



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D. F.

PROCESSO Nº 2011.19.02390-02 – CONSELHO PLENO

Origem: Conselheiro Federal Ulisses César Martins de Souza (MA).

Assunto: **Proposta de rejeição da PEC dos Recursos que prevê a imediata execução das decisões judiciais logo após o pronunciamento dos tribunais de segunda instância (estadual ou federal).**

Relator: Conselheiro Federal Francisco Eduardo Torres Esgaib (MT).

RELATÓRIO

Senhores Membros Honorários Vitalícios, Senhoras e Senhores Conselheiros, por designação do Presidente Ophir Cavalcante Junior, recebi o presente processo para, em caráter de urgência, apresentar parecer perante este soberano Conselho Pleno da Ordem dos Advogados do Brasil, sobre a proposição do conselheiro federal Ulisses César Martins de Souza (MA), objetivando manifestação contrária da OAB à **Proposta de Emenda Constitucional denominada PEC dos Recursos**, de autoria do ministro Cezar Peluso, Presidente do Supremo Tribunal Federal, e que se pretende inserir no III Pacto Republicano, anunciado pelo Ministro da Justiça.

A **PEC dos Recursos** visa alterar o artigo 105 da Constituição federal, acrescentando em seu texto os artigos 105-A e B, com o seguinte teor:

"Art. 105-A A admissibilidade do recurso extraordinário e do recurso especial não obsta o trânsito em julgado da decisão que os comporte.

Parágrafo único. A nenhum título será concedido efeito suspensivo aos recursos, podendo o Relator, se for o caso, pedir preferência no julgamento.

Art. 105-B Cabe recurso ordinário, com efeito devolutivo e suspensivo, no prazo de 15 (quinze) dias, da decisão que, com ou sem julgamento de mérito, extinga processo de competência originária:

I - de Tribunal local, para o Tribunal Superior competente;

II - de Tribunal Superior, para o Supremo Tribunal Federal."



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D.F.

Inicialmente, importante destacar os fundamentos constantes da proposição em análise, *verbis*:

a) *"A PEC referida, se aprovada, criará uma aberração jurídica: a execução definitiva de uma decisão judicial provisória"*;

b) *"A interposição de recurso especial ou se recurso extraordinário não é - e nunca foi - obstáculo ao pedido de cumprimento de sentença. Isso porque tais recursos não possuem efeito suspensivo. A regra do artigo 497 do CPC é clara ao afirmar que "o recurso extraordinário e o recurso especial não impedem a execução da sentença"*;

c) *"Se no âmbito do processo civil a proposta já é absurda, no processo penal é muito pior." "...se vier a ser aprovado o disposto no projeto aqui em comento, haverá espaço para a pretensão de execução das penas antes do trânsito em julgado da sentença condenatória"*;

d) *"...a chamada PEC dos Recursos não alcança em nenhum momento o verdadeiro problema do jurisdicionado"*.

Nesse sentido, diversas tem sido as abalizadas críticas relativas à denominada **PEC dos Recursos**, dentre elas destaco o r. parecer (doc. anexo) de 04/04/11 p.p., elaborado pela Comissão Mista Extraordinária do IAB - *Instituto dos Advogados Brasileiros*, assim como o registro feito pelo Presidente Ophir Cavalcante Junior, em matéria do *ConJur - Consultor Jurídico*, veiculada no site do CFOAB (www.oab.org.br), no dia 02/04/11 p.p., *verbis*:

"A PEC demonstra uma inversão de valores, pois não se baseia no princípio da ampla defesa." "...o fundamento da proposta parte da premissa equivocada de que os tribunais vão fazer julgamentos justos, com base na lei, sem considerar as decisões omissas, negligentes ou mesmo proferidas com má-fé." "Não podemos permitir essa mudança de paradigma apenas pensando no número de recursos que chegam aos tribunais superiores". "A grande demanda está na primeira instância, que não tem estrutura para trabalhar. Por conta disso, o número de recursos, hoje, é grande. Mas esse passivo pode ser combatido com ferramentas que já estão disponíveis, como os mutirões, mas, principalmente, com investimento na gestão da Justiça". "... o



