

"CONTEMPT OF COURT" NO PROCESSO DO TRABALHO: ALTERNATIVA PARA A EFETIVIDADE

Guilherme Guimarães Feliciano¹

Resumo: O artigo discute o déficit de efetividade que ainda contamina o processo do trabalho e propõe, como alternativa geral para o resgate da autoridade e da imperatividade dos julgados (mormente no âmbito do processo laboral, em que se executam créditos de natureza alimentar), a institucionalização do "*contempt of court*" no direito processual brasileiro, com todas as suas sanções características (advertências, multas e restrições curtas de liberdade). Por esse caminho, insiste ainda uma vez na releitura da norma permissiva do artigo 5º, LXVII, *in fine*, da CRFB.

Palavras-chave: 1. *Contempt of court*. 2. Multas processuais. 3. Prisão processual civil. 4. Efetividade do processo.

1. INTRODUÇÃO

Não é de hoje que juízes do Trabalho, advogados trabalhistas e cidadãos em geral queixam-se da efetividade do processo trabalhista. É certo que, de acordo com os números do Conselho Nacional de Justiça, a Justiça do Trabalho constitui-se no mais célere e produtivo ramo do Poder Judiciário brasileiro². Mas, ainda assim, fatores como a mora processual, a resistência maliciosa e a impunidade processual representam importantes gargalos para a pronta e plena satisfação dos direitos subjetivos reconhecidos em sentença trabalhista — o que ganha cores especialmente fortes quando se toma em consideração o fato de que os créditos exequendos, nesse caso, geralmente têm natureza alimentar.

¹ O autor, Doutor e Livre-Docente em Direito pela Universidade de São Paulo, é Juiz Titular da 1ª Vara do Trabalho de Taubaté/SP. Professor Associado do Departamento de Direito do Trabalho e de Seguridade Social da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (USP). Professor-Assistente Doutor do Departamento de Ciências Jurídicas da Universidade de Taubaté (UNITAU).

² Taxa de congestionamento no 1º grau de jurisdição, para 2008, em **47,5%**, contra 76,1% na Justiça Federal comum e 79,6% nas Justiças Estaduais (cfr. *Justiça em Números 2008: Variáveis e Indicadores do Poder Judiciário*. Brasília: CNJ, 2009. In: http://www.cnj.jus.br/images/imprensa/justica_em_numeros_2008.pdf, acesso em 15.07.2010). No 2º grau, a vantagem é igualmente impressionante: **25,2%** (JT) contra 59,8% (JF) e 42,5% (JE).

Com efeito, a questão da efetividade da jurisdição não perfaz, a rigor, um drama circunscrito à Justiça do Trabalho. No plano internacional, o artigo 25 da Convenção Interamericana sobre Direitos Humanos consagra, para todos os casos, o direito de acesso à jurisdição ou à tutela judicial **efetiva**³. Isso significa que não basta aos Estados Democráticos de Direito organizarem sistemas judiciários que formalmente distribuam justiça. É preciso mais: é preciso prover **jurisdição efetiva**. Na dicção de GOMES e MAZZUOLI,

O acesso à jurisdição, na visão da Corte Interamericana de Direitos Humanos, constitui um dos pilares básicos do Estado de Direito democrático. Mas não basta que os recursos existam formalmente, ao contrário, devem ser efetivos (*Caso Canto*, Sentença de 28.11.2002, parágrafo 52). Não se trata de um direito absoluto, de qualquer modo é certo que as restrições devem ser razoáveis. No *Caso Las Palmeiras* (Sentença de 06.12.2001, da Corte Interamericana) sublinhou-se que não é suficiente a existência formal dos recursos, senão que eles devem ser eficazes, ou seja, devem dar resultados ou respostas às violações dos direitos humanos.⁴

Adiante:

As decisões judiciais, uma vez que conquistem firmeza (ou seja: o efeito da imodificabilidade definitiva), não constituem, evidentemente, “meras declarações de intenções”. Logo, a tutela judicial somente se efetiva concretamente com a real execução da decisão que transitou em julgado. Somente assim, aliás, resulta satisfeita a pretensão deduzida em juízo, pondo-se fim ao conflito de interesses que foi objeto da decisão.⁵

Nada obstante, quando estão em causa créditos de natureza potencialmente alimentar — como em regra se dá no processo laboral —, a satisfação da pretensão diz com a própria subsistência do trabalhador e de sua família; logo, com o valor maior da República Federativa do Brasil, que é a dignidade da pessoa humana (artigo 1º, III, e 4º, II, da CRFB), em seu núcleo irredutível⁶. Naturalmente, potencializa-se a relevância do binômio celeridade-efetividade na

³ In verbis: “**Art. 25. Proteção judicial. 1.** Toda pessoa tem direito a um recurso simples e rápido ou a qualquer outro recurso efetivo, perante os juízes ou tribunais competentes, que a proteja contra atos que violem seus direitos fundamentais reconhecidos pela constituição, pela lei ou pela presente Convenção, mesmo quando tal violação seja cometida por pessoas que estejam atuando no exercício de suas funções oficiais. **2.** Os Estados-partes comprometem-se: **a)** a assegurar que a autoridade competente prevista pelo sistema legal do Estado decida sobre os direitos de toda pessoa que interpuser tal recurso; **b)** a desenvolver as possibilidades de recurso judicial; e **c)** a assegurar o cumprimento, pelas autoridades competentes, de toda decisão em que se tenha considerado procedente o recurso”.

⁴ Cfr. GOMES, Luiz Flávio. MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *Comentários à Convenção Americana sobre Direitos Humanos: Pacto de San José da Costa Rica*. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. p.172 (g.n.). A expressão «recursos», aqui, não é utilizada em acepção estrita (= meio processual de impugnação de decisões judiciais não transitadas), mas em acepção lata (i.e., como qualquer mecanismo de acesso ao Poder Judiciário, em qualquer grau de jurisdição).

⁵ *Idem, ibidem*, p.176 (g.n.).

⁶ Ideia tributária do artigo 19, 2, da Lei Fundamental alemã (*Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland*): “In keinem Falle darf ein Grundrecht in seinem Wesensgehalt angetastet werden” (“Em nenhum caso se pode atentar contra um direito fundamental em sua essência” — g.n.).

satisfação desses interesses, considerando-se os danos possíveis que a mora ou a própria inadimplência representam para o titular do direito subjetivo. Daí se inferir, até mesmo intuitivamente, que o “tempo razoável” do processo comum geralmente será excessivo no processo do trabalho.

Justificada, portanto, a grita. O processo do trabalho é, de fato, o mais célere no binômio jurisdição/satisfação; mas nem sempre isso basta. Resta buscar saídas.

2. A AUTORIDADE DO JULGADO E A CHICANA. SOLUÇÕES “*DE LEGE LATA*” E “*DE LEGE FERENDA*”

Já sustentei, ao dissecar o conteúdo semântico da cláusula constitucional do *devido processo legal procedimental* (artigo 5º, LIV, da CRFB), que o intérprete deve reconhecer, ao lado de ideias-força como as de ampla defesa, de contraditório ou de publicidade dos atos, a de **tutela jurisdicional efetiva** (que se liga diretamente à **fase executiva** do processo). Reproduzindo MARINONI,

a norma constitucional que afirma a ação institui o direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva, e, dessa forma, confere a devida oportunidade da prática de atos capazes de influir sobre o convencimento judicial, assim como a possibilidade do uso das técnicas processuais adequadas à situação conflitiva concreta. [...] O direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva obriga o juiz a garantir todos os seus corolários, como o direito ao meio executivo capaz de permitir a tutela do direito, além de obrigar o legislador a desenhar os procedimentos e as técnicas processuais adequadas às diferentes situações de direito substancial. [...] *As novas técnicas processuais, partindo do pressuposto de que o direito de ação não pode ficar na dependência de técnicas processuais ditadas de maneira uniforme para todos os casos ou para alguns casos específicos, incorporam normas abertas, isto é, normas voltadas para a realidade, deixando claro que a ação pode ser construída conforme as necessidades do caso conflitivo.*⁷

Nesse enalço, temos concluído que **(a)** o binômio processo/procedimento deve se adequar às necessidades de satisfação do direito material “*in concreto*” (em especial quando dotado de jusfundamentalidade), não o contrário; e **(b)** o conceito de **jurisdição** passa a se erguer sobre três pilares:

⁷ MARINONI, Guilherme. *Teoria Geral do Processo*. 3ª. ed. São Paulo: Malheiros, 2008. v. I. pp.285-291 (g.n.).

(b.1) revalorização do sentido de função de tutela da atividade jurisdicional (especialmente em relação aos *direitos fundamentais* do cidadão e à respectiva dimensão da *eficácia*, em sentido vertical e horizontal);

(b.2) reconhecimento do princípio da efetividade da jurisdição como corolário do devido processo legal (artigo 5º, LIV, *in fine*, CRFB);

(b.3) reconhecimento da jurisdição como espaço público legítimo para o diálogo social legitimador do fenômeno jurídico (transigindo — como já é inevitável na pós-modernidade — com a ideia habermasiana de *Direito como agir comunicativo*⁸).

Assim compreendida a função mesma da técnica processual (na dimensão sistêmico-teleológica), e sendo certo que tal compreensão tanto deve informar a atividade do juiz como também a atividade do legislador, resulta indiscutível que as relações processuais não podem ser instrumentalizadas para *obstar* a própria consecução do bem da vida, como amiúde se vê. O processo não pode ser inimigo dos seus próprios escopos, nem suas funções podem simplesmente se neutralizar (i.e., o escopo formal de segurança jurídica não pode induzir soma zero com o escopo material de tutela).

Atento a isso, o legislador pátrio municiou os magistrados com alguns recursos de força tendentes a reprimir a chicana e reconduzir o processo ao seu curso natural. Pode-se atualmente reconhecer, no plano da legislação processual civil (subsidiariamente aplicável ao processo do trabalho, “*ex vi*” do artigo 769 da CLT), três hipóteses fundamentais:

(1) as sanções por ato atentatório ao exercício da jurisdição (artigo 14, par. único, do CPC);

(2) as sanções por litigância de má-fé (no processo de conhecimento — artigos 17 a 18 do CPC);

⁸ Cfr., por todos, HABERMAS, Jürgen. *Direito e Democracia: entre facticidade e validade*. Trad. Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. v. I. *passim* (em especial na contraposição entre as concepções «procedimentalista» e «substancialista» do Direito). Ainda: HABERMAS, Jürgen. *Era das transições*. Trad. Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003. p.53 (quanto às «práticas intersubjetivas de entendimento» legitimadoras do processo de criação normativa).

(3) as sanções por **ato atentatório à dignidade da Justiça** (no processo de execução — artigo 600 e 601 do CPC).

Na verdade, todas essas sanções reduzem-se a um único tipo de reprimenda (aquela de natureza *econômica*), perfazendo *multas* e/ou *indenizações* que serão suportadas por partes ou terceiros que violarem os deveres processuais descritos nos preceitos primários ou incorrerem em algumas das condutas ali proibidas.

