XIII ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI URUGUAI – MONTEVIDÉU

PROCESSO, JURISDIÇÃO E EFETIVIDADE DA JUSTIÇA

CRISTIANO BECKER ISAIA

HORÁCIO MONTESCHIO

FERNANDO GOMES SANTORO

Copyright © 2024 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - FMU – São Paulo
Diretor Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio – Rio de Janeiro
Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

Representante Discente: Prof. Dr. Abner da Silva Jaques - UPM/UNIGRAN - Mato Grosso do Sul

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - UFMA - Maranhão
Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - SKEMA/ESDHC/UFMG - Minas Gerais
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UFERSA - Rio Grande do Norte
Prof. Dr. Fernando Passos – UNIARA - São Paulo
Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP - São Paulo
Secretarias
Relações Institucionais:
Prof. Dra. Claudia Maria Barbosa - PUCPR - Paraná
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia
Profa. Dra. Daniela Marques de Moraes - UNB - Distrito Federal
Comunicação:
Prof. Dr. Robison Tramontina - UNOESC - Santa Catarina
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe
Relações Internacionais para o Continente Americano:
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão
Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto - UPM – São Paulo
Relações Internacionais para os demais Continentes:
Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará
Profa. Dra. Sandra Regina Martini - UNIRITTER / UFRGS - Rio Grande do Sul
Profa. Dra. Maria Claudia da Silva Antunes de Souza - UNIVALI – Santa Catarina
Eventos:
Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - FDF - São Paulo
Profa. Dra. Norma Sueli Padilha - UFSC - Santa Catarina
Prof. Dr. Juraci Mourão Lopes Filho - UNICHRISTUS - Ceará

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP – Pernambuco

P963
PROCESSO, JURISDIÇÃO E EFETIVIDADE DA JUSTIÇA
[Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI
Coordenadores: Cristiano Becker Isaia, Horácio Monteschio, Fernando Gomes Santoro – Florianópolis: CONPEDI, 2024.
Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-988-9
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: ESTADO DE DERECHO, INVESTIGACIÓN JURÍDICA E INNOVACIÓN
1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – 2. Processo. 3. Efetividade da justiça. XIII ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI URUGUAI – MONTEVIDÉU (2: 2024 : Florianópolis, Brasil).
CDU: 34



Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

XIII ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI URUGUAI – MONTEVIDÉU

PROCESSO, JURISDIÇÃO E EFETIVIDADE DA JUSTIÇA

Apresentação

PROCESSO, JURISDIÇÃO E EFETIVIDADE DA JUSTIÇA I

No dia 20 de setembro de 2024, o Grupo de Trabalho PROCESSO, JURISDIÇÃO E EFETIVIDADE DA JUSTIÇA I, Coordenado pelos Profs. Drs. Horácio Monteschio (UNIPAR), Cristiano Becker Isaia (UFSM), em decorrência da realização XIII Encontro Internacional do CONPEDI, realizado na cidade de Montevidéu – Uruguai, perante a Faculdade Nacional do Uruguai, procedeu-se a apresentação e debates dos artigos aprovados, com participação ativa dos autores, bem como demonstrou-se apoio e interesse quanto às apresentações dos demais colegas.

LUCAS LEONARDI PRIORI, apresentou o trabalho: A GESTÃO PROCESSUAL E O PROCESSO ESTRUTURANTE, o qual faz uma análise do processo estrutural como instrumento para alteração de um estado de desconformidade para um estado de coisa ideal, a partir da gestão processual ativa do juiz. Em suas conclusões, expos a necessidade da participação ativa de todos os envolvidos na lide estruturante visando contribuir na construção eficiente desse estado de coisa ideal, em colaboração com a gestão processual exercida pelo juiz.

LUIZ ALBERTO PEREIRA RIBEIRO, apresentou o trabalho: A LEGITIMIDADE NAS AÇÕES COLETIVAS PASSIVAS POR MEIO DA REPRESENTATIVIDADE ADEQUADA, segundo o qual o processo civil brasileiro após o aumento da massificação social passou a ter um olhar voltado às ações coletivas para discutir questões atinentes aos novos direitos difusos e coletivos para resguardar a tutela efetiva destes. Concluiu asseverando a importância da aplicação da representatividade adequada, visto como mecanismo hábil parla garantir o devido processo legal e a devida representação da coletividade no polo passivo de uma ação coletiva passiva, a legitimidade nas ações coletivas passivas se mostram como meio apto à garantia do devido processo legal.

DANIEL SECCHES SILVA LEITE, apresentou o trabalho: A MEDIAÇÃO ANTECEDENTE AO PEDIDO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL: REFLEXÕES ACERCA DAS MODIFICAÇÕES DA LEI 14.112/20 NO PROCESSO DE SOERGUIMENTO, o qual destacou de forma crítica, sobre a eficácia da utilização da Mediação em caráter antecedente

ao pedido de Recuperação Judicial, nos moldes em que foi proposto pela Lei 14.112/2020, através da inclusão do art. 20-B, alterando a Lei 11.101/2005. Concluiu-se que, em que pese a boa ideia do legislador em incluir uma seção na Lei 11.101/2005 destinada a regular a incentivar a utilização da mediação no processo de soerguimento, principalmente em caráter antecedente, é necessário a realização de ajustes, através de critérios com melhores definições, atentando-se às necessidades do devedor e de seus credores, sem que seja deixado de lado seus direitos e interesses individuais.

JOSÉLIA MOREIRA DE QUEIROGA e REGINALDO JOSÉ DOS SANTOS, apresentaram o trabalho: A NECESSIDADE DE CRIAÇÃO DE NORMAS LEGAIS DISCIPLINANDO O PROCESSO PREVIDENCIÁRIO NOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS, o qual aborda a temática concernente à necessidade de implementação de um conjunto de normas legais sobre processo do Direito Previdenciário brasileiro, sobretudo a ser utilizados nos juizados especiais federais, com vista à uniformização dos procedimentos, em todo o território nacional, e ao afastamento do uso discricionário de procedimentos distintos a critério do órgão julgador. Concluíram suas exposições destacando a necessária a implementação de normas processuais previdenciárias no âmbito dos juizados especiais federais.

ALICE BEATRIZ BARRETO CARNEIRO VALERIANO LOPES apresento o trabalho: A RESTRIÇÃO PROBATÓRIA NO MANDADO DE SEGURANÇA: ESTUDO SOBRE A POSSIBILIDADE DE ADMISSÃO DA ATA NOTARIAL, destacou o objetivo do mandado de segurança quanto à restrição da atividade probatória como pressuposto à celeridade do processo para proporção do resultado da atividade jurisdicional ao impetrante em contraposição à admissão da ata notarial como meio de prova documental a subsidiar a violação ou ameaça ao direito líquido. Concluiu que o estudo almeja evitar o agravamento do desequilíbrio do ônus probatório entre as partes e majorar o incentivo ao uso do remédio.

MICHEL FERRO E SILVA, apresentou o trabalho: AMICUS CURIAE COMO IMPORTANTE INSTRUMENTO NA TOMADA DE DECISÕES JUDICIAIS A RESPEITO DE POLÍTICAS PÚBLICAS, o qual trouxe reflexões a respeito da participação do amicus curiae como elemento de apoio do Poder Judiciário na tomada decisões a respeito de políticas públicas. Concluiu que a sua intervenção pode ser importante instrumento de auxílio na tomada de decisões envolvendo políticas públicas, ainda expos que a decisão judicial sobre determinada política possua efetividade, assegurando o pleno exercício dos direitos fundamentais e o respeito aos preceitos constitucionais.

AMANDA CASSAB CIUNCIUSKY TOLONI, apresentou o trabalho ANÁLISE DA CIDADANIA NA PERSPECTIVA DOS DANOS TRANSFRONTEIRIÇOS, o qual destaca o papel significativo do cidadão como sujeito de direito internacional na busca por justiça em contextos transnacionais, reconhecendo a interconexão global que amplia o papel dos indivíduos nesse âmbito. Ao final propõe a reconsideração de paradigmas do século XIX diante das transformações, destacando a necessidade de legislação e cooperação internacional para reconhecer e proteger as vítimas desses danos no contexto jurídico mundial.

ÍGOR MARTINS DA CUNHA apresentou o trabalho: AS FUNÇÕES DAS CORTES SUPREMAS BRASILEIRAS À LUZ DO REGRAMENTO DOS RECURSOS EXTRAORDINÁRIO E ESPECIAL, no qual faz uma análise da evolução dos recursos dirigidos às Cortes Supremas, desde a sua origem, até os tempos atuais, bem como, o atual perfil destes recursos no ordenamento jurídico brasileiro, tendo em vista as funções exercidas pelas Cortes Supremas. Em suas conclusões destacou a necessidade de evolução do regramento positivo, em especial a regulamentação da emenda constitucional nº 125/2022, para que o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça possam exercer, de forma mais efetiva, os seus papéis como Cortes Supremas.