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

problema do excesso de recursos está diretamente ligado com a má administração do trabalho do magistrado, não tendo relação com a supressão de instâncias." "Para acabar com o passivo, é preciso reforçar a primeira instância e melhorar a qualidade dos julgamentos. "Temos de criar mecanismos para fortalecer as instâncias inferiores". "Ter muito trabalho não significa trabalhar muito". "O que chega aos tribunais é pouco perto do que se aprecia. O problema é o tempo que se leva para julgar. Enquanto os advogados têm prazo para recorrer, os magistrados não têm prazo para julgar".

Por sua vez, na semana passada, o ministro Marco Aurélio, em ofício (doc. anexo) enviado à presidência do Supremo Tribunal Federal, demonstrando preocupação concernente à proposta do Presidente Cesar Peluso, assim se posicionou, *verbis*:

"Consigno ver empecilho em mitigar-se a coisa julgada". "Não pode haver tramitação de emenda constitucional que vise abolir direito individual, e os parâmetros tradicionais da coisa julgada consubstanciam direito individual. Em síntese, a coisa julgada, tal como se extrai da Constituição Federal, é cláusula pétrea." "Mais do que isso, no campo criminal, mitigar a coisa julgada significa mitigar o princípio da não culpabilidade".

"Relativamente ao parágrafo único do artigo 105-A, existe óbice ainda maior. Revela-se garantia constante do rol principal da Carta de 1988 – artigo 5º, inciso XXXV – o acesso ao Judiciário para afastar lesão ou ameaça de lesão a direito. O poder de cautela é ínsito ao Judiciário, surgindo como a única forma mediante a qual se mostra possível dar concretude a essa cláusula constitucional."

"Quanto ao artigo 105-B sugerido, a não ser pela referência ao gênero Tribunal Superior, há repetição do que já se contém na Carta da República no tocante ao Superior Tribunal de Justiça e ao Supremo. Refiro-me aos artigos 105, inciso II, alíneas "a", "b" e "c", e 102, inciso II, alíneas "a" e "b". Mais do que isso, a passagem, em 1988, do regime de exceção para o regime



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D.F.

democrático justifica a vinda à balha de uma Lei Fundamental analítica, composta de normas materialmente constitucionais e normas que somente têm essa envergadura por nela estarem inseridas. Em síntese, além da sobreposição – valendo notar que o recurso ordinário é equivalente à apelação e possui implicitamente o duplo efeito devolutivo e suspensivo –, trata-se de matéria passível de disciplina mediante a legislação comum."

"Para concluir, retorno à problemática da coisa julgada, ressaltando o sistema constitucional. A lei não pode afastá-la. A mitigação do instituto já ocorre na própria Carta da República quando se prevê a ação de impugnação autônoma que é a rescisória. Permita-me, Presidente, externar preocupação no que, pouco a pouco, vem-se esvaziando o sistema processual. O argumento relativo à busca da celeridade não pode ser potencializado a esse ponto."

Por outro lado, para os que defendem a **PEC dos Recursos**, caso seja aprovada, a mesma contribuirá para a **celeridade processual**, abreviando o tempo de tramitação processual, acabando com os recursos meramente protelatórios.

PARECER

Senhoras e Senhores Conselheiros, muito embora a **PEC dos Recursos** encontra-se justificativa na celeridade processual, sendo inquestionável que a realização da Justiça deve ser ágil, moderna e eficiente, não se pode utilizar a máxima de que "*os fins justificam os meios*", afigurando-se, pois, indubitável, que a pretendida alteração do texto constitucional acabará dificultando o **acesso à justiça**, mitigando **cláusulas pétreas garantidoras da ampla defesa**.

Oportuno lembrar a importância e profundidade do **artigo 8º da Declaração Universal dos Direitos do Homem** que, conjugado com as garantias constitucionais, impõe o alargamento do acesso à justiça, *in verbis*: "**Artigo VIII** - "*Toda pessoa tem direito a receber dos tribunais*



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D.F.

nacionais competentes remédio efetivo para os atos que violem os direitos fundamentais que lhe sejam reconhecidos pela constituição ou pela lei."

