, inexistindo, assim, um dos requisitos inerentes ao processo cautelar. RECURSO IMPROVIDO DE PLANO, NOS TERMOS DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. D E C I S Ã O M O N O C R Á T I C A.

Trata-se de ação cautelar proposta por SIGMA ENGENHARIA SS LTDA em face de PETRÓLEO BRASILEIRO S/A - PETROBRAS, objetivando a liberação integral e imediata do saldo retido na fatura de nº. 261 emitida pela ré.

O MM. Juízo da 27ª Vara Cível da Comarca da Capital, ao prolatar a r. sentença de fls. 254-256, julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que inexistia plausibilidade do direito alegado para a concessão da medida cautelar.

Apela a Autora.

Em suas razões recursais (fls. 258-264), alega, em síntese, que a retenção de valores pela Apelada não se justifica, vez que os serviços foram efetivamente prestados e atestados pela fiscalização da própria Apelada. Recebido o recurso no duplo efeito (fls. 267), a Apelada apresentou contrarrazões prestigiando o julgado, ressaltando a inexistência de requisitos para a medida cautelar (fls. 269-279).

É o Relatório, decido.

Impõe-se como forma de solução mais célere à espécie recursal, o julgamento de plano do presente recurso, manifestamente improcedente, na forma do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, diante da simplicidade da questão veiculada na apelação, à luz da jurisprudência tranqüila a seu respeito.

O provimento cautelar requerido não tem função instrumental relativamente à ação principal indicada pela própria Apelante, inexistindo, assim, um dos requisitos inerentes ao processo cautelar.

Nesse contexto, a via eleita pela Apelante não se mostra adequada, vez que o objetivo da ação cautelar é assegurar a eficácia do processo principal, garantindo-lhe o resultado final ao evitar os riscos da demora do respectivo processamento.

Apenas em hipóteses excepcionais e legalmente previstas admite-se a propositura de cautelares de cunho satisfativo, sendo que a pretensão sob exame não se ajusta a nenhuma dessas hipóteses.

Por ter como características essenciais a provisoriedade e a instrumentalidade, a ação cautelar não se presta à obtenção de providência jurisdicional definitiva, como a pretendida pela Apelante.

Dessa forma, não pode a Apelante pleitear na ação cautelar tutela jurisdicional que só pode ser obtida no processo principal, porque isso importaria em transformar a cautelar em sucedâneo de ação principal.

É nesse sentido o entendimento solidificado neste órgão colegiado, conforme demonstram os julgados abaixo transcritos:

“APELAÇÃO CÍVEL. CAUTELAR INOMINADA COM TUTELA ANTECIPADA INALDITA ALTERA PARTS. PRETENSÃO DE NATUREZA CAUTELAR NO SENTIDO DE QUE O RÉU AUTORIZA A INSTALAÇÃO DE PORTA BLINDEX NA ENTRADA DA SALA DO AUTOR. ALEGAÇÃO DE CAUTELAR SATISFATIVA, O QUE CONFIGURA CARÊNCIA DO DIREITO DE AÇÃO. PROCESSO EXTINTO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, NA FORMA DO ARTIGO 267, INCISO IV, DO CPC. SENTENÇA MANTIDA. IMPROVIMENTO DO

RECURSO”. (TJRJ. 15ª Câmara Cível. Ap. 2009.001.004732).

“MEDIDA CAUTELAR SATISFATIVA. LIMINAR. INDEFERIMENTO. MANUTENÇÃO. No caso vertente, a Agravante pretende resguardar o próprio direito material consubstanciado na preservação de sua vida. Almeja, pois, uma tutela satisfativa pela via cautelar, o que se mostra inadequado. Se a sua saúde está a exigir a antecipação dos efeitos do provimento final esperado, isso deve ser requerido no bojo do processo de conhecimento, preenchidos os requisitos listados na Lei Processual para a concessão da medida específica. Correto o indeferimento da liminar pleiteada em sede de cautelar. Recurso manifestamente improcedente, nos termos da decisão do Desembargador Relator”.

