

§ 38. ÓRGÃOS JUDICIÁRIOS

293. Juízes

Há, no sistema judiciário brasileiro, órgãos judicantes singulares e coletivos. Mas, em todos eles, as pessoas que, em nome do Estado, exercem o poder jurisdicional são, genericamente, denominadas *juízes*.

No primeiro grau de jurisdição, os órgãos judiciários civis são monocráticos ou singulares, isto é, formados apenas por um juiz. Nos graus superiores (instâncias recursais), os juízes são coletivos ou colegiados, formando tribunais, compostos de vários juízes, que, às vezes, recebem denominações especiais como as de desembargador ou ministro (*vide* item 291, *retro*).⁴

A Constituição de 1988 criou, outrossim, a figura do Juiz de Paz, que deve ser eleito pelo voto popular, com competência definida por lei ordinária, para o procedimento de habilitação e celebração do casamento, e para exercer atribuições conciliatórias, sem caráter jurisdicional (CF, art. 98, II).

294. Requisitos de atuação do juiz

A função jurisdicional que toca a todos os juízes, em qualquer grau, para ser válida e eficazmente exercida, reclama a concorrência de vários requisitos jurídicos, que foram sintetizados por Silva Pacheco, por meio do seguinte esquema:

“a) *jurisdicionalidade*, isto é, devem estar (os juízes) investidos do poder de jurisdição;

b) *competência*, ou seja, devem estar dentro da faixa de atribuições que, por lei, se lhes assegura;

c) *imparcialidade* ou *alheabilidade*, ou seja, devem ficar na posição de terceiro em relação às partes interessadas;

d) *independência*, isto é, sem subordinação jurídica aos tribunais superiores, ao Legislativo ou ao Executivo, vinculando-se exclusivamente ao ordenamento jurídico;

e) *processualidade*, isto é, devem obedecer à ordem processual instituída por lei, a fim de evitar a arbitrariedade, o tumulto, a inconsequência e a contradição desordenada”.⁵

Na feliz síntese de Couture, para bem e fielmente cumprir a sua missão jurisdicional, o juiz competente há, enfim, de gozar de *independência* e *autoridade* e ser *responsável*. A *independência* o coloca acima dos poderes políticos e das massas que pretendem exercer pressão sobre suas decisões. A *autoridade* é necessária para que suas decisões não sejam ditames acadêmicos nem peças de doutrina, mas se cumpram efetivamente pelos órgãos encarregados de

⁴ A Lei Federal 7.244/1984 autorizou a criação de “juizados de pequenas causas”, nos Estados, no Distrito Federal e nos Territórios, para julgamento célere e informal das causas de reduzido valor. Tais juízes dependem, para sua implantação, das leis de organização judiciária locais. E a utilização deles é apenas facultativa para a parte. Trata-se de órgãos presididos por Juiz de Direito e que deverão funcionar mediante participação de conciliadores e árbitros, dando nítido realce à busca de uma solução imediata e conciliadora para os pequenos litígios. A implantação desses tribunais, que era apenas sugerida pela Lei 7.244/1984, passou a configurar um dever dos Estados e da União, em face do que dispõe o art. 98, I, da Constituição de 1988. Após a vigente Constituição, a regulamentação desses tipos de juízes passou a ser feita pela Lei 9.099, de 26.09.1995, que alterou a respectiva denominação para “Juizados Especiais”.

⁵ PACHECO, José da Silva. *Direito Processual Civil*. São Paulo: Saraiva, 1976, n. 269-a, v. I, p. 157.

executá-las. E a *responsabilidade* é o freio indispensável para que o poder não se converta em despotismo e prepotência.⁶

294.1. Limites necessários à independência do juiz

A independência não pode ser vista como um *privilégio* do juiz, mas sim como *instrumento* de garantia dos jurisdicionados de poder contar com órgãos jurisdicionais em condições que lhes permitam julgar de maneira impessoal.⁷ Disso decorrem alguns limites necessários, que o juiz, sem embargo de independente, não pode ignorar e ultrapassar:

- (a) *Limites disciplinares e administrativos*: a sujeição a órgãos correicionais e disciplinares (corregedorias) ou de controle administrativo (Conselho Nacional de Justiça) não ofende a independência dos juízes, “desde que não entrem no mérito da atividade judicante”,⁸ nem “responsabilizem magistrados pelo entendimento externado no exercício de suas funções jurisdicionais”;⁹
- (b) *Limite da legalidade*: a independência do juiz não pode levá-lo a decidir arbitrariamente. Acha-se ele *vinculado ao direito*, ou seja, decide sempre de acordo com o ordenamento jurídico;¹⁰
- (c) *Limite dos autos*: as questões de fato e de direito que o juiz pode analisar e decidir são apenas aquelas deduzidas em juízo e debatidas entre as partes nos autos do processo. Para o julgador, *quod non est in actis non est in mundo*. Trata-se de um consectário da garantia fundamental do contraditório, à qual se sujeitam tanto as partes como o próprio juiz,¹¹ e que impede, também, sejam os litigantes vítimas da “arbitrariedade judicial”;¹²
- (d) *Limite da preservação da imparcialidade*: o juiz, pessoalmente, deve atuar com imparcialidade, sem a qual sua independência, no plano psicológico, resta comprometida. Não há independência quando o julgador se acha comprometido com os interesses em jogo, que afetam a confiança dos indivíduos e da sociedade na imparcialidade dos julgamentos. Daí o estabelecimento em lei dos casos de impedimento e suspeição do juiz (CPC/2015, arts. 144 e 145).¹³

⁶ COUTURE, Eduardo J. *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*. Buenos Aires: Depalma, 1974, n. 103, p. 161.

⁷ CABRAL, Antonio do Passo. *Juiz natural e eficiência processual: flexibilização, delegação e coordenação de competências no processo civil* (tese). Rio de Janeiro: UERJ, 2017, p. 89-90.

⁸ CABRAL, Antonio do Passo. *Juiz natural e eficiência processual: flexibilização, delegação e coordenação de competências no processo civil* (tese). Rio de Janeiro: UERJ, 2017, p. 91; ARAÚJO, Fábio Caldas de. *Curso de processo civil*. São Paulo: Malheiros, 2016, t. I, p. 140.

