

UNIVERSIDADE FEDERAL DO ESPÍRITO SANTO
PROGRAMA DE PÓS GRADUAÇÃO *STRICTO SENSU* EM DIREITO
MESTRADO EM DIREITO PROCESSUAL CIVIL

ADRIANA VILLA-FORTE DE OLIVEIRA BARBOSA

**O *CONTEMPT OF COURT* NO DIREITO BRASILEIRO E
NORTE-AMERICANO**

Vitória
2010

ADRIANA VILLA-FORTE DE OLIVEIRA BARBOSA

**O *CONTEMPT OF COURT* NO DIREITO BRASILEIRO E
NORTE-AMERICANO**

Dissertação apresentada ao programa de
mestrado da Universidade Federal do Espírito
Santo, como requisito parcial para obtenção do
grau de Mestre.

Orientador: Professor Doutor Francisco Vieira
Lima Neto.

Vitória

2010

Ficha catalográfica

ADRIANA VILLA-FORTE DE OLIVEIRA BARBOSA

O CONTEMPT OF COURT NO DIREITO BRASILEIRO E NORTE-AMERICANO

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Direito, da Universidade Federal do Espírito Santo, como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Direito Processual.

Aprovada em 21 de junho de 2010.

COMISSÃO EXAMINADORA

Prof. Dr. Francisco Vieira Lima Neto
Universidade Federal do Espírito Santo
Orientador

Prof. Dr. Marcelo Abelha Rodrigues
Universidade Federal do Espírito Santo
Membro interno

Prof. Dr. Aluísio Gonçalves de Castro Mendes
Universidade Estadual do Rio de Janeiro
Membro externo

Vitória
2010

RESUMO

O *contempt of court stricto sensu* é um ato de desprezo pela corte, um ato de desrespeito ou desobediência para com o poder judiciário, que interfere em seu procedimento regular com a intenção de embaraçar, atrapalhar ou obstruir a administração da justiça. *Lato sensu* corresponde ao que chamamos de instituto jurídico compreendendo além do ato propriamente dito, o poder que a corte tem para reprimir este, os procedimentos necessários para sua apuração e as sanções aplicáveis. O *contempt power* é o poder que as cortes possuem para reprimir atos que constituem *contempt of court* por intermédio da aplicação de sanções. A premissa básica é que não existe judiciário sem um poder que lhe assegure autoridade e garanta o cumprimento de suas decisões. A origem deste poder se confunde com a própria origem do judiciário nos países de *common law*, o que acaba por torná-lo inerente a este. É certo que não se trata de um poder ilimitado, utilizado indiscriminadamente, existem procedimentos próprios para a apuração deste. No Brasil o instituto não é utilizado em sua plenitude, entretanto a vasta pesquisa jurisprudencial efetuada permitiu concluir que os Tribunais pátrios reconhecem o *contempt of court* tanto no sentido estrito, relacionado ao ato atentatório propriamente dito, como no amplo, como o instituto adequado para punir atos de desobediência a ordens judiciais.

Palavras-chave: *Contempt of Court* – Descumprimento de Ordem Judicial – Decisões Judiciais.

ABSTRACT

The contempt of court in the strict sense is an act of disrespect or disobedience to the judiciary, which interferes with your regular procedure with the intent to embarrass, hinder or obstruct the administration of justice. Broadly corresponds to what we call the institute legal understanding beyond the act itself, the power that a court has to suppress this, the procedures required for their prosecution and penalties. The contempt power is the power that courts possess to punish acts constituting contempt of court through the application of sanctions. The basic premise is that there is no legal power and authority which ensures that it ensures compliance with its decisions. The origin of this power is intertwined with the very origin of the judiciary in common law countries, which ultimately make it inherent in this. Admittedly, this is not an unlimited power, used indiscriminately, there are specific procedures for the verification of this. In Brazil, the institute is not used to its fullest, however the vast jurisprudential research conducted showed that the courts recognize the contempt of court both in the strict sense, related to the act itself as a broad offensive, as the institute appropriate to punish acts of disobedience of court orders.

Keywords: Contempt of Court - Breach of Court Order - Court Decisions.

Aos meus grandes amores Henrique, Anna Júlia, Francisco
Neto, Anna Maria e Francisco.

Agradeço a Henrique, pela paciência, carinho e compreensão no decorrer desta dura jornada, sempre me incentivando a seguir em frente, eterno companheiro.

À Anna Júlia e Francisco Neto, por terem dividido a mamãe com o computador por horas a fio, pelas brincadeiras que perdemos, por todos os beijinhos que me fizeram continuar.

Aos meus pais Anna Maria e Francisco pelo apoio incondicional.

Ao meu irmão, Marcelo, por me fazer acreditar que sonhos podem se transformar em realidade.

Aos meus sogros Cecília e Amaury pelas palavras carinhosas nos momentos difíceis.

À Maria José por me substituir em tantas festinhas com as crianças, comadre maravilhosa.

À Thaís, por me ouvir sempre, a ponto de se tornar “*expert*” em *contempt of court*.

Ao Professor Doutor Francisco Vieira Lima Neto pela oportunidade de sua orientação, por toda atenção, paciência e confiança depositados.

Aos professores do mestrado por todo o conhecimento repassado.

“A court of justice without power to vindicate its own dignity, to enforce obedience to its mandates, to protect its officers, or to shield those who are entrusted to its care, would be an anomaly which could not be permitted to exist in any civilized community.”

James Francis Oswald

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	15
PARTE I - O CONTEMPT OF COURT NOS ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA	20
CAPÍTULO 1 – EVOLUÇÃO HISTÓRICA	21
1.1. O <i>contempt of court</i>	21
1.2. A <i>common law</i> : uma necessária incursão aos primórdios do direito inglês.....	24
1.2.1. O período anglo-saxônico	26
1.2.2. A formação da <i>common law</i>	26
1.2.3. <i>Equity</i> x <i>common law</i>	29
1.2.4. Período Moderno.....	30
1.3. O surgimento do <i>contempt of court</i>	31
CAPÍTULO 2 – INTRODUÇÃO AO DIREITO NORTE-AMERICANO.....	35
2.1. O desenvolvimento da <i>common law</i> nos Estados Unidos da América	35
2.2. <i>Remedies</i>	38
2.2.1. <i>Injunctions</i>	39

2.2.2. <i>Specific performance</i>	42
--	----

CAPÍTULO 3 – O PODER DE CONTEMPT E OUTRAS DEFINIÇÕES 44

3.1. <i>Inherent Powers</i> – O poder inerente das cortes	44
3.2. <i>Contempt power</i> – O fundamento do <i>contempt of court</i>	46
3.3. Limitações ao <i>contempt power</i>	49
3.4. Outras definições necessárias para o entendimento do <i>contempt of court</i>	52
3.4.1. <i>Contemnor</i> – o sujeito passivo do <i>contempt of court</i>	52
3.4.2. <i>Contemptuous act</i>	54
3.4.3. O <i>perjury</i>	56

CAPÍTULO 4 – CONTEMPT OF COURT: CLASSIFICAÇÕES 59

4.1. <i>Direct e indirect contempt</i>	60
4.1.1. <i>Direct contempt</i>	60
4.1.2. <i>Indirect contempt</i>	64
4.2. <i>Criminal and civil contempt of court</i>	65
4.2.1. <i>Criminal contempt</i>	66
4.2.2. <i>Civil contempt</i>	68
4.2.3. Distinção entre <i>contempt civil e criminal</i>	70

CAPÍTULO 5 – CONTEMPT SANCTIONS – SANÇÕES APLICÁVEIS AO CONTEMPT OF COURT 73

5.1. <i>Prisão</i>	75
5.2. <i>Multa</i>	76
5.3. <i>Sequestro</i>	77

CAPÍTULO 6 – ASPECTOS PROCEDIMENTAIS DO CONTEMPT OF COURT 79

6.1. Procedimentos do <i>contempt civil</i>	79
6.2. Procedimentos do <i>contempt criminal</i>	81

PARTE II – O CONTEMPT OF COURT NO BRASIL	84
---	-----------

CAPÍTULO 7 - O CONTEMPT OF COURT “BRASILEIRO”	85
--	-----------

7.1. Fundamentos do <i>contempt of court</i> no Brasil	85
7.2. O artigo 14 do CPC	90
7.3. As críticas às alterações efetuadas ao artigo 14 do CPC.....	93
7.4. Breves anotações acerca das reformas do artigo 14 do CPC	95
7.4.1. O Projeto de Lei 4.475/2000 – a reforma efetuada.....	96
7.4.2. O Projeto de Lei 132/2004 – a reforma pretendida.....	97
7.5. A utilização da prisão como medida coercitiva	100

CAPÍTULO 8 – OUTROS INSTRUMENTOS DE COERÇÃO PREVISTOS NO CPC	105
---	------------

8.1. O artigo 15 – uma possibilidade de <i>contempt</i> direto.....	106
8.2. O artigo 17- a litigância de má-fé	106
8.3. O artigo 461§4º – as denominadas <i>astreintes</i>	108
8.4. O artigo 461§5º - uma possibilidade de prisão coercitiva?	111
8.5. O artigo 600 – atos atentatórios à dignidade da justiça.....	112
8.6. A prisão prevista no artigo 733	113
8.7. Art. 798. - O poder geral da cautela	113

CAPÍTULO 9 – O CONTEMPT OF COURT NA JURISPRUDÊNCIA BRASILEIRA	115
--	------------

9.1. A jurisprudência no STF	116
9.1.1. ADI 2885 – julgado em 18/10/2006	116
9.1.2. Rcl 10023 – julgada em 22/04/2010.....	118
9.2. A jurisprudência no STJ.....	123
9.2.1. RMS 9228/MG – julgado em 01/09/1998.....	123
9.2.2. REsp 235978/SP – julgado em 07/11/2000	124
9.2.3. REsp 453762/RS – julgado em 03/06/2003	125

9.2.4. REsp 963119/RJ – julgado em 09/09/2008	126
9.3. A jurisprudência nos Tribunais Regionais Federais.....	128
9.3.1. Tribunal Regional Federal – 1ª Região	128
9.3.1.1. AG 200701000221766 - julgado em 03/03/2008	128
9.3.2. Tribunal Regional Federal – 2ª Região	130
9.3.2.1. AG 200802010142041 – julgado em 03/11/2008	130
9.3.2.2. AG 200302010182510 – julgado em 18/08/2004	132
9.3.2.3. AG 200302010055948 – julgado em 23/06/2004	133
9.3.2.4. AG 200302010031660 – julgado em 18/05/2004	134
9.3.2.5. AG 9702290660 – julgado em 22/05/2001	135
9.3.3. Tribunal Regional Federal – 3ª Região	136
9.3.3.1. APELREE 2000030990218774 – julgado em 20/10/2008.....	136
9.3.3.2. AG 200403000710535 – julgado em 03/04/2006	138
9.3.4. Tribunal Regional Federal – 4ª Região	139
9.3.4.1. AG 200204010046819 – julgado em 16/05/2002	139
9.4. A Jurisprudência nos Tribunais Estaduais	140
9.4.1. Região Sudeste.....	141
9.4.1.1. TJ Espírito Santo - AG 24059008045 – julgado em 13/06/2006	141
9.4.1.2. TJ Rio de Janeiro - AP 2009.001.66171 – julgada em 16/03/2010.....	142
9.4.1.3. TJ Minas Gerais - AG 1.0408.02.001655-1/002 - julgado em 20/08/2009.....	143
9.4.1.4. TJ São Paulo - AG 990093372711 - julgado em 01/02/2010	146
9.4.2. Região Nordeste.....	147
9.4.2.1. TJ Alagoas - MS 2009.004015-9 – julgado em 23/02/2010	147
9.4.2.2. TJ Sergipe – AP 0526/2007 – julgado em 31/07/2007.....	151
9.4.2.3. TJ Pernambuco – AgReg 156385-9/01 – julgado em 17/03/2009	152
9.4.2.4. TJ Ceará – MS 23272-45.2004.8.06.000/0 - julgado em 30/11/2009	152
9.4.2.5. TJ Maranhão – MS 60592008 – julgado em 16/09/2009	154
9.4.3. Região Sul	156
9.4.3.1. TJ Paraná – AP 244.675-9 – julgado em 10/03/2004.....	156
9.4.3.2. TJ Rio Grande do Sul – AG 70028116101 – julgado em 03/06/2009	157
9.4.4. Região Centro-Oeste	158
9.4.4.1. TJ Mato Grosso – AP 95848/2006 – julgada em 12/02/2007	159
9.5. Conclusões	161

CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	164
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	170
ANEXO I	178

“Uma Corte de Justiça sem o poder de reivindicar sua própria dignidade, para impor obediência a suas ordens, para proteger seus funcionários, ou para proteger aqueles que acreditaram em sua proteção, seria uma anomalia que não deveria ser permitido existir em nenhuma comunidade civilizada”.¹

INTRODUÇÃO

Urge ao sistema Judiciário brasileiro atender aos anseios de seus jurisdicionados por uma tutela jurisdicional eficiente. Medidas de iniciativa do Estado vêm sendo tomadas para que seja obedecida a exigência constitucional disposta no artigo 5º inciso LXXXVIII ("a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação"), dentre as quais destacamos os Pactos Republicanos firmados em 2004 e 2009,² as recentes metas estabelecidas pelo Conselho Nacional de Justiça para o Judiciário³ e a proximidade de adoção de um novo Código de

1 “A court of justice without power to vindicate its own dignity, to enforce obedience to its mandates, to protect its officers, or to shield those who are entrusted to its care, would be an anomaly which could not be permitted to exist in any civilized community.” OSWALD, James Francis. **Contempt of court, committal, and attachment, and arrest upon civil process, in the supreme court of judicature, with the practice and forms.** 2nd edition, London, 1895. William Clowes and Sons. Republicação integral efetuada por Kessinger Publishing's Rare Reprints, Kessinger Publishing. p. 11.

2 O Pacto Republicano é “um pacote de ações que visa dar mais celeridade, acesso e efetividade à Justiça” definição retirada do site do ministério da justiça, onde pode ser localizada íntegra dos dois Pactos Republicanos firmados respectivamente em 2004 e 2009. (acessado em 10/03/2010) <http://portal.mj.gov.br/data/Pages/MJ8E452D90ITEMID87257F2711D34EE1930A4DC33A8DF216PTBRIE.htm>

3 O CNJ estabeleceu em fevereiro deste ano, no terceiro encontro nacional do Judiciário as 10 metas prioritárias para 2010 no intuito de oferecer eficiência na tutela jurisdicional. A integralidade das metas definidas podem ser visualizadas no site do Conselho Nacional de Justiça: (acessado em 10/03/2010) http://www.cnj.jus.br/index.php?option=com_content&view=article&id=10350&Itemid=1125

Processo Civil.⁴ Neste contexto, entendemos que a eficiência pressupõe não apenas a capacidade de proferir decisões em tempo razoável, mas garantir o seu cumprimento, pois “todo sistema de solução de conflitos deve, de alguma forma e sob algum nome, prover pelo menos duas coisas: seu poder para preservar a ordem no processo de tomada de decisão e seu poder de se fazer cumprir a decisão tomada”.⁵

Considerando que o Brasil passa por um momento de intensas reformas processuais, o presente trabalho tem por objetivo demonstrar a amplitude do *contempt of court* nos Estados Unidos, para que possa ser efetuada uma comparação com a forma que o mesmo foi adotado no Brasil, explicitando-se as razões pelas quais o mesmo não vem obtendo resultados práticos satisfatórios, com críticas e sugestões de alterações necessárias para que este possa surtir o efeito desejado, com capítulo destinado a estudo da jurisprudência nos Tribunais pátrios relacionada ao instituto jurídico em estudo.

O *contempt of court* no sentido estrito é um ato de desprezo ao tribunal ou de desobediência a uma ordem judicial que, por interferir na administração da justiça, é punível com multa ou prisão. No sentido amplo é considerado como um “instituto jurídico”⁶ originário dos países de *common law*, cuja finalidade é coagir as pessoas sujeitas à jurisdição à cooperação por intermédio da aplicação de sanções. Compreende não só o ato de desacato propriamente, mas principalmente, o poder conferido ao juiz para que reaja a este e aplique as sanções cabíveis. É complexo, com origem histórica que remonta ao ano 500 DC, considerado como instrumento mais eficaz nos países de origem anglo-saxônica para resguardar a realização concreta da tutela dos direitos. É inerente ao Poder Judiciário com o objetivo maior

4 “Considerando que tanto o acesso à justiça quanto a razoável duração do processo adquiriram novo verniz ao serem alçados à condição de garantias fundamentais previstas constitucionalmente[...]” Parte da justificativa elaborada pelo presidente do senado José Sarney no ato instituidor da comissão de juristas responsável pela elaboração do anteprojeto de Código de Processo Civil. – Ato do Presidente 379 de 2009.

5 “Every system of resolving dispute must, in some form and under some name, provide for at least these two things: its own power to preserve the orderliness of the decision-making process and its own power to enforce decisions once made.” DOBBS, Dan B. *Contempt of court: a survey*. Cornell Law Review, v. 56, 1971, p. 184.

6 Corroboro com o pensamento de Marcelo Lima Guerra: “o *contempt of court*, como conjunto, vai além da ideia de instituto jurídico, pois envolve a qualificação jurídica de determinadas condutas, o poder de reagir e as medidas utilizadas nessa reação judicial. Apenas no sentido metafórico, podemos falar no *contempt of court* como um instituto, já que é mais um aspecto de um segmento do ordenamento anglo-americano.” GUERRA, Marcelo. *Contempt of court: efetividade da jurisdição federal e meios de coerção no Código de Processo Civil e prisão por dívida – tradição no sistema anglo-saxão e aplicabilidade no direito brasileiro*. CJP: Brasília, Series cadernos do CEJ vol. 23, 2003, p 314.

de resguardar a dignidade da justiça.

Moskovitz, de forma emblemática, afirma que o *contempt of court* é o “Proteus do mundo jurídico, assumindo uma quase infinita diversidade de formas”.⁷ Abrange diversas condutas e diferentes pessoas que de alguma forma tenham ligação com o ato que afrontou a dignidade da justiça, a título de exemplo, podem ser sentenciados por *contempt of court* a pessoa que comete perjúrio, o litigante que desafia o juiz ou tenta corromper um jurado, o editorial que publica críticas a Corte, o advogado que se comporta inadequadamente no curso do processo ou perante a Corte, a testemunha que se recusa a falar, o oficial da Corte que pratica conduta inadequada e inclusive o próprio juiz.⁸

Uma tendência moderna do processo civil brasileiro é absorver mais conhecimento e adotar institutos inerentes ao sistema da *common law*, considerado pelos doutrinadores brasileiros como um movimento de “*commonlawlização*”⁹ do direito nacional, reflexo direto da tentativa de obter maior efetividade das decisões judiciais. A necessidade de reformas processuais não é exclusiva do Brasil, é parte de movimento presente em todos os países de origem romanística com o propósito de “superar a visão liberal herdada do século XIX, excessivamente individualista e pouco atenta ao resultado prático da resposta jurisdicional”.¹⁰ Interessante observar que o inverso também se mostra verdadeiro, a *common law* implementa medidas típicas do direito continental, adotando, por exemplo, o direito

7 “*Contempt of court is the Proteus of the legal world, assuming an almost infinite diversity of forms.*” MOSKOVITZ, Joseph. *Contempt of injunctions, civil and criminal*. London, Columbia Law Review, v. 43, nº 9, p. 780-824, 1943, p.780.

8 MOSKOVITZ, Joseph. *Contempt of injunctions, civil and criminal*. London, Columbia Law Review, v. 43, nº 9, p. 780-824, 1943, p.780.

9 “Cumpre, outrossim, registrar que, hodiernamente, em face da globalização – a qual para o bem ou para o mal indiscutivelmente facilitou as comunicações - observa-se um diálogo mais intenso entre as famílias romano-germânicas e a da *common law*, onde uma recebe influência direta da outra. Da *common law* para *civil law*, há, digamos assim, uma crescente simpatia por algo que pode ser definido como uma verdadeira “*commonlawlização*” no comportamento dos operadores nacionais, modo especial, em face das já destacadas facilidades de comunicação e pesquisa postas, na atualidade, a disposição da comunidade jurídica. Realmente, a chamada “*commonlawlização*” do direito nacional é o que se pode perceber, com facilidade, a partir da constatação da importância que a jurisprudência, ou seja, as decisões jurisdicionais, vêm adquirindo no sistema pátrio, particularmente através do crescente prestigiamento da corrente de pensamento que destaca a função criadora do juiz.” PORTO Sérgio Gilberto. *Sobre a common law, Civil law e o Precedente Judicial*. In MARINONI, Luiz Guilherme (coord.). Estudos de Direito Processual Civil, São Paulo: RT, 2006. p.764.

10 THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil – Volta*. - 50. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2009, p. 6.

escrito.¹¹ A globalização, por certo, foi uma das responsáveis por tais acontecimentos, que se mostram saudáveis no momento que reforçam os ordenamentos jurídicos com soluções bem-sucedidas de outros sistemas.

Miguel Reale resume a necessidade de coercitividade da lei com as seguintes palavras:

“O direito, como já dissemos várias vezes, é de tal natureza que implica uma organização do poder, a fim de que sejam cumpridos seus preceitos. Como as normas jurídicas visam a preservar o que há de essencial na convivência humana, elas não podem ficar à mercê da simples boa vontade, da adesão espontânea dos obrigados. É necessário prever-se a possibilidade de seu cumprimento obrigatório”.¹²

O processualismo brasileiro vai se conscientizando da necessidade de buscar novas luzes e novas soluções em sistemas processuais que se pautam pelo pragmatismo de outros conceitos e outras estruturas, “ainda há o que aprender da experiência norte-americana das *class actions* e de muitas das soluções de *common law* ainda praticamente desconhecidas aos brasileiros, mas é de prever que os estudos agora endereçados às obras jurídicas da América do Norte conduzam à absorção de outros institutos”.¹³ Nesta linha, a primeira parte do trabalho tem por objetivo apresentar o *contempt of court*, origem histórica, fundamento, espécies, pessoas envolvidas, sanções e demais aspectos. Certo é que, apesar de uma necessária incursão aos primórdios do direito inglês, especialmente no tocante às origens da *common law*, o foco do presente estudo é uma análise do *contempt of court* à luz do direito norte-americano.

11 Exemplo clássico desse movimento é a adoção de um Código de Processo Civil na Inglaterra, vigente desde 22 de abril de 1999. Apesar de a Inglaterra seguir a forma mais tradicional da *common law*, o país se rendeu a soluções bem-sucedidas da *civil law* com o objetivo de tornar a Justiça Civil mais acessível ao cidadão comum, acelerar e promover solução rápida para conflitos.

12 REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. 27ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 71.

13 DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil**. Vol. 1, 5ª ed. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 307-308.

A segunda parte do trabalho destina-se a demonstrar o que existe no “mundo jurídico” brasileiro acerca do *contempt of court*: dispositivos legais vigentes, projetos de lei, pensamentos de doutrinadores, jurisprudência, enfim, o direcionamento que vem sendo dado ao instituto no Brasil, seguindo a tendência universal, em especial no âmbito do processo civil, de aproximação e harmonização entre os sistemas romano-canônico e anglo-americano, cuja natureza pragmática deste tem-se mostrado uma alternativa para a concretização de um processo de resultados naquele. “Os ordenamentos jurídicos, em ambas as tradições, evoluíram muito, no sentido de diminuir a tensão original, de tal sorte que já não é mais legítimo ou realista falar em incompatibilidades paradigmáticas entre os dois ramos do direito ocidental. Afastada essa incompatibilidade, cresce a olhos vistos o movimento de harmonização entre o *common law* e a tradição romano-germânica”.¹⁴

O anexo da dissertação é composto da ADIN 2.885-5, com o inteiro teor da única decisão que conseguimos localizar no STF que contempla o *contempt of court*.

O estudo realizado tem o singelo objetivo de despertar nos estudiosos do direito, dentre os quais porque não ousar incluir os juristas encarregados de elaborar o novo Código de Processo Civil, o interesse nesse instituto jurídico como uma das possibilidades de alcançar as desejadas celeridade e efetividade da justiça.

“A novel comissão tem como seu grande desafio erigir instrumentos capazes de simplificar os processos e reduzir o número de demandas que acodem ao Judiciário, sem prejuízo da garantia constitucional da inafastabilidade”.¹⁵

14 ZANETI Jr. Hermes. **Processo Constitucional – O modelo constitucional do Processo Civil Brasileiro**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 247.

15 Declaração do ministro Luiz Fux no ato inicial dos trabalhos da comissão de criação do anteprojeto do novo Código de Processo Civil, disponível em: (acessado em 10/03/2010)
http://www.senado.gov.br/sf/senado/novocpc/pdf/palavras_do_presidente.pdf

PARTE I

O *CONTEMPT OF COURT* NOS ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA

CAPÍTULO 1

EVOLUÇÃO HISTÓRICA

1.1. O *contempt of court*

O *contempt of court* é “*sui generis*”,¹⁶ a ponto de consubstanciar a afirmação de que “o procedimento para apuração do *contempt* ocupa o que pode ser chamado de *twilight zone* entre os casos civis e criminais”.¹⁷ Corresponde, no sentido estrito, ao desprezo a Corte, um ato de desobediência ou desrespeito para com o Poder Judiciário, uma verdadeira interferência em seu processo regular efetuado com a intenção de embaraçar, atrapalhar ou obstruir a administração da justiça.

Dan Dobbs assim o define: (tradução livre)

“*Contempt of court* consiste em um ato ou omissão que substancialmente perturba ou obstrui o processo judicial em um caso

16 MOSKOVITZ, Joseph. *Contempt of injunctions, civil and criminal*. London, Columbia Law Review, v. 43, nº 9, p. 780-824, 1943, p.783.

17 “A *contempt proceeding* occupies what may be termed the *twilight zone* between civil and criminal cases.” Case *Andreano v. Utterback*, 202 Iowa 570, at 571, 210 NW. 780 (1926).

em particular. Pode incluir o comportamento durante o julgamento, com a interrupção deste, ou comportamentos obstrutivos fora da Corte propriamente dita. O *Contempt* pode incluir também a desobediência de uma ordem judicial, como por exemplo, quando uma parte viola uma *injunction* ou quando uma testemunha se recusa a responder uma pergunta efetuada pelo juiz”.¹⁸

Para Ada Pellegrini é “a prática de qualquer ato que tenda a ofender um juiz ou tribunal na administração da justiça, ou a diminuir sua autoridade ou dignidade, incluindo a desobediência a uma ordem”.¹⁹ Araken de Assis afirma que “pode-se definir o *contempt of court* como a ofensa ao órgão Judiciário ou à pessoa do juiz, que recebeu o poder de julgar do povo, comportando-se a parte conforme suas conveniências, sem respeitar a ordem emanada da autoridade judicial”.²⁰

O *contempt of court stricto sensu* refere-se apenas ao ato desrespeitoso cometido; *lato sensu* tem noção de instituto jurídico, designa várias condutas. Este é o sentido usualmente utilizado, inclusive neste trabalho, contempla além do ato cometido, o poder que a Corte tem para coibi-lo, os procedimentos para sua apuração e as sanções aplicáveis.²¹

18 “*Contempt of court consists of an act or omission substantially disrupting or obstructing the judicial process in a particular case. This may include behavior during a trial, such as disruption of the proceedings, or it may include obstructive behavior outside the courtroom itself. Contempt may also include disobedience of judicial orders, as, for example, where a defendant violates an injunction or where a witness refuses to answer a question when ordered to do so by the judge*”. DOBBS, Dan B. **Contempt of court: a survey**. *Cornell Law Review*, v. 56, 1971, p. 186.

19 GRINOVER, Ada Pellegrini. **Ética, abuso do processo e resistência a ordens judiciárias: o contempt of court**. *Revista de Processo*, v. 102, p. 219-227, 2001.

20 ASSIS, Araken de. **O contempt of court no direito brasileiro**. *Revista de processo*, São Paulo, V. 111, 2003, p. 19.

21 “O estudo do *contempt of court* suscita-nos algumas dificuldades prévias, que são simples de serem resolvidas logo no início, mas requerem certo esclarecimento terminológico. Realmente, a qualificação jurídica de uma determinada conduta da parte, do terceiro ou de um advogado, como o *contempt of court* foi o que permitiu desenvolver, na tradição anglo-americana, um conjunto de medidas judiciais e identificar ou reivindicar o poder de o juiz utilizá-las. Confunde-se um pouco, do ponto de vista terminológico, muito frequente entre nós, a expressão *contempt of court*, pois, normalmente, referimo-nos não apenas ao que literalmente quer dizer – trata-se de uma conduta –, mas, também, às medidas que o juiz pode utilizar para reagir a ela. Precisamos estar atentos, porque, quando falamos que o *contempt of court* consiste na possibilidade de prisão civil, não estamos inteiramente corretos, ou melhor dizendo, trata-se de certa figura de linguagem em que tomamos o todo pela parte.

Esclareçamos que *contempt of court* designa, especificamente, várias condutas, que, como veremos, são diversificadas e até heterogêneas. Ao poder de reagir a essas condutas, deveríamos reservar uma expressão mais precisa, como é feito na literatura Inglesa: *contempt power* ou poder de reagir ao *contempt*. As medidas com as quais o juiz pode reagir a essas condutas chamar-se-iam *contempt sanctions* ou sanções ao *contempt*. Haveria ainda os *contempt proceedings*, que seriam os procedimentos mediante os quais se apura a ocorrência dessa conduta, *contempt of court*, empregando as medidas designadas ou relativas ao seu combate”. GUERRA,

Comporta diversas classificações, as principais relacionam-se ao tipo de conduta e ao local em que este foi cometido, que o dividem entre *contempt* civil ou criminal e *contempt* direto ou indireto respectivamente. Tais classificações são relevantes na verificação dos procedimentos a serem adotados para aplicação das sanções e de seus efeitos. O *contempt* direto é um ato ocorrido na presença da Corte e o indireto fora da Corte. *Contempt* civil é a deliberada desobediência a ordem da Corte e *contempt* criminal uma afronta, um desrespeito a essa.

A diferença entre *contempt* direto e *contempt* indireto deriva do local em que este é cometido. Se cometido na presença da Corte é caso de *contempt* direto com possibilidade de aplicação de sanção imediata; se cometido fora da presença da Corte a modalidade é indireta contemplando a necessidade de instauração de um procedimento próprio para verificação de sua ocorrência, com direito a contraditório e ampla defesa.

O objetivo do *contempt* criminal é reivindicar a autoridade da Corte, decorrente da premissa básica de que, sempre que desafiada, a Corte tem o poder de punir o ofensor. O *contempt* civil decorre do descumprimento de uma ordem judicial expendida para assegurar o direito da parte. A natureza da sanção é uma das características que as diferenciam, *contempt* civil requer medidas coercitivas e *contempt* criminal requer medidas punitivas.²²

A Suprema Corte no caso *Gompers v. Bucks Stove & Range Co. (1911) 221 U.S. 418* reafirmou a essencialidade do *contempt of court* para o Poder Judiciário: (tradução livre)

Marcelo. *Contempt of court: efetividade da jurisdição federal e meios de coerção no Código de Processo Civil e prisão por dívida – tradição no sistema anglo-saxão e aplicabilidade no direito brasileiro*. CJP: Brasília, Series cadernos do CEJ vol. 23, p. 314, 2003.

22 "The difference between criminal contempt and civil contempt lies in the nature of the relief sought. The purpose of criminal contempt is to vindicate the authority of the court. Where the authority of court is challenged, the court has the power to punish the offender. A civil contempt is much like any other civil action: it alleges a duty and a breach of that duty and requests relief in the form of compensation or, more often, compliance with the court order. If the relief requested is future compliance with an order of court or just compensation for a past violation of a court order, the parties seeking civil contempt. If, on the other hand, the judge is punishing the contemnor because of acts which were disrespectful to the court, then criminal contempt is involved." BERNSTEIN Mark, BUCKLEY James, BAER Max, ELLIS Ronald and others. *The Judges Book*. American Bar Association; 2nd edition, 1994, p. 292.

“O poder dos Tribunais para aplicar o *contempt* é parte integrante e necessária à independência do Poder Judiciário e é absolutamente essencial para o desempenho das funções que lhes são impostas por lei. Sem este poder, eles são meros órgãos de arbitragem, cujas decisões e decretos seriam apenas consultivos. Se uma das partes puder fazer-se juiz acerca da validade das ordens emitidas e, por sua própria vontade, definir se irá cumpri-la, então os Tribunais seriam impotentes e o que a constituição denomina de “Poder Judiciário dos Estados Unidos” seria uma mera zombaria”.²³

O poder dos Tribunais dos Estados Unidos para punir atos de *contempt* teve sua origem na lei e na prática da Inglaterra, onde a desobediência às ordens do tribunal era considerada como *contempt of the king* e a punição era uma prerrogativa do processo consubstanciada no desprezo à soberania.²⁴

1.2. A *common law*: uma necessária incursão aos primórdios do direito inglês

A *common law* é a "família de direito" dos países com origem anglo-saxônica, restando presente em quase todos os países que se utilizam da língua inglesa. A origem histórica remonta ao século XIII na Inglaterra,²⁵ tornando essencial, para um melhor entendimento do tema, uma incursão histórica ao direito inglês, fonte exclusiva da *common law* até o século XVIII.

O direito da *common law* funda-se essencialmente na tradição, oriundo das sentenças proferidas nos Tribunais de Westminster, Cortes constituídas pelo Rei e a ele subordinadas diretamente. A regra geral da *common law* é solucionar o litígio em concreto,

23 “The power of courts to punish for contempt is a necessary and integral part of the independence of the judiciary, and is absolutely essential to the performance of the duties imposed on them by law. Without it they are mere boards of arbitration, whose judgments and decrees would be only advisory. If a party can make himself a judge of the validity of orders which have been issued, and by his own act of disobedience set them aside, then are the courts impotent, and what the Constitution now fittingly calls the ‘judicial power of the United States’ would be a mere mockery.” - *Gompers v. Bucks Stove & Range Co.* (1911) 221 U.S. 418.

24 FOX, J.C, *The King v. Almon*, 24 *Law Quarterly Review* 184, 1908, p. 194/195.

25 “A expressão *common law* é utilizada desde o século XIII para designar o direito comum da Inglaterra, por oposição aos costumes locais, próprios de cada região; chamaram-lhe, aliás, durante vários séculos *comune lei* (lei comum), por que os juristas ingleses continuaram a servir-se do francês, o *law french*, até ao século XVIII.” GILISSEN John. **Introdução Histórica ao Direito**. Trad. A.M. Hespanha e L.M. Macaísta Malheiros. 4ª ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2003, p. 207.

restabelecendo a ordem, sem pretensão imediata de formular regras gerais de conduta,²⁶ trata-se de “um *judge-made-law*, um direito jurisprudencial, elaborado pelos juízes reais e mantido graças à autoridade reconhecida aos precedentes Judiciários”.²⁷

Sálvio de Figueiredo Teixeira se manifestou acerca do tema:

“O *common law*, também chamado *case law*, é um corpo de princípios, precedentes e regras, que busca alicerçar-se não em normas fixas, mas em princípios voltados para a justiça, a razão e o bom senso, determinados pelas necessidades da comunidade e pelas transformações sociais, partindo-se da premissa de que esses princípios devem ser suscetíveis de adaptação às novas condições, interesses, relações e usos impostos ou requeridos pelo progresso da sociedade”.²⁸

A evolução do sistema da *common law* divide-se em períodos distintos, inicialmente regidos sob a égide do direito anglo-saxônico, cuja expressão advém das tribos que ocupavam a ilha: anglos, saxões e dinamarqueses, época em que o direito era fracionado, com características de direito local. A partir do ano de 1066, ano da conquista normanda, considera-se iniciado o período de formação da *common law*, correspondeu ao término da sociedade tribal e início de uma sociedade feudalista com base na experiência administrativa da Normandia, foi marcado pela criação de um direito comum a todo o reino. Aproximadamente em 1485, época do advento da dinastia dos Tudor, iniciou o período de consolidação da *common law* e do surgimento da *equity*.²⁹ Finalmente em 1832 teve início o período moderno, que se estende até os dias atuais, marcado principalmente pelo

26 “A concepção de Direito que os ingleses sustentam é, de fato, ao contrário da que prevalece no continente europeu, essencialmente jurisprudencial, ligada ao contencioso. O Direito inglês, que foi elaborado pelas cortes reais, apresenta-se aos ingleses como o conjunto de regras processuais e materiais que essas cortes consolidaram e aplicaram tendo em vista a solução dos litígios”. DAVID, René. **O Direito Inglês**. São Paulo: Martins Fontes, 2000, p. 3; no mesmo sentido ver SOARES, Guido Fernando Silva. **Common Law**: introdução ao direito dos E.U.A. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 32.

27 GILISSEN John. **Introdução Histórica ao Direito**. Trad. A.M. Hespanha e L.M. Macaísta Malheiros. 4ª ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2003, p. 208.

28 TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. **Considerações sobre o direito norte-americano**. BDJur, Brasília, DF, 21 ago. 2008, p. 2-3.

29 A *equity* resumidamente surgiu como tentativa de solução para a insatisfação dos particulares em obter justiça diretamente dos Tribunais Reais, tentando obtê-la diretamente do rei, tomando por pressuposto que como era deste que partia o poder conferido aos juízes da *common law*, caberia a ele solucionar as demandas insatisfeitas.

desenvolvimento da lei.³⁰

1.2.1. Período anglo-saxônico

A Inglaterra foi, em grande parte, domínio romano até o século V, entretanto, o direito romano e a língua latina influenciaram muito pouco no direito dos povos da Bretanha. Os romanos eram apenas o exército invasor, não houve miscigenação considerável, até mesmo as cidades construídas pelos romanos desapareceram logo após a sua partida. “O domínio romano, embora tenha durado quatro séculos na Inglaterra – do imperador Cláudio até o começo do século V - não deixou mais vestígios na Inglaterra do que o período Celta na França ou o período Ibérico na Espanha”.³¹

A invasão germânica originou a criação de reinos desunificados, guardando a tradição germânica inclusive no que se refere ao direito. O direito anglo-saxônico teve início somente no final do século VI com a missão de Santo Agostinho e consequente conversão da Inglaterra ao cristianismo.

Este período durou até aproximadamente o ano de 1066, data da conquista da Inglaterra pelos normandos. É um período marcado pelo direito diversificado e pouco conhecido, exclusivamente local, com leis extremamente limitadas.³² Interessante destacar que as leis na Inglaterra nesta época, ao contrário do que ocorria na maior parte da Europa, não eram escritas em latim, tendo desde o início sido confeccionadas na língua anglo-saxônica.

1.2.2. A formação da *common law*

30 DAVID, René. **Os Grandes Sistemas do Direito Contemporâneo**. Trad. Hermínio A. Carvalho. 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 1996, p. 284/289.

31 DAVID, René. **Os Grandes Sistemas do Direito Contemporâneo**. Trad. Hermínio A. Carvalho. 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 1996, p. 284.

32 “As leis de Aethelbert, rei do Kent, redigida em língua anglo-saxônica no ano de 600, apenas comportam 90 frases breves. As leis do rei dinamarquês Canuto (1017-1035), quatro séculos mais tarde, são mais elaboradas e anunciam já a passagem da era tribal para a feudal”. DAVID, René. **Os Grandes Sistemas do Direito Contemporâneo**. Trad. Hermínio A. Carvalho. 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 1996, p. 284.

A conquista normanda, por si só, não alterou o direito vigente. Guilherme, rei dos normandos, manteve em vigor o direito anglo-saxônico. Os normandos nutriam grande sentimento de disciplina em relação ao soberano, consolidando na Inglaterra um poder real forte e centralizado e o fim do poder das tribos germânicas. O início do feudalismo inglês³³ possibilitou condições favoráveis para a formação e desenvolvimento de uma lei comum em todo o reino.

A *common law* é, por oposição aos costumes locais, o direito comum a toda a Inglaterra. Inicialmente cabia ao rei exercer apenas a “alta justiça”, limitada às questões relacionadas às finanças reais, propriedades imobiliárias e criminais que afetassem a paz do reino. A administração da justiça cabia aos senhores feudais e às suas Cortes. Contudo a competência real ampliou-se e redistribuiu-se entre os Tribunais Reais, passando, ao final da idade média, a ser obra exclusiva dos Tribunais Reais de Justiça, vulgarmente designados como Tribunais de Westminster, local onde se estabeleceram a partir do século XIII. A atuação destes Tribunais em relação à forma como o processo era conduzido proporcionou grande parte do desenvolvimento do direito inglês.

Para submeter uma questão aos Tribunais de Westminster era necessário requerer justiça ao rei, por intermédio de um oficial da coroa chamado de Chanceler, pedindo-lhe a concessão de um *writ*, mediante pagamento de taxas à chancelaria. Os processos nos Tribunais de Westminster variavam consoante o *writ* pleiteado, contemplando diferentes sequências de atos a realizar, incidentes e provas admissíveis e inclusive o meio executivo adequado para o caso em concreto, o que acabou por consagrar a expressão “*remedies precede rights*”.³⁴

33 O feudalismo na Inglaterra possuiu características diferentes dos demais países da Europa continental, o país foi dividido em quinze mil feudos, sem, entretanto, que houvesse adjudicação de grande extensão territorial a nenhum barão, inclusive com a existência de lei que proibia a “subenfeudação”, dependendo todos os senhores feudais do rei diretamente, foi extremamente organizado, possibilitando a formação e o desenvolvimento da *common law*.

34 “O direito desenvolveu-se em Inglaterra desde o sec. XIII, com base nesta lista de *writs*, isto é, das *ações* judiciais sob a forma de ordens do rei. Em caso de litígio, era (e continua a ser) essencial encontrar o *writ* aplicável ao caso concreto; o processo é assim aqui mais importante que as regras de direito positivo : *remedies precede rights*”. GILISSEN John. **Introdução Histórica ao Direito**. Trad. A.M. Hespanha e L.M. Macaísta Malheiros. 4ª ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2003, p. 211. “*Remedies precede rights*: em primeiro lugar o processo. A *common law*, nas suas origens, foi constituída por um certo número de processos (*forms of action*) no termo dos quais podia ser proferida uma sentença; qual seria, quanto à substância, esta decisão, era

Os juristas ingleses davam especial importância ao processo, em contraponto aos juristas do continente que priorizavam a regra substantiva do direito. Todos os litígios eram submetidos aos Tribunais Reais de Westminster com a premissa de que neles havia o interesse do rei, o *writ* não era considerado como mera ordem satisfativa do direito do autor, correspondia a uma ordem que o rei dava ao chanceler para que ordenasse que o demandado agisse de acordo com o direito e satisfizesse o pleito do demandante. Considerado, portanto, processo de cunho público, contemplando interesse não só das partes, mas também do rei de ver o direito cumprido em seu reino.

Gilissen entende que a tecnicidade com que o processo era utilizado nos Tribunais Reais permitiu a expansão destes:

“A extensão da competência destes Tribunais tornou-se possível pelo processo técnico utilizado para requerer as jurisdições reais de Westminster. Qualquer pessoa que quisesse pedir justiça ao rei poderia endereçar-lhe um pedido; o chanceler, um dos principais colaboradores do rei, examinava o pedido e, se considerasse fundamentado, enviava uma ordem chamada *writ* (em latim: *breve*; em francês *bref*) a um xerife (agente local do rei) ou a um senhor para ordenar ao réu que desse satisfação ao queixoso; o facto de não dar esta satisfação era uma desobediência a uma ordem real; mas o réu podia vir explicar a um dos Tribunais Reais por que razão considerava não dever obedecer à injunção recebida”.³⁵

O juiz inglês buscava em decisões anteriores o direito a ser aplicado em face do caso concreto, aumentando sempre o repertório de precedentes, possuindo uma função que pode ser praticamente equiparada à legislativa. René David chega ao ponto de afirmar que “a *common law* não se apresenta como um sistema que visa realizar a justiça; é mais um conglomerado de processos próprios para assegurar, em casos cada vez mais numerosos, a

algo incerto. O problema primordial era fazer admitir pelos Tribunais Reais a sua competência e, uma vez admitida, levar até o fim um processo cheio de formalismo. A que solução se chegaria? Não havia para esta pergunta nenhuma resposta concreta: a *common law* só aos poucos passou a conter normas substantivas, que definissem os direitos e as obrigações de cada um”. DAVID, René. **Os Grandes Sistemas do Direito Contemporâneo**. Trad. Hermínio A. Carvalho. 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 1996, p. 290.

35 GILISSEN John. **Introdução Histórica ao Direito**. Trad. A.M. Hespanha e L.M. Macaísta Malheiros. 4ª ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2003, p. 207.

solução dos litígios”.³⁶ O formalismo que permitiu o desenvolvimento dos Tribunais Reais tornou-se exacerbado e acabou sendo o responsável pela queda da utilização da *common law* aproximadamente por volta do ano de 1485 e pelo surgimento da *equity*,³⁷ uma nova forma de solução dos conflitos.

1.2.3. Equity x common law

Na medida em que as jurisdições paralelas foram desaparecendo e os Tribunais Reais passaram a ter jurisdição exclusiva em toda a Inglaterra exacerbaram-se as deficiências da *common law*, sobremaneira causadas em razão dos obstáculos impostos pelos Tribunais Reais aos casos que não se enquadravam nos poucos *writs* existentes, somente cinquenta e seis no ano de 1227.³⁸ As partes, extremamente insatisfeitas por não ter sua pretensão apreciada³⁹ passaram a se dirigir diretamente ao rei, fonte de toda a justiça, a fim de tentar que este remediasse os erros de seus Tribunais. Esta prática foi inicialmente considerada natural, não significando desprestígio aos Tribunais Reais, já que no decorrer do desenvolvimento destes existia a possibilidade de excepcionalmente apelar ao rei para obter justiça nos casos excepcionais.

Marcelo Lima Guerra explica:

“Com a transformação do *common law* num sistema fechado de *writs*, a única saída para quem tinha uma pretensão que não se enquadrava em nenhum dos *writs* regulares era apelar à ”prerrogativa de perdão” do Rei, ou seja, à sua função jurisdicional extraordinária e residual, que ele mantinha como “*head fountain of justice*”. Tais apelos eram encaminhados ao Rei, através da chancelaria (*chancery*), para serem

36 DAVID, René. **Os Grandes Sistemas do Direito Contemporâneo**. Trad. Hermínio A. Carvalho. 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 1996, p. 291.

37 “Em reação à incapacidade das Cortes de *common law*, muitas vezes verificada, desenvolveu-se na Inglaterra a *equity*, nome dado a situações peculiares em que o *chancellor*, como representante do rei nas Cortes de *chancery*, então criadas, intercedia para aplicar a justiça em nome do monarca”. TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. **Considerações sobre o direito norte-americano**. BDJur, Brasília, DF, 21 ago. 2008, p. 3.

38 SOARES, Guido Fernando Silva. **Common Law: introdução ao direito dos E.U.A.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

39 O sistema era extremamente rígido, caso a demanda não se enquadrasse entre as situações descritas pelos *writs* existentes, simplesmente o tribunal não dizia o direito, excluindo o acesso do demandante a qualquer tipo de justiça, não haviam jurisdições paralelas que pudessem socorrê-lo.

decididos, se fosse o caso, pelo Conselho Real. Posteriormente, tais pretensões vieram a ser formuladas diretamente ao Lorde Chanceler (*Lord Chancellor*), o que era natural por causa das suas qualidades e funções a seguir referidas. Aí está a origem daquilo que posteriormente viria a ser conhecida como *equity*, no direito inglês”.⁴⁰

A *equity* adotava um processo escrito, secreto e inquisitório que em muito agradava politicamente aos soberanos, ao contrário dos processos da *common law*, orais e públicos. Esta nova jurisdição foi plenamente aceita e incentivada pelos reis da Inglaterra, por ser mais favorável ao desenvolvimento do poder absolutista. O chanceler estatuiu em nome do rei, praticamente como um juiz autônomo. Era quase sempre um jurista, cujas considerações eram inspiradas no direito canônico e romano, bem diferente dos rígidos padrões da *common law*.

A população vislumbrou na *equity* uma forma de viabilizar a justiça denegada pelos Tribunais Reais e passou a utilizá-la com frequência. Surgiu, então, um novo problema dentro da Inglaterra: a criação de uma jurisdição paralela. Os casos excepcionais que deveriam ser julgados pela *equity*, deixaram de ser exceção e passaram a ser extremamente frequentes, a ponto de colocar em cheque os Tribunais da *common law* como órgão principal de solução de conflitos na Inglaterra.

A celeuma foi resolvida por intermédio de um pacto selado em 1616 entre os Tribunais da *common law* e a jurisdição da *equity*, que estabeleceu a coexistência das duas formas de solução de conflitos no direito inglês, inclusive com a existência distinta de *common lawyers* e *equity lawyers*, o que explica a estrutura dualista do direito inglês.⁴¹

1.2.4. Período Moderno

40 GUERRA, Marcelo Lima. **Execução Indireta** – São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998, p. 84-85.

41 Para um estudo mais aprofundado sobre as leis da Inglaterra, ver a obra completa de Sir William Blackstone **Comentaries on the Laws of England** (1765-69), baseada na primeira edição publicada pela Clarendon Press (Oxford, England), com as correções efetuadas na segunda edição e escrita modernizada efetuada pelo Lonang Institute, que detêm os direitos autorais, encontra-se disponível no site <http://www.lonang.com/exlibris/blackstone/>. (acessado em 01/02/2009)

Entre os anos de 1873 e 1875 a organização judiciária inglesa sofreu profundas alterações em decorrência dos *Judicature Acts* que consolidaram o término da cisão entre os Tribunais da *common law* e a jurisdição da *equity*, com previsão de que as regras de ambos podem ser invocadas e aplicadas em uma só ação e perante uma jurisdição única: a Suprema Corte de Justiça (*Supreme Court of Judicature*).

O direito substantivo foi privilegiado, apesar de manter-se o direito inglês com orientação jurisprudencial, houve um esforço de consolidar e ab-rogar as leis em desuso, passando o legislador a oferecer novas possibilidades adequadas ao direito da época. No século XX, para solucionar os problemas advindos do *welfare-states*, verificou-se uma aproximação entre o direito Inglês e o direito da Europa continental, estimulado pelas necessidades do comércio internacional e pela entrada do Reino Unido na Comunidade Econômica Europeia.⁴²

Atualmente, os *actions at law* e os *equity reliefs* encontram-se reunidos no que se denomina *civil actions*.⁴³ Apesar de unificados, é importante mencionar tais procedimentos para situar melhor o instituto perante sua classificação em função dos remédios judiciais a serem administrados: reparações monetárias compensatórias situam-se na esfera da *common law* classificadas como *suit at common law* com condenação em dinheiro; no tocante a ordens dirigidas contra a pessoa de alguém, expedidas sob a sanção de desobediência à ordem da Corte, penalizadas com multa ou prisão, classifica-se como *suit in equity*, tendo como exteriorizações mais conhecidas o *decree of specific performance*⁴⁴ e os *writs of injunction*.⁴⁵

1.3. O surgimento do *contempt of court*

42 DAVID, René. **Os Grandes Sistemas do Direito Contemporâneo**. Trad. Hermínio A. Carvalho. 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 1996, p. 302.

43 Ações na esfera da *common law*, ações na esfera da *equity* e ações civis respectivamente.

44 Ordem de fazer determinados atos ou dar determinadas coisas, portanto insuscetíveis de transformação em compensação monetária.

45 O *writ of injunction* é uma ação constitucional de garantia sumária, com origem no *Bill of Rights*.

A origem do *contempt of court* basicamente se confunde com a origem do próprio Poder Judiciário nos países de *common law*, vez que é este que fornece proteção à administração e dignidade da justiça e tem por fundamento o poder inerente das Cortes. “É um instituto tipicamente saxão relacionado ao conceito de paz do Rei (“*kings peace*”)).”⁴⁶

O embrião do instituto data de aproximadamente 500 DC com o chamado *contempt of the king*⁴⁷ destinado a punir os atos de desprezo ou desobediência de uma ordem do rei, correspondente, à época, à desobediência de uma ordem judicial, já que cabia ao rei desempenhar tais funções. O descumprimento da ordem real ensejava a aplicação de uma sanção chamada de *oferhyrne*,⁴⁸ devidamente regulamentada nas leis dos reis anglo-saxões.⁴⁹ Conforme explicação de Marcelo Lima Guerra: “A *oferhyrnes* consistia numa violação da “paz pessoal” do Rei, punida com uma das mais altas *wites*, ou seja, uma multa de índole penal pagável ao Rei ou a outra autoridade pública”.⁵⁰

A expressão *contemptus curiae*⁵¹ aparece no direito inglês desde o século XII, em referência às regras para preservar a disciplina, essencial para a administração da justiça, o que com a evolução ao longo dos anos acabou por proporcionar um conceito formal de *contempt of court*.⁵² James Francis Oswald afirma que: “na origem o *contempt* consiste em

46 GUERRA, Marcelo Lima. **Execução Indireta** – São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998, p. 74.

47 Entre os anos 410 e 430 D.C., a Inglaterra foi invadida por tribos germânicas, principalmente saxões, jutos e anglos, que acabaram por dividir o território em vários reinos, com leis próprias, com base nas tradições e costumes locais, sem que houvesse qualquer tendência à unificação judicial ou codificação, agravada pelo fato dos guerreiros germânicos serem analfabetos. Embora esparsas, as leis já apresentavam repúdio ao seu descumprimento, por intermédio do *contempt of the king*, punidos com a aplicação de sanções denominadas de *oferhyrnes*. “Chap.III. “*peace {frith, or grith} or protection (mund-hryce).*” In several of the laws there is mention of *overseimesse* or *oferhyrnes*. This seems to have been a general expression, including whatever we should call *contempt*, and also *disobedience to lawful authority, especially by public officers*”. STEPHEN Sir James Fitzjames. **A History of the Criminal Law of England**, Vol. I. London, Macmillan and co, 1883, p. 55.