NATALIA SOUZA MACHADO VICENTE apresentou o trabalho: ASPECTOS PROCEDIMENTAIS E ÉTICOS DO PERITO GRAFOTÉCNICO NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, no qual ressalta a importância da perícia grafotécnica, enquadrada pelo novo Código de Processo Civil brasileiro, emerge como um instrumento jurídico de suma importância, particularmente em litígios que questionam a autenticidade de documentos e assinaturas. Concluiu ponderado que a adoção do método pericial não apenas facilita a administração da justiça, como também promove a verdade real, essencial para o fortalecimento do sistema judiciário brasileiro.

GABRIELA VIDOR FRANCISCON e VINNY PELLEGRINO PEDRO apresentaram o artigo: CLÁUSULAS GERAIS PROCESSUAIS: PARALELO ENTRE OS BENEFÍCIOS DA ANÁLISE CIRCUNSTANCIAL E OS INCONVENIENTES DA IMPREVISIBILIDADE DAS DECISÕES JUDICIAIS, no qual expuseram acerca da relação entre as cláusulas gerais previstas na legislação processual brasileira, a liberdade do magistrado em aplicar as normas de acordo com cada caso concreto e a imprevisibilidade e disparidade das decisões judiciais. Dessa forma, demonstrar que a cláusula geral representa elemento importante para o ordenamento jurídico, pois viabiliza a solução de questões que não possuem correspondência na legislação; porém, ao mesmo tempo, possibilita a aplicação

indiscriminada e instável de normas e, por conseguinte, a disparidade de manifestações judiciais. Por isso, então, buscam-se alternativas que podem conferir maior previsibilidade à aplicação dessas cláusulas.

ADRIANA VIEIRA DA COSTA apresentou o trabalho: CONFLITOS DE INTERESSES SOCIOAMBIENTAIS NA INSTALAÇÃO DA HIDRELÉTRICA DE SANTO ANTÔNIO EM RONDÔNIA A PROTEÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS o qual apresenta uma vinculação com proteção patrimonial e moral dos moradores afetados, ou seja, os ribeirinhos, residentes dos Assentamentos Joana Darc I, II e III, que se encontravam assentados e foram prejudicados sem qualquer indenização por parte da empresa. Concluiu asseverando que devido à ausência de ressarcimento da Hidrelétrica Santo Antônio para os moradores impactados pelo empreendimento, fez-se necessário o ajuizamento da ação civil pública, representada pelo Ministério Público do Estado de Rondônia (MP/RO), visando a garantia dos direitos fundamentais à comunidade de moradores que se faziam presentes no assentamento; alcançando, posteriormente, o acordo judicial que proporcionou dignidade às famílias envolvidas.

DANIEL SECCHES SILVA LEITE, apresentou o artigo intitulado DIMENSES DO ACESSO À JUSTIÇA: A JUSTIÇA RESTAURATIVA COMO MÉTODO INTEGRANTE DO SISTEMA MULTIPORTAS NO BRASIL, no qual revisita o conceito de acesso à justiça de uma perspectiva democrática e dialógica, inclusiva dos métodos adequados de resolução de disputas (ADRs), defendendo um sistema de tais métodos. No sistema multiportas, por definição aberto e heterárquico, os mais diversos métodos de solução de conflitos estão disponíveis aos interessados, visando otimizar a solução dos problemas através de mecanismos mais ágeis e com maior qualidade, capazes de responder com maior precisão às demandas. A hipótese desenvolvida é a de que o modelo multiportas pode contribuir para a efetividade e a ampliação do acesso à justiça, por meio do uso adequado de diversos métodos para além da jurisdição estatal, com enfoque, na pesquisa, à justiça restaurativa.

AMANDA CASSAB CIUNCIUSKY TOLONI apresentou o artigo: DIREITOS HUMANOS SOB A PERSPECTIVA DO LITÍGIO TRANSFRONTEIRIÇO, no qual explora a interação crucial entre direito internacional, direitos humanos e proteção ambiental, concentrando-se em desafios complexos de territorialidade e extraterritorialidade em litígios transnacionais. Conclui ao analisar casos emblemáticos de litígios sem resultados satisfatórios, como o caso Chevron, enfatizando a urgência de reformas nas práticas de responsabilidade corporativa global para garantir justiça e conformidade com padrões internacionais de responsabilidade empresarial.

JOÃO VITOR FACIN DE FREITAS e JOSÉ ROBERTO ANSELMO apresentaram o artigo: MEIOS DE EXECUÇÃO ATÍPICOS EM FACE DO EXECUTADO EM OBRIGAÇÃO DE PAGAR: CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DO MAL, o qual possui como objetivo, à vista da busca por efetividade e ampliação dos poderes do Estado-Juiz, perscrutar como deve transcorrer a utilização dos meios de execução atípicos em face do executado em obrigação de pagar. Ainda abordou a existência de potencial lesivo a direitos fundamentais do executado, na eventualidade de utilização das medidas atípicas sob a premissa de eficiência na prestação da tutela executiva. Concluiu asseverando pela necessidade de controle a ser exercido pelo Poder Judiciário quando da aplicação dos meios de execução atípicos, elencando-se critérios e fundamentos que necessitam instruir a atuação jurisdicional nestas hipóteses.

CRISTIANO BECKER ISAIA apresentou o artigo: NOTAS SOBRE O REQUISITO DA RELEVÂNCIA DAS QUESTÕES DE DIREITO FEDERAL INFRACONSTITUCIONAL NO RECURSO ESPECIAL, o qual destaca a Emenda Constitucional nº 125/2022, passou a ser requisito de admissibilidade do recurso especial, dirigido ao Superior Tribunal de Justiça, a demonstração da relevância das questões federais infraconstitucionais. A criação do referido filtro foi impulsionada pelo congestionamento processual da Corte, constituindo um instrumento destinado a reduzir o número de recursos e acelerar os trabalhos, de maneira análoga ao pressuposto recursal do recurso extraordinário com a repercussão geral no Supremo Tribunal Federal. Contudo, essas inovações, ao promoverem a celeridade processual, entram em conflito com outro direito fundamental de mesma estrutura constitucional: o acesso ao Poder Judiciário. Concluiu que as mudanças decorrentes do Código de Processo Civil quanto a instituição do filtro recursal têm como objetivo aproximar a Corte de seu papel de conferir uma abordagem mais seletiva e focada na uniformização da jurisprudência nacional.

ANDRÉA CARLA DE MORAES PEREIRA LAGO apresentou o artigo: O DESPEJO EXTRAJUDICIAL E A LIMITAÇÃO DO DIREITO À MORADIA: UMA ANÁLISE DA (NÃO) EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS DA PERSONALIDADE COM BASE NO PROJETO DE LEI Nº 3.999/2020, o qual tem por objetivo analisar o projeto de lei nº 3.999 /2020, que se aprovado virá alterar a lei nº 8.245/1991 (Lei de Locação) nos aspectos da realização de despejo extrajudicial e da consignação extrajudicial das chaves do imóvel, objeto da locação. Ao final discorreu sobre a evolução dos direitos da personalidade e como o direito à moradia alcançou tal condição. Para tanto, o presente estudo valer-se-á do método de abordagem dedutivo, de explanação jurídico interpretativa e crítica, cuja técnica fundamentar-se-á na pesquisa bibliográfica nacional e estrangeira.

ILTON VIEIRA LEÃO, apresentou o trabalho: PRESSUPOSTOS NECESSÁRIOS À COMPREENSÃO DA JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL E A IMPORTANCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PARA EFETIVIDADE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS, no texto ressalta a importância da jurisdição constitucional a qual é vital para manter o Estado de Direito e proteger direitos fundamentais. No Brasil, o Supremo Tribunal Federal (STF) é central na interpretação da Constituição. Concluiu destacando que a atuação do STF é essencial para a proteção dos direitos fundamentais e a promoção da justiça social no Brasil, destacando a importância de um equilíbrio entre direitos constitucionais e separação dos poderes.

FABRÍCIO VEIGA COSTA, apresentou o trabalho REVISITAÇÃO CRÍTICA AO MODELO REPRESENTATIVO DE LEGITIMIDADE DO PROCESSO COLETIVO: UMA ANÁLISE SOB A ÓTICA DA PROCESSUALIDADE DEMOCRÁTICA no qual propôs discutir o instituto da legitimidade processual nas ações coletivos e apresentar um modelo que seja mais compatível com os princípios do processo democrático. O texto propõe uma investigação sobre um modelo de processo cujo mérito deve ser impreterivelmente construído de forma dialógica pelos interessados difusos, ou seja, por aqueles que serão atingidos pelos efeitos do provimento.

FLÁVIO BENTO e MARCIA HIROMI CAVALCANTI apresentaram o trabalho: SISTEMA DE PRECEDENTES VINCULANTES, INSTABILIDADE JURISPRUDENCIAL E O TEMA DA COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA NA JUSTIÇA DO TRABALHO o qual aborda o sistema de precedentes vinculantes, instituto fundamental para superar a possível instabilidade e a incerteza das decisões do Poder Judiciário. O problema da imprevisibilidade das decisões judiciais atenta contra a ideia de um processo justo e equilibrado. Destaca o texto que decisões monocráticas e colegiadas, inclusive do próprio Tribunal Superior contrariam esse precedente vinculante. Por fim, pondera que o afastamento do precedente pode ocorrer com a alteração do texto normativo em questão pelo Poder Legislativo, a partir do início da vigência do novo texto legal, ou quando ela for feita pelo próprio Tribunal que firmou esse pensamento, e em processo ou procedimento previsto em lei e nos seus regimentos, observando a necessidade de fundamentação adequada e específica, em respeito aos princípios da segurança jurídica, da proteção da confiança e da isonomia.

