

CARTA DE DESPEDIDA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO¹

DOMINGOS FRANCIULLI NETTO
Ministro do Superior Tribunal de Justiça

São Paulo, 24 de outubro de 1999.

Senhor Desembargador Presidente,

A despedida lembra o entardecer. O pôr-do-sol sempre causa certa melancolia, no meu caso acentuada por representar minha jornada trinta e dois anos e três meses de serviços prestados à Magistratura de São Paulo.

Deixo-a para ocupar o cargo de Ministro do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. A honra dessa nova investidura atenua, mas não elimina a dor da separação, sempre sentida quando a pessoa se afasta da casa que a abrigou com profundos laços de carinho e respeito.

Apenas lamento que, nesta fase da vida nacional, contra o Poder Judiciário rufam os tambores, trilam os apitos e voltam-se os holofotes, colocando-o na berlinda, como se fosse o grande responsável pela crise que assola a Nação.

Estamos às vésperas de emenda à Constituição, que introduz modificações na estrutura do Poder Judiciário.

Conquanto inspirada no propósito de aperfeiçoar o Poder Judiciário, sem embargo de aspectos inegavelmente positivos, forçoso é vaticinar que pouco se avançará no ponto em que se centram as mais procedentes críticas, ou seja, na justa reclamação contra a morosidade da prestação jurisdicional.

¹ Publicada no Diário Oficial do Estado de São Paulo, seção do Tribunal de Justiça n. 203, de 27.10.99, p.1, com retificação no mesmo órgão, n. 209, de 08.11.99, p. 2.



No particular, resultados mais palpáveis seriam obtidos com uma ampla reforma processual e atualização das leis de organização judiciária.

Há um verdadeiro tabu ou fetichismo sobre a obrigatoriedade do duplo grau de jurisdição, não previsto forçosamente em nossa Constituição, no sentir do subscritor deste ofício. Mas, ainda que diferente fosse, nada está a empecer a revisão da matéria.

Há anos, por minha conta, procedi a uma pesquisa num universo de 500 feitos cíveis que subiram aos Tribunais de Justiça e Alçada. A conclusão foi a seguinte, descontados os decimais: foi negado provimento a 72% dos recursos; 16% foram providos em parte (não raro, para modificações secundárias, tais como redimensionamento da verba advocatícia, dos salários periciais, termo inicial da correção monetária ou dos juros); e apenas 12%, acolhidos *in totum*, incluídas as sentenças desconstituídas por questões exclusivamente processuais.

Parece de toda a conveniência a elaboração de pesquisa mais aprofundada e em estrita consonância com os parâmetros técnicos hodiernos. Se a conclusão, depois de exaustivas análises, for semelhante à noticiada, valerá a pena a manutenção do atual duplo (ou triplo, quando não quádruplo) grau de jurisdição para todos os feitos, indiscriminadamente?

Por que não se aproveitar a Justiça Comum da experiência dos Juizados Especiais de Pequenas Causas?

Penso que alguns processos, tomando-se como parâmetro a natureza ou o valor da causa, poderiam perfeitamente nascer, desenvolver-se e morrer em primeira instância, com a reintrodução dos embargos infringentes do julgado. Às instâncias superiores, em tais feitos, tocariam apenas as ações rescisórias de sentença. Quanto à natureza da causa, lembro, por exemplo, as ações e/ou execuções de cobrança de



despesas condominiais da propriedade horizontal; as oriundas de contrato de alienação fiduciária em garantia; as concernentes a contratos de prestação de serviços, salvo as de natureza pública; as de comodato; as atinentes a arrendamento mercantil, mobiliário ou imobiliário; as relativas a locações de bem móvel ou imóvel; e as de reparação de danos materiais causados em acidente de veículo terrestre. Quanto ao valor da causa, as ações obrigacionais (ou pessoais) de até 50 salários mínimos.

No campo do Direito de Família, não se justifica mais a manutenção do sistema recursal atual para ações como as de alimentos, as de visita e as de guarda de menores. Os recursos, amiudadamente, são julgados depois de novas situações de fato consolidadas e de difícil reparação.