48 Ver FOX, John c., **The history of contempt of court: the form of trial and the mode of punishment**. Oxford: Clarendon Press, 1926, p. 45; BEALE JUNIOR, Joseph H. **Contempt of court, criminal and civil**. Harvard law review, vol. 21 n 1/8 p 161.

49 As leis dos 11 reis anglo-saxões dos anos de 560 a 975 DC encontram-se disponíveis no site <http://celtic-twilight.com/anglosaxon/dooms/index.htm>. (acessado em 18/10/2008)

50 GUERRA, Marcelo Lima. **Execução Indireta** – São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998, p. 75.

51 Ressalta Marcelo Lima Guerra que apesar de derivar de uma expressão romana, o *contempt of court* não derivou da contumácia do direito romano, pois a ideia de *contempt of the king* é anterior a esta. GUERRA, Marcelo Lima. **Execução Indireta** – São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998, p. 74.

52 FOX, John c., **The history of contempt of court: the form of trial and the mode of punishment**. Oxford: Clarendon Press, 1927, p. 1.

uma ofensa dirigida ao soberano, vez que este é a fonte da lei e da justiça.⁵³ O *contempt of court* foi muito importante no processo de formação da *common law*, impulsionando a adoção de um sistema jurídico comum na Inglaterra, já que era por meio deste que o rei conseguia que suas regras fossem cumpridas uniformemente em todo o reino.

O procedimento adotado para a aplicação do *contempt of court* era simples, incluía apenas a citação do *contemnor* por uma ordem chamada de *writ of attachment*, que continha a acusação de prática de ato de *contempt of court*. A ordem poderia ser de *attachment by body* ou de *attachment by pledge*, dependendo da gravidade do ato cometido. A primeira hipótese era para aprisionamento imediato do *contemnor*, a ser cumprido pelo xerife sem qualquer julgamento. A segunda hipótese contemplava uma data para julgamento e ordem para que fosse arrestado um bem do acusado como garantia de que este compareceria em juízo, sem maiores detalhes como a especificação do ato cometido ou a data em que ocorreu.⁵⁴

Após a guerra das duas rosas, com o intuito de restabelecer a ordem no país, foi criada a *Star Chamber*, uma câmara composta por um corpo de juízes com jurisdição limitada a assuntos de interesse do rei. Inicialmente, o foco principal foi assegurar que as leis também fossem aplicadas a pessoas influentes e poderosas, que intimidavam os juízes dos Tribunais Reais e os chanceleres, ameaçando a paz do reino. O instrumento utilizado para a efetivação das decisões desta Corte era o *contempt of court*.⁵⁵ Sob os auspícios de que o ato praticado afrontava diretamente ao rei e à sua paz, não havia explicações adicionais do fato, informações detalhadas eram fornecidas ao *contemnor* somente na data de seu comparecimento perante a *Star Chamber*, momento único também para este apresentar sua defesa e receber imediatamente um veredito. Caso condenado poderia ser aprisionado por tempo indeterminado, sofrer castigos físicos ou ter seus bens sequestrados como penalidade pelo ato cometido ou como forma de coerção para que não reiterasse a conduta irregular.

53 OSWALD, James Francis. *Contempt of court, committal, and attachment, and arrest upon civil process, in the supreme court of judicature, with the practice and forms*. 2nd edition. London, William Clowes and Sons, 1895. Republicação integral efetuada por Kessinger Publishing's Rare Reprints, Kessinger Publishing, p. 1.

54 FOX, John c., *The history of contempt of court: the form of trial and the mode of punishment*. Oxford: Clarendon Press, 1927, p 59.

55 ELTON, G R. *Star Chambers stories*. D. E. C. Yale (1959). *Star Chamber Stories*. By G. R. Elton. [London: Methuen & Co., Ltd. 1958. 236 and (index) 8 pp. 21s. net.]. *The Cambridge Law Journal*, 17, pp 138-139.

Durante a dinastia Tudor, especialmente no reinado de Henrique VIII, tal câmara foi muito popular em função de sua capacidade de impor a lei e fazer com que as suas decisões fossem obedecidas. Na ânsia de fortalecer o absolutismo, a utilização da *Star Chamber* foi exacerbada e desvirtuada pelos monarcas, especialmente em matéria criminal, constituindo uma ameaça para a liberdade dos indivíduos, uma verdadeira arma política que, após anos de terror, culminou em sua extinção em 1641, no reinado de Carlos I.⁵⁶

O *contempt of court* não teve igual destino, foi mantido após a extinção da *Star Chamber*, incorporado aos demais juízos que surgiram, deixando de ser poder exclusivo do rei e de seus assessores diretos para incorporar-se como poder dos juízos e tribunais locais, sob o fundamento de que era inerente ao próprio exercício da atividade judicial, considerado como “mãe do poder natural e inato dos Tribunais”.⁵⁷ Sua forma de aplicação evoluiu ao longo do tempo, garantias passaram a ser observadas, inclusive a possibilidade de julgamento pelo tribunal do júri nos casos mais graves; da mesma forma que deixaram de existir sanções relacionadas à tortura ou a outros meios cruéis, abolindo-se também o aprisionamento por tempo indeterminado. A multa passou a ser opção, o *attachment* poderia, em alguns casos, ser substituído pelo *amercement*, espécie de perdão real oferecido ao acusado em troca do pagamento de multa determinada pela Corte. O poder originariamente associado ao rei se tornou intrínseco ao Judiciário, considerado como a “mãe do poder natural e inato dos Tribunais”.⁵⁸

56 ELTON, G R. *Star Chambers stories*. D. E. C. Yale (1959). *Star Chamber Stories*. By G. R. Elton. [London: Methuen & Co., Ltd. 1958. 236 and (index) 8 pp. 21s. net.]. *The Cambridge Law Journal*, **17**, pp 138-139.

57 GOLDFARB, Ronald L. *The contempt Power*. New York, Columbia University Press, 1963. p 13.

58 GOLDFARB, Ronald L. *The contempt Power*. New York, Columbia University Press, 1963. p 13.

CAPÍTULO 2

INTRODUÇÃO AO DIREITO NORTE-AMERICANO

Uma vez efetuada esta breve incursão histórica no direito inglês, necessária ao entendimento da *common law* e da origem do *contempt of court*, passemos ao estudo do direito norte-americano, foco principal deste trabalho. “O amanhã que se avizinha irá encontrar no sistema jurídico norte-americano, estranhamente tão estranho a nós brasileiros, subsídios mais sólidos e valiosos que a nossa sensibilidade hoje está a admitir”.⁵⁹

2.1. O desenvolvimento da *common law* nos Estados Unidos da América

A ocupação inglesa nos Estados Unidos iniciou-se no século XVII com as colônias da Virgínia, Plymouth, Massachussets e Maryland, perfazendo em 1722 o total de 13 colônias. Os problemas dos colonos inicialmente não encontraram soluções satisfatórias na *common law*, principalmente em face de diferença entre a sociedade feudal inglesa e a realidade dos territórios povoados, na tentativa de solucionar o problema, algumas colônias iniciaram um processo de elaboração de códigos de direito. Contrariamente ao pensamento inglês, os colonos americanos consideravam a lei escrita uma garantia contra a arbitrariedade

59 TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. **Considerações sobre o direito norte-americano**. BDJur, Brasília, DF, 21 ago. 2008, p. 5.

dos magistrados.⁶⁰

O século XVIII apresenta um cenário diferente, alavancado pela transformação da economia e da melhoria das condições de vida dos colonos, elevando a condição da *common law* de vilã à possível solução para proteção contra o absolutismo inglês e contra as ameaças francesas oriundas do Canadá e da Louisiana, a ponto de criar-se “um movimento a favor da aplicação mais geral da *common law*”.⁶¹

A independência americana, datada de 1776, fortaleceu a ideia de um direito americano autônomo, a codificação foi vista com bons olhos sob influência do ideal republicano. A autonomia ganhou tamanha proporção, ao ponto de ser profetizado em 1846 por Sir Henry Maine, historiador de direito inglês, que os Estados Unidos adeririam ao sistema romano-germânico. A afirmação foi respaldada em fatos concretos como a proibição de citação de acórdãos ingleses proferidos após a proclamação da independência e a utilização do direito francês ou espanhol nos novos territórios anexados à união. Apesar de tais indícios rumo à *civil law*, os Estados Unidos mantiveram-se adeptos à *common law*, com exceção apenas do estado da Louisiana, que manteve durante algum tempo um sistema parcialmente romanista de direito.⁶²

O direito americano evoluiu mais rapidamente do que o da Inglaterra no tocante à liberdade e igualdade, especialmente em decorrência ao respeito a suas constituições escritas e leis.⁶³ A unificação do direito americano tem-se dado em grande parte pela jurisprudência da Suprema Corte dos Estados Unidos. A publicação efetuada pelo *American Law Institute* chamada de *Restatement of American Law*⁶⁴ entre os anos de 1923 e 1944 auxiliou muito a

60 Os colonos americanos, em muitos casos, eram emigrantes ingleses perseguidos na Inglaterra, o que justifica seu receio de falta de uma lei que lhes assegurasse a liberdade.

61 DAVID, René. **Os Grandes Sistemas do Direito Contemporâneo**. Trad. Hermínio A. Carvalho. 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 1996, p. 361.

62 Ver: DAVID, René. **Os Grandes Sistemas do Direito Contemporâneo**. Trad. Hermínio A. Carvalho. 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 1996, p. 362; GILISSEN John. **Introdução Histórica ao Direito**. Trad. A.M. Hespanha e L.M. Macaísta Malheiros. 4ª ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2003, p. 216-217.

63 A constituição americana data de 1787, cada Estado também possui uma constituição escrita, da mesma forma que a federação e os Estados também possuem farta codificação de diversos ramos do direito.

64 “Between 1923 and 1944, Restatements of the Law were developed for Agency, Conflict of Laws, Contracts, Judgments, Property, Restitution, Security, Torts, and Trusts. In 1952, the Institute started Restatement second — new editions of the original Restatements that updated them, reflected new analyses and

unificação do direito privado, na mesma direção, a redação de um código comercial uniforme⁶⁵ entre os anos de 1955 e 1970 com base no que era aplicado no estado de Nova York, unificou este outro ramo do direito. “O direito americano rompeu com as formas obsoletas do *common law*”.⁶⁶

A importância do júri é uma das particularidades da *common law* que não foi alterada nos Estados Unidos. O recurso ao júri foi previsto na Constituição americana de 1787, subsistindo até os dias atuais. No caso *Duncan v. Louisiana*, 391 U.S. 145 (1968), a Suprema Corte reportou que os redatores da constituição americana, com base na história e em sua própria experiência, vislumbravam a necessidade do júri para proteger os cidadãos de acusações criminais infundadas, manifestando-se favoravelmente a este como forma de proteção para os acusados de julgamentos efetuados por juízes autoritários ou excêntricos.⁶⁷

O direito norte-americano, apesar de ter evoluído mais rapidamente especialmente no tocante à codificação, reflete as diretrizes essenciais do direito inglês, adotando nas palavras de Sálvio de Figueiredo Teixeira:

- “a) O primado da lei, através do controle da constitucionalidade pelo Judiciário;
- b) O respeito ao precedente;
- c) A adoção de um processo contraditório, no qual, via de regra, o júri tem efetiva participação, e que se norteia pelo princípio dispositivo rígido, com característica nitidamente privatística.”⁶⁸

concepts, and expanded upon the authorities used in reaching the conclusions set forth. Restatement second also treated subjects not included in the first Restatement, such as Landlord and Tenant and the Foreign Relations Law of the United States”. – informação acerca do projeto histórico do *American Law Institute* encontra-se disponível em sua página oficial da internet - <http://www.ali.org/index.cfm?fuseaction=about.instituteprojects>.

65 A versão completa do *uniform commercial code*, revisado e atualizado encontra-se disponível em: <http://www.law.cornell.edu/ucc/ucc.table.html>.

66 GILISSEN John. **Introdução Histórica ao Direito**. Trad. A.M. Hespanha e L.M. Macaísta Malheiros. 4ª ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2003, p. 217.

67 “Those who wrote our constitutions knew from history and experience that it was necessary to protect against unfounded criminal charges brought to eliminate enemies and against judges too responsive to the voice of higher authority. ... Providing an accused with the right to be tried by a jury of his peers gave him an inestimable safeguard against the corrupt or overzealous prosecutor and against the compliant, biased, or eccentric judge.” *Duncan v. Louisiana*, 391 U.S. 145 (1968).

68 TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. **Considerações sobre o direito norte-americano**. BDJur, Brasília, DF, 21 ago. 2008, p. 3.

2.2. Remedies

Os *remedies* do direito norte-americano correspondem à espécie de execução judicial de um direito legal obtido em ação civil. “Um advogado, a exemplo de um bom carpinteiro, deve possuir uma caixa de ferramentas para escolher a ferramenta adequada para ser utilizada no caso em concreto; para o advogado, são os remédios que possuem esta função”.⁶⁹

Os remédios podem ser classificados em três categorias gerais: *damages* (danos monetários), *coercive remedies* (medidas coercitivas) e *declaratory judgment* (sentenças declaratórias). Em razão das origens históricas, danos monetários são classificados como remédios de *common law* enquanto as medidas coercitivas e as sentenças declaratórias são classificadas como remédios de *equity*.

Os *damages* correspondem à compensação monetária para as perdas do autor relacionadas ao prejuízo e ofensa sofridos ou às medidas destinadas a restabelecer o *status quo* anterior à violação dos direitos do autor.⁷⁰

Os *coercive remedies* são ordens que determinam que a parte faça ou deixe de fazer um determinado ato específico por intermédio de uma *injunction* ou de uma *order of specific performance*. Os dois remédios mencionados serão objetos de tópicos específicos logo a seguir por se relacionarem diretamente com o *contempt of court*.

69 HASEN, Richard L. **Remedies**. New York: Aspen Publishers, 2007, p. 3.

70 “*Damages, in a legal sense, is the sum of money the law imposes for a breach of some duty or violation of some right. Generally, there are two types of damages: compensatory and punitive. (The term "damages" typically includes categories, but the term, "actual damages" is synonymous with compensatory damages, and excludes punitive damages.) Compensatory damages, like the name suggests, are intended to compensate the injured party for his loss or injury. Punitive damages are awarded to punish a wrongdoer. There are other modifying terms placed in front of the word damages like "liquidated damages," (contractually established damages) and "nominal damages" (where the court awards a nominal amount such as one dollar). For certain types of injuries statutes provide that successful parties should receive some multiple of their "actual damages" - e.g., treble damages. There are general principles governing what types of damages are awarded. It is generally recognized, for instance, that punitive damages are not available for breaches of contract except when it is proven that the breach was wanton, willful and deliberate*”. HASEN, Richard L. **Remedies**. New York: Aspen Publishers, 2007, p. 29.

O *declaratory judgment* é uma sentença declaratória em que o tribunal determina os direitos individuais em uma situação específica, sem concessão de indenização ou de obrigações de fazer ou não fazer.⁷¹ A lei federal, por intermédio da 28 U.S.C. § 2201, concede às Cortes Federais o poder de proferir tais sentenças, bem como, o *Uniform Declaratory Judgments Act* de 1922 adotado pela maioria dos estados americanos concede idêntico poder às Cortes Estaduais. O *declaratory judgment* não tem a força coercitiva da *injunction* e não é apto a subsidiar a aplicação do *contempt of court*.

Além desses, o autor da demanda pode obter remédios provisórios⁷² nos casos em que aguardar o final do processo pode significar perecimento de seu direito, basicamente são estes os remédios provisórios: *attachment, garnishment, replevin, receivership, notice of pendency e temporary injunctions* tais como *temporary restraining orders* ou *preliminary injunctions*. Os remédios provisórios apesar de poderem ser concedidos *inaudita altera pars*, usualmente são concedidos após a oitiva do réu, exceto nos casos de ordem de afastamento, que havendo provas consistentes do fato alegado, são emitidas de imediato, mediante apresentação de garantia que cubra os danos causados a outra parte no caso de o remédio ter sido concedido de forma equivocada, podendo esta exigência ser dispensada para pessoas desprovidas financeiramente.

2.2.1. Injunctions

71 “*Declaratory judgment* - A binding judgment issued by the court that defines the legal relationship between the parties and their rights with respect to the matter before the court. A declaratory judgment does not provide for enforcement of the judgment, however. In other words, it states the opinion of the court regarding the matter before it without requiring that either of the parties do anything”. HASEN, Richard L. **Remedies**. New York: Aspen Publishers, 2007, p. 348.

72 “Provisional remedies are pre-judgment or pre-trial court orders intended to preserve the status quo until the court issues a final judgment. The due process clauses of the constitution apply to provisional remedies, because they cause deprivation of liberty or property. However, provisional remedies must have fewer procedural safeguards that final judgments do. Otherwise, they would be pointless. In light of these characteristics, courts use a variety of safeguards before ordering provisional remedies. First, before ordering a provisional remedy, courts almost always hold a hearing. Temporary restraining orders are a notable exception to this general rule. Courts also usually require the party requesting a provisional remedy to post a bond sufficiently large to cover any damage that the other parties would suffer if the remedy was wrongly ordered. When administering this bond requirement, courts usually make an exception for poor but deserving movants. Other safeguards or procedures may apply as well, depending on the jurisdiction, remedy, and situation. The federal rules of civil procedure authorize federal courts to issue temporary restraining orders and preliminary injunctions. Rule 65. In addition, the rules authorize federal courts to use any provisional remedy available to state courts in the state the federal court sits in rule 64”. HASEN, Richard L. **Remedies**. New York: Aspen Publishers, 2007, p. 85.

As *injunctions* são ordens judiciais com origem na jurisdição da *equity* cuja finalidade é a proibição de um ato cujo resultado causaria dano irreparável ao direito do autor, contendo a determinação para que alguém faça ou deixe de fazer determinado ato, cujo descumprimento enseja a aplicação de *contempt of court*. A *injunction* é uma ferramenta polivalente utilizada com finalidade tanto inibitória como preventiva.

No direito norte-americano o *writ of injunction* é regulamentado na esfera federal pelo *Federal Rule 65*,⁷³ a Suprema Corte dedicou o artigo 31 de seu regimento interno ao

73 “Rule 65. *Injunctions and Restraining Orders*

(a) Preliminary Injunction.

(1) Notice. *The court may issue a preliminary injunction only on notice to the adverse party.*

(2) Consolidating the Hearing with the Trial on the Merits. *Before or after beginning the hearing on a motion for a preliminary injunction, the court may advance the trial on the merits and consolidate it with the hearing. Even when consolidation is not ordered, evidence that is received on the motion and that would be admissible at trial becomes part of the trial record and need not be repeated at trial.*

(b) Temporary Restraining Order.

(1) Issuing Without Notice. *The court may issue a temporary restraining order without written or oral notice to the adverse party or its attorney only if:*

(A) *specific facts in an affidavit or a verified complaint clearly show that immediate and irreparable injury, loss, or damage will result to the movant before the adverse party can be heard in opposition; and*

(B) *The movant’s attorney certifies in writing any efforts made to give notice and the reasons why it should not be required.*

(2) Contents; Expiration. *Every temporary restraining order issued without notice must state the date and hour it was issued; describe the injury and state why it is irreparable; state why the order was issued without notice; and be promptly filed in the clerk’s office and entered in the record. The order expires at the time after entry—not to exceed 10 days—that the court sets, unless before that time the court, for good cause, extends it for a like period or the adverse party consents to a longer extension. The reasons for an extension must be entered in the record.*

(3) Expediting the Preliminary-Injunction Hearing. *If the order is issued without notice, the motion for a preliminary injunction must be set for hearing at the earliest possible time, taking precedence over all other matters except hearings on older matters of the same character. At the hearing, the party who obtained the order must proceed with the motion; if the party does not, the court must dissolve the order.*

(4) Motion to Dissolve. *On 2 days’ notice to the party who obtained the order without notice—or on shorter notice set by the court—the adverse party may appear and move to dissolve or modify the order. The court must then hear and decide the motion as promptly as justice requires.*

(c) Security. *The court may issue a preliminary injunction or a temporary restraining order only if the movant gives security in an amount that the court considers proper to pay the costs and damages sustained by any party found to have been wrongfully enjoined or restrained. The United States, its officers, and its agencies are not required to give security.*

(d) Contents and Scope of Every Injunction and Restraining Order.

(1) Contents. *Every order granting an injunction and every restraining order must:*

(A) *state the reasons why it issued;*

(B) *state its terms specifically; and*

(C) *Describe in reasonable detail—and not by referring to the complaint or other document—the act or acts restrained or required.*

(2) Persons Bound. *The order binds only the following who receive actual notice of it by personal service or otherwise:*

(A) *the parties;*

(B) *the parties’ officers, agents, servants, employees, and attorneys; and*

(C) *Other persons who are in active concert or participation with anyone described in RCFC 65(d)(2)(A) or (B).*

tema. As Cortes Estaduais possuem regulamentos próprios para expedição de *injunctions*, semelhantes entre si e em consonância com a lei federal.⁷⁴

O emprego do *writ of injunction* é amplo, tanto como provimento de natureza cautelar como provimento definitivo, cabendo ressaltar que a eficácia da utilização de tal instrumento se deve, em grande parte, pela possibilidade de condenar o descumpridor da ordem em *contempt of court*, aplicando-lhe as sanções cabíveis a fim de coagi-lo a cumprir a ordem judicial expendida.

A *injunction* é um remédio extraordinário utilizado pelas Cortes em casos especiais, nos quais a preservação do *status quo* ou a cominação de uma ação específica se faz necessária para impedir possíveis injustiças e eventual descumprimento de ordem judicial, sob a premissa de que, nestes casos, o ressarcimento pecuniário não surte efeito equivalente ao cumprimento efetivo da obrigação e respeito ao direito alheio. Nos casos em que tal premissa não é verdadeira o remédio adequado não é uma *injunction*, tratando-se provavelmente de *damages*, remédio destinado à compensação monetária.

Eden define *injunction* como remédio emitido por ordem e sob a chancela de uma Corte de equidade.⁷⁵ A *injunction* pode ser classificada como preliminar, temporária,

(e) Other Laws Not Modified. *These rules do not modify the following:*

(1) *any federal statute relating to temporary restraining orders or preliminary injunctions in actions affecting employer and employee."*

74 Os estados americanos possuem regras semelhantes para a concessão de *injunctions*, segue transcrição da regra do estado do TEXAS:

"SECTION 5. INJUNCTIONS

RULE 687. REQUISITES OF WRIT

The writ of injunction shall be sufficient if it contains substantially the following requisites:

(a) Its style shall be, "The State of Texas".

(b) It shall be directed to the person or persons enjoined.

(c) It must state the names of the parties to the proceedings, plaintiff and defendant, and the nature of the plaintiff's application, with the action of the judge thereon.

(d) It must command the person or persons to whom it is directed to desist and refrain from the commission or continuance of the act enjoined, or to obey and execute such order as the judge has seen proper to make.

(e) If it is a temporary restraining order, it shall state the day and time set for hearing, which shall not exceed fourteen days from the date of the court's order granting such temporary restraining order; but if it is a temporary injunction, issued after notice, it shall be made returnable at or before ten o'clock a.m. of the Monday next after the expiration of twenty days from the date of service thereof, as in the case of ordinary citations.

(f) It shall be dated and signed by the clerk officially and attested with the seal of his office and the date of its issuance must be indorsed thereon".

interlocutória, permanente e ordem cautelar (*preliminary, temporary, interlocutory and permanent injunctions* e *restraining orders*), pode configurar tanto ordem positiva quanto negativa e pode versar sobre qualquer tipo de direito fundado na *equity*, desde que inexistia previsão legal em contrário.

Uma *injunction* não é um remédio liberalmente concedido, cabe ao juiz considerar o comportamento das partes envolvidas, as dificuldades que as partes irão enfrentar com a concessão ou indeferimento desta, devendo o magistrado, no exercício do seu poder discricionário, modificar ou dissolvê-la em data posterior se as circunstâncias justificarem. Fundamental verificar a concretude do direito alegado pelo requerente, não é admitido que a medida tenha por base uma mera expectativa de direito, este deve estar claramente demonstrado na solicitação do remédio pretendido, diferentemente do ato tendente a lesar este direito, que pode apenas ser mencionado, por configurar medida de cunho preventivo. Para evitar utilização desvirtuada da *injunction*, existe previsão de que caso esta seja revogada no julgamento do processo o requerente tenha que indenizar o prejuízo que a outra parte suportou pelo cumprimento da medida.

Uma vez atípica a técnica processual proporcionada pela *injunction*, com finalidade basicamente preventiva, esta deve ser complementada por instrumento executivo eficaz e igualmente atípico para que possa surtir os efeitos desejados, o instrumento utilizado é o *contempt of court*.

2.2.2. *Specific Performance*

A *specific performance* é uma ordem judicial que determina o cumprimento de uma obrigação contratual na forma específica, pode ser comparada a uma execução específica

75 EDEN, Robert Henley, WATERMAN, Thomas Whitney Waterman. *A Compendium of the law and practice of injunctions*. 3rd edition. New York, Banks, Gould & Co., 1852. Republicação integral efetuada por BiblioBazaar Reproduction series, BiblioBazaar, LLC. p. IX.

ou uma execução de objeto específico, “é o remédio jurisdicional que concede a tutela específica das obrigações”.⁷⁶

Nos casos de descumprimento de contratos em geral o remédio utilizado pelas Cortes é a aplicação de *damages*, por permitir maior flexibilidade à Corte na composição do litígio, entretanto, para os casos em que o objeto do contrato é único, infungível, a Corte utiliza-se do *specific performance* como remédio adequado. Da mesma forma que nos casos de descumprimento de *injunctions*, o descumprimento de uma *order of specific performance* possibilita que o descumpridor seja submetido ao *contempt of court*.

Nos dois casos, a *common law* concede aos juízes e Tribunais o *contempt power*, poder de determinar que a conduta de descumprimento constitui ato de *contempt of court* e aplicar as sanções que entender pertinentes ao caso, a fim de coagir o descumpridor ao cumprimento da ordem judicial anteriormente expendida.

CAPÍTULO 3

O PODER DE *CONTEMPT* E OUTRAS DEFINIÇÕES

3.1. *Inherent Powers* – O poder inerente das Cortes

As Cortes de Justiça nos países de *common law* possuem desde seus primórdios um poder inerente às mesmas, chamado de *inherent powers*, cuja finalidade é preservar sua própria existência, dignidade e autoridade, para que possam desenvolver suas funções de forma adequada.⁷⁷ A principal aplicabilidade do poder inerente das Cortes norte-americanas é o poder que as mesmas possuem de punir os atos de *contempt*, também chamado de *contempt power*.⁷⁸ A premissa básica é que não existe Judiciário sem um poder que lhe garanta o cumprimento de suas decisões.

⁷⁷ Os estados americanos possuem em seus códigos, explicitamente, o poder inerente que as cortes possuem para exercer sua jurisdição e fazer cumprir suas decisões. Segue, como exemplo, transcrição de parte dos códigos de processo penal e civil do estado da Louisiana: “*A court possesses inherently all powers necessary for the exercise of its jurisdiction and the enforcement of its lawful orders, including authority to issue such writs and orders as may be necessary or proper in aid of its jurisdiction. It has the duty to require that criminal proceedings shall be conducted with dignity and in an orderly and expeditious manner and to so control the proceedings that justice is done. A court has the power to punish for contempt*”. “*A court possesses inherently all of the power necessary for the exercise of its jurisdiction even though not granted expressly by law*”.

⁷⁸ Neste sentido ver PASQUEL, Roberto Molina. *Contempt of court: correcciones disciplinarias y medios de apremio*. México: Fondo de Cultura Economica, 1954, p. 81-82. WARREN, Michael. *Contempt of court & broken windows: why ignoring contempt of court severely undermines justice, the rule of law, and republican self-government*. *The Journal of the Federalist Society's Practice Groups*, v. 7, 2006, p. 45-46.

Jim R. Carrigan conceitua *inherent powers*: (tradução livre)

“Poderes inerentes são os poderes necessários para permitir que a Corte exerça de forma eficiente suas funções judiciais, a fim de proteger sua dignidade, independência e integridade, e para tornar efetivas as ordens judiciais. Tais poderes são inerentes no sentido de que existem em decorrência da existência da Corte; a Corte é por consequência o poder que possui para atuar como uma Corte eficiente”.⁷⁹

A Suprema Corte norte-americana, em diferentes julgados, afirmou a existência dos poderes inerentes como intrínsecos à natureza do próprio Poder Judiciário: (tradução livre)

“Certos poderes implícitos necessariamente são oriundos de nossas Cortes de Justiça em decorrência da natureza da instituição”.⁸⁰

“As Cortes Federais têm o poder inerente para gerenciar seus próprios procedimentos e para controlar a conduta de quem se encontra perante esta. Ao invocar os poderes inerentes para punir a conduta dos que abusam do processo judicial, a Corte deve exercer seu poder discricionário para escolher a sanção apropriada”.⁸¹

Marcelo Lima Guerra apresenta a seguinte conclusão acerca dos *inherent powers*:

“Conclui-se, portanto, que os *inherent powers* dos juízes são “poderes instrumentais” de que se acham investidos esses mesmos juízes, no desempenho da função que lhe é própria e específica. Ao atribuir aos

79 “*Inherent powers consist of all powers reasonably required to enable a court to perform efficiently its judicial functions, to protect its dignity, independence and integrity, and to make its lawful actions effective. These powers are inherent in the sense that they exist because the court exists; the court is, therefore it has powers reasonably required to act as an efficient court*”. CARRIGAN, Jim R. ***Inherent Powers and Finance. Trial Magazine***, n. 6, 1971, p. 22.

80 “*Certain implied powers must necessarily result to our courts of justice from the nature of their institution*”. *United States v. Hudson*, 11 U.S. 7 Cranch 32 34 (1812).

81 “*Federal courts have the inherent power to manage their own proceedings and to control the conduct of those who appear before them. In invoking the inherent power to punish conduct which abuses the judicial process, a court must exercise discretion in fashioning an appropriate sanction*”. *Chambers v. Nasco, Inc.* (90-256), 501 U.S. 32 (1991).

órgãos jurisdicionais poder para exercer a sua função específica, o ordenamento jurídico atribui também poderes para realizar todas as atividades e tomar todas as providências que assegurem concretamente, o desempenho correto e ordenado dessa mesma função. Esses poderes -implícitos e instrumentais – são os *inherent powers*. É nesse sentido, precisamente, que se deve entender a ideia corrente no *common law*, de que o *contempt power* é um poder inerente aos órgãos jurisdicionais”.⁸²

3.2. *Contempt power* – O fundamento do *contempt of court*

O *contempt power* foi criado pelas Cortes com base em seu poder inerente derivado da *common law*. Possibilita duas espécies de regras, uma destinada a reprimir atos praticados contra o legislativo, chamado de *contempt of congress* e outra destinada a reprimir atos praticados contra o Judiciário, chamado de *contempt of court*, objeto do presente estudo.

O *judiciary act* de 1789⁸³ conferiu formalmente poder aos Tribunais Federais dos Estados Unidos para punir atos de *contempt*. Após algumas alterações legislativas, a Lei Federal norte-americana em vigor prevê: (tradução livre)

“A Corte dos Estados Unidos tem o poder de punir com multa ou prisão, ou ambos, se entender necessário, os seguintes atos de *contempt* que atentam contra sua autoridade:

1. Conduta desrespeitosa de qualquer pessoa na presença da Corte ou tão perto desta que possa obstruir a administração da justiça.
2. Conduta desrespeitosa cometida contra seus funcionários em transações oficiais.
3. Desobediência ou resistência ao cumprimento de seus writ, processo, ordem, regra, decreto ou comando”.⁸⁴

82 GUERRA, Marcelo Lima. **Execução Indireta** – São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998, p. 92-93.

83 “SEC. 17. And be it further enacted, That all the said courts of the United States shall have power to grant new trials, in cases where there has been a trial by jury for reasons for which new trials have usually been granted in the courts of law; and shall have power to impose and administer all necessary oaths or affirmations, and to punish by fine or imprisonment, at the discretion of said courts, all contempts of authority in any cause or hearing before the same; and to make and establish all necessary rules for the orderly conducting business in the said courts, provided such rules are not repugnant to the laws of the United States”.

84 US CODE TITLE 18 > PART I > CHAPTER 21 > § 401

A court of the United States shall have power to punish by fine or imprisonment, or both, at its discretion, such contempt of its authority, and none other, as—

(1) Misbehavior of any person in its presence or so near thereto as to obstruct the administration of

Além da previsão constante na legislação federal, os estados possuem previsões expressas e semelhantes acerca do *contempt power*, inclusive com casos ilustrativos em que este deve ser aplicado.⁸⁵

justice;

- (2) Misbehavior of any of its officers in their official transactions;
- (3) Disobedience or resistance to its lawful writ, process, order, rule, decree, or command.

85 Previsão constante do act 236 of 1961 do estado de Michigan:

“The supreme court, circuit court, and all other courts of record, have power to punish by fine or imprisonment, or both, persons guilty of any neglect or violation of duty or misconduct in all of the following cases:

(a) Disorderly, contemptuous, or insolent behavior, committed during its sitting, in its immediate view and presence, and directly tending to interrupt its proceedings or impair the respect due to its authority.

(b) Any breach of the peace, noise, or disturbance directly tending to interrupt its proceedings.

(c) All attorneys, counselors, clerks, registers, sheriffs, coroners, and all other persons in any manner elected or appointed to perform any judicial or ministerial services, for any misbehavior in their office or trust, or for any willful neglect or violation of duty, for disobedience of any process of the court, or any lawful order of the court, or any lawful order of a judge of the court or of any officer authorized to perform the duties of the judge.

(d) Parties to actions for putting in fictitious bail or sureties or for any deceit or abuse of the process or proceedings of the court.

(e) Parties to actions, attorneys, counselors, and all other persons for the nonpayment of any sum of money which the court has ordered to be paid.

(f) Parties to actions, attorneys, counselors, and all other persons for disobeying or refusing to comply with any order of the court for the payment of temporary or permanent alimony or support money or costs made in any action for divorce or separate maintenance.

(g) Parties to actions, attorneys, counselors, and all other persons for disobeying any lawful order, decree, or process of the court.

(h) All persons for assuming to be and acting as officers, attorneys, or counselors of any court without authority; for rescuing any property or persons that are in the custody of an officer by virtue of process issued from that court; for unlawfully detaining any witness or party to an action while he or she is going to, remaining at, or returning from the court where the action is pending for trial, or for any other unlawful interference with or resistance to the process or proceedings in any action.

(i) All persons who, having been subpoenaed to appear before or attend, refuse or neglect to obey the subpoena, to attend, to be sworn, or when sworn, to answer any legal and proper interrogatory in any of the following circumstances:

(i) As a witness in any court in this state.

(ii) Any officer of a court of record who is empowered to receive evidence.

(iii) Any commissioner appointed by any court of record to take testimony.

(iv) Any referees or auditors appointed according to the law to hear any cause or matter.

(v) Any notary public or other person before whom any affidavit or deposition is to be taken.

(j) Persons summoned as jurors in any court, for improperly conversing with any party to an action which is to be tried in that court, or with any other person in regard to merits of the action, or for receiving communications from any party to the action or any other person in relation to the merits of the action without immediately disclosing the communications to the court.

(k) All inferior magistrates, officers, and tribunals for disobedience of any lawful order or process of a superior court, or for proceeding in any cause or matter contrary to law after the cause or matter has been removed from their jurisdiction.

(l) The publication of a false or grossly inaccurate report of the court's proceedings, but a court shall not punish as a contempt the publication of true, full, and fair reports of any trial, argument, proceedings, or decision had in the court.

(m) All other cases where attachments and proceedings as for contempts have been usually adopted and practiced in courts of record to enforce the civil remedies of any parties or to protect the rights of any party”.

A Suprema Corte reafirmou, por diversas vezes, o poder inerente das Cortes dos Estados Unidos de punir atos de *contempt of court*:

“No momento em que as Cortes dos Estados Unidos foram criadas e investidas de jurisdição sobre qualquer assunto, tornaram-se titulares deste poder”.⁸⁶

“As Cortes dos Estados Unidos, quando chamadas à existência e investidas de jurisdição sobre qualquer assunto tornaram-se possuidoras do poder de punir por *contempt*, que é inerente a todos as Cortes e essencial à administração da justiça”.⁸⁷

As Cortes Estaduais posicionam-se no mesmo sentido: (tradução livre)

“Existe um poder inerente nas Cortes, completa extensão do poder que possuíam as Cortes de *common law* da Inglaterra, independente, porém decorrente da lei, a qual é meramente declaratória e confirma o poder inerente de julgar e punir por *contempt*. [...] Tal poder inerente se estende não apenas para o *contempt* cometido na presença da Corte, mas também para *constructive contempt* decorrente da recusa do réu em cumprir uma ordem da Corte. Este poder inerente é uma parte do poder jurisdicional das Cortes constitucionais não pode ser limitado ou subtraído por atos legislativos, não depende de permissões legislativas para que tenha validade ou procedimentos adicionais para ser efetivado”.⁸⁸

O *contempt power* tem como propósito principal a preservação da efetividade e do poder das Cortes e como propósito secundário a proteção e tutela dos direitos das partes por

86 “The moment the courts of the United States were called into existence and invested with jurisdiction over any subject, they became possessed of this power.” *Ex parte Robinson* 19 Wall. (86 U.S.) 505 (1874).

87 “The courts of the United States, when called into existence and vested with jurisdiction over any subject, at once become possessed of the power to punish for contempt, which is inherent in all courts and essential to the administration of justice.” - *Michaelson v. United States*, 266 U.S. 42 (1924).

88 “There is inherent power in the courts, to the full extent that it existed in the courts of England at the common law, independent of, as well as by reason of statute, which is merely declaratory and in affirmation thereof, to adjudge and punish for contempt. . . . Such inherent power extends not only to contempt committed in the presence of the court, but also to constructive contempt arising from refusal of defendant to comply with an order of the court. Such power, being inherent and a part of the judicial power of constitutional courts cannot be limited or taken away by act of the legislature nor is it dependent on legislative provision for its validity or procedures to effectuate it.” *In re Huff*, 352 Mich 402 (1958) – Suprema Corte de Michigan.

intermédio da imposição do cumprimento das decisões judiciais.⁸⁹ As Cortes, em busca de seu propósito, podem impor três modalidades de sanções: punitivas, para os casos de *criminal contempt* a fim de reivindicar sua autoridade; coercitivas, para os casos de *civil contempt*, vez que estes objetivam impor o cumprimento de suas ordens e medidas compensatórias, *compensatory relief*, no caso de dano imediato sofrido pela parte quando não é mais possível o cumprimento da obrigação.⁹⁰

Dobbs afirma que, apesar do *contempt power* destinar-se apenas secundariamente à proteção do direito das partes, por intermédio da imputação da sanção adequada e proporcional ao desprezo da parte pelas ordens expendidas pela Corte, ainda assim é mais efetivo do que o *writ of execution*, remédio específico para execução no direito americano.⁹¹

3.3. Limitações ao *contempt power*

Todo poder ilimitado suscita críticas e apreensões. Não existe qualquer indício de que o *contempt power* possa ser subtraído das Cortes Americanas, principalmente por a elas ser inerente. Uma lei antitruste editada em 1914, nominada de “*Clayton Act*”,⁹² tentou restringi-lo determinando a obrigatoriedade de julgamento pelo tribunal do júri nos casos de punição por desacato de liminares em disputas trabalhistas e foi prontamente rechaçada pela Suprema Corte que declarou tais dispositivos inconstitucionais no caso *Michaelson v. Estados Unidos*, 266 US 42 (1924), sob o argumento de que o poder de punir tais atos é inerente à Corte e deriva do poder conferido pela constituição ao Judiciário, não podendo ser limitado pelo congresso.⁹³ Nas palavras de Marcelo Lima Guerra: “O legislador pode, sim, estabelecer

89 Ver: *People v Kurtz*, 35 Mich app 643,656 (1971); *Harvey v Lewis (appeal of list)*, 10 Mich app 709, 715-716 (1968); *In re Nevitt*, 117 F 448 (CA 8, 1902).

90 YUST, Sarah. **Contempt of Court Benchbook—Fourth Edition** – Michigan Judicial institute – 2009, p 1-1.

91 “The contempt power is used much the way of a writ of execution might be used, though usually with more effect.” DOBBS, Dan B. **Contempt of court: a survey**. Cornell Law Review, v. 56, 1971, p 220.

92 O Clayton Act encontra-se disponível em: <http://www.stolaf.edu/people/becker/antitrust/statutes/clayton.html>. (acessado em 03/05/2009)

93 “The Clayton Act, October 15, 1914, §§ 21, 22, c. 323, 38 Stat. 738, provides that any person who shall willfully disobey any writ, etc., of any district court of the United States or court of the District of Columbia, by doing any act or thing therein or thereby forbidden, if of such character as to constitute also a criminal offense under any statute of the United States or law of the state in which committed, shall be proceeded against as in the statute provided; that, in all such cases, the trial may be by the court, or, upon demand of the accused, by a jury, and shall conform, as near as may be, to the practice in criminal cases

restrições, mas que não cheguem a esvaziar esse poder, porque este é inerente à Corte”.⁹⁴

Substantivamente, a primeira emenda à constituição americana⁹⁵ é o maior limitador ao poder de *contempt*, apesar de não mencionar restrições diretas a este poder, estabelece proibição de edição de lei tendente a restringir a liberdade religiosa e liberdade de imprensa entre outras, o que acaba por refletir em limitação aos atos que podem ser considerados atentatórios à dignidade da justiça, não configurando restrição absoluta, já que a primeira emenda vem sendo sopesada e utilizada com cautela em algumas decisões no tocante à proibição de restrição à liberdade de imprensa. A imposição de *gag orders* (“ordens de mordaça”) tem sido considerada lícita a fim de evitar que publicações prejudiquem o curso de um processo judicial.

Em decisão proferida em 1941, caso *Bridges v. Califórnia* 314 US. 252, 260 (1941), a Suprema Corte afirmou que o *contempt power* de todas as Cortes, Federais ou Estaduais, é limitado pela garantia da primeira emenda contra a interferência na liberdade de expressão ou de imprensa.⁹⁶

Entretanto, em 1975, no caso *Nebraska Press Association v. Stuart*, 423 U.S. 1027 (1975), a Suprema Corte considerou, pela primeira vez, a legitimidade de uma ordem de amordaçar a imprensa para proteger um direito penal do acusado a um julgamento justo. O

prosecuted by indictment or upon information, the accused, upon conviction, to be punished by fine or imprisonment, or both, the fine to be paid to the United States or to the complainant or other party injured by the act constituting the contempt, or, where several are so damaged, be apportioned among them as the court may direct...[...] Is the provision of the Clayton Act, granting a right of trial by jury constitutional? The court below held in the negative, on the ground that the power of a court to vindicate or enforce its decree in equity is inherent, is derived from the Constitution as a part of its judicial power, and that Congress is without constitutional authority to deprive the parties in an equity court of the right of trial by the chancellor. If the statute now under review encroaches upon the equity jurisdiction intended by the Constitution, a grave constitutional question in respect of its validity would be presented, and it therefore becomes our duty, as this Court has frequently said, to construe it, "if fairly possible, so as to avoid not only the conclusion that it is unconstitutional, but also grave doubts upon that score". Michaelson v. Estados Unidos, 266 U.S. 42 (1924).

94 GUERRA, Marcelo. **Contempt of court: efetividade da jurisdição federal e meios de coerção no Código de Processo Civil e prisão por dívida – tradição no sistema anglo-saxão e aplicabilidade no direito brasileiro.** CJE: Brasília, Series cadernos do CEJ vol. 23, 2003, p 319.

95 “Congress shall make no law respecting an establishment of religion, or prohibiting the free exercise thereof; or abridging the freedom of speech, or of the press; or the right of the people peaceably to assemble, and to petition the Government for a redress of grievances.” A constituição americana com todas as suas emendas encontra-se disponível em: <http://www.usconstitution.net/const.html#Am1>. (acessado em 07/10/2009)

96 *Bridges v. Califórnia* 314 US. 252, 260 (1941), no mesmo sentido *Wood v. Georgia*, 370 U.S. 375 (1962), *Craig v. Harney*, 331 US. 367, 376 (1947).

caso envolveu o assassinato de seis membros de uma família, bem como a subsequente prática de necrofilia. O juiz proibiu a publicação da confissão do acusado, bem como o conteúdo de uma nota escrita por ele na noite do crime. A decisão de recusar-se a cumprir o estabelecido na Primeira Emenda teve como fundamento o combate à especulação perigosa, que poderia comprometer um julgamento justo do acusado. Foram sopesados valores e concluiu-se que o direito do acusado a um julgamento justo era superior ao da imprensa de divulgar os fatos.⁹⁷

A primeira emenda é igualmente apta a restringir a aplicação do *contempt* a casos relacionados com a liberdade religiosa, por exemplo, se os pais convencionam na separação uma forma de instrução religiosa para os filhos e, posteriormente, descumprem o convencionado, não podem se valer do *contempt of court* como forma de coerção. Ronald Goldfarb afirma que a ingerência do juiz nestes assuntos o transformaria em censor eclesiástico.⁹⁸

O *contempt power* é conferido a todas as Cortes para aplicar sanções que visem protegê-las de atos atentatórios a sua dignidade, independentemente da espécie do procedimento judicial em curso. Nos casos em que o *contempt power* é utilizado para proteção e tutela dos direitos das partes por intermédio da imposição do cumprimento das decisões judiciais, deve-se inicialmente verificar se o procedimento judicial comporta tal sancionamento. O campo natural de aplicabilidade do *contempt power* equivale ao setor do *no money judgment*, o que corresponde às prestações de fazer positivas ou negativas e aos deveres legais, tutelados por *writs*.

É certo que independentemente das limitações impostas em razão da primeira emenda ou do campo de obrigações não pecuniárias, o *contempt power* só deve ser utilizado após a ciência inequívoca do *contemnor* acerca da ordem que lhe foi imposta e das consequências que seu descumprimento acarreta. Não existe a possibilidade da citação presumida ou revelia.

97 Caso *Nebraska Press Association v. Stuart*, 423 U.S. 1027 (1975).

98 GOLDFARB, Ronald L. ***The contempt Power***. New York, Columbia University Press, 1963, p 34.

3.4. Outras definições necessárias para o entendimento do *contempt of court*

Como já afirmamos anteriormente, o *contempt of court* propriamente dito é apenas o ato praticado pela parte que atenta contra a dignidade da justiça. Tanto a doutrina como a jurisprudência pátria utilizam-no também para designar um instituto jurídico, compreendendo tanto a conduta delituosa como o poder que a Corte possui para puni-lo, os procedimentos necessários para sua averiguação e as sanções aplicáveis. A ausência de familiaridade e de tradução para o português dos termos que designam estes na língua inglesa, possivelmente, foi responsável pela consolidação de todos os aspectos relacionados ao ato desrespeitoso apenas neste termo.

3.4.1. *Contemnor* – o sujeito passivo do *contempt of court*

Contemnor é a pessoa que comete o ato de *contempt of court*. As Cortes Estaduais, em consonância com a Suprema Corte, possuem de forma expressa na legislação que podem ser sujeitos passivos do *contempt of court* tanto a própria parte, como os advogados, xerifes, coronéis, testemunhas, jurados ou quaisquer outras pessoas que tenham praticado as condutas descritas como indevidas, tendentes a desafiar a autoridade da Corte, inclusive magistrados de instância inferiores por descumprimento de ordens da Corte Superior.⁹⁹

99 “The supreme court, circuit court, and all other courts of record, have power to punish by fine or imprisonment, or both, persons guilty of any neglect or violation of duty or misconduct in all of the following cases:

....

(c) All attorneys, counselors, clerks, registers, sheriffs, coroners, and all other persons in any manner elected or appointed to perform any judicial or ministerial services, for any misbehavior in their office or trust, or for any willful neglect or violation of duty, for disobedience of any process of the court, or any lawful order of the court, or any lawful order of a judge of the court or of any officer authorized to perform the duties of the judge.

(d) Parties to actions for putting in fictitious bail or sureties or for any deceit or abuse of the process or proceedings of the court.

(e) Parties to actions, attorneys, counselors, and all other persons for the nonpayment of any sum of money which the court has ordered to be paid.

(f) Parties to actions, attorneys, counselors, and all other persons for disobeying or refusing to comply with any order of the court for the payment of temporary or permanent alimony or support money or costs made in any action for divorce or separate maintenance.

(g) Parties to actions, attorneys, counselors, and all other persons for disobeying any lawful order, decree, or process of the court.

A determinação do *contemnor* não costuma suscitar maiores problemas, exceto em alguns casos específicos de descumprimento de *injunction*. Por exemplo, havendo descumprimento de ordem de não fazer determinado ato por pessoas que não foram regularmente notificadas desta não existe a possibilidade de que tais pessoas sejam sancionadas por *contempt*.

O resultado indesejado pela parte que solicitou a ordem judicial é o mesmo independentemente de quem o cometeu, entretanto, a possibilidade de uma *injunction* atingir pessoas que não são partes da mesma não é admitida, seria uma “tendência de “governar por *injunction*” ao invés de governar pela legislação”.¹⁰⁰ As Cortes¹⁰¹ repudiam esta possibilidade por acarretar violação ao devido processo legal em decorrência da ausência do contraditório e da ampla defesa em relação à pessoa que não foi parte na *injunction*; além de violar a lei federal 65 “d”, que determina explicitamente que a *injunction* só deve atingir as partes da

(h) All persons for assuming to be and acting as officers, attorneys, or counselors of any court without authority; for rescuing any property or persons that are in the custody of an officer by virtue of process issued from that court; for unlawfully detaining any witness or party to an action while he or she is going to, remaining at, or returning from the court where the action is pending for trial, or for any other unlawful interference with or resistance to the process or proceedings in any action.

(i) All persons who, having been subpoenaed to appear before or attend, refuse or neglect to obey the subpoena, to attend, to be sworn, or when sworn, to answer any legal and proper interrogatory in any of the following circumstances:

(i) As a witness in any court in this state.

(ii) Any officer of a court of record who is empowered to receive evidence.

(iii) Any commissioner appointed by any court of record to take testimony.

(iv) Any referees or auditors appointed according to the law to hear any cause or matter.

(v) Any notary public or other person before whom any affidavit or deposition is to be taken.

(j) Persons summoned as jurors in any court, for improperly conversing with any party to an action which is to be tried in that court, or with any other person in regard to merits of the action, or for receiving communications from any party to the action or any other person in relation to the merits of the action without immediately disclosing the communications to the court.

(k) All inferior magistrates, officers, and tribunals for disobedience of any lawful order or process of a superior court, or for proceeding in any cause or matter contrary to law after the cause or matter has been removed from their jurisdiction.

(l) The publication of a false or grossly inaccurate report of the court's proceedings, but a court shall not punish as a contempt the publication of true, full, and fair reports of any trial, argument, proceedings, or decision had in the court.

(m) All other cases where attachments and proceedings as for contempts have been usually adopted and practiced in courts of record to enforce the civil remedies of any parties or to protect the rights of any party”.

100 “Tendency is to “govern by *injunction*” rather than by legislation.” DOBBS, Dan B. **Contempt of court: a survey**. Cornell Law Review, v. 56, 1971, p 250.

101 Ver as decisões : **Zenith Radio Corp. v. Hazeltine Research, Inc.**, 395 U.S. 100, 112 (1969) “error under Rule 65(d) for trial court to have entered *injunction* against parent company of party, without having determined that parent was “in active concert or participation” with its subsidiary in proceeding to which parent was party”; **Chase Nat’l Bank v. City of Norwalk**, 291 U.S. 431, 436 (1934) “*injunction* that subjected non-parties acting independently to “peril” of contempt proceeding “violate[d] established principles of equity jurisdiction and procedure”, **Scott v. Donald**, 165 US. 107, 17 S.Ct. 265, “ we do not think it comports with well-settled principles of equity procedure to include them in an *injunction* in a suit in which they were not heard or represented, or to subject them to penalties for contempt in disregarding such an *injunction*”.

ação judicial devidamente cientes da mesma.¹⁰²

3.4.2. *Contemptuous act*

É a conduta que enseja a aplicação do *contempt of court*, um ato que pode ser classificado como desrespeitoso se interferir na ordem do tribunal ou atentar contra sua integridade.¹⁰³

A distinção entre o *contempt* criminal e o civil não é determinada pela conduta praticada. Em certos casos, a mesma conduta pode ensejar as duas modalidades de *contempt*, como explicitado no caso *United States v United Mine Workers*, 330 US 258, 304 (1947): (tradução livre)

“O mesmo ato pode justificar a aplicação pela Corte de medidas punitivas e coercitivas. Dispor ambos os aspectos do *contempt* em um só procedimento parece ser pelo menos uma prática conveniente. Casos típicos têm frequentemente seguido este curso e o mesmo método pode ser percebido em outras situações tanto nas Cortes Federais como Estaduais, embora exija notificação justa e reconhecimento dos aspectos criminais do caso concreto, não contém nada que impeça uma utilização simultânea dos aspectos compensatórios do *contempt*”.¹⁰⁴

Diferentes condutas ocorridas dentro da Corte possibilitam a aplicação do

102 “(2) Persons Bound.

The order binds only the following who receive actual notice of it by personal service or otherwise:

(A) the parties;

(B) the parties' officers, agents, servants, employees, and attorneys; and

(C) other persons who are in active concert or participation with anyone described in Rule 65(d)(2)(A) or (B).” *Federal Rule 65 “d”*

103 “*Contempt -- contemptuous act -- what constitutes. -- An act is deemed contemptuous if it interferes with the order of the court's business or proceedings or reflects upon the court's integrity.*” - Case Terry WARD d/b/a Ward's Pools & Spas v. David B. SWITZER and Patricia L. Switzer CA 00-340 S.W.3d.