⁹ PICARDI, Nicola. Professionalità e responsabilità del giudice. *Rivista di Diritto Processuale*, Ano XLII, n. 2, p. 253, 1987; CABRAL, Antonio do Passo. *Juiz natural e eficiência processual: flexibilização, delegação e coordenação de competências no processo civil* (tese). Rio de Janeiro: UERJ, 2017, p. 91.

¹⁰ AMARAL SANTOS, Moacyr. *Primeiras linhas de direito processual civil*. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, v. I, p. 104-105; CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 5. ed. Coimbra: Almedina, 2002, p. 657; CABRAL, Antonio do Passo. *Juiz natural e eficiência processual: flexibilização, delegação e coordenação de competências no processo civil* (tese). Rio de Janeiro: UERJ, 2017, p. 91.

¹¹ Ver item nº 51 *retro*.

¹² JAUERNIG, Othmar; HESS, Burkhard. *Zivilprozessrecht*. 30. ed. München: C.H. Beck, 2001, p. 41 (trecho citado traduzido por CABRAL, Antonio do Passo. *Juiz natural e eficiência processual: flexibilização, delegação e coordenação de competências no processo civil* (tese). Rio de Janeiro: UERJ, 2017, p. 92).

¹³ Sobre o tema, ver, adiante, os itens 301 a 305.

295. Garantias da magistratura

Para assegurar a *independência* dos juízes, sejam membros de juízos singulares ou coletivos, outorga-lhes a Constituição da República três garantias especiais:

- (a) *a vitaliciedade*: de modo que não podem perder o cargo senão por sentença judicial;
- (b) *a inamovibilidade*: isto é, não podem ser removidos compulsoriamente, senão quando ocorrer motivo de interesse público, reconhecido pelo voto da maioria absoluta do respectivo tribunal ou do Conselho Nacional de Justiça” (CF, arts. 95, II, e 93, VIII, da EC 45/2004);
- (c) *a irredutibilidade de subsídio* (art. 95, III, da Constituição Federal, com redação da Emenda 19, de 04.06.1998).

Para completar o sistema de garantias, e preservar a *imparcialidade* dos juízes, a Constituição traça, também, restrições às atividades do magistrado, no processo e fora dele.

Com essa preocupação de assegurar a lisura do exercício da função judicante, o art. 95, parágrafo único, da Carta Magna dispõe que “aos juízes é vedado”:

- (a) exercer, ainda que em disponibilidade, outro cargo ou função, salvo uma de magistério (inciso I);
- (b) receber, a qualquer título ou pretexto, custas ou participação em processo (inciso II);
- (c) dedicar-se à atividade político-partidária (inciso III);
- (d) receber, a qualquer título ou pretexto, auxílios ou contribuições de pessoas físicas, entidades públicas ou privadas, ressalvadas as exceções previstas em lei (inciso IV);
- (e) exercer a advocacia no juízo ou tribunal do qual se afastou, antes de decorridos três anos do afastamento do cargo por aposentadoria ou exoneração (inciso V).

Por outro lado, o atual Código de Processo Civil completa o quadro das garantias do bom exercício da função judicante, estipulando normas sobre requisitos de capacidade, deveres, poderes e responsabilidade dos juízes.

Com tudo isso, procura o legislador, pelos meios a seu alcance, garantir que a prestação jurisdicional seja sempre feita dentro da estrita legalidade e com isenção de suspeita quanto à imparcialidade e independência dos juízes. Mas, para que a autoridade e a independência do juiz não descambem para o autoritarismo, é necessária a sua submissão ao regime de *responsabilidade* pelos desvios ou abusos de função. É nesse sentido que o atual Código de Processo prevê os casos em que terá de reparar os danos injustamente acarretados às partes (art. 143).¹⁴

296. Poderes e deveres procedimentais do juiz

I – Enumeração legal

Nos termos do art. 139 do Código de Processo Civil de 2015, o juiz dirigirá o processo conforme as disposições daquele estatuto legal, incumbindo-lhe:

- (a) assegurar às partes igualdade de tratamento (inciso I);

¹⁴ “A garantia da imparcialidade do juiz reclama a coexistência de três condições: (a) independência; (b) autoridade; e (c) responsabilidade” (CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Anotações sobre a garantia constitucional do juiz natural. In: FUX, Luiz et al.; *Processo e constituição*. Estudos em homenagem ao Professor José Carlos Barbosa Moreira. São Paulo: RT, 2006, p. 506).

- (b) velar pela duração razoável do processo (inciso II);
- (c) prevenir ou reprimir qualquer ato contrário à dignidade da justiça e indeferir postulações meramente protelatórias (inciso III);
- (d) determinar todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial, inclusive nas ações que tenham por objeto prestação pecuniária (inciso IV);¹⁵
- (e) promover, a qualquer tempo, a autocomposição, preferencialmente com auxílio de conciliadores e mediadores judiciais (inciso V);
- (f) dilatar os prazos processuais e alterar a ordem de produção dos meios de prova, adequando-os às necessidades do conflito de modo a conferir maior efetividade à tutela do direito (inciso VI);
- (g) exercer o poder de polícia, requisitando, quando necessário, força policial, além da segurança interna dos fóruns e tribunais (inciso VII);
- (h) determinar, a qualquer tempo, o comparecimento pessoal das partes, para inquiri-las sobre os fatos da causa, hipótese em que não incidirá a pena de confesso (inciso VIII);
- (i) determinar o suprimento de pressupostos processuais e o saneamento de outros vícios processuais (inciso IX);
- (j) quando se deparar com diversas demandas individuais repetitivas, oficial o Ministério Público, a Defensoria Pública e, na medida do possível, outros legitimados a que se referem os arts. 5º da Lei 7.347, de 24 de julho de 1985, e 82 da Lei 8.078, de 11 de setembro de 1990, para, se for o caso, promover a propositura da ação coletiva respectiva (inciso X).

