

O Depósito Recursal no Juizado Especial Cível

FÁBIO DUTRA

Juiz de Direito do TJ/RJ

1. Comentários Gerais - Os Juizados Especiais Cíveis, criados a partir da bem sucedida experiência dos Juizados de Pequenas Causas, instituídos pela Lei Federal nº 7.244, de 7 de novembro de 1984, são órgãos do Poder Judiciário, dotados de grande agilidade, que podem acelerar a prestação jurisdicional atualizando a chamada demanda reprimida e combatendo com resultados francamente positivos a tão preocupante morosidade da justiça.

Não será exagero dizer que, com o advento dos Juizados Especiais Cíveis, surge um novo processo civil, especialmente para as demandas de menor complexidade, muito mais moderno e adequado à realidade forense atual.

Quanto mais forem os atalhos que abreviem o longo e tortuoso caminho entre a formulação da pretensão em juízo e a sua efetiva satisfação, maior será a credibilidade do Poder Judiciário. É uma questão vital para o concreto acesso à justiça.

O arsenal de possibilidades postas à disposição do juiz de tais órgãos jurisdicionais, permite a pronta solução da grande maioria dos conflitos, pois o magistrado pode aplicar os princípios gerais do processo civil convergente e paralelamente aos “critérios da oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade” (artigo 2º, da Lei 9.099/95), embora esta não tenha indicado expressamente o estatuto processual como legislação supletiva¹.

Apesar dos inegáveis resultados já alcançados, decorrido ainda pouco tempo de sua instalação, começamos a ouvir, principalmente na comunidade jurídica e acadêmica, que os juizados não resolverão o problema da crescente demanda da prestação jurisdicional, sem um aparelhamento à altura das necessidades.

¹ Theotônio Negrão, *CPC e Legislação Processual em Vigor*, Saraiva, 28ª edição, 1997, p. 989.

2. A Interpretação das Leis Processuais - Eduardo Couture, em obra elaborada a partir de uma série de palestras proferidas na Faculdade de Direito da Universidade do México, com a sua reconhecida autoridade doutrinária, afirma que o intérprete, embora pretendendo ser absolutamente neutro, não pode sê-lo, pois “é o intérprete um filósofo que faz filosofia apesar de si mesmo”².

O Ministro Carlos Alberto Direito, em palestra realizada na AMAERJ, em 29 de março de 1999, analisando os caminhos tomados pelo juiz para a sua decisão e a sua atividade interpretativa afirma ser na interpretação que o juiz começa a delinear o problema de sua personalidade. E prossegue: “o juiz quando interpreta, acrescenta, jamais é neutro. Ele está revelando o seu sistema de convicções que serve de inspiração na descoberta da regra e na sua incidência ao caso concreto”³.

O citado autor observa que a atividade do intérprete “não pode ser matemática ou geométrica, sendo antes um ato vital no qual sempre estará presente a vontade e uma tendência filosófica”⁴. Pela análise persistente e contínua, pode-se seguir o rastro de cada tendência para identificar a atitude filosófica correspondente.

A regra jurídica nasce um dia, para uma determinada época... Interpretar é, ainda que inconscientemente, tomar partido por um entendimento do direito, o que significa dizer, interpretar é dar vida a uma norma. Não pode, aquele que tem o dever de interpretar, calar-se ante a possibilidade de prover-lhe de efetividade e de dar-lhe uma concepção que, embora não expressamente prevista pela lei, é por ela pretendida e acolhida.

Ao deparar-se o magistrado com uma determinada necessidade processual não suprida pela legislação positiva em vigor, deve ele posicionar-se a favor da justiça processual, resguardando os princípios constitucionais, aqueles que estejam intimamente ligados ao direito de cidadania, observando a inexistência de expressa vedação pelo ordenamento jurídico.

3. A Aplicação do Código de Processo Civil Perante o Juizado - A Lei nº 8.640, de 31 de março de 1993, ao dar nova redação ao artigo 40, da revogada Lei de Pequenas Causas, estabeleceu que a execução da sentença

² Eduardo J. Couture, *Interpretação das Leis Processuais*, Forense, 2ª ed., 1993, p. 9.

³ AMAERJ Notícias, ano 7, nº 43, março/abril de 1999, p. 21.