Dessa forma, pelos temas abordados, é possível deduzir que os debates foram frutíferos e trouxeram reflexões a respeito da importância dos temas relacionados ao Processo Civil diante dos desafios da efetivação da tutela jurisdicional. Nesse contexto, convidamos à leitura dos artigos apresentados.

Coordenadores do Grupo de Trabalho

Prof. Dr. Cristiano Becker Isaia Universidade Federal de Santa Maria - UFSM

Prof. Dr. Horácio Monteschio Universidade Paranaense - UNIPAR

Prof. Dr. Fernando Gomes Santoro Universidad De La Republica Uruguay - UDELAR

CLÁUSULAS GERAIS PROCESSUAIS: PARALELO ENTRE OS BENEFÍCIOS DA ANÁLISE CIRCUNSTANCIAL E OS INCONVENIENTES DA IMPREVISIBILIDADE DAS DECISÕES JUDICIAIS

GENERAL PROCEDURAL CLAUSES: PARALLEL BETWEEN THE BENEFITS OF CIRCUMSTANTIAL ANALYSIS AND THE INCONVENIENCES OF THE UNPREDICTABILITY OF JUDICIAL DECISIONS

Gabriela Vidor Franciscon [1]
Vinny Pellegrino Pedro [2]

Resumo

O presente trabalho consiste na realização de estudo acerca da relação entre as cláusulas gerais previstas na legislação processual brasileira, a liberdade do magistrado em aplicar as normas de acordo com cada caso concreto e a imprevisibilidade e disparidade das decisões judiciais. Dentro da problemática levantada, busca-se compreender os efeitos da aplicação das cláusulas gerais e as possíveis alternativas para tornar sua utilização mais harmônica. Objetiva-se, dessa forma, demonstrar que a cláusula geral representa elemento importante para o ordenamento jurídico, pois viabiliza a solução de questões que não possuem correspondência na legislação; porém, ao mesmo tempo, possibilita a aplicação indiscriminada e instável de normas e, por conseguinte, a disparidade de manifestações judiciais. Por isso, então, buscam-se alternativas que podem conferir maior previsibilidade à aplicação dessas cláusulas. Para a elaboração do trabalho, utiliza-se o método dedutivo e, como forma de coletar e analisar os materiais pesquisados, a técnica de pesquisa indireta bibliográfica.

Palavras-chave: Análise judicial circunstancial, Cláusulas gerais processuais, Criatividade judicial, Imprevisibilidade da decisão judicial

Abstract/Resumen/Résumé

The present work consists in the study of the relation between the general clauses provided for in Brazilian procedural legislation, the magistrate's freedom to apply the norms in accordance with each concrete case and the unpredictability and disparity of judicial decisions. Within the problem raised, one tries to understand the effects of applying the general clauses and the possible alternatives to make their use more harmonic. The aim of this article is, therefore, to demonstrate that the general clause represents an important element for the legal system, as it enables the solution of issues that don’t have a

[1] Mestranda em Ciência Jurídica pelo PPGD-UENP. Pós graduada em Direito Processual Civil pela CEI. Advogada. Bolsista CAPES. E-mail: gabrielavidor1998@gmail.com.

[2] Doutorando em Ciência Jurídica pelo PPGD-UENP. Mestre em Ciência Jurídica pela mesma instituição. Professor de Direito na FASC. E-mail: vinny@pellegrinoadvogados.com.br

correspondence in the legislation; however, at the same time, it enables the indiscriminate and unstable application of norms and, consequently, the disparity of judicial manifestations. Therefore, alternatives are sought that can provide greater predictability to the application of these clauses. For this work elaboration is used the deductive method and the indirect bibliography research technique to collect and analyze the research data.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Judicial circumstantial analysis, General procedural clauses, Judicial creativity, Unpredictability of the judicial decision

INTRODUÇÃO

A presente pesquisa esteve limitada ao campo do Direito Processual Civil, tendo como base o Código de Processo Civil e determinadas decisões judiciais. Estabeleceu-se como ponto de partida as cláusulas gerais existentes no ordenamento processual e os efeitos decorrentes de sua aplicação por parte dos magistrados do Poder Judiciário brasileiro.

Dessa forma, a problematização central abordada se originou dos seguintes questionamentos: a aplicação de cláusulas gerais, embora relevante, pode contribuir para a disparidade e a imprevisibilidade das decisões judiciais? Em caso positivo, é possível estabelecer opções ou cenários hábeis a conferir maior previsibilidade e uniformização à aplicação dessas cláusulas?

No primeiro capítulo, pretende-se demonstrar que as cláusulas gerais apresentam contribuição relevante para o ordenamento jurídico, porém possibilitam, também, a fundamentação mediante aplicação indistinta de normas e, eventualmente, a disparidade de manifestações entre os tribunais pátrios.

Nesse sentido, discute-se, no segundo capítulo, as principais particularidades da atuação livre do juiz quando da aplicação das cláusulas gerais em casos concretos, de forma a visualizar possíveis vantagens e inconvenientes da liberdade irrestrita da atuação jurisdicional.

Por fim, no terceiro e último capítulo, buscou-se aferir a existência de alternativas razoáveis para diminuir os inconvenientes possíveis da utilização dessas cláusulas e conferir maior previsibilidade aos provimentos judiciais.

A hipótese inicial, a partir da qual se desenvolveu a presente pesquisa, é de que as cláusulas gerais, especificamente aquelas tratadas no Código de Processo Civil, viabilizam a apreciação jurisdicional de forma mais livre e que essa circunstância, por sua vez, pode originar a aplicação indiscriminada de normas e a disparidade de manifestações judiciais.

Para esclarecer a problemática proposta, então, foi utilizado o método dedutivo, haja vista que a análise se originou de estudos pontuais acerca das cláusulas gerais previstas no ordenamento processual para, posteriormente, tratar da questão específica das vantagens e dos inconvenientes de sua aplicação pelos magistrados e, também, da possibilidade de conferir maior previsibilidade a essa utilização. Além disso, como forma de coletar e analisar os materiais pesquisados, foi utilizada a técnica de pesquisa indireta bibliográfica (por meio de doutrinas, artigos científicos, jurisprudências e demais publicações científicas).

1 NORMAS GERAIS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015 E OS EFEITOS DE SUA APLICAÇÃO

O Código de Processo Civil vigente, cuja Lei nº 13.105 foi sancionada em 16 de março de 2015, apresenta características singulares no que concerne à carga principiológica e merece análise técnica nesse tópico, ainda que de modo breve e não exauriente.

O atual ordenamento, ao contrário do anterior Código de Processo Civil, de 11 de janeiro de 1976, estabeleceu "normas fundamentais do processo civil" em seu primeiro capítulo, contendo regras e princípios. Não se pode olvidar que o CPC/2015 não esgotou completamente, em sua parte inicial, as garantias constitucionais e as regras fundamentais a serem observadas no processo civil, visto que, consoante se sabe, toda e qualquer aplicação normativa deve observar os ditames da Constituição Federal.

Porém, especificamente no que concerne à construção do atual ordenamento processual, cumpre observar que, ao invés da locução "princípios", que carrega forte caráter ideológico e teórico, os legisladores optaram por não entrar na polêmica e descrever, tão somente, como "normas fundamentais" os doze primeiros artigos do código vigente.

De todo modo, evidente que essa parte inicial da Lei nº 13.105/2015 é de extrema importância para sua adequada compreensão e aplicação, pois revela e descreve os vetores interpretativos que necessariamente devem pautar a leitura e o entendimento dos preceitos legislativos.

Merece destaque o fato de que tais normas fundamentais se aplicam a todos os processos civis, inclusive aos procedimentos especiais e aos previstos em legislação extravagante, conforme exposto no art. 15 do CPC: "Na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente".

Essa grande amplitude dos dispositivos processuais permite iniciar reflexão quanto à generalidade e à abstração de sua aplicação, que são dois dos motivos pelos quais parte dos artigos do Código de Processo Civil vigente, incluídos os doze primeiros dispositivos e também outros espalhados pelo diploma, pode ser chamado de normas ou cláusulas gerais do processo civil brasileiro.