A um só tempo, portanto, o legislador processual põe nas mãos do juiz poderes para bem dirigir o processo e deveres de observar o conteúdo das normas respectivas. Assim, o juiz tem poderes para assegurar tratamento igualitário das partes, para dar andamento célere ao processo e para reprimir os atos contrários à dignidade da Justiça, mas às partes assiste, também, o direito de exigir que o magistrado use desses mesmos poderes sempre que a causa tomar rumo contrário aos desígnios do direito processual.

II – Tratamento isonômico das partes

Embora o tratamento isonômico seja a regra dentro da marcha do processo, deve o juiz observar regime especial em favor de certos litigantes carecedores de atendimento particular, por suas condições pessoais. Assim, por exemplo, em face dos hipossuficientes econômicos, será dispensado o custeio das despesas do processo (CPC/2015, art. 98) e o defensor dativo que os assistir terá direito à intimação sempre pessoal e seus prazos contados em dobro (Lei 1.060/1950, art. 5º, § 5º; CPC/2015, art. 186); ao curador do revel será dado contestar a ação por negação geral, o que não se permite ao réu comum (CPC/2015, art. 341, parágrafo único); ao consumidor, em litígio com fornecedor, dentro do regime do Código de Defesa do Consumidor, poderá ser deferida a inversão do ônus da prova (CDC, art. 6º, VIII) etc. O art. 1.048 manteve um benefício especial instituído, no Código anterior, para os litigantes idosos: sempre que a parte ou interveniente tiver idade igual ou superior a sessenta anos, seus procedimentos terão prioridade na tramitação de todos os atos e diligências em qualquer instância (art. 1.048). Dita preferência poderá ser postulada, pela parte idosa, a qualquer tempo (art. 1.048, § 1º) e

¹⁵ O STJ já admitiu, em tese, a possibilidade de aplicação de medida executiva atípica em cumprimento de sentença proferida em caso de improbidade administrativa (STJ, 2ª T., REsp 1.929.230/MT, Rel. Min. Herman Benjamin, ac. 04.05.2021, DJe 01.07.2021).

prevalecerá, no caso de óbito, em favor dos sucessores (art. 1.048, § 3º). Trata-se de prioridade que independe de deferimento do órgão jurisdicional, devendo ser imediatamente concedida diante da prova da condição de beneficiário (art. 1.048, § 4º).

III – Duração razoável do processo

O inc. LXXVIII, do art. 5º, da Constituição, acrescido pela EC 45/2004, inclui entre os direitos fundamentais a garantia de *duração razoável* do processo e do emprego de meios que assegurem a *celeridade* de sua tramitação. Esse preceito constitucional é instrumentalizado pelo art. 139, II, do CPC, que impõe ao juiz o dever de “velar pela duração razoável do processo”. Para bem desempenhar esse dever funcional, cabe-lhe fazer uso do poder de dirigir o processo, determinando as provas necessárias à sua adequada instrução e indeferindo as “diligências inúteis ou meramente protelatórias” (art. 370, parágrafo único). É pela correta repressão às manobras procrastinatórias e pela vedação das medidas instrutórias irrelevantes para o julgamento da causa que, em boas proporções, se pode combater a crônica demora dos processos na justiça brasileira.¹⁶

IV – Irrecusabilidade da tutela jurisdicional

Figura, ainda, entre os deveres do juiz despachar e sentenciar nas causas que lhe são propostas, mesmo que haja lacuna ou obscuridade da lei (CPC/2015, art. 140). É que, estando privada a parte de fazer justiça pelas próprias mãos, em nenhuma hipótese é lícito ao juiz abster-se de prestar-lhe a tutela jurisdicional, desde que pleiteada dentro dos cânones processuais adequados.

V – Estímulo à autocomposição

O dever de procurar a solução conciliatória a qualquer tempo foi incluído no art. 139, V, do CPC/2015. Em virtude dessa inovação, o juiz deve tentar a autocomposição dos litigantes não apenas na audiência de instrução e julgamento. Deverá fazê-lo sempre que se deparar com oportunidade para tanto, desde a abertura do processo até o estágio que antecede a prolação da sentença, preferencialmente com o auxílio de conciliadores e mediadores judiciais. E nada impedirá que tal tentativa se repita mais de uma vez ao longo da marcha processual. O art. 334 criou a audiência de conciliação ou de mediação, a ser realizada no início do processo, e, pois, antes da contestação e da fase de coleta da prova, como ato distinto da audiência de instrução e julgamento, que somente será promovida afinal se resultar frustrada a primeira.

VI – Prevenção ou repressão às ofensas à dignidade da justiça

Na prevenção ou repressão às ofensas à dignidade da justiça (arts. 77, §§ 1º a 8º, e 774 do CPC/2015), detém o juiz poder sancionatório equivalente ao *contempt of court* do direito anglo-saxônico, qual seja, o de impor multa ao litigante de má-fé e a todo aquele que, no curso do processo, se recuse a cumprir uma ordem judicial de caráter mandamental, ou que embaraça sua concretização, sem prejuízo das sanções civis, criminais e processuais acaso cabíveis.¹⁷

¹⁶ Exemplo de prova corretamente inadmitida encontra-se em acórdão do STJ, que julgou legítimo o indeferimento de diligência para comprovar, em ação de responsabilidade civil, que o dano se deu em virtude de estado de necessidade. Ponderou o aresto não ter ocorrido cerceamento de defesa, porque a virtude de estado de necessidade, na espécie, em nada influencia na conclusão do processo. Isso comprovação da excludente de ilicitude, na espécie, em nada influencia na conclusão do processo. Isso porque, de qualquer forma, persistiria a obrigação para o réu de indenizar o prejuízo suportado pelo autor (STJ, 3ª T., REsp 1.278.627/SC, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, ac. 18.12.2012, DJe 04.02.2013).

¹⁷ ASSIS, Araken de. O *contempt of court* no direito brasileiro. *Revista Jurídica*, v. 318, p. 17, abr. 2004; MAFRA, Jeferson Isidoro. Dever de cumprir ordem judicial. *Revista Forense*, v. 378, p. 450, mar.-abr. 2005.