(TJRJ. 15ª Câmara Cível. AI 2008.002.24017).

“CAUTELAR DE BUSCA E APREENSÃO. NATUREZA PREPARATÓRIA. REQUISITOS. A Agravante se insurge contra a decisão do juiz a quo que, em sede de cautelar de busca e apreensão de um veículo que se encontrava em seu poder, deferiu a liminar. O Agravado assentou nas suas razões entendimento no sentido de que a cautelar intentada deve ser vista por sua natureza satisfativa, deixando claro que não tem intenção de intentar o processo principal. Não pode o Agravado transformar uma cautelar preparatória num processo cautelar ordinário, para o qual sequer seria admitida liminar. Em seu procedimento tipicamente cautelar, isto é, com o rito dos arts. 840/843, não se presta, porém, a realizar direitos substanciais da parte, como sucedâneo da ação reivindicatória, que é o que mais parece desejar o Agravado, pois apresenta-se como um proprietário sem posse, que deseja reaver o seu bem daquela que se diz proprietária, mas com posse. A liminar não foi bem dada, porque não analisou os requisitos do *fumus boni iuri* e *periculum in mora*, ambos ausentes. Recurso provido, nos termos do voto do Desembargador Relator”. (TJRJ. 15ª Câmara Cível. AI 2007.002.23903).

Por conta de tais considerações, de plano, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego provimento ao recurso manifestamente improcedente”.

(TJRJ; Agravo nº 2009.001.36059; Décima Quinta Câmara Cível; Julgamento: 14.08.2009).

Da leitura dos arestos acima transcritos, percebe-se, *data maxima venia*, a ausência de fundamentação adequada no que tange à aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil. Não houve, por certo, uma fundamentação sucinta, que poderia, dependendo do caso, atender à necessidade de motivação das decisões judiciais.

Por conseguinte, nenhuma das decisões permite o exercício da ampla defesa à parte prejudicada. É impossível interpor, com viabilidade, agravo interno, sem que sequer possa atacar os fundamentos da decisão monocrática, que não foram explicitados, adequadamente, nas decisões acima transcritas.

Torna-se necessário um controle concreto dos atos isolados praticados pelo relator, através do fortalecimento do procedimento do agravo interno, com a possibilidade de que as partes possam realizar sustentação oral nas hipóteses abordadas no item 3.9 do terceiro capítulo dessa dissertação, permitindo uma maior aproximação entre as partes e o colegiado, a fim de que este tenha mais elementos para, eventualmente, reformar ou anular decisões semelhantes às que foram, aqui, analisadas.



## CONCLUSÃO

Esta dissertação tem origem na percepção de que as decisões monocráticas se tornaram mecanismo extremamente utilizado na prática forense. O uso da decisão monocrática cresceu em proporção geométrica nos últimos anos, razão pela qual os estudiosos não podem negligenciar o seu estudo. E curioso dado estatístico, obtido de forma acurada pela professora LESLIE SHÉRIDA FERRAZ<sup>156</sup>, é prova da difusão dos julgamentos monocráticos no âmbito do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro nos últimos anos: “Assim, a pesquisa aponta que aproximadamente 2/3 dos casos decididos pelo relator não são submetidos à apreciação do colegiado, encerrando-se com o julgamento monocrático”.

A partir dessa motivação inicial, buscou-se, nesta dissertação, analisar o julgamento monocrático e o instituto do agravo interno em toda a sua amplitude, tanto através de sua compreensão no contexto das Reformas Processuais, que procuraram garantir o efetivo acesso à justiça no âmbito recursal, quanto através de suas matizes constitucionais, como a garantia da duração razoável do processo, o princípio do devido processo legal, com seus inafastáveis corolários da ampla defesa e do contraditório, o princípio da motivação das decisões judiciais, da proporcionalidade, enfim, de todos os princípios ou normas constitucionais que tenham peso na aplicação judicial desses dois institutos.