Tem-se, a seguir, um exemplo de conceituação simplificada de cláusula geral, elaborada pela doutrina especializada:

> Cláusula geral é uma espécie de texto normativo, cujo antecedente (hipótese fática) é composto por termos vagos e o consequente (efeito jurídico) é indeterminado. Há, portanto, uma indeterminação legislativa em ambos os extremos da estrutura lógica

> normativa. Há várias concepções sobre as cláusulas gerais. Optamos por essa para fins didáticos, além de a considerarmos a mais adequada, mas não se ignora a existência de outras. (Didier Jr., 2018, p. 60)

Pode-se dizer sucintamente, então, que cláusula geral é uma norma que não possui por destinatário um único indivíduo ou grupo exatamente específico de indivíduos (indicando o caráter de generalidade) e que não regulam uma ação/situação singular (em demonstração de sua abstração). Acerca das principais características da cláusula geral, tem-se que "(...) havemos de entender por cláusula geral uma formulação da hipótese legal que, em termos de grande generalidade abrange e submete a tratamento jurídico todo um domínio de casos" (Engisch, 2004, p. 229).

A fim de ilustrar, na prática, o que seria uma cláusula geral processual, elencam-se exemplos existentes no atual CPC, localizados em diferentes capítulos da legislação: princípio do devido processo legal (art. 8º[1]); cláusula geral de compromisso com a verdade (art. 77, I[2]); cláusula geral de negociação processual (art. 190[3]); cláusula geral executiva (art. 536[4]); cláusula geral do abuso do direito do exequente (art. 805[5]); dentre diversas outras.

Consoante os artigos elencados e as anteriores considerações, possível afirmar que as cláusulas gerais são textos normativos que preveem uma ou mais hipóteses fáticas, que, por sua vez, são compostas por termos vagos, acarretando, como principal consequência, o fato de que o efeito jurídico decorrente não é exato, mas apenas determinável, dependendo da análise e da aplicação de cada intérprete.

Logo, tais cláusulas abrangem casos variados entre si, possibilitando a adequação de seu conteúdo e de sua incidência de acordo com a hipótese fática. O alcance da normatividade das cláusulas gerais permite classificá-las como normas flexíveis, hábeis a contemplar especiais circunstâncias do caso concreto. Justamente por isso, resta indiscutível que as cláusulas gerais reforçam sobremaneira o poder criativo da atividade jurisdicional, haja vista que o julgador é instado a interferir mais ativamente, a partir da análise dos casos que lhe são submetidos, na

[1] Art. 8º Ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência.
[2] Art. 77. Além de outros previstos neste Código, são deveres das partes, de seus procuradores e de todos aqueles que de qualquer forma participem do processo: I – expor os fatos em juízo conforme a verdade.
[3] Art. 190. Versando o processo sobre direitos que admitam autocomposição, é lícito às partes plenamente capazes estipular mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo.
[4] Art. 536. No cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de fazer ou de não fazer, o juiz poderá, de ofício ou a requerimento, para a efetivação da tutela específica ou a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente, determinar as medidas necessárias à satisfação do exequente.
[5] Art. 805. Quando por vários meios o exequente puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o executado.

própria construção do ordenamento jurídico. Possível afirmar que o método da subsunção do fato ao dispositivo normativo – útil para hipóteses de textos normativos típicos e fechados – mostra-se insatisfatório para a aplicação de cláusulas gerais, que exigem do magistrado, em vez de mera subsunção, concretização de seus mandamentos (Didier Jr., 2010).

A fim de aferir os principais pontos positivos e negativos da utilização dessas cláusulas, passa-se, então, a discutir sobre seus possíveis efeitos na prática.

Tendo em conta a breve análise acerca das características das cláusulas gerais, restou assentado que estas, por não estabelecerem mandamentos concretos em seus enunciados normativos, possibilitam a formação e a aplicação de interpretações diversas para os casos concretos, a depender do sujeito responsável por sua análise.

A par disso, cumpre examinar, também, aspectos relevantes acerca da aplicabilidade e dos possíveis efeitos dessas normas gerais, sem, contudo, pretensão de esgotá-los, dada a abrangência do tema.

Um dos tópicos comumente levantados sobre as cláusulas gerais é a ausência de estipulação de instrumentos ou meios hábeis a concretizá-las. Isso porque parte dessas normas não possuem, ao longo do Código de Processo Civil e do ordenamento jurídico como um todo, dispositivos legais capazes de efetivarem seus mandamentos, de modo que faltam regras palpáveis e eficazes para guiar o comportamento das partes no caminho indicado nas cláusulas gerais.

De maneira simplificada, poder-se-ia dizer que há a indicação de normas gerais e abstratas em uma determinada oportunidade no Código e, no momento de desenvolver sua aplicação, não existem disposições correspondentes.

Para ilustrar esse aspecto, cita-se, como exemplo, o art. 4° do CPC[6], que estabelece ser direito das partes a duração razoável do processo, mas, por outro lado, não estipula formas para garantir que o processo seja integralmente solucionado em prazo razoável, inexistindo no ordenamento regras relativas à efetivação desse mandamento. O único dispositivo que pode ser vinculado a tal ideia é o art. 1.048 do CPC[7], o qual determina as prioridades de tramitação, porém também não há qualquer artifício ou garantia acerca da agilidade dos processos judiciais, tratando-se apenas de demandas autorizadas a "furar" a fila já existente.

[6] Art. 4º As partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa.
[7] Art. 1.048. Terão prioridade de tramitação, em qualquer juízo ou tribunal, os procedimentos judiciais: (...)

No mesmo sentido, tem-se o art. 3º, § 3º, do diploma processual[8], o qual estabelece que os métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, contudo, o Código não estabelece alternativas concretas para referido estímulo e, ao mesmo tempo, recompensa os advogados que chegam à fase recursal, com a ampliação dos percentuais de seus honorários sucumbenciais[9], estimulando, de certa forma, o litígio.

Insta ressaltar que não há qualquer embaraço quanto ao justo aumento dos percentuais de honorários dos advogados, considerado seu trabalho adicional em fase recursal. Busca-se, tão somente, apontar que a norma geral referente ao estímulo das soluções consensuais permaneceu sem indicativo de instrumentos para concretização, com pouca ou nenhuma força no âmbito prático.

Por último, elenca-se o exemplo relativo à norma fundamental de cooperação ou colaboração[10], que gera, dentre outras, dúvidas sobre quais comportamentos ela incide, o que ela exige e quais são as consequências por eventualmente não agir de modo colaborativo. Considerada a margem interpretativa oferecida pela norma, determinados juízes utilizam a cooperação/colaboração para impor obrigações indevidas sobre as partes, como a digitalização de processo judicial, que ordinariamente é obrigação dos serventuários do Poder Judiciário.

Por tais motivos, torna-se possível deduzir que muitas normas gerais, apesar de pertinentes, possuem maior utilidade apenas como parâmetro interpretativo, haja vista a ausência de mandamentos concretos para sua efetivação. A aplicação dessas cláusulas depende, portanto, da escolha de cada intérprete, assim como em relação ao modo com que serão empregadas em cada caso concreto.

Tais observações estão intimamente relacionadas a outro relevante aspecto decorrente da aplicação de normas gerais processuais: o aumento da liberdade do juiz. Não se busca, ao menos neste momento, aferir com profundidade se a maior liberdade dos magistrados ao julgar

---

[8] Art. 3º Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito.
(...)
§ 3º A conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial.

[9] Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.
§ 11. O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento.

[10] Art. 6º Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.

é geralmente positiva ou negativa, haja vista a existência de argumentos bastante consideráveis em ambos os lados da discussão.

O que se pode afirmar, nesta oportunidade, é que o uso das cláusulas gerais implica, necessariamente, em um aumento considerável dos poderes do juiz no que concerne à interpretação e à aplicação das normas no momento do julgamento.

Isso porque, conforme já mencionado, a cláusula geral é uma norma mais flexível, capaz de se moldar às peculiaridades de cada caso concreto e, ainda, à interpretação do sujeito responsável por sua análise. Deparando-se com as circunstâncias fáticas da demanda, o magistrado deve assimilar o sentido da narrativa e examinar a norma geral aplicável à hipótese concreta, particularizando-a e conferindo a esse mandamento abstrato uma interpretação em conformidade com o ordenamento jurídico.

Embora existam evidentes pontos positivos nessa maleabilidade e liberdade, haja vista a complexidade crescente dos fatos apresentados à apreciação judicial, percebe-se, ao mesmo tempo, a existência de relevante ponto negativo: as decisões judiciais se tornam, necessariamente, cada vez menos previsíveis, pois podem — e provavelmente irão — variar de acordo com o caso analisado. Por conseguinte, havendo diversas possibilidades de análise judicial, que sempre dependem do caso concreto, pode pairar sensação de insegurança jurídica — mas esse é um tema que será adiante averiguado.