104 “*The same acts may justify a court in resorting to coercive and to punitive measures. Disposing of both aspects of the contempt in a single proceeding would seem at least a convenient practice. Litigation in patent cases has frequently followed this courses and the same method can be noted in other situations in both federal and state courts, while demanding fair notice and recognition of the criminal aspects of the case, contains nothing precluding a simultaneous disposition of the remedial aspects of the contempt tried.*” - *United States v United Mine Workers*, 330 US 258, 304 (1947).

contempt of court, sempre que se mostrem tendentes a causar perturbação desta e/ou obstrução do processo judicial em curso, é sutil a diferença entre perturbação e interrupção, esta tende a prejudicar o bom andamento da Corte e, conseqüentemente, sua eficiência, sem, entretanto, possuir o caráter desafiador e muitas vezes subversivo daquela.¹⁰⁵

No julgamento de um caso polêmico, advogados de defesa, em sinal de protesto saíram da Corte deixando seus clientes desassistidos, atrasando o julgamento em várias horas, tendo por tal ato sido condenados por *contempt of court*.¹⁰⁶ É muito comum o sancionamento de advogados por *contempt of court* nos casos em que estes não aparecem na Corte ou aparecem com atraso sem a devida justificativa, bem como é comum a punição dos mesmos por insistência em perguntas que o juiz já advertiu para que não fossem feitas.¹⁰⁷

No caso *People v. Higgins* verifica-se um caso de aplicação de *contempt* por condutas não usuais. Um xerife foi condenado por *contempt* por dois motivos: por comprar bebida para os jurados e se embriagar junto com eles e também por manter relações sexuais com uma das juradas. O caso foi questionado, vez que um procedimento criminal instaurado em decorrência do não cumprimento de seus deveres legais seria mais apropriado. Entretanto, o entendimento foi de que tais atos retardaram o procedimento judicial e denegriram a imagem do Judiciário, o que ensejou a punição por *contempt*.¹⁰⁸

Atos simbólicos que não interrompam ou obstruam o processo judicial, mas que atentem contra o respeito e a dignidade do tribunal também podem ser punidos por *contempt of court*. A vestimenta inadequada perante a Corte é um ato inadequado. Entende-se como razoável inadmitir advogados sem terno e gravata ou advogadas com minissaia, em razão destas pessoas integrarem a própria justiça, e conseqüentemente a utilização de roupas inadequadas poderia desacreditar a seriedade da Corte. Entretanto, firmou-se entendimento de que a roupa da parte, exceto em casos extremos como, por exemplo, a utilização de um

105 DOBBS, Dan B. *Contempt of court: a survey*. Cornell Law Review, v. 56, 1971, p. 189.

106 Ver caso *United States of America v. Alfred Felix Alwyn Krupp von Bohlen und Halbach*, "The Krupp Case", 9 *Trials of War Criminals Before the Nuremberg Military Tribunals Under Control Council Law No. 10* (1950)

107 DOBBS, Dan B. *Contempt of court: a survey*. Cornell Law Review, v. 56, 1971, p. 188.

108 Caso *people v higgins* 173 misc. 96, 16 n.y.s. 2D 302, citado por DOBBS, Dan B. *Contempt of court: a survey*. Cornell Law Review, v. 56, 1971, p. 191.

uniforme com insígnia nazista, não inibe o bom andamento do julgamento, tampouco desrespeita a dignidade da Corte, via de consequência não pode ser punido por *contempt*.¹⁰⁹

Insultos a servidores públicos oficiais são atos que devem ser punidos. Entretanto, a primeira emenda ao garantir a liberdade de expressão, acaba por restringir o poder de *contempt* para punir críticas efetuadas aos juízes e à própria Corte, a não ser quando ocorre de forma grave durante o julgamento, a fim de garantir o bom andamento do mesmo.

A Suprema Corte Americana já decidiu que publicações referentes a casos pendentes podem ser punidas por *contempt* somente se for claro o perigo que a mesma traz para o bom andamento do julgamento, por exemplo, por interferir na opinião dos jurados.¹¹⁰

3.4.3. O perjury

Apesar de ser semelhante ao *contempt of court* em alguns pontos, o perjúrio, ou falso testemunho é considerado crime próprio, tipificado na legislação norte-americana na seção de crimes contra a justiça e contra a administração pública.¹¹¹ O crime de perjúrio aparece no capítulo 79 do Título 18 do *US Code* nas seções 1621,¹¹² 1622¹¹³ e 1623,¹¹⁴ esta

109 DOBBS, Dan B. **Contempt of court: a survey**. Cornell Law Review, v. 56, 1971, p. 201.

110 Ver caso *Craig v. Harney*, 331 US. 367, 376 (1947)

111 Os crimes contra a administração pública e contra a administração da justiça servem particularmente para punir atos que tendam a desacreditar a administração pública e o sistema Judiciário. São considerados crimes desta modalidade os seguintes: *bribery, perjury, obstruction of justice, resisting arrest, compounding a crime, escape* e o *contempt of court*. Para maiores informações acerca destes crimes ver: SCHEB, John M. and SCHEB II, John M. **Criminal Law & Procedure**. Sixth edition, Thomson Wadsworth, 2008, p 322-342.

112 “**Section 1621. Perjury generally** - Whoever - (1) having taken an oath before a competent tribunal, officer, or person, in any case in which a law of the United States authorizes an oath to be administered, that he will testify, declare, depose, or certify truly, or that any written testimony, declaration, deposition, or certificate by him subscribed, is true, willfully and contrary to such oath states or subscribes any material matter which he does not believe to be true; or (2) in any declaration, certificate, verification, or statement under penalty of perjury as permitted under section 1746 of title 28, United States Code, willfully subscribes as true any material matter which he does not believe to be true; is guilty of perjury and shall, except as otherwise expressly provided by law, be fined under this title or imprisoned not more than five years, or both. This section is applicable whether the statement or subscription is made within or without the United States”.

113 “**Section 1622. - Subornation of perjury** - Whoever procures another to commit any perjury is guilty of subornation of perjury, and shall be fined under this title or imprisoned not more than five years, or both.

114 “**Section 1623. False declarations before grand jury or court** - (a) Whoever under oath (or in any declaration, certificate, verification, or statement under penalty of perjury as permitted under section 1746 of title 28, United States Code) in any proceeding before or ancillary to any court or grand jury of the United

última modalidade, relacionada a declarações falsas perante o grande júri ou a Corte, é a que em muitos casos se confunde com a ocorrência do *contempt of court*.

“O crime de perjúrio cometido nesta situação em especial poderia se confundir com o *contempt of court* por causar perturbações à Corte, uma vez que a Corte pode punir uma pessoa por *contempt* por não responder a pergunta a ela feita, ou por dar uma resposta evasiva, seria de se admitir possível que ele fosse punido por *contempt* por dar uma resposta falsa”.¹¹⁵

A Suprema Corte firmou entendimento de que o crime de perjúrio por si só, em especial os tipificados nas seções 1621 e 1623 não são suficientes para a aplicação do *contempt of court*, tendo inclusive revisto punição aplicada sob este fundamento no caso *in re Michael*, 326 U.S. 224 (1945),¹¹⁶ no qual foi decidido que a Corte extrapolou seu poder de *contempt*. As Cortes Estaduais não têm entendimento uniforme quanto a esta questão, algumas seguem o entendimento da Suprema Corte, outras, como a do estado do Colorado,

States knowingly makes any false material declaration or makes or uses any other information, including any book, paper, document, record, recording, or other material, knowing the same to contain any false material declaration, shall be fined under this title or imprisoned not more than five years, or both. (b) This section is applicable whether the conduct occurred within or without the United States. (c) An indictment or information for violation of this section alleging that, in any proceedings before or ancillary to any court or grand jury of the United States, the defendant under oath has knowingly made two or more declarations, which are inconsistent to the degree that one of them is necessarily false, need not specify which declaration is false if - (1) each declaration was material to the point in question, and (2) each declaration was made within the period of the statute of limitations for the offense charged under this section. In any prosecution under this section, the falsity of a declaration set forth in the indictment or information shall be established sufficient for conviction by proof that the defendant while under oath made irreconcilably contradictory declarations material to the point in question in any proceeding before or ancillary to any court or grand jury. It shall be a defense to an indictment or information made pursuant to the first sentence of this subsection that the defendant at the time he made each declaration believed the declaration was true. (d) Where, in the same continuous court or grand jury proceeding in which a declaration is made, the person making the declaration admits such declaration to be false, such admission shall bar prosecution under this section if, at the time the admission is made, the declaration has not substantially affected the proceeding, or it has not become manifest that such falsity has been or will be exposed. (e) Proof beyond a reasonable doubt under this section is sufficient for conviction. It shall not be necessary that such proof be made by any particular number of witnesses or by documentary or other type of evidence.

115 DOBBS, Dan B. **Contempt of court: a survey**. Cornell Law Review, v. 56, 1971, p. 196.

116 “A Federal District Court, after a hearing, adjudged that the petitioner was guilty of contempt on findings that he had given “false and evasive” testimony before a Grand Jury which “obstructed the said Grand Jury in its inquiry and the due administration of justice.” A sentence of six months imprisonment was imposed. The Circuit Court of Appeals reviewed the evidence, found that the petitioner had not been “contumacious or obstreperous,” had not refused to answer questions, and that his testimony could not be “fairly characterized as unresponsive in failing to give direct answers to the questions asked him.” But it accepted the District Court’s finding that the petitioner’s testimony as to relevant facts was false, and concluded that it was of a type tending to block the inquiry and consequently “an obstruction of the administration of justice” within the meaning of Sec. 268 of the Judicial Code so as to subject petitioner to the District Court’s power to punish for contempt. 146 F.2d 627, 628, 630. We granted certiorari to review this question, 324 U.S. 837, in view of the close similarity of the issues here to those decided in *Ex parte Hudgings* 249 US. 378, a case in which the District Court was held to have exceeded its contempt power.” *In re Michael*, 326 U.S. 224 (1945).

entendem que sendo o perjúrio explícito é possível a aplicação de sanção sumária do *contempt*.¹¹⁷ Exemplo neste sentido pode ser observado no caso *Handler v. Gordon*,¹¹⁸ quando uma testemunha deu respostas falsas no julgamento por repetidas vezes e foi condenada por *contempt*, por ter entendido o juiz que o perjúrio era manifesto e tal condenação sumária era necessária para o bom andamento do processo.

Existe, por outro lado, disposição da maior parte das Cortes Estaduais e da própria Suprema Corte de punir a modalidade de suborno por perjúrio, tipificado na seção 1622, como ato de *contempt of court*,¹¹⁹ sob o fundamento de que tais atos manifestamente tendem a obstruir ou prejudicar o processo judicial em curso, sendo equiparado a este a manipulação de documentos. No caso *Butterfield v. State*,¹²⁰ um advogado removeu uma página dos autos e substituiu-a por outra materialmente diferente e foi condenado por *contempt*.

Existe ainda uma modalidade não usual de perjúrio em que se admite a punição por *contempt*, no caso em que a parte tem o dever legal de dar alguma informação à Corte e omite o fato, como, por exemplo, quando um advogado representa partes opostas, com conflito de interesses.¹²¹

117 DOBBS, Dan B. *Contempt of court: a survey*. Cornell Law Review, v. 56, 1971, p. 198.

118 Caso *Handler v. Gordon* 111 Colo. 234, 140 P. 2D 622 (1943).

119 Ver casos: *people v gerrard*, 15 III. App. 2d 301, 146 N.E. 2d 229 (1957); *In re Estate of melody*, 86, III. App. 2d 437, 229 N.E.2d 873 (1967); *Osborne v. Purdome*, 244 S.W.2d 1005 (1951).

120 Caso *Butterfield v. State* 144 Neb. 388, 13 N.W. 2d 572 (1944).

121 Caso *in re State of Wrigth*, 165, Ohio St. 15.133 N.E 2d 350 (1956), o advogado ao mesmo tempo em que recebia do estado para defendê-lo efetuava atos contrários a este por também representar à parte, foi punido por *contempt* e sua atitude foi considerada como fraude à corte.

CAPÍTULO 4

CONTEMPT OF COURT: CLASSIFICAÇÕES

O *contempt of court* comporta diversos tipos classificatórios, entre os principais estão os que o classificam em decorrência do local de cometimento do ato como sendo *contempt* direto ou indireto e os que o classificam em decorrência de suas características e propósitos como *contempt* civil ou criminal. Cabe ressaltar que as classificações mencionadas não são excludentes entre si, ou seja, uma conduta de *contempt* pode ser enquadrada ao mesmo tempo como direto e criminal, direto e civil ou indireto e criminal e indireto e civil.

O *contempt* direto ocorre sempre na presença do Tribunal, perante o juiz, gerando reação rápida, sem necessidade de procedimento prévio. São exemplos: o falso testemunho, a recusa na resposta de perguntas, condutas inadequadas dos advogados como reiteração de perguntas proibidas anteriormente pelo juiz, etc. O *contempt* indireto ocorre fora do tribunal, exigindo procedimento prévio para apuração dos fatos. São exemplos: o suborno de jurados, a não indicação injustificada de bens passíveis de penhora, o descumprimento de ordem judicial consubstanciada em *injunction* ou *order of specific performance*.

O *contempt* criminal refere-se a um ilícito tipicamente processual, praticado por quem desrespeita a autoridade da Corte. “O *contempt* criminal consiste na ofensa à dignidade e à autoridade do tribunal ou de seus funcionários, gerando obstáculo ou obstrução ao processo, tornando-o mais moroso. Por via de consequência, o ato provocará má reputação do órgão Judiciário”.¹²² Por outro lado, o *contempt* civil, não tem caráter punitivo, é empregado para forçar o cumprimento de ordens judiciais, com caráter primordialmente coercitivo e em alguns casos compensatório. “O *contempt* civil consiste na omissão de certo comportamento, prescrito pelo tribunal, a favor de uma das partes. Em síntese, é o mau comportamento, idôneo a prejudicar, impedir ou frustrar o direito alheio”.¹²³

4.1. *Direct e indirect contempt*

A presente classificação remete ao local físico do cometimento do ato ilícito classificado como *contempt of court*. Subdivide-se em *contempt* direto, quando ocorre diante da Corte e *contempt* indireto quando ocorre fora da Corte.

4.1.1. *Direct contempt*

Também denominado de *contempt in the face of court*, o *contempt* direto é aquele que ocorre diante da Corte.¹²⁴

É uma conduta omissiva ou comissiva cometida na presença da Corte, tendente a impedir ou interromper seus procedimentos, ou a ferir sua integridade, presentes tais

122 ASSIS, Araken de. **O *contempt of court* no direito brasileiro**. Revista de Processo, São Paulo, V. 111, p. 18-37, 2003.

123 ASSIS, Araken de. **O *contempt of court* no direito brasileiro**. Revista de Processo, São Paulo, V. 111, p. 18-37, 2003.

124 “The supreme court, circuit court, and all other courts of record, have power to punish by fine or imprisonment, or both, persons guilty of any neglect or violation of duty or misconduct in all of the following cases:

(a) Disorderly, contemptuous, or insolent behavior, committed during its sitting, in its immediate view and presence, and directly tending to interrupt its proceedings or impair the respect due to its authority.” Michigan statute MCL 600.1711.

requisitos, a Corte deve puni-lo de forma sumária, com multa, prisão ou ambos.¹²⁵

O julgamento *United States x Dellinger* comporta caso clássico de *contempt* direto com condenação dos advogados de defesa por *contempt of court* criminal ocorrido na presença do juiz em decorrência de continuados atos desrespeitosos tendentes a desafiar a autoridade da Corte.¹²⁶

Para que seja possível a aplicação de sanções de forma sumária, é necessário que todos os atos desrespeitosos sejam do conhecimento do juiz ou dos auxiliares diretos da Corte. Não é possível a aplicação do procedimento sumário se o juiz depender do testemunho de outras pessoas para configurar o ato de *contempt*.¹²⁷

125 MILLER, C J. *Contempt of court*. 3. ed. New York: Oxford University Press, 2000, p. 139.

126 “UNITED STATES DISTRICT COURT NORTHERN DISTRICT OF ILLINOIS EASTERN DIVISION
United States of America ex rel. Judge Julius J. Hoffman vs. David T. Dellinger [et al.]
 No. 69 CR 180
 CERTIFICATE OF CONTEMPT*

In conformity with Rule 42(a), Federal Rules of Criminal Procedure, 18 U. S.C., I hereby certify that the series of criminal contempts set forth below were committed in the actual presence of the court and were seen or heard by the court during the trial of the case of United States of America v. David T. Dellinger, et al., 69 CR 180, which commenced on September 24, 1969.

This was a case marred by continual disruptive outbursts in direct defiance of judicial authority by the defendants and defense counsel. I will specify here the instances of conduct of record which I consider to have been contemptuous, but I also make the entire record of the case of United States of America v. David T. Dellinger, et al., 69 CR 180, a part of this proceeding.

Much of the contemptuous conduct in this case does not show, of record. The constant murmurs and snickering emanating from the defense table were not captured on the printed page. No record, no matter how skillfully transcribed, can adequately portray the venom, sarcasm, and tone of voice employed by a speaker. No record, no matter how skillfully transcribed, can adequately reflect the applause, the guffaws, and other subtle tactics employed by these contemnors in an attempt to break up this trial. I have not focused on these cheap theatrics, histrionics, and affectations. I note them for the record lest my silence be construed as approval. But for the sake of the citations of contempt in this case, I limit myself to that conduct which is clearly and adequately portrayed in the record.

This was a long trial. The behavior of the defendants and defense counsel was prepared with direct and defiant contempt for the court and the federal judicial system as a whole. Here is a record of exceptional circumstances which were disruptive of the proceedings. It has been my considered judgment throughout this case that the behavior of the defendants was aimed at baiting the judge and inciting and harassing the U. S. Attorneys in an attempt to stop the trial. I would have been derelict in my duty as a Federal District Judge if I were to permit such base and unethical tactics to succeed. Consequently, I have waited until this trial was concluded before making a final determination of contempt. The exigencies of such a complex and difficult case compelled me to follow that course”. - United States x Dellinger

127 Nesse sentido verificar os seguintes casos: *In re Scott*, 342 Mich 614, 619 (1955), (a judge does not have personal knowledge for purposes of summary contempt if the judge must rely on the testimony of other persons to establish the case against the contemnor.); *In re Collins*, 329 Mich 192, 196 (1950) (filing of false pleadings may not be summarily punished); *In re Contempt of Barnett*, 233 Mich App 188, 190–191 (1998) (where information concerning the alleged contemnor’s statements in jurors’ presence was relayed to the judge by a bailiff, summary proceedings were improper); *Schoensee v Bennett*, 228 Mich App 305, 318 (1998)

Caso *Ex parte Terry* 128 U.S. 289 (1888): (tradução livre)

“Para preservar a ordem na sala da Corte para o bom andamento do julgamento, a Corte deve agir imediatamente para reprimir perturbação, violência, obstrução física ou desrespeito ao tribunal quando ocorrem em audiência pública. Não há necessidade de provas ou de assistência de advogado antes da aplicação da sanção porque a Corte presenciou a ofensa. Essa punição sumária é necessária para a preservação da dignidade e autoridade da Corte”.¹²⁸

No caso *in re Wood*, 82 Mich 75, 82 (1890), a Suprema Corte de Michigan definiu expressamente “*immediate view and presence*” como forma de limitação à aplicação do *contempt of court* direto, não estendendo a possibilidade de aplicação de procedimentos sumários a casos ocorridos fora do campo de visão do juiz.¹²⁹ A única exceção admitida é a modalidade de *contempt* direto cometido “*during its sitting*” quando o juiz encontra-se no tribunal, porém o fato delituoso ocorre após o fim de uma audiência e antes do início de outra, na presença de outros serventuários da justiça.¹³⁰

Alguns estados, como o da Louisiana, possibilitam em seus estatutos legislativos a aplicação do *contempt* direto de forma um pouco mais ampla, contemplando o desprezo ao tribunal ocorrido tanto na imediata visão e presença do juiz e de que este tenha conhecimento pessoal, como uma falta contumaz de cumprimento de uma citação, intimação ou ordem para comparecer em tribunal, ou uma contumaz falta de comparecimento à Corte como

(summary punishment of attorney was proper where attorney admitted during a hearing that merely seeking a stay from the Court of Appeals did not stay the trial court’s order, but the attorney indicated an intent to disobey the trial court’s order anyway); **In re Contempt of Robertson** (Davilla v Fischer Corp), 209 Mich App 433, 439–441 (1995) (witness’s failure to obey a subpoena may not be summarily punished because the reason for the witness’s absence is not within the personal knowledge of the judge).

128 “To preserve order in the court room for the proper conduct of business, the court must act instantly to suppress disturbance or violence or physical obstruction or disrespect to the court when occurring in open court. There is no need of evidence or assistance of counsel before punishment, because the court has seen the offense. Such summary vindication of the court’s dignity and authority is necessary.”

129 “‘Immediate view and presence’ are words of limitation, and exclude the idea of constructive presence. The immediate view and presence does not extend beyond the range of vision of the judge, and the term applies only to such contempts as are committed in the face of the court. Of such contempts, he may take cognizance of his own knowledge, and may proceed to punish summarily such contempts, basing his action entirely upon his own knowledge. All other alleged contempts depend solely upon evidence, and are inferences from fact, and the foundation for the proceedings to punish therefore must be laid by affidavit.”- *In re Wood*, 82 Mich 75, 82 (1890). YUST, Sarah. **Contempt of Court Benchbook—Fourth Edition** – Michigan Judicial Institute – 2009, p 2-9.

130 Fato semelhante pode ser observado no caso *In re Contempt of Warriner* (City of Detroit v Warriner), 113 Mich App 549, 552- 554 (1982).

testemunha.¹³¹ O procedimento para aplicar punição é sumário, devendo apenas ser oportunizada defesa de forma oral ao acusado.¹³²

A premissa básica é que a Corte deve ser preservada por intermédio da punição imediata do *contemnor* como forma de desencorajar atos semelhantes no futuro.¹³³ As maiores críticas que o *contempt of court* sofre são referentes a esta modalidade direta, que possibilita punição sumária, principalmente nos casos em que a conduta desrespeitosa atinge diretamente a pessoa do juiz, sob o argumento de que este acumula os papéis de vítima, acusador, testemunha e juiz, o que a princípio poderia ferir a sua imparcialidade.

Nestes casos, Dobbs chega a afirmar ser preferível a aplicação do procedimento ordinário criminal: (tradução livre)

131 “Art. 21. *Direct contempt*

A direct contempt of court is one committed in the immediate view and presence of the court and of which it has personal knowledge; or, a contumacious failure to comply with a subpoena, summons or order to appear in court, proof of service of which appears of record; or, a contumacious failure to comply with an order sequestering a witness.

A direct contempt includes, but is not limited to, any of the following acts:

- (1) *Contumacious failure, after notice, to appear for arraignment or trial on the day fixed therefore;*
- (2) *Contumacious failure to comply with a subpoena or summons to appear in court, proof of service of which appears of record;*
- (3) *Contumacious violation of an order excluding, separating, or sequestering a witness;*
- (4) *Refusal to take the oath or affirmation as a witness, or refusal of a witness to answer a nonincriminating question when ordered to do so by the court;*
- (5) *Contumacious, insolent, or disorderly behavior toward the judge or an attorney or other officer of the court, tending to interrupt or interfere with the business of the court or to impair its dignity or respect for its authority;*
- (6) *Breach of the peace, boisterous conduct, or violent disturbance tending to interrupt or interfere with the business of the court or to impair its dignity or respect for its authority;*
- (7) *Use of insulting, abusive, or discourteous language by an attorney or other person in open court, or in a motion, plea, brief, or other document, filed with the court, in irrelevant criticism of another attorney or of a judge or officer of the court;*
- (8) *Violation of a rule of the court adopted to maintain order and decorum in the court room; or*
- (9) *Contumacious failure to attend court as a member of a jury venire or to serve as a juror after being accepted as such when proof of service of the subpoena appears of record”.*

132 “Art. 22. *Procedure for punishing direct contempt*

A person who has committed a direct contempt of court may be found guilty and punished therefore by the court without any trial, after affording him an opportunity to be heard orally by way of defense or mitigation. The court shall render an order reciting the facts constituting the contempt, adjudging the person guilty thereof, and specifying the punishment imposed”.

133 “*Judges have the inherent power to deal with contumacious conduct in the court room in order to preserve the dignity, order, and decorum of the proceedings.... Such power is not without limitation. Unless the contempt occurs in the presence of the judge and immediate punishment is needed to prevent "demoralization of the court's authority,"..., or to enforce "lawful"* Steven A. Sussman vs. Commonwealth, 374 Mass. 692, (1977) - decisões semelhantes podem ser vistas nos casos: Illinois v. Allen, 397 U.S. 337, 343-344 (1970). Blankenburg v. Commonwealth, 260 Mass.369 , 373 (1927) , (writ of error). E In re Oliver, 333 U.S. 257, 275 (1948).

“Certamente, quando uma ação criminal é possível e não existe necessidade imediata de uma ação para auxiliar o progresso do julgamento, é preferível que seja aplicável o procedimento criminal ordinário do que o procedimento sumário de *contempt*, especialmente quando o juiz é a vítima”.¹³⁴

As Cortes americanas entendem que o *contempt* direto é indispensável para manter a ordem e dignidade da justiça, não demonstram qualquer tendência de aboli-lo, mas, em algumas decisões, para se resguardar de possíveis críticas, chegaram a recomendar que quando for possível, desde que não comprometa o curso do julgamento, nos casos de *contempt* direto por ataques pessoais ao juiz, que este solicite ser substituído por um de seus pares.¹³⁵

4.1.2. *Indirect contempt*

O *contempt* indireto é também conhecido por *contempt ex facie* ou *constructive contempt*. Ocorre fora da presença da Corte, mas possui o condão de impedir ou obstruir a devida administração da justiça. O principal exemplo desta modalidade de *contempt* é a desobediência de uma ordem judicial. O procedimento adotado para sua verificação é mais complexo, com oportunização de defesa e observância do devido processo legal, existindo até mesmo previsão da necessidade de júri em casos graves.

As legislações estaduais costumam definir *constructive contempt* como qualquer modalidade de *contempt* que não seja direto,¹³⁶ os procedimentos para sua punição exigem

134 “certainly, where a criminal action is possible and there is no immediate need for action to aid the progress of a trial, the ordinary criminal law processes are preferable to the summary processes of contempt, especially where the same judge who was assaulted sat in judgment”. DOBBS, Dan B. **Contempt of court: a survey**. Cornell Law Review, v. 56, 1971, p. 194.

135 “where conditions do not make it impracticable, or where the delay may not injure public or private right, a judge called upon to act in a case of contempt by personal attack upon him, may, without flinching from his duty, properly ask that one of his fellow judges take his place”. *Cornish v. United States*, 299 F. 283, 285.

136 “Art. 23. Constructive contempt

A constructive contempt of court is any contempt other than a direct one.

A constructive contempt includes, but is not limited to any of the following acts:

(1) Willful neglect or violation of duty by a clerk, sheriff, or other person elected, appointed, or employed to assist the court in the administration of justice;

(2) Willful disobedience of any lawful judgment, order, mandate, writ, or process of court;

que o acusado seja notificado das acusações de descumprimento que pendem sobre ele, para que se defenda explicando porque não deve ser condenado por *contempt*, para que posteriormente, após a análise dos fatos, o juiz possa decidir se deve ou não condená-lo por *contempt*.¹³⁷

James Francis Oswald ensina: (tradução livre)

“A forma consequente ou mais indireta de *contempt* surge quando uma sentença ou ordem da Corte depois de proferida é desobedecida e se torna necessária a aplicação do mesmo para forçar o cumprimento pela pessoa que se recusa ou negligencia o cumprimento da ordem”.¹³⁸

4.2. Criminal and civil contempt of court

(3) Removal or attempted removal of any person or of property in the custody of an officer acting under the authority of a judgment, order, mandate, writ, or process of the court;

(4) Unlawful detention of a witness, the defendant or his attorney, or the district attorney, while going to, remaining at, or returning from the court;

(5) Improper conversation by a juror or venireman with any person relative to the merits of a case which is being, or may be, tried by a jury of which the juror is a member, or of which the venireman may become a member; or receipt by a juror or venireman of a communication from any person with reference to such a case without making an immediate disclosure to the court of the substance thereof;

(6) Assuming to act as a juror, or as an attorney or other officer of the court, without lawful authority;

(7) Willful disobedience by an inferior court, judge, or other official thereof, of the lawful judgment, order, mandate, writ, or process of an appellate court, rendered in connection with an appeal from a judgment or order of the inferior court, or in connection with a review of such judgment or order under a supervisory writ.” Louisiana civil statute.

137 “Art. 24. Procedure for punishing constructive contempt

A. When a person is charged with committing a constructive contempt, he shall be tried by the judge on a rule to show cause alleging the facts constituting the contempt. The rule may be issued by the court on its own motion or on motion of the district attorney.

B. A certified copy of the motion and of the rule shall be served on the person charged in the manner of a subpoena not less than forty-eight hours prior to the time assigned for trial of the rule.

C. A person charged with committing a constructive contempt of a court of appeal may be found guilty thereof and punished therefore after receiving a notice to show cause, by brief, to be filed not less than forty-eight hours from the date the person receives such notice, why he should not be found guilty of contempt and punished accordingly. Such notice may be sent by certified or registered mail or may be served by the sheriff. The person so charged shall be granted an oral hearing on the charge if he submits a written request to the clerk of the appellate court within forty-eight hours after receiving notice of the charge.

D. If the person charged with contempt is found guilty, the court shall render an order reciting the facts constituting the contempt, adjudging the person charged with the contempt guilty thereof, and specifying the punishment imposed”. Louisiana civil statute.

138 “The consequential or more indirect form of contempt arises when a judgment or order of the court, after having been made or pronounced, has been disobeyed, and it becomes necessary to enforce such order or judgment (assuming it to be one which the law now permits to be so enforced) by means of process against the person of the party refusing or neglecting to obey or observe it”. OSWALD, James Francis. **Contempt of court, committal, and attachment, and arrest upon civil process, in the supreme court of judicature, with the practice and forms.** 2nd edition. London, 1895. William Clowes and Sons. Republicação integral efetuada por Kessinger Publishing's Rare Reprints, Kessinger Publishing. p. 88.

4.2.1. Criminal contempt

O *contempt* é considerado criminal quando relaciona-se a ato de desprezo praticado contra a dignidade e autoridade da justiça. O ato é pretérito e enseja a aplicação de sanções punitivas, com o intuito de penalizar o *contemnor* para que não repita tais atos, vindicando-se desta forma a autoridade da justiça. Sua previsão legal e procedimentos a serem adotados, na esfera federal, encontram-se previstos no *Federal Rule 42*.¹³⁹

O ato cometido é um crime no sentido ordinário e deve ser intencional: “O *contempt* não é criminal sem que exista intenção”,¹⁴⁰ devem ser observadas as devidas proteções constitucionais de um procedimento criminal para que possa este ser julgado, inclusive, nos casos de condenação a aprisionamento por prazo superior a seis meses é necessário o julgamento pelo Tribunal do júri.

As Cortes se manifestaram sobre o tema:

139 “Federal Rule 42. Criminal Contempt

(a) Disposition After Notice.

Any person who commits criminal contempt may be punished for that contempt after prosecution on notice.

(1) Notice.

The court must give the person notice in open court, in an order to show cause, or in an arrest order. The notice must:

(A) state the time and place of the trial;

(B) allow the defendant a reasonable time to prepare a defense; and

(C) state the essential facts constituting the charged criminal contempt and describe it as such.

(2) Appointing a Prosecutor.

The court must request that the contempt be prosecuted by an attorney for the government, unless the interest of justice requires the appointment of another attorney. If the government declines the request, the court must appoint another attorney to prosecute the contempt.

(3) Trial and Disposition.

A person being prosecuted for criminal contempt is entitled to a jury trial in any case in which federal law so provides and must be released or detained as rule 46 provides. If the criminal contempt involves disrespect toward or criticism of a judge, that judge is disqualified from presiding at the contempt trial or hearing unless the defendant consents. Upon a finding or verdict of guilty, the court must impose the punishment.

(b) Summary Disposition.

Notwithstanding any other provision of these rules, the court (other than a magistrate judge) may summarily punish a person who commits criminal contempt in its presence if the judge saw or heard the contemptuous conduct and so certifies; a magistrate judge may summarily punish a person as provided in 28 U.S.C 636 (e). The contempt order must recite the facts, be signed by the judge, and be filed with the clerk”.

140 MOSKOVITZ, Joseph. *Contempt of injunctions, civil and criminal*. London, Columbia Law Review, v. 43, nº 9, p. 780-824, 1943, p. 793.

"Penalidades criminais não podem ser impostas a alguém que não foi contemplado pelas proteções que a constituição exige para o procedimento criminal".¹⁴¹

"Intencionalmente implica uma violação deliberada, voluntária, diferentemente de uma violação accidental, involuntária ou negligente".¹⁴²

"*Contempt* criminal é um crime no sentido comum, é uma violação à lei, um delito público punível com multa, prisão ou ambos. [...] Nos casos severos de *contempt* criminal que envolvem aprisionamento por tempo superior a seis meses, as proteções incluem o direito ao julgamento pelo júri".¹⁴³

A constituição americana prevê que o *contemnor* pode ser perdoado pelo presidente dos Estados Unidos quando condenado por *contempt* criminal.¹⁴⁴ O poder de perdoar concedido ao presidente dos Estados Unidos neste crime, deriva do sistema inglês no qual o rei possui como prerrogativa real o direito de perdoar todas as formas de crimes praticados contra a coroa.

O *contempt* criminal pode ocorrer tanto na modalidade direta como na indireta, apesar de serem mais frequentes os casos diretos. Quase todas as condutas delituosas cometidas no curso do julgamento são classificadas nesta modalidade, como, por exemplo, condutas inadequadas da parte, do advogado ou da testemunha, vestimentas inadequadas, etc. Constitui exemplo da modalidade indireta a conduta de um jurado que divulga fatos do julgamento em curso para a imprensa.¹⁴⁵

141 "Criminal penalties may not be imposed on someone who has not been afforded the protections that the Constitution requires of such criminal proceedings". *Hicks v. Feiock*, 485 U.S. 624, 632 (1988).

142 "Willfulness implies a deliberate or intended violation, as distinguished from an accidental, inadvertent or negligent violation." *DeGeorge v. Warheit*, 276 Mich App 587, 592 (2007).

143 "Criminal contempt is a crime in the ordinary sense; it is a violation of the law, a public wrong which is punishable by fine or imprisonment or both. [...] For serious criminal contempt involving imprisonment for more than six months, these protections include the right to a jury trial". *Bloom v. Illinois*, 391 U.S. 194-199 (1967).

144 The Framers of the U.S. Constitution, in Article II, Section 2, Clause 1, provided that the president "shall have Power to grant Reprieves and Pardons for Offences against the United States, except in Cases of Impeachment".

145 SCHEB, John M. and SCHEB II, John M. **Criminal Law & Procedure**. Sixth edition, Thomson Wadsworth, 2008, p. 338.

4.2.2. Civil contempt

O *contempt* civil decorre da desobediência a uma ordem judicial expressa em uma *injunction* ou *order of specific performance*. Tem por objetivo preservar a autoridade da justiça por intermédio da imposição do cumprimento das decisões judiciais. As sanções para o *contempt* civil são coercitivas por natureza¹⁴⁶ e, em alguns casos, compensatórias.

As coercitivas destinam a forçar o cumprimento de ordens judiciais por intermédio da imposição de uma sanção condicional que perdura até que o *contemnor* cumpra a ordem expendida, as compensatórias são exceções, destinam a reparar o dano causado ao autor quando o *contemnor* não possa mais cumprir a decisão judicial.

O *contempt* civil além de preservar a integridade da justiça é considerado como profícua técnica de execução indireta. As medidas coercitivas mais aplicadas são a prisão, a multa diária e o sequestro provisório de bens e podem ser destinadas a todos que foram notificados da ordem judicial expendida. Em decorrência da natureza coercitiva, quaisquer das sanções aplicadas devem cessar com o adimplemento da ordem judicial.¹⁴⁷ É comum mencionar que no caso de prisão civil o sancionado vai preso com a chave da cadeia em seu bolso, bastando apenas que cumpra a decisão exarada para que seja liberto.¹⁴⁸

146 “In the case of contempt in violating and order or decree of a court of equity, we have an entirely different problem. So far as the ancient process has not been modified by modern innovations, we have seen that is was purely coercive, not punitive”. BEALE JUNIOR, Joseph H. *Contempt of court, criminal and civil*. Harvard law review, vol. 21 n 1/8 p 173.

147 “If the contempt consists of the omission to perform some act or duty that is still within the power of the person to perform, the imprisonment shall be terminated when the person performs the act or duty or no longer has the power to perform the act or duty, which shall be specified in the order of commitment, and pays the fine, costs, and expenses of the proceedings, which shall be specified in the order of commitment”. REVISED JUDICATURE ACT OF 1961 (EXCERPT) Act 236 of 1961 - 600.1715 Contempt; punishment; fine; probation; performance of act or duty.”

148 Neste sentido ver as decisões: *In re Nevitt*, 117 F 448, 461 (CA 8, 1902), *Harvey v Lewis (appeal of list)*, 10 Mich App 709, 715 (1968), citados em YUST, Sarah. *Contempt of Court Benchbook—Fourth Edition* – Michigan Judicial institute – 2009, p 2-4, e caso *Gompers v. Bucks Stove & Range Co.* (1911) 221 U.S. 418.

O procedimento para a condenação do desobediente nesta modalidade de *contempt* não pode ser de ofício, deve ser requerida pela parte prejudicada e reside basicamente nos seguintes passos: o requerente informa ao tribunal que concedeu a *injunction* ou a *order of specific performance* que não foi cumprida por meio de documento que deve constar o nome do responsável pela desobediência e a descrição dos atos constitutivos do mesmo; o tribunal recebe o documento e emite uma ordem judicial para comparecimento daquele em juízo, a fim de demonstrar por que motivo não deve ser condenado por *contempt of court*. Após estas providências, se entender culpado, o juiz o condena e determina medidas coercitivas necessárias para que ele próprio purgue o *contempt* cometido.¹⁴⁹

Moskovitz alerta que neste procedimento a Corte deve se restringir apenas à verificação do ato de descumprimento cometido, não cabendo neste momento entrar no mérito da *injunction*, se esta é devida ou não. Entende que somente pode ser considerada como matéria de defesa da aplicação do *contempt* a alegação de que o juízo que emitiu tal *injunction* não possuía jurisdição para tanto.¹⁵⁰

O Caso *Penfield Co. v. SEC*, 330 U.S. 585, 595 (1947), demonstra que as medidas corretas para esta espécie de descumprimento são primordialmente coercitivas: (tradução livre)

149 A utilização do *contempt of court* como instrumento executivo da *injunction* é pacífico nos Estados Unidos. O procedimento a ser adotado é semelhante ao descrito em todos os estados da federação. Segue exemplo da regra adotada no estado do Texas:

“RULE 692. DISOBEDIENCE: *Disobedience of an injunction may be punished by the court or judge, in term time or in vacation, as a contempt. In case of such disobedience, the complainant, his agent or attorney, may file in the court in which such injunction is pending or with the judge in vacation, his affidavit stating what person is guilty of such disobedience and describing the acts constituting the same; and thereupon the court or judge shall cause to be issued an attachment for such person, directed to the sheriff or any constable of any county, and requiring such officer to arrest the person therein named if found within his county and have him before the court or judge at the time and place named in such writ; or said court or judge may issue a show cause order, directing and requiring such person to appear on such date as may be designated and show cause why he should not be adjudged in contempt of court. On return of such attachment or show cause order, the judge shall proceed to hear proof; and if satisfied that such person has disobeyed the injunction, either directly or indirectly, may commit such person to jail without bail until he purges himself of such contempt, in such manner and form as the court or judge may direct”.*

150 MOSKOVITZ, Joseph. *Contempt of injunctions, civil and criminal*. London, Columbia Law Review, v. 43, n° 9, p. 780-824, 1943, p. 782.

"Em um processo de *contempt* por não cumprir uma ordem judicial para fazer cumprir uma intimação emitida pela *Securities and Exchange Commission* em auxílio a um inquérito nos termos do § 20 (a) do *Securities Act* de 1933, 48 Stat. 74, um tribunal distrital julgou o réu culpado por *contempt* e impôs uma multa incondicional, mas se recusou a conceder qualquer medida coercitiva destinada a forçá-lo a produzir os documentos solicitados. Ele pagou a multa sem recorrer. A comissão, entretanto, apresentou um recurso ao tribunal distrital, com relatório detalhado demonstrando que a Corte errou ao efetuar a imposição da multa, ao invés de estabelecer uma sanção coercitiva para fazê-lo produzir os documentos. O tribunal de apelação considerou que o tribunal distrital cometeu erro na imposição da multa, e ordenou que o descumpridor fosse detido até que produzisse os documentos".¹⁵¹

4.2.3. Distinção entre *contempt* civil e criminal

A principal característica diferenciadora das modalidades de *contempt* criminal e civil é o propósito com o qual se pune o *contempt*. Os casos de *contempt* criminal possuem caráter punitivo, objetivam punir o *contemnor* pelo ato cometido a fim de impor a autoridade do tribunal e proteger a administração da justiça; os casos de *contempt* civil, por sua vez, tem como objetivo principal a coerção do *contemnor* ao cumprimento da ordem judicial, ou quando isto não é mais possível a compensação do autor pelo prejuízo suportado em decorrência da desobediência cometida.

As Cortes fornecem interessantes elementos diferenciadores em seus julgados:

"*Contempt* – distinção entre *contempt* civil e criminal – Sanções coercitivas e punitivas contrastadas. Em casos de *contempt* civil, a pena é coercitiva e em benefício do autor da denúncia; nos casos de *contempt* criminal, a sentença é punitiva, para reivindicar a autoridade

¹⁵¹ "In a contempt proceeding for failure to comply with a court order to enforce a subpoena duces tecum issued by the Securities and Exchange Commission in aid of an investigation pursuant to § 20(a) of the Securities Act of 1933, 48 Stat. 74, a district court adjudged the defendant guilty of contempt and imposed an unconditional fine, but refused to grant any coercive relief designed to force him to produce the subpoenaed documents. He paid the fine and took no appeal. The Commission filed a notice of appeal in the district court and subsequently a statement of points challenging as error the court's action in imposing the fine instead of a remedial penalty to make him produce the documents. The circuit court of appeals held that the district court erred in imposing the fine, and directed that the defendant be ordered imprisoned until he produced the documents".- *Penfield Co. v. SEC*, 330 U.S. 585, 595 (1947).

do tribunal. No caso da sanção aplicada ser a prisão, tem natureza coercitiva se o réu permanecer preso até cumprir a ordem judicial e é punitiva se a sentença é limitada a prisão por um período definido; No caso da sanção aplicada ser multa, é reparação quando é devida ao autor e punição quando é devida a Corte, entretanto, a multa devida ao tribunal também pode ser coercitiva quando o réu possa evitar o pagamento da multa por simplesmente cumprimento da ordem judicial”.¹⁵²

"A natureza *sui generis* dos procedimentos de *contempt* tem frequentemente ofuscado a distinção entre *contempt* civil e criminal. [...] Isto é assim, em parte porque uma sanção admissível tanto para o *contempt* civil como para o criminal é a prisão”.¹⁵³

“Apesar de sanções civis também poder surtir efeito punitivo, estas sanções são primordialmente coercitivas, para compelir o *contemnor* a cumprir a ordem expandida”.¹⁵⁴

Moskovitz alerta que na maior parte dos casos a linha distintiva entre o *contempt* civil e criminal é tênue, podendo o mesmo ato constituir ambas as modalidades de *contempt*. Deve o caso ser verificado como um todo para que possa ser efetuada tal distinção, nunca deve o magistrado se ater apenas a um fator singular, alerta ainda que o fato de o autor ser pessoa privada ou ser pessoa pública pode auxiliar em tal distinção vez que o autor quando pessoa física ou jurídica induz a natureza civil do *contempt*, e quando Estado induz a natureza criminal.¹⁵⁵

152 “*Contempt -- civil & criminal contempt distinguished -- remedial & punitive relief contrasted. -- In cases of civil contempt, the punishment is remedial and for the benefit of the complainant; in cases of criminal contempt, the sentence is punitive, to vindicate the authority of the court; if the relief provided is a sentence of imprisonment, it is remedial if the defendant stands committed unless and until he performs the affirmative act required by the court's order and is punitive if the sentence is limited to imprisonment for a definite period; if the relief provided is a fine, it is remedial when it is paid to the complainant and punitive when it is paid to the court, though a fine that would be payable to the court is also remedial when the defendant can avoid paying the fine simply by performing the affirmative act required by the court's order*”. - Terry WARD d/b/a Ward's Pools & Spas *v.* David B. SWITZER and Patricia L. Switzer CA 00-340, S.W. 3d.

153 “*The sui generis nature of contempt proceedings has often obfuscated the distinction between criminal and civil contempt. [...] This is so in part because a permissible sanction for both civil and criminal contempt of court is incarcerating the contemnor*”. In *re Contempt de Dougherty*, 429 Mich 81, 91 (1987).

154 “*Although civil sanctions may also have a punitive effect, the sanctions are primarily coercive to compel the contemnor to comply with the order*”. In *re Contempt of United Stationers Supply Co*, 239 Mich App 496, 499; 608 NW 2d 105 (2000).

155 MOSKOVITZ, Joseph. ***Contempt of injunctions, civil and criminal***. London, Columbia Law Review, v. 43, nº 9, p. 780-824, 1943, p. 780-782.

Os casos mais difíceis para distinguir a modalidade de *contempt of court*, são os relacionados ao *contempt* civil quando já não é mais possível o cumprimento da ordem judicial descumprida, vez que a medida compensatória aplicada pode possuir elementos semelhantes aos punitivos. Dobbs demonstra a possibilidade de haver caráter punitivo nas multas aplicadas como coercitivas e que acabam por ser devidas em função do descumprimento da ordem pelo *contemnor*:

“Se o réu for notificado para não invadir a propriedade do autor, ele pode, depois de uma violação da ordem, ser condenado por *contempt* e ameaçado com a aplicação de multa de 100 dólares para cada nova invasão. Neste ponto, a multa é coercitiva, tende a motivar o cumprimento da ordem. Mas, se por qualquer razão, o réu invada novamente a propriedade, enseja a aplicação da multa. No momento do recolhimento da multa esta não é mais coercitiva, e uma vez que tenha sido fixada em montante superior ao provável dano do autor, a fim de torná-lo uma efetiva ameaça, também não é compensatória”.¹⁵⁶

É certo, entretanto, que mesmo podendo possuir elementos deste tipo, o *contempt* civil não é considerado crime como no caso de *contempt* criminal. O caso *Gompers v. Bucs Stove and Range Co*, de 1911 forneceu como elemento diferenciador destes o propósito com que a medida é utilizada e não apenas sua natureza, constituindo forma hábil de solucionar o impasse.

“Não é o fato de haver caráter punitivo e sim o propósito a que se destina que distingue as duas modalidades de casos. Se o *contempt* for civil a punição é remédio e em benefício do autor, mas, se for *contempt* criminal a sentença é punitiva, para vindicar a autoridade da Corte”.¹⁵⁷

156 “If a defendant is enjoined from trespassing on the plaintiff’s property he may, after one violation of decree, be held in contempt and threatened with a fine of 100 dollars for each further trespass. At this point, the in terrorem fine is coercive; it tends to motivate compliance with the decree. But if for any reason the defendant proceeds to trespass again, the fine is collected when the violation of the decree is complete. At the time of the collection, then, it is not coercive, and, since the fine was fixed a sum in excess of the plaintiff’s probable damages in order to make it in a effective threat, the fine is not an accurate reflection of those damages and hence not remedial”. DOBBS, Dan B. **Contempt of court: a survey**. Cornell Law Review, v. 56, 1971, p. 276.

157 “It is not the fact of punishment but rather its character and purpose that often serve to distinguish between the two classes of cases. If it is for civil contempt the punishment is remedial, and for the benefit of complainant. But if it is for criminal contempt the sentence is punitive, to vindicate the authority of the court”. Caso *Gompers v. Bucs Stove and Range Co*. 221 US, 418, at 441 (1911).

CAPÍTULO 5

CONTEMPT SANCTIONS – SANÇÕES APLICÁVEIS AO CONTEMPT OF COURT

As sanções aplicáveis aos casos de *contempt* civil tem natureza coercitiva ou compensatória e as aplicáveis aos casos de *contempt* criminal têm natureza punitiva. Apesar de tal diferença é possível que um mesmo tipo de sanção possa ser seja aplicada tanto para o *contempt* civil como para o *contempt* criminal. A prisão e a multa são exemplos de sanção que se aplicam às duas modalidades.

Este é o entendimento das Cortes:

“Três tipos de sanções encontram-se disponíveis para a Corte punir o comportamento atentatório:

- 1) Sanções punitivas para reivindicar a autoridade da Corte,
 - 2) Coercitivas, para forçar o cumprimento da ordem judicial,
 - 3) Compensatórias como medida reparatória para o reclamante.
- As duas últimas são sanções para *contempt* civil”.¹⁵⁸

158 “Three sanctions are available to a court to remedy contemptuous behavior:

(1) criminal punishment to vindicate the court’s authority,
 (2) coercion, to force compliance with a court order, and
 (3) compensatory relief for the complainant.

The latter two are civil contempt sanctions.”

Contempt of United Stationers Supply Co (Walker v Henderson), 239 Mich App 496- 499.

A legislação dos estados americanos em alguns casos determina quais sanções devem ser utilizadas em cada modalidade de *contempt*, inclusive com parâmetros a serem seguidos.¹⁵⁹ Sendo certo que, no plano teórico, inexiste limites para as modalidades de sanções aplicáveis, cabendo à Corte decidir pela mais adequada ao caso em concreto.¹⁶⁰ Marcelo Lima Guerra narra caso interessante ocorrido em um tribunal americano:

“Em um determinado estado norte-americano, uma dessas divas da ópera recusava-se a cumprir um contrato, a se apresentar em determinada companhia, em determinado espetáculo. Como medida coercitiva, o juiz determinou que, naquele estado, a diva estava impedida de cantar enquanto não cumprisse as apresentações contratadas. Ela não desembolsou dinheiro, não foi colocada na cadeia, porque, se o juiz assim determinasse, ela não teria como cantar. Por aí os senhores veem como é aberto o leque de opções dadas ao juiz no uso das medidas coercitivas, sanções com as quais reage ao *contempt civil*”.¹⁶¹

Analisaremos separadamente as sanções mais utilizadas e suas implicações nas diferentes modalidades de *contempt of court*, sendo importante ressaltar que ao lado de tais sanções ainda é utilizada com alguma frequência a restrição a poderes e faculdades processuais, medida perigosa que deve ser utilizada com extrema cautela, não devendo ser

159 O estado da Louisiana, no art. 25 do *Code of criminal procedure* apresenta as penalidades a serem impostas naquele estado nos casos de *contempt*:

“*Penalties for contempt*

A. A person may not be adjudged guilty of a contempt of court except for misconduct defined as such, or made punishable as such, expressly by law.

B. Except as otherwise provided in this Article, a court may punish a person adjudged guilty of contempt of court in connection with a criminal proceeding by a fine of not more than five hundred dollars, or by imprisonment for not more than six months, or both.

C. When an attorney is adjudged guilty of a direct contempt of court, the punishment shall be limited to a fine of not more than one hundred dollars, or imprisonment for not more than twenty-four hours, or both; and, for any subsequent direct contempt of the same court by the same offender, a fine of not more than two hundred dollars, or imprisonment for not more than ten days, or both.

D. A justice of the peace may punish a person adjudged guilty of a direct contempt of court by a fine of not more than fifty dollars, or imprisonment in the parish jail for not more than twenty-four hours, or both.

E. When a contempt of court consists of the omission to perform an act which is yet in the power of the person charged with contempt to perform, he may be imprisoned until he performs it, and in such a case this shall be specified in the court's order”.

160 DOBBS, Dan B. *Contempt of court: a survey*. Cornell Law Review, v. 56, 1971, p. 282.

161 GUERRA, Marcelo. *Contempt of court: efetividade da jurisdição federal e meios de coerção no Código de Processo Civil e prisão por dívida – tradição no sistema anglo-saxão e aplicabilidade no direito brasileiro*. CJF: Brasília, Série cadernos do CEJ vol. 23, 2003, p 318.

aplicada nos casos de *contempt* criminal.¹⁶²

5.1. Prisão

A prisão pode ser utilizada com caráter punitivo para atos de *contempt* criminal quando é imposta por prazo determinado ou como medida coercitiva para atos de *contempt* civil quando é imposta de forma condicional, ou seja, até o cumprimento do ato descumprido.¹⁶³

A prisão por *contempt* criminal, nos casos graves com aprisionamento superior a seis meses, deve ser julgada pelo tribunal do júri. A Suprema Corte norte-americana proferiu diversos julgamentos nesse sentido, como no caso *Baldwin v. New York*, 399 U.S. 66 (1970):

“A questão neste caso é saber se a possibilidade de uma sentença de um ano é suficiente em si mesmo a exigir a oportunidade de um julgamento com júri. Afirmamos que é. Mais especificamente, concluímos que nenhuma infração pode ser considerada "pequena" para fins de direito a julgamento por júri nos casos em aprisionamento superior a seis meses é autorizado”.¹⁶⁴

Apesar de a teoria afirmar que a prisão para coerção civil deva ser até o cumprimento do ato descumprido, com a humanização do direito, não tem-se admitido prisão coercitiva por tempo indeterminado, o que acabou por fazer com que a maior parte dos estados americanos estabelecesse, em suas legislações, limite temporal máximo de

162 GUERRA, Marcelo Lima. **Execução Indireta** – São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998, p. 101.

163 “When a contempt of court consists of the omission to perform an act which is yet in the power of the person charged with contempt to perform, he may be imprisoned until he performs it, and in such a case this shall be specified in the court's order”. Art. 226 do Código de Processo Civil do estado da Louisiana.