Nem se diga que essas ações poderiam ser carreadas para a competência dos Juizados Especiais de Pequenas Causas. Estes devem existir e permanecer como meio facultativo e alternativo na solução de conflitos. Poderiam neles ser criados cargos privativos, transformando-se cada unidade em vara, com expediente ao público diferenciado do horário ordinário, dadas as suas peculiaridades. O juiz, com dedicação exclusiva a esses Juizados, sem dúvida, poderia oferecer rendimento mais eficaz, abolindo-se as compensações decorrentes da cumulação com as varas comuns. O Juizado Especial perderia sua conotação de *bico*.

Cumprе reformular o obsoleto e complicado sistema recursal dentro da própria Justiça Comum. Exemplos: privar do efeito suspensivo um maior número de recursos; ampliar as hipóteses nas quais o agravo deverá ficar obrigatoriamente retido; restringir o uso indiscriminado do agravo de instrumento, para o que deverá ser revisto o conceito de decisão interlocutória, estabelecer honorários advocatícios a expensas do sucumbente do recurso, distintos dos arbitrados em primeiro grau etc.



Ter-se-á, também, no campo processual, de simplificar o processo de execução, ao qual foi dada autonomia exagerada, que se não compraz com as atuais necessidades. No capítulo, que por si só estaria a merecer um estudo apartado, poder-se-ia começar com a hasta pública, que ficaria reservada apenas para casos especialíssimos. Em inexistindo remição, o bem penhorado deveria ser compulsoriamente adjudicado ao credor, que teria a liberdade de incorporá-lo a seu patrimônio ou vendê-lo a terceiro sem interferência judicial. Para a satisfação do crédito exequendo, observar-se-ia o valor da avaliação. O remédio recomendado iria, no mínimo, desestimular os *ratos* de auditórios e, sobretudo, beneficiar os litigantes.

O ideal é propagar e incentivar o juiz a proferir sentença líquida; no particular, as escolas da magistratura poderão desempenhar importantíssimo papel.

No campo penal, chegada é a hora de repensar o inquérito policial, a fim de o Ministério Público atuar de fato e de direito como *dominus litis*. Ao autor cumpre coligir as provas do fato constitutivo do delito. A instauração da ação penal não necessita, obrigatoriamente, do inquérito policial, devendo reservar-se à Polícia Judiciária o papel de auxiliar da Justiça e não o de condutor do inquérito.

A propalada unificação dos tribunais que, na prática, significa a extinção dos Tribunais de Alçada, não proporcionará maior rapidez e eficiência da prestação jurisdicional. O número de recursos e o número de juízes permanecerão absolutamente iguais aos de hoje. Ter-se-á, em nosso Estado, um gigantesco tribunal de trezentos e trinta e oito desembargadores. Nem há razão para comparações com outros países, notadamente do primeiro mundo, dadas as notórias diferenças sócioeconômicas, históricas e culturais, a par da singularidade das leis processuais e de organização judiciária. As dúvidas ou conflitos de competência, é curial, existirão entre as seções, câmaras e grupos do



elefântico tribunal, a exemplo daquilo que ocorre hoje, aliás em quantidade praticamente insignificante, em comparação com o acervo global dos recursos.

De outra parte, despropositada a idéia de eleição direta e secreta dos órgãos diretivos dos tribunais por todos os seus integrantes e todos os juízes vitalícios a eles vinculados. Isso nada tem a ver com a idéia de democracia. Antes, enraíza-se na pior espécie de corporativismo. O Poder Judiciário é, por excelência, democrático, porque exerce sua função primacial na presença e com a participação das partes litigantes interessadas, representadas por advogados, isto é, por pessoas tecnicamente capacitadas para defendê-las. O ingresso na carreira dá-se por meio de concurso público de títulos e provas. É mais fácil ter acesso a um juiz do que a qualquer figura de certa importância de outros poderes.

Para não ir muito longe, se o Poder Judiciário não fosse democrático, o signatário deste ofício jamais chegaria a ser magistrado.

Ao reverso, a eleição direta criará verdadeiros *guetos*. Vencerão as eleições os candidatos que apresentarem programas mais atraentes em benefício de interesses corporativistas, em detrimento daqueles, cujo ideário vise ao aperfeiçoamento da própria instituição, em prol da sociedade e do bem comum. A levar às últimas conseqüências essa nociva novidade, então a escolha da cúpula dos tribunais deveria ser feita pelos jurisdicionados.

Enfim, esses pontos foram ventilados, à guisa de mera dilucidação, para chamar a atenção para o fato de que a reforma que se apregoa e que se pretende realizar muito pouco irá influir para o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. É mera expectativa que poderá redundar em mais uma frustração.