VII – Amplitude e atipicidade das medidas de coerção para assegurar o cumprimento das decisões judiciais

O Código atual conferiu ao juiz, ainda, o poder de determinar, “de ofício ou a requerimento, todas as medidas coercitivas ou sub-rogatórias necessárias para assegurar a efetivação da decisão judicial e a obtenção da tutela do direito”. Trata-se do poder de coerção do juiz, que deve impor às partes e aos terceiros o respeito às suas ordens e decisões.¹⁸ O magistrado emite decisões de caráter mandamental, em que não apenas se reconhece a obrigação de realizar certa prestação, mas se dispõe, como ordem de autoridade competente, o comando impositivo de certa conduta. Assim, o seu descumprimento equivale à desobediência ou resistência à ordem legal de autoridade pública (crimes capitulados nos arts. 329 e 330 do Código Penal).¹⁹ A grande novidade do inciso IV do art. 139 é a autorização ao juiz de empregar, também na execução por quantia certa, as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais – como as *astreintes* e aquelas mencionadas no § 1º do art. 536 –, que, no CPC/1973, eram previstas apenas para o cumprimento de títulos executivos relativos a obrigações de fazer, não fazer e de entregar coisa.

A previsão do art. 139, IV, não deve ser confundida com a repressão à litigância de má-fé, e ao atentado à dignidade da justiça, nem se refere apenas às sentenças mandamentais. O legislador quis ampliar a efetividade das ordens judiciais, munindo o juiz da autoridade para criar medidas executivas que complementem e reforcem as medidas executivas típicas já previstas no Código. Não se trata, porém, de uma abertura para o abandono discricionário do procedimento legal. Em regra, o juiz usará da atipicidade executiva, na medida em que inexista medida típica para a hipótese do caso dos autos, ou quando a medida existente não se mostrar capaz de proporcionar a efetividade da tutela jurisdicional satisfativa a que tem direito o exequente.²⁰

Uma forma de medida atípica pode se dar por meio de medida típica fora da hipótese legal a que teria sido originariamente destinada. Assim, a *astreinte* prevista para coerção em matéria de cumprimento de decisão relativa à obrigação de fazer pode ser, eventualmente, utilizada no procedimento da execução por quantia certa, quando, v.g., o devedor crie embaraço ao fornecimento de dados necessários ao aperfeiçoamento da penhora, ou à realização da alienação judicial; ou quando, na repressão ao atentado à dignidade da justiça, a advertência e a aplicação da multa previstas nos §§ 1º e 2º do art. 77 não tiverem sido suficientes para

¹⁸ MENEZES, Gustavo Quintanilha Telles de. A atuação do juiz na direção do processo. In: FUX, Luis (coord.). *O novo processo civil brasileiro: direito em expectativa*. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 215. O interessante no poder conferido ao juiz de emitir decisões mandamentais coercitivas, para impor às partes e terceiros o fiel cumprimento de suas deliberações, é que esses provimentos atípicos cabem em qualquer tipo de processo, inclusive naqueles que tenham por objeto prestações pecuniárias (art. 139, IV). Com isso, fica claro que as medidas coercitivas, fora daquelas tipicamente previstas na lei processual, podem ser utilizadas também nas execuções de quantia certa, não para acrescentar encargos novos ao débito exequendo, mas para induzir, por meio de multa, o executado a cumprir medidas de cooperação processual, como exibir documentos ou apontar bens penhoráveis, por exemplo; ou para forçar terceiro a, v.g., cancelar inscrição indevida da execução em cadastro de proteção ao crédito (DIDIER JÚNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Diretrizes para a concretização das cláusulas gerais executivas dos arts. 139, IV, 297 e 536, § 1º, CPC. *Revista de Processo*, v. 267, p. 238-239, maio/2017.

¹⁹ As penas de prisão, acaso decorrentes do crime de desobediência, não podem ser aplicadas pelo juiz cível, diante do ato atentatório ao exercício da jurisdição. Somente o juiz criminal, em processo próprio, poderia fazê-lo. Ao juiz cível cabe somente a aplicação da multa disciplinar do art. 77, § 2º. A cobrança, porém, terá de ser feita pela Fazenda Pública, por meio de executivo fiscal.

²⁰ Como se trata de tema novo no direito positivo, e que vem suscitando enorme polêmica, no campo doutrinário, caberá à jurisprudência construir os parâmetros para a justa compreensão da atipicidade executiva. Desde logo, é certo que os predicamentos constitucionais do processo justo não poderão ser ignorados, especialmente no que toca ao contraditório (prévio ou diferido) e à fundamentação adequada da decisão respectiva.

levar o destinatário da ordem ao respectivo cumprimento.²¹ Observe-se que, outrossim, a imposição dessas medidas não fica restrita às partes, podendo igualmente alcançar terceiros que descumpram ordens judiciais, quando se acham sujeitos ao dever geral de cooperar com o desempenho da prestação da tutela jurídica a cargo do Poder Judiciário, seja no juízo cível como no criminal.²²

O que não se deve tolerar é que os efeitos da decisão atinjam terceiros, sem que se lhes dê possibilidade de defesa ou oposição, segundo elementar garantia de respeito ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa.²³

VIII – Força policial

Entre os poderes do juiz está, também, o de requisitar, quando necessário, força policial, além da segurança interna dos fóruns e tribunais. É o poder de polícia, inerente à soberania estatal, que confere ao juiz o poder para assegurar o bom desempenho da função jurisdicional que lhe foi atribuída.

IX – Adequação procedimental

O Código atual previu, ainda, o poder do juiz de adequação do procedimento ao caso concreto, ao permitir a dilatação dos prazos processuais e a alteração da ordem de produção dos meios de prova (art. 139, VI), adequando-os às necessidades do conflito de modo a conferir maior efetividade à tutela do direito. Essa dilação de prazo, contudo, somente é possível se determinada antes de encerrado o prazo regular (CPC, art. 139, parágrafo único).

A nova legislação autoriza a flexibilização do processo pelo juiz, adequando o procedimento e estabelecendo como será o curso processual. O conceito de adequação “consiste exatamente na ideia de rompimento com a obrigatoriedade de uma forma rígida legal, idêntica para todos os casos, permitindo que o juiz modifique os atos e fases do processo, para que atendam especificamente um caso”.²⁴ Essa prerrogativa pode ser exercida pelo magistrado de ofício ou a requerimento, como o que ocorre na hipótese do art. 190 do CPC/2015, que permite às partes estipular mudanças no procedimento para atender às especificidades da causa, sempre que versar sobre direitos que admitem autocomposição (ver item 336, adiante).