164 “The question in this case is whether the possibility of a one-year sentence is enough in itself to require the opportunity for a jury trial. We hold that it is. More specifically, we have concluded that no offense can be deemed "petty" for purposes of the right to trial by jury where imprisonment for more than six months is authorized”. *Baldwin v. New York*, 399 U.S. 66 (1970).

aprisionamento para esta modalidade de prisão.¹⁶⁵

5.2. Multa

A multa pode ser utilizada com caráter punitivo para punir atos de *contempt* criminal quando é imposta em valores fixos, com pagamentos destinados ao estado; bem como pode ser medida coercitiva para punir atos de *contempt* civil, quando é imposta de forma condicional, ou seja, cessa a sua cobrança com o cumprimento da ordem descumprida, ou incide cada vez que a ordem judicial for violada, com pagamentos destinados à parte prejudicada.¹⁶⁶

Dobbs, via oposta ao que vem sendo admitido pelos Tribunais americanos, afirma que a imposição de multa com caráter compensatório por indenização de danos suportados pela parte nos casos de *contempt* civil quando não é mais possível o cumprimento da ordem judicial, inclusive com a inclusão dos valores das custas na multa aplicada,¹⁶⁷ não é o posicionamento mais adequado, já que existe no ordenamento jurídico americano o remédio próprio para condenação em perdas e danos, o chamado *damages* cujo procedimento é mais complexo e inclui o julgamento pelo tribunal do júri, garantia inexistente no procedimento de *contempt* civil.¹⁶⁸

As Cortes, entretanto, entendem perfeitamente possível a aplicação de multa compensatória: (tradução livre)

"Caso uma compensação seja necessária, uma multa é imposta, pagável ao ofendido. Tal multa deve ser, obviamente, com base em

165 GUERRA, Marcelo. *Contempt of court: efetividade da jurisdição federal e meios de coerção no Código de Processo Civil e prisão por dívida – tradição no sistema anglo-saxão e aplicabilidade no direito brasileiro*. CJF: Brasília, Série cadernos do CEJ vol. 23, 2003, p 317.

166 GUERRA, Marcelo Lima. *Execução Indireta* – São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998, p. 100.

167 Neste mesmo sentido ver: YUST, Sarah. *Contempt of Court Benchbook—Fourth Edition* – Michigan Judicial institute – 2009, p 2-4.

168 DOBBS, Dan B. *Contempt of court: a survey*. Cornell Law Review, v. 56, 1971, p. 275-278.

provas da perda real do ofendido e do seu direito, como um litigante civil [...]"¹⁶⁹

“*Contempt* civil compensatório é apenas uma outra forma de indenização por prejuízo sofrido, o demandante deve provar a sua perda pecuniária como faria em qualquer ação legal por danos. Por exemplo, se o tribunal concede ordem para que o recorrido não destruir a cerca do demandante e este desobedece a ordem, o requerente pode recuperar o valor do muro destruído por intermédio de sanção compensatória do *contempt* civil”.¹⁷⁰

5.3. Sequestro

O sequestro de bens é uma medida coercitiva extrema, que atinge todos os bens do devedor, mantendo-os em poder de depositários até que a ordem seja cumprida. É uma medida eficaz, quando o descumpridor é uma empresa ou sindicato, vez que estes ficam impedidos de dispor ou usufruir de seu patrimônio sem autorização judicial.¹⁷¹

Miller alerta ainda acerca da possibilidade de utilização do sequestro como meio coercitivo de cobrança da multa aplicada pelo não cumprimento da ordem imposta, ou seja, uma vez que o *contemnor* descumpriu uma decisão judicial, foi condenado a pagar uma multa por este descumprimento e não efetuou tal pagamento, pode ainda ter seus bens sequestrados (limitados ao valor da multa) como forma de coerção para que efetue o pagamento.¹⁷²

Marcelo Lima Guerra afirma:

169 “Where compensation is intended, a fine is imposed, payable to the complainant. Such fine must of course be based upon evidence of complainant’s actual loss, and his right, as a civil litigant[...].” *United States v United Mine Workers*, 330 US 258, 304 (1947).

170 “Remedial civil contempt is merely another form of compensatory damages, and plaintiffs must ordinarily prove their pecuniary loss as they would in any legal action for damages. For example, if the court orders the defendant not to destroy the plaintiff’s fence and the defendant disobeys the order, the plaintiff can recover the value of the destroyed fence as compensatory civil contempt”. *Gompers v. Bucs Stove and Range Co.* 221 US, 418, at 441 (1911).

171 MILLER, C.J. *Contempt of Court*. Oxford University Press, third edition, 2002, p. 488-489.

172 MILLER, C.J. *Contempt of Court*. Oxford University Press, third edition, 2002, p. 489.

“Equiparo o sequestro coercitivo com a prisão civil de empresa, porque sua liberdade consiste na disposição de seu patrimônio. Apreender esse patrimônio é como prender alguém. Esse tipo de sequestro é realmente muito mais próximo de uma medida pessoal do que de uma patrimonial, já que nele, em princípio, não haverá desembolso de quantia, ou seja, a parte que sofre sequestro não desembolsa quantia alguma”.¹⁷³

173 GUERRA, Marcelo. *Contempt of court: efetividade da jurisdição federal e meios de coerção no Código de Processo Civil e prisão por dívida – tradição no sistema anglo-saxão e aplicabilidade no direito brasileiro*. CJF: Brasília, Série cadernos do CEJ vol. 23, 2003, p 318.

CAPÍTULO 6

ASPECTOS PROCEDIMENTAIS DO *CONTEMPT OF COURT*

Os procedimentos a serem adotados nos casos de *contempt* criminal e civil são diferentes, devendo cada um deles obedecer a procedimentos próprios.

6.1. Procedimentos do *contempt* civil

No *contempt* civil, cujas sanções se destinam a obrigar o cumprimento de uma ordem judicial as sanções aplicadas possuem finalidades coercitiva, podendo ser evitadas pela simples obediência à ordem judicial, ou compensatória nos casos em que não é mais possível o cumprimento desta.

O processo de *contempt* civil deve ser instaurado¹⁷⁴ pela parte prejudicada no próprio processo em que foi cometido ou pode constituir ação autônoma.¹⁷⁵ O *contemnor*

174 A suprema corte do estado de Nova York define os seguintes requisitos necessários para a instauração de um procedimento de *contempt* civil: “*Contempt (civil): Such a motion must of course be on notice. An order to show cause must contain the statutory warnings that the purpose of the hearing is to punish for contempt, punishment may include imprisonment, and failure to appear may result in arrest and imprisonment. The moving papers must be served on the accused not less than 10 and no more than 30 days prior to the time set for the hearing. The application must comply with CPLR 2217(b) regarding prior, similar applications and state that*

deverá ser notificado para que se manifeste acerca das alegações efetuadas oportunizando-se ao mesmo a possibilidade de defesa.

As sanções a serem aplicadas possuem natureza coercitiva, objetivando o cumprimento da ordem judicial, devendo cessar assim que a ordem seja cumprida.¹⁷⁶ O autor pode desistir do procedimento ou transacionar com a outra parte visando sua extinção.¹⁷⁷ A intenção de descumprir a ordem judicial pelo *contemnor* na prática do delito não é um elemento necessário para a caracterização do *contempt* civil,¹⁷⁸ tampouco é necessário que o julgamento seja efetuado pelo tribunal do júri. Não é pacífico entre os Tribunais o tipo de prova necessária para a configuração do *contempt* civil. Em alguns casos exige-se que a prova da conduta contumaz deve ser "clara e inequívoca."¹⁷⁹ Em outras decisões, existe flexibilidade, exigindo-se apenas que a prova seja clara e convincente.¹⁸⁰

Decisões relacionadas ao procedimento a ser adotado no *contempt* civil: (tradução livre)

"Assim, podem ser impostas em um processo civil ordinário mediante aviso e uma oportunidade de ser ouvida. Não é necessário um tribunal de júri nem provas mais consistentes do que uma dúvida razoável".¹⁸¹

"A ausência de intenção de descumprir a regra não exime a aplicação do *contempt* civil. O *contempt* civil diferentemente do criminal aplica

the contemnor has impeded, impaired, prejudiced and defeated the rights of the applicant. In matrimonial cases, if the application is made with respect to an enforcement procedure under DRL 245, there must also be a statement that payment cannot be enforced by sequestration (DRL 243) or the giving of security, by enforcement of a judgment (DRL 244), or by an income execution or income deduction order for support enforcement. CPLR 5241 and 5242."

175 MOSKOVITZ, Joseph. *Contempt of injunctions, civil and criminal*. London, Columbia Law Review, v. 43, nº 9, p. 780-824, 1943, p. 789.

176 "If the proceeding is a civil one, the sanction must be a coercive (and indeterminate) on that will be lifted immediately upon the contemnor's compliance with the court order." DOBBS, Dan B. *Contempt of court: a survey*. Cornell Law Review, v. 56, 1971, p. 267.

177 GUERRA, Marcelo Lima. *Execução Indireta* – São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998, p 97/99.

178 *In re Contempt of United Stationers Supply Co (Walker v Henderson)*, 239 Mich App 496, 499– 501 (2000).

179 Ver: *In re Contempt of Calcutt (Calcutt v Harper Grace Hospitals)*, 184 Mich App 749, 757 (1990).

180 Ver: *Jaikins v Jaikins*, 12 Mich App 115, 121 (1968).

181 "Thus may be imposed in an ordinary civil proceeding upon notice and an opportunity to be heard. Neither a jury trial nor proof beyond a reasonable doubt is required." *International Union, UMW v. Bagwell*, 512 E.U. 821, 114 S.Ct. 2552, 2557 (1994).

uma sanção para forçar o cumprimento de uma ordem do tribunal ou para compensar perdas ou danos causados pelo descumprimento desta. Uma vez que o objetivo é remediar, não faz diferença com qual intenção o acusado fez o ato proibido. A ordem não foi expendida para ser cumprida de acordo com o estado de espírito dos inquiridos. Ela fixou-lhes a obrigação de cumprir disposições especificadas do estatuto. Um ato não deixa de ser uma violação a lei e ao decreto simplesmente por ter sido cometido de forma inocente.”¹⁸²

6.2. Procedimentos do *contempt* criminal

Em um processo no qual verifica-se a ocorrência de *contempt* criminal, o tribunal pode impor uma multa penal, prisão punitiva ou ambas, sempre incondicionais e determinadas.¹⁸³

O processo de *contempt* criminal deve ser instaurado de ofício pelo juiz, com a aplicação de todas as garantias do processo penal e a necessária formação de um novo processo, diverso do qual foi cometido. As sanções a serem aplicadas possuem natureza punitiva devendo ser fixado prazo determinado para prisão ou valores determinados para multas, é um procedimento indisponível, podendo, entretanto, o contemnor obter o perdão presidencial para os atos cometidos.¹⁸⁴

Um elemento essencial para configuração do *contempt* criminal é que o *contemnor* tenha cometido o ato intencionalmente.¹⁸⁵ A proteção constitucional para aplicação do *contempt* criminal inclui o direito de não estar sujeito a dupla incriminação, de

182 “The absence of willfulness does not relieve from civil contempt. Civil as distinguished from criminal contempt is a sanction to enforce compliance with an order of the court or to compensate for losses or damages sustained by reason of noncompliance. Since the purpose is remedial, it matters not with what intent the defendant did the prohibited act. The decree was not fashioned so as to grant or withhold its benefits dependent on the state of mind of respondents. It laid on them a duty to obey specified provisions of the statute. An act does not cease to be a violation of a law and of a decree merely because it may have been done innocently”. YUST, Sarah. **Contempt of Court Benchbook—Fourth Edition** – Michigan Judicial Institute – 2009, p 2-5.

183 Neste sentido ver : *Cross Co / UAW Local n ° 155 (AFL-CIO)*, 377 Mich 202, 223-224 (1966).

184 GUERRA, Marcelo Lima. **Execução Indireta** – São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998, p 97/99.

185 Ver casos *Vaughn v City of Flint*, 752 F2d 1160, 1168 (CA 6, 1985), quoting *TWM Mfg Co Inc v Dura Corp*, 722 F2d 1261, 1272 (CA 6, 1983), *Little People v*, 115 Mich App 662 (1982).

ser informado acerca de qual acusação pende sobre ele¹⁸⁶, de ser assistido por advogado; ao contraditório e a ampla defesa; de não se auto incriminar e de que exista uma prova robusta acerca do cometimento do fato, sendo que para casos de *contempt* criminal envolvendo pena de prisão por mais de seis meses, inclui-se ainda o direito a um julgamento por júri.¹⁸⁷

As Cortes Estaduais contemplam regras complexas, exigindo notificação da parte com direito a contraditório e ampla defesa para os casos de *contempt* criminal indireto.¹⁸⁸ As

186 “A defendant charged with contempt is entitled to be informed not only whether the contempt proceedings are civil or criminal, but also the specific offenses with which he is charged”. – *In re Contempt of Rochlin*, 186 Mich App 639, 645; 465 NW2d 388 (1990).

187 Ver: *United States v. Dixon*, 509 U.S. 688, 695 (1993); *Cooke v. United States*, 267 U.S. 515, 537 (1925); *Gompers v. Bucks Stove & Range Co.*, 221 U.S. 418, 444 (1911) e *Bloom v. Illinois*, 391 U.S. 199 (1968).

188 “**Rule 13.01-C Indirect criminal contempt defined.** A contumacious act constitutes an indirect contempt when it occurs outside the presence of the Court or in an area that is not an integral or constituent part of the Court, or the elements of the offense are otherwise not within the personal knowledge of the judge. A contumacious act committed in the presence of the Court, but not summarily treated as direct criminal contempt as provided in Paragraph B, may be prosecuted as an indirect criminal contempt.

1. **Petition for adjudication.** An indirect criminal contempt proceeding shall be initiated by the filing of a petition for adjudication of indirect criminal contempt. The petition shall be verified and set forth with particularity the nature of the alleged contemptuous conduct. The charge may be prosecuted by the State’s Attorney or, if he declines, by an attorney appointed by the Court.

2. **Notice of Hearing.** If the Court finds that the petition sets forth allegations which support the charge, it shall set the matter for hearing and order notice be given to respondent. Notice of the hearing and a copy of the petition shall be served and returned in the manner as provided in Supreme Court Rule 105(b); or, in child support enforcement cases or if the Court so directs, the Clerk of the Court or petitioner’s attorney may give notice by regular U.S. Mail, postage prepaid, to the respondent’s last known address. If notice is made by regular U.S. Mail, proof of mailing notice shall be made a part of the record. Notice by personal service shall be served not less than seven (7) days prior to the hearing, and notice by U.S. Mail shall be mailed not less than ten (10) days prior to the hearing. In addition to the time, date and place of hearing, the notice shall include the following words in bold type: “YOUR FAILURE TO APPEAR AT THIS HEARING MAY RESULT IN YOUR ARREST.” If the respondent fails to appear after due notice or if the Court has reason to believe the respondent will not appear in response to the notice, the Court may issue a bench warrant directed to the respondent. When a warrant issues, the Court shall set bail as authorized by criminal cases. The amount of bail shall be indicated on the order of attachment.

3. **Explanation of respondent’s rights.** Upon the first appearance of the respondent, the Court shall inform the respondent of his right to:

- a. Notice of the charge and of the time and place of the hearing thereon;
- b. An evidentiary hearing, including the right to subpoena witnesses, confront the witnesses against him, and make a response to the charge;
- c. Counsel and, if indigent, to the appointment thereof;
- d. Freedom from self-incrimination;
- e. The presumption of innocence;
- f. Be proven guilty only by proof of guilt beyond a reasonable doubt; and
- g. A trial by jury if the Court, prior to the commencement of the hearing, declares that a sentence of incarceration of more than six (6) months, a fine of more than \$500.00, or both, may be imposed as a sanction upon a finding of guilty.

4. **When referral to another judge required.** Referral of the petition to another judge for the hearing on the issues of contempt and the imposition of sanctions is required where a controversy between the judge and the alleged contemnor is integrated with the alleged contumacious conduct and embroils the judge to the degree that the judge’s objectivity may be reasonably questioned.

regras para aplicação de *contempt* criminal direto são bem mais simples, resumindo-se basicamente a:

- “a) Sumariamente condenar o *contemnor* por *contempt* e impor as sanções imediatamente;
- b) Sumariamente condenar o *contemnor* por *contempt* e impor as sanções em um prazo razoável;
- c) Condenar o *contemnor* por *contempt* e impor as sanções posteriormente. Quando a condenação é postergada, deve ser seguido o mesmo procedimento adotado no *indirect criminal contempt*”.¹⁸⁹

5. **Statement in mitigation.** Upon an adjudication of contempt, the judge shall afford the contemnor the opportunity to make a statement in mitigation prior to the imposition of any sanction.

6. **Sanctions.** The Court, in the exercise of its discretion, may impose sanctions as it deems necessary.

7. **Written order required.** Upon an adjudication of contempt, the Court shall enter a written judgment order setting forth the factual basis for the finding and specifying the sanctions imposed.

8. **Appeal.** An appeal from a judgment of indirect criminal contempt may be taken as in the case of direct contempt as specified in Paragraph B.6 of this rule”.

Disponível em: <http://www.19thcircuitcourt.state.il.us/rules/rules13.htm> (acessado em 04/03/2009)

189 “Rule 13 B. **Direct criminal contempt defined.** Contumacious conduct constitutes a direct criminal contempt if it is committed in such a manner that no evidentiary hearing is necessary to determine the facts establishing such conduct and is committed in an integral part of the Court while the Court is performing its judicial functions.

1. **Court’s alternatives.** Upon the commission of an act constituting a direct criminal contempt, the Court may:

- a. Summarily find the contemnor in contempt and impose sanctions instanter;
- b. Summarily find the contemnor in contempt and impose sanctions within a reasonable time; or
- c. Delay the finding of contempt and the imposition of sanctions until a later time. When the finding of contempt is delayed, the contempt proceeding shall be conducted in the same manner as an indirect criminal contempt as provided in Paragraph C of this rule.

2. **Conduct specified/statement in mitigation.** Prior to an entry of a finding of contempt, the Court shall inform the contemnor of the specific conduct forming the basis of the finding. Prior to the imposition of sanctions, the Court shall permit the contemnor an opportunity to present a statement in mitigation.

3. **Sanctions.** If the matter is heard without a jury and upon a finding of direct criminal contempt, the Court may impose a fine not to exceed five hundred dollars (\$500.00), incarceration in a penal institution other than the penitentiary for a term not to exceed six (6) months, or both. If a jury finds the respondent guilty of contempt, the Court is not limited in the fine or incarceration it may impose. The Court, in the exercise of its discretion, may impose such other sanctions as it deems appropriate.

4. **Written order required.** Upon imposition of sanctions, the Court shall enter a written judgment order setting forth the factual basis of the finding and specifying the sanctions imposed.

5. **When referral to another judge required.** Where a controversy between the judge and the contemnor is integrated with the alleged contumacious conduct and embroils the judge to the degree that the judge’s objectivity can reasonably be questioned, referral to another judge on both issues of contempt and of an appropriate sanction is required. In this event, the judge before whom the alleged contempt transpired shall specify in writing the nature of the alleged acts of contempt, shall direct that a record of the proceedings surrounding the said acts be prepared and shall transfer the matter to the appropriate assignment judge for assignment. The judge hearing the proceedings after the reassignment shall base his findings and adjudication of the contempt charge solely on the transferred written charge and the record.

6. **Appeal.** An appeal from a judgment of direct criminal contempt may be taken as in criminal cases. Upon the filing of a notice of appeal, the Court may fix bond and stay the execution of any sanction imposed pending the disposition of the appeal”.

PARTE II

O CONTEMPT OF COURT NO BRASIL

CAPÍTULO 7

O *CONTEMPT OF COURT* “BRASILEIRO”

7.1. Fundamentos do *contempt of court* no Brasil

A constituição brasileira em seu art. 5º, XXXV dispõe expressamente que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”. Neste dispositivo encontra-se o denominado princípio da inafastabilidade da jurisdição, em razão do qual somente o Poder Judiciário possui jurisdição. É o único Poder capaz de dizer o direito com força de coisa julgada, o que se traduz na necessidade de acesso a justiça e na garantia contra qualquer forma de denegação de tutela: “a função jurisdicional é uma consequência natural do dever estatal de proteger os direitos, o qual constitui a essência do Estado contemporâneo”.¹⁹⁰ A inafastabilidade da jurisdição explica-se em decorrência do fim da autotutela, quando o Estado tomou para si o poder e o dever de resolver de forma imparcial os conflitos de interesses entre particulares e entre o Estado-Administração e os administrados.¹⁹¹

190 MARINONI, Luiz Guilherme. **Curso de processo civil: teoria geral do processo**. São Paulo: RT, 2006, v. 1, p. 134.

191 “O Estado Moderno, então, assumiu para si o encargo e o monopólio de definir o direito concretamente aplicável diante das situações litigiosas, bem como de realizar esse mesmo direito, se a parte recalcitrante

“O Poder Judiciário, desde que haja plausibilidade de ameaça ao direito, é obrigado a efetivar o pedido de prestação judicial requerido pela parte de forma regular, pois a indeclinabilidade da prestação judicial é princípio básico que rege a jurisdição, uma vez que a toda violação de um direito responde uma ação correlativa, independentemente de lei especial que a outorgue”.¹⁹²

Neste princípio encontramos fundamentos para a aplicação do *contempt of court* no Brasil, vez que, além de possibilitar o acesso à justiça por intermédio do direito de ação, este princípio constitui garantia contra qualquer forma de denegação de tutela, o que inclui a ampla defesa, o contraditório, a observância do devido processo legal, bem como a efetividade do provimento.

Nossa carta magna igualmente contempla o direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva, que orienta o legislador a estruturar técnicas processuais adequadas, dentre as quais entendemos estar o *contempt of court* inserido.

“O direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva, segundo o art. 5º, § 1º da CF, tem aplicabilidade imediata, e assim, vincula imediatamente o Poder Público, isto é, o legislador – obrigando a traçar técnicas processuais adequadas à tutela dos direitos – e o juiz – que tem o dever de prestar a tutela jurisdicional efetiva. Na verdade, esse direito fundamental incide de forma objetiva, ou como valor, sobre o juiz. Melhor dizendo, o juiz, diante desse direito fundamental, deve perguntar sobre as necessidades do direito material, vale dizer, sobre a tutela do direito que deve ser outorgada pelo processo, para então buscar na norma processual a técnica processual idônea à sua efetiva prestação, outorgando-lhe a máxima efetividade”.¹⁹³

Barbosa Moreira assim define a efetividade do processo:

recusar-se a cumprir espontaneamente o comando concreto da lei.” THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**, vol. I, 50ªed. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p.35.

192 MORAES, Alexandre de. **Direitos Humanos Fundamentais. Teoria Geral. Comentários aos arts. 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil. Doutrina e Jurisprudência**. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 1998, p. 197.

193 MARINONI, Luiz Guilherme. **Técnica processual e tutela dos direitos**. São Paulo: RT, 2004, p.30. No mesmo sentido Zavascki se manifesta: “O direito fundamental à efetividade do processo – que se denomina também, genericamente, direito de acesso à justiça ou direito à ordem jurídica justa – compreende, em suma, não apenas o direito de provocar a atuação do Estado, mas também e principalmente o de obter, em prazo adequado, uma decisão justa e com potencial de atuar eficazmente no plano dos fatos”. ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação da Tutela**. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 64.

- (a) “O processo deve dispor de instrumentos de tutela adequados, na medida do possível, a todos os direitos contemplados no ordenamento.
- (b) Em toda a extensão da possibilidade prática, o resultado do processo há de ser tal que assegure à parte vitoriosa o gozo pleno da específica utilidade a que faz jus, segundo o ordenamento”.¹⁹⁴

A orientação do legislador do Código de Processo Civil de 1973 direcionava para a inclusão de normas com caráter repressivo e sancionador, justificando “como imperativo de alto sentido social, pelo que a vida forense representa como fonte do respeito, do prestígio, da autoridade e da confiança que o Poder Judiciário deve incutir no espírito da coletividade”.¹⁹⁵ Percebe-se que desde o início privilegiou-se resguardar a dignidade da justiça,¹⁹⁶ entretanto, a inspiração liberalista não permitiu que a coerção estivesse entre os objetivos básicos do legislador quando da redação do CPC, tendo sido introduzidas medidas com este caráter *a posteriori*, por intermédio de alterações legislativas.¹⁹⁷ Tais alterações permitem-nos vislumbrar “a imersão do Estado liberal com a emersão do Estado social”.¹⁹⁸

Dinamarco teceu o seguinte comentário:

194 BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Temas de direito processual**. v. 3. São Paulo: Saraiva, 1984, p.27/28.

195 LIMA, Alcides de Mendonça. Probidade Processual. **Revista Brasileira de Direito Processual Civil**, v. 18. Rio de Janeiro: Forense, 1979, p. 18.

196 Neste mesmo sentido é o item 17 da exposição de motivos do Código de Processo Civil de 1973, elaborado pelo então Ministro de Justiça, Alfredo Buzaid:” Posto que processo civil seja, de sua índole, eminentemente dialético, é reprovável que as partes se sirvam dele, faltando ao dever, da verdade, agindo com deslealdade e empregando artifícios fraudulentos; porque **tal conduta não se compadece com a dignidade de um instrumento que o Estado põe à disposição dos contendores para atuação do direito e realização da justiça**. Tendo em conta estas razões ético-jurídicas, definiu o projeto como dever das partes: a) expor os fatos em juízo conforme a verdade; b) proceder com lealdade e boa-fé; c) não formular pretensões, nem alegar defesa, cientes de que são destituídas de fundamento; d) não produzir provas, nem praticar atos inúteis ou desnecessários à declaração ou defesa do direito (art. 17). E, em seguida, dispôs que “responde por perdas e danos todo aquele que pleitear de má-fé como autor, réu ou interveniente” (art. 19). No art. 20, prescreveu: “Reputar-se-á litigante de má-fé aquele que: a) deduzir pretensão ou defesa, cuja falta de fundamento não possa razoavelmente desconhecer; b) alterar intencionalmente a verdade dos fatos; c) omitir intencionalmente fatos essenciais ao julgamento da causa; d) usar do processo com o intuito de conseguir objetivo ilegal; e) opuser resistência injustificada ao andamento do processo; f) proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo; g) provocar incidentes manifestamente infundados”. (grifamos)

197 A Constituição Federal de 1988 foi uma espécie de divisor de águas, seu caráter social fez com que se tornassem necessárias reformas nas normas infraconstitucionais. O CPC iniciou suas reformas em 1994 e não mais parou, culminando com a atual proposta de um novo CPC.

198 RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Manual de execução civil**- 3ª Ed. São Paulo: Forense Universitária, 2008, p. 25.

“Nossos olhos ainda não estavam suficientemente abertos, nem nossos sentidos atentos à verdadeira revolução cultural em prol da bandeira da efetividade do processo, então brotando em plagas européias; o legislador brasileiro de 1973 não foi inspirado por aquelas premissas metodológicas de que hoje estão imbuídos os setores progressistas da doutrina brasileira, como a visão crítica do sistema processual pelo ângulo externo, a preponderância dos interesses do consumidor dos serviços Judiciários, a fortíssima guinada para a tutela coletiva e, sobretudo, o sublime empenho pela universalização da tutela jurisdicional e efetivo acesso à ordem jurídica justa”.¹⁹⁹

O Instituto Brasileiro de Direito Processual defende, a mais de uma década, alteração legislativa a fim de possibilitar a inclusão do *contempt of court* em nosso ordenamento jurídico em prol da efetividade das decisões judiciais”.²⁰⁰

Não vislumbramos no ordenamento jurídico pátrio instituto com a amplitude e poder de coerção do *contempt of court* norte-americano,²⁰¹ entretanto, as alterações efetuadas no CPC vem paulatinamente introduzindo dispositivos dotados de força coercitiva, que atuam diretamente sobre a vontade da parte sob forma de pressão psicológica com o intuito de estimular o cumprimento da obrigação ou a inocorrência de determinado ato. Conforme alertado por Luiz Rodriguez Wambier:

“Todos quantos se debruçam sobre o tema, estimulados pela consciência da necessidade de oferecer resposta aos anseios sociais por resultados “reais” do processo, isto é, dotados de efetividade e eficácia, chegam, sem exceção, à inarredável conclusão no sentido de que o processo e os provimentos dele emanados devem ser “pra valer”, isto é, devem ser dotados de condições intrínsecas que os façam respeitados (vale dizer obedecidos) por todos quantos sejam os

199 DINAMARCO, Cândido Rangel. **A reforma da reforma**. 3ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 23.

200 Este fato pode ser observado na moção efetuada por Ada Pellegrini em 1999, nas III Jornadas Brasileiras de Direito Processual Civil, entendendo ser absolutamente necessária a “previsão de agravamento da sucumbência e das sanções para o descumprimento das ordens judiciais. GRINOVER, Ada Pellegrini. Moção: III Jornadas Brasileiras de Direito Processual civil. **Revista de Processo**. V. 99. São Paulo: RT, 2000, p. 180.

201 A afirmativa não deve ser confundida com a inexistência do *contempt of court*, apenas faz menção a inexistência de algo com tamanha amplitude e complexidade reunidos sob a mesma denominação. Em momento algum pretende-se colocar em cheque a existência de diversas manifestações do instituto em tela ao longo do Código de Processo Civil brasileiro, especialmente no art. 14,V, conforme será inclusive detalhado em capítulo próprio.

destinatários do comando judicial”.²⁰²

A alteração do art. 14 do CPC pela lei 10.358/2001 foi a que trouxe maior repercussão na doutrina brasileira em relação ao tema em estudo, foi considerada como instituição “oficial” do *contempt of court* no Brasil,²⁰³ ainda que razoavelmente distante da complexidade que representa nos países de *common law*, representa considerável avanço na direção deste, em especial, por contemplar possibilidade de punição a condutas descritas de forma genérica, sem ater-se a um rol taxativo de hipóteses, propiciando a atuação interpretativa do juiz.²⁰⁴

A orientação do presidente da comissão de revisão do Código de Processo Civil é fundamentalmente no sentido de buscar soluções para a crise da morosidade da justiça:

“A Comissão criada pelo Ato Nº 379, de 2009, do Presidente do Senado Federal, e composta pelos juristas Adroaldo Furtado Fabrício,

202 WAMBIER, Luiz Rodrigues. O *contempt of court* na recente experiência brasileira. in MARINONI, Luiz Guilherme (coord.). **Estudos de Direito Processual Civil**, São Paulo: RT, 2006, p.586.

203 Nelson Nery tece o seguinte comentário: “A norma introduziu no Brasil o instituto do *contempt of court*. Deixar de cumprir os provimentos judiciais ou criar embaraços à sua efetivação, descumprindo o estatuído no CPC 14 V, constitui ato atentatório a dignidade da justiça”. NERY JÚNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria Andrade. **Código de Processo Civil e legislação Processual Civil extravagante em vigor** - 10ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 208. A justificativa apresentada com o projeto de lei 132/04 publicada no Diário do Senado Federal de 14/05/2004 reforça este pensamento: “As recentes reformas inseriram na legislação processual brasileira o “*contempt of court*”, alterando a redação do art. 14 do Código de Processo Civil por meio da Lei nº 10.358, de 27 de dezembro de 2001. Tal instituto é oriundo do sistema do direito anglo-americano (*Common Law*), onde revela ser um mecanismo de alta eficácia”. **Apesar de não refutar tal afirmativa entendendo que não podem ser desprezadas outras medidas coercitivas existentes ao longo do CPC, introduzidas por alterações anteriores a esta, como manifestação de *contempt of court* em nosso ordenamento jurídico.**

204 Anteriormente à referida alteração legislativa doutrinadores e jurisprudência já mencionavam, ainda que de forma tímida, a existência de tal instituto em nosso ordenamento jurídico. Neste sentido ver DINAMARCO, Cândido Rangel. **A reforma do Código de Processo Civil**. 2ª Ed. rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 1995, p.62, considera a litigância de má-fé como manifestação de *contempt of court*; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Execução civil**. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 178, afirma tal fato com base nos arts. 600 e 601 do CPC; Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, RMS 9228 / MG - RECURSO ORDINARIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 1997/0086776-5, publicado no DJ 14/06/1999 p. 191 cuja ementa é a seguinte: “MANDADO DE SEGURANÇA. Desobediência a ordem judicial. Ofício ao Ministério Público. *Contempt of court*. Não constitui ato ilegal a decisão do Juiz que, diante da indevida recusa para incluir em folha de pagamento a pensão mensal de indenização por ato ilícito, deferida em sentença com trânsito em julgado, determina a expedição de ofício ao Ministério Público, com informações, para as providências cabíveis contra o representante legal da ré. Recurso ordinário improvido.”; Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, REsp 235978 / SP - RECURSO ESPECIAL - 1999/0097434-4, publicado no DJ 11/12/2000 p. 209, cuja ementa segue parcialmente transcrita” IV - A protelação do cumprimento de decisões manifestamente razoáveis e bem lançadas estão a justificar a introdução, em nosso ordenamento jurídico, de instrumentos mais eficazes, a exemplo do *contempt of court* da *Common Law*.

Benedito Cerezzo Pereira Filho, Bruno Dantas, Elpídio Donizete Nunes, Humberto Theodoro Junior, Jansen Fialho de Almeida, José Miguel Garcia Medina, José Roberto dos Santos Bedaque, Marcus Vinicius Furtado Coelho, Paulo Cezar Pinheiro Carneiro, Teresa Arruda Alvim Wambier, como Relatora-Geral dos Trabalhos, tem como escopo trazer a lume um novel Código de Processo Civil, voltado para a crise da morosidade da justiça.

Inúmeras reformas foram levadas a efeito durante a última década, introduzindo notáveis instrumentos de agilização da prestação jurisdicional, dentre tantas, a antecipação de tutela em todos os níveis de jurisdição, a consagração da força da jurisprudência, bem como o rompimento da ortodoxa dualidade de processos de cognição e execução de sentença que representava uma verdadeira via *crucis* para os profissionais do direito.

As reformas, não obstante elogiáveis sob todos os aspectos, não lograram conter o volume de demandas existentes no Judiciário nacional, por isso a demora na prestação da justiça insiste em persistir. A novel comissão tem como seu grande desafio erigir instrumentos capazes de simplificar os processos e reduzir o número de demandas que acodem ao Judiciário, sem prejuízo da garantia constitucional da inafastabilidade. Esse escopo, num primeiro momento de reflexão nos conduz a refletir sobre a coletivização das demandas como regra, a desformalização do processo, a redução do número de recursos e um enxugamento do código, extirpando institutos que favorecem solenidades que dilargam a duração razoável dos processos, mercê da extirpação de institutos oriundos de nosso matiz europeu, que não se revelaram úteis após 37 (trinta e sete) anos de vigência do código. O desafio é muito grande, porém alcançável, máxime porque a Comissão tem como compromisso ouvir todos os segmentos que atuam no cenário judicial, a começar pelo E. STF, no afã de submeter a um controle prévio de constitucionalidade, as inovações. A comunidade científica como um todo terá ampla participação nos trabalhos da comissão mediante o envio para o presente *site* de sugestões que serão cuidadosamente avaliadas, sem prejuízo da realização de eventos públicos, seminários e audiências públicas viabilizando um amplo debate. É que nós, integrantes da comissão, temos a justa e serena percepção de que estamos exercendo, apenas, um múnus público, cientes de que com o apoio de tantos quantos militem nesse segmento da ciência jurídica, lograremos erigir um Código de Processo Civil que será na sua essência ideológico-normativa, "O Código de Processo Civil da Nação Brasileira".²⁰⁵

7.2. O artigo 14 do CPC

205 Ato inicial dos trabalhos da comissão de criação do anteprojeto do novo Código de Processo Civil elaborado pelo ministro Luiz Fux, presidente da comissão, disponível em: (acessado em 15/01/2010) http://www.senado.gov.br/sf/senado/novocpc/pdf/palavras_do_presidente.pdf.

A doutrina brasileira é uníssona em reconhecer a necessidade de uma tutela jurisdicional efetiva, o que só é possível por intermédio da existência de instrumentos processuais adequados:

“Por ser um instrumento de proteção, é evidente que o processo civil não pode deixar de se estruturar de maneira idônea à efetiva tutela dos direitos. Note-se, aliás, que o direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva não requer apenas a proteção dos direitos fundamentais, mas sim a tutela de quaisquer direitos. Tratando-se da tutela de direito não fundamentais, o único direito fundamental em jogo é o próprio direito à efetividade da tutela, que obviamente não se confunde com o direito objeto da decisão. É por esse motivo que o direito de ação, ou o direito de ir ao Poder Judiciário, deve ser pensado com o direito à efetiva tutela jurisdicional, para o qual não basta uma sentença, mas sim a possibilidade de efetivação concreta da tutela buscada”.²⁰⁶

O art. 14, V do CPC é o dispositivo legal que regulamenta o denominado “*contempt of court* brasileiro”,²⁰⁷ cuja redação é a seguinte:

Art. 14 - São deveres das partes e de todos aqueles que de qualquer forma participam do processo:

[...]

V - cumprir com exatidão os provimentos mandamentais e não criar embaraços à efetivação de provimentos judiciais, de natureza antecipatória ou final.

Parágrafo único. Ressalvados os advogados que se sujeitam exclusivamente aos estatutos da OAB, a violação do disposto no inciso V deste artigo 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.

206 MARINONI, Luiz Guilherme. **Técnica processual e tutela dos direitos**. São Paulo: RT, 2004, p.223. No mesmo sentido ver CÂMARA, Alexandre. **Lições de Direito Processual Civil**, vol. I, 19ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 210-230; MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Notas sobre a efetividade do processo in Temas de Direito Processual** – 3ª série. São Paulo: Saraiva, 1984. BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Efetividade do processo e técnica processual**. São Paulo: Malheiros, 2006.

207 Ada Pellegrini usa especialmente esta expressão quase como um sinal de protesto pela forma limitada com que legislador brasileiro instituiu o *contempt of court* no ordenamento. GRINOVER, Ada Pellegrini. **Paixão e Morte do Contempt of Court** In O Processo – Estudo e Pareceres. São Paulo: Perfil, 2005, p. 163.

O *caput* do artigo foi alterado, tornando-se mais abrangente, impondo os deveres processuais a todos que “de qualquer forma participam do processo”, o que inclui partes, procuradores, servidores da justiça, peritos, assistentes técnicos, autoridades, terceiros submetidos às determinações judiciais e inclusive o próprio juiz, observa-se total identidade com os sujeitos ativos do *contempt of court*, devidamente relacionados no capítulo 3 deste trabalho.

A inclusão do inciso V e do parágrafo único no art. 14 do CPC significou um avanço para a instituição codificada do *contempt of court* no Brasil. É um passo significativo, ao menos no plano teórico, na direção de assegurar-se o cumprimento das decisões judiciais. A utilização da palavra “jurisdição” no lugar de “justiça” como ocorre na referência do art. 600 do CPC, apesar de parecer sinônimo, é importante, pois o que se pretende no *contempt of court* é resguardar a dignidade do Poder Judiciário como um todo, corretamente denominada como jurisdição, no artigo alterado, deixando claro que tais atos configuram ofensa à função soberana do Estado.

Luiz Rodrigues Wambier alerta que o legislador mencionou apenas provimentos mandamentais no inciso V do art. 14, mas que objetiva atingir tanto as sentenças mandamentais como as executivas *lato sensu*, vez que ambas possuem como característica comum “a presença de ordem da jurisdição, a ser imediatamente cumprida, independentemente de novo processo”.²⁰⁸

Os resultados práticos da alteração efetuada não foram significativos, o que acabou por motivar a Associação dos Magistrados Brasileiros, em plena campanha pela efetividade da justiça, a encaminhar ao Senador Pedro Simon uma proposta de projeto de lei com novas alterações no art. 14. Trata-se do projeto de lei 132/2005 tramitando atualmente na Comissão de Constituição, Ética e Cidadania.

208 WAMBIER, Luiz Rodrigues. O *contempt of court* na recente experiência brasileira. in MARINONI, Luiz Guilherme (coord.). **Estudos de Direito Processual Civil**, São Paulo: RT, 2006, p. 592. Neste mesmo sentido: CRUZ E TUCCI, José Rogério. **Lineamentos da Nova Reforma do CPC**, 2ª ed, RT, São Paulo, 2002, pág. 20.

7.3. As críticas às alterações efetuadas no artigo 14 do CPC

Apesar de ter avançado na direção da instituição do *contempt of court* no país, a alteração do art. 14 do CPC ficou muito aquém das expectativas dos defensores do instituto, tendo sofrido duras críticas, relacionadas à exclusividade da multa como sanção aplicável e à exclusão dos advogados à punição prevista no inciso V.

Ada Pellegrini, uma das maiores defensoras da utilização do instituto, escreveu um artigo à época cujo título por si só já é emblemático: “Paixão e Morte do *Contempt of Court*”, demonstrando toda sua decepção com a exclusão dos advogados das punições aplicáveis:

“Assim se liquidou, com outra penada, toda a doutrina e a prática dos Tribunais anglo-saxões em torno do *contempt of court*, cuja longa experiência havia evidenciado que entre os maiores responsáveis pela criação de embaraços à efetivação dos provimentos judiciais se inscrevem os advogados. É só uma mal entendida proteção corporativa pode levar a querer proteger os maus advogados, que resistem injustificadamente às ordens judiciárias. Sem contar com o fato de que as sanções disciplinares previstas nos estatutos da Ordem têm finalidades profundamente diversas das do *contempt of court*, que objetiva resguardar a autoridade das decisões judiciárias e garantir a efetividade do processo.

[...]

Enquanto isso, o *contempt of court* brasileiro já nasce praticamente morto”.²⁰⁹

Apesar de ser nítido que tal previsão enfraquece a força almejada para o instituto em estudo, doutrinadores como Nelson Nery e Fredie Didier entendem não ser absoluta a presunção de exclusão de punição dos advogados, vigorando apenas em decorrência de atos praticados como prerrogativa da profissão,²¹⁰ não alcançando os atos praticados na condição de representante da parte no processo para os quais não existe qualquer “reserva punitiva” para a OAB.

209 Grinover, Ada Pellegrini. **Paixão e Morte do *Contempt of Court*** In O Processo – Estudo e Pareceres. São Paulo: Perfil, 2005, p. 166.

210 Somente estes atos estão sujeitos ao regime disciplinar do Estatuto da OAB.

O estudo efetuado nos permitiu vislumbrar que a multa representa o ponto mais frágil do *contempt of court* brasileiro pelas seguintes razões:

a) Não representa coerção em face dos desprovidos financeiramente;²¹¹

b) Não tem aplicabilidade imediata, somente podendo ser exigida após o trânsito em julgado da decisão final do processo, o que significa um longo decurso de tempo enfraquecendo a coerção para os descumpridores solventes;

c) É ineficaz em face da fazenda pública,²¹² que apesar de possuir recursos para arcar com o valor devido, não se encontra obrigada a fazê-lo, já que a multa deve ser inscrita como dívida ativa da união ou do estado, ocorre confusão entre credor e devedor.²¹³ A exceção a esta regra acontece nos casos em que a multa é aplicada diretamente em face da pessoa física do gestor/dirigente do órgão público, que para se livrar de tal ônus, cumpre a ordem.

Certamente não é a panacéia, mas com base nos resultados obtidos pelo instituto jurídico “original” nos Estados Unidos, é possível afirmar que caso houvesse previsão de aplicação de outras medidas coercitivas, além da multa,²¹⁴ o resultado almejado de efetividade dos provimentos jurisdicionais estaria mais perto de se tornar real.

A resistência à adoção de medidas coercitivas mais severas deve-se ao fato do Brasil, bem como os demais países de *civil law*, terem sofrido grande influência do

211 Ver: ASSIS, Araken de. *O contempt of court* no direito brasileiro. **Revista de Processo**, v. 111. São Paulo: RT, 2003, p. 29.

212 A fazenda pública é responsável por grande parte dos processos que abarrotam o Judiciário, com percentual elevado de demandas e recursos meramente procrastinatórios.

213 Ver: CRUZ E TUCCI, José Rogério. **Lineamentos da Nova Reforma do CPC**, 2ª ed, RT, São Paulo, 2002, p. 32.

214 A multa é eficaz principalmente em face de descumpridores com situação financeira favorável, devendo ser mantida entre as medidas coercitivas aplicáveis. Somente sugeriríamos que fosse alterado o momento de seu pagamento para que se possa obter maior poder coercitivo, considerando que sua exigibilidade independe do resultado do processo por constituir ofensa à própria justiça, não existe motivo para aguardar o trânsito em julgado do processo para então efetuar a cobrança desta.

liberalismo em sua estruturação processual, remontando aos fundamentos ideológicos deste, o dogma da incoercibilidade da vontade humana,²¹⁵ repudiando-se a possibilidade de influenciar a vontade do demandado por intermédio de meios coercitivos. Tal aversão inexistia nos países da *common law*, que muito antes das ideias liberais francesas surgirem, já entendiam ser inerente ao próprio Poder Judiciário a necessidade de se prover meios hábeis ao cumprimento de suas decisões, sob pena de torná-las ineficazes, o que poderia significar o descrédito do mesmo perante seus jurisdicionados.

O direito processual pátrio, nos passos da sociedade como um todo, evoluiu no caminho oposto dos postulados do liberalismo clássico, o emprego de medidas coercitivas para forçar o cumprimento de decisões judiciais deixou de configurar ofensa à liberdade individual, apenas justificam o dever do Estado de prestar tutela jurisdicional real e efetiva à sociedade, “cabe ao Estado a adoção de medidas de coação para que não venha seu ordenamento transformar-se em letra morta e desacreditada”.²¹⁶

7.4. Breves anotações acerca das reformas do artigo 14 do CPC

Entendemos pertinente demonstrar o longo caminho percorrido para que se chegasse à redação dada ao art. 14. Para tanto segue um breve histórico do projeto de lei 4.475/2000, que culminou na redação vigente, demonstrando que as alterações sofridas entre a concepção original e a redação aprovada desvirtuaram o objetivo inicial de dotar o instituto de poderes que o tornassem eficaz e que permitisse a obtenção de resultados práticos

215 Tal dogma remonta os ideais do Estado liberal, os quais, baseados no princípio romano *nemo ad factum praecise cogi potest*, solidificaram o postulado da intangibilidade da vontade humana, a autonomia e a liberdade deveriam ser extremamente resguardadas, a ponto de nenhuma atividade estatal poder influenciar a vontade individual. “À época do direito liberal, em razão dos princípios de defesa da liberdade e da autonomia da vontade, negou-se ao juiz a possibilidade de utilizar qualquer meio executivo destinado a convencer o réu a realizar algo contra a sua vontade. Nessa linha foi expressamente vedada a utilização da multa para convencer o demandado a não fazer ou fazer. O Código de Napoleão afirmou expressamente, em seu art. 1.142, que toda obrigação de fazer ou de não fazer resolve-se em perdas e danos e juros, em caso de descumprimento pelo devedor. Não havia como se obter a tutela em natura da prestação inadimplida, mas apenas a sua conversão em dinheiro até porque o Estado, nesta época, não estava preocupado em garantir ao credor o bem objeto do contrato, mas apenas em manter o funcionamento os mecanismos de mercado, para o que bastava uma sanção negativa, como a nulidade ou o pagamento do equivalente em pecúnia”. (MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART; Sérgio Cruz. **Curso de processo civil: execução**. São Paulo: RT, 2007, v. 3, p. 72).

216 THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**, vol. I, 50ªed. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 35.

satisfatórios. Uma incursão no projeto de lei 132/2004 em trâmite no senado cujo objetivo é alterar o artigo 14, face inexpressivos resultados práticos obtidos com o artigo, demonstra a necessidade de medidas coercitivas mais severas a exemplo do que ocorre no instituto original do *contempt of court*.

7.4.1. O Projeto de Lei 4.475/2000 – a reforma efetuada

A redação do art. 14, enquanto a proposta se encontrava no Ministério da Justiça, era a seguinte:

“Art.14 – "Compete às partes e a seus procuradores:

[...]

V – Cumprir com exatidão os provimentos mandamentais e não criar embaraços à efetivação dos provimentos judiciais, antecipados ou finais".

Parágrafo 1º – "A violação do disposto no inciso V deste artigo constitui ato atentatório ao exercício da jurisdição, podendo o juiz, sem prejuízo das sanções criminais, civis e providências 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, a multa será inscrita como dívida ativa do Estado ou da União, conforme o juízo competente".

Parágrafo 2º – "**Se o responsável, no caso do parágrafo anterior, devidamente advertido, ainda assim reitera a conduta atentatória ao exercício da jurisdição, o juiz poderá também impor-lhe prisão civil de até trinta dias, que será revogada quando cumprida a decisão judicial**".²¹⁷ (grifamos)

A redação contemplava elementos coercitivos eficazes, sendo certo que a possibilidade de aplicação de pena restritiva de liberdade fundamenta-se no descumprimento de ordem judicial e não deve ser confundida com a prisão por dívida, vedada pela Constituição Federal e pelo Pacto de San José da Costa Rica.

217 Grinover, Ada Pellegrini. **Paixão e Morte do *Contempt of Court*** In O Processo – Estudo e Pareceres. São Paulo: Perfil, 2005, p. 164.

Após pressões sofridas no Governo, alterou-se a redação, excluindo-se a possibilidade de utilizar-se da prisão civil como medida coercitiva, tendo sido a matéria assim enviada para o congresso sob a denominação de projeto de lei 4.475/2000:

“Art.14 – "Compete às partes e a seus procuradores:

[...]

V – Cumprir com exatidão os provimentos mandamentais e não criar embaraços à efetivação dos provimentos judiciais, antecipados ou finais."

Parágrafo único – "A violação do disposto no inciso V deste artigo constitui ato atentatório ao exercício da jurisdição, podendo o juiz, sem prejuízo das sanções criminais, civis e providências 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 da data do trânsito em julgado da decisão final da causa, a multa será inscrita como dívida ativa da União ou do Estado".²¹⁸

O Projeto de Lei em tela ainda passou por modificações até que a redação definitiva do art. 14 foi dada pela lei 10.358/2001. A OAB, valendo-se de suas prerrogativas disciplinares ante os advogados, logrou êxito em excluí-los da possibilidade de serem multados, exclusão posteriormente estendida aos advogados públicos.²¹⁹

7.4.2. O projeto de lei 132/2004 – a reforma pretendida

A necessidade de tornarem efetivos os provimentos jurisdicionais instigou os Magistrados Brasileiros a tentarem alterar, mais uma vez, o art. 14 do CPC, por intermédio do projeto de lei n.º 132/04, atualmente em trâmite no Senado Federal.

218 O Projeto de Lei 4475/2000 foi apresentado em 21/08/2000, podendo ser visualizado em: http://www.camara.gov.br/internet/sileg/Prop_Detalhe.asp?id=19722. (acessado em 02/03/2009)

219 Para dirimir eventuais dúvidas, quanto a não incidência da norma em face dos advogados públicos, os ministros do STF no ano de 2003 decidiram em julgamento da ação direta de inconstitucionalidade ajuizada pela Associação Nacional dos Procuradores de Estado (Anape) que estes, assim como os advogados particulares, estão livres de multa, mesmo quando criarem embaraços ao cumprimento de decisões judiciais de natureza cautelar ou definitiva.

Segue transcrição de parte da justificativa apresentada, que demonstra a importância da alteração já efetuada no art. 14, relata os problemas que a mesma enfrenta e aponta as possíveis soluções:

“Essa modificação contribuiu sobremaneira para que o Estado-Juiz possa fazer valer os seus preceitos mandamentais, pois prevê a possibilidade de aplicação de multa, não só para as partes, mas também para “todos aqueles que de qualquer forma participam do processo e que eventualmente venham a descumpri-los ou criar embaraços à sua efetivação. Ocorre que, em termos práticos, a aplicação dessa sanção não vem alcançando os resultados pretendidos pelo legislador. Em primeiro lugar, porque ela está limitada a 20% do valor da causa, tornando-se irrisória nas causas de pequeno valor ou revelando poder coercitivo duvidoso, quando o destinatário da ordem é um devedor contumaz ou insolvente. Em segundo lugar porque a multa será inscrita como dívida ativa da União ou do Estado, e é sabido que a Fazenda Pública não executa dívidas de pequeno valor pois o custo do processo não compensa a busca pelo seu crédito. Demais disso, vale lembrar que o Poder Público é o responsável pelo descumprimento da maioria dos provimentos mandamentais, de forma que a multa transformada em dívida ativa será inócua, em razão da confusão entre credor e devedor. Assim, 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, 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. 5º, 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”.²²⁰

De acordo com o projeto de lei proposto, o art. 14 sofrerá renumeração do parágrafo único para 1º e inclusão dos seguintes parágrafos:

“Art. 14 ...

[...]

²²⁰ A justificativa apresentada com o projeto de lei 132/04 foi publicada no Diário do Senado Federal de 14/05/2004.

§ 2º 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.

§ 3º Será facultada a apresentação de justificativa para o descumprimento do provimento mandamental no prazo de 5 (cinco) dias. Este prazo e a advertência sobre a sanção constarão obrigatoriamente do mandado de intimação.

§ 4º Descumprido o provimento e decorrido o prazo para apresentação de justificativa, o juiz ouvirá as partes ou a parte contrária em 5 (cinco) dias e decidirá em igual prazo.

§ 5º Quando as partes descumprirem o provimento, o incidente será processado nos próprios autos. Nos demais casos será processado em autos apartados, instruído com a ordem, certidão de intimação, justificativa e manifestação da (s) parte (s). Em qualquer hipótese não suspenderá o curso do processo.

§ 6º Caso o ato a ser praticado seja personalíssimo, poderá o juiz suspender a ordem de prisão e colocar a parte ou o terceiro em liberdade pelo prazo necessário para o cumprimento do provimento. Cumprido com exatidão o provimento mandamental ou cessado o embaraço, será imediatamente revogada a ordem de prisão”.²²¹

O Projeto em comento basicamente permite que no caso da multa por ato atentatório ao exercício da jurisdição mostrar-se ineficaz ou exista renitência da parte, o juiz possa decretar a prisão do litigante desleal pelo prazo de até sessenta dias, sem prejuízo da cobrança da multa.