No primeiro caso, a multa deve variar de acordo com a gravidade da conduta, mas não pode ser superior a 20% (vinte por cento) do valor da causa. Aplica-se às partes e a terceiros auxiliares ou intervenientes no processo — i.e., a “*todos aqueles que de qualquer forma participam do processo*” (artigo 14, *caput*) —, caso violem sensivelmente quaisquer dos deveres processuais positivados no próprio *caput* do artigo 14, em geral associados ao chamado *princípio da cooperação processual*⁹. A ver:

- o dever de expor os fatos em juízo conforme a verdade (não se aplicando ao processo civil e trabalhista o brocardo «*nemo tenetur se detegere*», exceto naquilo que possa consubstanciar infração típico-penal);
- o dever de lealdade e boa-fé processual (que se espraia, ainda, por todo o artigo 17);
- o dever de não formular pretensões e de não alegar defesa sabidamente destituída de fundamento (outro traço deontológico inerente ao princípio da cooperação processual);
- o dever de não produzir provas e de não praticar atos inúteis ou desnecessários à declaração ou defesa do direito (o que tem a ver com o princípio da cooperação, mas também com o próprio princípio da instrumentalidade processual);
- o dever de cumprir com exatidão os provimentos mandamentais e de não criar embaraços à efetivação de provimentos judiciais, sejam eles de natureza antecipatória ou final.

⁹ Sobre isso, cfr., de nossa lavra, *Direito à prova e dignidade humana: cooperação e proporcionalidade em provas condicionadas à disposição física da pessoa humana (abordagem comparativa)*. São Paulo: LTr, 2007. *passim*.

Violados quaisquer desses deveres, o “responsável” pode ser diretamente sancionado com a multa sobredita, até o valor de 20% do valor da causa, independentemente de sumário de culpa ou contraditório prévio ou autonomizado. Mas o texto legal estatui dois limites, um *subjetivo* e outro *objetivo*. Quanto ao *sujeito passivo* da multa, exclui-se o advogado, “*que se sujeitam exclusivamente aos estatutos da OAB*” (o que significa que eventual sanção deve ser objeto de procedimento administrativo disciplinar¹⁰, no âmbito dos conselhos disciplinares, ou de processo judicial próprio). A restrição estende-se, ademais, aos *advogados públicos* sujeitos a regime estatutário próprio (*e.g.*, procuradores de Estado e da Procuradoria Geral Federal), consoante interpretação conforme que o Excelso Pretório deu ao parágrafo único do artigo 14 do CPC, sem redução de texto, por conta dos princípios da isonomia e da inviolabilidade no exercício da profissão (ADI n. 2652, rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, TP, j. 08.05.2003, *in* DJ 14.11.2003, p.12, e RF 372/24). Quanto ao *modo de execução*, por outro lado, estatui-se que “*a multa será inscrita sempre como dívida ativa da União ou do Estado*” (artigo 14, par. único), o que significa que, em tese e princípio, não poderia ser executada nos próprios autos em que foi aplicada. Não é incomum, todavia, que os julgados flexibilizem esses limites, sobretudo no primeiro grau de jurisdição, para impor penalidades pessoais a advogados e/ou executá-la nos próprios autos, quando a peculiaridade do caso concreto assim parece exigir (*v.*, *e.g.*, 2ª VF/RJ, Proc. n. 2004.02.01.008155-1).

No segundo caso (artigos 17 e 18 do CPC), discriminam-se atos que indicam “*má-fé objetiva*”¹¹ de uma das partes (*i.e.*, atos que *objetivamente* permitem reconhecer a deslealdade processual ou a disposição antiooperativa da parte). Uma vez identificada, a litigância de *má-fé* pode gerar uma *multa*, fixada pelo juiz em montante não excedente de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, e também uma *indenização*, fixada pelo juiz em favor da parte contrária (para fazer frente aos prejuízos sofridos pelo abuso processual e também para abater os

¹⁰ Para esse fim, juízes expedem ofícios, comunicando às seções e subseções da OAB as faltas ético-disciplinares praticadas nos processos que presidem. São raras, todavia, as sanções efetivamente aplicadas a advogados, no âmbito das comissões de ética e disciplina da Ordem dos Advogados do Brasil, por conta de reclamações judiciais. Ocorrem, mas dependem da insistência e da multiplicidade das comunicações judiciais no decurso do tempo. São mais raras, aliás, do que aquelas aplicadas, *p.ex.*, a servidores e juízes no âmbito das corregedorias dos tribunais e, mais recentemente, no âmbito do próprio Conselho Nacional de Justiça (no qual aliás têm assento e voto dois advogados, indicados pelo Conselho Federal da OAB, além de dois representantes da sociedade civil, indicados pelo Senado e pela Câmara Federal, geralmente oriundos igualmente dos quadros da OAB; para mais — e não bastasse —, hoje ainda tem assento e voz, no mesmo CNJ, o próprio Presidente do Conselho Federal da OAB).

¹¹ Na verdade, a expressão «*má-fé objetiva*», que extraímos de NERY JR. e ANDRADE NERY (*Código de Processo Civil Comentado*. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996. p.363), não é muito feliz. Isso porque, no plano do Direito Civil, cria dificuldades na distinção entre *boa-fé subjetiva* (à qual se contrapõe a noção civilista de *má-fé*) e *boa-fé objetiva* (tratada no artigo 422 do NCC e vinculada a *comportamentos e expectativas sociais*, para a qual não existe uma antípoda conceitual). De todo modo, parece-nos que o esclarecimento subsequente, no texto principal (*supra*), resolve essa questão.

honorários advocatícios e despesas que efetuou), em montante preestabelecido não excedente de 20% sobre o valor da causa (exceto se o “*quantum debeatur*” for liquidado “*a posteriori*”, por arbitramento). Não se requer necessariamente o pedido, pois as penas por litigância de má-fé admitem imposição judicial “*ex officio*” (artigo 18, *caput*). Admite-se, ademais, a sua imposição em regime de condenação *parciária*, “*na proporção do respectivo interesse na causa*”, ou de condenação *solidária*, em relação àqueles “*que se coligaram para lesar a parte contrária*” (artigo 18, §1º, do CPC; v., ainda, a hipótese do artigo 87, par. único, do CDC).

Nos termos do artigo 17 do CPC, configura litigância de má-fé todo ato processual que implicar:

- dedução de pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso (*e.g.*, no processo laboral, negar horas extras confessadas pelo preposto — artigo 17, inciso I);
- alteração dolosa da verdade dos fatos (*e.g.*, no processo laboral, declarar falsamente o não-pagamento de prêmios ou gratificações que foram sabidamente depositados em conta-salário — artigo 17, inciso II);
- uso do processo para conseguir objetivo ilegal (*e.g.*, no processo laboral, o ajuizamento de ação “casada” para obter homologação de acordo que permita a liberação de parcelas de seguro-desemprego em favor de empregado incontroversamente demissionário — artigo 17, inciso III);
- oposição injustificada ao andamento do processo (*e.g.*, no processo laboral, as sucessivas petições “atravessadas” para pedir diligências inúteis e impedir a prolação de sentença após a colheita de provas orais desfavoráveis em audiência com razões finais orais ou remissivas — artigo 17, inciso IV);
- conduta temerária em qualquer incidente ou ato do processo (*e.g.*, no processo laboral, a alteração de estado de fato anterior à perícia técnica de periculosidade designada¹² — artigo 17, inciso V);

¹² O que autoriza, ademais, o manejo da **ação cautelar de atentado** no âmbito da Justiça do Trabalho (artigos 879 a 881 do CPC c.c. artigo 769 da CLT).

- provocação de incidentes manifestamente infundados (*e.g.*, no processo laboral, a arguição de falsidade material de anotação de CTPS, constatando-se depois que a assinatura era de preposto autorizado da empresa — artigo 17, inciso VI).

Em todas as hipóteses do artigo 17, dispensa-se mais uma vez qualquer sumário de culpa, diferindo-se o contraditório (normalmente para um eventual pedido de reconsideração ou para a instância recursal). Nestas situações, porém, a doutrina dominante compreende que a norma processual alcança apenas *as partes litigantes* (e não os terceiros), nos estritos lindes do *processo de conhecimento* (o que atualmente incluiria também a fase de *cumprimento de sentença*, mercê das modificações introduzidas pela Lei n. 11.232/2005)¹³. É certo, ademais, tratar-se de norma de natureza *sancionatória*, a desafiar interpretação restritiva; por isso mesmo, doutrina e jurisprudência têm sido parcimoniosas na sua aplicação. Leia-se, por todos:

A litigância de má-fé prevista pelo presente art. 17 se expressa por atitudes ilícitas diferentes, mas todas demandam do juiz extremo cuidado no que concerne à sua caracterização e reconhecimento para que não se comprometa o direito que as partes têm de sustentar sem temor suas razões em juízo.¹⁴

Por fim, emerge dos artigos 600 e 601 do CPC o último elemento do “tripé” que atualmente reprime, na ordem jurídico-processual civil, a conduta processual desleal e antiooperativa. Tais preceitos também cuidam de atos de litigância de má-fé¹⁵, mas agora em fase de execução (*i.e.*, durante os procedimentos de excussão patrimonial). Configura «ato atentatório à dignidade da Justiça» toda conduta que fraudar a execução, que a ela se opuser maliciosamente empregando ardis ou meios artificiosos e, bem assim, a que resistir injustificadamente às ordens judiciais ali emanadas (artigo 600, incisos I a III). Além disso, a Lei n. 11.382/2006 incluiu no rol de atos atentatórios mais uma hipótese, a saber, a do executado que, “*intimado, não indica ao juiz, em 5 (cinco) dias, quais são e onde se encontram os bens sujeitos à penhora e seus respectivos valores*” (inciso IV). Incorrendo em tais faltas, o devedor responde por multa que o juiz fixará em montante não superior a 20% (vinte por cento) do valor atualizado do débito em execução, em favor do credor, sem prejuízo

¹³ O que não afasta, porém, a sua aplicação na fase de excussão patrimonial ou mesmo nas ações executivas de títulos extrajudiciais, em caráter subsidiário-sistemático, nos termos do próprio artigo 598 do CPC (“*Aplicam-se subsidiariamente à execução as disposições que regem o processo de conhecimento*”). A esse respeito, aliás, veja-se, adiante, o escólio de VICENTE GRECO FILHO.

¹⁴ COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. *Código de Processo Civil Interpretado e Anotado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo*. 2ª ed. São Paulo: Manole, 2008. p.276 (g.n.).

¹⁵ COSTA MACHADO, *op.cit.*, p.17.

de outras sanções de natureza processual ou material que acaso sejam cabíveis (artigo 601, *caput*). Mas a pena pode ser relevada, a critério do juiz (= discricionariedade judicial), “*se o devedor se comprometer a não mais praticar qualquer dos atos definidos no artigo antecedente e der fiador idôneo, que responda ao credor pela dívida principal, juros, despesas e honorários advocatícios*” (artigo 601, par. único).