Em que pese tais considerações acerca da liberdade do juiz quando da aplicação de cláusulas gerais, não se olvida que a jurisdição, por si, já possui um ínsito e essencial caráter criativo, como bem observa Fredie Didier Júnior:

> A jurisdição é função criativa. Essa criatividade é ilimitada. Na verdade, mais se assemelha a uma atividade de *reconstrução*: recria-se a norma jurídica do caso concreto, bem como se recria, muita vez, a própria regra abstrata que deve regular o caso concreto. Apenas para simplificar utilizaremos o termo "criar". Os textos normativos não determinam completamente as decisões dos tribunais e somente aos tribunais cabe interpretar, testar e confirmar ou não a sua consistência. Os problemas jurídicos não podem ser resolvidos apenas com uma operação dedutiva (geral-particular). Há uma tarefa na produção jurídica que pertence exclusivamente aos tribunais: a eles cabe interpretar, construir e, ainda, distinguir os casos, para que possam formular as suas decisões, confrontando-as com o Direito vigente. Exercem os tribunais papel singular e único na produção normativa. Ao decidir, o tribunal cria. (2018, p. 191)

Em outras palavras, é incabível conceber a existência da jurisdição sem seu aspecto criativo, haja vista que as decisões judiciais são, basicamente, fruto da transformação das normas abstratas em mandamentos específicos aos diversos e complexos casos apresentados a julgamento.

Nesse contexto, possível afirmar que a função criativa da jurisdição, inerente à sua

própria existência, ganha destaque especial quando a norma aplicável tem as características de cláusula geral, pois, com a falta de balizas consistentes na norma para direcionar sua interpretação e aplicação, a liberdade do juiz se torna ainda maior.

A criatividade jurisdicional pode ser considerada sob dois aspectos: a regra jurídica criada para o caso concreto, obtida da conclusão da decisão, e a regra jurídica extraída da fundamentação da manifestação judicial, que serve como padrão normativo para a solução de feitos posteriores semelhantes. Logo, necessário lembrar que o processo jurisdicional não produz apenas a norma jurídica relativa ao caso concreto, mas serve, também, como instrumento de produção da norma jurídica geral elaborada a partir da análise de uma hipótese concreta, desempenhando papel de padrão decisório para casos futuros (Didier Jr., 2018).

Percebe-se que tem potencial para ser vasta e complexa a discussão relativa ao paralelo existente entre a defesa da liberdade e criatividade ilimitadas dos juízes e a percepção de que a consequente imprevisibilidade das decisões judiciais é um problema a ser combatido, motivo pelo qual será realizada singela análise para conhecimento do tema.

2 COMPARATIVO ENTRE AS VANTAGENS E OS INCONVENIENTES DA LIBERDADE IRRESTRITA DO JUIZ

De início, cumpre ressaltar que se pretende, sem a ambição ingênua de esgotar o assunto, examinar as principais particularidades da atuação livre do juiz quando da aplicação das cláusulas gerais, conforme discorrido acima.

Assim, já visto que a liberdade e a criatividade do magistrado são acentuadas na hipótese de a norma a ser interpretada e aplicada ao caso concreto possuir elevado grau de generalidade e abstração, busca-se aferir, aqui, as possíveis vantagens e os possíveis inconvenientes decorrentes dessa situação.

Interessa deixar registrado que, embora o estudo seja exposto de forma a generalizar a atuação dos magistrados, sabe-se que a conduta individual destes, por óbvio, varia conforme seus próprios entendimentos e vivências. Para possibilitar a pesquisa, porém, examina-se o que ordinariamente acontece, em média, nos tribunais.

Por primeiro, elenca-se uma perspectiva geral dos pontos positivos relacionados à liberdade irrestrita dos juízes.

Atualmente, os casos apresentados a julgamento possuem cada vez mais particularidades e maior complexidade. Além disso, deve-se considerar que os legisladores,

responsáveis pela produção do ordenamento jurídico, jamais seriam capazes de prever todos os casos que podem ou poderão vir a acontecer na prática.

Assim, evidente que a mera tentativa de "encaixar" as normas existentes aos fatos não é suficiente para as lides, pois frequentemente surgem circunstâncias inéditas que exigem dos magistrados a interpretação do ordenamento jurídico como um todo, para, a partir daí, extrair e aplicar a norma hábil a solucionar a pendência.

A propósito, no que concerne à técnica de subsunção rígida dos preceitos aos fatos:

> O universalismo jurídico é objeto de várias críticas, assentes sobretudo na consideração — que agora constitui um lugar-comum ao nível da teoria geral — de que a decisão nunca é fruto da aplicação mecânica de normas gerais e de que, pelo contrário, a aplicação da norma não pode ocorrer se não por referência à complexidade do caso particular sobre o qual se verte a decisão. As orientações que, de vários modos, seguem esta perspectiva designam-se geralmente "particularismo jurídico" e fazem referência particular ao processo racional através do qual se elaboram decisões judiciais. (Taruffo, 2015, pp. 23-24)

Observa-se destaque à atenção especial do magistrado a cada fato motivador da demanda judicial. Geralmente, conforme já mencionado, a norma aplicada nesses casos é decorrente de uma cláusula geral, visto que sua generalidade e abstração permitem abranger as hipóteses não previstas pelos legisladores.

Não há dúvidas, por conseguinte, que a liberdade conferida aos juízes e a "brecha" instituída no ordenamento jurídico pelas cláusulas gerais são responsáveis por viabilizar a análise e a resolução dos problemas demasiadamente específicos, cujas hipóteses não possuem correspondência exata na legislação.

Toda questão submetida aos tribunais precisa ser necessariamente resolvida, ainda que não haja expressa previsão na legislação acerca da situação concreta, devendo o magistrado dar uma resposta ao problema. Interessa salientar que a jurisdição sempre atua em uma situação jurídica concreta, a qual pode ser: um conflito de interesses – também chamada de lide; uma hipótese de ameaça de lesão a direitos – motivando o requerimento de tutela inibitória; pedido relativo exclusivamente a um indivíduo – como, por exemplo, de naturalização ou alteração de nome; definição de tese jurídica sobre questão de direito repetitiva; dentre outros (Didier Jr., 2018).

Possível afirmar, então, que a inovação de julgamento dos magistrados a cada caso concreto, "fazendo justiça" de acordo com o problema singular apresentado a apreciação, promove a consecução da garantia prevista no art. 5º da Constituição Federal[11], a qual se refere

[11] 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: (...)

ao princípio do acesso à justiça. Isso porque os problemas sem previsão específica no ordenamento não devem receber decisão inadequada aos contornos fáticos, com mera referência a dispositivos legais que não contemplam estes satisfatoriamente, sendo imprescindível que se garanta a apreciação livre, qualificada e, por conseguinte, mais apropriada ao caso concreto.

Em outras palavras, tem-se que a liberdade do juiz para examinar cada questão sem restrições, trabalhando com normas gerais o bastante para se amoldar às necessidades do caso conforme sua interpretação, promove uma melhor correspondência ao que acontece realmente na administração da justiça, em contraposição a uma versão do Poder Judiciário que possui como características a burocracia e o autoritarismo. Ademais, deve-se considerar que, quanto mais as decisões caminham para o topo na escala de abstração em suas análises, mais perdem de vista o concreto, ou seja, a realidade, acarretando resultados factualmente injustos (Taruffo, 2015, p. 26).

Levando tudo isso em consideração, passa-se a uma perspectiva geral dos inconvenientes relativos à liberdade irrestrita dos juízes.

Uma das problemáticas da liberdade ilimitada dos magistrados aliada às cláusulas gerais é que há grande possibilidade de existirem interpretações incoerentes a depender do caso concreto, com a aplicação indiscriminada e instável de normas abertas e genéricas. Estas, então, serviriam para fundamentar diferentes e variadas alegações, acarretando, por conseguinte, o descrédito dessas normas.

Acerca do tema, Antonin Scalia, em seu texto *The Rule of Law as a Law of Rules* (1989), narrou que, na juventude, acreditava ser mais favorável que os tribunais criassem e mantivessem precedentes vagos e abertos, constrangendo pouco os juízes dos casos subsequentes. Depois, com o tempo, o autor mudou de ideia, afirmando que, nas situações difíceis apresentadas a julgamento, é provável que não exista uma única resposta certa, e sim um concurso de valores com resultados e soluções defensáveis.

Assim, concluiu Scalia, o valor que deverá ser o denominador comum nesses casos é a previsibilidade, considerando ser melhor ter decisões previsíveis das quais o sujeito discorda do que decisões imprevisíveis, pois, sabendo qual vai ser o direcionamento da decisão, é possível se preparar previamente a ela, mas, com uma decisão imprevisível, o sujeito será sempre surpreendido.

Em suma, então, considera-se que, ao optar-se pela liberdade e flexibilidade irrestritas do juiz, há maior probabilidade de que as partes processuais enfrentem o inconveniente da

XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.

imprevisibilidade, ou seja, há um menor potencial de previsão de como o magistrado irá decidir. Não se olvida do fato de que, desse modo, há maior margem para "fazer justiça" no caso concreto, conforme já mencionado, mas também se verifica sensação de insegurança jurídica às partes envolvidas.

Isso porque se houver "inovação" na interpretação e na aplicação de normas a cada decisão judicial, a população em geral e os próprios integrantes do Poder Judiciário – como, por exemplo, serventuários e advogados – não possuirão qualquer grau de previsibilidade do que pode acontecer em cada demanda.

Para ilustrar o problema decorrente da liberdade absoluta dos magistrados, tem-se a regra da qualidade da fundamentação – prevista, por exemplo, nos arts. 489, § 1º[12], e 932, III[13], ambos do Código de Processo Civil –, que é aplicada ou ignorada a depender do sujeito cuja argumentação é questionada.