⁴ Couture, *Interpretação...*, p. 9.

seria processada no juízo competente para o processo de conhecimento. Antes tal dispositivo tinha a seguinte redação: “a execução da sentença será processada no juízo ordinário competente”. A Lei também definiu serem aplicáveis no processo de execução as disposições do Código de Processo Civil.

Correta a disposição da referida lei ao determinar a execução da sentença no próprio juizado, porque, inegavelmente, a Lei 7.244/84 criou uma nova concepção de justiça. A manutenção da execução perante o juízo comum serviria, no mínimo, para desacreditar a novel justiça.

A Lei nº 9.099/95 em uma seção exclusiva, com dois longos artigos (52 e 53), disciplinou a execução dos julgados proferidos pelos Juizados Especiais Cíveis e reiterou que eles seriam executados naquele mesmo Juízo, reafirmando serem aplicáveis as disposições do Código de Processo Civil.

Havendo uma estrutura organizacional compatível com a demanda, a prestação jurisdicional poderá ser fornecida com presteza e o conceito da verdadeira justiça será preservado ou até, quem sabe, para alguns, resgatado.

Rara a infelicidade da referida norma, no entanto, no que se refere à aplicabilidade do Código de Processo Civil nas execuções dos julgados, pois os seus dispositivos são por demais complexos e onerosa a sua operacionalização, inviabilizando com muita frequência a efetiva prestação jurisdicional.

Urge, sob pena de comprometer-se todo o avanço obtido com a criação dos juzizados, estabelecer-se uma sistemática processual específica para a execução das suas próprias decisões. Precisa-se de normas que simplifiquem e acelerem o processo de execução das causas cíveis de menor complexidade.

4. O Duplo Grau de Jurisdição - Existem, dentre os vários princípios que disciplinam o processo, dois que têm muita relevância e devem ser sempre levados em consideração: o princípio da justiça e princípio da certeza jurídica.

No confronto de tais princípios fundamentais, é necessário que sejam eles conciliados, de modo a encontrar-se um ponto de equilíbrio, garantindo-se o duplo grau de jurisdição, sem facultar-se a interposição indiscriminada e ilimitada de recursos. O princípio da justiça, pela garantia de uma nova apreciação, garantiria uma decisão mais próxima da perfeição e o princípio

da certeza jurídica vedaria a eternização do processo⁵. É característica da boa prestação jurisdicional a possibilidade da submissão do julgado a uma nova análise por outro julgador ou colegiado, o que se viabiliza através do princípio do duplo grau de jurisdição.

Ada, Cintra e Dinamarco apontam uma corrente doutrinária, segundo a qual existem três circunstâncias contrárias ao princípio do duplo grau de jurisdição: a possibilidade de injustiça por parte da jurisdição superior; a inutilidade da decisão quando confirma a de primeiro grau e a nocividade da decisão que empresta interpretação divergente à de primeira instância, por dar margem a incertezas nas relações jurídica e desprestígio ao Poder Judiciário⁶.

Entendem os citados autores que, apesar dessas ponderações teóricas, o duplo grau de jurisdição é recomendável, pois além de ser o órgão revisor um colegiado, é geralmente formado de magistrados mais experientes. Também apontam a justificativa psicológica, segundo a qual o juiz de primeira instância emprestaria maiores cuidados a uma decisão que poderia ser reapreciada.

O cuidado do juiz tanto pode derivar de um certo temor funcional, quanto do orgulho profissional. Uma sentença concluída e publicada passa a fazer parte da história da vida do magistrado e da própria história geral, pois contém elementos analíticos da sociedade, do momento histórico, das partes envolvidas, da matéria debatida etc.

A Constituição Federal em vigor não estabelece entre os seus princípios o direito ao recurso e, portanto, ao duplo grau de jurisdição. Conquanto se considere que o direito ao duplo grau de jurisdição é um princípio constitucional, posto que defluente de seus dispositivos, tal princípio processual não é expressamente considerado na atual Carta Constitucional⁷.

O fundamento político a militar em favor da preservação do duplo grau é que nenhum ato estatal pode escapar da fiscalização, tratando-se de uma controle interno, exercido por órgãos da jurisdição diversos do que julgou em primeiro grau a aferirem a legalidade e a justiça da decisão por este proferida⁸.