No decorrer da pesquisa efetuada foi possível observar a preocupação da proposta de alteração nos seguintes aspectos:

a) Foi priorizada a aplicação da multa, sanção mais leve, facultando-se a decretação da prisão no caso de ineficácia desta ou de renitência da parte. Para o descumpridor reflete a garantia de que não lhe será aplicada de plano a medida coercitiva mais grave, para a justiça e seus jurisdicionados reflete a possibilidade de que a coerção seja eficaz.

221 A Redação completa do texto original do projeto de lei 132/2004 encontra-se disponível no site do senado federal http://www.senado.gov.br/sf/atividade/Materia/Detalhes.asp?p_cod_mate=67723. (acessado em 02/03/2009)

b) A natureza da prisão não é de pena e sim de coerção. Foi explicitamente delimitado o limite temporal máximo para o aprisionamento, sendo certo que, em consonância com o que ocorre nos Estados Unidos e demais países de *common law* em que o *contempt of court* é aplicado, o descumpridor estará preso com a chave da cadeia em seu bolso, bastando cumprir a ordem judicial para que seja solto.

c) Garantiu-se a ampla defesa por meio da apresentação de justificativa, o que evita atos arbitrários por parte dos magistrados.

O projeto de lei encontrava-se em 27/08/2009 na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania, pronto para pauta, com voto pela aprovação dado pelo Senador Raimundo Colombo, com três emendas apresentadas.²²² Ressaltamos que o projeto em tela guarda total pertinência com os “I e II Pactos de Estado em favor de um Judiciário mais rápido e republicano”, firmados respectivamente em 2004 e 2009, no que tange a efetividade da prestação jurisdicional.²²³

O principal óbice a ser superado para a aprovação deste projeto é o convencimento do legislador de que a prisão proposta em nada se relaciona com a prisão por dívida, trata-se de uma prisão processual civil, oriunda do comportamento inidôneo da parte que descumpre um provimento mandamental e se opõe ao curso normal do processo ou ao cumprimento das decisões judiciais.

7.5. A utilização da prisão como medida coercitiva

A prisão aplicada como medida coercitiva no *contempt of court* não é prisão por dívida, tem por fundamento o descumprimento de uma ordem judicial. Objetiva-se, com a aplicação desta, que o descumpridor renitente cumpra a ordem judicial, preservando-se a

222 O acompanhamento deste projeto de lei pode ser verificado no *site* do senado federal http://www.senado.gov.br/sf/atividade/Materia/Detalhes.asp?p_cod_mate=67723 (acessado em 02/03/2009)

223 Disponíveis para consulta no *site* do Ministério da Justiça: <http://www.portal.mj.gov.br>. (acessado em 04/03/2010)

dignidade do Poder Judiciário. Não tendo surtido efeito as demais medidas coercitivas, esta é a medida adequada para influenciar a vontade do *contemnor* a cumprir o que lhe foi determinado pela justiça. É uma forma de manter a paz social, vez que de nada adianta a justiça sem instrumentos que lhe garantam assegurar suas decisões. A dignidade da pessoa humana deve ser preservada, entretanto, não pode sobrepor à dignidade da justiça, que atua em prol de toda a sociedade.

Alertamos que tanto os Estados Unidos como a Inglaterra e a Alemanha possuem em seus ordenamentos jurídicos vedação à prisão por dívida o que não impede que se utilizem da prisão como instrumento coercitivo no *contempt of court* ou no *Zwangshaft*²²⁴ respectivamente.

A prisão civil é devida e explicitamente regulamentada para algumas modalidades de descumprimento de ordens judiciais, a exemplo do art. 662 do CPC: “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.” do art. 885 do CPC: “O juiz poderá ordenar a apreensão de título não restituído ou sonegado 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” e de forma implícita no parágrafo 5º do art. 461 do CPC.

A possibilidade de incluir a prisão civil como sanção aplicável aos casos de *contempt of court* no Brasil, conforme consta do projeto de lei 132/04, a exemplo dos casos mencionados acima é perfeitamente possível e compatível com os preceitos constitucionais.

A prisão é tratada na Constituição Federal de 1988 nos incisos LXI e LXVII do artigo 5º:

224 Zwangshaft é a prisão coercitiva do devedor admitida na ZPO alemã como medida coercitiva na execução indireta das obrigações de fazer infungíveis. Ver: GUERRA, Marcelo Lima. **Execução Indireta** – São Paulo: Ed Revista dos Tribunais, 1998, p. 134/147.

“Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

LXI - ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei;

LXVII - não haverá prisão civil por dívida, salvo a do responsável pelo inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia e a do depositário infiel”.

O Pacto de San José da Costa Rica, na mesma linha da CF/88 não demonstra qualquer restrição a esta modalidade de prisão civil, apenas restringe a prisão por dívidas:

“7. Ninguém deve ser detido por dívidas. Este princípio não limita os mandatos de autoridade judiciária competente expedidos em virtude de inadimplemento de obrigação alimentar”.

A aplicação da prisão coercitiva por descumprimento de decisões judiciais não encontra-se sob os auspícios das vedações do art. 5º, LXVII da CF/88 ou do Pacto supramencionado, relacionadas à impossibilidade de haver prisão civil por dívida. A decisão do STJ que entendeu não ser mais possível a prisão civil do depositário infiel, em decorrência da adesão do Brasil ao Pacto de San José da Costa Rica, em nada enfraquece a possibilidade de utilização da prisão civil por descumprimento de ordem Judicial.

Kazuo Watanabe ao defender a aplicação da prisão coercitiva para cumprimento das obrigações de fazer e não fazer assim se manifestou:

“É chegada a hora de se interpretar adequadamente o mencionado dispositivo constitucional, que não proíbe, de forma alguma, a imposição da prisão civil por ato de desprezo à dignidade da justiça ou

atos que embarcem o regular exercício da jurisdição, uma das funções basilares do Estado Democrático de Direito”.²²⁵

Pontes de Miranda, em comentário à constituição de 1967 que possuía semelhante vedação de prisão por dívida afirmou: “A prisão civil por inadimplemento de obrigações, que não sejam pecuniárias, é sempre possível na legislação. Não a veda o texto constitucional. Outrossim, em se tratando de obrigações que não sejam de dívidas em sentido estrito (e.g., depósito, comodato, fidúcia real), nem de multas ou de custas”.²²⁶

A possibilidade de utilizar-se da prisão como meio coercitivo não é pacífica entre os doutrinadores, “provoca calafrios nos processualistas”,²²⁷ existe tanto defensores ferrenhos como algozes que abominam completamente tal possibilidade.²²⁸

Os defensores de sua aplicação entendem ser um contrassenso atribuir ao Estado a jurisdição e não provê-la de meios aptos a cumprir suas próprias decisões. Conforme afirmação pertinente de Marinoni “pensar na prisão como meio de coerção civil não significa ter uma visão autoritária da justiça civil, mas sim ter consciência de que seu uso não pode ser descartado para dar efetividade aos direitos”.²²⁹

Os que a rejeitam utilizam como argumento preponderante a afronta à dignidade humana, sem considerar que o Estado necessita de instrumentos eficazes para assegurar a sua própria dignidade enquanto Poder Judiciário para que, então, possa assegurar a dignidade individual de cada cidadão, não se pode perder de mente que esta modalidade de prisão não viola o direito do cidadão, já que somente se efetiva se este viola seus deveres.

225 WATANABE, Kazuo. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor: Comentado pelos autores do anteprojeto** 7 ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001, p. 778.

226 MIRANDA, Francisco Pontes de. **Comentários à Constituição de 1967**. Tomo V. São Paulo: RT, 1968, p. 98.

227 CÉSAR, Haidée Padrão Pinto. Prisão Coercitiva. Possibilidade em face do § 5º do art. 461 do CPC. **Revista de Processo**, vol. 163. São Paulo: RT, 2008 p. 116.

228 Defendem: Pontes de Miranda, Ovídio Batista, Ada Pellegrini Grinover, Luiz Guilherme Marinoni, José Maria Tesheiner; condenam: Vicente Greco Filho, Humberto Theodoro Júnior, Eduardo Talamini, Álvaro Villaça.

229 MARINONI, Luiz Guilherme. **Técnica processual e tutela dos direitos**. São Paulo: RT, 2004, p. 295.

“Se se reconhece a legitimidade do ordenamento jurídico, nenhuma medida de força se revelaria, em princípio, excessiva para assegurar o seu cumprimento. Se esse ordenamento é tido como legítimo, o órgão a quem cabe assegurar o seu cumprimento efetivo, se não estiver armado com todas as forças, com todas as medidas – inclusive drásticas – será visto como farsante e todas as normas nele postas serão reduzidas a uma mera exortação”.²³⁰

230 GUERRA, Marcelo. *Contempt of court: efetividade da jurisdição federal e meios de coerção no Código de Processo Civil e prisão por dívida – tradição no sistema anglo-saxão e aplicabilidade no direito brasileiro*. CJF: Brasília, Série cadernos do CEJ vol. 23, p. 332, 2003.

CAPÍTULO 8

OUTROS INSTRUMENTOS DE COERÇÃO PREVISTOS NO CPC RELACIONADOS AO CONTEMPT OF COURT

Como descrito no capítulo anterior, não vislumbramos no ordenamento jurídico pátrio instituto com tamanho poder de coerção do *contempt of court* do direito norte-americano. Algumas medidas coercitivas que nos Estados Unidos encontram-se reunidas sob a égide do *contempt of court*, no Brasil são encontradas de forma esparsa ao longo do Código de Processo Civil, na forma de instrumentos de coerção completamente independentes entre si, podendo inclusive ser aplicados concomitantemente, possuindo, entretanto, como ponto de ligação o objetivo fundamental do instituto em estudo: resguardar a dignidade da justiça.

Entendemos que além do previsto no art. 14, V, o Código de Processo Civil brasileiro explicitamente denominou de “ato atentatório ao exercício da jurisdição” e que seria o correspondente tupiniquim ao *contempt of court* norte-americano, a legislação pátria contempla outros artigos que possuem comandos que visam assegurar a dignidade da justiça, tanto na vertente da litigância de má-fé como relacionada ao descumprimento das decisões judiciais.

A seguir, teceremos alguns comentários acerca de alguns destes artigos no intuito

de verificar a compatibilização dos mesmos com as premissas do *contempt of court*, sem a pretensão de exauri-los em todos os seus aspectos, sob o risco de desviar-nos do foco principal do estudo.

8.1. O artigo 15 – uma possibilidade de *contempt* direto

O artigo 15 do CPC visa coibir a improbidade processual ao prever que “é defeso às partes e seus advogados empregar expressões injuriosas nos escritos apresentados no processo, cabendo ao juiz, de ofício ou a requerimento do ofendido, mandar riscá-las”.

O legislador determinou a conduta irregular e de antemão determinou a sanção aplicável ao caso, é uma manifestação de *contempt of court* na modalidade direta, não comportando maiores formalidades para a aplicação da sanção. Apesar de ser esta a modalidade de *contempt* que sofre as maiores críticas, nosso legislador não vislumbrou óbice em adotá-la no artigo em tela.

A visualização de que o sancionamento é imediato é extremamente clara na previsão do parágrafo único: “quando as expressões injuriosas forem proferidas em defesa oral, o juiz advertirá o advogado que não as use, sob pena de lhe ser cassada a palavra”, não existe contraditório, apenas a advertência e em caso de persistência a aplicação imediata da sanção prevista, situação que “não deveria ficar limitada às poucas referências do código, mas ser estendida a toda situação real de ofensa à ordem jurídica, ocorrente no processo”.²³¹

8.2. O artigo 17 - A litigância de má-fé

A litigância de má-fé não é exclusiva da família da *common law*, restando igualmente contemplada nos ordenamentos de *civil law*. Não foi incluída no CPC por conta

231 SOUZA, Carlos Aurélio Mota de. **Poderes éticos do juiz: a igualdade das partes e a repressão ao abuso no processo**. Porto Alegre: Fabris, 1987, p 68.

das recentes reformas, encontra-se presente na legislação pátria desde a época das ordenações do reino, mantendo-se com o regulamento 737 e posteriores reformas legislativas, tendo estas apenas conferido maior força coercitiva ao que já se encontrava positivado. “Má-fé é a expressão derivada do latim *malefatius* (que tem mau destino ou má sorte), empregada na terminologia jurídica para exprimir tudo que se faz com entendimento da maldade ou do mal, que nele se contém”.²³²

O art. 17 do CPC com intuito de coibir o abuso processual e o descumprimento das decisões judiciais determina em seus incisos as condutas caracterizadoras do litigante de má-fé, cuja sanção a ser aplicada encontra-se no art. 16 do próprio CPC (responde por perdas e danos aquele que pleitear de má-fé como autor, réu ou interveniente) e parâmetros no art. 18 (o juiz ou o tribunal, de ofício ou a requerimento da parte, condenará o litigante de má-fé a pagar multa não excedente a 1%...), entretanto conforme bem ressalta Marcelo Abelha a preocupação do legislador brasileiro na tipificação das condutas ímprobas dificulta o enquadramento do infrator, afirmando que se este “tivesse sido mais abstrato, genérico e menos casuístico, teria alcançado melhores resultados na tipificação da improbidade processual”.²³³

Vejamos o conceito do litigante de má-fé fornecido por Nelson Nery:

“É a parte ou interveniente que, no processo, age de forma maldosa, como dolo ou culpa, causando dano processual à parte contrária. É o *improbis litigator*, que se utiliza de procedimentos escusos com o objetivo de vencer ou que, sabendo ser difícil ou impossível vencer, prolonga deliberadamente o andamento do processo procrastinando o feito. As condutas aqui previstas, definidas positivamente, são exemplos do descumprimento do dever de probidade estampado no CPC 14”.²³⁴

O juiz é dotado de poderes para condenar o litigante de má-fé de ofício ou através

232 SILVA, De Plácido e. **Vocabulário Jurídico**. Rio de Janeiro: Forense, 2000, p. 507.

233 RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Manual de direito processual civil**- 4ª ed. São Paulo: RT, 2008, p. 258.

234 NERY JÚNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria Andrade. **Código de Processo Civil e legislação Processual Civil extravagante em vigor 11ª ed.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 226.

de requerimento da parte, em qualquer fase processual no intuito de resguardar o bom andamento do processo, já que a conduta reprovável pode ocorrer em qualquer momento em que a parte tenha que intervir.

Ressaltamos que ao incorrer em uma das condutas tipificadas no art. 17 do CPC, a parte não prejudica apenas a outra parte, prejudica principalmente o Poder Judiciário, já extremamente asoberbado, agravado pelo fato de que quando resta impune repercute na própria credibilidade da atividade jurisdicional.

A inclusão da possibilidade de condenação “de ofício” do litigante de má-fé²³⁵ foi um grande avanço para a efetividade desta, foi uma evolução que passou a guardar maiores semelhanças com o *contempt of court*, demonstrando o binômio coerção/sanção. Dinamarco, em 1995, afirmava que a possibilidade de condenação do litigante de má-fé *ex officio* é “consequência do verdadeiro *contempt of court* que toda litigância de má-fé encerra (matéria de ordem pública)”.²³⁶

Entendemos que, apesar de a litigância de má-fé ser tratada de forma autônoma em nosso ordenamento jurídico, a punição pela litigância de má-fé é claramente um ato tendente a resguardar a dignidade da justiça, guardando relação direta com os atos abarcados pelo *contempt of court* norte-americano.

8.3. O artigo 461§ 4º - as denominadas *astreintes*

235 O art. 18 do CPC de 1973 possuía a seguinte redação: “O litigante de má-fé indenizará à parte contrária os prejuízos que esta sofreu, mais os honorários advocatícios e todas as despesas que efetuou”. A possibilidade de condenação *ex officio* foi inserida com a alteração dada pela lei 8.952/94, passando o art. 18 a seguinte redação: “O juiz ou o tribunal, de ofício ou a requerimento da parte, condenará o litigante de má-fé a indenizar à parte contrária os prejuízos que esta sofreu, mais os honorários advocatícios e as despesas que efetuou”. A redação atual do artigo, por sua vez, foi dada pela lei 9.668/98: “O juiz ou o tribunal, de ofício ou a requerimento, condenará o litigante de má-fé a pagar multa não excedente a 1% (hum por cento) sobre o valor da causa e a indenizar à parte contrária os prejuízos que esta sofreu, mais os honorários advocatícios e as despesas que efetuou”.

236 DINAMARCO, Cândido Rangel. **A reforma do Código de Processo Civil**. 2ª ed. rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 1995, p.62.

A *astreinte* é a base da execução indireta no direito processual francês, calcada na aplicação de multa calculada por cada período de tempo (hora, dia, semana, mês, hora...) de atraso no cumprimento da decisão expendida, cuja força coercitiva reside no binômio tempo x dinheiro. Quanto mais tempo levar o devedor para adimplir a obrigação pactuada, maior será a multa a ser paga, sendo certo que a mesma pode ser provisória ou definitiva e não se confunde com perdas e danos. As *astreintes* encontram-se regulamentadas na França pela seção 6 da lei 91-650 de 09/07/1991.²³⁷

No dicionário Larousse em francês encontramos a seguinte definição para *astreintes*:

“Meio de constrição que consiste em condenar uma pessoa a pagar uma soma em dinheiro por período de atraso na execução de uma obrigação resultante de uma decisão judicial”.²³⁸ (tradução livre)

237 “Section 6: L'astreinte.

Article 33

Tout juge peut, même d'office, ordonner une astreinte pour assurer l'exécution de sa décision.

Le juge de l'exécution peut assortir d'une astreinte une décision rendue par un autre juge si les circonstances en font apparaître la nécessité.

Article 34

L'astreinte est indépendante des dommages-intérêts.

L'astreinte est provisoire ou définitive. L'astreinte doit être considérée comme provisoire, à moins que le juge n'ait précisé son caractère définitif.

Une astreinte définitive ne peut être ordonnée qu'après le prononcé d'une astreinte provisoire et pour une durée que le juge détermine. Si l'une de ces conditions n'a pas été respectée, l'astreinte est liquidée comme une astreinte provisoire.

Article 35

L'astreinte, même définitive, est liquidée par le juge de l'exécution, sauf si le juge qui l'a ordonnée reste saisi de l'affaire ou s'en est expressément réservé le pouvoir.

Article 36

Le montant de l'astreinte provisoire est liquidé en tenant compte du comportement de celui à qui l'injonction a été adressée et des difficultés qu'il a rencontrées pour l'exécuter.

Le taux de l'astreinte définitive ne peut jamais être modifié lors de sa liquidation.

L'astreinte provisoire ou définitive est supprimée en tout ou partie s'il est établi que l'inexécution ou le retard dans l'exécution de l'injonction du juge provient, en tout ou partie, d'une cause étrangère.

Article 37

La décision du juge est exécutoire de plein droit par provision“.

Íntegra da lei 91-650 de 09/07/1991 atualizada encontra-se disponível em:

<http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000172847&fastPos=2&fastReqId=362228327&categorieLien=cid&oldAction=rechTexte> – (acessado em 08/02/2010)

238 “Moyen de contrainte qui consiste à condamner une personne à payer une somme d'argent par période de retard dans l'exécution d'une obligation résultant d'une décision de justice”. Dicionario Larousse francês – disponível em : <http://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/astreinte> - (acessado em 15/02/2010)

Liebman define *astreintes* como “a condenação pecuniária proferida em razão de tanto por dia de atraso (ou qualquer unidade de tempo, conforme as circunstâncias), destinada a obter do devedor o cumprimento da obrigação de fazer pela ameaça de uma pena suscetível de aumentar indefinidamente”.²³⁹

A *astreinte* encontra-se presente em nosso ordenamento jurídico como medida coercitiva da tutela específica, relacionada às obrigações de fazer e não fazer e de entrega de coisa, inclusive para os casos de antecipação de tutela, trata-se da multa disposta no parágrafo 4º do art. 461, é uma multa inibitória, a ser imposta em valores altos o suficiente para que o devedor prefira cumprir a obrigação a ter que pagá-la. “O objetivo das *astreintes* não é obrigar o réu a pagar o valor da multa, mas obrigá-lo a cumprir a obrigação na forma específica”.²⁴⁰

Nos dicionários jurídicos, encontramos as seguintes definições:²⁴¹

“Vocábulo de origem francesa, sem tradução para o vernáculo, indica, na técnica processual civil, a pena pecuniária nas execuções. É a medida cominatória de constrição contra devedor de obrigação de fazer ou não fazer, cujo valor diário, fixado pelo juiz na sentença executada, que durará enquanto permanecer a inadimplência”.²⁴²

“Medida cominatória contra devedor de obrigação de fazer ou não fazer, com valor por dia de incumprimento, fixado pelo juiz na sentença de conhecimento ou de execução, se naquela for omissa. [...] O vocábulo francês não tem, segundo Couture, tradução em qualquer idioma”.²⁴³

239 LIEBMAN, Enrico Tullio. **Processo de execução** – 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 1986, p. 169.

240 NERY JÚNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria Andrade. **Código de Processo Civil e legislação Processual Civil extravagante em vigor 11ª ed.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 702.

241 Apesar de não haver encontrado tradução literal nos dicionários consultados, o Professor Francisco Vieira Lima Neto em aulas ministradas no curso de mestrado da UFES traduz a palavra como “estringente”. O Michaelis em versão disponível para consulta na internet define o verbo estringir: “Apertar, circundar estreitamente; comprimir” disponível em:

<http://michaelis.uol.com.br/moderno/portugues/index.php?lingua=portugues-portugues&palavra=estringir>. (acessado em 12/11/2009)

242 SILVA, De Plácido e. **Vocabulário Jurídico**. 17ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000, p. 90.

243 SIDOU, J.M. Othon. **Dicionário Jurídico**: Academia Brasileira de Letras Jurídicas- 7ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001, p. 76.

Interessante observar que, apesar da origem francesa, cabe à *astreinte*, papel idêntico ao do *civil contempt of court* do direito anglo-saxão, ambos representam instrumentos de coerção para o cumprimento de obrigações específicas, inclusive revertendo-se o valor da multa para a parte prejudicada. São institutos de famílias jurídicas diferentes, mas com idêntica pretensão. O *contempt of court* é mais complexo e mais antigo, esta é apenas uma de suas vertentes; as *astreintes* surgiram como solução na França no início do século XIX para assegurar a tutela específica, o que anteriormente não era admitido, na esteira do liberalismo clássico. Por óbvio, em decorrência de sua origem calcada na *civil law*, no Brasil tais medidas foram correlacionadas ao instituto francês, o que em nenhum momento descaracteriza sua total similitude com o instituto anglo-saxão em estudo.

8.4. O artigo 461§ 5º - uma possibilidade de prisão coercitiva?

Além da possibilidade de aplicação de multa diária prevista no § 4º, nos moldes do mencionado no tópico anterior, o legislador dispôs no § 5º a possibilidade do juiz determinar a aplicação de “medidas necessárias” para a efetivação da tutela. Marcelo Lima Guerra denomina-a de “norma de encerramento,” adverte que se trata de um novo paradigma na disciplina da execução forçada, passando de sistema típico para atípico, alertando que “dessa forma, o § 5º do art. 461 do CPC, em harmonia com os objetivos da recente reforma do CPC, põe nas mãos do juiz instrumentos mais eficazes em ordem à específica e efetiva tutela executiva de qualquer direito consagrado em título executivo”.²⁴⁴

Nessa linha, parece-nos que o legislador ampliou a possibilidade interpretativa do juiz, vez que o mesmo pode aplicar “medidas necessárias”, apresentando rol exemplificativo. Entendemos perfeitamente possível que entre tais medidas incluía-se a prisão coercitiva²⁴⁵ nos moldes do que é aplicado no *contempt of court*. É o dispositivo legal que possui maior força coercitiva, vez que é amplo, com relação de medidas em *numerus apertus*, diferentemente de outros dispositivos que apresentam rol taxativo em *numerus clausus* das sanções aplicáveis.

244 GUERRA, Marcelo Lima. **Execução Indireta** – São Paulo: Ed Revista dos Tribunais, 1998, p. 63/64.

245 Ver: MOTA, Lise Nery. **Prisão civil como técnica de efetivação das decisões judiciais**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. CÉSAR, Haidée Padrão Pinto. **Prisão Coercitiva. Possibilidade em face do § 5º do art. 461 do CPC**. **Revista de Processo** vol. 163. São Paulo: RT, 2008 p. 105/122. GUERRA, Marcelo Lima. **Execução Indireta** – São Paulo: Ed Revista dos Tribunais, 1998, p. 242.

8.5. Artigo 600 - atos atentatórios à dignidade da justiça no processo executivo

O artigo 600 do CPC possui rol dos atos do devedor que são considerados atentatórios à dignidade da justiça, sendo um deles a resistência injustificada ao cumprimento de ordens judiciais.

A força coercitiva do artigo é obtida pela combinação deste com o art. 599 que dá poderes ao juiz para que em qualquer momento do processo possa advertir ao devedor que o seu procedimento constitui ato atentatório à dignidade da justiça e com o art. 601 que estabelece a sanção a ser aplicada, no caso multa fixada pelo juiz, em montante não superior a 20 % (vinte por cento) do valor atualizado do débito. Cabe ressaltar que da mesma forma que no *contempt civil* norte-americano, a combinação destes artigos objetivam evitar que o devedor cometa atos que atentem contra a dignidade da justiça, prevendo de antemão, a aplicação de multa, a qual reverterá em proveito do credor, para compensá-lo pelo prejuízo que o ato lhe causou.

A alteração efetuada no inciso IV deste artigo, dada pela lei 11.302/06 aproximou-o ainda mais do *contempt of court*, igualmente ao que foi estabelecido, nos Estados Unidos a conduta do devedor que não indica bens aptos a suportar a execução enseja a aplicação do *contempt*.

O dicionário jurídico da Academia Brasileira de Letras Jurídicas²⁴⁶ ao definir atentado à dignidade da justiça o vincula ao art. 600 do CPC tratando-o como “*contempt of court*”, da mesma forma que João Batista Lopes²⁴⁷, que inclusive defende a possibilidade de se aplicar nestes casos a prisão civil e Dinamarco²⁴⁸ que entende ter sido garantido nos artigos em tela o devido processo legal, vez que a lei tipificou tanto as condutas como as sanções

246 SIDOU, J.M. Othon. Dicionário Jurídico: Academia Brasileira de Letras Jurídicas- 7ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001, p. 76.

247 LOPES, João Batista. Efetividade do processo e reforma do Código de Processo Civil: como explicar o paradoxo processo moderno – justiça morosa? **Revista de Processo**, v. 105. São Paulo: RT, 2002, p. 132.

248 DINAMARCO, Cândido Rangel. **Execução civil**. 8ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 186.

correspondentes e o procedimento a ser observado, não havendo motivo para a preocupação inicial surgida entre alguns juristas, entre os quais inclui a si próprio, que poderia a alteração traduzir-se em atos arbitrários dos magistrados.

8.6. A prisão prevista no artigo 733

O artigo 733 do CPC possui características muito similares às que encontramos no *contempt of court* civil. A sentença que fixa a prestação alimentícia do art. 733 é uma determinação judicial similar à *injunction* do direito norte-americano, cujo descumprimento possibilita a aplicação de sanções, inclusive prisão, que visam coagir o descumpridor ao cumprimento da obrigação, devendo cessar quando esta restar adimplida.

É um caso típico em que o devedor encontra-se preso com as chaves em seu bolso, bastando que cumpra a obrigação para que seja liberto. Não é pena, é medida coercitiva para se obter o cumprimento da obrigação, o que é facilmente comprovado pela inexistência de prazo fixo para o encarceramento, reportando-se apenas ao prazo máximo, nos moldes do que é modernamente aplicado no *contempt of court*.²⁴⁹ Apesar de entender que seria perfeitamente possível que tal prisão fosse calcada em descumprimento de ordem judicial, o legislador classificou-a como prisão civil por dívida, incluindo expressamente na Constituição Federal de 1988 no art. 5º como exceção à vedação imposta à aplicação desta.

8.7. Artigo 798 – o poder geral de cautela

O Art. 798 do CPC contempla o denominado poder geral de cautela, que permite que o juiz determine medidas provisórias “que julgar adequadas” para evitar lesão grave e de difícil reparação ao direito de uma parte causada pela outra parte. A previsão é relacionada às cautelares e visa preservar a decisão judicial que será expendida, por conseguinte preservar a

249 Como pode ser observado na primeira parte do trabalho os primórdios do instituto previa a possibilidade de aprisionamento com tempo indefinido, até que o *contemnor* realizasse o ato desobedecido, entretanto, atualmente tais sanções sofrem limitações temporais, que nos Estados Unidos variam em decorrência da instância judicial em que a ordem foi descumprida e do estado em que ocorreu.

autoridade da justiça, impedindo que uma das partes sem qualquer razão plausível frustrasse o direito pleiteado pela outra parte. “A lei não tolera as gargalhadas do vencido, competindo ao juiz prevenir e reprimir qualquer ato contrário à dignidade da justiça”.²⁵⁰

O *contempt of court* por sua forma ampla, permite que o juiz utilize medidas semelhantes para todas as situações, não se restringindo às cautelares, o que não desconfigura esta previsão legal como mais uma manifestação do instituto em estudo em nosso ordenamento jurídico.

250 TESHEINER, José Maria. **Medidas cautelares no Código de Processo Civil de 1973**. São Paulo: Saraiva, 1974, p 45.

CAPÍTULO 9

O CONTEMPT OF COURT NA JURISPRUDÊNCIA BRASILEIRA

O *contempt of court* é um velho conhecido da população e da comunidade jurídica norte-americana, é amplamente utilizado pelas Cortes para fazer valer suas decisões e resguardar sua autoridade, existe farta doutrina acerca do tema, o que nos deu bastante segurança para a pesquisa da parte I do presente trabalho. Por outro lado, a população brasileira praticamente desconhece este instituto jurídico, poucos doutrinadores pátrios debruçaram-se sobre este, e quando o fizeram foi de forma bastante tímida, o que significou escassez de fontes bibliográficas de pesquisa para a parte II do trabalho, obrigando-nos a suprir tal deficiência com uma pesquisa jurisprudencial ampla que resultou no presente capítulo.

A pesquisa foi efetuada pela internet nos *sites* oficiais do STF, STJ, Tribunais Regionais Federais de todas as regiões e de todos os Tribunais de Justiça dos estados brasileiros. O critério utilizado restringiu-se a buscar a expressão “*contempt of court*” em acórdãos proferidos²⁵¹ relacionados a matérias cíveis, em razão da necessidade de delimitar a pesquisa às demonstrações expressas dos Tribunais pátrios relacionadas ao assunto.

251 A única exceção foi o STF, no qual estendemos a pesquisa a decisões monocráticas.

Especialmente nos Tribunais Regionais Federais a pesquisa exclusivamente de processos cíveis não foi possível, apresentando conjuntamente a estas respostas relacionadas a processos penais, que foram devidamente mencionados nos respectivos tópicos, mas não foram analisados por fugir ao escopo do trabalho efetuado, que se limita ao processo civil.

Em relação aos Tribunais de Justiça Estaduais localizamos trezentos e oitenta e uma decisões. A maior parte dos estados apresentou apenas uma decisão na pesquisa efetuada, a qual foi transcrita e comentada. Em relação aos estados que apresentaram pluralidade de decisões, nos limitamos à transcrição de apenas uma, cujo critério de seleção levou em conta a abordagem do *contempt of court* de forma diversa das demais mencionadas, no intuito de demonstrar as diferentes faces do instituto enxergadas pelos Tribunais.

9.1. A jurisprudência no STF

A Corte Suprema de nosso país abordou o tema em um acórdão, ao julgar uma ação direta de inconstitucionalidade, no qual foi declarado inconstitucional o parágrafo segundo do art. 3º do provimento nº 8, de 25/09/01 do Tribunal Regional do Trabalho da 20ª região, cuja íntegra da decisão com os votos dos ministros, foi colocada como anexo do trabalho.

Recentemente esta Corte proferiu também uma decisão monocrática que abordou o tema em relação a um aspecto extremamente controvertido quando da adoção do *contempt of court* no Brasil: a possibilidade de punição de advogados públicos.

9.1.1. ADI 2885 – julgada em 18/10/2006

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. PROVIMENTO Nº 8, DE 25.09.01, DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 20ª REGIÃO. SENTENÇA ANULADA PELO TRT. NOVA DECISÃO A QUO QUE REPRODUZ OS MESMOS FUNDAMENTOS QUE MOTIVARAM A

ANULAÇÃO DA SENTENÇA ANTERIOR. ATO ATENTATÓRIO À DIGNIDADE DO TRIBUNAL. MATÉRIA RELATIVA AOS DEVERES FUNCIONAIS DO JUIZ. ESTATUTO DA MAGISTRATURA. ART. 93, CAPUT DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL.

1. A decisão do Tribunal que dá provimento ao recurso para anular a decisão impugnada não substitui o ato recorrido, mas se restringe a cassá-lo, por ilegalidade, após reconhecer a existência de vício de atividade ou *error in procedendo*.

2. Se, por um lado, o magistrado é livre para reapreciar o mérito da causa, podendo, até mesmo, chegar a veredicto coincidente àquele emitido anteriormente (momento em que se estará dando plena aplicabilidade ao princípio da independência do magistrado na apreciação da lide), por outro, de acordo com sistemática processual vigente, a ele é vedado alterar, modificar ou anular decisões tomadas pelo órgão superior por lhe faltar competência funcional para tanto. A ele cabe cumprir a decisão da Corte ad quem, sob pena de ofensa à sistemática constitucional da repartição de competência dos órgãos do Poder Judiciário. Fenômeno da preclusão consumativa *pro iudicato*.

3. **Longe de configurar uma mera explicitação ou uma recomendação reforçativa da obrigação do magistrado de obediência às disposições legais, recortou o ato impugnado determinada conduta do universo das ações que traduzem violação àquele dever, atribuindo a esta autônoma infração grave e exclusiva valoração negativa que se destaca do comando genérico do dever de respeito à lei, dirigido a todos os juízes.**

4. Ao criar, mediante Provimento, infração nova e destacada, com consequências obviamente disciplinares, incorreu a Corte requerida em inconstitucionalidade formal, tendo em vista o disposto no art. 93, caput da Carta Magna.

5. Ação direta cujo pedido se julga procedente.

(ADI 2885, Relator (a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 18/10/2006, DJ 23-02-2007 PP-00016 EMENT VOL-02265-01 PP-00090)”. (grifamos)

Cuidam os autos de ação direta de inconstitucionalidade proposta pela Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho – ANAMATRA em face do art. 3º, §2º do provimento nº 8 de 25/09/2001, do Tribunal Regional do Trabalho da 20ª região sob o argumento de que o ato normativo impugnado é provimento administrativo que criou nova espécie de infração disciplinar não prevista na lei orgânica da magistratura, violando o princípio da legalidade e a reserva de lei complementar federal.

O voto da ministra Ellen Grace destaca que o que se encontra em julgamento não é o comportamento reprovável dos juízes daquele estado, mas o ato normativo que buscou coibi-lo, eivado de inconstitucionalidade formal. Em relação à conduta reprovável, a relatora alerta que os atos atentatórios à dignidade do tribunal têm origem no *contempt of court*, instituto que inspirou o legislador brasileiro a introduzir o inciso V e parágrafo único no Art. 14 do CPC sendo certo que o dever de observância das prescrições estabelecidas é para todos, inclusive para os próprios magistrados. A decisão proferida demonstra claramente que o juiz tem o dever de respeito à lei, o que significa que também se sujeita ao *contempt of court*.

9.1.2. Rcl 10023 – julgada em 22/04/2010

“PROCESSO ELETRÔNICO DJe-074 DIVULG 27/04/2010
PUBLIC 28/04/2010

Partes

RECLTE. (S): UNIÃO

ADV. (A/S): ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

RECLDO. (A/S): TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO

INTDO.(A/S) : LUANA XAVIER PINHEIRO

PROC.(A/S) (ES): DEFENSOR PÚBLICO-GERAL FEDERAL

Decisão

DECISÃO Vistos.

Cuida-se de reclamação constitucional da UNIÃO em face de decisão da egrégia SEGUNDA TURMA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO, exarada nos autos da Apelação Cível no 2007.84.00.003499-7, que afrontou a autoridade do Supremo Tribunal Federal e a eficácia do que decidido na ADI no 2.652, ao aplicar multa processual a advogado da União. Nos termos da inicial eletrônica, o e. TRF-5, ao decidir embargos de declaração na mencionada apelação cível, entendeu ser punível a conduta do advogado da União que atuou na causa com a penalidade processual pecuniária de um por cento sobre o valor da causa. Esse *decisum* revelar-se-ia contrário ao que decidido na ADI no 2.652, que impede o sancionamento pessoal dos responsáveis pela procuratura do interesse público em juízo, por supostos atentados à Corte. Pede-se a liminar para afastar a incidência da pena e, no mérito, que se julgue procedente a reclamação. Juntam-se documentos eletrônicos, que afastam a ocorrência de trânsito em julgado.

É o relatório.

A) A DECISÃO RECLAMADA

O relator do caso no e. TRF-5 considerou que o acórdão da apelação era suficientemente claro e que o interesse da parte consistia tão-

somente em protelar o julgamento e malferir o primado da celeridade processual.

É interessante transcrever passagem do voto condutor do acórdão reclamado, até porque ele contém grave erro material, no tocante às partes e ao procurador que atuou no feito:

“Entendo que, na realidade, o que o INCRA de fato pretende é procrastinar o termo final do processo, em desrespeito ao princípio da celeridade processual, objetivando, exclusivamente, retardar a prestação jurisdicional.

Os presentes Aclaratórios tem (sic) natureza protelatória, incorrendo o Procurador Federal em pena processual de multa de 1% sobre o valor da causa que ora se lhe aplica. Assim, os Aclaratórios opostos pela União atrasam de forma inaceitável o feito, podendo perfeitamente ser classificados de protelatórios, devendo assim ser aplicada multa em desfavor da Procuradora Federal que os subscreveu.”

Na verdade, cuida-se de processo relativo ao fornecimento compulsório de medicamentos a pessoa necessitada, assistida pela Defensoria Pública da União, que pretendeu contra a UNIÃO e não contra o INCRA. Outrossim, o petição foi subscrito por advogada da União e não por procuradora federal. Abstraindo esse aspecto, é nítido que o ponto central da reclamação coincide com o capítulo do acórdão acima transcrito, a saber, a aplicabilidade de multa ao advogado público, por aparente violação de deveres de lealdade processual e de respeito à Corte.

B) A INTERPRETAÇÃO DO STF E DA DOGMÁTICA SOBRE O ART.14, CPC

O Pretório Excelso, no julgamento da ADI no 2652, Relator Min. MAURÍCIO CORRÊA, Tribunal Pleno, julgado em 08/05/2003, DJ 14-11-2003, p. 12, resolveu um grave problema hermenêutico ao corrigir o *lapsus calami* do legislador na Reforma do Código de Processo Civil, que pareceu instituir pena processual diretamente aos advogados. A redação da ementa da ação direta é explicativa quanto a essa correção:

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. IMPUGNAÇÃO AO PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 14 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, NA REDAÇÃO DADA PELA LEI 10358/2001. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. 1. Impugnação ao parágrafo único do artigo 14 do Código de Processo Civil, na parte em que ressalva "os advogados que se sujeitam exclusivamente aos estatutos da OAB" da imposição de multa por obstrução à Justiça. Discriminação em relação aos advogados vinculados a entes estatais, que estão submetidos a regime estatutário próprio da entidade. Violação ao princípio da isonomia e ao da inviolabilidade no exercício da profissão. Interpretação adequada, para afastar o injustificado *discrímen*. 2. Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada procedente para, sem redução de texto, dar interpretação ao parágrafo único do artigo 14 do Código de Processo Civil conforme a Constituição Federal e declarar que a ressalva contida na parte inicial desse artigo alcança todos os advogados, com esse título atuando em juízo,

independentemente de estarem sujeitos também a outros regimes jurídicos.”

A doutrina é uníssona na interpretação de que a previsão do art.14, CPC, “não se aplica aos advogados que estão sujeitos apenas às regras do Estatuto da Advocacia” (BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Art.14. In. MARCATO, Antônio Carlos (Coord.). Código de Processo Civil interpretado. 3 ed. rev. atual. São Paulo: Atlas, 2008. p.55). Idem: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Breves comentários à 2ª fase da reforma do Código de Processo Civil : Lei 10.352, de 26.12.2001, Lei 10.358, de 27.12.2001. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p.33).

De modo mais extenso, colha-se o magistério de Araken de Assis: “Por outro lado, o art. 14, V, parágrafo único, do CPC generalizou a sanção por **contempt of court**. De fato, previu a imposição de multa no caso de descumprimento dos provimentos mandamentais, de modo similar ao que acontece com a *injunction* norte-americana, sancionando, além disto, a criação de ‘embaraços à efetivação dos provimentos judiciais, de natureza antecipatória ou final’. Podem ser sujeitos passivos da multa as partes e todos aqueles que de qualquer forma participam do processo (art. 14, caput, do CPC). Ficam alheios à punição, porém, como é da tradição do direito pátrio, os advogados, cujo controle disciplinar incumbe à Ordem dos Advogados, inferindo-se tal exceção da cláusula inicial do parágrafo único do art. 14 do CPC.” (ASSIS, Araken de. O **contempt of court** no direito brasileiro. Revista de Processo, v.28, n.111, p.18-37, jul./set., 2003.)

Em anotações profundamente bem lançadas, José Roberto Cruz e Tucci adverte que: “Insta anotar, destarte, que o advogado ou advogados de um dos litigantes não poderão ser atingidos pela sanção aí preconizada. Não obstante, o juiz poderá entender serem eles responsáveis pelo descumprimento dos provimentos mandamentais ou pelo entrave colocado à efetivação de decisão de natureza antecipatória ou final.

Machado Guimarães, exortando os juízes para a sobriedade no trato com os advogados, aconselha evitar qualquer espécie explícita de censura na fundamentação dos atos decisórios. A falta profissional grave, inclusive aquela passível de ser emoldurada nos quadrantes do novo art. 14, quando detectada pelo magistrado, deve ser comunicada à Ordem dos Advogados do Brasil para as devidas providências.” (Repressão ao dolo processual : o novo art.14 do CPC. Revista dos Tribunais, São Paulo, v.91, n.798, p.65-77, abr., 2002.).

O art.14, CPC, trata-se, por conseguinte, de dispositivo cujo alcance não só foi delimitado pelo STF na mencionada ação direta, como também já era objeto de estabelecida leitura dogmática, subscrita por grandes nomes da Ciência do Direito Processual, quanto à impossibilidade de se fixar pena processual aos advogados, públicos ou privados, por *contempt of court*.

C) PRESSUPOSTOS DA RECLAMAÇÃO

Não há necessidade de dilação do incidente. Os elementos contidos nos autos são bastantes à compreensão da controvérsia e à necessidade de se resguardar a autoridade e a eficácia do que deliberado pela Corte

na ADI no 2652. Inexistiu o trânsito em julgado, a medida foi utilizada como meio último e não com sucedâneo recursal, há emergência na retificação do ato judicial. Ademais, a tese ora debatida é objeto de consagração na jurisprudência do STF:

“RECLAMAÇÃO. PROCURADOR FEDERAL. MULTA PESSOAL. SANÇÃO DISCIPLINAR. DESCUMPRIMENTO DA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N. 2.652/DF. 1. Os procuradores federais estão incluídos na ressalva do parágrafo único do art. 14 do Código de Processo Civil, não sendo possível, assim, fixar-lhes multa em razão de descumprimento do dever disposto no art. 14, inc. V, do Código de Processo Civil. 2. Sem discutir o acerto ou desacerto da condenação por litigância de má-fé - prevista no art. 17, inc. V, do Código de Processo Civil -, imposta pela autoridade reclamada, tem-se que a condenação pessoal do Procurador do Instituto Nacional do Seguro Social ao pagamento de multa processual é inadequada porque, no caso vertente, ele não figura como parte ou interveniente na Ação. 3. Reclamação julgada procedente.” (Rcl nº 5.133/MG, Tribunal Pleno, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe-157 21/8/09).

“Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, proposta pela União, contra decisão do Juízo da 4ª Vara Federal da Seção Judiciária do Estado de Goiás que, ao impor multa pessoal ao Advogado da União José Afonso de Albuquerque Netto, com fundamento no art. 14, V e parágrafo único, teria afrontado o quanto decidido por esta Corte na ADI 2.652/DF, Rel. Min. Maurício Corrêa. Alega o reclamante que ‘parece evidente que a decisão do juízo reclamado ofendeu a autoridade da decisão dessa Suprema Corte, na medida em que determinou a incidência do dispositivo (art. 14, parágrafo único, do CPC) aos advogados da União, possibilidade essa já devidamente afastada pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento da ADI nº 2.652’. Pugna, assim, pelo deferimento da liminar para suspender a aplicação da multa ao Advogado da União. No mérito, requer a procedência deste feito. Às fls. 101-103, o Min. Menezes Direito, então Relator, deferiu a liminar. O Juízo reclamado prestou informações às fls. 111-133. A Procuradoria-Geral da República manifestou-se pela procedência desta reclamação (fls. 148-152). Os autos, após redistribuição em razão da declaração de impedimento do Min. Dias Toffoli, vieram-me conclusos. É o relatório. Passo a decidir. Bem examinados os autos, entendo que a pretensão merece acolhida. Esta reclamação utiliza como paradigma a decisão deste Tribunal proferida na ADI 2.652/DF, Rel. Min. Maurício Corrêa, que porta a seguinte ementa: ‘AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. IMPUGNAÇÃO AO PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 14 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, NA REDAÇÃO DADA PELA LEI 10358/2001. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. 1. Impugnação ao parágrafo único do artigo 14 do Código de Processo Civil, na parte em que ressalva ‘os advogados que se sujeitam exclusivamente aos estatutos da OAB’ da imposição de multa por obstrução à Justiça. Discriminação em relação aos advogados vinculados a entes estatais, que estão submetidos a regime

estatutário próprio da entidade. Violação ao princípio da isonomia e ao da inviolabilidade no exercício da profissão. Interpretação adequada, para afastar o injustificado discrimen. 2. Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada procedente para, sem redução de texto, dar interpretação ao parágrafo único do artigo 14 do Código de Processo Civil conforme a Constituição Federal e declarar que a ressalva contida na parte inicial desse artigo alcança todos os advogados, com esse título atuando em juízo, independentemente de estarem sujeitos também a outros regimes jurídicos'. Referida decisão, verifica-se, deu interpretação conforme ao parágrafo único do art. 14 do Código de Processo Civil, para determinar que 'a ressalva contida na parte inicial desse artigo alcança todos os advogados, com esse título atuando em juízo, independentemente de estarem sujeitos também a outros regimes jurídicos'. O parágrafo único do art. 14 do CPC determina a aplicação de multa, por ato atentatório ao exercício da jurisdição, no caso de violação ao inciso V do citado artigo, verbis: 'Art. 14. São deveres das partes e de todos aqueles que de qualquer forma participam do processo: (...) V - cumprir com exatidão os provimentos mandamentais e não criar embaraços à efetivação de provimentos judiciais, de natureza antecipatória ou final. Parágrafo único. Ressalvados os advogados que se sujeitam exclusivamente aos estatutos da OAB, a violação do disposto no inciso V deste artigo 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' (grifei). O Juízo reclamado aplicou a multa prevista no citado parágrafo único do art. 14 do CPC a pessoa do Advogado da União, sob o argumento de que 'aos 02/03/2009, a União, através da petição de fl. 230 (AO), apresentou em juízo o documento de fls. 232/245 (AO) firmado pelo Advogado da União Dr. José Affonso de Albuquerque Netto, na condição de Assessor Jurídico do Ministério da Saúde, no qual informa o CNPJ do Fundo Nacional de Saúde para a realização do bloqueio de verbas. É imperioso esclarecer que o Advogado da União José de Albuquerque Netto não atuou ou atua na Ação Ordinária em referência a esse título. Sua atuação deu-se no âmbito administrativo, pois, na condição de Assessor Jurídico lotado na Consultoria Jurídica do Ministério informou o CNPJ ao Advogado da União Nilson Pimenta Naves, este sim atuante no feito nessa condição e lotado na Procuradoria da União do Estado de Goiás'. Ora, tal fundamento não merece prosperar. Isso porque a atuação daquele membro da AGU, na condição de Assessor Jurídico, lotado na Consultoria Jurídica do Ministério da Saúde, é como Advogado da União. Corrobora, nesse sentido, o art. 1º da Lei 8.906/1994, que dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil – OAB, verbis: 'Art. 1º São atividades privativas de advocacia: I – a postulação a qualquer órgão do Poder Judiciário e aos juizados especiais; II – as atividades de consultoria, assessoria e

direção jurídicas’ (grifei). Assim, a atividade de Assessor no Ministério da Saúde é privativa de advogado, sendo, portanto, vedada a aplicação da multa prevista no art. 14, parágrafo único, do CPC, nos termos da ADI 2.652/DF, Rel. Min. Maurício Corrêa. Isso posto, julgo procedente esta reclamação para afastar a multa aplicada. Publique-se. Brasília, 1º de dezembro de 2009. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI - Relator – 1” (Rcl nº 7.944/GO, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-230 de 9/12/09).

D) DISPOSITIVO

Ante o exposto, julgo procedente a reclamação e declaro nulo o capítulo do acórdão da Apelação Cível no 2007.84.00.003499-7, proferido em sede de embargos de declaração no e. TRF-5, que impôs a advogado da União a pena processual por *contempt of court*, em desrespeito à autoridade de decisão do STF.

Comunique-se. Publique-se. Brasília, 22 de abril de 2010. Ministro DIAS TOFFOLI – Relator”. (grifamos)

Cuidam os autos de reclamação interposta pela União Federal em razão de multa aplicada a procurador federal por atos atentatórios a dignidade da Corte. A decisão na presente reclamação reforça o posicionamento anteriormente expendido por esta Corte quando da adoção do *contempt of court*, duramente criticada por Ada Pellegrini, de que não se aplica a multa do art. 14 V do CPC a advogados privados ou públicos, o que acaba por enfraquecer o instituto jurídico.

9.2. A jurisprudência no STJ

O STJ proferiu cinco decisões relacionadas ao *contempt of court*, foram transcritas e comentadas apenas quatro em virtude de uma delas apenas fazer referência ao que consta na outra, como pode ser verificado no item 9.2.3.

9.2.1. RMS 9228 / MG – julgado em 01/09/1998

“MANDADO DE SEGURANÇA. Desobediência a ordem judicial. Ofício ao Ministério Público. **Contempt of court.**

Não constitui ato ilegal a decisão do Juiz que, diante da indevida recusa para incluir em folha de pagamento a pensão mensal de indenização por ato ilícito, deferida em sentença com trânsito em

julgado, determina a expedição de ofício ao Ministério Público, com informações, para as providências cabíveis contra o representante legal da ré.

Recurso ordinário improvido.

(RMS 9.228/MG, Rel. Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, QUARTA TURMA, julgado em 01/09/1998, DJ 14/06/1999 p. 191)”.
(grifamos)

Neste julgamento, o recorrido tenta demonstrar que a recorrente, ao cumprir espontaneamente comando jurisdicional, teria aquiescido com o pleito e não mais possuiria direito de recorrer da decisão. O ministro relator Ruy Rosado, em seu voto, utilizou-se da figura do *contempt of court* para justificar a atitude de cumprimento da ordem judicial, antes mesmo de esse ser “oficialmente” instituído em nosso ordenamento jurídico, demonstrando a tendência de aproximação com o direito da *common law*:

“2. O que fez a recorrente foi apenas dar cumprimento a uma ordem judicial, em patente demonstração de sua boa-fé e lealdade processual, para não incorrer nas penas do chamado '*contempt of court*' e em execução específica, não se configurando a alegada aquiescência, nem explícita nem implícita, pois a recorrente ainda litiga e batalha pelo reconhecimento do direito que entende devido”.

9.2.2. REsp 235978 / SP – julgado em 07/11/2000

“PROCESSO CIVIL. ACIDENTE AÉREO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. FUNDAMENTAÇÃO SUCINTA. ADMISSIBILIDADE. OMISSÕES. INEXISTÊNCIA. POSSIBILIDADE DE REVOGAÇÃO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. CONTEMPT OF COURT. RECURSO DESACOLHIDO.

I - A fundamentação sucinta, que exponha os motivos que ensejaram a conclusão alcançada, não inquina a decisão de nulidade, ao contrário do que sucede com a decisão desmotivada.

II - Examinados os temas suscitados no agravo de instrumento, sem omissão, contradição ou obscuridade, não ocorre nulidade do acórdão por ofensa ao art. 535, CPC.

III - O pré-questionamento, segundo o firme entendimento da jurisprudência brasileira, é pressuposto essencial à apreciação do recurso especial.

IV - **A protelação do cumprimento de decisões manifestamente razoáveis e bem lançadas estão a justificar a introdução, em nosso**

ordenamento jurídico, de instrumentos mais eficazes, a exemplo do contempt of court da Common Law.

(REsp 235.978/SP, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 07/11/2000, DJ 11/12/2000 p. 209)". (grifamos)

O presente julgado, a exemplo do anterior, foi proferido antes da alteração do art. 14 do CPC, o voto do ministro relator Sálvio de Figueiredo Teixeira contém críticas a conduta da parte de apresentar recursos meramente protelatórios, atrasando o cumprimento de decisões judiciais. Defendeu expressamente a inclusão do instituto em estudo em nosso ordenamento jurídico demonstrando em mais uma decisão a tendência, tanto da doutrina como dos Tribunais, de utilizar instrumentos da *common law*:

“Após tais considerações, que levam ao desacolhimento do recurso, não posso deixar de consignar a lamentável insensibilidade da recorrente, que, embora apregoando eficiência - que não se lhe pode negar -, não contribui para solucionar de vez essa parte do doloroso drama dos atingidos pelo triste acidente, preferindo recorrer judicialmente de uma decisão manifestamente razoável e bem lançada. É por esta e por outras que se impõe a adoção, pelo direito brasileiro, de institutos como o do "*contempt of court*" do sistema da "*common law*".