Originalmente, o diploma processual civil ainda previa, além das tradicionais sanções de natureza patrimonial, a súbita **perda da palavra nos autos**¹⁶. A Lei n. 8.953/94 afastou semelhante restrição, recebendo os encômios de CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO¹⁷ e de praticamente toda a doutrina de antanho, mercê da otimização do princípio constitucional do contraditório e da ampla defesa (artigo 5º, LV, da CRFB). Apesar disso, questiona-se ainda hoje a equanimidade das regras dos artigos 600 e 601 do CPC, na medida em que apenas o *devedor* — ou melhor, o “executado” (redação da Lei n. 11.382/2006) — sujeitar-se-ia àquelas penas (quase como se apenas ele, devedor, pudesse perpetrar atos “atentatórios à dignidade da Justiça”)¹⁸. Entretanto, a aparente desigualdade bem se resolve com uma interpretação sistemática e integrativa do Código de Processo Civil, como tem sugerido VICENTE GRECO FILHO:

Tais atos [os do art. 600], por serem maliciosos e fraudulentos, são considerados pela lei como antiéticos e antijurídicos, não se aceitando sua prática pelo devedor. Não são eles considerados como resistência justificável à pretensão executiva do credor que tem a seu favor o título. O Código refere-se, na execução, apenas a atos atentatórios à dignidade da justiça do devedor, nada cominando ao credor. Este, porém, não está livre de ser considerado também litigante de má fé se vier a praticar uma das condutas relacionadas no art. 17, como, por exemplo, se deduzir pretensão cuja falta de fundamento não possa razoavelmente desconhecer. [...] Além disso, o credor ressarcirá ao devedor os danos que este sofreu, quando sentença passada em julgado, declarar inexistente, no todo ou em parte, a obrigação que deu lugar à execução (art. 574).¹⁹

¹⁶ *In verbis*: “... o juiz, por decisão, lhe proibirá que daí por diante fale nos autos. Preclusa esta decisão, é defeso ao executado requerer, reclamar, recorrer, ou praticar no processo quaisquer atos, enquanto não lhe for relevada a pena” (g.n.). Draconiana, de fato. Em sentido contrário (entendendo, à época, que “a gravidade dos fatos justifica o rigor da pena”), cfr. GRECO FILHO, Vicente. *Direito Processual Civil brasileiro*. 8ª ed. São Paulo: Saraiva, 1994. v. 3. p.15.

¹⁷ Cfr. DINAMARCO, Cândido Rangel. *A Reforma do Código de Processo Civil*. 5ª ed. São Paulo: Malheiros, 2001. *passim*.

¹⁸ Nesse sentido, COSTA MACHADO: “Malgrado a completa modificação do presente dispositivo [art. 601] pela Reforma de 1994, este art. 601 continua significando exceção ao princípio da igualdade, posto que institui pesada sanção econômica aplicável ao executado que pratique quaisquer dos atos definidos pelo artigo anterior [art. 600] como atentatório à dignidade da justiça” (*op.cit.*, p.1088 — g.n.).

¹⁹ *Op.cit.*, v. 3, p.14 (g.n.).

Ademais, a nosso sentir, justifica-se em sede executiva a positivação de uma casuística inspirada na figura do *executado*, já que nessa fase interessará essencialmente a ele — o executado — opor resistências ao andamento célere do processo (muitas vezes de modo desleal e fraudulento).

Está claro, por outro lado, que a sanção de natureza econômica não raro será inútil. Pense-se, por exemplo, na nova hipótese do inciso IV do artigo 600 (introduzida pela Lei n. 11.382/2006): se o devedor executado consegue esquivar-se do Estado-juiz, ocultando seu patrimônio de modo tão eficiente que nem o credor e nem os oficiais de justiça conseguem localizá-lo, de que adiantará multá-lo por não indicar, em cinco dias, quais são e onde se encontram os seus bens sujeitos à penhora? Acaso adiantará acrescer em 20% um montante exequendo que o devedor sabe de antemão inexequível, por conta de suas manobras de desvio e ocultação patrimonial? Evidentemente que não. Da mesma forma, se um depositário judicial desvia, aliena ou perde os bens penhorados que lhe foram confiados sob compromisso, e já não tendo mais bens ou dinheiros localizáveis, de que valerá aplicar-lhe a multa por ato atentatório à dignidade da Justiça (que de fato houve, mercê do artigo 600, II, do CPC, ante o emprego de ardil para resistir maliciosamente à execução), se nem mesmo o “*quantum debeatur*” principal poderá ser satisfeito?

Por essas e outras, a realidade forense brasileira nos autoriza dizer que, para a prevenção e a repressão das condutas desleais e antiooperativas no processo civil e trabalhista, aquele “tripé” legal-positivo (artigo 14 e par., artigos 17/18, artigos 600/601) não é suficiente. O emprego de “laranjas” e interpostas pessoas na movimentação de recursos financeiros e nos esquemas de destinação e fruição patrimonial é cada vez mais encontradiça, como resposta sociológica de um estrato social de sonegadores convictos às potentes ferramentas da «família JUD» (em especial o BACENJUD, o INFOJUD e o RENAJUD²⁰). A pessoa jurídica — em

²⁰ Em apertada síntese, o BACENJUD permite bloquear contas bancárias em qualquer ponto do Brasil, por intermédio do Banco Central, transferindo-se depois os valores bloqueados para contas judiciais, até o limite dos créditos exequendos (embora a atual versão — 2.0 — permita efetuar o bloqueio num único dia, conforme a data da requisição eletrônica, e já não indefinidamente, como ocorria na versão 1.0). O INFOJUD permite a quebra controlada do sigilo fiscal do devedor, dando ao magistrado acesso às respectivas declarações de patrimônio para efeito de ajuste anual de imposto de renda. O RENAJUD permite ao juiz bloquear a transferência e a própria circulação de veículos automotores por intermédio dos respectivos números de RENAVAM. Todos são acionáveis unicamente pela via remota (eletrônica), mediante senhas pessoais oferecidas aos juízes após os competentes convênios interinstitucionais. Com isso, simplificam-se intensamente os trâmites da execução, a ponto de tornar *obsoletas* algumas medidas judiciais que ainda hoje são referidas pela doutrina. Assim, *e.g.*, a expedição de ofícios aos órgãos da Receita Federal — referida, *e.g.*, por COSTA MACHADO (*op.cit.*, p.1089), *ex* artigo 399, I, CPC —, que perde a razão de ser diante do INFOJUD. O mesmo se aplica aos ofícios ao BACEN e ao DETRAN (AASP 2.253/2.158), diante do BACENJUD e do RENAJUD. Restam apenas, de úteis, os ofícios aos cartórios de registro de imóveis e às empresas

especial nas sociedades por ações — segue funcionando como escudo defensivo contra a “*longa manus*” do Estado-juiz, ocultando as ações e o patrimônio de pessoas que enriquecem às custas da subtração dos direitos alheio (notadamente os chamados *direitos sociais* “*stricto sensu*”, como são os do artigo 7º da CRFB, porque a condição média de vulnerabilidade do trabalhador brasileiro não lhe tem permitido uma reação judicial imediata²¹). Enfim, parece claro que o nível de chicana e de resistência identificável nos processos judiciais (em especial nas fases de cumprimento de sentença e de execução), aliado à constatação de que muitas vezes o efeito-sanção é insuficiente ou não alcança a esfera patrimonial do verdadeiro responsável, revela a embaraçosa tibieza daqueles remédios. E, pelas mesmas razões antes expostas na introdução, este quadro torna-se particularmente nefasto no âmbito da Justiça do Trabalho.

O que fazer então? O que se pode alvitrar “*de lege lata*”?

Alternativa incensada em alguns nichos de doutrina tem sido a **regulamentação do inciso LXXVIII do artigo 5º da CRFB** (= *princípio da duração razoável do processo*), positivado recentemente pela EC n. 45/2004²². Cumpriria, porém, concretizar o princípio não apenas em relação ao Estado (como fez a Itália com a *Legge Pinto*²³), mas também em relação aos **particulares** — partes e terceiros — que se valem de ardis e meios artificiosos para obstar a satisfação judicial dos créditos reconhecidos por sentença transitada em julgado.

Para isso já se antevêem, todavia, dois obstáculos. O primeiro, vamos encontrá-lo no plano da *efetividade*. Se a matéria for regulada nos termos da *Legge Pinto*, retornaríamos ao

concessionárias de telefonia, para identificação de eventuais imóveis ou linhas telefônicas em nome dos executados, respectivamente. E mesmo esses tendem a ser abolidos, no futuro, por conta daqueles mesmos convênios interinstitucionais (assim, p.ex., quanto aos registros imobiliários, veja-se notícia de termo de cooperação para penhora *on line*, no âmbito da 15ª Região do Trabalho, em http://www.trt15.jus.br/noticias/noticias/not_20100503_02.html, acesso em 15.07.2010).

²¹ As estatísticas demonstram que a Justiça do Trabalho é acionada sobretudo por trabalhadores *desempregados*, o que sugere uma litigiosidade fortemente reprimida entre os trabalhadores empregados (sobretudo por medo do desemprego, à mercê de intempestivas demissões sem justa causa — uma vez que a garantia de emprego do artigo 7º, I, da CRFB ainda não foi regulamentada, passados já vinte anos da promulgação da Constituição de 1988 —, mas também por temor reverencial, esperança em “acertos” finais, receio de comprometimento da imagem no mercado de trabalho, etc.). Sobre esse tema, v., de nossa coordenação, a obra coletiva “*Fênix: por um novo processo do trabalho*” (São Paulo: LTr, 2010 — no prelo), no capítulo em que desenvolvemos a proposta da **ação promocional trabalhista**.

²² *In verbis*: “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”.

²³ Trata-se da *Legge* n. 89/2001 — assim batizada em homenagem ao senador MICHELE PINTO —, que regula o direito de o cidadão haver uma *reparação equânime* (“*equa riparazione*”) pelos danos patrimoniais e/ou extrapatrimoniais sofridos em razão da duração não-razoável de um processo judicial (por contrariar o disposto no artigo 6º, 1, da Convenção Europeia para a Salvaguarda dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais — Roma, 1950).

gargalo inicial: tratando-se de executado que logre desviar ou ocultar eficientemente seus dinheiros e bens, de que adiantaria impor-lhe, por isso, uma indenização adicional para reparar danos materiais e/ou extrapatrimoniais sofridos pelo credor em razão da demora processual? A mesma dificuldade em se conseguir a satisfação do crédito principal comunicar-se-ia para a indenização adicional, sem quaisquer ganhos em termos de efetividade da jurisdição. O segundo obstáculo, podemos vê-lo já no plano da *política legislativa*: a exemplo de outros tantos direitos individuais e sociais que ainda pendem de regulamentação legal (vide, *supra*, a nota n. 21), é possível que se passem décadas sem que o Poder Legislativo federal (artigo 22, I, da CRFB) decida regulamentar o preceito. Isso é ainda mais verdadeiro se considerarmos que a positivação de mais uma fonte de despesas para a Fazenda da União e dos Estados — por conta da “*equa riparazione*” que haveriam de pagar nos casos de excessiva mora processual não imputável a atos de partes ou terceiros — não interessa, em absoluto, nem ao Poder Executivo federal, nem aos governadores de Estado. E, por fim, a matéria sequer admite judicialização (quanto à sua *regulamentação legislativa*, entenda-se bem), ao menos no entender do Excelso Pretório. A judicialização, com efeito, foi a bom tempo tentada (2005), mas depois rechaçada pelo Supremo Tribunal Federal, a partir de voto da lavra do Min. CELSO DE MELLO, que não entendeu de pronto necessária uma lei *específica* para a prevenção, a repressão e a reparação civil em tema de mora processual injustificada ou proposita. A emenda foi exarada nos seguintes termos:

“Mandado de injunção. Alegação (inconsistente) de inércia da União Federal na regulação normativa do direito à celeridade no julgamento dos processos, sem indevidas dilações (CF, art. 5º, inciso LXXVIII). Emenda Constitucional nº 45/2004. Pressupostos constitucionais do mandado de injunção (RTJ 131/963 – RTJ 186/20-21). Direito subjetivo à legislação/dever estatal de legislar (RTJ 183/818-819). Necessidade de ocorrência de mora legislativa (RTJ 180/442). Critério de configuração do estado de inércia legiferante: superação excessiva de prazo razoável (RTJ 158/375). Situação inocorrente no caso em exame. Ausência de “*inertia agendi vel deliberandi*” do Congresso Nacional. “*Pacto de Estado em favor de um Poder Judiciário mais rápido e republicano*”. O direito individual do cidadão ao julgamento dos litígios sem demora excessiva ou dilações indevidas: uma prerrogativa que deve ser preservada (RTJ 187/933-934). Doutrina. Projetos de lei já remetidos ao congresso nacional, objetivando a adoção dos meios necessários à implementação do inciso LXXVIII do art. 5º da Constituição (EC nº 45/2004). Conseqüente inviabilidade do presente mandado de injunção.²⁴

²⁴ STF, MI n. 715, rel. Min. CELSO DE MELLO, in DJ 04.03.2005 (g.n.). Entre os argumentos expendidos, o i. Ministro considerou que o Poder Legislativo federal já estava fazendo a sua parte, em vista dos inúmeros projetos de lei que então tramitavam com vistas à otimização de um processo mais célere (alguns dos quais já foram, de fato, convertidos em lei): o PL 4.723/04 (sobre a uniformização de jurisprudência no âmbito dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais), o PL 4.724/04 (sobre a forma de interposição de recursos), o PL 4.725/04 (a possibilitar a realização de inventário, partilha, separação consensual e divórcio consensual por via administrativa), o PL 4.726/04 (sobre incompetência relativa, meios eletrônicos, prescrição, distribuição por dependência, exceção de incompetência, revelia, carta precatória e rogatória, ação rescisória e vista dos autos), o PL 4.727/04 (sobre agravo de instrumento e agravo retido), o PL 4.728/04 (sobre a racionalização do julgamento de processos repetitivos), o PL 4.729/04 (sobre o julgamento de agravos) e os Projetos de Lei ns. 4.730/04, 4.731/04, 4.732/04, 4.733/04, 4.734/04 e 4.735/04 (que haveriam de conferir celeridade à tramitação dos processos trabalhistas).

Outra solução usualmente alvitrada diz com a criação de uma cultura judiciária de rigorosa repressão à deslealdade processual, substituindo o pendor hermenêutico restritivo (*supra*) por uma leitura mais abrangente dos dispositivos legais em vigor (artigos 14, 17, 18, 600 e 601, entre outros), para engendrar uma espécie de “política judicial de tolerância zero” no âmbito do processo. Por essa caminho passaria, inclusive, o uso mais frequente da *antecipação dos efeitos da tutela de mérito* na hipótese do artigo 273, II, do CPC (“antecipação-sanção”), intensificando-se as constrições preparatórias (= cautelares) e mesmo as satisfações antecipadas de crédito (pela via do artigo 475-O, III e §2º, do CPC) antes mesmo da prolação da sentença, isso nos casos de verossimilhança do direito associada à *prática de atos de litigância de má-fé* por parte dos réus²⁵. Outra vez, porém, apresentam-se os limites do possível: de que vale antecipar ou intensificar constrições, liberações ou reprimendas, se a dificuldade está em localizar patrimônio exequível? Para além do peso institucional e moral da decisão judicial que reprime, nada mais se cria em prol da efetividade da jurisdição. Além disso, lançar mão de uma ética de resultados para flexibilizar interpretações que se naturalmente plantam no plano dos princípios (cooperação e lealdade processual) é algo que atenta contra a boa Hermenêutica: “*benigna amplianda, odiosa restringenda*”.

Há, porém, uma terceira alternativa, amiúde lembrada pela doutrina e vez por outra tangida pelo legislador brasileiro: a introdução, no Brasil, do instituto do “contempt *of court*”; ou, ainda, ou a sua introdução em moldes mais próximos aos do modelo anglo-saxão (já que alguns autores identificam a figura do “contempt” nas hipóteses mesmas dos artigos 14, 17 e/ou 600 do CPC, tal como acima descritas).

A essa alternativa — que acreditamos *preferir* às outras todas — dedicamos o presente estudo. Examinemo-la, a partir da consideração daquele que é o *mais grave* entre todos os atos atentatórios à dignidade da Justiça no ambiente jurídico-forense nacional: o **desvio, ocultação e/ou perdimento de bens** confiados ao executado, na condição de **depositário judicial**²⁶.

²⁵ Porque, com efeito, “os ilícitos aqui previstos [art. 17] podem dar ensejo à aplicação da tutela antecipada do art. 273, II, deste Código” (COSTA MACHADO, *op.cit.*, p.276).

²⁶ Sobre isso, a propósito, já nos pronunciamos em outro texto doutrinário. Confira-se: FELICIANO, G.G. “A prisão civil do depositário judicial infiel economicamente capaz: um outro olhar”. In: *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região*. Campinas: Escola Judicial, jul./dez. 2009. n. 35. pp.109-135. Ali, criticávamos a amplitude do enunciado que viria a

3. PRISÃO CIVIL DO DEPOSITÁRIO INFIEL ECONOMICAMENTE CAPAZ: “CONTEMPT OF COURT” NO DIREITO BRASILEIRO? ORIGENS, CONCEITO, TIPOLOGIA E CONTEXTUALIZAÇÃO NACIONAL DO “CONTEMPT”

Talvez o melhor exemplo disponível para ilustrar a necessidade e a conveniência de se lançar mão do instituto do “*contempt of court*” — em moldes superiores, para além da mera imposição de sanções econômicas — com vistas à garantia da autoridade do julgado e do binômio lealdade/cooperação seja mesmo o do **depositário infiel economicamente capaz**.

É que nos casos de depositários *judiciais* (i.e., daqueles que consensualmente aceitam bens ou dinheiros em depósito, no curso de processo judicial e na forma do artigo 665, IV, do CPC), a infidelidade não configura *apenas* a inadimplência creditícia. Consubstancia também — e sobretudo — **ato atentatório à autoridade do juiz e à dignidade do Poder Judiciário**, desafiando, a par da prisão civil chancelada pelo artigo 5º, LXVII, da CRFB²⁷, a sanção processual do artigo 601 do CPC (multa não superior a 20% do débito atualizado em execução), “*sem prejuízo de outras sanções de natureza processual ou material*”, como há pouco estudado. A isso realmente corresponde, no direito anglo-saxônico, a figura do “*contempt of court*”.

Daí porque sustentamos, alhures²⁸, que a prisão civil do depositário infiel, tal como prevista no artigo 5º, LXVII, *in fine*, **não é**, no caso de depósitos judiciais assumidos consensualmente por sujeito economicamente capaz, uma *mera* prisão civil por dívidas. Tutela também a *autoridade do magistrado* e a *dignidade do Poder Judiciário*, que dizem com o próprio *princípio da segurança jurídica* (artigo 5º, *caput*, CRFB). Afinal, não é à toa que a **autoridade dos julgados** é um dos *princípios sensíveis* da Carta Constitucional de 1988 e de todo e qualquer *Estado de Direito* (a ponto de *autorizar*, entre nós, a *intervenção federal e estadual*, nos termos dos artigos 34, VI, e 35, IV, da CRFB).

compor a Súmula Vinculante n. 25 do C.STF (“*É ilícita a prisão civil do depositário infiel, qualquer que seja a modalidade de depósito*”). Já no presente texto, resgatamos os elementos daquele primeiro estudo para desenvolver a tese da *compatibilidade* e da *conveniência* do instituto do “*contempt of court*” — nos moldes anglo-saxônicos — em plagas brasileiras.

²⁷ E agora *desautorizada* pela SV n. 25 do STF.

²⁸ “*A prisão civil...*”, *passim*.

Noutras palavras — e sem cogitar dos méritos e deméritos da SV n. 25 —, parece-nos possível, razoável e necessário entrever, na prisão civil do depositário judicial infiel economicamente capaz, **hipótese assemelhada à prisão por “contempt of court”**, assim como admitida, com grande liberalidade, pela pátria-mãe das democracias republicanas (os Estados Unidos da América) e por vários outros Estados Democráticos de Direito (como adiante demonstraremos) — que, sobre serem democráticos (e antes mesmo disso), são também **de Direito**. Isso nos obriga a um breve olhar sobre o instituto do “contempt”, para melhor entendimento²⁹.

A origem mais remota do “contempt of court” radica no direito romano, possivelmente entre os institutos que ganharam força durante a “*cognitio extraordinaria*”. Mais tarde, a partir do próprio direito romano, o instituto migrou para o direito inglês medieval. Na Inglaterra do século XIII, a ciência jurídica ainda incipiente e empírica engendrava um *writ* para cada espécie de violação de direitos dos súditos, seguindo de perto o modelo romano das “*legis actiones*”. Por esse caminho, chegar-se-ia em 1679 ao “*Habeas Corpus Amendment Act*”, que influenciaria todo o direito moderno e contemporâneo, tanto nas famílias jurídicas de tradição anglo-saxônica como nas famílias jurídicas de tradição romano-germânica (veja-se, *e.g.*, o artigo 5º, LXVIII, da CRFB). Entretanto, quando não havia um *writ* para determinado caso, não restava ao súdito senão reclamar a clemência do rei, fazendo-o perante os órgãos da *Chancery* (que, segundo LIMA GUERRA, atuavam como “cortes de consciência”³⁰). Provia-se rudimentarmente, por esse meio, a **tutela específica das obrigações**, podendo-se mesmo conduzir o réu à prisão caso se recusasse a cumprir o que lhe determinava o *chancellor* (estando o réu, nesse caso, “*in contempt of court*”, na condição de “*contemnor*”³¹); e ali permaneceria, sob a autoridade do rei, até que resolvesse obedecer à ordem emanada. Pode-se bem dizer que essas ações de afirmação de autoridade das cortes desempenharam um papel relevante, senão *vital*, na construção, entre os ingleses medievais, da ideia germinal de um

²⁹ Cfr., no particular, BORTOLUZZI, Roger Guardioli. “*Sanção por descumprimento de ordem judicial*”. In: *Páginas de Direito*. TESHEINER, José Maria; MILHORANZA, Mariângela (org.). Porto Alegre: [s.e.], 2009. In: http://www.tex.pro.br/wwwroot/06de2003/sancaopordescumprimentodeordemjudicial_roger.htm, ISSN 1981-1578 (acesso em 23.07.2009). Cfr. ainda, ASSIS, Araken de. “*O contempt of court no direito brasileiro*”. In: *Revista Jurídica*. Porto Alegre: Notadez, 2004. v. 318. pp.07-23.