Tendo em vista que a razoável duração do processo é, pelo menos desde o pioneiro estudo de MAURO CAPELETTI<sup>157</sup>, uma aspiração social relevante e reconhecida pela comunidade jurídica, e que a Constituição Federal Brasileira de 1988 erigiu o acesso à justiça, entendido como acesso à ordem jurídica justa e célere, à categoria de direito fundamental, esta dissertação demonstrou a constitucionalidade da norma do artigo 557 do Código de Processo Civil, pois este possibilita a libertação do jurisdicionado, perdido na burocracia do sistema recursal brasileiro, dos entraves que obstaculizam a realização da justiça material.

---

<sup>156</sup> FERRAZ, Leslie Shérída. *Decisão Monocrática e Agravo Interno: Celeridade ou Entrave Processual? A justiça do Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro: Edição FGV Rio, 2009, p. 59.

<sup>157</sup> CAPPELETTI, Mauro, GARTH, Bryant [tradução de Ellen Gracie Northfleet]. *Acesso à Justiça*, Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1988.

Afinal, a tutela jurisdicional deve ser prestada consoante os interesses sociais de duração razoável do processo, e a interpretação, que a partir da desconsideração da celeridade, atestasse a inconstitucionalidade da norma do artigo 557 do Código de Processo Civil, seria ilegítima e atentaria contra o princípio do Estado Democrático de Direito .

Procurou-se, outrossim, demonstrar que a constitucionalidade da aludida norma não atenta, *prima facie*, contra o princípio do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, podendo, contudo, ser inconstitucional a interpretação que reduza esses três princípios.

Evidenciou-se, também, a necessidade de o relator fundamentar, adequadamente, as decisões monocráticas, a partir das hipóteses de aplicabilidade (*standards*) vinculantes da atuação do relator, previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, sob pena de esvaziar o agravo interno, que não teria objeto específico e, assim, seria inócuo.

Analisou-se a constitucionalidade da interpretação da norma, extraída do parágrafo segundo do artigo 557 do Código de Processo Civil, que trata da dosimetria da multa nos casos de agravos internos manifestamente infundados ou inadmissíveis. Demonstrou-se a inconstitucionalidade de decisões que fixem o patamar dessa multa de forma desproporcional em relação a um determinado caso concreto e à ordem de interesses presente na hipótese individual.

Conclui-se, a partir dessas aparentes colisões entre princípios, que é necessário conciliar, através da técnica da ponderação de valores constitucionais, o princípio da celeridade, inspirador do julgamento monocrático, com o princípio do devido processo legal e com os demais princípios constitucionais, que estejam presentes no caso concreto.

O passo seguinte da dissertação foi analisar, ainda teoricamente, as formas de diálogo, possíveis entre os princípios acima mencionados, na aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil. Analisou-se, portanto, a possibilidade de apresentação de

contrarrazões ao agravo interno, que deve ser garantida, por exemplo, nas hipóteses em que não foi, previamente, permitido o contraditório quanto ao recurso principal (v.g. o agravo de instrumento, que é processado diretamente em segunda instância). Em outras situações, porém, a ausência de garantia das contrarrazões ao agravo interno não causa significativos prejuízos ao contraditório, como, por exemplo, no caso de apelação inadmitida por falta de interesse recursal, através de provimento monocrático de segundo grau, tendo em vista que o contraditório já terá sido exercido no primeiro grau.

Examinou-se, sob o enfoque do princípio do devido processo legal, a possibilidade de sustentação oral do agravo interno e concluiu-se, com ampla aceitação doutrinária, que deve ser garantida essa faculdade nos agravos originários de recursos que permitem a exposição oral das razões pelas partes. Seria incongruente, com a lógica do processo civil-constitucional, entender que é cabível o julgamento do mérito do recurso principal na sessão única de julgamento deste recurso e do agravo interno, se não fosse garantida a sustentação oral, por exemplo, das razões de uma apelação, recurso que está ligado, por força de lei e de tradição jurídica imemorial, à oralidade.