9.2.3. REsp 453762 / RS – julgado em 03/06/2003

“PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CAUSA SUSPENSIVA CONSISTENTE EM LIMINAR ANTECIPATÓRIA CONCEDIDA EM MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 151, IV, DO CTN.

1. À luz das hipóteses enumeradas no artigo 151 do CTN é possível entrever que há causas suspensivas que antecedem à constituição do crédito tributário pelo lançamento e outras que o encontram constituído.
2. Em qualquer caso, emitida a ordem judicial suspensiva não é lícito à Administração Tributária proceder a qualquer atividade que afronte o comando judicial, sob pena de cometimento do delito de desobediência, hodiernamente consagrado e explicitado no art. 14, VI e parágrafo único Código de Processo Civil.
3. É vedado à Administração agir com desconsideração ao provimento liminar e com desprezo pelo Poder Judiciário sob o argumento de que a decisão liminar não corresponde ao trânsito em julgado da decisão final,

porquanto esse argumento sofismático implica negar eficácia à antecipação da tutela que é auto-executável e mandamental.

4. Exsurgindo a suspensão prevista no art. 151, IV, do CTN no curso do procedimento de constituição da obrigação tributária, o que se opera é o "impedimento à constituição do crédito tributário".

5. O Judiciário ao sustar a exigibilidade do crédito tributário tanto pode endereçar a sua ordem à que não se constitua o crédito, posto do seu surgimento gerar ônus ao contribuinte até mesmo sob o ângulo da expedição de certidões necessárias ao exercício de atividades laborais, como também vetar a sua cobrança, ainda que lançado o tributo previamente à ordem.

6. **Prosseguir na atividade constitutiva do crédito tributário, suspensa a sua exigibilidade por força de liminar judicial, caracteriza, inequivocamente, o que a doutrina do tema denomina de *Contempt of Court*, por influência anglo-saxônica, hodiernamente verificável nos sistemas do civil law.**

7. Precedente.

8. Recurso especial conhecido e improvido.

(REsp 453.762/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/06/2003, DJ 17/11/2003 p. 205)". (grifamos)

Este julgado foi proferido logo após a alteração do art. 14 do CPC, o voto do ministro relator Luiz Fux firmou posicionamento de que a conduta de prosseguir a constituição do crédito tributário, estando sua exigibilidade suspensa, constitui descumprimento de ordem judicial configurado como *contempt of court*. Destaca-se que esta decisão serviu de fundamento para outras decisões desta mesma Corte.²⁵² Contempla também comentários acerca da reforma processual de 2001, entre os quais destacamos a afirmação de que esta foi uma técnica de agilização da resposta judicial:

"A reforma processual de 2001, no artigo 14, inciso V, e parágrafo único, do CPC, trouxe um novo dever decorrente do surgimento de técnicas de agilização da resposta judicial, como costuma ser a tutela antecipada, tornando-o harmônico com o ordenamento processual como um todo".

9.2.4. REsp 963119 / RJ – julgado em 09/09/2008

“ADMINISTRATIVO – PROCESSO CIVIL - SERVIÇO PÚBLICO –

TAXA DE ÁGUA – COBRANÇA DE TARIFA – PROGRESSIVIDADE – LEGALIDADE – PRECEDENTES - INSTRUMENTALIDADE DO PROCESSO - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - ENFRENTAMENTO DA QUESTÃO PRINCIPAL DESDE LOGO - APLICAÇÃO DO ART. 249, § 2º DO CPC - AQUIESCÊNCIA ALEGADA EM CONTRA-RAZÕES - NÃO-CONFIGURAÇÃO - PREQUESTIONAMENTO - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. Não configura aquiescência, nos termos do art. 503 do CPC, o fato de a recorrente, logo após ter o Tribunal decidido que a cobrança da tarifa progressiva seria ilegal, cumprir espontaneamente o comando jurisdicional e deixar de cobrá-la dos usuários, indo a discutir o seu direito em recurso especial, que ordinariamente não tem efeito suspensivo.

2. O que fez a recorrente foi apenas dar cumprimento a uma ordem judicial, em patente demonstração de sua boa-fé e lealdade processual, para não incorrer nas penas do chamado 'contempt of court' e em execução específica, não se configurando a alegada aquiescência, nem explícita nem implícita, pois a recorrente ainda litiga e batalha pelo reconhecimento do direito que entende devido.

3. Violação do art. 535. Ocorrência por dois motivos. Primeiro, não configura erro material o fato de o acórdão ter aplicado dispositivo normativo revogado para o julgamento da causa. Tal fato configura erro de julgamento, passível de ser corrigido apenas em grau de recurso especial. Segundo, o acórdão embargado não especificou claramente qual seria o regime jurídico aplicável à espécie, pois apenas disse incorporar o voto minoritário ao julgado, e afirmou, em um primeiro momento, que o embasamento repousava apenas no Decreto Estadual tido por revogado e, posteriormente, afirmou que o seu sustentáculo também se daria em "outras sólidas premissas", o que gera dúvida bastante no jurisdicionado e não traz adequada, precisa e clara fundamentação.

4. De toda sorte, deixa-se de determinar o retorno dos autos à origem porque o mérito da questão é de deslinde já conhecido por este Tribunal, com jurisprudência já pacificada sobre a questão da progressividade de cobrança da tarifa de água, tudo isso em homenagem ao princípio da economia processual, também positivado na Constituição Federal sobre a forma de "razoável duração do processo", bem como em cumprimento obrigatório do art. 249, § 2º, do CPC, que assevera: "quando puder decidir o mérito a favor da parte a quem aproveite a declaração da nulidade, o juiz não a pronunciará nem mandará repetir o ato, ou suprir-lhe a falta." Precedentes.

5. O acórdão recorrido também violou os arts. 4º da Lei n. 6.528/78 (revogada no curso da demanda pela Lei n. 11.445/07) e 13 da Lei n. 8.987/95, aplicando também entendimento divergente da jurisprudência do STJ. Somente estes dispositivos são tidos por prequestionados no que diz respeito a esta questão.

6. A Lei n. 8.987/95, que trata, especificamente, do regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos autoriza a cobrança do serviço de fornecimento de água, de forma escalonada (tarifa progressiva), de acordo com o consumo. Jurisprudência do STJ.

7. No curso do processo, foi deferida medida cautelar (MC 10.975/RJ – autos apensos) pela Segunda Turma do STJ, para "suspender os efeitos da decisão monocrática de primeiro grau que, em execução provisória de

acórdão proferido em sede de ação declaratória cumulada com repetição de indébito, determinou a realização de penhora incidente sobre 5% (cinco por cento) de suas receitas diárias", até o final do julgamento do especial.

Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 963.119/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/09/2008, DJe 14/10/2008)". (grifamos)

O julgado em questão é o mais recente do STJ que contempla menção ao *contempt of court*, interessante observar que mesmo tendo sido proferido 10 anos após o primeiro julgamento que localizamos nesta Corte versando sobre o tema (item 9.2.1) guarda total similitude ao esposado naquele, demonstrando que, independentemente de estar expresso em nosso ordenamento jurídico, já é pacífico e intrínseco ao pensamento de nossos juristas que o instituto em estudo oferece proteção ao descumprimento de ordens judiciais.

9.3. A jurisprudência nos Tribunais Regionais Federais

Todos os Tribunais Regionais Federais apresentaram resposta para a pesquisa efetuada, totalizando vinte decisões, entretanto, o Tribunal Regional Federal da quinta região não figura como tópico específico por ter apresentado apenas uma decisão com conteúdo relacionado a processo penal que não foi analisada por fugir do escopo da presente pesquisa.²⁵³ Foram igualmente excluídas da análise as outras cinco decisões relacionadas a processo penal encontradas nos demais Tribunais Regionais Federais, havendo apenas menção em notas de rodapé.

9.3.1. Tribunal Regional Federal – 1ª Região

Foi localizada apenas uma decisão nesta região.

9.3.1.1. AG 200701000221766 - julgado em 03/03/2008

253 Trata-se do HC 200305000186070.

“PROCESSUAL CIVIL. DESAPROPRIAÇÃO. EMISSÃO DE TDA'S COMPLEMENTARES. NÃO CUMPRIMENTO DA ORDEM. MULTA PROCESSUAL CONTRA PRESIDENTE DO INCRA. POSSIBILIDADE. CONTEMPT OF COURT. BLOQUEIO DA EMISSÃO DE TÍTULOS PARA NOVAS DESAPROPRIAÇÕES. IMPOSSIBILIDADE. MULTA POR DESCUMPRIMENTO IMOTIVADO DE ORDEM JUDICIAL. POSSIBILIDADE.

1. Não excede os limites da legalidade a imposição da multa processual, de que trata o art. 14 do CPC, contra o Presidente do INCRA, pois a norma não excetua as pessoas que tenham responsabilidade para o cumprimento da ordem judicial, sobretudo quando esta ordem, que se encontra expedida há mais de 03 (três) anos, com reiteração de ordem de cumprimento ao longo desse tempo, é descumprida injustificadamente, num ato atentatório ao exercício da jurisdição e à autoridade judicial. Aplicação do instituto do contempt of court.

2. Por outro lado, não pode a decisão judicial bloquear a emissão de novos títulos, dirigidos a outras desapropriações, na medida em que se trata de ato gravoso que atinge interesse de terceiros.

3. Na hipótese de descumprimento de ordem judicial, deve o magistrado prolator da ordem, comunicar o fato ao Ministério Público ou à autoridade policial para as providências penais cabíveis, não estando na sua esfera jurisdicional a decretação da prisão. Precedentes do Tribunal.

4. Agravo de instrumento provido em parte.

(AG 200701000221766, JUIZ FEDERAL CÉSAR CINTRA FONSECA (CONV.), TRF1 - TERCEIRA TURMA, 30/05/2008)”. (grifamos)

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INCRA contra decisão do Juízo da Subseção Judiciária de Marabá/PA que, nos autos da execução de sentença, lançada em ação de desapropriação interposta por Carlos Alberto de Oliveira e outros, determinou ao INCRA a suspensão da emissão de qualquer TDA, referente a novas desapropriações, enquanto não cumprida pela autarquia a determinação de emissão dos TDA's complementares, referentes àquela desapropriação, considerando que a determinação para a emissão dos títulos se arrasta por mais de dois anos sem cumprimento, cominando, ainda, multa processual ao Presidente da autarquia, se não cumprida a ordem em 20 (vinte) dias. Segue transcrição de parte do voto do relator:

“[...] na minha visão, a sanção que dispõe o parágrafo único do art. 14 do CPC se aplica a qualquer pessoa que, de alguma forma, participe do processo ou tenha responsabilidade no cumprimento da ordem judicial, pois assim o diz o *caput* do artigo – são deveres das partes **e de todos aqueles** que de qualquer forma participam do processo – Retrata esta penalidade a inserção em nosso ordenamento jurídico do instituto do *contempt of court*, presente no sistema da *common law*, cuja definição, na lição do professor

Araken de Assis, traduz-se na “ofensa ao órgão Judiciário ou à pessoa do juiz, que recebeu o poder de julgar do povo, comportando-se a parte conforme suas conveniências, sem respeitar a ordem emanada da autoridade judicial”. Dessa forma, qualquer pessoa que, por sua omissão, ainda que não integrante da relação processual, impeça ou crie embaraço para a execução de uma ordem judicial, é passível de punição processual, eis que há ofensa à própria autoridade judicial, embora atingindo direito de terceiro”.

O julgado reforça a tese de que a aplicação do *contempt of court* por intermédio de aplicação de multa disposta no art. 14 do CPC abarca a todos que participam do processo, entendemos que segue a tendência de sancionar os responsáveis diretos por órgãos ou autarquias públicas pessoalmente por descumprimento reiterado e injustificado de ordem judicial pelo órgão a que se encontra vinculado, face à ineficácia de tal sanção diretamente à fazenda pública em razão da confusão entre devedor e beneficiário da multa.

9.3.2. Tribunal Regional Federal – 2ª Região

Foram localizadas onze decisões neste Tribunal, destas foram transcritas e comentadas apenas cinco, já que duas são relacionadas diretamente à decisão constante do item 9.3.2.2 e quatro decisões são relacionadas a processo penal, que fogem ao objeto de nossa análise.²⁵⁴

9.3.2.1. AG 200802010142041 - julgado em 03/11/2008

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO – AGRAVO DE INSTRUMENTO – MILITAR - DESCUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL – ART. 14, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC – MULTA – POSSIBILIDADE – PRAZO PARA CUMPRIMENTO DA DETERMINAÇÃO DO JUÍZO - EXÍGUO - MODIFICAÇÃO.

1 - O descumprimento de ordem judicial, que venha a criar empecilhos à realização dos provimentos judiciais constitui ato atentatório ao exercício da jurisdição, sujeitando-se à sanção inscrita no art. 14, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

2 - A norma introduziu no Brasil o instituto do *contempt of court*. Deixar de cumprir os provimentos judiciais ou criar embaraço à sua efetivação,

²⁵⁴ São as decisões HC 9302168964; HC 9302011607; HC 9202179379 e HC 9202154260.

descumprindo o dever estatuído no CPC 14 V, constitui ato atentatório ao exercício da jurisdição (*contempt of court*). Essa infração pode ensejar reprimenda nas esferas civil, penal, administrativa e processual, além da multa fixada nos próprios autos onde ocorreu o *contempt*, valorada segundo a gravidade da infração e em montante não superior a vinte por cento do valor da causa.

3 – Não restando demonstrado que seu preposto, não poderia dar cumprimento à decisão judicial, exemplificadamente, por não ter poder legal para tanto ou por ser a medida manifestamente irrazoável, é cabível a aplicação da sanção da norma do art. 14, parágrafo único do CPC, que impõe às partes o dever de cumprir e fazer cumprir todos os provimentos de natureza mandamental, bem como não criar empecilhos para que todos os provimentos judiciais, mandamentais ou não, de natureza provisória ou final sejam efetivados. (grifamos)

4- Sendo o prazo para cumprimento da determinação do juízo exíguo diante das invencíveis dificuldades operacionais e/ou materiais peculiares à Administração Pública, este deve ser modificado. 5- Agravo de instrumento parcialmente provido.

(AG 200802010142041, Desembargador Federal LEOPOLDO MUYLAERT, TRF2 - SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, DJ 14/11/2008)”. (grifamos)

Trata-se de ação ordinária ajuizada por militar reformado em face da União Federal, objetivando promoção ao posto de capitão-tenente, com os proventos de capitão de corveta. A União interpôs agravo de instrumento da decisão proferida pelo Juízo Federal da 24ª Vara/RJ, que determinou que a Marinha do Brasil trouxesse, em setenta e duas horas, as demais avaliações do autor, sob pena de aplicação de multa diária de cem Reais, a ser cumprida pelo Vice-Almirante Diretor, Carlos Augusto de Souza, ou por seu substituto, na forma do art. 14, parágrafo único do CPC.

O julgado demonstra a tendência dos Tribunais pátrios de sancionar por *contempt of court*, por intermédio de aplicação de multa diretamente ao gestor, o órgão público que descumpre ordem judicial, demonstrando ser esta a melhor forma de coerção para que a ordem seja cumprida, já que a aplicação de multa em face do próprio órgão não surte efeito em razão da confusão entre devedor e beneficiário da multa.

A tentativa de rever a aplicação da multa no caso em tela foi imediatamente rechaçada

como pode ser visualizado nos argumentos do ministro relator em seu voto:

“Sendo assim, não demonstrando a União Federal, que o servidor em questão, o Vice-Almirante Diretor ou seu substituto, não poderia dar cumprimento à decisão judicial, exemplificadamente, por não ter poder legal para tanto ou por ser a medida manifestamente irrazoável, deverá incidir a norma do art. 14, uma vez que o CPC impõe às partes o dever de cumprir e fazer cumprir todos os provimentos de natureza mandamental, bem como não criar empecilhos para que todos os provimentos judiciais, mandamentais ou não, de natureza provisória ou final sejam efetivados”.

9.3.2.2. AG 200302010182510 - julgado em 18/08/2004

“PROCESSO CIVIL. AGRAVO. PRELIMINARES. PREVENÇÃO DE COMPETÊNCIA. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA NÃO IMPUGNADOS ATRAVÉS DAS RAZÕES DO RECURSO. - Vencido na preliminar, relativa à prevenção de competência do Eminentíssimo Desembargador Federal Dr. FERNANDO MARQUES – em razão de a d. maioria entender que a r. decisão recorrida inovou, no mundo jurídico, tão-somente, por conter, expressamente, a cominação, para o descumprimento, das decisões anteriores, de modo imediato, de a autoridade impetrada **“ser tida como em “contempt of court”, sujeitando-se a sofrer multa diária sobre seus vencimentos, da ordem de quinhentos reais por dia de mora, sem prejuízo das demais medidas que se fizerem necessárias, inclusive de natureza penal”** - deixo de conhecer do recurso, vez que não aduziu razão alguma impugnando os fundamentos de fls. 168, além daqueles suficientes, de per si, se reconhecidos, à conclusão da reforma da r. decisão de fls. 639/640 (ou de fls. 162/163 destes autos), que, à guisa de execução provisória da r. sentença concessiva da segurança, deferiu o requerimento de fls. 621/622 (ou fls. 159/161 destes autos). - Recurso não conhecido. (AGV 200302010182510, Desembargador Federal ROGÉRIO CARVALHO, TRF 2 - QUARTA TURMA, DJ 22/04/2005).”(grifamos)

Trata-se agravo de instrumento interposto pela União Federal em face da decisão do juízo de primeiro grau que em sede de mandado de segurança concedeu direito a CSN de ser ressarcida imediatamente de valores referentes à IPI, após três meses da intimação da autoridade impetrada para fazê-lo, sob pena de incidir em *contempt of court*. Entendemos que neste caso o

relator utilizou-se do instituto em estudo como forma de coerção, nos moldes que este é utilizado nos Estados Unidos, para que a decisão seja cumprida: ²⁵⁵

“Isto posto, intime-se a autoridade impetrada, por mandado, a – de uma vez por todas – e imediatamente, cumprir a ordem da qual foi intimada já há cerca de três meses, prestes a completar quatro, sob pena de ser tida em “contempt of court”, sujeitando-se a sofrer multa diária sobre seus vencimentos, da ordem de quinhentos reais por dia de mora, sem prejuízo das demais medidas que se fizerem necessárias, inclusive de ordem penal”.

9.3.2.3. AG 200302010055948 - julgado em 23/06/2004

“PROCESSUAL CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – ATO ATENTATÓRIO AO EXERCÍCIO DA JURISDIÇÃO – MULTA – ART. 14, V E § ÚNICO CPC.

1. A CEF se insurge contra decisão do juízo *a quo* que determinou o depósito da multa no prazo de 10 dias, sob pena de cometimento de crime de desobediência.

2. O inciso V, bem como o parágrafo único, do art. 14, do CPC, visam estabelecer explicitamente o dever de cumprimento dos provimentos mandamentais, e o dever de tolerar a efetivação de quaisquer provimentos judiciais, antecipatórios ou finais, com a instituição de sanção pecuniária a ser imposta ao responsável pelo ato atentatório ao exercício da jurisdição, o que representa, na linguagem do direito anglo-americano, a repressão ao contempt of court.

3. No que tange à multa, a lei estabeleceu que a obrigação será inscrita sempre como dívida ativa da União ou do Estado.

4. Uma vez fixado o valor da multa, esta só pode ser cobrada via Execução Fiscal, vez que, como já exposto, será sempre inscrita como dívida ativa da União ou do Estado. No presente caso, dívida ativa da União.

5. Descabem os argumentos em relação à prisão civil por dívida, vez que além de a mesma não ter ocorrido, sequer houve ameaça de prisão.

6. O que se configuraria seria a prática de crime de desobediência, caso não cumprido o provimento mandamental, a ser apurado pelo Ministério Público Federal.

7. Agravo de Instrumento parcialmente provido.

8. Agravo Interno julgado prejudicado.

(AG 200302010055948, Desembargador Federal POUL ERIK DYRLUND, TRF 2 - SEXTA TURMA, DJ 12/08/2004)”. (grifamos)

Cuidam os autos de ação de atualização de conta de FGTS interposta por Jair Honorato em face da Caixa Econômica Federal em que esta foi multada por não ter apresentado os extratos de conta vinculada determinado pelo juízo. A Caixa Econômica Federal insurgiu-se contra a determinação do juízo *a quo* de depositar em 10 dias multa aplicada com base no artigo 14 V do CPC. O tribunal reformou a decisão firmando entendimento que a multa somente pode ser cobrada via ação de execução fiscal em decorrência da natureza desta. Entendemos ser esta uma das razões para que instituto em questão, não apresente os resultados práticos esperados. A força coercitiva de uma multa que somente pode ser exigida após o trânsito em julgado do processo e por meio de ação própria de execução fiscal é insignificante, conforme demonstrado nas críticas efetuadas no capítulo sétimo do presente trabalho.

9.3.2.4. AG 200302010031660 - julgado em 18/05/2004

“PROCESSUAL CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – DESOBEDIÊNCIA A ORDEM JUDICIAL – “CONTEMPT OF COURT” – MULTA COERCITIVA – IMPOSIÇÃO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA – DESCABIMENTO.

- Está havendo, por parte do Chefe da Seção de Inativos e Pensionistas da 1ª Região Militar (SIP-1), resistência ao cumprimento da decisão judicial transitada em julgado que obriga a União Federal a conceder o benefício de Auxílio-Invalidez ao ora agravado, já que, passados quase dois anos, recusa-se a fornecer os cálculos relativos aos anos de 1984/1986 no tocante àquele benefício previdenciário devido ao autor;

- A prática que vem sendo sistematicamente utilizada do não-cumprimento das decisões judiciais, é absolutamente indesejável, além de dar àqueles menos informados a falsa impressão de que o Poder Judiciário é lento e ineficiente;

- É cabível a imposição de multa, com base no Parágrafo Único do art. 14 do CPC, por estar a União Federal descumprindo com o seu dever estampado no inciso V deste mesmo art. 14, de não criar embaraços à efetivação de provimentos judiciais de natureza antecipatória ou final;

- Por outro lado, a imposição da multa cominatória por dia de atraso no cumprimento de obrigação de fazer estipulada em título executivo só se revela útil quando o executado não é a Fazenda Pública, para a qual não há qualquer possibilidade de desatender o conteúdo de uma decisão judicial, opondo a ela qualquer resistência;

- Agravo parcialmente provido.

(AG 200302010031660, Desembargador Federal FRANCISCO PIZZOLANTE, TRF 2 - TERCEIRA TURMA, DJ 07/06/2004)”.

(grifamos)

O julgado reflete a impossibilidade de aplicação da multa do art. 14 V do CPC em face da Fazenda Pública, o Tribunal acolheu os argumentos esposados pela União “de que não deve ser multada com fins coercitivos por que não lhe resta outra opção a não ser agir dentro da legalidade”, o relator invocou ainda que não caberia imposição de multa em face da Fazenda Pública sob o argumento de que esta penalizaria toda a sociedade. São teses diferentes das esposadas anteriormente, mas que igualmente afastam a Fazenda Pública da incidência desta sanção, confirmando as críticas efetuadas no decorrer do trabalho de que o maior causador de embaraços à atividade jurisdicional encontra-se livre do *contempt of court*.

9.3.2.5. AG 9702290660 - julgado em 22/05/2001

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. CONTEMPT OF COURT E FAZENDA PÚBLICA.

1. A decisão que em sede de mandado de segurança impõe obrigação de fazer é essencialmente mandamental, sendo subsidiariamente substituída por perdas e danos, no caso de real impossibilidade de cumprimento, diante da interpretação analógica do art. 461 do CPC.

2. O *contempt of court* civil do direito anglo saxão, como meio de coerção psicológica do devedor, decorre da concepção de que a autoridade do Poder Judiciário é intrínseco à sua própria existência.

(grifamos)

3. Provido o agravo para que o juiz adote todos os meios capazes de dar efetividade à jurisdição, registrando que a aplicação de astreintes à Fazenda Pública é ineficaz como meio de coerção psicológica, já que sujeitas ao regime do precatório.

4. Nas causas envolvendo o erário público, a coerção somente será eficaz se incidir sobre o agente que detiver responsabilidade direta pelo cumprimento da ordem, reiterada e imotivadamente desrespeitada.

(AG 9702290660, Desembargador Federal RICARDO PERLINGEIRO, TRF 2 - TERCEIRA TURMA, 21/08/2001)”. (grifamos)

A decisão descreve o *contempt* civil como medida coercitiva, equiparando-o à *astreinte*, afirma ainda que esta é ineficaz em face da Fazenda Pública, alertando que nestes casos a coerção somente surtirá efeito se aplicada em face do agente responsável diretamente pelo cumprimento da ordem. Esta tem sido a posição atual em relação à aplicabilidade da multa por

contempt of court para caso de descumprimento de decisão judicial pela Fazenda Pública, como pode ser observado em julgados mais recentes já comentados.

9.3.3. Tribunal Regional Federal – 3ª Região

Foram localizadas cinco decisões, sendo que apenas duas foram transcritas e comentadas, em decorrência de três decisões possuírem apenas referência a decisão mencionada no item 9.3.3.2.

9.3.3.1. APELREE 200003990218774 - Julgado em 20/10/08

“PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA. INOCORRÊNCIA. POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. MEDIDAS DE APOIO. ARTIGO 461 DO CPC. CARÊNCIA DA AÇÃO. INOCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO DA AÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL QUANTO AO PRIMEIRO PERÍODO. DESNECESSIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 55, § 2º DA LEI Nº 8.213/91. CONTAGEM RECÍPROCA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Nas ações meramente declaratórias, bem como nas constitutivas, a necessidade ou não do reexame necessário deve ser feita com base no valor da causa, que corresponde à repercussão econômica do litígio. Desnecessidade de submissão do *decisum* ao reexame obrigatório, tendo em vista a nova redação do artigo 475, § 2º, do CPC, determinada pela Lei nº 10.352/01.

2. Descabido falar-se em incompetência absoluta da Justiça Estadual para processar e julgar causas de natureza previdenciária quando inexistente no foro do domicílio do segurado sede da Justiça Federal (art. 109, § 3º, da Constituição Federal).

3. A formulação do pleito de reconhecimento de tempo de serviço é pedido juridicamente possível, por não encontrar qualquer vedação em nosso ordenamento jurídico.

4. **A simples averbação do tempo de serviço e expedição da competente certidão não implicam propriamente em uma condenação, mas são consequência lógica do reconhecimento do labor rural. Isto é, são apenas instrumentos que garantem o cumprimento de ordem judicial, chamados de medidas de apoio ou de *contempt of court*, na forma do artigo 461, caput, do CPC.**

5. O Autor não pretende a declaração da existência de relação empregatícia, mas sim o reconhecimento de tempo de serviço junto ao Instituto Previdenciário, para fins de aposentadoria. Por isso, perfeitamente adequado o ajuizamento de ação declaratória, à luz do artigo 4º, inciso I, do Código de Processo Civil.

6. Descabida a alegação da Autarquia Previdenciária de que há de se recepcionar a alegação de prescrição da ação, pois que esta não se verifica em ações que não resultam em condenação, como é o caso das declaratórias.

7. Embora não se exigindo a comprovação da efetiva atividade rural mês a mês ou ano a ano, de forma contínua, o início de prova material, para que possa ser considerado nos períodos imediatamente anteriores e posteriores à data de emissão dos documentos, deve ser corroborado pela prova testemunhal, estabelecendo-se um liame lógico entre os fatos alegados e a prova produzida. Disso resulta o reconhecimento do período trabalhado na atividade rural, sem registro, de 21.06.1963 a 26.07.1976.

8. O Autor, mesmo tratando-se de funcionário estatutário, tem o direito ao reconhecimento do exercício de atividade rural e de obter a expedição da respectiva certidão, todavia, tem a autarquia previdenciária o direito de consignar na própria certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, para que possa resguardar os interesses do INSS, bem como esclarecer a situação do segurado perante o regime previdenciário em que se deu o reconhecimento do tempo de serviço.

9. No caso, ocorre a sucumbência recíproca, devendo os respectivos ônus se compensarem, na forma do artigo 21, caput, do CPC.

10. Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação parcialmente provida.

(APELREE 200003990218774, JUIZ ANTONIO CEDENHO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, 04/02/2009)". (grifamos)

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional da Seguridade Social - INSS contra sentença prolatada em 16.11.1999, que julgou procedente a ação proposta por Nelson Valle para reconhecer o tempo de serviço prestado nos períodos de 20.08.1959 a 20.06.1963 e de 21.06.1963 a 26.07.1976, condenando à expedição da certidão relativa, honorários advocatícios, pagamento de custas e despesas processuais. Entre as razões recursais foi arguida a preliminar de impossibilidade jurídica do pedido, tendo em vista tratar-se de pretensão de cunho cognitivo declaratório, incluindo pedido de expedição de certidão, configurando uma condenação. O ministro relator utilizou-se do instituto em estudo para rechaçar tal preliminar:

“a simples averbação do tempo de serviço e expedição da competente certidão não implicam propriamente em uma condenação, mas são consequência lógica do reconhecimento do labor rural. Isto é, são apenas

instrumentos que garantem o cumprimento de ordem judicial, chamados de medidas de apoio ou de *contempt of court*, podendo, inclusive, ser aplicadas de ofício pelo juiz, tendo em vista que não se curvam às regras do Princípio da Correlação. Dispõe o artigo 461, *caput*, do Código de Processo Civil:

“Art. 461. Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento””.

A decisão reforça nossa tese de que existe manifestação de *contempt of court* em diversos dispositivos do CPC, tendo neste caso específico o Tribunal entendido que o disposto no art. 461 é considerado como medida de apoio ou *contempt of court*.

9.3.3.2. AG 200403000710535 - Julgado em 03/04/06

“AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - PRAZO PARA CONCLUSÃO - MULTA - ADMISSIBILIDADE - CRITÉRIO DE FIXAÇÃO.

- O art. 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91, dispõe que o primeiro pagamento de renda mensal seria efetuado até 45 (quarenta e cinco) dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária, perante o INSS. O *periculum in mora* que ampara a liminar concedida deriva da característica alimentar inerente ao benefício colimado, bem assim como justifica a multa diária. A fixação da multa pecuniária demanda obediência a determinados parâmetros, *verbia gratia*, relacionados à função meramente intimidatória da *astreinte*, à impropriedade de se aplicá-la como reparadora de danos ou ao menor sacrifício ao sujeito passivo. A par destes, não se pode olvidar do princípio da razoabilidade.

- Não obstante reconheça-se a divergência entre as *astreintes* e o *contempt of court* (punição), este previsto no art. 14 do Código de Processo Civil, e que decorre do descumprimento objetivo da decisão judicial, o critério para fixação do quantum relativo à multa pecuniária ali prescrita pode e deve servir de baliza na espécie.

- Arbitramento das *astreintes* no patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, corrigido monetariamente, por dia de atraso na satisfação da ordem do Juízo. A aludida porcentagem deve recair sobre o valor da causa, como base de cálculo para incidência da multa, em função do disposto no parágrafo único do art. 14 do CPC, também, analogicamente.

- Agravo de instrumento provido.

(AG 200403000710535, JUÍZA VERA JUCOVSKY, TRF 3 - OITAVA TURMA, 10/05/2006)”. (grifamos)

Cuidam os autos de agravo de instrumento interposto por Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de decisão proferida em mandado de segurança impetrado por Miguel Antônio Lúcio que entre outras decisões fixou multa relacionada à *astreinte* e reparatória relacionada ao *contempt of court* em patamares diversos. O tribunal reconheceu que, apesar da natureza distinta das duas espécies de multa, uma serve como patamar para outra e reformou a decisão equiparando-as. A decisão demonstra a precariedade da aplicação do instituto em estudo no Brasil, que fundamentalmente tem por base a utilização de coerção para o cumprimento das decisões judiciais. Ressaltamos que quando utilizado em sua plenitude, o *contempt of court* abarca as duas modalidades de sanções descritas.²⁵⁶

9.3.4. Tribunal Regional Federal – 4ª Região

Foram localizadas duas decisões nesta região, sendo que uma relacionada a processo penal que não foi analisada.²⁵⁷

9.3.4.1. AG 200204010046819 - Julgado em 16/05/02

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. MULTA. COBRANÇA CONDICIONADA AO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA. É perfeitamente possível a fixação de multa diária para o caso de descumprimento da decisão, seja interlocutória (tutela antecipada: ou definitiva. Ocorrendo o descumprimento e escoado o prazo fixado, de imediato incide a multa. A sua cobrança, todavia, somente poderá ser feita após o trânsito em julgado da sentença, sendo que isto não retira o caráter de coerção da multa, pois este reside exatamente na possibilidade de cobrança. Neste sentido encontram-se as seguintes disposições: artigo 12, § 2º da Lei da Ação Civil Pública e artigo 213, § 3º, do ECA. **Também, agora por último, o parágrafo único do art. 14 do CPC, que instituiu o contempt of court.** (AG 200204010046819, PAULO AFONSO BRUM VAZ, TRF4 - QUINTA TURMA, 29/05/2002)”. (grifamos)

256 Ver: 200503000116617; 2005.03.00.006980-9 e 2004.03.00.066420-3.

257 Ver HC 200804000416770.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra decisão que aplicou multa a ser paga em razão do descumprimento da implantação do benefício da autora no prazo de 30 dias. O recurso foi julgado procedente sob o argumento de que tal multa somente pode ser exigida após o trânsito em julgado. A disposição legal que estabelece este momento para a cobrança da multa enfraquece o poder do *contempt of court*, conforme já nos manifestamos. Segue voto do relator:

“Para o deslinde da questão proposta é necessário esclarecer sobre a impossibilidade de cobrança da multa, antes do trânsito em julgado da sentença, como feito pelo julgador *a quo*. A sentença onde foi antecipada a tutela para imediata implantação do benefício e aplicada a multa cominatória ainda não transitou em julgado, já que submetida a reexame necessário. É perfeitamente possível fixar multa diária para o caso de descumprimento da decisão, seja interlocutória (tutela antecipada) ou definitiva. **Ocorrendo o descumprimento e escoado o prazo fixado, de imediato incide a multa. A sua cobrança, todavia, somente poderá ser feita após o trânsito em julgado da sentença. Isto não retira o caráter de coerção da multa, pois este reside exatamente na possibilidade de cobrança.** Refiro, para reforçar a idéia esposada, que, nesse sentido, encontram-se as seguintes disposições: artigo 12, § 2º, da Lei da Ação Civil Pública e artigo 213, § 3º, do ECA. Também, agora por último, o parágrafo único do art. 14 do CPC, que instituiu o *contempt of court*.

Sobre o assunto Luiz Guilherme Marinoni (*in Tutela Específica*, arts. 461, CPC e 84, CDC, São Paulo: RT, 2000, pág. 110), dispõe:

“A multa não tem o objetivo de penalizar o réu que não cumpre a ordem; o seu escopo é o de garantir a efetividade das ordens do juiz. A imposição da multa para o cumprimento da ordem é suficiente para realizar este escopo, pois a coerção está na ameaça do pagamento e não na cobrança do valor da multa. Ora, se a coerção está na ameaça, e ninguém pode se dizer não ameaçado por uma multa imposta na tutela antecipatória ou na sentença de procedência – ao menos quando o entendimento do tribunal não é radicalmente oposto ao do juiz de primeiro grau -, não há porque se penalizar o réu que, descumprindo a ordem, resulta vitorioso no processo”.

Assim, a decisão que determinou o pagamento direto do valor da multa está em desacordo com o entendimento ora exposto, isto é, não poderia ter se iniciado a execução da multa antes do trânsito em julgada da sentença”.

9.4. A Jurisprudência nos Tribunais de Justiça Estaduais

Os Tribunais Estaduais de Justiça apresentaram um total de trezentos e oitenta e uma decisões. A região norte não figurou nos resultados por não ter apresentado nenhuma

resposta positiva à pesquisa efetuada. A maior parte dos estados apresentou apenas uma decisão, a qual foi transcrita e comentada. Os estados que apresentaram mais de uma decisão foram igualmente contemplados com a transcrição de apenas uma delas no intuito de manter o capítulo em tamanho razoável, não cansativo, considerando que muitas decisões se repetiam. O critério de seleção para a decisão que seria transcrita destes estados obedeceu, dentro do possível, a diversidade do teor de aplicabilidade do *contempt of court*.

9.4.1. Região Sudeste

Foram localizadas trezentas e quarenta e seis decisões relacionadas ao tema pesquisado nos Tribunais Estaduais desta região. O Tribunal de Justiça do Espírito Santo foi o único que apresentou apenas uma decisão, o do Rio de Janeiro apresentou três, o de Minas Gerais cento e cinquenta e cinco e o de São Paulo cento e oitenta e sete decisões.

9.4.1.1. Tribunal de Justiça do Espírito Santo - AG 24059008045 - Julgado em: 13/06/2006

“A C Ó R D ã O EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DE SANÇÃO PROCESSUAL POR ATO ATENTATÓRIO À DIGNIDADE DA JUSTIÇA. DESCUMPRIMENTO DO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO E DO ART. 599, INC. II, DO CPC. ERROR IN PROCEDENDO ARGÜIDO DE OFÍCIO PELO RELATOR. PRELIMINAR ACOLHIDA.

I- Antes de aplicar a multa prevista no art. 601 do CPC, o juiz deve dar cumprimento ao art. 599, inc. II, do CPC, ou seja, deve advertir o executado de que sua conduta configura ato atentatório à dignidade da justiça.

II- Diante do atual estágio de desenvolvimento da ciência jurídica, deve ser encarada com restrição a aplicação de qualquer punição processual sem que se dê oportunidade de o 'possível punido' manifestar-se previamente, de modo a que possa, de alguma forma, influenciar o resultado da decisão.

III- O capítulo do ato decisório relativo à aplicação da sanção processual a título de *contempt of court* tem nítida independência com relação aos demais, razão pela qual afigura-se possível a pronúncia da nulidade apenas parcial do provimento, numa

aplicação da máxima *utile per inutile non vitiatur*, segundo a qual a nulidade parcial de um ato não o prejudicará na parte válida, se esta for separável.

IV- Preliminar de erro de procedimento arguida de ofício acolhida. (TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 24059008045. Relator: CATHARINA MARIA NOVAES BARCELLOS, órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, data de julgamento: 13/06/2006, data da publicação no Diário: 08/08/2006)”. (grifamos)

Cuidam os autos de agravo de instrumento interposto por Alfa Participações em razão de decisão que aplicou multa sem advertir o executado de que sua conduta configuraria ato atentatório à dignidade da justiça. A presente decisão encontra-se em total compasso com a doutrina norte-americana, que determina ser fundamental a cientificação do *contemnor* antes da aplicação da sanção coercitiva, aqui equivalente às *astreintes*, para que este possa cumpri-la espontaneamente, na forma específica da obrigação a que se destina, inexistindo tal exigência para a sanção do art. 14 V, tendo inclusive a decisão sido mantida em relação a esta parte.

9.4.1.2. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro²⁵⁸ – AP 2009.001.66171 – julgada em 16/03/2010

“APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ANULATÓRIA. INSURGÊNCIA DE SÓCIO CONTRA A NEGATIVA DE PARTICIPAÇÃO EM ASSEMBLEIA DE CLUBE PARA ELEIÇÃO DA ADMINISTRAÇÃO. ALEGAÇÃO INFUNDADA DE CERCEAMENTO DE SUA PARTICIPAÇÃO NO PLEITO. PREVISÃO ESTATUTÁRIA QUE ESTIPULA O PRAZO DE VINTE DIAS DE ANTECEDÊNCIA PARA A INSCRIÇÃO, A FIM DE NÃO TUMULTUAR OS TRABALHOS. ALTERAÇÃO PROMOVIDA EM ASSEMBLEIA EXTRAORDINÁRIA ANTERIOR À ELEIÇÃO PRESIDIDA PELO PRÓPRIO RECORRENTE. IMPOSSIBILIDADE DE ALEGAR O DESCONHECIMENTO DA NORMA. INEXISTÊNCIA DE QUALQUER VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA BOA-FÉ E DE PROIBIDADE POR PARTE DO CLUBE APELADO. **APLICAÇÃO DE MULTA. CONDUTA DO RECORRENTE QUE SE SUBSUME AO INCISO I, DO ARTIGO 14, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTEMPT OF COURT.** DESPROVIMENTO DO RECURSO. DES. LUIZ FELIPE FRANCISCO - Julgamento: 16/03/2010 - OITAVA

258 Foram localizados um total de três processos: o descrito e os de número **2009.002.42704** e **2007.8.19.0001**.

CÂMARA CÍVEL”. (grifamos)

Cuida-se de apelação cível interposta por sócio em face de decisão que não verificou ilegalidade em razão de sua exclusão da participação em Assembleia Geral para eleição dos membros da administração do Clube Cascatinha. O recurso foi julgado improcedente e foi aplicado o *contempt of court* em decorrência de atos atentatórios à dignidade da justiça conforme pode ser verificado na parte transcrita do voto do relator:

“No entanto, há legítima ofensa à dignidade da justiça, pois o demandante, ora recorrente, deturpou a verdade dos fatos em juízo, alegando o desconhecimento das novas disposições do estatuto social, valendo-se de estatuto social antigo, quando, na verdade, outro já havia sido aprovado em assembleia por ele mesmo presidida. Daí a subsunção ao inciso I, do artigo 14 do Código de Processo Civil, o que autoriza a aplicação de multa de 10% do valor da causa, por *contempt of court*”.

9.4.1.3. Tribunal de Justiça de Minas Gerais²⁵⁹ – AG 1.0408.02.001655-1/002
– Julgado em 20/08/2009

“EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. MULTA. CABIMENTO. "CONTEMPT OF COURT". Historicamente, dividem-se os ordenamentos jurídicos de tradição romanística (nações latinas e germânicas) e de tradição anglo-americana ("*common law*"). Contudo, essas expressões culturais diversas passaram a se influenciar reciprocamente. Enquanto as normas legais ganham cada vez mais importância no regime do 'common law', por sua vez, os precedentes judiciais desempenham papel sempre mais relevante no Direito de tradição romanística. A influência recíproca tende a se intensificar na esteira do fenômeno "globalização". **O legislador brasileiro incorporou ao Direito Processual o instituto do "CONTEMPT OF COURT", o qual visa a impedir atos maliciosos tendentes a dificultar ou retardar a efetividade da tutela jurisdicional executiva. Resguarda o dever de lealdade das partes e sanciona condutas desleais. O desrespeito à determinação judicial prescinde**

259 Foram localizadas 155 decisões, face o volume considerável das mesmas entendemos desnecessária a transcrição do número de todos os processos localizados, podendo os mesmos ser verificados na busca por jurisprudências sob a palavra-chave "*contempt of court*" no site WWW.tjmg.jus.br. (acessado em 10/03/2010)

da verificação de dolo e dano. A aplicação de multa, a que se refere o parágrafo único, do artigo 14, do Código de Processo Civil (nova redação dada pela Lei 10.358/2001), insere-se no devido respeito ao Poder Judiciário e às suas decisões, e à necessária atenção aos deveres de lealdade e boa-fé que deve nortear a relação jurídico-processual contemporânea. O magistrado fixará o valor da multa diária na medida necessária para coagir a parte ao cumprimento da ordem jurisdicional. Tendo em vista a finalidade da sanção prevista pela legislação processual, não que se falar em sua limitação temporal. SUMULA: NEGARAM PROVIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.0408.02.001655-1/002 - COMARCA DE MATIAS BARBOSA - AGRAVANTE(S): ANTÔNIO CARLOS SCARATO - AGRAVADO(A)(S): BIANCA CRISTINA SCHEFFER E OUTRO(A)(S) - RELATOR: EXMO. SR. DES. ROGÉRIO MEDEIROS”. (grifamos)

Versam os autos agravo de instrumento interposto por Antônio Carlos Scarato, em face de Bianca Cristina Sheffer e outros, contra decisão do MM. Juiz a quo de Matias Barbosa, que reduziu a multa diária aplicada ao agravante por descumprimento de obrigação de R\$ 140.000,00 para R\$ 70.000,00, entendendo o agravante que referida multa continua num patamar exorbitante. Ao negar provimento ao recurso o relator teceu interessantes comentários acerca do descumprimento de ordens judiciais e do *contempt of court*, apresentando a visão de boa parte dos doutrinadores brasileiros acerca do tema:

“Com efeito, o saudoso jurisconsulto Miguel Reale (in Lições Preliminares de Direito, Saraiva, 7ª ed., 1980, pp. 141-142) distinguiu os ordenamentos jurídicos de tradição romanística (nações latinas e germânicas) e de tradição anglo-americana (*common law*). Os primeiros se caracterizam pelo primado do processo legislativo, com atribuição de valor secundário às demais fontes do direito. A tradição latina ou continental (*civil law*) acentuou-se especialmente após a Revolução Francesa, quando a lei passou a ser considerada a única expressão autêntica da Nação, da vontade geral, tal como verificamos na obra de Jean-Jacques Rousseau, O Contrato Social. Ao lado dessa tradição, que exagera e exacerba o elemento legislativo, temos a tradição dos povos anglo-saxões, nos quais o Direito se revela muito mais pelos usos e costumes e pela jurisdição do que pelo trabalho abstrato e genérico dos parlamentos. Trata-se, mais propriamente, de um Direito misto, costumeiro e jurisprudencial. Se, na Inglaterra, há necessidade de saber-se o que é lícito em matéria civil ou comercial, não há um Código de Comércio ou Civil que o diga, através de um ato de manifestação legislativa. O Direito é, ao contrário, coordenado e consolidado em precedentes judiciais, isto é, segundo uma série de

decisões baseadas em usos e costumes prévios. Já o Direito em vigor nas Nações latinas e latino-americanas, assim como também na restante Europa continental, funda-se, primordialmente, em enunciados normativos elaborados através de órgãos legislativos próprios.

Concluía Reale: "Seria absurdo pretender saber qual dos dois sistemas é o mais perfeito, visto como não há Direito ideal senão em função da índole e da experiência histórica de cada povo. Se alardearmos as vantagens da certeza legal, podem os adeptos do '*common law*' invocar a maior fidelidade dos usos e costumes às aspirações imediatas do povo. Na realidade, são expressões culturais diversas que, nos últimos anos, têm sido objeto de influências recíprocas, pois enquanto as normas legais ganham cada vez mais importância no regime do '*common law*', por sua vez, os precedentes judiciais desempenham papel sempre mais relevante no Direito de tradição romanística".

Igualmente, o festejado processualista José Carlos Barbosa Moreira (in O Processo Civil Contemporâneo: um Enfoque Comparativo, Revista Forense, vol. 370, nov/dez 2003, págs. 53/63) salienta que as diferenças entre os sistemas *civil law* e *common law* tendem a se tornar menos salientes do que já foram. Assistimos à sua progressiva aproximação. A influência recíproca tende a se intensificar na esteira do fenómeno globalização.

Em boa hora - nessa benéfica troca de influência entre sistemas jurídicos diversos - o legislador brasileiro incorporou ao Direito Processual o instituto do *contempt of court*. Visa a impedir atos maliciosos tendentes a dificultar ou retardar a efetividade da tutela jurisdicional executiva. Resguarda o dever de lealdade do executado e sanciona condutas desleais (Cândido R. Dinamarco, Instituições de Direito Processual Civil. São Paulo: Malheiros, vol. IV, 2004, pp. 71-72).

Com efeito, o Processo Civil deve ser elaborado e aplicado sob a perspectiva dos direitos fundamentais, encarece C. A. Álvaro de Oliveira (in O Processo Civil na Perspectiva dos Direitos Fundamentais, Genesis - Revista de Direito Processual Civil, nº 26, out-dez/2002, pp. 653-664): "Se o processo, na sua condição de autêntica ferramenta de natureza pública indispensável para a realização da justiça e da pacificação social, não pode ser compreendido como mera técnica, mas como instrumento de realização de valores e especialmente de valores constitucionais, impõe-se considerá-lo como direito constitucional aplicado. (...) Não se trata mais, bem entendido, de apenas conformar o processo às normas constitucionais, mas também de empregá-las no próprio exercício da função jurisdicional, com reflexo direto no seu conteúdo, naquilo que é decidido pelo órgão judicial e na maneira como o processo é por ele conduzido. Esse último aspecto, ressalte-se, de modo geral é descurado pela doutrina. Tudo isso é potencializado por dois fenómenos fundamentais de nossa época: o afastamento do modelo lógico próprio do positivismo jurídico, com adoção de lógicas mais aderentes à realidade jurídica, como a tópica-retórica, e a

conseqüente intensificação dos princípios, sejam eles decorrentes de texto legal ou constitucional, ou não. "No contexto antes delineado ressalta a importância dos direitos fundamentais, visto que criam os pressupostos básicos para uma vida na liberdade e na dignidade humana. (...) "É claro que não basta apenas abrir a porta de entrada do Poder Judiciário, mas também prestar jurisdição tanto quanto possível eficiente, efetiva e justa, mediante um processo sem dilações ou formalismos excessivos. "Exatamente a perspectiva constitucional do processo veio a contribuir para afastar o processo do plano das construções conceituais e meramente técnicas e inseri-lo na realidade política e social".

Não é o processo apenas instrumento técnico, é instrumento sobretudo ético. É posto à disposição das partes para a eliminação de seus conflitos, a obtenção de resposta às suas pretensões, a pacificação geral na sociedade e a atuação do direito. Diante dessas suas finalidades, que lhe outorgaram uma profunda inserção sócio política, deve o processo se revestir de uma dignidade que corresponda a seus fins. O princípio da lealdade processual impõe esses deveres de moralidade e probidade a todos aqueles que participam do processo: partes, juízes, auxiliares da Justiça, advogados e membros do Ministério Público (Araújo Cintra, Ada P. Grinover e Cândido R. Dinamarco, in Teoria Geral do Processo. São Paulo: Editora RT, 7ª ed., 1990, pp. 69 e 75).

O inesquecível José Frederico Marques também discorria (in Manual de Direito Processual Civil, Saraiva, vol. I, 4ª ed., 1976, p. 377): "As partes não podem pedir de má-fé a tutela jurisdicional, e tampouco atuar com arbítrio e sem ética no curso do procedimento. "A intervenção estatal, através da jurisdição, não deve estar sujeita a atos abusivos do litigante, nem admite a ordem jurídica que as partes procurem intencionalmente adulterar os fatos, ou desviar o processo de seus legítimos fins, para transformá-lo em instrumento de alicantinas ou objetos ilícitos.

Quem se comportar como 'improbus litigator', usando de má-fé ou práticas antijurídicas, responderá por perdas e danos e a outras sanções específicas (arts.16 a 18), uma vez que compete às partes e aos seus procuradores 'proceder com lealdade e boa-fé' (art.14, II)".

9.4.1.4. Tribunal de Justiça de São Paulo²⁶⁰ – AG 990093372711 – julgado em 01/02/2010

“Ementa: DESCUMPRIMENTO DE ORDEM JUDICIAL - EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - EXTRATOS DE CONTAS DE

260 Foram localizadas 187 decisões, face o volume considerável das mesmas entendemos desnecessária a transcrição do número de todos os processos localizados, podendo os mesmos ser visualizados na busca por jurisprudências sob a palavra-chave “*contempt of court*” no site WWW.tj.sp.gov.br . (acessado em 12/03/2010)

POUPANÇA - EMBARAÇO AO EXERCÍCIO DA JURISDIÇÃO (*contempt of court*) - CPC, ART. 14, PARÁGRAFO ÚNICO - MULTA COMINATÓRIA - DESCABIMENTO - VEDAÇÃO CONTIDA NA SÚMULA 372 DO STJ - RECURSO PROVIDO/ A sanção imposta pelo juízo "a quo", em razão da protelação do cumprimento de decisão inafarrecorrida de exibição de documento ("contempt of court"), prevista no parágrafo único do art. 14 da lei processual civil, também está vedada nas ações que visam a exibição de documentos, ante , os termos amplos da Súmula 372 do Superior Tribunal de Justiça, de seguinte teor: "A ação de exibição de documentos, não cabe a aplicação de multa cominatória". Relator Desembargador Clóvis Castelo". (grifamos)

Cuidam os autos de agravo de instrumento interposto pelo banco Nossa Caixa em razão de decisão proferida nos autos de ação de apresentação de documentos que o juízo a quo aplicou multa de vinte por cento por *contempt of court* em razão do reiterado descumprimento de ordem judicial. A decisão foi reformada em razão da súmula 372 do STJ que dispõe não caber multa cominatória neste tipo de ação, já que a não apresentação dos mesmos induz a veracidade dos fatos alegados pelo autor.

9.4.2. Região Nordeste

Os Tribunais de Justiça dos estados da região nordeste apresentaram onze respostas à pesquisa efetuada. Não foram localizadas decisões com o critério de pesquisa utilizado nos Tribunais de Justiça dos seguintes estados: Bahia, Rio Grande do Norte, Paraíba e Piauí; com exceção do Ceará que apresentou sete decisões, os demais estados apresentaram apenas uma resposta cada.

9.4.2.1. Tribunal de Justiça de Alagoas – MS 2009.004015-9 – julgado em 23/02/2010

“ACÓRDÃO N.º 5-0058/2010 MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATOS APROVADOS. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. ILEGALIDADE. DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO DOS CANDIDATOS CLASSIFICADOS. DESCUMPRIMENTO DA

LIMINAR CONCEDIDA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 461, § 5.º, DO CPC, COM O ESCOPO DE GARANTIR A CONCRETIZAÇÃO DO COMANDO MANDAMENTAL. ORDEM CONCEDIDA. DECISÃO UNÂNIME.

1. A Impetrante se insurge contra ato imputado ao Governador do Estado de Alagoas e ao Secretário de Administração, consistente na omissão em nomeá-la para o cargo de Professora de Português da 9.ª Coordenadoria Regional de Educação do Município de Penedo.