Conforme julgados colhidos aleatoriamente nos endereços de pesquisa do Superior Tribunal de Justiça, a fundamentação parcial e deficiente feita pelo juiz em seus julgamentos é aceita e não gera qualquer consequência[14], enquanto a fundamentação incompleta apresentada por uma das partes importa em não conhecimento do recurso[15].

Diferenciações de julgamento, tal como no exemplo acima, são problemas comumente verificados em casos em que cláusulas gerais são aplicadas, pois inexiste possibilidade de prever sua interpretação e aplicação por parte dos juízes.

Nos casos mencionados, a regra da qualidade da fundamentação e o princípio da primazia da resolução de mérito foram considerados e aplicados de maneiras diversas,

---

[12] Art. 489. São elementos essenciais da sentença:
§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:(...)

[13] Art. 932. Incumbe ao relator: (...)
III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida;

[14] (...) III - Conforme entendimento pacífico desta Corte: "**O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão**. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida." (EDcl no MS n. 21.315/DF, relatora Ministra Diva Malerbi (Desembargadora convocada TRF 3ª Região), Primeira Seção, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016). (EDcl no AgInt no AREsp 2032253 / DF 2021/0382152-0 - Segunda Turma - Relator Ministro Francisco Falcão - julgado em 13/06/2022) (grifo nosso)

[15] (...) 2. Cabe ao agravante, nas razões do agravo, trazer argumentos suficientes para contestar a decisão de inadmissibilidade do recurso especial proferida pelo Tribunal de origem. **A ausência de impugnação de todos os fundamentos da decisão agravada enseja o não conhecimento do agravo**, nos termos do art. 932, III, do CPC de 2015. 3. Não há falar em aplicação do princípio da primazia da resolução do mérito, a fim de sobrepujar a não observância dos requisitos de admissibilidade recursal, mormente quando se tratar de vício insanável. (...) (AgInt no AREsp 1698069 / SP 2020/0103568-6 - Terceira Turma - Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze - julgado em 03/05/2021) (grifo nosso)

influenciando diretamente no resultado dos julgados. Isso acarreta a concepção de que a ausência de diretrizes concretas no ordenamento processual – para estabelecer, por exemplo, em quais casos se aplica a primazia da resolução de mérito – gera a aplicação episódica das normas, de acordo com a livre vontade dos julgadores.

Além dessa problemática, tem-se, no que concerne à liberdade irrestrita dos magistrados, outra questão bastante relevante: a disparidade das decisões judiciais.

Espera-se que um Tribunal, qualquer que seja, ao adotar um posicionamento, permaneça com seus juízes vinculados a este para, no futuro, julgarem da mesma forma em casos semelhantes. Cumpre salientar que se considera, para a ideia de semelhança, a noção de pontos objetivos em comum, pois, embora vulgarmente possa se alegar que cada caso é único em razão da singularidade dos sujeitos processuais envolvidos, sabe-se que a situação jurídica dos casos é, na maioria das vezes, semelhante. Possível citar como exemplo o fato de que cada contrato de locação de imóvel urbano terá suas particularidades, mas a todos serão aplicadas as normas da lei de locações (Lei nº 8.245/1991).

Os tribunais brasileiros, entretanto, geralmente não cumprem, na prática, a ideia de auto vinculação em relação aos seus posicionamentos e, muitas vezes, aplicam de forma incoerente os próprios precedentes. Os juízes, empregando sua liberdade irrestrita, desrespeitam a noção de sistema auto vinculativo dos precedentes e de constrição do próprio Tribunal em nome da previsibilidade.

Para ilustrar tal situação, tem-se a pesquisa realizada pela Associação Brasileira de Jurimetria (ABJ) com apoio do Instituto dos Advogados de São Paulo (IASP), publicada no ano de 2015 em relação a acórdãos proferidos pelas câmaras de direito criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo em 2014, a qual teve o objetivo de calcular as taxas de reforma de decisão de acordo com a origem do recurso, tipo de crime, câmara julgadora e relatoria.

Nessa pesquisa (Nunes; Trecenti, 2015), foram analisadas cerca de 57.000 (cinquenta e sete mil) apelações criminais feitas por réus ao Tribunal de Justiça de São Paulo, o qual possui dezesseis Câmaras Criminais que não são especializadas por matéria.

Uma das conclusões obtidas foi que, no período analisado, houve aparente disparidade no índice de provimento das apelações criminais: por exemplo, a 12ª Câmara Criminal deu provimento a 84% (oitenta e quatro por cento) das apelações, enquanto a 4ª Criminal deu provimento a apenas 19% (dezenove por cento) dos casos, mesmo que para processos considerados homogêneos. Assim, ao que parece, pode-se aferir que 65% (sessenta e cinco por cento) dos réus, ou seja, mais da metade dos apelantes naquele ano, tiveram seu destino definido pelo sorteio - visto que a escolha da câmara que julgará o recurso é feita dessa forma.

Ao desprezar a importância da previsibilidade, permite-se esse tipo de situação, em que o fator mais importante na definição da pena no Tribunal de São Paulo foi, aparentemente, o sorteio de qual Câmara seria responsável pela análise do recurso – e não o trabalho do juiz em primeiro grau, as provas existentes nos autos, a qualidade do advogado, as características específicas do fato e outras circunstâncias realmente relevantes. Dentro das Câmaras, os desembargadores parecem se agrupar ideologicamente, visando evitar desgastes ou divergências, e, em nome da liberdade no julgamento, estabelecem enorme disparidade de decisões dentro de um mesmo Tribunal.

Em suma, ao definir que a solução do recurso depende unicamente de cada caso concreto e do julgamento livre por parte dos desembargadores, delega-se o controle da atividade jurisdicional ao sorteio, consagrando a existência de julgados incoerentes para casos semelhantes e em órgãos jurisdicionais idênticos.

Além da variedade de decisões para casos considerados análogos, deve-se considerar que, naturalmente, existirão demandas de maior complexidade, exigindo mais atenção no momento de analisar e julgar, e, em ambas as hipóteses, seria bastante útil que houvesse uma maior previsibilidade de teses e decisões para o andamento mais fluído dos processos.

O número de juízes e câmaras é muito grande até mesmo dentro dos tribunais estaduais, motivo pelo qual a liberdade irrestrita dos magistrados, atuando muitas vezes com regras abstratas e abertas à interpretação, pode constituir um problema para a organização e o andamento do Poder Judiciário brasileiro, nos termos acima expostos.

3 POSSIBILIDADE DE CONFERIR MAIOR PREVISIBILIDADE À APLICAÇÃO DE CLÁUSULAS GERAIS

Consoante visto, então, há posicionamentos relevantes tanto no sentido de que a interpretação completamente livre dos juízes causa maior adequação do ordenamento jurídico a cada caso concreto – já que ele acaba utilizando normas gerais e abstratas enquanto a demanda é, algumas vezes, realmente única –, quanto no sentido de que tal atuação irrestrita provoca maiores imprevisibilidade e disparidade das decisões judiciais, gerando, por consequência, insegurança jurídica.

Do mesmo modo que essa questão possui diversas perspectivas e origina opiniões igualmente variadas, de complexidade que jamais poderia ser alcançada numa breve análise como esta, tem-se, também, ideias para lidar com tal problemática.

Há, por exemplo, a ideia de implantar instrumentos ou meios coercitivos (como, por exemplo, previsões punitivas) hábeis a delimitar o exercício do poder decisório e a liberdade dos magistrados, para, assim, conter eventuais arbitrariedades da autoridade jurisdicional na construção da solução dos casos que lhes forem submetidos.

Porém, tal alternativa apresenta óbice relevante na própria ideia, qual seja, a enorme probabilidade de que a tentativa de limitar e coibir a atuação jurisdicional represente uma espécie de censura, a qual, ao invés de sanar os problemas de imprevisibilidade e disparidade das decisões judiciais, traria maiores prejuízos ao andamento do Poder Judiciário e à população em geral, cujos casos seriam provavelmente apreciados de maneira inadequada – haja vista o alto grau de inflexibilidade na atuação que poderia ser imposto aos magistrados e até mesmo de interferências indevidas de sujeitos externos ao Judiciário.

A solução de mera coerção dos juízes está fadada ao fracasso, ainda, pela circunstância, já mencionada neste trabalho, de que não é possível esquecer a necessidade de uma postura ativa do juiz, a fim de que, ao formular a decisão judicial, esteja atento às particularidades do caso concreto. O magistrado deve encontrar uma solução que apresente conformidade com o ordenamento jurídico, principalmente os direitos fundamentais, mas não pode estar necessariamente vinculado a um posicionamento prévio.