E essa interpretação, que defendeu a mescla dos julgamentos de mérito de ambos os recursos e, simultaneamente, a possibilidade de sustentação oral, não aniquilou o princípio da celeridade, mas, pelo contrário, o enfatizou ao privilegiar a concentração de vários atos processuais em uma mesma sessão de julgamento.

Perscrutou-se, também, como seria viável a sustentação oral do agravo interno sem a prévia inclusão dos julgamentos em pauta, providência rejeitada, expressamente, pelo legislador processual no parágrafo primeiro do artigo 557 do Código de Processo Civil. Uma solução local, que prescindiria da alteração desse dispositivo, seria a inclusão de dispositivo, no capítulo VIII do Regimento Interno do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro (Da Pauta dos Julgamentos – arts. 50/54), que preveja que os agravos internos serão julgados, ainda que “em mesa”, nas duas primeiras sessões de julgamento de cada mês, em que se permitirá a sustentação oral daqueles agravos originários de recursos que admitam a exposição oral de suas razões.

E a análise empírica, no último capítulo desta dissertação, dos institutos da decisão monocrática de segundo grau e do agravo interno, confirmou as hipóteses

desenvolvidas ao longo desta dissertação. A primeira delas foi a constitucionalidade da norma permissiva do julgamento monocrático, na medida em que os Desembargadores entrevistados ressaltaram que realizam, com muita frequência, julgamentos dessa natureza. Esses julgamentos frequentes evidenciam a ínsita celeridade proporcionada por essa norma, que desanuvia o atribulado cotidiano dos julgadores de segundo grau e lhes concede mais tempo para prestar tutela jurisdicional minuciosa e de qualidade, ao mesmo tempo em que liberta os jurisdicionados das angústias da morosidade da justiça.

A segunda hipótese confirmada nesta dissertação é a importância, comprovada estatisticamente, da sustentação oral do agravo interno, e daí a necessidade de garanti-la e regulamentá-la na forma acima defendida. Essa importância foi ressaltada pelos Desembargadores em suas entrevistas, até nos casos em que atuam como relatores de recursos, mas, principalmente, quando funcionam como revisores ou vogais.

Por conseguinte, o agravo interno, que poderia parecer, à primeira vista, um instrumento para a consecução de mera celeridade, com possível prejuízo da prestação jurisdicional de qualidade, pode servir de reforço para aperfeiçoar a observância do devido processo legal e, portanto, as garantias das partes, como a sustentação oral.

Não se podem descerrar as portas da frenética sociedade contemporânea com a desconsideração de garantias elementares do processo civil, incorporadas à tradição jurídica brasileira, porque nada se constrói, legitimamente, a partir do aniquilamento dos institutos incorporados ao ordenamento jurídico, que é uno e não pode prescindir do valor do devido processo legal, petrificado pelo Poder Constituinte Originário Brasileiro.

## BIBLIOGRAFIA

ARENHART, Sérgio Cruz. *A nova postura do relator no julgamento dos recursos*. *Revista de Processo Civil* 103. São Paulo: RT, 2001.

ARRUDA ALVIM, Eduardo. *Curso de Direito Processual Civil*, São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. I.

ÁVILA, Humberto. *Teoria dos princípios – da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 7ª ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

BARROSO, Luís Roberto. *Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito - o triunfo tardio do direito constitucional do Brasil*. In *A constitucionalização do direito*. Coord. Cláudio Pereira de Souza Neto e Daniel Sarmento. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

BERMUDES, Sérgio. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

\_\_\_\_\_. *A reforma do Código de Processo Civil*. São Paulo: Saraiva, 1996.

BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Malheiros, 11ª ed., 2001.

BRANCO, Gerson Luiz Carlos e COSTA, Judith Martins. *Diretrizes Teóricas do Novo Código Civil Brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 1ª ed., 2002.

CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de Direito Processual Civil*. 8ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

CANARIS, Claus-Wilhelm. *Pensamento Sistemático e Conceito de Sistema na Ciência do Direito*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2008.

CANOTILHO, J.J. Gomes, *Direito Constitucional*, Coimbra: Almedina, 1993.

CAPPELLETTI, Mauro e GARTH, Bryant [tradução de Ellen Gracie Northfleet]. *Acesso à Justiça*, Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1988.

CARNEIRO, Athos Gusmão. *Recurso especial, agravos e agravo interno*. Rio de Janeiro: 2ª ed., 2002.

CARVALHO, Fabiano. *Estudo sobre o agravo interno* (in Nelson Nery Junior. Teresa Arruda Alvim Wambier (coord.), *Aspectos Polêmicos e atuais dos recursos cíveis*. São Paulo: vol. 11).

\_\_\_\_\_. *Princípio do contraditório e da publicidade no agravo interno*, in Nelson Nery Junior. Teresa Arruda Alvim Wambier (coord.), *Aspectos Polêmicos e atuais dos recursos cíveis*. São Paulo: vol. 8).

CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de Direito Processual Civil*. Campinas: Bookseller, 2ª ed., 2000.

COELHO, Inocêncio Mártires. *Interpretação constitucional*. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

DIDIER JUNIOR, Fredie. *Princípios do contraditório: aspectos práticos*, *Revista de Direito Processual Civil*. Curitiba: Gênesis, 2003.

DINAMARCO, Cândido da Silva. *Instituições de Direito Processual Civil*. São Paulo: Malheiros, 6ª ed.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *A reforma do Código de Processo Civil*, São Paulo: Malheiros, 2ª ed., 1995.

\_\_\_\_\_. *A instrumentalidade do processo*. 10ª ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

\_\_\_\_\_. *Fundamentos do Processo Civil Moderno*. São Paulo: Malheiros, 2002.

ENGISCH, Karl. *Introdução ao pensamento jurídico*. Tradução de João Baptista Machado. 10ª ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2008.

FERNANDES, José Henrique Lara. *A Fundamentação das decisões judiciais*. Rio de Janeiro: Forense, 1ª ed., 2005.

FERRAZ, Leslie Shériida. *Decisão Monocrática e Agravo Interno: Celeridade ou Entrave Processual? A justiça do Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro: Edição FGV Rio, 2009.

FIX-FIERRO, Hector. *Courts, justice and efficiency: a socio-legal study of economic rationality*. Oxford e Portland: Hart Publishing Ltda., 2003, PP. 1-2 (tradução livre).

FUX, Luiz. *Tutela de Segurança e Tutela da Evidência*. 1ª ed. São Paulo: Saraiva, 1995.

GADAMER, Hans-Georg. *Verdade e Método II*. Petrópolis: Vozes, 2002.

GRECO, Leonardo. *Instituições de Processo Civil. Introdução ao direito processual civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

\_\_\_\_\_. *Estudos de Direito Processual*. Campos dos Goytacazes: Faculdade de Direito de Campos, 2005.

HEIDEGGER, Martin. *Heráclito*. Rio de Janeiro: Relume Dumará, 2002.

HENRIQUES FILHO, Ruy Alves. *Direitos Fundamentais e Processo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

HESPANHA, António Manuel. *Cultura Jurídica Europeia – Síntese de um Milénio*. Mem Martins: Publicações Europa-América Ltda, 3ª ed., 2003.

HESSE, Konrad. *A força normativa da Constituição*. 1ª ed. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1991.

JORGE, Flávio Cheim. *Teoria Geral dos recursos cíveis*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004

LARENZ, Karl. *Metodologia da Ciência do Direito*. Lisboa: Fund. Calouste Gulbenkian, 1997.

LUHMAN, Niklas. *Ausdifferenzierung des Rechts. Beiträge zur Rechtssoziologie und Rechtstheorie* (tr.: **A diferenciação do direito. Contribuições para a sociologia e a teoria do direito** / tr. Italiana: La differenziazione del diritto. Contributi alla sociologia e alla teoria del diritto Raffaele De Giorgi. Bologna: il Mulino, 1990).