⁵ Grinover, Scarance & Magalhães. *Recursos no Processo Penal*, SP, RT, 1996, p. 21.

⁶ *Teoria Geral do Processo*, Editora Revista dos Tribunais, 6ª edição, SP, 1987, p. 12.

⁷ Grinover, Scarance & Magalhães. *Recursos no Processo Penal*, SP, RT, 1996, p. 23.

⁸ Grinover, Scarance & Magalhães. *Recursos no Processo Penal*, SP, RT, 1996, p. 22.

Existe recurso obrigatório e recurso facultativo. O primeiro decorre de expressa disposição legal, visando a proteção de interesses públicos relevantes, sendo excepcionalmente utilizados. Trata-se de condição de eficácia da sentença, que embora existente e válida, somente produzirá efeitos depois de confirmada pelo tribunal⁹. No processo civil as hipóteses estão previstas no artigo 475, do CPC, e no processo penal nos artigos 411 e 574, do Código de Processo Penal. O segundo (facultativo) resulta da vontade do sucumbente, sendo desse tipo a grande maioria dos recursos existentes previstos na legislação processual civil.

Sujeitam-se aos recursos não só as grandes causas, como também as pequenas. A lei não faz distinção, para fins de recurso, das causas de reduzido valor econômico e que versem sobre determinada matéria, a não ser na hipótese do artigo 34, da Lei nº 6.830/80. A princípio todas elas merecem o mesmo tratamento.

5. Efeitos dos Recursos - Por que se possibilita a apresentação de recursos e a rediscussão da matéria já objeto de apreciação pela instância inferior? Qual a finalidade de permitir-se a interposição de questionamentos a serem respondidos pelos órgãos da segunda instância?

Sabendo-se da falibilidade do ser humano; da esperança do jurisdicionado de uma reforma da decisão que lhe foi contrária e da possibilidade de que isso ocorra; da quase sempre maior experiência do julgadores do recurso; do controle indireto que se exerce sobre o julgador de primeira instância ao submeter a sua decisão a nova apreciação; de outras razões endógenas ou exógenas, justifica-se a existência e a previsão dos recursos.

E quais são os seus efeitos?

5.1 - *Impedimento do trânsito em julgado*

José Carlos Barbosa Moreira salienta que efeito comum e constante de todos os recursos, desde que admissíveis, é o de obstar, uma vez interpostos, ao trânsito em julgado da decisão impugnada. No direito brasileiro, acrescenta o citado autor, a coisa julgada, formal ou material, jamais se constitui enquanto a decisão comporta algum recurso, seja qual for.

⁹ Nery Júnior, Nelson e Nery, Rosa Maria Andrade. - *Código de Processo Civil Comentado*, 2ª ed., SP, RT, 1996, p. 849.

Esse efeito é importante para a determinação da natureza da execução instaurável, a qual será sempre provisória, como resulta claramente do disposto no artigo 587, do Código de Processo Civil.

5.2 - *Efeito suspensivo*

Tal efeito prolonga o estado de ineficácia em que se encontra a decisão. Para Barbosa Moreira a denominação “efeito suspensivo”, apesar de tradicional, é, a rigor, inexacta, por alcançar também decisões meramente declaratórias e as constitutivas.

5.3 - *Efeito devolutivo*

Operando-se este efeito, a apreciação da questão contravertida, e apenas esta, é “devolvida” ao órgão de segunda instância. Não abrangendo a totalidade da matéria impugnada, será tal recurso parcial. Na hipótese contrária será total.

Barbosa Moreira leciona, ainda, que, nos casos de recursos de agravo de instrumentos e embargos de declaração, é do próprio órgão a competência para reexaminar a matéria impugnada. Não sendo sua a competência, fica-lhe vedado praticar qualquer ato que importe em modificação total ou parcial do julgamento, salvo correções de erros materiais.

6. O Duplo Grau na Lei das Execuções Fiscais - A Lei das Execuções Fiscais (Lei 6.830/80) no artigo 34 fez, de certa forma, repristinar os efeitos do revogado artigo 839, do Código de Processo Civil, de 1939, que dispunha sobre os “embargos de alçada”, nas causas de valor de até dois salários mínimos.