Sobre esse tema, Pontes de Miranda vai ainda mais longe e afirma que a ideia de tornar o juiz "preso" à lei é, nada mais, que:

> algo de "guia de viajantes", de itinerário, que muito serve, porém não sempre. Equivale a inserir-se, nos regulamentos de fábrica, lei de física, a que se devem subordinar as máquinas: a alteração há de ser nas máquinas. Se entendermos que a palavra "lei" substitui a que lá devera estar – "direito" - já muda de figura. Porque direito é conceito sociológico, a que o juiz se subordina, pelo fato mesmo de ser instrumento da realização dele. Esse é o *verdadeiro conteúdo* do juramento do juiz, quando promete respeitar e assegurar a lei. Se o conteúdo fosse o de impor a "letra", e só ela, aos fatos, a função judicial não corresponderia àquilo para que foi criada: realizar o direito objetivo, apaziguar. Seria a perfeição, em matéria de braço mecânico do legislador, braço sem cabeça, sem inteligência, sem discernimento; mais: anti-social e - como a lei e a jurisdição servem à sociedade - absurda. Além disso, violaria, eventualmente, todos os processos de adaptação da própria vida social, porque só a eles, fosse a Ética, fosse a Ciência, fosse a Religião, fosse a Arte, respeitaria, *se coincidissem* com o papel escrito. (Miranda, 1998, pp. 274-275)

Então, tendo em conta a relevância da atuação jurisdicional com aprofundamento na análise de cada caso concreto por parte dos magistrados, tem-se como inviável o estabelecimento de meios e instrumentos para coibir, de modo ríspido e autoritário, a liberdade daqueles.

Porém, o problema relativo à imprevisibilidade e à disparidade das decisões judiciais, principalmente quando utilizadas cláusulas gerais e abstratas, permaneceria exigindo medidas

hábeis a saná-lo ou, pelo menos, a diminuir suas consequências negativas no Judiciário brasileiro. Continua-se, então, o ingênuo exame de alternativas.

Ainda na ideia de limitação da liberdade de atuação, tem-se a alternativa de impor limites mais compreensíveis – e menos rudes – à criatividade jurisdicional. Nesse sentido, pode-se conceber que o órgão julgador se limita, por um lado, aos preceitos normativos de direito objetivo (como, por exemplo, Constituição, leis e regulamentos) e, por outro, às circunstâncias do caso concreto que lhe foi apresentado para apreciação. Em outras palavras, o julgador não pode decidir além dos parâmetros do caso e do que foi pedido, nem dar uma solução contrária às normas de direito vigentes. Esses seriam, assim, os limites da "zona ou área da criatividade jurisdicional" (Didier Jr., 2018, p. 196).

A observância integral e unânime desses termos poderia ser uma solução interessante para equilibrar as questões aqui discutidas. Porém, sabe-se que é extremamente difícil que apenas a definição de limites abstratos, sozinha, seja suficiente para nortear e auxiliar a atuação dos incontáveis Tribunais, Câmaras e magistrados brasileiros, ainda mais que a noção de "parâmetros do caso e do que foi pedido" oportuniza um caráter interpretativo consideravelmente abrangente.

A despeito disso, pode-se considerar que a obediência íntegra aos limites atinentes aos preceitos normativos e às circunstâncias do caso concreto constitui passo preliminar, porém relevante, para as problemáticas de imprevisibilidade e disparidade das decisões judiciais, sendo o início da implantação de uma solução potencialmente adequada.

Como próximo passo nessa tentativa de impor limites plausíveis à criatividade jurisdicional, interessa ressaltar a importância de determinadas regras previstas no Código de Processo Civil, como, por exemplo, aquelas atinentes ao contraditório.

Pode-se afirmar que tais disposições normativas, a seguir especificadas, funcionam como aliadas aos limites abstratos de obediência ao ordenamento jurídico e aos contornos do caso concreto, visto que conferem instrumentos razoavelmente hábeis para as partes conduzirem o andamento processual e balizarem o pronunciamento judicial.

Consoante já discutido, a apreciação do magistrado se baseia nas questões de fato e de direito de cada caso para alcançar uma decisão adequada, porém, podem surgir problemas no momento de escolha dos fatos relevantes. O art. 493 do Código de Processo Civil sinaliza que "se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento do mérito, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a decisão".

O código consagra, então, a possibilidade – comumente aplicada no cotidiano forense – de o juiz considerar *ex officio* fato superveniente que seja relevante para o deslinde da causa. Contudo, graças ao princípio do contraditório, salvaguardado pelo ordenamento jurídico vigente, há a obrigatoriedade de as partes serem ouvidas previamente à utilização do fato novo para apreciação judicial, conforme determina o parágrafo único do art. 493: "Se constatar de ofício o fato novo, o juiz ouvirá as partes sobre ele antes de decidir".

Esse parágrafo visa concretizar a regra geral estabelecida no art. 10 do estatuto processual, o qual consagra amplamente o princípio do contraditório: "O juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício". Tal dever de respeitar o prévio conhecimento das partes acerca do que será considerado na decisão é reforçado também pelo art. 933[16] do CPC, quanto ao processo nos tribunais.

Em suma, então, tem-se que o magistrado pode apreciar circunstâncias *ex officio*, ou seja, trazer informações ou questões aos autos sem que tenham sido alegadas pelas partes, porém ele não pode fazê-lo sem oportunizar aos envolvidos que se manifestem previamente sobre tais argumentos, teses jurídicas ou fatos.

Possível concluir que a observância das regras do contraditório constituem uma garantia às partes de que, embora a análise do magistrado possa ser essencialmente circunstancial e livre, os mandamentos acima indicados, previstos no Código de Processo Civil, são hábeis a estabelecer limites fáticos à atuação jurisdicional e à variedade de interpretações.

No mesmo sentido, ainda na esteira de hipóteses aceitáveis, tem-se que as disposições legais relativas à obrigatoriedade dos precedentes judiciais podem auxiliar muito o controle legítimo das disparidades e imprevisibilidades das decisões judiciais.

O Código de Processo Civil de 2015 e a própria Constituição Federal de 1988 visaram estruturar um sistema de precedentes judiciais, a fim de conferir eficácia normativa a determinados entendimentos e orientações da jurisprudência. Como exemplo dessa tentativa dos legisladores, tem-se a valorização das súmulas dos tribunais e de algumas decisões e a consagração da súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõem os arts. 926, 927 e 928 do CPC e o art. 103-A da CF.

Dessa forma, a decisão judicial ou a súmula do tribunal pode ser considerada uma espécie de "modelo" para a análise de casos semelhantes, orientando os magistrados em suas

[16] Art. 933. Se o relator constatar a ocorrência de fato superveniente à decisão recorrida ou a existência de questão apreciável de ofício ainda não examinada que devam ser considerados no julgamento do recurso, intimará as partes para que se manifestem no prazo de 5 (cinco) dias.

decisões. Assim, considera-se positiva tal hipótese porque, no caso de inobservância de entendimentos e precedentes estabelecidos em decisões ou enunciados vinculativos, o CPC fornece os fundamentos necessários para que as partes reclamem e exijam o cumprimento dos julgados e das súmulas.

Salienta-se que as partes, para cumprimento dos precedentes, podem se valer de recursos (arts. 994 e seguintes do CPC) e, até mesmo, da ação de reclamação, consoante exposto no art. 988 do CPC, a qual serve especificamente para impugnar a decisão ou acórdão cuja tese jurídica não foi corretamente aplicada, com finalidade precípua de preservação da competência dos tribunais, garantia da autoridade de suas decisões e respeito pelos enunciados de súmula vinculante e por acórdãos proferidos em julgamento de incidente de resolução de demandas repetitivas ou de incidente de assunção de competência.

Percebe-se, então, que são diminuídas as brechas para a perpetuação de eventual arbítrio na análise judicial, pois, caso algum equívoco aconteça por parte de magistrados ou turmas de julgadores, existem meios para buscar sanar as incongruências. Assim, na hipótese de o tema tratado no caso concreto se referir a assunto abrangido em decisão ou enunciado vinculante, há alternativas razoáveis para exigir a observância dos tribunais e evitar que sejam proferidas decisões demasiadamente diferentes entre si.

Não se pode olvidar que, no Brasil, inexiste tradição forte quanto à obrigatoriedade dos precedentes judiciais, como ocorre nos países que adotam o modelo do *common law*, sendo mais dificultosa, na realidade brasileira, a efetiva vinculação dos precedentes, a qual depende da rigorosa aplicação do art. 489, § 1º, V e VI, do CPC[17]. Extrai-se tal conclusão do raciocínio de que, se o dever de motivação judicial consubstanciada nos precedentes não for cumprido com seriedade, os casuísmos judiciários continuarão a ser ampliados ao invés de ser alcançada a pretendida uniformidade dos entendimentos judiciais com a adoção desses mesmos precedentes (Cambi; Margraf, 2015).