³⁰ GUERRA, Marcelo Lima. *Execução indireta*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998. pp.87-89.

³¹ Para o dado histórico e a terminologia, cfr., por todos, DUDLEY JR., Earl C. “*Contempt Power, Judicial*”. In: *Encyclopedia of the American Constitution*. Woodbridge: Macmillan Reference, 2000. pp.671-672. Para uma visão menos técnica (e acidamente crítica), v. SCARCE, Rik. *Contempt of Court: A Scholar's Battle for Free Speech from behind Bars*. Walnut Creek: Altamira Press, 2005. *passim*.

genuíno “poder” judiciário (que, no futuro, viria a amealhar garantias de independência em face da própria Coroa: *Act of Settlement*, 1701).

Em Portugal — e, por extensão, no Brasil —, as *Ordenações Filipinas* já previam, entre nós, instituto com efeitos semelhantes (Livro V, Título 128). Eram as famosas «cartas de segurança», a ensaiar entre nós os primeiros laivos de uma *jurisdição mandamental*: se acaso desobedecidas, o destinatário sujeitava-se à prisão. Mas o legislador republicano abdicou da tradição das «cartas de segurança» sob pena de prisão, sobretudo por influência do direito francês. O que não significa que a prisão por “*contempt of court*” possa ser considerada absolutamente *estranha* ao nosso sistema processual hodierno: não é, nem histórica, nem positivamente. Voltaremos a isso.

Antes, porém, interessa afinal *conceituar* o instituto. Seguindo CRUZ E TUCCI³², que se reporta a HOZARD e M. TARUFFO,

“a expressão *contempt of court* designa em termos gerais a recusa em acatar a ordem emitida por uma corte de justiça. Como consequência desse comportamento, o destinatário da ordem pode sofrer uma sanção pecuniária ou restritiva de liberdade, dependendo da gravidade do *contempt*, sempre com o intuito de constranger a parte a cumprir a determinação judicial [...]”.

É sanção processual que, diga-se, não se limita às partes. O próprio CRUZ E TUCCI esclarece que a responsabilização pelo “*contempt of court*” pode recair sobre o litigante “*ou outro integrante do processo*”, razão pela qual se exige “*uma ordem que imponha especificamente a quem é dirigida uma obrigação de fazer ou de abster-se de fazer*”³³. Nesse particular, a figura aproxima-se mais da sistemática do artigo 14, par. único, do CPC que das hipóteses anteriormente versadas pelo legislador brasileiro (artigos 17/18 e 600/601), o que talvez revele uma inflexão nos rumos da legislação nacional em tema de repressão à desobediência judicial. Mas isso o tempo dirá.

³² CRUZ E TUCCI, José Rogério. *Lineamentos da nova Reforma do CPC*. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. pp.19-20 (g.n.).

³³ *Idem, ibidem*.

No que toca à sua *tipologia*, a doutrina norte-americana conhece duas modalidades de “*contempt of court*”: o “*civil contempt of court*” (que é praticado por litigante ou terceiro em detrimento de uma das partes no processo) e o “*criminal contempt of court*” (que é mais grave, praticado por litigante ou terceiro em detrimento da própria autoridade judiciária). Distingue-se ainda entre o “*contempt of court*” **direto** (praticado na presença da autoridade, durante os procedimentos judiciais) e o “*contempt of court*” **indireto** (a que corresponde o descumprimento de ordens judiciais fora das dependências da própria corte e/ou sem a presença da autoridade judiciária)³⁴.

E no Brasil hodierno, à luz da legislação em vigor e da própria Constituição de 1988, admite-se a figura da prisão por “*contempt of court*”? Não temos dúvidas de que **sim** — ainda que de modo casuístico.

Isso porque, do ponto de vista principiológico, há uma indiscutível compatibilidade do instituto com os **princípios estruturantes** da República Federativa do Brasil — notadamente o *princípio do Estado de Direito*³⁵ (como visto) — e também com **princípios instrumentais** de seu ordenamento processual, como o *princípio da cooperação* (de que é corolário o *dever de lealdade*), referido no tópico anterior, e o próprio *princípio do acesso à justiça* (em sentido material³⁶). Assim, fará bem o legislador brasileiro se transformar em ato o que já está em potência no sistema, editando **lei ordinária federal que disponha, com autonomia, sobre os atos de desobediência judicial** (“*contempt of court*”)³⁷ e as suas respectivas sanções, econômicas e não-econômicas, nas três ordens processuais (cível, trabalhista e penal).

³⁴ Cfr., para a distinção, o sistema Wex do *Legal Information Institute* (LII) da *Cornell University Law School* (http://topics.law.cornell.edu/wex/contempt_of_court_indirect; http://topics.law.cornell.edu/wex/contempt_of_court_direct — acessos em 23.07.2009).

³⁵ Pode-se enunciar o *princípio do Estado de Direito* (*Rechtsstaat*) como o estado de *soberania das leis*, não da vontade das partes (João Paulo II, *Centesimus Annus*, n. 44); mas entre as suas dimensões essenciais geralmente se destacam os princípios da *segurança jurídica* e da *proteção da confiança dos cidadãos*, o que inclui, em relação aos atos jurisdicionais, a **estabilidade** ou **eficácia «ex post»** dos julgados. Ou, como decidiu o Supremo Tribunal Administrativo de Portugal em 13.11.2007 (Ac. n. 0164-A/04), “o princípio do Estado de Direito concretiza-se através de elementos retirados de outros princípios, designadamente, o da segurança jurídica e da proteção da confiança dos cidadãos, [...] Os citados princípios da segurança jurídica e da proteção da confiança assumem-se como princípios classificadores do Estado de Direito Democrático, e que implicam um mínimo de certeza e segurança nos direitos das pessoas e nas expectativas juridicamente criadas a que está imanente uma ideia de proteção da confiança dos cidadãos e da comunidade na ordem jurídica e na actuação do Estado” (<http://jurisprudencia.vlex.pt/vid/29199184>, <http://www.dgsi.pt/jsta.nsf>, acesso em 24.07.2009 — g.n.). Em suma, não há Estado de Direito onde as decisões jurisdicionais do Estado-juiz não se cumprem ou podem ser facilmente rechaçadas por expedientes extrajudiciais.

³⁶ Sobre as dimensões formal e material do princípio de acesso à justiça, cfr., por todos, CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à Justiça*. Trad. Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1988. *passim*.

³⁷ Temos privilegiado a expressão «atos de desobediência judicial» para escapar, por um lado, dos estrangeirismos (mesmo porque a técnica legislativa brasileira tem evitado — com razão — recorrer a expressões características de idiomas

Por outro lado, é possível reconhecer “*de lege lata*” a pré-positivação do instituto, em versão abrandada, tanto no artigo 600 do CPC (atos atentatórios à dignidade da Justiça) — notadamente em seu inciso III (resistência injustificada às ordens judiciais) —, com as sanções do artigo 601³⁸, como também, agora mais recentemente (Lei n. 10.358/2001), no artigo 14, parágrafo único, do mesmo diploma, que sanciona precisamente os vários modos de se frustrar o dever de cooperação processual (por *partes* ou *terceiros*, nos termos dos artigos 340 e 341 do CPC). Tudo isso já estudamos *supra*, com vagar.

Mas não é só. Em casos muito específicos, houve mesmo a previsão legal de **restrições de liberdade** em detrimento de quantos desafiem a autoridade do juiz ou as suas obrigações legais diretas (sem que jamais se tenha arguido seriamente qualquer inconstitucionalidade a tal respeito). São (ou foram), sem dúvida, hipóteses especiais de *prisão por “contempt of court”* que a Constituição da República de 1988 recepcionou. Vejamos:

(i) a *prisão civil* de emitente, sacado ou aceitante que se recusar a restituir título requisitado judicialmente, desde que haja prova da efetiva entrega do título e da recusa de devolução (artigos 885³⁹ e 886 do CPC);

(ii) a *prisão civil por resistência à ordem de constrição vazada em mandado*, prevista no artigo 662 do CPC⁴⁰;

estrangeiros, como “*astreintes*”, “*class actions*”, etc.); e, por outro, da plena identificação com os casos estudados no tópico anterior (litigância de má-fé, atos atentatórios ao exercício da jurisdição e à dignidade da Justiça), já que a ideia seria inaugurar um *novo modelo*, mais próximo da tradição anglo-saxônica e por isso mesmo mais ambicioso.

³⁸ Nesse sentido, identificando hipótese de “*contempt of court*” na norma do artigo 600 do Código de Processo Civil, veja-se, por todos, DINAMARCO, Cândido Rangel. *Execução civil*. 4ª ed. São Paulo: Malheiros, 1994. p.178. Ainda, do mesmo autor, v. *A Reforma..., passim* (comentando, à época, a alteração do artigo 601 pela Lei n. 8.953/94).

³⁹ *In verbis*: “O juiz poderá ordenar a apreensão de título não restituído ou sonogado pelo emitente, sacado ou aceitante; mas só decretará a prisão de quem o recebeu para firmar aceite ou efetuar pagamento, se o portador provar, com justificação ou por documento, a entrega do título e a recusa da devolução” (g.n.). É, de todos os exemplos infraconstitucionais, o mais eloquente a fundar a tese.

⁴⁰ *In verbis*: “Sempre que necessário, o juiz requisitará força policial a fim de auxiliar os oficiais de justiça na penhora dos bens e na prisão de quem resistir à ordem” (g.n.). Veja-se que não se trata necessariamente de *prisão em flagrante delito* (artigo 302 do CPP), até porque não se referem as demais hipóteses legais desse tipo de prisão cautelar (incisos II a IV), nem tampouco se discriminam entre pessoas capazes ou incapazes. A melhor exegese, portanto, é a de que a prisão é *civil* e tem por objetivo *permitir a penhora e/ou a apreensão dos bens*, neutralizando a ação contrária do recalcitrante (logo, seria melhor a expressão «detenção» e não «prisão»). Ao depois, lavrado o auto de resistência pelos oficiais de justiça (artigo 663, 1ª parte) e feita a entrega da pessoa à autoridade policial (artigo 663, *in fine*), caberá a esta proceder conforme a lei: (a) se houver crime que admita a prisão processual penal em flagrante delito (como, *e.g.*, no delito de coação no curso do processo, *ut* artigo 344 do CP), ouvirá o detido, o condutor e as testemunhas (artigo 304 do CPP), lavrará o auto de prisão em flagrante, recolherá a pessoa e encaminhará o auto à autoridade judicial (podendo arbitrar a fiança, nos delitos punidos com detenção; do contrário, aguardará que a autoridade judicial criminal o faça, *ut* artigo 322, par. único, CPP); (b) se se tratar de infração penal de menor

(iii) a *prisão civil* (ou “*administrativa*”⁴¹) do falido ou do síndico resistente ao cumprimento de ordens judiciais (artigos 35, 37, 60, § 1º e 69, § 5º, todos do DL 7.661/45, em vigor até dezembro de 2004, mas abolidos com a Lei 11.101/2005, que manteve apenas a hipótese do artigo 99, VII⁴²).