O citado artigo 34 determina que “das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN só se admitirão embargos infringentes e de declaração”. O parágrafo segundo, do mesmo artigo, por sua vez, completa que “os embargos infringentes, instruídos, ou não, com documentos novos, serão deduzidos, no prazo de dez dias, perante o mesmo juízo, em petição fundamentada”.

Observa-se, então, que ambos seriam deduzidos perante o mesmo juízo, constituindo juízo de retração, vencidos os requisitos de admissibilidade impostos.

Apesar de alvo de muitas críticas por parte de alguns doutrinadores, foi reconhecida a constitucionalidade do citado artigo pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal (2ª turma, Ag. 114.709 - 1 Ag. Reg. - CE - Rel. Min. Aldir

Passarinho, j. 29.05.87). Hoje pacificou-se a providência segundo a qual a revogada ORTN foi substituída pela UFIR, persistindo a equivalência valorativa na data da extinção da primeira.

Segundo Vicente Greco Filho embargos infringentes da Lei de Execução Fiscal desatendem ao princípio do duplo grau de jurisdição e as finalidades da justiça¹⁰.

Mas, mesmo após o advento da Lei nº 8.197, de 27/06/91, que revogou a Lei nº 6.825 de 22.09.80, continua em vigor o artigo 34, da Lei nº 6.830, de 22.09.80 (Lex 1991/522, RDA 184) 329 Bol. 12/91 do TRF 3ª Reg. P. 25).

Conquanto envolva matéria de tal relevância, qual seja a relativa aos interesses fiscais, públicos por excelência, os recursos interpostos em ações que tenham como valor da causa quantia inferior ao limite fixado estão sujeitos apenas ao crivo do Juízo de 1º grau. Eventual provimento do recurso de embargos infringentes, deduzidos perante o mesmo juiz que decidiu a questão, deixa o vencido sem outro recurso que não o de conformar-se com a decisão proferida.

A adoção dos embargos infringentes, continua Vicente Greco Filho, eliminam os agravos de instrumento e os recursos especiais, restando apenas o recurso extraordinário, pois a Constituição não exige que a decisão recorrida seja de tribunal, bastando que seja de única vez última instância¹¹.

Mas, embora eliminados o agravo e o recurso especial, como dito acima, pensamos que, nos termos do artigo 524, do Código de Processo Civil, havendo sério fundamento a justificá-lo, não se poderá obstar que a instância superior conheça do recurso e, se for o caso, lhe dê prosseguimento, para determinar a subida do inconformismo voluntário à reapreciação no segundo grau de jurisdição. Recurso, neste caso, somente o agravo de instrumento que verse sobre o valor da causa ou admissibilidade do recurso de apelação. Só o Tribunal pode se pronunciar, dizendo quanto a sua competência para apreciar, em grau de recurso, determinada questão. Assim tem definido a jurisprudência.

7. O Depósito Recursal na Justiça do Trabalho - Parece unânime na doutrina que a natureza jurídica do depósito recursal é a antecipação garantida da execução futura e não mera limitação do exercício do direito de recorrer consagrado pela Magna Carta¹².

¹⁰ *Direito Processual Civil Brasileiro*, 2º vol., Saraiva, SP, 11ª ed., 1996, p. 348.

¹¹ *Direito Processual Civil Brasileiro*, 2º vol., Saraiva, SP, 11ª ed., 1996, p. 348.

¹² Amauri Mascaro do Nascimento, *Revista LTr*, ano 57, nº 2, p. 57.

O Tribunal Superior do Trabalho, em sua composição plena, ao expedir a Instrução Normativa nº 3, de 05 de março de 1993, declara expressamente que “os depósitos não têm natureza jurídica de taxa de recurso, mas de garantia do juízo recursal, que pressupõe decisão condenatória ou executória de obrigação de pagamento em pecúnia, com valor líquido ou arbitrado”.

A Consolidação das Leis do Trabalho, no artigo 889, estabelecia constituir pressuposto indispensável ao recebimento do recurso, o depósito à ordem e disposição do juízo trabalhista da quantia equivalente a dez vezes o salário de referência regional.

Isso implica numa antecipação da execução da condenação, representando uma garantia para o reclamante vitorioso em primeira instância. Por outro lado, o depósito não causa, por si só, grande prejuízo ao reclamado sucumbente, na hipótese de reforma de sentença de primeiro grau, visto que poderá ele efetuar o levantamento da citada quantia, corrigida monetariamente e acrescida dos juros legais.