Ainda assim, pode-se afirmar que há evidente e estreita relação entre as cláusulas gerais e a valorização de precedentes judiciais, haja vista que aquelas apresentam flexibilidade suficiente para corroborar a atividade criativa dos julgadores e, assim, a reiteração de razões de decidir para casos semelhantes já julgados anteriormente. Os julgados e os enunciados dos

[17] Art. 489. São elementos essenciais da sentença: (...)
§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que: (...)
V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;
VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

tribunais conferem especificidade às cláusulas gerais, direcionando seu conteúdo em casos concretos. Nesse sentido:

> As cláusulas gerais só são funcionais a partir do uso dos precedentes. Com efeito, elas, por si só, não significam nada, ou significam muito pouco, podendo dar ensejo a várias normas, inclusive contraditórias, dependendo da concretização. Enquanto os tribunais não dialogarem com seus precedentes será muito mais difícil trabalhar com o devido processo legal [que é exemplo de cláusula geral]. (Macêdo, 2013, p. 394)

Percebe-se que a existência de precedentes judiciais e enunciados de súmulas sobre os variados temas tratados em cláusulas gerais – cuja abrangência e generalidade de seus conteúdos já foi suficientemente discutida neste artigo – contribui para que tais cláusulas sejam aplicadas de maneira dogmaticamente plausível e, por consequência, de modo que se possam controlar, de forma legítima e razoável, as manifestações judiciais que nelas se baseiam.

Em razão disso, deve ser amplamente prestigiado o sistema de precedentes judiciais previsto pelo CPC, destacando-se, além dos dispositivos e institutos já mencionados (arts. 926, 927 e 928, CPC e art. 103-A, CF), as hipóteses de improcedência liminar do pedido quando contrariados precedentes e entendimentos firmados (art. 332, CPC), o incidente de resolução de demandas repetitivas (art. 976 e ss, CPC) e a repercussão geral no recurso extraordinário (art. 1.035, CPC). Por óbvio, a fim de conferir consistência e regularidade ao sistema de precedentes, o operador jurídico não pode ignorar as manifestações jurisprudenciais sobre as cláusulas gerais no momento de aplicação destas.

Tem-se, portanto, clara possibilidade de conferir maior previsibilidade à aplicação de cláusulas gerais, referindo-se, conforme exposto, à limitação do órgão julgador aos preceitos normativos de direito objetivo e às circunstâncias do caso concreto, às regras atinentes ao contraditório processual e à obrigatoriedade dos precedentes judiciais.

CONCLUSÃO

Como foi possível notar, o Código de Processo Civil apresenta, ao longo de seus capítulos, diversas cláusulas gerais processuais, as quais são textos normativos que preveem uma ou mais hipóteses fáticas, que, compostas por termos vagos, acarretam efeito jurídico inexato, de conteúdo determinável de acordo com a análise de cada intérprete, e possibilitam a abrangência de múltiplos casos concretos.

À vista disso, constatou-se que várias cláusulas gerais, apesar de relevantes, são utilizadas apenas como parâmetro interpretativo ante a ausência de estipulação de instrumentos hábeis a concretizá-las. Tal fato está relacionado ao aumento da liberdade do juiz, pois, sendo

uma norma mais flexível e aberta à interpretação, a cláusula geral é capaz de se moldar às hipóteses de acordo com a percepção do magistrado. Essa maleabilidade e liberdade apresenta pontos positivos, haja vista a ampla complexidade dos casos a serem apreciados, mas há, também, o inconveniente de que as decisões judiciais se tornam cada vez menos previsíveis.

Quanto à liberdade irrestrita na aplicação das cláusulas gerais, viu-se que, de fato, tais circunstâncias são responsáveis por viabilizar a solução de questões específicas, cujas hipóteses não possuem correspondência na legislação. Porém, possibilita-se a existência de interpretações diversas a depender do caso, com a aplicação indiscriminada e instável de normas abertas, acarretando uma menor previsibilidade de como o juiz irá decidir. Além do possível descrédito dessas normas e da sensação de insegurança jurídica, ocorre também a disparidade das decisões judiciais, pois, como visto, os tribunais não cumprem a ideia de auto vinculação em relação aos seus posicionamentos e, muitas vezes, aplicam de forma incoerente os próprios precedentes.

Como alternativas para conferir maior previsibilidade à aplicação de cláusulas gerais, concluiu-se pela inviabilidade de implantar meios coercitivos (como, por exemplo, previsões punitivas) para delimitar o exercício do poder decisório e a liberdade dos magistrados, haja vista que representaria uma espécie de censura. Por outro lado, é cabível a limitação do órgão julgador aos preceitos normativos de direito objetivo e às circunstâncias do caso concreto, de modo que o julgador não pode decidir além dos parâmetros da hipótese e do que foi pedido, nem dar uma solução contrária às normas de direito vigentes.

Para dar concretude a tais limites abstratos, ressaltou-se a importância das regras atinentes ao contraditório, que constituem uma garantia às partes de que, embora a análise do magistrado possa ser circunstancial e livre, tais mandamentos são hábeis a estabelecer limites fáticos à atuação jurisdicional e à variedade de interpretações. Do mesmo modo, viu-se que as disposições relativas à obrigatoriedade dos precedentes judiciais podem auxiliar muito o controle legítimo das disparidades e imprevisibilidades das decisões judiciais, funcionando como uma espécie de "modelo" para a análise de casos semelhantes, orientando os juízes em suas decisões e possibilitando que as partes exijam o cumprimento dos julgados e das súmulas.

Conclui-se, então, que restou confirmada a hipótese inicial da presente pesquisa, haja vista ter sido constatado que as cláusulas gerais contribuem significativamente para a completude do sistema jurídico, pois possibilita sua adequação à complexidade da vida contemporânea, mas, ao mesmo tempo, pode originar a aplicação indiscriminada de normas. Por esse motivo, percebeu-se que devem ser previstos meios para organizar e limitar – legitimamente – a aplicação dessas cláusulas, a fim de evitar a disparidade e a imprevisibilidade das manifestações judiciais.

De fato, o magistrado, na apreciação dos casos que lhe são apresentados, deve analisar as normas aplicáveis e, quanto mais complexos são os aspectos concretos, mais necessário individualizar a observância das cláusulas gerais, de modo que sua atividade não se esgota na mera subsunção e exige maior liberdade, atentando-se à complexidade da vida. Porém, como visto, ante a existência dos mencionados inconvenientes relativos à criatividade judicial, imprescindível observar limites legítimos a esta, na exata medida em que não comprometam a integridade e a unidade do Poder Judiciário.

REFERÊNCIAS

AZEVEDO, Anderson de. **As cláusulas gerais processuais e os poderes do relator:** evidências da instrumentalidade no regime recursal do CPC 2015. Revista Jurídica da UniFil, Ano XV, nº 15, p. 25-42.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 20 mai. 2024.

BRASIL. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil (Revogada pela Lei nº 13.105, de 2015 - vigência). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5869.htm. Acesso em: 18 mai. 2024.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Brasília: Presidência da República, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 18 mai. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgInt no AREsp 1698069/SP. Relator: Min. Marco Aurélio Bellizze. DF, 05.05.2021. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?src=1.1.3&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&num_registro=202001035686. Acesso em: 12 jun. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. EDcl no AgInt no AREsp 2032253/DF. Relator: Min. Francisco Falcão. DF, 15.06.2022. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?src=1.1.3&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&num_registro=202103821520. Acesso em: 12 jun. 2024.

CAMBI, Eduardo; MARGRAF, Alencar Frederico. **Casuísmos judiciários e precedentes judiciais**. Revista de Processo, v. 248, Direito Jurisprudencial. Livraria RT, outubro de 2015.

DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil**: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 20. ed. Salvador: Jus Podivm, 2018, v. 1.

DIDIER JR., Fredie. **Cláusulas gerais processuais**. Fortaleza: Revista Opinião Jurídica, 2010, v. 8, n. 12. Disponível em: https://periodicos.unichristus.edu.br/opiniaojuridica/article/view/829/298. Acesso em: 25 mai. 2024.

ENGISCH, Karl. **Introdução ao pensamento jurídico**. 11. ed. - Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2004.

LUHMANN, Niklas. **A posição dos tribunais no sistema jurídico**. Revista da AJURIS. Porto Alegre: AJURIS, 1990, n. 49.

MACÊDO, Lucas Buril de. **A concretização direta da cláusula geral do devido processo legal processual no Supremo Tribunal Federal e no Superior Tribunal de Justiça**. Revista de Processo. São Paulo: RT, 2013, n. 216.

MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado da ação rescisória**. Campinas: Bookseller, 1998.

NUNES, Marcelo G.; TRECENTI, Julio A. Z. **Reformas de decisão nas câmaras de direito criminal em São Paulo**. Associação Brasileira de Jurimetria (ABJ), 23 de julho de 2015.

SÁ, Priscila Zeni de. **Legitimidade do poder judiciário no preenchimento de cláusulas gerais na perspectiva do estado democrático de direito e da constitucionalização do direito civil**. 2016. Tese (Doutorado em Direito) - Universidade do Vale do Rio dos Sinos, São Leopoldo/RS, 2016.

SCALIA, Antonin. **The Rule of Law as a Law of Rules**. The University of Chicago Law Review, vol. 56, n. 4, p 1175-1188. The University of Chicago, 1989.

TARUFFO, Michele. **A jurisprudência entre a casuística e a uniformidade**. Revista Julgar, 19-27, n. 25. Coimbra Editora, 2015.