2. Embora seja verificada a carência de professor na área de português, a vaga em comento, continua em aberto, sendo ocupada, atualmente por um monitor, tendo, inclusive, a própria Impetrante trabalhado como professora monitora, lecionando a disciplina de português no município de Penedo.

3. Registre-se, ainda, que ao invés de o Estado de Alagoas nomear a ora Impetrante, para o cargo de professora da língua portuguesa, editou e publicou o Edital n.º SEE 013/2009, para cadastro de reserva técnica para professor monitor, numa clara demonstração de que há sim carência no quadro de professores no Estado de Alagoas.

4. Acontece que, apesar da concessão da liminar, não houve o cumprimento desta por parte da autoridade coatora, conforme noticiado pela Impetrante às fls. 105/106.

5. Analisando o requerimento acima citado, determinei à fl. 108 que fosse expedido ofício ao Chefe do Gabinete Civil do Estado de Alagoas, para que informasse se houve ou não o cumprimento por parte de sua Excelência o Governador do Estado, da decisão liminar, tendo sido expedido Ofício n.º 00111/2010 - SGTJ (fl. 109), recepcionado pelo Gabinete Civil, em 18/01/2010, sem que tenha sido ofertada resposta ao quanto solicitado, nos termos da certidão de fl. 110.

6. Deste modo, autoriza-se que o julgador, quando verificar eventual estorvo à concretização de seu comando mandamental, estabeleça multa imputável pessoalmente ao responsável pelo empecilho ao cumprimento da ordem judicial. Fixa-se a multa pelo simples descumprimento da ordem judicial, não sendo necessário verificar dano causado a qualquer das partes, já que o *contempt of court* representa um verdadeiro aviltamento da função jurisdicional, devendo, por isso, ser amplamente combatido.

7. Ordem concedida. Decisão unânime.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de **Mandado de Segurança n.º 2009.004015-9** de Maceió, **ACORDAM** os integrantes da Tribunal Pleno do Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas, à unanimidade de votos, conceder a segurança, para determinar que seja nomeada e empossada a Impetrante para o cargo de Professora de Português da 9.ª Coordenadoria Regional de Educação do Município de Penedo, determinando, ainda, ao Governador do Estado de Alagoas que promova, no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, o cumprimento da ordem mandamental ora expressa, estabelecendo-se multa diária no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), a ser suportada, pessoalmente, pelo responsável pelo

eventual embaraço criado. Participaram do julgamento a Des. Elisabeth Carvalho Nascimento (Presidente) e os Srs. Desembargadores James Magalhães de Medeiros (Relator), Orlando Monteiro Cavalcanti Manso, Estácio Luiz Gama de Lima, Sebastião Costa Filho, Pedro Augusto Mendonça de Araújo, Nelma Torres Padilha, Eduardo José de Andrade, Alcides Gusmão da Silva, Tutmés Airan de Albuquerque Melo e Maria Catarina Ramalho de Moraes.

Relator: Des. James Magalhães de Medeiros, Tribunal Pleno, julgado em 23/02/2010”. (grifamos)

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por Mauricéia Catarina de Gusmão Araújo, contra ato omissivo do Governador do Estado de Alagoas e do Secretário de Administração do Estado de Alagoas, em razão de após ter sido aprovada em 16.º lugar em concurso público realizado pela Secretaria de Educação do Estado de Alagoas, que teve 15 candidatos nomeados e um posteriormente exonerado.

A exoneração efetuada deveria representar a sua convocação, o que, entretanto, não ocorreu, tendo o estado de Alagoas publicado edital para cadastro de reserva técnica para professor monitor. Foi concedida liminar, com a devida cientificação do representante judicial do Estado de Alagoas, sem que houvesse cumprimento, por parte das autoridades coatoras, da liminar deferida, tendo a impetrante requerido providências com o fito de compelir o cumprimento integral da decisão.

A decisão demonstra que o Tribunal entende ser manifestação de *contempt of court*, como instituto jurídico, o disposto no art. 461 V do CPC, além de acertadamente entender abominável a ocorrência do *contempt of court*, no sentido *stricto* de descumprimento de decisão judicial propriamente. Demonstra a utilização deste em sua feição coercitiva, o que reflete sua concepção original, apesar de rejeitada por algumas decisões já comentadas por ser esta função atribuída às *astreintes*. Reitero que entendo possível e desejável que a exemplo do que ocorre nos Estados Unidos aqui o instituto possa ser utilizado em toda a sua amplitude, incorporando o campo de aplicação das *astreintes*, traduzindo-se em um instrumento poderoso para o cumprimento das decisões judiciais. O relator teceu interessantes observações em seu voto:

“Em casos como este, o pronunciamento judicial assume a preponderância eficaz mandamental – e aqui adoto a classificação de Pontes de Miranda -, já que estabelece uma ordem a ser imediatamente cumprida pela autoridade impetrada, razão pela qual torna desnecessária a implementação de qualquer ato posterior para o adimplemento devido. A adoção da técnica mandamental constitui tendência do moderno processo civil, onde a busca pela efetividade dos pronunciamentos judiciais surge como elemento imanente ao próprio exercício da jurisdição.

Tratando deste tema, ensina Marcelo Abelha Rodrigues:

“Já o mandamento, verdadeira ordem de autoridade estatal dirigida ao obrigado, tem por finalidade fazer com que o adimplemento se dê única e exclusivamente por meio de comportamento do próprio réu. Para isso, não será incomum a utilização de instrumentos de pressão estimuladores da prática da conduta pelo próprio obrigado. Conclui-se que os mecanismos de pressão que visam ‘aumentar a imperatividade do provimento judicial’ ganham enorme relevo e têm o seu campo de ambiência natural no apoio de técnicas mandamentais, porque estas visam à realização do resultado específico por conduta do próprio obrigado”. **(Elementos de Direito Processual Civil, vol. II, 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 201/202)**

Assim, tem-se a utilização de medidas de apoio – mecanismos de pressão – como instrumento apto a atribuir maior imperatividade ao provimento mandamental emanado do Poder Judiciário; sua finalidade, ainda com Abelha Rodrigues, é provocar a realização da ordem pelo próprio sancionado – especialmente nas obrigações infungíveis.

Tal compreensão advém de uma nova concepção do princípio constitucional do amplo acesso ao Judiciário, que passa a ser entendido não só como o direito a manifestação do órgão jurisdicional, mas também à efetividade daquilo assegurado pela norma individual e concreta, com seus reflexos de caráter naturalísticos.

Adotando esta propensão, o Código de Processo Civil, em seu art. 461, § 5.º redação atribuída pela Lei n.º 10.444/2002, aqui aplicado estabelece o seguinte:

Art. 461. Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento.

§ 5.º Para a efetivação da tutela específica ou a obtenção do resultado prático equivalente, poderá o juiz, de ofício ou a requerimento, determinar as medidas necessárias, tais como a imposição de multa por tempo de atraso, busca e apreensão, remoção de pessoas e coisas, desfazimento de obras e impedimento de atividade nociva, se necessário com requisição de força policial.

Deste modo, autoriza-se que o julgador, quando verificar eventual estorvo à concretização de seu comando mandamental, estabeleça multa imputável pessoalmente ao responsável pelo empecilho ao cumprimento da ordem judicial. Fixa-se a multa pelo simples

descumprimento da ordem judicial, não sendo necessário verificar dano causado a qualquer das partes, já que o *contempt of court* representa um verdadeiro aviltamento da função jurisdicional, devendo, por isso, ser amplamente combatido”.

9.4.2.2. Tribunal de Justiça de Sergipe – AP 0526/2007 – julgada em 31/07/2007

“Civil - Ação de investigação de paternidade c/c pedido de alimentos - Exame de DNA - Recusa - Súmula 301 do STJ e art. 232 do novo Código Civil - Binômio necessidade/possibilidade - Maioridade civil da alimentanda - Supressão de instância - Litigância de má-fé - Manobras protelatórias - Art. 17, IV e 18 do CPC - Recurso desprovido.

I - Em ação investigatória de paternidade, a recusa do suposto pai a submeter-se ao exame de DNA induz presunção *juris tantum* de paternidade, consoante entendimento já sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça, a teor da Súmula 301. Inteligência ainda do art. 232 do Código Civil;

II - O percentual de alimentos fixado é pertinente, tendo sido observado pela magistrada processante o binômio necessidade/possibilidade, consoante redação do art. 1.694, § 1º, do CC;

III - Tendo o apelante inovado com o argumento da maioridade civil da apelada apenas em sede de alegações finais e ainda levando-se em consideração que esta, por si só, não é argumento suficiente a ilidir a fixação de alimentos, tenho que somente uma ação revisional, com a devida instrução, poderá se cercar dos cuidados necessários a que se obedeça o princípio do contraditório;

IV - Restou devidamente demonstrado nos autos o uso pelo apelante de manobras protelatórias que dificultaram a prestação jurisdicional, não podendo usar de tais manobras, tumultuando a instrução processual, motivo pelo qual entendo caracterizado o art. 17, IV, e 18 do CPC, condenando-o ao pagamento de multa de 1%, bem como indenização no importe de 10%, ambos incidentes sobre o valor atribuído à causa;

V - Recurso conhecido, mas para lhe negar provimento, mantendo a sentença *a quo*.

(APELAÇÃO CÍVEL Nº 0526/2007, 4ª VARA ASSIST. JUDICIÁRIA, Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe, Relator: DESA. MARILZA MAYNARD SALGADO DE CARVALHO, Julgado em 31/07/2007)”.

Trata-se de agravo de instrumento em ação de investigação de paternidade culminada com pedido de alimentos, intentada por Eveline de Oliveira Santos, menor

impúbere, devidamente representado por sua genitora, Maria Adelaide dos Santos, em face de Haelio Mecnas, em razão da decisão que qual julgou procedente a pretensão autoral para declarar Eveline de Oliveira Santos filha de Haelio Mecnas para todos os fins de direito e fixou os alimentos em 15% (quinze por cento) dos vencimentos do requerido, condenando-o ainda ao pagamento das custas. A relatora utilizou-se do *contempt of court* para punir atos reiterados que atrasaram o curso regular do processo, em especial as reiteradas recusas de se submeter a exames de DNA.

9.4.2.3. Tribunal de Justiça de Pernambuco – AgReg - 156385-9/01 – julgado em 17/03/2009

“AGRAVO. ART.557, §1º, CPC. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO FIXADA EM ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. MULTA ASTREINTE. AGRAVO DESPROVIDO.- Todo o período relatado, durante o qual a Agravante negou-se a custear tratamento médico, a despeito da autoridade de decisão judicial, é suficiente a configurar o contempt of court, ou seja, o descumprimento intencional de ordem emanada por órgão jurisdicional, fundamento essencial para a exigibilidade da multa. Unanimemente, negou-se provimento ao Agravo Regimental. Relator Desembargador Frederico Ricardo de Almeida Neves”. (grifamos)

Cuidam os autos de agravo do art. 557 parágrafo primeiro do CPC interposto equivocadamente como agravo regimental por CAMED – Caixa de assistência dos funcionários do banco do nordeste em razão de decisão que negou prosseguimento ao recurso de agravo de instrumento interposto da decisão monocrática terminativa do feito. O *contempt of court* serviu como base para manter a multa aplicada em razão do descumprimento da ordem judicial de prestar atendimento médico à agravada pelo agravante.

9.4.2.4. Tribunal de Justiça do Ceará²⁶¹ – MS23272-45.2004.8.06.000/0 - julgado em 30/11/2009

261 Foram localizadas sete decisões, que podem ser visualizadas na busca por jurisprudências sob a palavra-chave “*contempt of court*” no site WWW.tjce.jus.br. (acessado em 10/03/2010)

“EMENTA: CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO JUDICIAL. DESCUMPRIMENTO. CONTEMPT OF COURT. INDEFERIMENTO DA INICIAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, I, DO CPC. A resposta à afronta à soberania do Estado - consubstanciada no descumprimento da ordem judicial para o efeito de assegurar que a menor impetrante aufera benefício de pensão deixada pelo seu falecido guardião - pode ser obtida nos próprios autos da demanda originária, inclusive com a cominação de multa, haja vista a carga de eficácia mandamental da sentença exarada, sem necessidade de interposição de mandado de segurança para tanto, ex vi do **art. 14, V e parágrafo único, do CPC que, a exemplo dos contempt of court proceedings dos sistemas de common law, visa a impor o respeito às decisões judiciais**. ACORDAM os Desembargadores integrantes do Pleno do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará, por unanimidade, em EXTINGUIR O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, nos termos do voto do relator. **Relator:** Des. FRANCISCO DE ASSIS FILGUEIRA MENDES. (grifamos)

José Alves Rodrigues e outros impetraram mandado de segurança, com pedido de liminar, contra suposto ato abusivo ou ilegal praticado pelo Secretário de Administração do Estado do Ceará, consistente na recusa de cumprimento da sentença prolatada nos autos do mandado de segurança que tramitou no juízo fazendário, na qual obtiveram o direito a promoção de Cabo, 1º Sargento e Sub Tenente da Polícia Militar. Sustentaram os impetrantes que, não obstante a sentença que reconheceu o direito às referidas promoções, o Estado do Ceará deliberadamente descumpriu a decisão judicial e não implementou as diferenças estipendiárias relativas às novas graduações.

O pedido foi indeferido sob o argumento de que a via eleita foi equivocada, não cabendo novo mandado de segurança para cumprir decisão proferida anteriormente em idêntico instrumento, devendo ser requerido nos próprios autos sob a proteção do *contempt of court* conforme voto do relator parcialmente transcrito no julgamento da preliminar arguida:

“Do que se depreende da exordial e dos documentos a ela acostados, o motivo da impetração, foi o descumprimento pelo Sr. SECRETÁRIO DA ADMINISTRAÇÃO DO ESTADO DO CEARÁ, de preceito cogente de índole declaratória e constitutiva mandamental, inserto na sentença de 1º grau, oriunda do juízo Fazendário, que reconheceu o

direito à promoção dos impetrantes, bem como a remuneração compatível com às novas graduações. É certo que a afronta à soberania do Estado - consubstanciada no descumprimento da ordem judicial para o efeito de assegurar aos impetrantes a implantação de diferenças remuneratórias alusivas às referidas graduações- exige pronta resposta por parte do Poder Judiciário.

Todavia, essa resposta pode ser obtida nos próprios autos da demanda originária, inclusive com a cominação de multa, haja vista a carga de eficácia mandamental da sentença exarada (sem que seja indispensável a interposição de outro mandado de segurança para tanto - daí a falta de interesse de agir), ex vi do art. 14, V e parágrafo único, do CPC:

Art. 14. São deveres das partes e de todos aqueles que de qualquer forma participem do processo:

(...)

V - cumprir com exatidão os provimentos mandamentais e não criar embaraços à efetivação de provimentos judiciais, de natureza antecipatória ou final.

Parágrafo único. Ressalvados os advogados que se sujeitam exclusivamente aos estatutos da OAB, a violação do disposto no inciso V deste artigo 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.

Esse dispositivo legal visa a assegurar o respeito às decisões judiciais, inclusive com a cominação de sanção, a exemplo do que ocorre com os contempt of court proceedings dos sistemas de *common law*. Explica DELMAS-MARTY que mediante o instituto de *contempt of court* o Estado guarda um certo controle da execução das decisões prolatadas nas esferas civis e criminais.

Nessa mesma esteira de raciocínio nos ensina LEONARDO JOSÉ CARNEIRO DA CUNHA: “Em outras palavras, a sentença, no mandado de segurança, é tipicamente mandamental, impondo uma ordem a ser cumprida pela autoridade coatora. Somente a autoridade coatora pode cumprir a ordem. Daí ser mandamental a sentença, cabendo ao juiz impor medidas de apoio para forçar o cumprimento da decisão (CPC, art. 461, parágrafos 4º e 5º). A execução da sentença, neste caso, faz-se pela adoção de medidas coercitivas, e não sub-rogatórias, eis que tal execução depende da vontade da autoridade”.

9.4.2.5. Tribunal de Justiça do Maranhão – MS 60592008 – julgado em

16/09/2009

“EMENTA – ASTREINTES. IMPOSIÇÃO A TERCEIROS. ERROR IN PROCEDENDO.

1. **A multa por descumprimento de provimento mandamental a que ficam sujeitas as partes e terceiros que de qualquer forma participam do processo guarda relação com o dever de probidade processual cujo desatendimento caracteriza o contempt of court.**

2. O objetivo das *astreintes* é compelir o devedor a realizar a prestação na forma específica e sua imposição contra o terceiro, que não figurou em qualquer dos pólos da relação processual, constitui grave error in procedendo e violação ao devido processo legal (CF, art. 5º LIV).

3. Segurança concedida.

Unanimidade. Relator Paulo Sérgio Velten”. (grifamos)

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado pelo Bradesco contra ato do Juiz da 5ª Vara Cível da Capital que determinou o bloqueio e imediato levantamento de R\$ 15 mil de seu caixa ao fundamento de haver descumprido ordem judicial. O impetrante aduziu que ficou impossibilitado de cumprir a determinação de baixa no gravame do veículo, objeto de disputa judicial, em razão da insuficiência de especificações no ofício encaminhado pela autoridade coatora e que, nada obstante ter requisitado informações complementares e não ser parte no processo, foi penalizado com aplicação de multa e bloqueio do numerário.

O voto do relator demonstra diferenciação das *astreintes* para o *contempt of court* asseverando que apenas em relação a atos acobertados por este é possível punir qualquer pessoa que de alguma forma participa do processo, relegando àquela apenas aplicabilidade às partes do processo, na mesma linha do *contempt* civil, no qual somente quem foi notificado da *injunction* pode ser sancionado por *contempt of court*.

Segue transcrição de parte do voto do relator:

“Em cognição exauriente, reafirmo que a multa por descumprimento de provimento mandamental ou criação de embaraço à efetivação de decisão judicial, a que ficam sujeitas as partes e terceiros que de qualquer forma participam do processo, guarda relação com o dever de probidade processual cujo desatendimento caracteriza o *contempt*

of court (desacato ao tribunal ou à autoridade do juiz), instituto introduzido no Brasil pela Lei 10.358/2001, que acrescentou o parág. ún. ao art. 14 do CPC, com o fim de assegurar efetividade às decisões judiciais.

Somente essa multa, de caráter sancionatório ao exercício da jurisdição, pode ser aplicada a quem não é parte processual, e seu montante, por consectário lógico, não se destina aos litigantes, mas ao ente público, tanto que a multa é inscrita na dívida ativa, caso não seja adimplida no prazo estabelecido.

Na espécie, a Autoridade Impetrada fixou “*multa diária*” (fl. 8) para o cumprimento de obrigação específica contra o ora Impetrante, que não figurou como parte no processo originário e, de conseguinte, não tinha obrigação específica a cumprir.

Embora caiba ao Banco Impetrante efetuar a baixa no gravame do veículo, é preciso observar que o objetivo das *astreintes* é compelir o devedor, parte no processo, a realizar a prestação na forma específica. Sua imposição contra o terceiro (que não figurou em qualquer dos pólos da relação processual) constitui grave *error in procedendo*, que viola o devido processo legal (CF, art. 5º LIV)”.

9.4.3. Região Sul

Os Tribunais de Justiça dos estados da região sul apresentaram vinte e três decisões, o Tribunal de Justiça de Santa Catarina não apresentou resposta aos critérios de pesquisa efetuados.

9.4.3.1. Tribunal de Justiça do Paraná²⁶² - AP 244.675-9 - Julgado em 10/03/2004

“PROCESSUAL CIVIL - DEVERES DAS PARTES E PROCURADORES - CUMPRIMENTO DE PROVIMENTOS MANDAMENTAIS - CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, ARTIGO 14, INCISO V (LEI 10.358/01) - **CONTEMPT OF COURT** - DOCTRINA - DEMORA NO ATENDIMENTO A DESPACHO - EXTRAVIO DE AUTOS - JUSTIFICATIVA - NÃO ENQUADRAMENTO - MULTA AFASTADA - RECURSO PROVIDO.

(TJPR - Quarta C.Cível (TA) - AC 0244675-9 - Ponta Grossa - Rel.: Des. Mendes Silva - Unânime - J. 10.03.2004)”. (grifamos)

262 Também foi localizado o processo 010.6864-0 na pesquisa efetuada.

Cuidam os autos de apelação cível em que é apelante Banco ABN REAL S/A. e apelada Marilene Ramos Athayde, em ação razão da condenação desta em multa de 10% sobre o valor corrigido da causa com fundamento no artigo 14, V do CPC, por indevida retenção dos autos por parte do procurador do autor que causou prejuízos à ré, pois provocou injustificável demora no cumprimento da ordem de restituição do bem apreendido. O recurso foi negado, o relator demonstrou que a multa do *contempt of court* destina-se ao Estado não sendo medida apta a ressarcir prejuízo das partes, como se infere de seu voto:

“Parece oportuno ainda observar que eventual prejuízo sofrido pela apelada em razão de ter sido privada do uso do veículo não seria ressarcido pela multa aplicada, que não lhe é destinada, mas ao Estado, já que a suposta ofensa teria ocorrido em processo da competência da justiça estadual: A multa fixada pelo juiz como decorrência do *contempt of court* não se destina à parte processual, pois sancionadora de ato atentatório ao exercício da jurisdição. Caso não seja paga deve ser inscrita como dívida ativa da União ou dos Estados, conforme se trate de processo da competência da justiça federal ou estadual (Nelson Nery Jr., ob. Cit.)”.

9.4.3.2. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul ²⁶³ – AG 70028116101 – julgado em 03/06/2009

“EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO, AÇÃO DE EXECUÇÃO. TORNADA SEM EFEITO A ARREMATAÇÃO EM FACE DE VÍCIO INSANÁVEL. DETERMINADA A RESTITUIÇÃO DO VALOR LEVANTADO PELA EXEQUENTE SOB PENA DE MULTA DIÁRIA. É dever da parte cumprir com exatidão os provimentos mandamentais e não criar embaraços à efetivação de provimentos judiciais (CPC, art. 14, V). A violação deste dever constitui ato atentatório ao exercício da jurisdição passível de aplicação de multa fixa não superior a 20% do valor da causa. Sanção decorrente do embaraço ao exercício da jurisdição, ou *contempt of court*, que não se destina à parte contrária, mas que deve ser inscrita como dívida ativa da Justiça Estadual, caso não paga, pois sancionadora de ato atentatório ao exercício da jurisdição (CPC, parágrafo único do art. 14). AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO, EM PARTE. (Agravado de Instrumento Nº 70028116101, Décima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Paulo Roberto Lessa Franz,

²⁶³ Foram localizadas vinte e uma decisões, que podem ser visualizadas na busca por jurisprudências sob a palavra-chave “*contempt of court*” no site WWW.tjrs.jus.br .(acessado em 12/03/2010)

Julgado em 28/05/2009).” (grifamos)

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Defer e Roullier Fertilizantes contra a decisão que, nos autos da ação de execução ajuizada contra Ari Fries e Sirlei Amália Fries, determinou a intimação do credor para restituir o valor levantado no prazo derradeiro de 05 dias, devidamente atualizado, sob pena de multa diária de R\$ 2.000,00 por dia de descumprimento. Alertou o relator:

“Trata-se de sanção decorrente do embaraço ao exercício da jurisdição, ou *contempt of court*, que não se destina à parte contrária, pois reverte em favor do Estado, e deve ser inscrita como dívida ativa da Justiça Estadual, caso não paga, pois sancionadora de ato atentatório ao exercício da jurisdição (CPC, parágrafo único do art. 14).
[...]

Contudo, tal hipótese não condiz com a aplicação de multa diária (prevista para as hipóteses contidas nos arts. 273, § 3º, do CPC, 287, 461, §§ 4º e 5º, 461-A, 621, par. único, e 645), pois a multa processual aplicável no caso de embaraço ao exercício da jurisdição (*Contempt of Court*), prevista no art. 14, V, e seu parágrafo único, do CPC, contempla valor fixo, e não diário, não podendo ultrapassar a 20% sobre o valor dado à causa”.

A decisão demonstra que a multa deve ser revertida para o Estado e que deve ser aplicado nos casos de descumprimento de ordem judicial em valores fixos limitados a vinte por cento do valor da causa, cabendo a sanção coercitiva com aplicação de multa diária apenas às *astreintes*.

9.4.4. Região Centro-Oeste

Apenas o Tribunal de Justiça do Mato Grosso apresentou resultado positivo na pesquisa efetuada nos Tribunais de Justiça Estaduais da região Centro-Oeste.

9.4.4.1. Tribunal de Justiça do Mato Grosso – AP 95848/2006 – julgada em 12/02/2007

“EMENTA DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL - RECURSO DE APELAÇÃO - MEDIDA CAUTELAR DE ARRESTO - AÇÃO PRINCIPAL NÃO AJUIZADA - EXTINÇÃO DO PROCESSO - IMPROVIMENTO DO RECURSO - *CONTEMPT OF COURT* - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ – APLICAÇÃO DE MULTA - POSSIBILIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 14 DO CPC.

1. A ação cautelar visa assegurar o resultado do processo principal – de conhecimento ou de execução - e porque deste é sempre dependente, não tem vida autônoma, de sorte que, inobservada a regra do art. 806 do CPC, cessa sua eficácia, rendendo azo à extinção do processo.

2. O instituto do *contempt of court* deve ser aplicado quando a parte litiga de má-fé, nos termos do art. 14, parágrafo único, do Código de Processo Civil, com a aplicação de multa, pois, trata-se de instrumento que visa a tornar eficaz a decisão judicial. Tal instituto encontra-se associado à ideia de que as decisões proferidas pelo Poder Judiciário devem ser cumpridas, e quando não são cumpridas, estará caracterizado um desprezo pelo Poder Judiciário. Liga-se a própria autoridade e credibilidade que esse Poder deve ter sobre os jurisdicionados, já que o descumprimento de suas ordens certamente macula sua imagem frente àqueles que devem acreditar existir um ente estatal capaz de “fazer justiça”. Relatora Helena Maria Bezerra Ramos”.

Trata-se de recurso de apelação cível interposto por Bordinhão Indústria e Comércio contra decisão proferida pelo juízo da Comarca de Comodoro, nos autos de medida cautelar de Arresto n. 929/2006, que o apelante promove em desfavor de José Carlos Paes em razão da extinção do processo por não ter sido interposta ação principal no trinídio legal. Houve transação entre as partes no curso do processo, tendo o patrono do requerido se oferecido como depositário do bem que garantiria o parcelamento do débito. O relator entendeu que este, em razão de não ter restituído o bem e se escusado de ser intimado por cinco anos incindiu em *contempt of court*, conforme pode ser observado no voto do relator, configurando hipótese em que o advogado, por não estar exercendo função típica deste, pode ser penalizado por esta modalidade de sanção.

Segue parte do voto:

“Outrossim, arguo uma questão de ordem. O douto advogado do requerido, Dr. Guilherme Leal Júnior foi por vontade própria nomeado depositário do bem arrestado e várias vezes intimado disse não mais possuir o veículo. O autor passou cinco anos procurando intimar o advogado/depositário e este nada se manifestou e não cumpriu as ordens judiciais. Independentemente da extinção da ação por falta de pressuposto processual, o douto advogado litigou de má-fé, eis que ele era depositário do juízo.

O MM. Juiz singular deveria ter aplicado a multa ao referido advogado, pelo descumprimento da ordem judicial e por sua litigância de má-fé, que ferem a justiça e podem ser aplicados de ofício pelo juiz a qualquer tempo do processo. A modificação do caput do artigo 14 do CPC proporciona um aumento na quantidade de sujeitos que devem atuar dentro dos deveres de ética de boa-fé na relação jurídica processual. Atualmente, todos aqueles que de alguma forma tenham participação no processo estão obrigados a respeitar os deveres impostos pelo dispositivo supracitado.

A nova redação do *caput*, ao discriminar os sujeitos passivos dos deveres éticos, deixa claro que absolutamente todos, que de alguma maneira participem do processo, devem respeitar as regras estabelecidas pelos seus incisos. Juízes, advogados, partes, auxiliares do Juízo, terceiros por algum ato referente ao processo, membros do Ministério Público e a Fazenda estão submetidos aos deveres de ética processual previstos pelo artigo ora comentado.

O dispositivo em comento possui duas partes: dever de cumprir com exatidão os provimentos mandamentais e dever de não criar embaraços à efetivação de provimentos judiciais, de natureza antecipatória ou final. Insta observar que o legislador teve o cuidado de não limitar tal dever a pronunciamentos específicos do juiz, englobando-se todos aqueles previstos pelo artigo 162 do CPC (despachos, decisões interlocutórias e sentenças). A própria lógica nos leva a conclusão deque o titular de obrigação contida numa ordem judicial deve cumpri-la, pois sem tal respeito não estaríamos a viver num estado de Direito. Se ordens existem é para serem cumpridas, não necessitando haver norma expressa para demonstrar tal obviedade.

O problema é que embora óbvia a obrigatoriedade de cumprimento das ordens judiciais, verifica-se muito desrespeito por parte daqueles que deveriam cumpri-las, e nestes de medida cautelar de arresto percebemos que infelizmente as ordens judiciais são tripudiadas, e também que, infelizmente, para que a ordem estatal se mantenha é necessário uma sanção para os descumpridores da lei, com o intuito de punição, que poderia ser dispensado, se não houvesse desrespeito às ordens judiciais. O descumprimento da decisão do juízo de primeiro grau, que determinou ao depositário judicial que devolvesse o bem arrestado e a demonstração de que ele se desfez do veículo, demonstra

o descaso do depositário, que é o advogado dos autos, com a determinação judicial.

O instituto do *contempt of court* deverá ser aplicado neste processo, tal instituto encontra-se associado à idéia de que as decisões proferidas pelo Poder Judiciário devem ser cumpridas, e quando não são cumpridas, estará caracterizado um desprezo pelo Poder Judiciário. Liga-se a própria autoridade e credibilidade que esse Poder deve ter sobre os jurisdicionados, já que o descumprimento de suas ordem certamente macula sua imagem frente àqueles que devem acreditar existir um ente estatal capaz de “fazer justiça”. Portanto, nos termos do art. 14, parágrafo único, do Código de Processo Civil, é cabível a multa que deferia ter sido aplicada pelo MM. Juiz de primeiro grau ao depositário Guilherme Leal Júnior, pois, trata-se de instrumento que visa a tomar eficaz a decisão judicial. Com essa considerações, dou provimento em parte à apelação, para tão-somente diminuir os honorários advocatícios arbitrados para R\$200,00 (duzentos reais) e aplico a multa de 20% sobre o valor da causa ao depositário Guilherme Leal Júnior, valor este que deverá ser cobrado no valor máximo estabelecido pela lei diante da gravidade do descumprimento da decisão e a irreversibilidade do resultado obtido. O valor da multa será revertido a favor do Estado e se verificado o seu inadimplemento deverá ser a multa incluída na Dívida Ativa”.

9.5. Conclusões

Apesar de não ser uniforme o entendimento de todas as Cortes de Justiça cujas decisões foram investigadas, a pesquisa jurisprudencial possibilitou-nos as seguintes conclusões:

- a) O *contempt of court* vem sendo utilizado, inclusive antes da alteração do art. 14 do CPC, com base em outros dispositivos legais expressos ao longo do CPC.
- b) Os Tribunais reconhecem o *contempt of court* no sentido amplo, como o instituto adequado para punir atos de desobediência a ordens judiciais, é igualmente possível vislumbrar em algumas decisões menção ao *contempt of court* no sentido estrito, como o próprio ato de desobediência, não nos parecendo haver confusão interpretativa deste.

- c) Está consolidado atualmente no STF o posicionamento de que advogados públicos ou privados não incorrem nesta modalidade de sanção a não ser em casos que atuem nos autos de forma não privativa à atividade de advogado, como por exemplo, no caso descrito no tribunal de justiça do Mato Grosso.
- d) O *contempt of court* não é aplicável a casos de descumprimento de ordem judicial relacionada à ação de exibição de documentos em decorrência da súmula 372 do STJ que dispõe não caber multa cominatória neste tipo de ação, já que a não apresentação dos mesmos induz a veracidade dos fatos alegados pelo autor.
- e) A Fazenda Pública não é atingida pela sanção imposta em decorrência do *contempt of court*, em razão de: haver confusão entre credor e devedor da multa; existir para esta o dever de agir dentro da legalidade, a penalidade imposta atingir toda a sociedade, sendo certo que as duas últimas razões descritas apareceram em apenas uma decisão, mas reforçam o entendimento de que a multa do *contempt of court* não é eficaz em face da Fazenda Pública.
- f) A alternativa para obrigar a fazenda pública a cumprir a decisão judicial é aplicar a multa por *contempt of court* diretamente na pessoa de seu presidente/gestor direto, sob o argumento de que é possível a aplicação desta sanção a todos que de alguma forma participem do processo e causem o embaraço ao cumprimento da decisão.
- g) A multa aplicada é destinada ao Estado e só pode ser cobrada após o trânsito em julgado do processo.
- h) A *astreinte* é adotada em nosso ordenamento jurídico como equivalente ao *contempt civil* norte-americano, possui natureza coercitiva e valores monetários revertidos para a parte prejudicada, devendo, entretanto, para

aplicação desta observar a necessidade de cientificação prévia do *contemnor* para que cumpra espontaneamente a decisão, bem como a necessidade deste ser parte do processo, não sendo possível estender a aplicação a todos que de alguma forma participem do processo.

- i) O *contempt of court* é o instrumento adequado, nos casos de descumprimento de decisões expendidas em mandado de segurança, para que nos próprios autos solicite-se o cumprimento deste, sendo incabível novo *mandamus* apenas com esta finalidade.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como salientamos no início deste trabalho, o direito fundamental a um processo de duração razoável (Constituição Federal, artigo 5º inciso LXXXVIII) enseja a adoção de medidas por parte do Estado, dentre as quais destacamos os Pactos Republicanos firmados em 2004 e 2009, as recentes metas estabelecidas pelo Conselho Nacional de Justiça para o Judiciário e a proximidade de adoção de um novo Código de Processo Civil.

A *common law*, quase que concomitantemente à sua criação, dotou o Poder Judiciário de um instrumento capaz de assegurar sua dignidade e fazer cumprir suas decisões, por intermédio da possibilidade de aplicação de medidas coercitivas e punitivas, que foram se adaptando à realidade social com o decurso do tempo, trata-se do *contempt of court*.

Por outro lado, o Brasil, arraigado em sua origem de *civil law*, que privilegia a tipicidade das formas, trilhou um caminho inverso: somente à medida que os autos judiciais atingem um volume insuportável é que o ordenamento jurídico se altera, inclusive nossa carta magna, passando a considerar a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação como um direito fundamental a ser exercido contra o Estado.

Na busca por uma justiça mais célere e eficaz o processo civil brasileiro buscou auxílio nos institutos da *common law* especialmente no tocante ao processo coletivo, aos

precedentes judiciais e, timidamente, com a adoção do *contempt of court*, inicialmente em dispositivos espalhados ao longo do CPC e “oficialmente”, ainda que de forma limitada, no art. 14, V do CPC.

Existe possibilidade de ampliação do campo de aplicabilidade do *contempt of court* por meio de alteração legislativa em trâmite no congresso nacional.²⁶⁴ Entendemos que a alteração pretendida constante do projeto de lei 132/2004, analisado no presente trabalho já possibilitaria resultados práticos satisfatórios. Entretanto, uma vez que o momento em que nos encontramos é peculiar, com esforços concentrados do CNJ, do Ministério da Justiça e às vésperas de um novo Código de Processo Civil,²⁶⁵ poderíamos ousar um pouco mais e sugerir que este instituto jurídico abarcasse todas ou a maior parte das medidas coercitivas para cumprimento de decisões judiciais, a exemplo do que ocorre nos Estados Unidos. A utilização genérica do instituto certamente resultaria na obtenção de resultados mais satisfatórios. Nas palavras de Flávio Yarshell “é essa atipicidade do sistema da *common law* que pode e deve servir de inspiração para impedir que exista posição jurídica de vantagem sem um remédio apto a torná-la efetiva”.²⁶⁶

Nas considerações finais que originalmente constavam do presente trabalho, entregue antes da disponibilização do anteprojeto do código de processo civil, sugerimos que poderia ser introduzido como forma complementar ao que já existia em nosso ordenamento jurídico, dispositivo similar ao *contempt power* conferido às Cortes norte-americanas, previsto na legislação federal daquele país:

“A Corte dos Estados Unidos tem o poder de punir com multa ou prisão, ou ambos, se entender necessário, os seguintes atos de *contempt* que atentam contra sua autoridade:

1- Conduta desrespeitosa de qualquer pessoa na presença da Corte ou

264 O projeto de lei 132/2004 foi anexado ao projeto de lei 166/2010 e atualmente encaminhado à comissão temporária destinada a estudar o projeto do novo Código de Processo Civil, conforme publicação no Diário do Senado Federal, folhas 39738 de 04/08/2010.

265 A redação do novo Código de Processo Civil foi disponibilizada após a entrega deste trabalho, razão pela qual não foi objeto capítulo específico. Os comentários foram introduzidos nestas considerações finais após terem sido objeto da apresentação oral da dissertação, com a devida autorização do orientador e dos demais membros da banca.

266 YARSHELL, Flávio Luiz. **Tutela jurisdicional**. São Paulo: Atlas, 1999, p. 179-180.

tão perto desta que possa obstruir a administração da justiça.

2- Conduta desrespeitosa cometida contra seus funcionários em transações oficiais.

3- Desobediência ou resistência ao cumprimento de seus *writs*, processos, ordens regra, decreto ou comando”.²⁶⁷

O anteprojeto apesar de não ter contemplado dispositivo similar ao *contempt power* conforme sugerido, refletiu em seus dispositivos a necessidade de mudança do paradigma atual. As exposições iniciais demonstram a vontade da comissão elaboradora de lutar contra a morosidade da justiça para resgatar a credibilidade do judiciário por intermédio de uma justiça célere e imediata. O caminho trilhado para este fim foi penoso, tendo as soluções da *common law* se mostrado como alternativas, como pode ser verificado nas palavras do Ministro Luiz Fux:

“No afã de atingir esse escopo deparamo-nos com o excesso de formalismos processuais, e com um volume imoderado de ações e de recursos. Mergulhamos com profundidade em todos os problemas, ora erigindo soluções genuínas, ora criando outras oriundas de sistema judiciais de alhures, optando por instrumentos eficazes, consagrados nas famílias da *civil law* e da *common law*, sempre prudentes com os males das inovações abruptas mas cientes em não incorrer no mimetismo que se compraz em repetir, ousando sem medo”.²⁶⁸

Foi escasso o tempo que dispusemos para analisar a redação do novel código processual civil, o que não permitiu uma análise criteriosa deste, apenas algumas impressões iniciais, entretanto, é possível verificar já na exposição de motivos que uma das críticas que efetuamos anteriormente em relação à ineficácia da multa oriunda do *contempt of court* foi abordada e a princípio sanada:

267 US CODE TITLE 18 > PART I > CHAPTER 21 > § 401

A court of the United States shall have power to punish by fine or imprisonment, or both, at its discretion, such contempt of its authority, and none other, as—

(1) Misbehavior of any person in its presence or so near thereto as to obstruct the administration of justice;

(2) Misbehavior of any of its officers in their official transactions;

(3) Disobedience or resistance to its lawful writ, process, order, rule, decree, or command.

268 Código de Processo Civil : anteprojeto / Comissão de Juristas Responsável pela Elaboração de Anteprojeto de Código de Processo Civil. – Brasília : Senado Federal, Presidência, 2010, p.8. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/senado/novocpc/pdf/Anteprojeto.pdf>.

“Como regra, o depósito da quantia relativa às multas, cuja função processual seja levar ao cumprimento da obrigação *in natura*, ou da ordem judicial, deve ser feito logo que estas incidem”.²⁶⁹

Os poderes do juiz, atualmente previstos no art. 125, foram ampliados, conforme se verifica na redação do novo art.107:

“Art. 107. O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, incumbindo-lhe:

I – promover o andamento célere da causa;

II – **prevenir ou reprimir qualquer ato contrário à dignidade da justiça e indeferir postulações impertinentes ou meramente protelatórias, aplicando de ofício as medidas e as sanções previstas em lei;**

III – **determinar todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial, inclusive nas ações que tenham por objeto prestação pecuniária;**

IV – tentar, prioritariamente e a qualquer tempo, compor amigavelmente as partes, preferencialmente com auxílio de conciliadores e mediadores judiciais;

V – adequar as fases e os atos processuais às especificações do conflito, de modo a conferir maior efetividade à tutela do bem jurídico, respeitando sempre o contraditório e a ampla defesa;

VI – **determinar o pagamento ou o depósito da multa cominada liminarmente, desde o dia em que se configure o descumprimento de ordem judicial;**

VII – **exercer o poder de polícia, requisitando, quando necessário, força policial, além da segurança interna dos fóruns e tribunais;**

VIII – determinar, a qualquer tempo, o comparecimento pessoal das partes, para interrogá-las sobre os fatos da causa, caso em que não incidirá a pena de confesso;

IX – determinar o suprimento de pressupostos processuais e o saneamento de outras nulidades”. (grifamos)²⁷⁰

É um dispositivo legal que apresenta considerável evolução, os incisos II e III são amplos conforme defendemos ao longo deste trabalho, não existe um rol exaustivo de medidas a serem tomadas, o que acabaria por engessar a atuação do magistrado, a redação

269 Código de Processo Civil : anteprojeto / Comissão de Juristas Responsável pela Elaboração de Anteprojeto de Código de Processo Civil. – Brasília : Senado Federal, Presidência, 2010, p. 15. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/senado/novocpc/pdf/Anteprojeto.pdf>. A referida regra consta no art. 66 §2º.

270 Código de Processo Civil : anteprojeto / Comissão de Juristas Responsável pela Elaboração de Anteprojeto de Código de Processo Civil. – Brasília : Senado Federal, Presidência, 2010, p. 72-73. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/senado/novocpc/pdf/Anteprojeto.pdf>.

apresentada permite que o juiz adeque ao caso a medida que entender pertinente, o que provavelmente trará maiores índices de cumprimento das decisões judiciais, refletindo em valiosa fonte repressiva dos magistrados ao *contempt of court* no sentido estrito. Como muito bem assevera Carlos Alberto Alvaro de Oliveira “Tudo será ilusório se o usuário da justiça não puder obter a satisfação de sua pretensão com um custo razoável, proporcionar às suas posses e ao objeto do litígio, e em tempo adequado para que a demora não transforme a justiça em injustiça”.²⁷¹

Inobstante aparentemente mantidas as regras atualmente dispostas nos artigos 461 §§ 4º e 5º e no art. 600, o que pode refletir em entendimento doutrinário permissivo da prisão civil, da mesma forma que tal entendimento possa decorrer dos novos incisos II e III do art. 107, o atual art. 14 não foi alterado para o art. 66 com este permissivo de forma expressa conforme determinava o projeto de lei 132/2004.

Apesar da redação apresentada ainda não ser definitiva vez que conforme mencionado os dois projetos atualmente tramitam juntos perante o Senado Federal, vislumbramos a necessidade de ajustes para que as alterações não signifiquem mais uma derrota do *contempt of court*. O arcabouço legislativo constituído reforça a necessidade do cumprimento das ordens judiciais, mas ainda é bastante frágil, é imperioso que o Senado Federal crie mecanismos no CPC hoje em discussão que garanta ao juiz cível poder de reprimir ato de *contempt*, ao menos com prisão em flagrante da parte por crime de desobediência, encaminhando-se o preso ao juízo criminal competente.

O *contempt of court* utilizado nos moldes do direito americano pode ser a solução para a “lacuna”²⁷² existente em nosso ordenamento jurídico para a viabilização de uma Justiça célere e eficaz, significando uma ruptura com a cultura de desrespeito ao processo e ao cumprimento das decisões judiciais arraigada em nosso país. Uma vez alterado, instituído de forma ampla em especial com a possibilidade de aplicação de sanções mais severas, como a prisão coercitiva, o *contempt of court* pode ser o instrumento adequado para obter uma maior

271 OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro. Efetividade e Processo Cautelar. **Revista de Processo**, v. 76. São Paulo: RT, 1994, p.88.

272 Nos referimos à “lacuna” de Bobbio “Entende-se também por “lacuna” a falta não já de uma solução, qualquer que seja ela, mas de uma solução satisfatória, ou em outras palavras, não já a falta de uma norma, mas a falta de uma norma justa, isto é, de uma norma que se desejaria que existisse, mas que não existe.” BOBBIO, Norberto. **Teoria do Ordenamento Jurídico** 10ª ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1999 (reimpressão 2006), p. 140.

eficácia das decisões judiciais.

Parece que o legislador brasileiro vem tentando trilhar este caminho, embora se valendo dos institutos da ciência criminal, dado que no artigo 26 da nova Lei de Mandado de Segurança (12.016/2009) foi prevista expressamente a possibilidade de responsabilização penal da autoridade que descumpre, e consequentemente desacata o Poder Judiciário, comandos judiciais mandamentais.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVARO DE OLIVEIRA, Carlos Alberto. Efetividade e tutela jurisdicional. In MARINONI, Luiz Guilherme (coord). **Estudos de Direito Processual Civil**, São Paulo: RT, 2006.

ALVIM NETTO, José Manuel de Arruda. **Manual de Direito Processual Civil** – 10ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

_____. Obrigações de fazer e não fazer – Direito material e processo. **Revista de Processo**, vol. 99, 2000.

_____. **Tratado de Direito Processual Civil**: arts. 7 a 45, v. 2. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996.

ARENHART, Sérgio Cruz. A Prisão como meio coercitivo. In TESHEINER, José Maria Rosa, MILHORANZA, Mariângela Guerreiro e PORTO, Sérgio Gilberto. **Instrumentos de coerção e outros temas de Direito Processual Civil** - 1ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

ASSIS, Araken de. Duração razoável do processo e reformas da lei processual civil. In FUX, Luiz, NERY Jr., Nelson, WAMBIER, Tereza Arruda Alvim. **Processo e Constituição – Estudos em homenagem ao professor José Carlos Barbosa Moreira**. São Paulo: RT, 2006.

_____. *O contempt of court* no direito brasileiro. **Revista de Processo**, v. 111. São Paulo: RT, 2003, p. 18-37.

AZEVEDO, Álvaro Villaça de. Prisão civil por dívida. São Paulo: RT, 1993.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Temas de direito processual**. v. 3. São Paulo: Saraiva, 1984.

_____. **Temas de direito processual**. v. 7. São Paulo: Saraiva, 2001.

BEALE JUNIOR, Joseph H. *Contempt of court, criminal and civil*. Harvard law review, vol. 21 n 1/8 p 161-174. Nov 1907/ june 1908.

BEAN. *Injunctions*. 6 ed., London: Longman, 1994.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos **Efetividade do processo e técnica processual**. São Paulo: Malheiros, 2006.

_____. **Tutela Cautelar e Tutela Antecipada: Tutelas Sumárias e de Urgência** – 4ª ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

BLACKSTONE, Sir William. *Commentaries on the Laws of England* (1765-69), Clarendon Press, Oxford, England, com as correções efetuadas na segunda edição e escrita modernizada efetuado pelo *Lonang Institute*, que detem os direitos autorais, disponível no site <http://www.lonang.com/exlibris/blackstone/>.

BOBBIO, Norberto. **Teoria do Ordenamento Jurídico** 10ª ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1999 (reimpressão 2006).

BUENO, Cássio Scarpinella. **A Nova Etapa da Reforma do Código de Processo Civil, V. 1 e 2 – 2 ed.** São Paulo: Saraiva: 2006.

BUENO, Júlio César. **Contribuição ao estudo do contempt of court e seus reflexos no processo civil brasileiro**. Tese de doutorado – FADUSP . São Paulo, 2001.

CÂMARA, Alexandre. **Lições de Direito Processual Civil**, vol. I - 19ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

CAPPELLETTI, Mauro. **Juízes Irresponsáveis?**, Trad. Carlos Alberto Alvaro de Oliveira. Porto Alegre: SAFE, 1993.

CARNEIRO, Athos Gusmão. **Jurisdição e Competência** 14ª ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

CARRIGAN, Jim R. *Inherent Powers and Finance*. **Trial Magazine**, n. 6, 1971.

CASTRO, Flávia Lages de. **História do Direito Geral e Brasil** – 6ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

CÉSAR, Haidée Padrão Pinto. Prisão Coercitiva. Possibilidade em face do § 5º do art. 461 do CPC. **Revista de Processo** vol. 163. São Paulo: RT, 2008 p. 105/122.

CRUZ E TUCCI, José Rogério. **Lineamentos da Nova Reforma do CPC**, 2ª ed, RT, São Paulo, 2002.

CURRIDEN, Mark and PHILLIPS Leroy. *Contempt of Court: The Turn-of-the-Century Lynching That Launched a Hundred Years of Federalism*. First Anchor Books Edition, 2001.

DAVID, René. **O Direito Inglês**. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

_____. **Os Grandes Sistemas do Direito Contemporâneo**. Trad. Hermínio A. Carvalho. 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 1996.

DIDIER JÚNIOR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. vol.1 - 12ª ed. Salvador: Jus Podivm, 2010.

_____. Multa coercitiva, boa-fé processual e *supressio*: aplicação do *duty to mitigate the loss* no processo civil. **Revista de Processo**, v. 171. São Paulo: RT, 2009.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A reforma da reforma**. 3ª ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

_____. **A reforma do Código de Processo Civil**. 2ª ed. rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 1995.

_____. **Execução civil**. 8ª ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

_____. **Instituições de Direito Processual Civil**, vol. 1, 5ª ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

DOBBS, Dan B. *Contempt of court: a survey*. **Cornell Law Review**, v. 56, 1971.

EDEN, Robert Henley, WATERMAN, Thomas Whitney Waterman. **A Compendium of the law and practice of injunctions**. 3rd edition. New York, Banks, Gould & Co., 1852. Republicação integral efetuada por BiblioBazaar Reproduction series, BiblioBazaar, LLC.

ELTON, G R. *Star Chambers stories*. D. E. C. Yale (1959). *Star Chamber Stories*. By G. R. Elton. [London: Methuen & Co., Ltd. 1958. 236 and (index) 8 pp. 21s. net.]. **The Cambridge Law Journal**, 17, p 138-139.

FOX, John c., **The history of contempt of court: the form of trial and the mode of punishment**. Oxford: Clarendon Press, 1926.

_____. *The King v. Almon*, 24 **Law Quarterly Review**, 184, 1908.

FRANKFURTER AND LANDIS, **Power of Congress Over Procedure in Criminal Contempts in "Inferior" Federal Courts—A Study in Separation of Powers**, 37 Harvard Law Review 1010, 1924.

FRIEDMAM. **American Law: an introduction**. 2 ed., New York: W.W. Norton & Company, 1998.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca. A flexibilização do procedimento processual no âmbito da *common law*. **Revista de Processo**, vol. 163. São Paulo: RT, 2008.

_____. **Flexibilização procedimental**. São Paulo: Atlas, 2008.

GILISSEN Jonh. **Introdução Histórica ao Direito**. Trad. A.M. Hespanha e L.M. Macaísta Malheiros. 4ª ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2003.

GLANNON, Joseph W. **Civil Procedure** 4ª ed. New York: Aspen Publishers, 2001.

GOLDFARB, Ronald L. **The contempt Power**. New York, Columbia University Press, 1963.

GUERRA, Marcelo Lima. **Contempt of court: efetividade da jurisdição federal e meios de coerção no código de processo civil e prisão por dívida – tradição no sistema anglo-saxão e aplicabilidade no direito brasileiro**. CJF: Brasília, Série cadernos do CEJ vol. 23, p. 312-332, 2003.

_____. **Execução Indireta** – São Paulo: Ed Revista dos Tribunais, 1998.

GUERREIRO, Mário Augusto. **O “contempt of court” como instrumento de acesso à ordem jurídica justa**. Monografia de graduação – UERJ. Rio de Janeiro, 2005. Orientador: Humberto Dalla Bernardina de Pinho.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor**. 8º ed. Forense Universitária, 2004.

_____. Ética, abuso do processo e resistência a ordens judiciais: o *contempt of court*. **Revista de Processo**, v. 102. São Paulo: RT, 2001.

_____. Moção: III Jornadas Brasileiras de Direito Processual Civil. **Revista de Processo**, v. 99. São Paulo: RT, 2000, p. 179-181.

_____. Paixão e Morte do *Contempt of Court*. **O Processo – Estudo e Pareceres**. São Paulo: Perfil, 2005.

GRINOVER, Ada Pellegrini. CINTRA, Antônio Carlos Araújo; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**, 22ª edição: Malheiros, 2006.

HASEN, Richard L. **Remedies**. New York: Aspen Publishers, 2007.

LIEBMAN, Enrico Tullio. **Processo de execução** – 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 1986.

LIMA, Alcides de Mendonça. Probidade Processual. **Revista Brasileira de Direito Processual Civil**, vol. 18. Rio de Janeiro: Forense, 1979, p. 13-48.

LOPES, João Batista. Efetividade do processo e reforma do código de Processo Civil: como explicar o paradoxo processo moderno – justiça morosa? **Revista de Processo**, v. 105. São Paulo: RT, 2002.

_____. Princípio da proporcionalidade e efetividade do processo civil. MARINONI, Luiz Guilherme (coord). **Estudos de Direito Processual Civil**, São Paulo: RT, 2006.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Antecipação de Tutela**. 9ª ed. rev., atual., ampl. - São Paulo: RT, 2006.

_____. **Curso de processo civil: teoria geral do processo**. V. 1. São Paulo: RT, 2006.

_____. **Técnica processual e tutela dos direitos**. São Paulo: RT, 2004.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART; Sérgio Cruz. **Curso de processo civil:**

execução. São Paulo: RT, 2007, v. 3.

MEDINA, José Miguel Garcia. Breves notas sobre a tutela mandamental e o art. 14, inc. V, e parágrafo único do CPC. **Revista Jurídica: Doutrina, Legislação e Jurisprudência.** vol. 53, nº 337, P. 144-159, 2005.