Perdão pela insistência, mas sem ampla reforma processual e modernização das leis de organização judiciária, poucas esperanças poderão ser acalentadas, no que diz respeito a uma melhor e mais eficiente prestação jurisdicional.

Não é possível manter-se a situação atual, em que, de regra, de 60 a 70% dos feitos das pautas de julgamento representam discussões de matéria exclusivamente de índole processual.

Cessar o conflito é a finalidade do processo, não a de o procrastinar ou eternizar.

Não cabe aqui dizer tudo o que penso. Aguardava oportunidade própria para tocar numa questão que me incomoda. Como não surgiu, permita-me, Senhor Presidente, fazê-lo agora, por questão de consciência.

Amo a vida e, portanto, sou contra o aborto. Para demonstrar minha indignação, no particular, sirvo-me do estilo, a um tempo, incisivo e elegante de Francisco Faus, ao relatar o drama da égua Luna:

“Era uma vez – ficou-se sabendo – uma formosa égua quarto-de-milha de crinas brancas e olhos azuis. Eis senão quando um plebeu pangaré, ironicamente chamado Príncipe, conseguiu um encontro furtivo com a puro-sangue, dele resultando o epicentro do drama: um potrinho sem classe estava a caminho.

Quando se soube que o dono da égua decidira abortar o indesejado potrinho sangue-sujo, desfraudaram-se imediatamente as nobres bandeiras da defesa da vida animal. A União em Defesa do Cavalo e do Jegue – lê-se no jornal – pretende entrar hoje com medida cautelar contra o proprietário de Luna para impedir o aborto do potro. A presidente dessa entidade, que também preside à S. O. S. Bicho

anunciou que vai basear a ação judicial no artigo 64 da Lei das Contravenções Penais, que proíbe submeter animais a tratamento cruel.

Por sua vez, o presidente da União Internacional Protetora dos Animais afirmou que, do ponto de vista da ética veterinária, o aborto só pode ser feito se for para salvar a égua ou o filhote (cf. O Estado de S. Paulo, 14-I-1994, p. A14).

Em todos os casos, o termo empregado em defesa do potrinho foi a dura palavra 'aborto'. Ninguém usou, por exemplo, o eufemismo interrupção da gravidez, que parece reservar-se somente aos seres humanos. Seres humanos?" (cf. "A Língua", Editora Quadrante, 1994, p. 45/46).

Para os seres humanos, ao invés de ser examinada a prática do aborto *a posteriori* para aquilatar-se sobre a existência de crime ou a presença de excludente ou dirimente, chegou-se ao absurdo de conceder-se, de antemão, alvará para abortar ou, como denomina Ricardo Henry Marques Dip, autorização para matar (cf. RT 734/517). Cuida-se de crime contra a vida. Se caso se tratasse de crime contra o patrimônio, por exemplo, um eventual alvará para furtar provocaria, decerto, a ira da mídia e da sociedade. Mas, como se trata de ser humano...

Para o potrinho as sociedades protetoras dos animais, com presteza, atuaram o bom atuar. Cuidando-se de pessoa humana, causa espécie a indiferença, incluída a daqueles que tanto clamam contra a pena de morte. Nos alvarás para abortar, nem sequer são nomeados curadores para a defesa da vida, na salvaguarda dos direitos do nascituro, tão proclamados no Direito Civil.

Não vejo como deixar de lembrar alguns lanços e relanços de minha vida.

Inspirado em Antoine de Saint-Exupéry, posso dizer que cultivei uma flor, olhei uma estrela e não cuidei na vida de fazer somas. Amo uma mulher (nossos olhos se entreolharam e fisgaram-se, quando ela vestia graciosamente o uniforme do Notre Dame). Há quarenta e três anos Maria Thereza envolve-me numa relação complicada, tão emaranhada, que dela não consigo e não quero me desvencilhar. Dessa união brotaram três filhos maravilhosos: Paulo, Ana Rita e Domingos Sávio. Os dois últimos nos presentearam, com a indispensável ajuda de meu genro Alberto e de minha nora Cristina, respectivamente, com dois netinhos lindos, Bernardo e Savinho.

Perpassam em minha memória e traspassam meu coração as ausências mais presentes neste importante momento de minha vida: minha mãe, meu pai, meu sogro Felipe, minha sogra Anna, meus tios Felipe, Nicolau e Fiorentino, entre outros. Vejo-os, na tela de meu pensamento, sorrindo no céu...