De outro modo, como esclarecido pelo Enunciado nº 161, do Tribunal Superior do Trabalho, “se a condenação não envolve pagamento, como nas reclamações declaratórias, e se a decisão apenas determina que o empregador anote a carteira de empregado, não é necessário o depósito. O depósito é uma garantia de pagamento. Se não há pagamento a ser feito não há depósito”.

A Revista LTr. (ano 57, nº 02, fevereiro de 1993) conta com variados estudos, de diversos juristas, os quais comentam desde a constitucionalidade da exigência do depósito recursal até o cabimento da sua complementação em caso de novos recursos nos mesmos autos, a sua reiteração, o seu cabimento nos embargos de declaração e nos dissídios coletivos, assim como o seu montante.

Aroldo Plínio Gonçalves, apreciando a Lei 8.542, de 23 de dezembro de 1993, comenta que “não se pode olvidar que o depósito visa garantir o Juízo. Seu valor será igual ao da condenação ou menor do que ela, mas não poderá ser superior a ela”.

Acrescenta que o depósito é requisito objetivo de admissibilidade do recurso e se cumprido regularmente, no limite do prazo recursal, estará, conseqüentemente, observada a exigência legal que sobre ele incidia para a interposição, que é ato diverso de julgamento e, portanto, do conhecimento do apelo.

Conclui que a nova sistemática da disciplina do depósito recursal concorreu para uma maior celeridade na satisfação dos direitos reconhecidos na sentença condenatória, permitindo a aproximação dos valores do depósito do valor da condenação, e contribuindo para que os recursos sejam utilizados com maior parcimônia, pois se tornaram mais onerosos, sem que fosse extinta a possibilidade de sua utilização.

Observa-se não existir dispositivo legal exigindo o depósito prévio para as ações rescisórias, que tanto na Consolidação das Leis de Trabalho (art. 836) como no Código de Processo Civil (artigos 485 e seguintes), não integra o capítulo dos recursos. A Consolidação, inclusive, expressamente exclui a necessidade do depósito prévio previsto nos artigos 488, inciso II e 494, do Código de Processo Civil.

8. Constitucionalidade do Depósito Recursal - O Ministro Francisco Rezek, em despacho apreciando o pedido de liminar formulado nos autos da Ação de Inconstitucionalidade nº 836-6-DF, proposta pela Confederação Nacional da Indústria, na qual alegava a autora que a aplicação do artigo 8º, da Lei nº 8.542, de 23 de dezembro de 1992, impediria ou, no mínimo, limitaria a utilização de recursos previstos na legislação trabalhista, afirmou que, conquanto nova a norma atacada, não conseguiu divisar nela “mais do que alterações de índole quantitativa a um arcabouço normativo preexistente”.

Acrescenta o ilustre ministro que não lhe parece, “em absoluto, que a exigência de depósito atente contra a prerrogativa, que a Constituição assegura, de ampla defesa com todos os recursos a ela inerentes. Podemos ir além. Mesmo quando o depósito que se exige, dentro de determinada trilha processual, não é estritamente destinado a garantir a execução. Ele pode não ter esse propósito, ele pode existir, não obstante, e ele não há de ser entendido pelo só fato de existir como um obstáculo à fluência normal de recursos”.

Em seguida, citando o Ministro Marco Aurélio Mendes de Mello, profundo conhecedor da Justiça do Trabalho, onde durante muitos anos e com tanto brilho, exerceu suas atividades como ministro, lembra que “o depósito recursal está vinculado a um valor de condenação, e como esse em geral é indeterminado, o que se leva em conta é aquele valor arbitrado para o cálculo das custas que, na realidade objetiva, é sempre inferior, e acentuadamente inferior ao conteúdo econômico das sentenças proferidas”.

Amauri Mascaro Nascimento, analisando o artigo 8º, da Lei nº 8.542, de 23 dezembro de 1991, quanto ao depósito nos recursos de cognição, diz não ser ele inconstitucional “porque antes já era previsto nas leis de igual qualidade que a precederem e que não foram declaradas inconstitucionais pelos Tribunais”. (LTr 57/02/143).