²¹ Embora sejam de natureza e funções distintas, a multa punitiva do atentado à dignidade da justiça e a multa por retardamento no cumprimento de decisão mandamental relativa à obrigação de fazer, as duas sanções podem ser aplicadas isoladamente ou em cumulação sucessiva (STJ, 5ª T., REsp 647.175/RS, Rel. Min. Laurita Vaz, DJU 29.11.2004, p. 393.; STJ, 3ª T., REsp 1.101.500/RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, ac. 17.05.2011, DJe 27.05.2011).

²² STJ, 5ª T., RMS 45.525/RN, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, ac. 19.06.2018, DJe 29.06.2018. Em outro caso, o STJ decidiu, com base no art. 139, IV, do CPC, que “a legalidade da imposição de *astreintes* a terceiros descumpridores de decisão judicial encontra amparo também na teoria dos poderes implícitos, segundo a qual, uma vez estabelecidas expressamente as competências e atribuições de um órgão estatal, desde que observados os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, ele está implicitamente autorizado a utilizar os meios necessários para exercer essas competências” (g.n.) (STJ, 5ª T., AgRg no RMS 55.050/SP, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, ac. 03.10.2017, DJe 11.10.2017). O caso referia-se à *astreinte* aplicável ao descumprimento de requisição de dados telemáticos a empresa que não era parte do processo. Em doutrina: Cf. TALAMINI, Eduardo. Medidas coercitivas e proporcionalidade: o caso whatsapp. In: CABRAL, Antonio do Passo; PACELLI, Eugênio; CRUZ, Rogério Schietti (coords.). *Coleção repercussões do novo CPC*. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 380-397.

²³ Cf. ARENHART, Sérgio Cruz. A efetivação de provimentos judiciais e a participação de terceiros. In: DIDIER JÚNIOR, Fredie; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (coords.). *Aspectos polêmicos e atuais sobre os terceiros no processo civil*. São Paulo: RT, 2004.

²⁴ MENEZES, Gustavo Quintanilha Telles de. A atuação do juiz na direção do processo. In: FUX, Luis (coord.). *O novo processo civil brasileiro: direito em expectativa*. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 200.

Importante ressaltar que essa flexibilização do procedimento para melhor adequá-lo às necessidades do caso concreto encontra respaldo na Constituição Federal, na medida em que o devido processo legal não exige processo rigidamente modelado, podendo haver mobilidade judicial.²⁵

X – Poder instrutório do juiz

O poder instrutório do juiz o autoriza a indeferir provas inúteis, determinar a realização daquelas imprescindíveis e fiscalizar sua produção, a fim de preparar o processo para julgamento. Dessa forma, pode o juiz “determinar, a qualquer tempo, o comparecimento pessoal das partes, para inquiri-las sobre os fatos da causa, hipótese em que não incidirá a pena de confesso” (CPC/2015, art. 139, VIII). Trata-se, também, do dever de cooperação das partes e do juiz para a apuração da verdade real. A medida, entretanto, não se destina a provocar confissão, diferentemente do que se passa com o depoimento pessoal colhido em audiência de instrução e julgamento (art. 390, § 2º). O interrogatório do art. 139, VIII, objetiva apenas a obtenção pelo juiz de esclarecimentos sobre o quadro fático da causa, através de diligência realizável a qualquer momento do curso do processo, fora da audiência de instrução, em regra, podendo ocorrer até mesmo durante a fase recursal desenvolvida no tribunal.

XI – Primazia do julgamento de mérito

A preocupação do processo moderno com a composição definitiva do litígio confere ao juiz o poder de determinar o suprimento de pressupostos processuais e o saneamento de outros vícios. A meta da jurisdição se concentra nos julgamentos de mérito, de tal sorte que, antes de julgar extinto o processo por força de um embaraço formal, deve o magistrado tentar garantir o prosseguimento do feito, suprindo as deficiências sanáveis (CPC, art. 317).

XII – Demandas repetitivas

Por fim, estabelece o Código que, quando se deparar com diversas demandas individuais repetitivas, deve o juiz oficial o Ministério Público, a Defensoria Pública e outros legitimados para, se for o caso, promover a propositura da ação coletiva respectiva (CPC, art. 139, X). Trata-se de medida prática e mais salutar do que a conversão em ação coletiva, alvitrada no texto aprovado no Congresso e que foi objeto de veto da Presidência da República.

XIII – Gerenciamento do processo

Em suma: cabe ao juiz o dever de gerenciar o processo, adotando medidas para a boa condução da causa, visando a concretização de um processo justo, célere e efetivo. Referido gerenciamento impõe atribuir maiores poderes ao magistrado, que deverá exercê-los com a finalidade de prestar a tutela jurisdicional da melhor forma possível,²⁶ sempre com fiel observância das normas fundamentais do processo justo (arts. 1º a 12).

297. Outros poderes e deveres do juiz, no plano decisório

No processamento e julgamento da lide, impõe o Código ao juiz mais o poder-dever de ater-se às seguintes regras:

- (a) Assim que receber a petição inicial, o juiz tem o poder de admiti-la ou inadmiti-la, conforme estejam presentes ou não os pressupostos de constituição válida do processo

²⁵ ANDRADE, Érico. As novas perspectivas do gerenciamento e da “contratualização” do processo. *Revista de Processo*, v. 193, p. 193, mar. 2011.

²⁶ CAHALI, Cláudia Elisabete Schwerz. *O gerenciamento de processos judiciais em busca da efetividade da prestação jurisdicional*. Coleção Andrea Proto Pisani. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013, vol. 10, p. 28 e 33.