Mamãe, como eu gostaria de abraçá-la, eu em pé meio de trás e de viés de seu lado direito; a senhora sentada ligeiramente de perfil num banquinho com leve sorriso, meu rosto colado ao seu, meu braço esquerdo entrelaçado ao seu pescoço e minha mão direita envolvida pela sua mão esquerda sobre o seu colo, tudo tal qual o retrato pendurado na parede de meu escritório, quando eu tinha quatro anos de idade. Na certeza de sua presença espiritual, chego a sentir uns arrepios e quase o calor também físico de sua presença material.

Sem adjetivação, por desnecessária, registro meu afeto a meus irmãos (José Maria, Renato e Catarina), cunhados e sobrinhos, a meus colegas, a meus amigos e aos funcionários da Justiça.

Não guardo mágoa de nenhum funcionário; nem do "homem-dos-processos", como era chamado em minha casa o agente dos malotes. Um deles, numa sexta-feira, despejou-me três pilhas de autos e, ao



despedir-se, desejou-me bom fim de semana, com o sorriso dos puros de coração. Nada mal; com o colega Lothário Octaviano, há muito aposentado, ocorreu episódio pior, às vésperas de um Natal. O “homem-dos-processos” dele, depois de entulhar a porta de sua casa com algumas dezenas de autos, com a cara mais cândida do mundo, augurou-lhe boas festas.

O ilustre Desembargador João Del Nero, aos inúmeros atributos da rica personalidade do saudoso Desembargador Manuel Carlos, aditou “a eloqüência de sua imponente vida moral. É que são as ações que emprestam vida às palavras. Sem aquelas, estas são vazias. ‘Palavras sem obras’, – no dizer do Padre Vieira – ‘são tiros sem balas; atroam mas não ferem’. Agradam os ouvidos, mas não tocam o coração; não inspiram ações nobres” (cf. “Interpretação Realista do Direito”, Ed. RT, 1987, p. 102).

Peço licença ao autor para dedicar essas maviosas palavras a meus fraternais amigos e colegas José Carlos de Moraes Salles, José Osório de Azevedo Júnior e Laerte Nordi, nas pessoas dos quais presto sinceras homenagens a todos os magistrados de meu Estado.

Ao tomar posse singela no cargo de desembargador – já se vão dezesseis anos e dois meses –, lembrei de uma passagem de minha infância. Com meus pais, aos domingos ia visitar meus avós maternos. Num dado ponto do percurso, meu saudoso pai apontava para um casarão e dizia, com profunda reverência, que ali morava um juiz de direito, que, muito tempo depois, vim a saber tratar-se do Desembargador Passalacqua.

Mais tarde, inteirei-me da razão da admiração espontânea e sincera de meu pai. Acalentei, então, o sonho de ser bacharel em Direito, e, depois, juiz, o que me parecia de todo impossível.

Minha saudosa mãe queria ver-me médico, mas não se frustrou, quando me formei advogado. Com o egoísmo que às mães Deus perdoa, costumava dizer que um dia eu iria longe, no que de certo modo acertou, pois, ao ingressar na magistratura, fui primeiro para Marília (como substituto) e, depois, para Aurifloma, comarca que instalei. De lá, atravessei o Estado e fui para Guaratinguetá.

Naquele tempo, as nomeações tocavam ao Governador do Estado. Figurei em várias listas por merecimento e, em todas elas, sempre fui sistematicamente preterido. Por pouco não bati um recorde negativo.

Um dia, convocado para uma das varas criminais da capital, visitou-me um contínuo, dizendo que o Senhor Corregedor-Geral da Justiça estava requisitando minha presença. Tremi na base. Não podia atinar sobre o que teria acontecido. Terminado um interrogatório, dirigi-me à sala de Sua Excelência. Fez-me ele entrar e com olhos vivos e penetrantes, que seus cabelos brancos ainda mais ressaltavam, olhou-me de alto a baixo e dispensou-me segundos depois, sem dizer uma única palavra, a não ser “eu queria conhecê-lo pessoalmente. O senhor está dispensado. Até logo”.