MESQUITA, Eduardo Melo de. **As Tutelas Cautelar e Antecipada.** São Paulo: RT, 2002.

MILLER, C.J. **Contempt of Court.** Oxford University Press, 3rd edition, 2002.

MIRANDA, Francisco Pontes de. **Comentários à Constituição de 1967.** Tomo V. São Paulo: RT, 1968.

MORAES, Alexandre de. **Direitos Humanos Fundamentais. Teoria Geral. Comentários aos arts. 1º à 5º da Constituição da República Federativa do Brasil. Doutrina e Jurisprudência.** 2ª ed. São Paulo: Atlas S.A., 1998.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. Notas sobre a efetividade do processo *in* **Temas de Direito Processual** – 3ª série. São Paulo: Saraiva, 1984.

_____. Notas sobre alguns aspectos do processo (civil e penal) nos países anglo saxônicos *in* **Temas de Direito Processual** – 7ª série: São Paulo, Saraiva, 2001.

_____. Por um processo socialmente efetivo *in* **Temas de Direito Processual** – 8ª série: São Paulo, Saraiva, 2004.

MOSKOVITZ, Joseph. **Contempt of injunctions, civil and criminal.** London, Columbia Law Review, v. 43, nº 9, p. 780-824, 1943.

MOTA, Lise Nery. **Prisão civil como técnica de efetivação das decisões judiciais.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

MOTTA, Cristina Reindolff. **Desacato a ordem judicial: Contempt of court.** Dissertação de Mestrado – PUCRS. Porto Alegre, 2002. Orientador: José Maria Rosa Tesheiner.

NERY JÚNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria Andrade. **Código de Processo Civil e legislação Processual Civil extravagante em vigor 11ª ed.** São Paulo: Revista dos tribunais, 2010.

OITEZA, Eduardo. *Abuso de los derechos procesales en América Latina.* **Revista de Processo,** v. 95. São Paulo: RT, 1999.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro. Efetividade e Processo Cautelar. **Revista de Processo,** v. 76. São Paulo: RT, 1994.

OSWALD, James Francis. **Contempt of court, committal, and attachment, and arrest upon civil process, in the supreme court of judicature, with the practice and forms.** 2nd edition. London, William Clowes and Sons, 1895. Republicação integral efetuada por Kessinger Publishing's Rare Reprints, Kessinger Publishing.

PALERMO, Fernanda Kellner de Oliveira. Instrumentos processuais de garantia no Direito dos Estados Unidos da América. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, v. 54. São Paulo: RT, 2006.

PASQUEL, Roberto Molina. *Contempt of court: correcciones disciplinarias y médios de apremio*. México: Fondo de Cultura Economica, 1954.

PIZZOL, Patrícia Miranda. A tutela antecipada nas ações coletivas como instrumento de acesso à justiça. In FUX, Luiz, NERY Jr., Nelson, WAMBIER, Tereza Arruda Alvim. **Processo e Constituição – Estudos em homenagem ao professor José Carlos Barbosa Moreira**. São Paulo: RT, 2006.

POITTEVIN, Ana Laura Gonzáles e RIGO, Vivian. A multa no cumprimento da sentença e outros aspectos da lei 11.232/05. In TESHEINER, José Maria Rosa, MILHORANZA, Mariângela Guerreiro e PORTO, Sérgio Gilberto. **Instrumentos de coerção e outros temas de Direito Processual Civil** - 1ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

PORTO, Sérgio Gilberto. A crise de eficiência do processo – A necessária adequação processual à natureza do direito posto em causa, como pressuposto de efetividade. In FUX, Luiz, NERY Jr., Nelson, WAMBIER, Tereza Arruda Alvim. **Processo e Constituição – Estudos em homenagem ao professor José Carlos Barbosa Moreira**. São Paulo: RT, 2006.

_____. Sobre a *Common Law*, *Civil Law* e o Precedente Judicial. In MARINONI, Luiz Guilherme (coord). **Estudos de Direito Processual Civil**, São Paulo: RT, 2006.

REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. 27ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

RIBEIRO, Darci Guimarães. A concretização da tutela específica no direito comparado. **Revista de Processo**, V. 145. São Paulo: RT, 2007, p. 125-149.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Manual de direito processual civil** - 4ª ed. São Paulo: RT, 2008.

_____. **Manual de execução civil** - 3ª ed. São Paulo: Forense Universitária, 2008.

SANTOS, Cláudio Sinoé Ardenghy dos. Instrumentos de Coerção – Alimentos. In TESHEINER, José Maria Rosa, MILHORANZA, Mariângela Guerreiro e PORTO, Sérgio Gilberto. **Instrumentos de coerção e outros temas de Direito Processual Civil** - 1ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

SCARCE, Rik. *Contempt of court – a scholar's battle for free speech from behind bars*. Altamira press, 2005.

SCHEB, John M. and SCHEB II, John M. **Criminal Law & Procedure**. Sixth edition, Thomson Wadsworth, 2008.

SEVERO, Álvaro Vinícius Paranhos. A inércia da lei 11.232/05, frente à solução do problema da satisfação do crédito pelo credor em face da inexistência de bens penhoráveis em nome do devedor. In TESHEINER, José Maria Rosa, MILHORANZA, Mariângela Guerreiro e

PORTO, Sérgio Gilberto. **Instrumentos de coerção e outros temas de Direito Processual Civil** - 1ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

SIDOU, J.M. Othon. **Dicionário Jurídico: Academia Brasileira de Letras Jurídicas** - 7ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001, p. 76.

_____. **Processo civil comparado: (histórico e contemporâneo)**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1997.

SILVA, De Plácido e. **Vocabulário Jurídico**. 17ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

SILVA, Ovídio Baptista da. **Curso de Processo Civil** – vol. 2, 4ª ed. São Paulo: RT, 2000.

SILVA, Ovídio Baptista da e GOMES, Fábio Luiz. **Teoria Geral do Processo Civil** - 4ª ed. São Paulo: RT, 2006.

SILVA, Paulo Eduardo Alves da. **Tutela inibitória e atuação jurisdicional preventiva**. Dissertação de Mestrado – USP, São Paulo, 2002. Orientador: José Roberto dos Santos Bedaque.

SOARES, Guido Fernando Silva. **Common Law: introdução ao direito dos E.U.A.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

SOUZA, Carlos Aurélio Mota de. **Poderes éticos do juiz: a igualdade das partes e a repressão ao abuso no processo**. Porto Alegre: Fabris, 1987.

STEPHEN, Sir James Fitzjames. **A History of the Criminal Law of England**, Vol. I. London, Macmillan and co, 1883.

TALAMINI, Eduardo. Tutela jurisdicional para entrega de coisa. In CIANCI, Mirna e QUARTIERI, Rita **Temas Atuais da Execução Civil – Estudos em homenagem ao professor Donaldo Armelin**. São Paulo: Saraiva, 2007.

_____. **Tutela relativa aos deveres de fazer e de não fazer**. 2ª ed. São Paulo: RT, 2003.

TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional**. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. **Considerações sobre o direito norte-americano**. BDJur, Brasília, DF, 21 ago. 2008. Disponível em: <http://bdjur.stj.gov.br/dspace/handle/2011/17612>, republicação de artigo publicado na Revista de processo, São Paulo, v. 4, n.16, p. 113-133, out./dez. 1979.

TESHEINER, José Maria. **Medidas cautelares no código de processo civil de 1973**. São Paulo: Saraiva, 1974.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil – vol I**. 50ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

VALLE, Carla Maria Krieger de. Meios Coercitivos de execução – Penhora *on line*. In

TESHEINER, José Maria Rosa, MILHORANZA, Mariângela Guerreiro e PORTO, Sérgio Gilberto. **Instrumentos de coerção e outros temas de Direito Processual Civil** - 1ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

VAZ, Paulo Afonso Brum. O *Contempt of court* no novo processo civil. **Revista de Processo**, vol. 118. São Paulo: RT, 2004.

WAMBIER, Luiz Rodrigues. A efetividade do processo e a nova regra do art. 14 do CPC. In CALMON, Eliana e BULOS, Uadi (coord) **Direito processual (perspectivas e inovações): estudos em homenagem ao Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira**. São Paulo: Saraiva, 2003.

_____. O *contempt of court* na recente experiência brasileira. In MARINONI, Luiz Guilherme (coord). **Estudos de Direito Processual Civil**, São Paulo: RT, 2006.

WARREN, Michael. *Contempt of court & broken windows: why ignoring contempt of court severely undermines justice, the rule of law, and republican self-government*. *The Journal of the Federalist Society's Practice Groups*, v. 7, 2006.

WATANABE, Kazuo. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor: Comentado pelos autores do anteprojeto** 7 ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001.

WIEACKER, Franz. **História do direito privado moderno**. Trad. A.M. Hespanha - 3ª ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1980.

YARSHELL, Flávio Luiz. **Tutela jurisdicional**. São Paulo: Atlas, 1999.

YUST, Sarah. **Contempt of Court Benchbook—Fourth Edition** – Michigan Judicial Institute - 2009.

ZANETI Jr. Hermes. **Processo Constitucional – O modelo constitucional do Processo Civil Brasileiro**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

ZARONNI, Bruno Marzulo. **Efetividade da execução por meio de multa - A problemática em relação à pessoa jurídica**. Dissertação de Mestrado. UFPR – Curitiba – 2007 – Orientador: Luiz Guilherme Marinoni.

ZARIF, Claudio Cintra. Da Necessidade de repensar o processo para que ele seja realmente efetivo. In FUX, Luiz, NERY Jr., Nelson, WAMBIER, Tereza Arruda Alvim. **Processo e Constituição – Estudos em homenagem ao professor José Carlos Barbosa Moreira**. São Paulo: RT, 2006.

ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação da Tutela**. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

ANEXO I**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 2.885-5 SERGIPE**

18/10/2006

TRIBUNAL PLENO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 2.885-5 SERGIPE

RELATORA	: MIN. ELLEN GRACIE
REQUERENTE(S)	: ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS MAGISTRADOS DA JUSTIÇA DO TRABALHO - ANAMATRA
ADVOGADO(A/S)	: ANA FRAZÃO E OUTRO(A/S)
REQUERIDO(A/S)	: TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 20ª REGIÃO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. PROVIMENTO Nº 8, DE 25.09.01, DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 20ª REGIÃO. SENTENÇA ANULADA PELO TRT. NOVA DECISÃO *A QUO* QUE REPRODUZ OS MESMOS FUNDAMENTOS QUE MOTIVARAM A ANULAÇÃO DA SENTENÇA ANTERIOR. ATO ATENTATÓRIO À DIGNIDADE DO TRIBUNAL. MATÉRIA RELATIVA AOS DEVERES FUNCIONAIS DO JUIZ. ESTATUTO DA MAGISTRATURA. ART. 93, *CAPUT* DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL.

1. A decisão do Tribunal que dá provimento ao recurso para anular a decisão impugnada não substitui o ato recorrido, mas se restringe a cassá-lo, por ilegalidade, após reconhecer a existência de vício de atividade ou *error in procedendo*.

2. Se, por um lado, o magistrado é livre para reapreciar o mérito da causa, podendo, até mesmo, chegar a veredicto coincidente àquele emitido anteriormente (momento em que se estará dando plena aplicabilidade ao princípio da independência do magistrado na apreciação da lide), por outro, de acordo com sistemática processual vigente, a ele é vedado alterar, modificar ou anular decisões tomadas pelo órgão superior por lhe faltar competência funcional para tanto. A ele cabe cumprir a decisão da Corte *ad quem*, sob pena de ofensa à sistemática constitucional da repartição de competência dos órgãos do Poder Judiciário. Fenômeno da preclusão consumativa *pro iudicato*.

3. Longe de configurar uma mera explicitação ou uma recomendação reforçativa da obrigação do magistrado de obediência às disposições legais, recortou o ato impugnado determinada conduta do universo das ações que traduzem violação àquele dever, atribuindo a esta autônoma infração grave e exclusiva valoração negativa que se destaca do comando genérico do dever de respeito à lei, dirigido a todos os juízes.

4. Ao criar, mediante Provimento, infração nova e destacada, com consequências obviamente disciplinares, incorreu a Corte requerida em inconstitucionalidade formal, tendo em vista o disposto no art. 93, *caput* da Carta Magna.

5. Ação direta cujo pedido se julga procedente.



ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por maioria de votos, julgar procedente a ação direta, nos termos do voto da relatora.

Brasília, 18 de outubro de 2006.



Ellen Gracie

- Relatora e Presidente



ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 2.885-5 SERGIPE

RELATORA : MIN. ELLEN GRACIE
REQUERENTE(S) : ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS MAGISTRADOS DA
JUSTIÇA DO TRABALHO - ANAMATRA
ADVOGADO(A/S) : ANA FRAZÃO E OUTRO(A/S)
REQUERIDO(A/S) : TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 20ª REGIÃO

RELATÓRIO

A Senhora Ministra Ellen Gracie: Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade ajuizada pela Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho – ANAMATRA em face do art. 3º, § 2º do Provimento nº 8, de 25.09.01, do Tribunal Regional do Trabalho da 20ª Região, Corte Trabalhista sediada no Estado de Sergipe. Para uma melhor compreensão, transcrevo, além do dispositivo atacado, o *caput* do referido art. 3º, *verbis*:

“Art. 3º - Observado o princípio da identidade física do Juiz, aplicável nesta Justiça do Trabalho após a extinção da representação classista, o Juiz Titular, Substituto ou Auxiliar que concluir a instrução do feito julgará a lide, mesmo que retornem os autos para prolação de nova sentença, em virtude de decisão do Tribunal, devendo devolver os processos que lhe estejam conclusos no prazo previsto no art. 189, do CPC, salvo se ocorrente qualquer das situações descritas no art. 132 do mesmo Diploma Legal.

(...)

§ 2º - Considera-se ato atentatório à dignidade do Tribunal a repetição ‘verbo ad verbum’ de decisão anulada ou a manutenção dos mesmos fundamentos quanto ao objeto da nulidade, quando retornem os autos à Vara de origem para prolação de nova sentença.”

A requerente alega, preliminarmente, possuir legitimidade ativa *ad causam*, nos termos do art. 103, IX da Constituição Federal, uma vez que representa, em âmbito nacional, os interesses dos magistrados da Justiça do Trabalho. Afirma que em razão de reforma realizada nos estatutos de entidade similar (ANAJUCLA), esta Corte passou a admitir, no julgamento da ADI 2.173-MC, rel. Min. Moreira Alves, a legitimidade da associação formada, à época, pelos extintos juízes classistas. Assim, entende haver maior razão no reconhecimento de sua natureza de entidade de classe, para os fins de propositura de ação direta de inconstitucionalidade. Assevera, ainda, ser



evidente a pertinência entre os fins sociais que busca alcançar, como a defesa das prerrogativas funcionais de seus membros, e o objeto da presente ação.

No mérito, assevera que o ato normativo impugnado é provimento administrativo que, inovando no mundo jurídico, criou nova espécie de infração disciplinar não prevista na Lei Orgânica da Magistratura (LOMAN), violando, desta forma, o princípio da legalidade (CF, arts. 5º, II e 37, *caput*) e a reserva de lei complementar federal prevista no art. 93 da Carta Magna. Aduz que neste mencionado Estatuto encontram-se enumerados os deveres funcionais dos magistrados bem como as condutas que lhes são vedadas, rol do qual não faz parte a situação descrita no dispositivo em exame. Conclui, desta forma, que o Poder Judiciário, no exercício de sua atividade administrativa, *“não pode criar deveres e prever originariamente infrações disciplinares (...) sem amparo na lei”*, e que, contra os magistrados, *“somente podem ser instaurados (...) processos disciplinares que tenham por base o descumprimento de obrigação legal e não o descumprimento de obrigação prevista exclusivamente em um provimento administrativo”* (fl. 07).

Assevera que refoge à competência dos Tribunais a criação de nova infração disciplinar de magistrado, uma vez que a eles somente é cabido, nos termos do art. 96, I, a da Constituição, dispor sobre a competência e o funcionamento dos respectivos órgãos jurisdicionais e administrativos, como a fixação das normas de procedimento necessárias à apuração das faltas reprimidas com advertência ou censura. Reafirma, assim, a necessidade de lei complementar federal de iniciativa do Supremo Tribunal Federal (CF, art. 93) para a criação da infração vislumbrada pelo Tribunal requerido.

Pede o deferimento de medida cautelar para que o dispositivo atacado tenha sua vigência suspensa, apontando, como perigo na demora, o fato do TRT da 20ª Região já ter instaurado processo disciplinar contra juiz do Trabalho com base em suposta violação ao referido art. 3º, § 2º do Provimento nº 8/2001, no qual foi solicitado pelo Vice-Presidente daquela Corte, caso apurada a conduta em comento, a aplicação da pena de censura (fl. 11/12). Requer, por último, a procedência do pedido formulado, com a declaração de inconstitucionalidade do ato normativo apontado.

Nos termos do art. 12 da Lei 9.868/99 solicitei informações (fl. 62), que foram prestadas pelo Presidente do TRT da 20ª Região (fls. 73/76). Alega que a criação do dispositivo contestado adveio como reação ao comportamento reiterado de juízes trabalhistas de 1º instância, pertencentes àquela Região, consistente na prolação de sentença com a repetição de fundamentos que já haviam motivado, no mesmo



processo: (1) a anulação, pelo Tribunal, de sentença anteriormente proferida (2) e o conseqüente retorno dos autos ao juízo *a quo*. Afirma que tal conduta “retardava os feitos e desatendia o cumprimento da ordem judicial colegiada, causando desprestígio ao Poder Judiciário, grave prejuízo a uma das partes litigantes e o comprometimento do princípio da segurança jurídica” (fl. 74).

Assevera que o Provimento em análise não criou um novo tipo de infração disciplinar praticada por magistrados, nem afrontou reserva de lei complementar, tendo, tão somente, explicitado - no âmbito da competência de corregedoria do Presidente do Tribunal - o dever do magistrado de cumprimento das disposições legais e dos princípios inseridos no sistema processual vigente, a teor do que prescrevem os arts. 35, I da LC nº 35/79 (LOMAN)¹ e 29, I, a do Regimento Interno do TRT da 20ª Região².

Sustenta que o ato em exame não constitui óbice ao exercício do princípio da livre convicção motivada do juiz, tratando-se, na verdade, de um vetor criado para a estrita observância do princípio da legalidade, “no qual se encontra inserido o dever do juiz de acatar as decisões judiciais proferidas pelo 2º grau”, e do princípio do duplo grau de jurisdição. Por fim, aduz que a prática do comportamento reprimido pelo Provimento impugnado tornaria ineficaz o art. 512 do CPC, pois provocaria a interposição de novos e sucessivos recursos pela parte prejudicada, “fazendo com que o acórdão do Tribunal jamais substituísse a decisão de 1º grau” (fl. 75). Conclui que tal conduta caracteriza-se como uma infração disciplinar ao próprio art. 35, I da LOMAN já mencionado, que impõe ao magistrado o dever de cumprimento das disposições legais.

A Advocacia-Geral da União, em sua manifestação (fls. 80/85), ressalta que o próprio texto constitucional, ao garantir, em favor do cidadão, o processamento e a prolação de sentença por autoridade competente (CF, art. 5º, LIII), limitou a independência de julgamento do magistrado por critérios de competência. Afirma que a anulação de uma sentença pelo Tribunal impede que o juízo *a quo* profira nova decisão valendo-se dos mesmos fundamentos anteriormente lançados, sob pena de subverter a hierarquia jurisdicional e de ofender a competência atribuída, pelo critério recursal, ao órgão jurisdicional *ad quem*. Assim, conclui, “o comportamento vedado pelo ato normativo questionado possui o único escopo de impedir o

¹ LC nº 35/79, art. 35, I: “São deveres do magistrado: I – Cumprir e fazer cumprir, com independência, serenidade e exatidão, as disposições legais e os atos de ofício;”

² Regimento Interno do TRT 20ª Região, art. 29, I, a: “Incumbe ao Presidente do Tribunal, na qualidade de Juiz Corregedor: I – no exercício da correção permanente: a – prover, por meio de instruções, provimentos ou despachos, o regular funcionamento da Justiça do Trabalho da 20ª Região.”



desrespeito à decisão judicial proferida por autoridade judiciária competente” (fl. 83).

Argumenta, ademais, que o retardamento na entrega da prestação jurisdicional, causado pela manutenção indevida dos fundamentos de decisão já anulada, viola o dever de efetividade processual, princípio que decorre, segundo alega, da garantia de que a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça de direito (CF, art. 5º, XXXV), que impõe a necessidade de celeridade na obtenção da solução do litígio. Ressalta, ainda, que sintonizado a este princípio está o art. 14, V do Código de Processo Civil, por meio do qual estabeleceu-se proibição de condutas que possam causar dificuldades na prestação jurisdicional. Asseverando que o dispositivo atacado ainda buscou concretizar o princípio da ampla defesa (CF, art. 5º, LV), pugna a AGU pela improcedência da presente ação direta de inconstitucionalidade.

Em seu parecer (fls. 87/90), o ilustre Procurador-Geral da República, Dr. Claudio Lemos Fonteles, afirma que a nova modalidade de infração disciplinar para magistrado prevista no art. 3º, § 2º do Provimento nº 8/2001 do TRT da 20ª Região não está contemplada na Lei Complementar nº 35/79. Assevera, ademais, que apenas pela prática das infrações previstas neste Estatuto é que poderão ser aplicadas as conseqüentes penas disciplinares, também elencadas no mesmo Diploma.

Ressaltando a independência do magistrado quanto aos seus julgados e a proibição de punição pelo conteúdo das decisões por eles proferidas, constante do art. 41 da LOMAN, aduz o Chefe do Ministério Público Federal que “*a norma impugnada contraria sim o art. 93, da Constituição Federal, por regular matéria própria do Estatuto da Magistratura, reservada no dispositivo constitucional mencionado, à lei complementar federal*”. Opina, desta forma, pela procedência do pedido formulado.

É o relatório. Distribuam-se cópias aos Senhores Ministros.

17/02/2005

TRIBUNAL PLENO

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 2.885-5 SERGIPE**VOTO**

A Senhora Ministra Ellen Gracie - (Relatora): 1 - Análise, inicialmente, as questões preliminares envolvidas na presente ação.

Embora o art. 6º do Estatuto da requerente exija, como requisito para a associação, a vinculação dos juizes trabalhistas às respectivas associações regionais (Estatuto da ANAMATRA, art. 6º: “São associados da ANAMATRA os Juizes do Trabalho Togados que estiverem vinculados à respectiva associação regional.”) (fl. 18), reconheço, inicialmente, a legitimidade ativa *ad causam* da autora, por se tratar de entidade formada pela direta congregação, em âmbito nacional, da classe dos magistrados integrantes da Justiça do Trabalho.

Considero satisfeito, outrossim, o requisito da pertinência temática, dado o evidente alcance da norma impugnada na atuação funcional dos juizes do Trabalho representados pela autora, esta criada, dentre outras finalidades, para promover a defesa das prerrogativas de seus associados (fl. 17).

De outra parte, esta Corte tem admitido, em reiteradas decisões, o controle concentrado de constitucionalidade de preceitos oriundos da atividade administrativa dos Tribunais, desde que presente o caráter normativo e autônomo do ato impugnado. Neste sentido, a ADI 1.727-MC, rel. Min. Sydney Sanches, DJ 03.04.98, a ADI 1.618, rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 31.10.02 e a ADI 2.201-MC, rel. Min. Nelson Jobim, DJ 13.10.00. Assim, entendo que o dispositivo em foco - ao descrever, genérica e abstratamente, conduta atribuível aos magistrados, imputando-lhe, caso praticada, determinada consequência valorativa - é detentor de força normativa suficiente a autorizar o conhecimento da presente ação direta de inconstitucionalidade.

2 - Passo, agora, ao exame do preceito contestado, decompondo, em primeiro lugar, o comportamento nele descrito, cuja prática o Tribunal requerido buscou repelir. Duas são as **situações** ligadas à atividade judicante que foram consideradas “*atentatórias à dignidade do Tribunal*”, quando ocorridas após a

anulação de decisão da primeira instância pela Corte *ad quem* e do subsequente retorno dos autos à vara de origem:

1ª) a nova sentença proferida é reprodução *ipsis litteris*, quanto ao objeto da nulidade, da que fora anulada anteriormente;

2ª) a nova sentença proferida traz, em seu bojo, os mesmos fundamentos que motivaram a anulação da decisão anterior na instância *ad quem*.

Ressalto, neste ponto, que diversamente ao que foi asseverado nas informações do TRT-20 e na manifestação da AGU, a decisão do Tribunal que dá provimento ao recurso para anular a decisão impugnada não substitui o ato recorrido, mas se restringe a cassá-lo, por ilegalidade, após reconhecer a existência de vício de atividade ou *error in procedendo*. Segundo lição de Barbosa Moreira, nestas circunstâncias, pede o recorrente que o Tribunal simplesmente anule a decisão recorrida, e “*se o órgão ad quem dá provimento à apelação, limita-se a cassar a sentença*”. “*Exaure-se com isso*”, esclarece o ilustre processualista, “*a sua cognição: deixa de existir, desde logo, a decisão de primeiro grau, mas sem que outra a substitua (rectius: sem que outra possa substituí-la), e o mérito da causa é como não houvesse sido apreciado.*” Ainda leciona o referido autor que, *verbis*:

“*Em tais condições, não se terá extinguido o ofício jurisdicional do juiz inferior (art. 463, caput, a contrario sensu), e a causa deve ser-lhe devolvida, para outro pronunciamento – que ficará sendo, no primeiro grau, o único: o anterior desapareceu. (...) Pode perfeitamente suceder, aliás, que o juiz inferior, ao retomar o exercício de sua cognição, volte a decidir o meritum causae, pela segunda vez, em sentido idêntico àquele em que se pronunciara de início. E esta nova decisão será, eventualmente, não apenas válida, mas também correta, nada impedindo que o órgão ad quem venha a negar provimento a alguma outra apelação contra ela porventura interposta.*” (Comentários ao Código de Processo Civil, Forense, Rio de Janeiro, 10ª ed., 2002, p. 403.)

Se, por um lado, o magistrado é livre para reapreciar o mérito da causa, podendo, até mesmo, chegar a veredicto coincidente àquele emitido anteriormente (momento em que se estará dando plena aplicabilidade ao princípio da independência do magistrado na apreciação da lide), por outro, de acordo com sistemática processual vigente, a ele é vedado proceder ou manifestar-se de forma

contrária ao juízo proferido pelo Tribunal a respeito de questão ligada à validade da atividade por si desenvolvida no curso do processo e que tenha ensejado a anulação do primeiro *decisum*. É que, nesta circunstância, terá ocorrido o fenômeno da preclusão consumativa *pro iudicato*. Segundo ensinamento do eminente Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, notável integrante do Superior Tribunal de Justiça, “nas instâncias ordinárias, não há preclusão para o julgador, enquanto não acabar o seu ofício jurisdicional. (...) Em outras palavras, em se tratando de requisitos da tutela jurisdicional (pressupostos processuais e condições da ação), não há falar-se em preclusão para o órgão judicial, como, aliás, proclama o art. 267, § 3º, CPC.” “Há preclusão *pro iudicato*, no entanto:”, prossegue o ilustre Ministro, “a) – quando o juiz publica a sua sentença de mérito, definindo a lide (CPC, art. 463); b) – quando decidida em grau recursal a questão controvertida (CPC, arts. 471/3), pena de instaurar-se a insegurança jurídica.” (REsp nº 74.221, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 02.02.98)

O caso em exame se enquadra exatamente nesta última hipótese de preclusão relacionada ao juiz, pela qual se torna impossível ao órgão inferior da jurisdição alterar, modificar ou anular decisões tomadas pelo órgão superior por lhe faltar competência funcional para tanto, a ele cabendo, desta forma, cumprir a decisão da Corte *ad quem*, sob pena de ofensa à sistemática constitucional da repartição de competência dos órgãos do Poder Judiciário. Assim, no caso, provido o recurso pelo TRT, tem o juiz do trabalho o dever de acatar os fundamentos que levaram à anulação da primeira sentença, sem prejuízo que a ele seja devolvido o conhecimento da causa na sua integralidade, sem qualquer preclusão quanto aos aspectos de mérito, pois, segundo Adolf Merkl, “la jerarquía de las instancias significa solamente una competencia de derogación, en ningún caso una competencia de mando del superior sobre la instancia inferior”. (*Teoria General del Derecho Administrativo*, Editora Nacional, México, 1975, p. 54)

Após esta breve análise da conduta descrita pelo ato impugnado, parece não restar dúvida de que a sua prática reiterada traz conseqüências nocivas à segurança jurídica e à pronta entrega da prestação jurisdicional, além de transgredir princípios e normas do ordenamento jurídico pátrio. É legítima, neste ponto, a preocupação do egrégio TRT da 20ª Região em evitar que juízes de primeiro grau da Justiça trabalhista sergipana tomem por usual tal procedimento, bem como é natural a conclusão de que aquela Corte, verificada eventual recalcitrância, poderá efetivar uma pronta resposta disciplinar, tendo, a seu favor, os preceitos da LOMAN (LC nº 35/79) que dispõem sobre o dever do magistrado de cumprir as disposições legais (art. 35, I) e sobre as penas disciplinares de advertência e censura (art. 42, I e II), aplicáveis quando

constatada: (1) a negligência no cumprimento dos deveres do cargo (art. 43), (2) a reiterada negligência nestes mesmos deveres ou, ainda, (3) a prática de procedimento incorreto (art. 44).

3 – Todavia, o objeto da presente ação direta de inconstitucionalidade não é, em si, o comportamento reprovável até aqui examinado, mas o ato normativo editado que buscou coibi-lo. Não obstante os esforços feitos pelo requerido em demonstrar que o Provimento contestado não passa de uma mera explicitação ou de uma recomendação reforçativa da obrigação do magistrado de obediência às disposições legais, parece irrefutável, a meu ver, a constatação de que o ato impugnado, indo mais além, recortou determinada conduta do universo das ações que traduzem violação àquele dever, atribuindo a esta autônoma infração grave e exclusiva valoração negativa, tomada como uma qualificadora que se destaca do comando genérico do dever de respeito à lei, dirigido a todos os juízes.

Ressalte-se que a predicação de atos como atentatórios à dignidade do Tribunal tem como origem o *contempt of court* do direito anglo-saxão, assim identificado “a prática de qualquer ato que tenda a ofender um tribunal na administração da justiça ou a diminuir sua autoridade ou dignidade, incluindo a desobediência a uma ordem”. (Joseph Moskovitz, “*Contempt of injunction, civil and criminal*”, 1943, referido por Ada Pellegrini Grinover no estudo “*Abuso do processo e resistência às ordens judiciais: o contempt of court*” in “*A Marcha do Processo*”, Rio de Janeiro, Forense Universitária, 1ª ed., 2000, p. 65). À propósito, inspirado neste instituto oriundo do sistema da *Common Law*, o legislador brasileiro editou, em 27.12.01, a Lei nº 10.358, que introduziu o inciso V e o parágrafo único ao art. 14 do Código de Processo Civil para estabelecer que o descumprimento e o embaraço de provimentos judiciais serão considerados, para todos aqueles que participam do processo, atos atentatórios ao exercício da jurisdição, puníveis, sem prejuízo de outras sanções, por meio da aplicação de multa que pode chegar ao montante equivalente a vinte por cento do valor da causa. O professor Ovídio Baptista da Silva, ao comentar o referido art. 14, salienta que, a rigor, os próprios juízes não estão imunes à observância de idênticas prescrições, “*apenas com a diferença de que as eventuais sanções que lhes venham a ser cominadas serão de outra ordem, como de outra ordem haverão de ser as que caibam contra os auxiliares do Juízo e ao próprio representante do Ministério Público que não seja parte na causa*”. (Ovídio A. Baptista da Silva, “*Comentários ao Código de Processo Civil*”, São Paulo, RT, 2000, v. 1, p. 102)

4 - Assim, entendo possuir o assunto em exame nítido caráter estatutário, intimamente ligado à conduta, à disciplina e aos demais deveres e vedações

ADI 2.885 / SE

inerentes à atividade judicante, matéria prevista na Lei Orgânica da Magistratura (LC nº 35/79), cuja nova regulamentação estará sempre sujeita à reserva de lei complementar, conforme dispõe o art. 93, *caput* da Constituição Federal. Desta forma, ao criar, por meio de Provimento, infração própria de magistrado nova e destacada, atribuindo-lhe o desvalor “atentatória à dignidade do Tribunal”, cujas consequências de seu cometimento serão obviamente disciplinares, incorreu a Corte requerida em inconstitucionalidade formal, tendo em vista o disposto no já citado art. 93, *caput* da Carta Magna. Mesmo sem o ato impugnado, conforme já asseverado na primeira parte deste voto, o TRT da 20ª Região não ficará desmuniado diante da prática reiterada da conduta que visou repelir. É que, como dito, os artigos 35, I, 42, I e II, 43 e 44 do Estatuto da Magistratura (LC nº 35/79) dispõem que é dever do magistrado cumprir as disposições legais e que a violação a este dever - como no presente caso - poderá resultar na aplicação das penas disciplinares de advertência e censura.

5 - Diante de todo o exposto, julgo **procedente** o pedido formulado e declaro a inconstitucionalidade do art. 3º, § 2º, do Provimento nº 08/2001, do Tribunal Regional do Trabalho da 20ª Região.



Supremo Tribunal Federal

17/02/2005

TRIBUNAL PLENO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 2.885-5 SERGIPE

TRIBUNAL PLENO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 2.885

DEBATE

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM (PRESIDENTE) -

Ministra Ellen Gracie, as considerações que Vossa Excelência fez em relação ao Código de Processo Civil, à interpretação feita pelo eminente professor Ovídio Batista da Silva, que se aplicaria também àquela regra do Juiz de Direito, importaria em se admitir que lei ordinária - Código Civil - viesse a dispor sobre matéria que a Constituição, para a Magistratura, estabelece em lei complementar, que são os capítulos.

A SRA. MINISTRA ELLEN GRACIE (RELATORA) - Veja V.

Exa. que o professor Ovídio Batista, num trecho que citei, refere-se expressamente, no caso dos magistrados, que as punições serão outras, as da própria Lei Orgânica da Magistratura.

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM (PRESIDENTE) - A

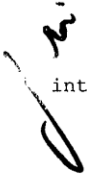
definição de ato atentatório contra a dignidade da Justiça, que tenta ser uma figura típica aberta, ainda não aparece no Estatuto da

Supremo Tribunal Federal
ADI 2.885 / SE

Magistratura como tal, salvo se aquela conduta específica se aplicasse a alguma tipificação estabelecida no Estatuto.

Isto é um assunto que o Ministro Cezar Peluso deverá apensar muito nitidamente, como Relator, no Projeto de Lei Orgânica da Magistratura.

A SRA. MINISTRA ELLEN GRACIE (RELATORA) - Exatamente, por isso ele estava extremamente atento.



O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM (PRESIDENTE) - Estou inteiramente de acordo com Vossa Excelência.

17/02/2005

TRIBUNAL PLENO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 2.885-5 SERGIPEV O T O

O SR. MINISTRO CARLOS BRITTO - Quero acrescentar que, realmente, Ministra-Relatora, a Constituição, no art.96, ao dispor sobre as competências dos Tribunais, não incluiu essa competência normatizante em matéria disciplinar.

De outra parte, a Lei Orgânica da Magistratura contém um capítulo específico sobre a disciplina judiciária, e, ali, arrola as diversas hipóteses de cometimento de infração por Magistrado.

A SRA. MINISTRA ELLEN GRACIE (RELATORA) - Inclusive podendo obviar essa situação concreta que o Tribunal quis.

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM (PRESIDENTE) - Se isso fosse legítimo na doutrina, esse processo não terminaria nunca, porque o juiz reproduziria advérbio no verbo, advérbio na sua sentença, voltaria ao Tribunal, que o avaliaria e o juiz votaria, ficando um "ping pong" na linguagem moderna.



O SR. MINISTRO CARLOS BRITTO - Mas a Ministra-Relatora deixou bem claro que a resposta está na própria Lei Orgânica da Magistratura.

Acompanho o voto da Ministra-Relatora.



17/02/2005

TRIBUNAL PLENO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 2.885-5 SERGIPE**O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Sr.**

Presidente, acompanho a eminente Relatora, mas quero dar relevo particular ao fato de que essa norma regimental é absolutamente inútil, porque tipifica, de modo genérico, conduta que, **in concreto**, de fato, viola o art. 35, inciso I, da LOMAN. Noutras palavras, o Tribunal não precisa dessa norma regimental para instaurar processo e, eventualmente, diante das circunstâncias do caso, considerar uma grave transgressão disciplinar. Por quê?

Porque o art. 35, I, da LOMAN estatui que:

"Art. 35. São deveres do magistrado:
I - cumprir e fazer cumprir, com independência, serenidade e exatidão, as disposições legais e atos de ofício";

No caso, não houve cumprimento; houve excesso de independência, nenhuma serenidade e exatidão, pois se está prolongando, indefinidamente, o processo. Sem dúvida, houve ato de provocação ao Tribunal. Então, guarda caráter de infração disciplinar grave a ser apurada, independentemente



da existência, ou não, da norma regimental, que também considero inconstitucional.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Vossa Excelência me permite? Não teríamos, aí, um texto simplesmente pedagógico? Eu procurei, no provimento, a apenação. Não há apenação. O que se inseriu é algo inimaginável, ou seja, partiu-se da premissa - que não passa pela minha cabeça - de que, anulada a sentença por vício instrumental de procedimento, possa aquele que a prolatou repetir o teor do ato fulminado.

Procurei no provimento a previsão de pena. Não há a previsão de pena. Se houvesse, concluiria pela inconstitucionalidade. Mas, como o que se contém no § 2º do artigo 3º do provimento é algo implícito e expresso na Lei Orgânica da Magistratura - evidentemente, as decisões do Tribunal precisam ser observadas até para que se tenha a segurança jurídica e não se adentre o círculo vicioso de se ficar recorrendo, isto é, baixa o processo, repete-se a sentença e recorre-se novamente -, tendo a concluir pela improcedência. 

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Vossa Excelência interpreta como mera orientação interna do Tribunal para efeito disciplinar.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Deixaria até de admitir. Pediria para reajustar o meu voto, não admitindo a ação direta de inconstitucionalidade. Não vejo um ato abstrato a desafiar o controle concentrado de constitucionalidade. É uma norma que direciona a certa postura que se espera de todo aquele investido do ofício judicante, ou seja, a observância do que decidido em instância revisora.

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM (PRESIDENTE) - Seria abstrato, se julgada improcedente a ação.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Improcedente. Sou aberto à admissibilidade de ações diretas de inconstitucionalidade, porque penso que assim se tem, de uma vez por todas, o pronunciamento do Supremo Tribunal Federal.

Peço vênica para adiantar o voto, no sentido da improcedência do pedido formulado. 

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Em reforço à argumentação de V. Exa.: se o Tribunal deliberasse instaurar procedimento disciplinar sempre que encontrasse um caso desse, seria a norma inconstitucional?

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Se concluirmos pela inconstitucionalidade, estaremos, inclusive, desautorizando o Tribunal em uma postura corretíssima, fidedigna à ordem jurídica.

A SRA. MINISTRA ELLEN GRACIE (RELATORA) - Por isso, todas as ressalvas que fiz, Ministro Marco Aurélio.

Com base nessa resolução, foi instaurado, sendo noticiado pela inicial, Processo Disciplinar nº 01/2002, que o juiz fulano de tal - não foi referido o nome - está sendo acusado da prática de tal conduta, com a possibilidade de aplicação da pena de censura.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Acompanho integralmente o voto do eminente Ministro. A minha tendência inicial era essa: eu entendia isso como mera explicitação, mas agora, com o argumento de V. Exa, ficou-me mais claro o raciocínio.

Tribunal agir, não tipificação normativa com cominação etc.

uma modalidade, um tipo de infração que não está na lei.

35, inciso I, da LOMAN.

provimento e não por lei.

avaliação do Tribunal.

de infração criada por ato administrativo.

cumpram as decisões do Tribunal. ✓

Reformulo o meu voto, com o devido respeito à
eminente Relatora, para julgar a ação improcedente.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA - Também
reformulo, Sr. Presidente.

17/02/2005

TRIBUNAL PLENO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 2.885-5 SERGIPE

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Senhor Presidente,
peço vênica, até para adiantar o voto, no sentido da improcedência do
pedido formulado.



17/02/2005

TRIBUNAL PLENO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 2.885-5 SERGIPE

VOTO

O SENHOR MINISTRO EROS GRAU: - Sr. Presidente, farei sempre força para não ser teórico. Porque aqui não é local para se fazer doutrina. Aqui devemos tomar decisões.

Aprendi, na Faculdade, que norma jurídica é preceito abstrato, genérico e inova o ordenamento jurídico.

Pelo caminho que toma a Corte, estamos indo no sentido de entender que esta resolução seria um preceito pedagógico. Mas isso não existe como norma jurídica. Norma jurídica não é isso. Minha perplexidade é a seguinte: a Corte tem de decidir se isso não é norma...

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM (PRESIDENTE) - Vossa Excelência, hegeliano histórico, entende que haja ontologia legal?

O SENHOR MINISTRO EROS GRAU: - Como?

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM (PRESIDENTE) - Vossa Excelência, hegeliano histórico, acha que há um conceito ontológico, utomista de lei?

O SENHOR MINISTRO EROS GRAU: - Evidentemente não há. Entendo a norma como algo que se compõe no ordenamento e o que está sendo dito aqui é que este preceito seria pedagógico; ele não se compõe no ordenamento. Então, parece-me que a questão fundamental

está em seguir-se, ou não, o voto da eminente Ministra Ellen Gracie. Se isso for norma jurídica, temos de dar provimento. Caso contrário, simplesmente não se pode conhecer da ADI. Estamos cientes disso, bem convencidos?

Não estou inteiramente convencido de que isto não seja norma jurídica. O Ministro Carlos Britto acabou de apontar...

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - O ordenamento jurídico disse que não cria um tipo, porque ele já está criado na lei complementar.

O SR. MINISTRO CARLOS BRITTO - Não, a resposta já está criada.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Explicita o comportamento que já está previsto no tipo do art. 35, I, da LOMAN.

A SRA. MINISTRA ELLEN GRACIE (RELATORA) - Ministro Gilmar Mendes, o texto deste provimento define, previamente, que todo e qualquer comportamento desse será considerado atentatório, o que poderia ser a conclusão de um procedimento administrativo, instaurado com base na LOMAN, mas, aqui, já previamente se define que será atentatório.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - O que foi observado pelo Ministro Marco Aurélio - e, aqui, também, estamos na mais alta Corte do País - a leitura político-jurídica que se fará desse pronunciamento é de que o juiz tem, sim, o direito de recalcitrar nessa matéria, que é um julgamento técnico. Não estamos a dizer que se trata de opinião "a" ou "b" sobre o mérito, mas, simplesmente, do dever de fundamentar, do dever constitucional elementar. O Tribunal

disse que não houve o cumprimento desse dever de fundamentar, vindo O juiz a reproduzir aquela mesma orientação. Isso tem vários nomes. Qual leitura se fará? O juiz tem o direito de fazer isso.

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM (PRESIDENTE) - Claro.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Eu ia pedir vista, diante da ausência de controvérsia que se colocava, mas, posta a questão pelo Ministro Marco Aurélio e agora pelo Ministro Cezar Peluso, não vejo como acompanhar a Ministra-Relatora. Até poderia aderir a tese, mas também não me sentiria confortável se seguisse as premissas do voto de V.Exa. quanto ao não conhecimento da ação direta por razões técnico-jurídicas, dizendo que a resolução se limita a explicitar ou regulamentar aquilo que está na lei complementar, como já foi aventado também pelo Ministro Marco Aurélio. Parece-me, também, que esta não é a hipótese, tendo em vista os sinais equívocos e a indefinição que essa opção geraria.

Declaro improcedente a ADI. Considero constitucional a fórmula estabelecida pelo Tribunal Regional do Trabalho.

O SENHOR MINISTRO EROS GRAU: - Sr. Presidente, salvo a hipótese de imaginar que estamos tratando de um assunto que não nos diz respeito --- o comportamento pedagógico a ser adotado pelos Tribunais --- e acreditando que estamos diante de uma norma jurídica (isto é, sendo possível extrairmos deste texto uma norma jurídica), diante dessa premissa, que adoto, acompanho a Ministra-Relatora.

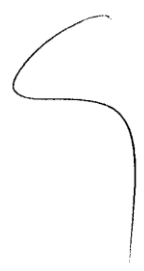
Julgo procedente a ADI.



AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 2.885-5 SERGIPE**V O T O**

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Sr. Presidente, eu ia pedir vista, diante da ausência de controvérsia que se colocava, mas, colocada a questão pelo Ministro Marco Aurélio e agora pelo Ministro Cezar Peluso, não vejo como acompanhar V.Exa. Até poderia aderir à tese, mas também não me sentiria confortável se seguisse as premissas do voto de V.Exa. quanto ao não conhecimento da ação direta por razões técnico-jurídicas, dizendo que a resolução se limita a explicitar ou regulamentar aquilo que está na lei complementar, como já foi aventado também pelo Ministro Marco Aurélio. Parece-me, também, que esta não é a hipótese, tendo em vista os sinais equívocos e a indefinição que essa opção geraria.

Declaro improcedente a ADI. Considero constitucional a fórmula estabelecida pelo Tribunal Regional do Trabalho.



17/02/2005**TRIBUNAL PLENO****ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 2.885-5 SERGIPE****VOTO**

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM (PRESIDENTE) – Peço vênia a Ministra Ellen Gracie para divergir.

Creio que as considerações feitas pelo Ministro Marco Aurélio, e principalmente pelo Ministro Gilmar Mendes, em relação à transparência dessa decisão, e a natureza quiçá mantenedora desse tipo de conduta, tanto é que a própria Associação Nacional dos Magistrados Trabalhistas pretende não só uma decisão nesse sentido, mas também viabilizar a soberania desses magistrados em relação ao próprio Tribunal, e não a independência pretendida pelos ilustres magistrados, que a caracteriza e mostra que a magistratura deve servir no que diz respeito aos seus resultados e não tentar manter posições, esteja ele nessa manutenção de posições contrária absolutamente a qualquer razoabilidade, possa ela prosseguir nessa conduta.

Acompanho a divergência iniciada pelo Ministro Marco Aurélio.

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 2.885-5

PROCED.: SERGIPE

RELATORA : MIN. ELLEN GRACIE

REQTE. (S): ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS MAGISTRADOS DA JUSTIÇA DO
TRABALHO - ANAMATRA

ADV. (A/S): ANA FRAZÃO E OUTRO(A/S)

REQDO. (A/S): TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 20ª REGIÃO

Decisão: Preliminarmente, o Tribunal, por unanimidade, reconheceu a legitimidade da requerente. Votou o Presidente. Em seguida, após o voto da Senhora Ministra Ellen Gracie, Relatora, no que foi acompanhada pelos votos dos Senhores Ministros Eros Grau, Carlos Britto e Celso de Mello, julgando procedente a ação, e dos votos dos Senhores Ministros Marco Aurélio, Joaquim Barbosa, Cezar Peluso, Gilmar Mendes e Presidente (Ministro Nelson Jobim), julgando-a improcedente, o julgamento foi suspenso para colher os votos dos Senhores Ministros Sepúlveda Pertence e Carlos Velloso, ausentes justificadamente, necessários para a declaração de constitucionalidade ou inconstitucionalidade do ato impugnado. Falou pela requerente o Dr. Alberto Pavie Ribeiro. Plenário, 17.02.2005.

Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim.
Presentes à sessão os Senhores Ministros Celso de Mello, Marco Aurélio, Ellen Gracie, Gilmar Mendes, Cezar Peluso, Carlos Britto, Joaquim Barbosa e Eros Grau.

Vice-Procurador-Geral da República, Dr. Antônio Fernando Barros e Silva de Souza.


Luiz Tomimatsu
Secretário

Supremo Tribunal Federal

18/10/2006

TRIBUNAL PLENO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 2.885-5 SERGIPEV O T O

O Sr.. Ministro **RICARDO LEWANDOWSKI** - Senhora
Presidente, julgo procedente.



19/10/2006

TRIBUNAL PLENO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 2.885-5 SERGIPE**ESCLARECIMENTO**

A Sra. Ministra Ellen Gracie (Presidente e Relatora):
Senhores Ministros, antes de chamarmos o primeiro processo, gostaria de fazer uma referência à Ação Direta de Inconstitucionalidade 2.885, que julgamos ontem, para colher apenas dois votos que faltavam: o do Ministro Ricardo Lewandowski e o do Ministro Sepúlveda Pertence, que julgavam, acompanhando a relatoria, procedente a ação.

Na sessão de ontem, eu deveria ter feito um esclarecimento ao Plenário, mas passou-me despercebido.

A norma (art. 3º, § 2º do Provimento nº 8, de 25.09.01, do TRT da 20ª Região), questionada nesta ADI, foi revogada por um ato posterior à elaboração do meu voto (art. 220 do Provimento nº 5, da Corregedoria Regional do TRT da 20ª Região), mas anterior ao julgamento.

Esse ato revogatório é de 03.12.04. O julgamento se deu em 17.02.05.

Preparei provavelmente o voto ao final do ano, o ato foi revogado em dezembro e em fevereiro o processo foi chamado a julgamento.

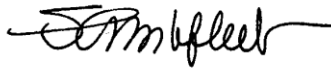
Normalmente seria de reconhecermos a prejudicialidade da ADI. No entanto – e era essa a posição que eu trazia ontem -, este novo ato não altera nada; ele mantém, em seu art. 202, § 3º, a redação do comando hostilizado; ele é apenas uma consolidação desta norma e de outras normas anteriores, constantes de diversos provimentos da mesma corregedoria.

Por isso, entendo não prejudicada a ação direta. Não houve alteração redacional, apenas houve uma consolidação por meio deste ato que não foi referido, porque surgido, após a elaboração de meu voto, a

apenas três dias antes de meu pedido de inclusão do feito na pauta de julgamento do Plenário, providência tomada em 06.12.04.

Esse é o esclarecimento que deveria ter sido feito ontem e que trago ao Plenário.

Creio que em nada afeta a conclusão a que chegaram os eminentes Colegas.



19/10/2006

TRIBUNAL PLENO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 2.885-5 SERGIPE

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Senhora Presidente, houve a proclamação no dia de ontem.

A SRA. MINISTRA ELLEN GRACIE (PRESIDENTE e RELATORA) -

Sim, no dia de ontem, proclamamos o resultado com o acréscimo dos dois votos faltantes: do Ministro Ricardo Lewandowski e do Ministro Sepúlveda Pertence.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - E voltamos a apreciar a matéria hoje?

A SRA. MINISTRA ELLEN GRACIE (PRESIDENTE e RELATORA) -

Não, estou fazendo um esclarecimento, volto a frisar.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Mas se as premissas fossem diferentes, Vossa Excelência proporia a declaração de prejuízo?

A SRA. MINISTRA ELLEN GRACIE (PRESIDENTE e RELATORA) -

Creio que até o esquecimento deve ser creditado ao fato de que eu realmente acreditava que não havia qualquer prejuízo.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Senhora Presidente, tenho sustentado que, uma vez feita a proclamação, não há mais espaço para reabrir-se a matéria sem provocação do interessado, sem embargos declaratórios.

Se a matéria é submetida à deliberação da Corte, peço que anote o meu ponto de vista de que não cabe reabrir o tema.

A SRA. MINISTRA ELLEN GRACIE (PRESIDENTE e RELATORA) -

Eu realmente não me sentiria à vontade de deixar passar a ocasião para prestar esse esclarecimento ao Plenário, e, em função desta lealdade com os Colegas, é que o faço.

PLENÁRIO**EXTRATO DE ATA****AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 2.885-5**

PROCED.: SERGIPE

RELATORA : MIN. ELLEN GRACIEREQTE.(S): ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS MAGISTRADOS DA JUSTIÇA DO
TRABALHO - ANAMATRA

ADV.(A/S): ANA FRAZÃO E OUTRO(A/S)

REQDO.(A/S): TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 20ª REGIÃO

Decisão: Preliminarmente, o Tribunal, por unanimidade, reconheceu a legitimidade da requerente. Votou o Presidente. Em seguida, após o voto da Senhora Ministra Ellen Gracie, Relatora, no que foi acompanhada pelos votos dos Senhores Ministros Eros Grau, Carlos Britto e Celso de Mello, julgando procedente a ação, e dos votos dos Senhores Ministros Marco Aurélio, Joaquim Barbosa, Cezar Peluso, Gilmar Mendes e Presidente (Ministro Nelson Jobim), julgando-a improcedente, o julgamento foi suspenso para colher os votos dos Senhores Ministros Sepúlveda Pertence e Carlos Velloso, ausentes justificadamente, necessários para a declaração de constitucionalidade ou inconstitucionalidade do ato impugnado. Falou pela requerente o Dr. Alberto Pavie Ribeiro. Plenário, 17.02.2005.

Decisão: Prosseguindo no julgamento, o Tribunal, por maioria, julgou procedente a ação direta, nos termos do voto da Relatora, Ministra Ellen Gracie (Presidente), vencidos os Senhores Ministros Marco Aurélio, Joaquim Barbosa, Cezar Peluso, Gilmar Mendes e Nelson Jobim. Não votou a Senhora Ministra Cármen Lúcia por suceder ao Senhor Ministro Nelson Jobim que proferira voto anteriormente. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Celso de Mello. Plenário, 18.10.2006.

Presidência da Senhora Ministra Ellen Gracie. Presentes à sessão os Senhores Ministros Sepúlveda Pertence, Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Cezar Peluso, Carlos Britto, Joaquim Barbosa, Eros Grau, Ricardo Lewandowski e Cármen Lúcia.

Procurador-Geral da República, Dr. Antônio Fernando Barros e Silva de Souza.

Luiz Tomimatsu
Secretário