Destacou o articulista os três pontos contidos na Instrução Normativa nº 2, de 1991, do TST: “primeiro, a natureza jurídica do depósito como garantia do juízo e não de taxa para recurso; segundo, a sua limitação ao valor líquido ou arbitrado ou, quando superior, aos limites legais; terceiro, a sua finalidade de complementação e não de renovação. O depósito do valor total da condenação, exaure a obrigação”.

Os mesmos advogados e as mesmas partes que, indignados, clamam pelo estrito respeito e pela completa submissão a todo princípio processual inserto em qualquer diploma legislativo, são os mesmos que dizem ser os processos em curso perante os juizados especiais iguais aos outros e tão morosos quanto eles.

E eles têm toda a razão, pois enquanto representantes dos partícipes da relação processual, integrando-a diretamente, são parciais e objetivam interesses individuais e particulares definidos.

Parece mais ou menos pacífica a conclusão quanto à constitucionalidade do depósito recursal e quanto à fragilidade da repulsa ao cabimento da exigência do mesmo em cada recurso interposto.

9. O Depósito Recursal no Juizado Especial Cível - Cabendo ao magistrado dos Juizados Especiais Cíveis, por força de expresso dispositivo legal (artigo 5º, da Lei nº 9.099/95), dirigir o processo com ampla liberdade, para dar especial valor às regras da experiência comum ou técnica, não lhe é defeso fixar como pressuposto necessário ao recebimento do recurso, o depósito da condenação imposta.

E nem se argumente que a ampla liberdade concedida ao Juiz o seja apenas para a determinação das provas, pois tal dispositivo está inserto no capítulo II, que cuida do Juiz, dos Conciliadores e dos Árbitros. Quanto às provas, dispõe sobre elas a Seção XI, notadamente o artigo 33.

Orlando Teixeira da Costa, então ministro do Tribunal Superior do Trabalho, discorrendo sobre a atual posição das partes no processo, comentou o que parece bastante apropriado para o presente estudo. Disse aquele eminente magistrado que “o ideal é que as partes, antes de se antagonizarem,

dialoguem e transijam, de modo que nenhuma das duas fique prejudicada e que os egoísmos sejam superados e venha prevalecer o espírito de colaboração mútua”. Acrescentou, ainda: “isso não será possível, entretanto, se nós juízes nos sujeitamos à burocratização do direito, apenas como expressão do seu processo de racionalização¹³”.

A imposição do depósito recursal, como pressuposto de admissibilidade do recurso, pode ser feita tanto em favor do autor vitorioso como em favor do réu vencedor que tenha apresentado pedido contraposto (art. 31, da LPC).

Para que a parte possa fazer o depósito, desde logo é preciso que a sentença estabeleça o valor exato a ser depositado, respeitando o limite de vinte salários mínimos estabelecido pela LPC. Esta imposição pode ser inferida da própria lei que no artigo 38, parágrafo único, estabelece não ser possível ao juiz proferir sentença ilíquida, ainda que genérico o pedido.

Tem tal dispositivo o objetivo específico de evitar que o sucumbente apresente recurso com a única e exclusiva finalidade de protelar o cumprimento do julgado, principalmente nos Estados que não tenham instituído os juizados especiais com competência própria para a execução direta e completa de seus julgados.

Luiz Gonzaga dos Santos afirma ser a celeridade mais do que um critério, sendo o próprio fim colimado pelo legislador, com vistas a uma prestação jurisdicional rápida, sem que se afete a segurança da mesma jurisdição prestada, pois a simplicidade, a oralidade, a informalidade e a economia processual desembocam numa prestação jurisdicional célere¹⁴.

10. Comentários Finais - O Ministro Nelson Hungria, em discurso proferido na Faculdade de Direito de São Paulo, em 1954, disse que as nossas leis surgem “como alguém que vai a festa de batizado sem ser convidado, mudando-se de lei como se muda de camisa, reformando-se periodicamente as leis sem quê nem para quê, ou pelo só capricho de as reformar. E quase sempre para pior”¹⁵.

¹³ Costa, Orlando Teixeira da - *Justiça e Paz*, in Revista LTr., nº 02, ano 57, 1993, São Paulo.

¹⁴ *Lei dos Juizados Especiais Cíveis Anotada*, Leud, RJ, 1996, p. 3.