MAXIMILIANO, Carlos. *Hermeneutica e Aplicação do Direito*. Porto Alegre: Livraria do Globo, 1925.

MEDAUAR, Odete. *Direito administrativo moderno*. 6ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de., *Curso de Direito Administrativo Brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 17.ª ed.

MENDONÇA JUNIOR, Delosmar Domingos. *Agravo Interno*. São Paulo: RT, 2009.

MIRANDA, Pontes. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro:Forense, 2002.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Temas de Direito Processual*. Sexta Série. São Paulo: Saraiva, 1997.

\_\_\_\_\_. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

\_\_\_\_\_. *Algumas Inovações da Lei 9.756 em matéria de recursos cíveis* (in Nelson Nery Junior. Teresa Arruda Alvim Wambier (coord.), *Aspectos Polêmicos e atuais dos recursos cíveis de acordo com a Lei 9.756/98*, São Paulo: RT, vol. 2.

\_\_\_\_\_. *A linguagem forense* (in *Temas de Direito Processual*), Rio de Janeiro: Saraiva, 2001.

\_\_\_\_\_. *O juízo de admissibilidade dos recursos civis*.  
*Revista de Direito da Procuradoria Geral do Estado da Guanabara*. Rio de Janeiro:  
1968

\_\_\_\_\_. *Temas de Direito Processual (Segunda Série)*. São  
Paulo: ed. Saraiva, 1988.

NERY JUNIOR, Nelson Nery. (coord.), *Aspectos Polêmicos e atuais dos recursos  
cíveis de acordo com a Lei 9.756/98*, vol. 2.

\_\_\_\_\_. *Princípios Fundamentais*. São Paulo: RT, 2000.

OLIVEIRA, Pedro Miranda. *Agravo Interno e Agravo Regimental*. São Paulo: RT,  
2009.

\_\_\_\_\_. *Apontamentos sobre os poderes do relator nos Tribunais*.  
(in Nelson Nery Junior. Teresa Arruda Alvim Wambier (coord.), *Aspectos Polêmicos e  
atuais dos recursos cíveis e assuntos afins*. São Paulo: RT, 2006.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Processual Civil*. Rio de  
Janeiro: Forense, 2009.

RAWLS, John. *A theory of justice. Fifth printing*. Cambridge, Massachusetts: The  
Belknap Press of Harvard University Press, 2003.

REALE, Miguel. *Teoria tridimensional do direito*. São Paulo: Saraiva, 1994.

\_\_\_\_\_. *Teoria processual da constituição*. São Paulo: Celso Bastos Editor,  
2002.

SARMENTO, Daniel. *Ubiquidade constitucional: os dois lados da moeda*. In A  
constitucionalização do Direito. Coord. Cláudio Pereira de Souza Neto e Daniel  
Sarmiento. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

\_\_\_\_\_. *A constitucionalização do direito*. Coord. Cláudio Pereira de  
Souza Neto e Daniel Sarmiento. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

SIQUEIRA CASTRO, Carlos Roberto de. *O devido processo legal e a Razoabilidade  
das Leis na Nova Constituição do Brasil*. Rio de Janeiro: Forense, 2ª Edição.

STRECK, Lenio Luiz. *Verdade e consenso*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

TARUFFO, Michele. *La motivazione della sentenza civile*. Padova: CEDAM, 1975.

TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo et al. *Recursos no Superior Tribunal de Justiça*. São  
Paulo: Saraiva, 1ª ed., 1991.

TUCCI, José Rogério Cruz e. *Tempo e Processo*. São Paulo: RT, 1997.



WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *Os agravos no CPC brasileiro*. São Paulo: RT, 3<sup>a</sup> ed.

\_\_\_\_\_. (coord.) *Aspectos Polêmicos e atuais dos recursos cíveis de acordo com a Lei 9.756/98*, vol. 2.