Efetivamente, **a almejada celeridade do processo não pode corresponder à insegurança jurídica**, pois ao se pretender modificar o real sentido da coisa julgada que decorre da imutabilidade e indiscutibilidade das decisões, passando a tornar definitivos os pronunciamentos judiciais ainda passíveis de aviamento dos recursos constitucionalmente previstos, estar-se-á violando o princípio da **segurança jurídica**, explícito no ordenamento jurídico brasileiro no art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição federal, cujo teor prevê que "*a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada*".

Certo é que, em homenagem ao novel princípio constitucional da **duração razoável do processo** e respeitando a segurança jurídica, deve ser adotada a vertente da **instrumentalidade do processo** à persecução do direito material, primando pela **efetividade**; não se podendo, contudo, a par de se estar contribuindo para a celeridade processual, fazer **tábula rasa dos consagrados princípios constitucionais protetivos da defesa do cidadão**.

Nesse passo, imperioso reconhecer que, por força do que dispõe o artigo 60, § 4º da Carta Magna, não está o legislador constituinte derivado autorizado e/ou legitimado a desconsiderar a **perenidade das cláusulas pétreas consagradas na Constituição federal**, e, mais, não se pode esquecer que **a coisa julgada é a efetiva concretização do princípio constitucional da segurança jurídica**.

Outrossim, **a segurança jurídica deve ser também observada sob a ótica da possibilidade de reversão do direito em decorrência do eventual provimento dos recursos constitucionais** (RE e REsp), pois se as decisões de segundo grau passarem a ser executadas definitivamente, como está a pretender a **PEC dos Recursos**, a modificação/reforma da decisão recorrida pelo Tribunais Superiores poderá acarretar prejuízos irreparáveis ao recorrente, de



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D.F.

cunho patrimonial, se na esfera cível, e/ou de cunho moral, se na esfera penal, quando submeter um inocente a uma cela pública indevidamente.

Trago à colação recentemente manifestação do ilustre conselheiro Délio Lins e Silva (DF), veiculada no ConJur no dia 31/03/11 p.p., quando, em defesa do princípio constitucional da **presunção da inocência**, enfatizou que: "*Em matéria criminal, essa iniciativa se constitui em mais um atentado aos direitos humanos, na medida em que nossos presídios – verdadeiros depósitos de presos – estarão abarrotados de presos “temporários”, ali encarcerados “provisoriamente”, até que instância recursal superior os declare, definitivamente, inocentes.*"

Ademais, como bem salientou o Presidente Ophir Cavalcante Junior, a proposta trata apenas dos efeitos, e não das **causas da morosidade da justiça**, decorrentes das **deficiências estruturais existentes no Poder Judiciário**.

Sem dúvida que se deve buscar soluções urgentes para o congestionamento e lentidão da Justiça, como também se faz necessária a adoção de medidas concretas para o aumento da **qualidade da prestação jurisdicional**, compreendendo, dentre outras, a reestruturação organizacional das varas, aumento do número de magistrados e a implementação de melhorias quanto ao quantitativo e qualificação dos servidores, com realização de cursos de capacitação.

Sob outro ponto de vista, importante citar o r. parecer elaborado por ilustres juristas e membros efetivos do IAB - Instituto dos Advogados Brasileiros, *verbis*: "*Não se discute acerca da importância da celeridade na solução dos conflitos levados ao Poder Judiciários. Há que se ponderar, porém, que a pretexto de que não se eternizem os litígios na busca da decisão mais justa para determinada causa, se eternize uma decisão injusta decorrente da necessidade de se emitir um julgado com mais velocidade, com vistas alcançar índices de produtividade exigidos aos Presidentes dos diversos Tribunais pelo CNJ.*"



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D. F.

Outro aspecto relevante é que a anunciada **PEC dos Recursos** em nada contribuirá para a celeridade das execuções do cidadão contra o Poder Público, pois inobstante ser o Estado, **o maior usuário da Justiça Brasileira**, e grande responsável por boa parte dos processos que se acumulam no Judiciário, **especialmente nos Tribunais Superiores**, é sabido que as execuções contra a Fazenda Pública continuarão se dando indiretamente via os intermináveis precatórios requisitórios.