Nada obstava, portanto, a que se reconhecesse, para o processo judicial em geral — e, muito particularmente, para o **processo do trabalho** (dada a recorrente *natureza alimentar* dos créditos exequendos) —, a possibilidade jurídica da **prisão civil do depositário judicial infiel economicamente capaz**, *ex vi* do artigo 5º, LXVII, da CRFB e do artigo 666, §3º, do CPC, pelo qual “a *prisão de depositário judicial infiel será decretada no próprio processo, independentemente de ação de depósito*”. Houve aqui uma **opção legislativa inconteste**, ulterior à ratificação do Pacto de San José da Costa Rica (artigo 7º, n. 7) e não circunscrita à hipótese de «prisão por dívida» (porque a natureza jurídica é **bifronte**, açambarcando a defesa da autoridade pública e da dignidade do Poder Judiciário). Além disso, tratava-se de uma opção formal e substancialmente **coerente** com o permissivo constitucional em vigor (artigo 5º, LXVII, *in fine*). Logo, uma opção **inafastável**, à vista do próprio artigo 2º da CRFB

potencial ofensivo (artigo 61 da Lei n. 9.099/95) — modalidade que hoje abarca todas as *fattispecies* em que o réu se livra solto (artigo 321 do CPP) —, como ocorre na desobediência (artigo 330 do CP), no desacato (artigo 331 do CP) e na própria resistência simples (artigo 329 do CP), o delegado lavrará o termo circunstanciado, colherá o compromisso de comparecimento perante a autoridade judicial criminal e liberará o detido; (c) no caso de menor ou incapaz, convocará os pais ou responsáveis e lhes confiará o detido, documentando o fato.

⁴¹ Dizia-se, antes de 1988, da «prisão administrativa» do falido, com o declarado propósito de “*compelir o paciente ao cumprimento de obrigações*” legais (cfr. STF, RHC 60142/SP, rel. Min. RAFAEL MAYER, j.03.09.1982). Sob a égide da Constituição de 1967/1969, chegou-se mesmo a afastar uma arguição de inconstitucionalidade desse tipo de prisão (STF, RHC 54694/RJ, rel. Min. THOMPSON FLORES, j. 27.08.1976). E, mesmo após a promulgação da Carta de 1988, o Supremo seguiu admitindo-a em tese, nos termos do Decreto-lei n. 7.661/45, como se constata na seguinte ementa (julgamento de 24.05.1994): “*Falência de instituição financeira precedida de liquidação extrajudicial pelo Banco Central: inadmissibilidade da prisão administrativa do ex-liquidante, com base nos arts. 35 e 34, V, da Lei de Falências, porque supostamente equiparado ao falido, por força do art. 191 daquele diploma ou do art. 25 e parágrafo da L.7.492/86. 1. São figuras inconfundíveis a do liquidante, órgão de sociedade comercial em liquidação e, por isso, equiparado ao falido pelo art. 91 da Lei de Falências, e a do liquidante, órgão do Banco Central na liquidação extrajudicial de instituições financeiras, que o art. 34 da L. 6.024/74 adequadamente equipara, não ao falido, mas ao síndico da falência. 2. Também no art. 25, parag. único, da L. 7.492/86, para o efeito de atribuir-lhes responsabilidade penal pelos crimes nela definidos, o que se contém é a assimilação, logicamente congruente, do liquidante das financeiras ao síndico, não a sua equiparação ao falido, substancialmente arbitrária; por outro lado, a regra é de incidência restrita à lei penal extravagante em que inserida e à imputação das infrações criminais nela definidas, campo normativo que não cabe estender ao problema, de todo diverso, da atribuição ao liquidante administrativo de instituição financeira de crimes falimentares próprios do falido ou a imposição de deveres e sanções processuais a ele, falido, também exclusivamente dirigida*” (STF, HC 70743/DF, Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, j. 24.05.1994 — *g.n.*). Afastou-se, pois, a constrição, porque não se tratava propriamente de falido, mas de ex-liquidante de instituição financeira; mas admitiu-se, em tese, a figura da prisão administrativa como «sanção processual», sem qualquer dúvida de recepção ou constitucionalidade.

⁴² O preceito utilize a expressão «*prisão preventiva*» e se refere a *crimes falimentares*, mas (a) não exige todos os requisitos do artigo 312 do CPP (= prisão preventiva «típica»), pois basta que haja “*provas da prática de crime definido nesta Lei*”; e — mais relevante — (b) a prisão é decretada *pelo juiz cível* (i.e., pelo juiz prolator “*da sentença que decretar a falência do devedor*”, nos termos do artigo 99, *caput*)...

(“*poderes independentes e harmônicos entre si*”). Mas, como sabemos, assim não compreendeu o Supremo Tribunal Federal (SV n. 25)⁴³.

4. A PRISÃO POR “CONTEMPT OF COURT” NO DIREITO COMPARADO E A SUA CONVENCIONALIDADE (À LUZ DA CADH E DO PIDCP). A IMPRESSÃO DO PARLAMENTO BRASILEIRO

Não fossem suficientes os argumentos já expendidos, o pragmatismo extrassistemático e até mesmo um olhar detido sobre a experiência alienígena podem bem demonstrar a convencionalidade, a constitucionalidade e a conveniência, em casos extremos, de curtas restrições de liberdade por “*contempt of court*”. Com efeito, fosse a prisão civil do depositário judicial infiel inteiramente *infensa* às normas do artigo 7º, §7º, da Convenção Americana sobre Direitos Humanos e do artigo 11 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, como crê o Supremo Tribunal Federal (cfr. Proc. PSV n. 31–81/827), os países signatários de tais convenções internacionais — notadamente aqueles de tradição jurídica anglo-saxônica — não admitiriam, em seus ordenamentos, a figura da prisão civil por “*contempt of court*” (que, diga-se de passagem, não teve igual acolhida em nenhuma outra carta constitucional, seja nessa hipótese — depositário judicial infiel —, seja em qualquer outra). Mas o fato é que a admitem. Vejamos.

No caso do **Pacto de San José da Costa Rica**, são signatários, desde 06.01.1977, os **Estados Unidos da América**. Ora, tanto a legislação (e.g., artigo 56, «g», das *Federal Rules of Civil Procedure*⁴⁴) como a jurisprudência norte-americana admitem amplamente as sanções por “*contempt of court*”, importando-se da sua prática judiciária a célebre dicotomia há pouco referida (“*direct contempts*” vs. “*indirect contempts*”). Os primeiros (“*direct contempts*”) ocorrem na presença do juiz presidente — i.e., “*in facie curiae*” — e autorizam reação sumária: o juiz desde logo notifica a parte ou o terceiro de que a sua conduta desrespeitou o tribunal e comprometeu a administração da Justiça. Após a resposta do interessado (=

⁴³ Basicamente escorada em tais argumentos, a Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho (ANAMATRA) planeja apresentar ao STF **pedido de revisão parcial** da SV n. 25, nos termos dos artigos 2º e 3º, VIII, 2ª parte, da Lei n. 11.417/2006, conforme deliberado por sua Diretoria, após trabalhos realizados no âmbito de sua «Comissão de Defesa da Manutenção da Competência da Justiça do Trabalho» (de que é membro originário este Autor).

⁴⁴ “*Summary judgment*” (Rule 56), “*Affidavits submitted in bad faith*” («g»). Versão de 2008.

contraditório sumário), na própria audiência, o juiz pode impor-lhe imediatamente a sanção processual. Já os “*indirect contempt*”, como visto, dão-se fora dos tribunais, configurando-se pela desobediência deliberada a uma ordem prévia da corte (como seria, no caso brasileiro, o desvio ou perdimento deliberado de coisa que o sujeito deveria preservar, em função do compromisso judicial assumido e da consequente ordem de guarda e zelo). Nesse caso, abre-se breve instrução para que a parte ou o terceiro acusado refute as acusações e apresente provas. **Tudo de acordo com as naturais exigências de contraditório e ampla defesa** (artigo 5º, LV, CRFB), como bem se constata.

Atente-se a que, no sistema norte-americano, as hipóteses de “*contempt of court*” usualmente **não configuram infrações penais** (“*criminal offences*”), apesar das graves sanções que podem deflagrar (de advertências à prisão civil, passando pelas multas). Tudo a demonstrar que essa modalidade de sanção restritiva de liberdade não precisa necessariamente se inserir no campo do processo penal (prisões cautelares). A própria figura do *desacato*, nas cortes norte-americanas, resolve-se por essa via (enquanto no Brasil, hoje, o desacato perfaz *crime de menor potencial ofensivo*, consoante artigo 331 do Código Penal c.c. artigo 61 da Lei n. 9.099/95 — razão pela qual não admite sequer a prisão em flagrante delito, mesmo quando o desacato é perpetrado em audiência, em altos brados, contra a pessoa do juiz⁴⁵).

A prisão civil decorrente de “*contempt of court*”, ainda no caso norte-americano, é reservada aos casos mais graves, de desobediência contumaz às ordens do tribunal. E — a exemplo da prisão civil do depositário judicial infiel no Brasil — a restrição termina tão logo a parte ou o terceiro dê cumprimento à ordem dimanada pelo juiz. Por isso mesmo, tendo o sujeito detido plenas condições de liberar-se por si mesmo (“*hold the keys*”), não se exige para essa espécie o “*procedural due process*” típico do processo penal. Basta, para a ordem de constrição, a evidência cabal da desobediência (“*preponderance of the evidence*”), a critério do juiz. Tal modelo poderia ser trasladado para o sistema processual brasileiro, nesses mesmos termos, sem maiores dificuldades (ao menos do ponto de vista constitucional-principiológico). E, para fazer frente aos consequentes riscos de abuso, os remédios de sempre: impetração de “*habeas corpus*” (artigo 5º, LXVIII, da CRFB) e indenização à conta do Estado (artigos 5º,

⁴⁵ Outra coisa, temos sustentado, é a **condução coercitiva à autoridade policial competente para lavratura de termo circunstanciado (TCO)**, inclusive como forma de garantir a segurança e a ordem em audiência (artigo 445, I, II e III, do CPC).

LXXV, e 37, §6º, da CRFB), com possibilidade de regresso contra a autoridade judiciária em caso de dolo ou fraude (artigo 133, I, do CPC).

Mas voltemos ao direito internacional e comparado. Se nos debruçarmos agora sobre o **Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos** (XXI Sessão da Assembléia-Geral das Nações Unidas, 16.12.1966), veremos que estão sob sua égide, entre outros, os próprios **Estados Unidos da América** (que o subscreveram em 05.10.1977 e o ratificaram em 08.06.1992), o **Canadá** (que a ele acedeu em 19.05.1976), a **Austrália** (que o subscreveu em 18.12.1972 e o ratificou em 13.08.1980) e o **Reino Unido** (que o subscreveu em 16.09.1968 e o ratificou em 20.05.1976), quando ainda tinha **Hong Kong** entre os seus territórios. Em todos esses países, está em pleno vigor, sem quaisquer reservas, o artigo 11 do PIDCP, segundo o qual “ninguém poderá ser preso apenas por não poder cumprir com uma obrigação contratual”. E, nada obstante, **todos eles conhecem a figura da prisão civil por “contempt of court”**, sem maiores questionamentos de ordem constitucional ou convencional.