- e as condições da ação. Trata-se do poder de admissão. Nesse primeiro momento, o magistrado analisa a viabilidade da demanda, admitindo ou não a ação e, no primeiro caso, determinando a citação do réu.
- (b) O julgamento deve sujeitar-se ao princípio da legalidade (CPC, art. 8º), ou seja, deve observar as normas legais existentes, pois o juiz não legisla, mas apenas aplica as leis em vigor.
- (c) O juiz não pode se eximir de decidir a ação sob o argumento de lacuna ou obscuridade do ordenamento jurídico (art. 140, *caput*). Assim, não havendo norma legal a respeito do *thema decidendum*, o juiz, para julgar, recorrerá à analogia, aos costumes e aos princípios gerais do direito (art. 4º da LINDB). A regra de preenchimento de lacuna pelos princípios gerais refere-se àqueles princípios deduzidos da própria ordem jurídica infraconstitucional. Quanto aos princípios constitucionais, sua aplicabilidade independe de lacuna no ordenamento jurídico, uma vez que são dotados de força normativa própria, independente de qualquer regulamentação por lei ordinária (CF, art. 5º, § 1º). Aplicam-se, pois, seja ou não omissos o direito positivo infraconstitucional.
- (d) O recurso à *equidade*, que consiste em abrandar o rigor da norma legal diante das particularidades do caso concreto, só é permitido nos casos previstos em lei (art. 140, parágrafo único).
- (e) A lide será decidida nos limites em que a parte a propõe, sendo defeso ao juiz conhecer de questões não suscitadas, a cujo respeito a lei exige iniciativa da parte (art. 141). Não se permitem, pois, os julgamentos *ultra petita*, *citra petita* ou *extra petita*.
- (f) Cabe ao juiz proferir decisão que obste a fraude quando, pelas circunstâncias da causa, convencer-se de que autor e réu se serviram do processo para praticar ato simulado ou conseguir fim proibido por lei. Aplicará, *in casu*, de ofício, as penalidades da litigância de má-fé (art. 142).
- (g) Na apuração da verdade dos fatos que interessam à solução da causa, caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito (art. 370, *caput*), bem como indeferir, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias (parágrafo único) (*vide*, adiante, itens 650 e 652).
- (h) O Código anterior determinava que, na apreciação da prova, o juiz procederia livremente, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes, mas sem ir além do pedido (*iudex secundum allegata et probata decidere debet*). Essa livre apreciação da prova, contudo, não era sinônimo de arbitrariedade, já que havia de ser feita segundo critérios lógicos e máximas da experiência, cabendo ao juiz *fundamentar a sentença*, por meio da indicação expressa dos motivos que formaram o seu convencimento (CPC/1973, art. 131). A nova lei não repetiu o princípio, deixando de atrelar o julgamento ao livre convencimento do juiz, diante do temor de ensejar decisões discricionárias (CPC, art. 371). O juiz, segundo a lei nova, deverá julgar de acordo com a prova dos autos e na conformidade do direito aplicável aos fatos apurados, mas não o fará discricionariamente mediante escolha de uma inteligência que se apoie apenas em sua consciência. Mesmo porque a Constituição Federal de 1988 inclui entre os fundamentos do Estatuto da Magistratura a obrigatoriedade de que todas as decisões sejam *fundamentadas*, sob pena de nulidade (Constituição Federal, art. 93, IX). Assim, o julgador deverá apresentar as razões da formação de seu convencimento (CPC, art. 11).

Em resumo, o direito processual moderno confere ao juiz a possibilidade de um gerenciamento do processo, capaz de impedir diligências desnecessárias e procrastinatórias; de adaptar

o procedimento às necessidades do direito material; de utilizar técnicas de planejamento, organização e condução da marcha processual; de utilizar de forma intensa dos meios alternativos de resolução de conflitos.²⁷

298. Atividade criativa do juiz

A ordem legal positiva aspira a ser exaustiva, mas não consegue exaurir toda necessidade normativa da sociedade. Regras incompletas, lacunas legais, normas apenas genéricas são fatos inevitáveis no direito positivo.

Nada obstante, o juiz, na tarefa de prestar a tutela jurisdicional, “não se exime de decidir sob a alegação de lacuna ou obscuridade do ordenamento jurídico” (CPC/2015, art. 140). Caber-lhe-á, em primeiro lugar, aplicar as *normas legais*, mas quando a lei for omissa, “decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os *princípios gerais de direito*” (art. 4º da LINDB).

A missão do juiz não é, dessa maneira, apenas a de reproduzir, na composição da lide, a regra editada pelo legislador. Incumbe-lhe, também, uma atividade *criativa*, para completar o preceito legal genérico e pouco detalhado, assim como para suprir-lhe as lacunas.

Nessa perspectiva moderna do direito, os princípios e os costumes assumem força normativa tanto como as regras. Todos são fontes de direito, de que o juiz tem de se valer para compor os conflitos jurídicos e não apenas a lei. O *princípio*, em tal conjuntura, “é a norma sujeita à aplicação graduada em função de circunstâncias fáticas ou jurídicas”.²⁸ Se não há preceito legal específico, se a analogia não oferece oportunidade de incidência, se a lei existente é genérica ou incompleta, os princípios do direito entrarão em atividade com a mesma autoridade e força da lei.

É denegação de justiça, por isso, deixar de examinar uma pretensão deduzida em juízo, apenas porque não disciplinada específica e diretamente por norma legal. O direito não se resume aos preceitos da lei.

No desempenho, porém, da atuação criativa, o juiz não deverá, obviamente, se colocar acima da lei, porque a ordem constitucional se acha apoiada no princípio da legalidade. Pode interpretar a lei atualizando-se o sentido, para adequá-la aos costumes e anseios da sociedade contemporânea. Pode aprimorá-la, pode completá-la, suprimindo-lhe as lacunas, mas não deve, de forma alguma, desprezá-la ou revogá-la.²⁹

299. Uma advertência sobre o garantismo processual e o ativismo judicial

Está em voga em certos círculos de estudos processuais colocar em confronto o que se convencionou chamar de garantismo processual e o ativismo judicial. Nessa experiência, aponta-se, a partir de um enfoque maniqueísta, para um antagonismo total entre as duas ideias, em que uma exigiria a anulação da outra, de modo que cada qual só teria possibilidade de ser adotada se o fosse de forma plena e exclusiva, com o que se elimina qualquer possibilidade de convivência entre ambas.