Também não se pode desconsiderar que as reformas processuais já implementadas e os projetos de alteração legislativa que vem sendo aprovados pelo Congresso Nacional, convergem para um único escopo: ***tornar melhor a Justiça no país, através de leis que levem ao caminho do ideal de uma justiça efetiva mediante a eficiência hoje exigida do exercício jurisdicional.***

Exemplificando, destaca-se as modificações dos artigos do **Código de Processo Civil** que tratam da fase de execução de títulos extrajudiciais e judiciais, hoje cumprimento de sentença, assim como a Lei nº 11.419/06, que instituiu a **informatização do processo judicial**; a Lei nº 11.341/06, que, ao dar nova redação ao artigo 541 do CPC, possibilitou ao recorrente, em casos de interposição de recurso especial ou extraordinário fundado em dissídio jurisprudencial, provar a divergência através de decisões disponíveis na rede mundial (*internet*).

Vale lembrar, também, as **modificações substanciais do processo penal** introduzidas pelas Leis 11.719/08 (que alterou os procedimentos penais) e 11.689/08 (que alterou o tribunal do júri), e, mais, a importância da recente reforma do código de processo penal já aprovada pelo Senado Federal, como instrumento valioso de contribuição para o **combate à criminalidade e impunidade em nosso país**.

Por fim, urge reconhecer a necessidade de se buscar mecanismos que alterem o privilégio odioso do foro privilegiado, contrário ao **princípio fundamental da isonomia**, e que acaba



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D.F.

protegendo os que cometem improbidade administrativa e apostam na impunidade diante da morosidade dos Tribunais Superiores.

O Ministro Sidney Sanches¹, em seu r. voto condutor da decisão unânime que aprovou o cancelamento da Súmula 394², registrou que: "*a prerrogativa de foro visa a garantir o exercício do cargo ou do mandato, e não a proteger quem o exerce, e menos ainda quem deixa de exercê-lo, porque as prerrogativas de foro, pelo privilégio que, de certa forma, conferem, não devem ser interpretadas ampliativamente, numa Constituição que pretende tratar igualmente os cidadãos comuns, como são, também, os ex-exercentes de tais cargos ou mandatos*".

Nesse contexto, ousou registrar que os chefes dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, atores responsáveis pela elaboração do III Pacto Republicano por uma Justiça mais acessível, ágil e efetiva, deverão levar em consideração a prestação jurisdicional de forma sistêmica, na busca de **soluções que apontem para a superação das deficiências estruturais e de gestão do Poder Judiciário**, assim como encontrar mecanismos para combater definitivamente o maior câncer da sociedade brasileira, que é a **corrupção** e a **impunidade**, mediante a apresentação de propostas que visem o implemento de modificações do sistema de proteção das autoridades, que tem sido utilizado não com o objetivo de salvaguardar o bem público, mas a pessoa investida de autoridade, ainda que detentoras de mandatos eletivos temporários.

Senhoras e Senhores Conselheiros, peço-lhes *venia* para, com amparo nas razões suso expostas, ***propor o acolhimento da proposição em análise, com aprovação de manifestação contrária à proposta denominada PEC dos Recursos***, em homenagem à supremacia do ordenamento constitucional vigente e aos princípios e cláusulas pétreas nele consagradas.

¹ cf. *Informativo STF 159*, Inq. 881-8, STF, Min. Sydney Sanches, DJU de 09.09.99, p. 2.

² "*Cometido o crime durante o exercício funcional, prevalece a competência especial por prerrogativa de função, ainda que o inquérito ou a ação penal sejam iniciados após a cessação daquele exercício.*"



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D. F.

É o meu parecer, sob censura, que submeto à consideração dos eminentes pares.

Brasília, 10 de abril de 2011.

FRANCISCO EDUARDO TORRES ESGAIB
Conselheiro Federal (MT) – Relator