Com efeito, a par do que já se pontuou para o caso norte-americano, é certo que, também no **Canadá** — que convive inclusive com a raiz romano-germânica (província de Quebec), mesma do Brasil —, viceja largamente a figura do “*contempt of court*” como única “*offence*” de natureza civil remanescente do sistema de *common law* (paralelamente às “*criminal offences*”, encontradiças no *Criminal Code of Canada*). Na hipótese canadense, há previsão de sanções por “*contempt of court*” para comportamentos os mais diversos, de partes ou terceiros (“*private individuals*”) e também de agentes públicos, como adotar uma atitude desrespeitosa na corte, deixar de guardar silêncio, recusar ou negligenciar obediência a comandos de natureza probatória (“*subpoena*”⁴⁶), desobedecer voluntariamente ordens do tribunal (situação símile à infidelidade depositária voluntária de devedor solvente), interferir com a administração da Justiça ou arrostar a autoridade ou a dignidade da corte, falhar de modo inescusável com seus deveres (para oficiais da corte), não dar execução ou resposta oportuna a um *writ* concedido judicialmente (para autoridades públicas, como o *sheriff* ou o *bailiff*), etc.

⁴⁶ Como seria no Brasil, “*mutatis mutandi*”, a constrição da liberdade da testemunha que se recusa a depor (a chamada “condução coercitiva”, que é objeto de expressa autorização legal e sem qualquer laivo de inconstitucionalidade, *ut* artigo 412, *caput*, *in fine*, do CPC, artigo 218 do CPP e artigo 825, par. único, da CLT). Não por outra razão, aliás, tem-se admitido o remédio do *habeas corpus* para combater essa medida.

Nos termos do *Tax Court of Canada Act*, a pessoa que incorrer em “*contempt*” perante a *Tax Court* canadense sujeita-se a multa ou prisão civil por até dois anos (exclusive), o que supera sensivelmente o limite legal previsto no Brasil para a própria infidelidade depositária (prisão não excedente a um ano, *ut* artigos 652 do NCC e 902, §1º, CPC). Já perante a *Federal Court of Appeal*, nos termos da seção 472 das *Federal Court Rules*, cominam-se restrições civis ainda mais severas:

“Where a person is found to be in contempt, a judge may order that
(a) the person be imprisoned for a period of less than five years or until the person complies with the order;
(b) the person be imprisoned for a period of less than five years if the person fails to comply with the order;
(c) the person pay a fine;
(d) the person do or refrain from doing any act;
(e) in respect of a person referred to in rule 429, the person's property be sequestered; and
(f) the person pay costs”.

O instituto foi recepcionado, ademais, também nos procedimentos das *provincial courts*, tal como estatui o *Provincial Court Act Jurisdiction of Justice*.

Na **Austrália**, da mesma forma, é bem conhecido o instituto do “*contempt of court*”, diante do qual pode o juiz impor multas, determinar a prisão do ofensor por tempo breve ou ainda colocá-lo “à disposição de Sua Majestade” (“*hold a person at the pleasure of Her Majesty*”⁴⁷), quando houver de sua parte um ato sincero de contrição. A doutrina australiana encontra os fundamentos ético-jurídicos do instituto na *independência dos tribunais* (“*freedom from interference*”) e na *dignidade da Justiça* (“*maintenance of courts’ dignity*”), o que nos remete outra vez às hipóteses dos artigos 14 e 600 do CPC brasileiro. De resto, nem mesmo o salutar comedimento hermenêutico que advogamos *supra* é da praxe jurídica australiana: a legislação e a jurisprudência local têm reconhecido “*contempt of court*” nas mais diversas hipóteses: “*any publication which prejudices the course of justice*”, “*interference with witnesses or officers of the court*”, “*outrages on judges in court*”, “*insolence to the court*”, “*any publication which offends the dignity of the court*”, “*willful disobedience of court*”.

⁴⁷ Por força da tradição, o povo australiano ainda se considera “súdito” da monarquia britânica, a despeito de sua independência política, econômica e cultural.

orders”— o que serviria bem para os casos de infidelidade depositária —, “*failure to comply with court judgments*”, “*disobeying a subpoena*” etc.

No **Reino Unido**, onde o instituto tem a sua origem moderna (na tradição da *common law*, como visto no tópico anterior), a matéria mereceu amplo e minucioso tratamento no *Contempt of Court Act* de 1981, admitindo-se as figuras do “*civil contempt of court*” e do “*criminal contempt of court*”, já reportadas *supra*. No último caso, a sanção processual por *contempt* pode chegar à prisão civil por um máximo de dois anos (nas cortes superiores). Assim, nos termos da *section 14* (“*Penalties for contempt and kindred offences*”), tem-se que

“(1) In any case where a court has power to commit a person to prison for contempt of court and (apart from this provision) no limitation applies to the period of committal, the committal shall (without prejudice to the power of the court to order his earlier discharge) be for a fixed term, and that term shall not on any occasion exceed two years in the case of committal by a superior court, or one month in the case of committal by an inferior court.

“(2) In any case where an inferior court has power to fine a person for contempt of court and (apart from this provision) no limit applies to the amount of the fine, the fine shall not on any occasion exceed. [...]” (*g.n.*).

Reconhece-se o “*direct contempt*” em todo comportamento tumultuoso, desdenhoso ou insolente contra o juiz ou a sua autoridade, tendente a interromper o curso normal de uma audiência ou qualquer outro procedimento judicial em andamento. Já o “*indirect contempt*” abrange, mais genericamente, todas as condutas de partes e terceiros que voluntariamente descumprem ordens legais da corte (como seria, entre nós, a infidelidade do depositário judicial instado a apresentar o bem ou, podendo, a caucionar com valor equivalente em dinheiro). Como visto acima, o *Contempt of Court Act* 1981 tanto dá poderes repressivos aos juízes das cortes superiores, notadamente a *Crown Court* (que compõe, juntamente com a *High Court of Justice* e a *Court of Appeal*, o conjunto das *Senior Courts of England and Wales*), como àqueles juízes das *Magistrates’ Courts* (cortes inferiores). Em casos de publicações de qualquer natureza (falada, escrita, televisionada) que causem risco substancial de prejuízo ou obstaculização aos procedimentos judiciais em curso, o “*contempt of court*” rege-se pela chamada “*strict liability*” (= responsabilidade objetiva), i.e., sanciona-se o responsável independentemente de aferição de suas intenções (*section 2*).

Enfim, também em **Hong Kong** — mesmo após a sua devolução territorial à **China** (que, a propósito, é igualmente signatária do PIDCP, desde 05.10.1998) —, viceja o instituto do “*contempt of court*”, cujas sanções vão de multas a até seis meses de prisão civil (cfr. HK Laws, Chap. 227 — “*Magistrates Ordinance*”—, Section 99). O instrumento tanto serve aos juízes da *Court of Final Appeal*, à *High Court* e às *District Courts*, como também aos membros de tribunais menores e ainda aos membros da chamada *Coroner’s Court* (espécie de juízo de instrução para a investigação de mortes civis). A legislação admite a imposição imediata de sanções processuais a partes e terceiros em diversos casos, a exemplo dos seguintes: insultos dirigidos ao juiz, ao Poder Judiciário, às testemunhas ou aos oficiais da corte; interrupções em procedimentos judiciais e atos de obstrução à Justiça; mau procedimento em audiência (como, p.ex., quando durante a sessão se utilizam telefones celulares ou gravadores sem autorização judicial); ausência não autorizada de jurados; desobediência ao teor de sentenças ou ordens judiciais (outra vez o paradigma extensível ao depositário judicial infiel); violação de deveres impostos aos advogados pelos regimentos das cortes; e assim sucessivamente.

Esse estado de coisas não é desconhecido, ademais, do Parlamento e da Magistratura nacional. Com efeito, tramita no Congresso Nacional o **PLS n. 132/2004**, que institucionaliza a **prisão processual civil dissuasória por ato atentatório ao exercício da jurisdição**. Tal projeto “*modifica o art. 14 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil e dá outras providências*” e ousa bem mais do que a tímida previsão da parte final do inciso LXVII do artigo 5º da CRFB. De autoria do Senador PEDRO SIMON (PMDB-RS), o projeto de lei foi originalmente elaborado pelos quadros internos da Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB), com o propósito primeiro de aprimorar e agilizar a prestação jurisdicional, na linha da sua “*Campanha pela Efetividade da Justiça*”. De fato, convergindo para tudo o que foi exposto neste tópico e no anterior, lê-se na sua exposição de motivos:

“[...] a fim de alcançar o resultado pretendido pelo legislador e para dar maior eficácia à prestação jurisdicional, mormente no que diz respeito aos provimentos de natureza mandamental [tal como a ordem de exibição de bem depositado judicialmente], sugerimos a cominação de prisão como sanção para o seu descumprimento. E vale lembrar que não há incompatibilidade com a ordem constitucional vigente. O art. 5.º, LXVII, da Constituição Federal, determina que “não haverá prisão civil por dívida, salvo a do responsável pelo inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia e a do depositário infiel” [...]. Nos termos da proposta de alteração legislativa que segue, a prisão não advém do inadimplemento de uma obrigação, mas sim do descumprimento de uma ordem judicial.”

“Optou-se pela criação de um mecanismo próprio do processo civil para a solução do problema do descumprimento dos provimentos mandamentais, ao invés de criminalizar a conduta do desobediente, até porque a prisão sugerida apresenta-se como meio de coerção e não como pena, razão pela qual deverá cessar tão logo o provimento seja cumprido.

“Atentou-se para a necessidade de respeitar as garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa, facultando-se ao desobediente a apresentação de justificativa. Todavia, como o incidente que se instaura deve ser decidido de forma rápida, sob pena de frustrar a eficácia do novel instituto, sugere-se a fixação de prazos exíguos. [...]” (g.n.).

Pela proposta, o artigo 14 do Código de Processo Civil — que já estudamos *supra* — ganharia um parágrafo 2º, pelo qual, “*se as circunstâncias do caso evidenciarem que a multa prevista no parágrafo anterior será ineficaz ou, ainda, em caso de renitência e sem prejuízo da cobrança daquela, poderá o juiz decretar a prisão das pessoas enumeradas no caput pelo prazo de até 60 (sessenta) dias*” (g.n.)⁴⁸. Os demais parágrafos a acrescer seriam de mero procedimento.

Pois bem. O PLS n. 132/2004 encontra-se desde 06.02.2008 na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania do Senado Federal, mas já com **voto favorável** do relator, Senador DEMÓSTENES TORRES (DEM-GO), que encaminha a sua aprovação, com emendas. Conclui-se, portanto, que

(a) o entendimento do relator da matéria, na Comissão de Constituição do Senado da República, é pela **constitucionalidade** da prisão civil dissuasória por descumprimento de ordem judicial (e, portanto, também pela sua **convencionalidade**, “*ex vi*” do artigo 5º, §2º, *in fine*, da CRFB); e que

(b) o projeto de lei não faz mais que **generalizar**, no campo do processo civil, uma figura que já existia setorialmente (CPC, artigos 662, 885, 886, etc.) e que já era contemplada pelo próprio ordenamento constitucional brasileiro (para o específico caso

⁴⁸ Atualmente, o parágrafo único do artigo 14 do CPC — que passaria a ser o parágrafo 1º — reza que, “*ressalvados os advogados que se sujeitam exclusivamente aos estatutos da OAB, a violação do disposto no inciso V deste artigo [deveres gerais de cooperação de partes e terceiros] constitui ato atentatório ao exercício da jurisdição, podendo o juiz, sem prejuízo das sanções criminais, civis e processuais cabíveis, aplicar ao responsável multa em montante a ser fixado de acordo com a gravidade da conduta e não superior a vinte por cento do valor da causa; não sendo paga no prazo estabelecido, contado do trânsito em julgado da decisão final da causa, a multa será inscrita sempre como dívida ativa da União ou do Estado*” (redação da Lei n. 10.358/2001).

do descumprimento voluntário de ordem judicial de exibição de bem depositado judicialmente).