¹⁵ Nelson Hungria e Heleno Fragoso, *Comentários ao Código Penal*, Ed. Forense, Vol. VI, RJ, 1982, p. 278.

Embora o problema tenha sido vivido também nos Estados Unidos da América, ultrapassaram-no eles, alcançando o Poder Judiciário o respeito merecido e firmando a Suprema Corte a sua autoridade de guardiã da Constituição.

Interessante é notar que o papel de guardiã da Constituição Americana foi tomado pela própria Suprema Corte, independentemente de previsão constitucional a respeito, ao contrário do que acontece no Brasil, a teor dos incisos I, e 102, III e Parágrafo único, do artigo 102, da Constituição Federal.

Bernard Schwartz afirma categoricamente que “a autoridade dos tribunais americanos para rever a constitucionalidade das leis não se origina de qualquer delegação expressa na Constituição. Tal poder foi assumido pela própria Corte Suprema numa das mais ousadas decisões já tomadas por um tribunal de justiça¹⁶”.

Theotônio Negrão comenta caber ao magistrado, no silêncio da lei, encontrar soluções que atendam aos seus critérios informativos, afastando-se das preconizadas no Código de Processo Civil ou em leis especiais, que entrem em conflito com qualquer desses critérios, observando, mais uma vez, que a lei tomou o cuidado de não indicar o Código de Processo Civil como legislação supletiva, nos casos omissos¹⁷.

Interessante comparação fez o citado Ministro Orlando Teixeira da Costa, ao dizer que “o Código Buzaid nos vinte anos de sua existência (agora mais de vinte e cinco), causou mais danos à prestação jurisdicional trabalhista (e eu acrescentaria, também, à jurisdição comum) do que um abalo sísmico de alta intensidade, eis que ao ingressar na magistratura, na década de cinqüenta, o processo laboral era de uma informalidade notável”.

Luiz Fux, citando Mauro Cappelletti, assegura que o juiz deixou de ser observador do processo passando a influenciar diretamente na solução do conflito e isso fez aumentar o seu compromisso e a sua responsabilidade pelo bom funcionamento da Justiça¹⁸.

“O juiz”, diz Dinamarco, “especialmente em tempos de crise e de mudanças como este em que vivemos, está sempre pressionado pelas forças opostas que caracterizam a já denunciada tensão entre a norma e a realidade:

¹⁶ *Direito Constitucional Americano*, trad. Carlos Nayfeld, Forense, RJ, 1966, p. 24.

¹⁷ Negrão, Theotônio - *Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor*, Editora Revista dos Tribunais, 24ª edição, 1993.

¹⁸ Fux, Luiz e Batista, Weber - *Juizados Especiais Cíveis e Criminais e Suspensão do Processo*, Forense, RJ, 1998, p.10.

de um lado, sujeito ao “governo das leis”; de outro, responsável pela efetividade de um direito progressivo, para a qual é indispensável “ponderar as exigências sociais, econômicas, morais, que se dão na coletividade”. Para ser correto o modo de exercer seu ofício, acrescenta, o juiz há de preservar “um equilíbrio estável entre o imperativo axiológico e a segurança jurídica”¹⁹.

Ernani Fidelis dos Santos, em sua **Introdução ao Direito Processual Civil Brasileiro**, interpretando o Código de Processo Civil de 1973, afirma ser “muito natural, porém, que o projetista se orientasse na doutrina que mais julgasse própria ao processo, donde não haver nenhuma dúvida de que a estrutura do Código, nos seus fundamentos básicos, atendeu à teoria de Liebman sobre jurisdição, processo e ação”. Acrescenta que houve a preocupação quanto ao estabelecimento de “critérios mais práticos e lógicos para a resolução dos litígios, inclusive adiantando-se de conquistas anteriores, remodelando institutos e, sobretudo, construindo estrutura própria para bases futuras”²⁰.

Mais adiante, o mesmo processualista, comentando a estrutura do novo Código de Processo Civil que, repetimos, não foi adotado pelo Legislador Pátrio como legislação supletiva para os Juizados Especiais Cíveis, salvo quanto à execução, arremata “que, infelizmente, as maiores falhas que se lhe atribuem, além de serem matéria procedimental secundária, estão, na maior parte das vezes, sendo fruto de descuidadas interpretações”. (pp. 122/123)

Isso deveria animar os magistrados brasileiros a se desvincularem dos pesados fardos que os atam aos princípios de leis não mais em vigor. Não me refiro a adoção, pura e simples, do direito alternativo, mas à salutar e correta aplicação da lei no sentido da verdadeira justiça. Não se pode criar impedimentos onde eles não existem.