É bom ressaltar, desde logo, que não participamos de semelhante radicalismo, pois levados ao extremo, tanto o garantismo como o ativismo não merecem figurar como padrão ou medida

²⁷ Cf. CAHALI, Cláudia Elisabete Schwerz. *O gerenciamento de processos judiciais em busca da efetividade da prestação jurisdicional*. Coleção Andrea Proto Pisani. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013. vol. 10.

²⁸ GOUVÊA, Marcos Maselli. *O Controle Judicial das Omissões Administrativas*. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 138.

²⁹ “Il giudice è soggetto soltanto alla legge (100 cost.) e in ciò si manifesta l’aspetto saliente del principio di legalità. Il giudice non può giudicare secondo le proprie visioni del mondo, ma rispettando la Costituzione e le leggi del Parlamento” (PERLINGIERI, Pietro; FEMIA, P. *Manuale di diritto civile*. 3. ed. Napoli: Edizione Scientifiche Italiane, 2002, n. 22, p. 43).

do processo civil contemporâneo. É que, no mundo dialético do direito, instituto algum pode ser entendido e imposto em caráter exclusivo e absoluto.

Para início de ponderação, convém considerar, nesse conflito – que é mais ideológico do que normativo –, que, segundo os garantistas, o mal a combater é o aumento sempre crescente dos poderes do juiz, os quais o colocam num patamar superior ao das partes. A publicização do processo teria reduzido a liberdade de ação dos litigantes, tornando o juiz – como comandante supremo do procedimento e da pesquisa probatória – um agente autoritário da justiça, um verdadeiro ditador judicial.

Em nome do combate a esse autoritarismo, o movimento garantístico preconiza medidas como: (i) redução do protagonismo judicial, de modo a diminuir seu papel no comando do processo; (ii) ampliação da disponibilidade das partes sobre seus direitos em jogo no processo; (iii) reconhecimento da ampla liberdade das partes para escolher os remédios processuais de seu interesse e para definir e produzir os meios de prova que considerem úteis e adequados à defesa de seus interesses disponíveis; (iv) reconhecimento do descompromisso do Judiciário com a apuração da verdade (matéria que só diz respeito aos litigantes), devendo limitar-se à avaliação da prova trazida ao processo pelas partes, ou seja, o juiz, para se manter imparcial, deve ser privado de iniciativa probatória.

Reconhece-se a existência de doutrinadores de peso, mas não numerosos, que se empolgam na defesa dessa garantia ampla da autonomia e liberdade das partes e na luta contra o ativismo judicial, por entendê-lo comprometedor da imparcialidade do juiz, valor havido como supremo, que se teria de preservar a todo custo, a bem da melhor qualidade da prestação jurisdicional.

Não é, todavia, nesse rumo que se construiu a atual constitucionalização das garantias básicas do processo concebidas pelo Estado Democrático de Direito. Em síntese, o que se entrevê na ordem constitucional é o intuito evidente de implantar um sistema democrático e cooperativo, em que o esforço para se alcançar uma justa composição dos litígios seja exercido paritariamente pelos litigantes e pelo juiz.

Impõe-se, nessa altura, reconhecer que o direito de nosso tempo é pensado mais a partir das funções dinâmicas que deve desempenhar no meio social, do que das estruturas estáticas com que a ordem jurídica se organiza. Os apriorismos conceituais são de pequena e escassa relevância, nessa perspectiva, pois o que cumpre revelar e interpretar é o papel que se almeja desempenhar e o objetivo a ser alcançado. O que importa para o jurista, no dizer de Bobbio, não é saber o que é o direito, mas para que serve o direito.

Nesse prisma, após a completa constitucionalização do processo, transformado que foi num complexo de garantias fundamentais, todas institucionalizadas como instrumento destinado a produzir a pacificação social, mediante a justa composição dos litígios, o importante deixa de ser o enfoque isolado do papel do juiz. Passa a ser a visualização de como deve ser construída a composição justa do conflito, que ameaça a paz social, dentro do sistema processual democrático.

O que se constata nessa visão dinâmica e funcional do processo constitucionalizado é que não mais se cogita neutralizar e minimizar a função do juiz, tampouco erguer as partes a uma posição de exacerbada hegemonia na determinação do destino da prestação jurisdicional.

Na verdade, o processo justo concebido na ordem constitucional de hoje impõe uma participação de todos os seus sujeitos no iter de construção do provimento com que o juiz definirá a solução do litígio. O processo, portanto, não é obra nem do juiz nem das partes, já que se transformou num sistema de cooperação, em simetria de posições entre as partes e o órgão judicante. No estágio de preparação do provimento não há hierarquia entre os sujeitos do processo. Só no estágio final, isto é, na decretação do ato de autoridade com que a composição do conflito será alcançada, é que se quebrará a simetria, porque esse ato jurisdicional derradeiro implica exercício de soberania estatal, que, dentro do processo, apenas o juiz detém.

Entretanto, a sujeição do processo ao princípio democrático de participação efetiva das partes na construção do provimento judicial, de certa forma, se faz presente até mesmo no

próprio ato decisório, porque a Constituição exige que este seja devidamente fundamentado, sob pena de nulidade (CF, art. 93, IX). E exigir que o provimento seja adequadamente motivado implica dizer que o juiz, ao decidir, não poderá ignorar as alegações, razões e provas das partes; e se não as acolher, terá de demonstrar, racional e juridicamente, porque as rejeita.

A par disso, o controle e censura das partes sobre o ato do julgador também ocorre *a posteriori*, por meio do duplo grau de jurisdição, de sorte que pela via dos recursos, erros, abusos e injustiças do juiz da causa poderão ser corrigidos pelo Tribunal, órgão judicial hierarquicamente superior, cuja função consiste justamente em rever e controlar a higidez do julgamento das causas.

É assim que o processo moderno garante, àquele que faz jus à tutela jurisdicional, uma composição justa e efetiva do conflito deduzido em juízo, e não pela redução do juiz à condição de mero expectador do duelo entre as partes.