Nessa perspectiva, é forçoso convir, quanto à prisão civil do depositário que “*sponte sua*” elide a jurisdição, desfazendo-se dos bens depositados e recusando-se — podendo — a depositar o respectivo valor em substituição, não haver ali mera “prisão por dívidas”; e a tanto conviremos se entendermos que, a exemplo do direito alienígena e mercê dos argumentos aqui alinhavados, tal constrição serve primeiramente à *salvaguarda da própria autoridade judiciária*. Por isso mesmo, não há estrita colisão ou relação de prejudicialidade com as normas dos artigos 7º, §7º, da CADH e/ou 11 do PIDCP, como revela o direito comparado. Repetindo GRINOVER⁴⁹, e especialmente quando estão em jogo créditos de natureza alimentar, a questão passa a ser bem outra:

"a origem do *contempt of court* está associada à idéia de que é inerente à própria existência do Poder Judiciário a utilização dos meios capazes de tornar eficazes as decisões emanadas. É inconcebível que o Poder Judiciário, destinado à solução de litígios, não tenha o condão de fazer valer os seus julgados. Nenhuma utilidade teriam as decisões, sem cumprimento ou efetividade. Negar instrumentos de força ao Judiciário é o mesmo que negar a sua existência" (g.n.).

Ao mais, se isso é verdadeiro para o caso da infidelidade depositária de réu ou terceiro economicamente capaz — como acreditamos ser —, haverá de sê-lo também para casos igualmente graves de desobediência judicial ou arrostando da autoridade judiciária (como, *e.g.*, o desacato perpetrado contra juiz em audiência). A diferença é que, para o primeiro caso, *já tínhamos norma* (artigo 5º, LXVII, CRFB; artigo 666, §3º, do CPC), até a contraordem institucional exarada, de modo tão geral e com eficácia quase legislativa (“*erga omnes*”), pelo Supremo Tribunal Federal (SV n. 25). Para o mais — em especial no quesito “desacato” —, exigir-se-á a edição de lei federal (quicá o PLS n. 132/2004), por exigência da própria Constituição (artigo 5º, II). Que venha a lume! E, amanhã, oxalá não se diga ser também essa uma norma inconstitucional. Porque a técnica e as boas razões demonstram precisamente o contrário.

⁴⁹ GRINOVER, Ada Pellegrini. “*Ética, abuso do processo e resistência às ordens judiciárias: o contempt of court*”. In: *Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, abr./jun. 2001. v. 26. n.102. pp. 219-227.

5. À GUIA DE CONCLUSÃO

Pelo quanto demonstrado, resta concluir este estudo. Talvez mais para exortar, menos para convencer.

Já não se pode duvidar que a *efetividade da jurisdição* — e, como seu corolário, a *efetividade da execução* — é cláusula indissociável da garantia constitucional de «*procedural due process of law*» nos Estados Democráticos de Direito. Não pode ser diferente no Brasil, mercê da norma do artigo 5º, LIV, da CRFB. A SV n. 25, ao declarar ilícita a prisão civil do depositário infiel em todo caso, “*qualquer que seja a modalidade de depósito*”, baseou-se em razões de decidir mais ou menos discrepantes, oriundas de arestos que se distribuíam num amplo espectro teórico (desde a mera legalidade até a supraconstitucionalidade das normas do Pacto de San José da Costa Rica). As teses ali esgrimidas não consideraram, ademais, as especificidades da prisão do depositário infiel *judicial*. E, com isso, neutralizou-se no Brasil, prematura e indevidamente, o que talvez fosse a principal manifestação de repúdio jurídico-positivo ao chamado “*contempt of court*”.

Com efeito, a prisão civil do depositário judicial infiel economicamente capaz, sobre estar autorizada pela norma do artigo 5º, LXVII, *in fine*, da CRFB, não se resumia à mera “prisão civil por dívidas”. É o que assertava, outrora, até mesmo o insuperável PONTES DE MIRANDA, ainda sob a égide da Constituição de 1967/1969⁵⁰. Essa restrição de liberdade tem incontestável *natureza bifronte*: protege créditos, é certo; mas, antes disso, consubstancia *medida de defesa da autoridade pública e da dignidade do Poder Judiciário*, à própria maneira do “*contempt of court*” de raiz anglo-saxônica (não rechaçado como tal pelo Pacto de San José da Costa Rica ou pelo Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos).

Para mais, deve-se compreender que, nas execuções e nas cautelares trabalhistas, a *natureza alimentar* de que geralmente se revestem os títulos exequendos ou acautelandos reforça a possibilidade jurídica de restrição de liberdade em caso de oposição maliciosa à satisfação dos créditos (artigo 600, II, do CPC), uma vez que essa natureza alimentar goza de

⁵⁰ “Sempre que se trata de dívida, no sentido estrito, e não de entrega do bem alheio, a prisão por dívida é constitucionalmente proibida. Salvo por dívida de alimentos” (PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários à Constituição de 1967: com a Emenda n. 1, de 1969*. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1971. t. V. p.265 — g.n.).

reconhecimento constitucional indireto (artigo 100, §1º, da CRFB), a ponto de aproximar, pela relativa identidade ontológica, a prisão do depositário infiel economicamente capaz da figura mesma da prisão civil do alimentante inadimplente (artigo 7º, n. 7, do Pacto de San José da Costa Rica). Urge, pois, *rever* a Súmula Vinculante n. 25, para excetuar de seus rigores aquele primeiro caso (se não em geral, ao menos no âmbito do processo do trabalho).

A par dessa hipótese, que já contemplava uma específica figura de “*contempt of court*” no direito brasileiro, é imperativo reconhecer, inclusive para o efeito de generalizá-la no sistema processual civil pátrio (“*de iure constituto*”), que vários países signatários da Convenção Americana dos Direitos Humanos e/ou do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos regularam, nos respectivos ordenamentos jurídicos, a figura da prisão civil por “*contempt of court*”, que sequer se circunscreve à restrita situação do depositário infiel em juízo. Antes, espraia-se para outros diversos casos, como os desacatos, os atos de desobediência em geral, a difamação institucional, etc.

Nessa linha, com cores bem menos fortes que as dos paradigmas estrangeiros, tramita no Congresso Nacional o PLS n. 132/2004, que quer positivar a “prisão processual civil dissuasória por ato atentatório ao exercício da jurisdição”, aumentando o rigor da sanção civil nos casos mais graves de violação aos consectários do princípio da cooperação processual (artigo 14 do CPC). Virá sem dúvida em bom momento. Mas é mister atentar, a uma, para a necessidade de aparelhá-la, sempre, com algum procedimento contraditório, de caráter formal e efetivo (ainda que sumário ou diferido), a bem da norma do artigo 5º, LV, da CRFB; e, a seu modo, o PLS n. 132 o prevê. A duas, conviria tornar o novel mecanismo algo mais abrangente, inclusive para alcançar os casos mais graves de litigância de má-fé (artigo 17) e os supostos do próprio desacato, quando a imposição de multas for inútil ou insuficiente. Nesse ponto, o projeto ainda poderia avançar.

De todo modo, fixadas tais balizas, dar-se-á ao juiz brasileiro um novo e esplêndido instrumento para a garantia de acatamento dos seus julgados, como também para a preservação da autoridade e da dignidade judiciárias. Porque, afinal, não apenas *a razão*, mas *a razão e a autoridade* é que compõem, na tradição jurídica secular, as “luzes mais claras do mundo”(Sir EDWARD COKE, 1552-1634). Guiemo-nos, a bem da Justiça, por uma *e* outra.

6. BIBLIOGRAFIA

- ASSIS, Araken de. “*O contempt of court no direito brasileiro*”. In: *Revista Jurídica*. Porto Alegre: Notadez, 2004. v. 318. pp.07-23.
- BORTOLUZZI, Roger Guardiola. “*Sanção por descumprimento de ordem judicial*”. In: *Páginas de Direito*. TESHEINER, José Maria; MILHORANZA, Mariângela (org.). Porto Alegre: [s.e.], 2009. In: http://www.tex.pro.br/wwwroot/06de2003/sancaopordescumprimentodeordemjudicial_roger.htm (acesso em 23.07.2009).
- CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à Justiça*. Trad. Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1988.
- CRUZ E TUCCI, José Rogério. *Lineamentos da nova Reforma do CPC*. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.
- DINAMARCO, Cândido Rangel. *A Reforma do Código de Processo Civil*. 5ª ed. São Paulo: Malheiros, 2001.
- _____. *Execução civil*. 4ª ed. São Paulo: Malheiros, 1994.
- DUDLEY JR., Earl C. “*Contempt Power, Judicial*”. In: *Encyclopedia of the American Constitution*. Woodbridge: Macmillan Reference, 2000. pp.671-672.
- FELICIANO, Guilherme Guimarães. “*A prisão civil do depositário judicial infiel economicamente capaz: um outro olhar*”. In: *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região*. Campinas: Escola Judicial, jul./dez. 2009. n. 35. pp.109-135.
- _____. *Direito à prova e dignidade humana: cooperação e proporcionalidade em provas condicionadas à disposição física da pessoa humana (abordagem comparativa)*. São Paulo: LTr, 2007.
- GOMES, Luiz Flávio. MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *Comentários à Convenção Americana sobre Direitos Humanos: Pacto de San José da Costa Rica*. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.
- GRECO FILHO, Vicente. *Direito Processual Civil brasileiro*. 8ª ed. São Paulo: Saraiva, 1994. v. 3.
- GRINOVER, Ada Pellegrini. “*Ética, abuso do processo e resistência às ordens judiciais: o contempt of court*”. In: *Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, abr./jun. 2001. v. 26. n.102. pp. 219-227.
- GUERRA, Marcelo Lima. *Execução indireta*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.
- HABERMAS, Jürgen. *Direito e Democracia: entre facticidade e validade*. Trad. Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997, v. I.
- _____. *Era das transições*. Trad. Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003.
- MARINONI, Guilherme. *Teoria Geral do Processo*. 3ª. ed. São Paulo: Malheiros, 2008. v. I.
- NERY JR., Nelson. ANDRADE NERY, Rosa Maria. *Código de Processo Civil Comentado*. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996. COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. *Código de Processo Civil Interpretado e Anotado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo*. 2ª ed. São Paulo: Manole, 2008.
- PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários à Constituição de 1967: com a Emenda n. I, de 1969*. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1971. t. V.
- SCARCE, Rik. *Contempt of Court: A Scholar's Battle for Free Speech from behind Bars*. Walnut Creek: Altamira Press, 2005.