11. Conclusão - Com base nas razões acima declinadas, entendo não representar qualquer violação aos dispositivos da Lei dos Juizados Especiais Cíveis e ao direito subjetivo processual das partes, a determinação judicial feita na sentença de que o sucumbente efetue o depósito do valor da conde-

¹⁹ Dinamarco, Cândido Rangel. *A Instrumentalidade do Processo*, Malheiros, SP, 3ª ed., 1993, p. 198.

²⁰ Ernani Fidelis dos Santos, *Introdução ao Direito Processual Civil Brasileiro*, Forense, 1ª ed., 1978, p. 15.

nação, impondo tal ônus como requisito e pressuposto de admissibilidade do recurso de apelação.

É necessário, no entanto, que o valor a ser depositado seja limitado ao montante da condenação ou ao teto estabelecido na Lei (quarenta salários mínimos). Ultrapassar tal valor poderia representar um obstáculo intransponível à subida do recurso, inviabilizando a utilização de um direito assegurado pela lei.

Também não vejo nenhuma ilegalidade em determinar o juiz do Juizado Especial Cível que seja acrescentado o percentual de vinte por cento sobre o valor da condenação, a título de honorários advocatícios, posto que, inegavelmente, ao sucumbente será imposto o ônus de arcar com os honorários previstos no artigo 55, da Lei nº 9.099/95.

O que se pretende, com essa medida, é evitar que os juizados passem a ter mais processos em fase de execução do que processos em andamento à espera da cognição, como parece ser o que já está ocorrendo. Não se pode descurar que a maioria dos réus são grandes empresas, muitas vezes acusadas de atentar contra os direitos dos consumidores: planos de saúde, grandes lojas de departamentos, empresas de ônibus, de telecomunicações, bancos, empresas de aviação etc... Para esses não representaria qualquer abalo financeiro a imobilização de uma pequena quantia por algum tempo. Sendo vencedor do recurso, o dinheiro seria levantado com juros e correção monetária. Persistindo a sucumbência, desnecessários seriam para o credor vitorioso os percalços de uma execução demorada e desgastante.

Não se pode, também, ignorar a existência de uma sentença, fruto de um labor intelectual sério e respeitado pela lei que lhe confere a natureza de título executivo. Presume a lei que não se pode contestar um pedido nela baseado, sem uma prévia garantia através da penhora. A sentença deve ser prestigiada, pois as alegações de que o juiz erra ou de que representa uma violência a submissão do recurso a um prévio depósito, não tem fundamento de argumentos sólidos, tanto isso é verdade que a própria Constituição não erigiu o duplo grau de jurisdição à categoria de princípio ou de garantia.

As estatísticas também não mentem: a maioria das sentenças são confirmadas, sendo poucas as decisões que são reformadas. As modificações das sentenças, em grande parte, atingem apenas parte do conteúdo das mesmas. Mesmo as reformas impostas pelo segundo grau de jurisdição, no juízo comum, estão sujeitas ao crivo do “terceiro” e do “quarto” graus, não sendo imunes a novas alterações. Isso não ocorre com tanta frequência,

mas também ocorre.

Entendendo-se que o sucumbente tanto possa ser o réu quanto o autor em face de quem foi contraposto o pedido, a cada um deles, de acordo com as circunstâncias, deverá ser imposta tal obrigação. Importante é que o depósito, efetivamente, garanta uma imediata satisfação do julgado, pelo menos em favor da parte inicialmente vitoriosa.

Concluindo lembramos a advertência feita por Geraldo da Silva Batista Júnior, para quem a Justiça não pode ser “refém de dogmas do processo ordinário, de cujos problemas quis o legislador se libertar no âmbito dos Juizados” e que “não basta um sistema novo de Justiça, é preciso também uma mentalidade nova para lidar com ele”²¹. ◆

²¹ *Da Possibilidade de Julgamento Ultra e Extra Petita nos Juizados Especiais Cíveis*, in Revista da EMERJ, Volume I, nº 3, 1998, RJ, p. 53.