Com meus botões pensei que Sua Excelência queria ver o tamanho de minha compleição física para melhor individualizar a pena que estava por vir. Procurei o quanto pude por explicações. Só deram-me evasivas. “Ele é um homem culto e santo, mas meio irônico”, diziam uns; “é um tanto quanto brincalhão e misterioso”, atalhavam outros; os profetas da apocalipse sentenciavam: prepare-se que daí não virá coisa boa... Não sou personagem de Kafka, mas também vivi meu processo.

Dias depois, chamou-me outra vez. “É agora, ensimesmado conjecturei. Seja como for, como diz o provérbio, “é melhor um fim trágico do que uma tragédia sem fim”. O Senhor Corregedor Geral foi incisivo: “vou tirá-lo da lista de merecimento e colocá-lo na lista de antigüidade,



para que desta vez ninguém possa atravessar seu caminho. O senhor vai para Guaratinguetá, minha terra natal”.

Foi assim que conheci o saudoso Desembargador Rodrigues de Alckmin, depois Ministro do Supremo Tribunal Federal.

De Guaratinguetá fui promovido para Sorocaba, de onde me removi para Campinas e daí para a Capital, onde fechei meu ciclo de primeira instância como começara, instalando nova unidade, dessa vez a 1ª Vara Distrital do Jabaquara, agora Foro Regional. Bagrinho, Pingüim e Juiz do Segundo Tribunal de Alçada, galguei a desembargadoria em agosto de 1983.

A jornada foi longa. Para percorrê-la, indispensável a colaboração que nunca me faltou dos advogados e membros do Ministério Público, com os quais sempre mantive um relacionamento independente, mas harmonioso e, sobretudo, urbano. Saúdo os primeiros na pessoa do Dr. Rubens Approbato Machado, presidente da OAB/SP; os últimos, na do Dr. Luiz Antônio Guimarães Marrey, Procurador-Geral de Justiça.

Tenho a grata honra de ser conselheiro (colaborador), eleito pela terceira vez, do centenário Instituto dos Advogados de São Paulo. Na pessoa do Dr. Rui Celso Reali Fragoso, seu presidente, presto meu testemunho de elevado apreço a todos quantos pertencem a essa plêiade feraz de brava gente.

Vossa Excelência, Desembargador Márcio Martins Bonilha, timoneiro de nosso querido e centenário tribunal e o Desembargador Sérgio Augusto Nigro Conceição, Corregedor-Geral da Justiça, ambos seguros, operosos e brilhantes, com os demais não menos ilustres desembargadores e juízes continuarão com certeza velando pelas nossas lúdimas tradições.

Estou ciente e consciente de que inúmeros colegas poderiam encontrar-se perfeitamente em meu lugar. Quiseram os fados que fosse eu o escolhido. Alivia-me o peso que recai em meus ombros a circunstância de que poderei repartir a enorme responsabilidade de representar a Justiça Estadual de São Paulo (1891 magistrados ativos, além dos aposentados), com um colega da envergadura do Ministro Raphael de Barros Monteiro Filho, que às virtudes herdadas de seu saudoso e ilustre pai adita as próprias como juiz de escol, exemplar chefe de família e pessoa ornada das mais belas qualidades intelectuais e morais.

Nos últimos dias, foi meu coração bombardeado com inúmeras homenagens. Ainda que exageradas e imerecidas, fruto da generosidade de meus amigos e colegas, todas calaram fundo em meu ser. Transfiro-as a todos os magistrados paulistas, mas exerço o direito de retenção, no concernente à pequena parcela que me cabe. Obrigado. Muito obrigado.

Uma prece: Meu Pai, eu Vos peço que não me abandoneis. Mesmo aos 63 anos, sou ainda aquele menino que um dia sonhou ser juiz. A Vós rogo, também, a graça de a cada minuto dignificar o honroso cargo e cumprir fielmente, até meu limite, o compromisso que assumirei no Superior Tribunal de Justiça, como sempre procurei fazê-lo nos cargos que até hoje exerci, mas sem nunca perder de vista que um dia, depois de uma vida vivida, terei de apresentar-me a Vós, como todos meus irmãos, sem nenhum título, simplesmente na condição de Vosso filho Domingos.

Valho-me do ensejo para renovar meus protestos da mais alta estima e distinta consideração.

Domingos Franciulli Netto

Desembargador



À Sua Excelência, o Senhor

Desembargador MÁRCIO MARTINS BONILHA

DD. Presidente do Egrégio Tribunal de Justiça

SÃO PAULO - SP