Por isso mesmo, o confronto maniqueísta entre ativismo judicial e garantismo processual contém um dilema superado pela atual sistemática do processo democrático, em cujo seio o autoritarismo ou ditadura do juiz se contorna e combate pelo dinamismo do contraditório sem surpresa, em que o juiz tem forçosamente de participar do diálogo com as partes, antes de qualquer decisão, e pelo reconhecimento de que aos litigantes não se acha garantido apenas o direito de falar no processo, mas de ser ouvido e de influir efetivamente na preparação e formulação do ato judicial que ditará a justa composição do litígio.

As correntes doutrinárias amplamente majoritárias e os mais modernos Códigos europeus não aceitam a figura do juiz indiferente à busca da verdade e à justiça do provimento, como insistem em defender os que minoritariamente se batem pela teoria do garantismo. O direito como um todo se acha constitucionalizado por inteiro; e as constituições democráticas de nosso tempo são estatutos acentuadamente éticos, e não puro repositório de regras frias e preceptivas. Valores como justiça, solidariedade social, dignidade da pessoa humana passaram à categoria de fundamentos do Estado Democrático.

A justiça, num Estado assim fundamentado, pode alhear-se da verdade, pode ser indiferente à conformidade, ou não, da sentença com a moralidade e com a justiça intrínseca de seus provimentos? Como admitir possa o juiz, responsável pela justiça da sentença, cruzar os braços e permanecer inerte diante de uma instrução probatória incompleta e não reveladora dos fatos relevantes da causa, quando tem condições de determinar a produção de meios de convencimento adequados à formação de um convencimento mais seguro?

Justiça e verdade são ideias indissociáveis, da mesma forma que não se pode dissociar injustiça e mentira ou falsidade.

Falso e injusto, portanto, é o juiz que resolve um litígio, ciente de que a prova do fato básico da causa não foi produzida, embora nada houvesse para impedi-la. A imparcialidade não pode manietá-lo, bloqueando o acesso à verdade, quando nada o impedia de conhecê-la. Parcialidade realmente grave, e incompatível com o processo justo, é a que comete o juiz que decide a demanda em favor de uma das partes, consciente de que o faz por falta de uma prova que estaria perfeitamente a seu alcance, e que só não veio aos autos por ignorância ou desamparo técnico daquele que perdeu a causa.

É preciso não confundir ativismo judicial com gestão do processo pelo juiz. Não se pode, realmente, tolerar o juiz que se torna advogado de uma das partes, diligenciando ostensivamente pela defesa de seus interesses, de maneira desleal e desigual em relação ao tratamento dispensado ao outro litigante. Imparcialidade, em processo, quer dizer igualdade no modo de velar pelo exercício dos direitos e garantias de ambas as partes.

A busca da verdade das alegações dos litigantes não é tarefa apenas deles; é missão também do juiz, a quem cabe fazer justiça aos contendores, e não se consegue fazer justiça ao arrepio da verdade. Logo, tanto ou mais que as partes, o juiz tem de buscar, pelas provas, a apuração da verdade que interesse à justa composição do litígio, missão suprema do Poder Judiciário.

Afirmar que ao Judiciário compete apenas compor os conflitos e não fazer justiça é desconhecer os fundamentos e os fins do atual Estado Democrático de Direito e, dentro dele, as garantias constitucionais do acesso à justiça e do processo que o instrumentaliza.

O autoritarismo judicial não se combate suprimindo as iniciativas do juiz na busca da composição justa dos litígios, mas por meio de mecanismos democráticos como o do contraditório pleno enriquecido pelo princípio da cooperação, pela exigência rigorosa de adequada fundamentação dos decisórios, e pelo seu controle e censura das partes, por meio da garantia do duplo grau de jurisdição.

A nosso ver e salvo melhor juízo, o garantismo por que anseia a sociedade democrática de nosso tempo não é o que afasta o juiz da preocupação pelo destino do processo, mas aquele que assegura seu comando firme à frente do processo, imparcial mas não indiferente à justiça do provimento a ser produzido, sempre dentro do clima de efetiva cooperação entre todos os sujeitos da relação processual.

300. Responsabilidade do juiz

Além das sanções disciplinares, o juiz responde civilmente pela indenização dos prejuízos acarretados à parte nos seguintes casos (CPC/2015, art. 143):

- (a) quando proceder com dolo ou fraude no exercício de suas funções (inciso I);
- (b) quando recusar, omitir ou retardar, sem justo motivo, providência que deva ordenar de ofício ou a requerimento da parte (inciso II).

A segunda hipótese acima só se reputará verificada depois que a parte requerer ao juiz que determine a providência e o requerimento não for apreciado no prazo de 10 dias (art. 143, parágrafo único).

301. Garantia de imparcialidade do juiz

É imprescindível à lisura e ao prestígio das decisões judiciais a inexistência da menor dúvida sobre motivos de ordem pessoal que possam influir no ânimo do julgador.³⁰ Não basta, outrossim, que o juiz, na sua consciência, sinta-se capaz de exercitar o seu ofício com a habitual imparcialidade. Faz-se necessário que não suscite em ninguém a dúvida de que motivos pessoais possam influir sobre seu ânimo.³¹ Na pitoresca comparação de Andrioli, “o magistrado, como a mulher de César, não deve nunca ser suspeito”.³²

Daí a fixação pelo Código de causas que tornam o juiz *impedido* ou *suspeito*, vedando-lhe a participação em determinadas causas. Os casos de *impedimento* são mais graves e, uma vez desobedecidos, tornam vulnerável a coisa julgada, pois ensejam ação rescisória da sentença (CPC, art. 966, II). Já os de *suspeição* permitem o afastamento do juiz do processo, mas não afetam a coisa julgada, se não houver a oportuna recusa do julgador pela parte.

Aplicam-se os motivos legais de suspeição e impedimento tanto aos juízes singulares como aos membros dos tribunais. Por afetarem o poder jurisdicional do órgão judicante, é assente na doutrina e jurisprudência que esses motivos legais de impedimento ou suspeição são de direito estrito, não admitindo, por isso, aplicação analógica, nem interpretação extensiva.³³

³⁰ MARQUES, José Frederico. *Manual de Direito Processual Civil*. São Paulo: Saraiva, 1974, v. I, n. 214, p. 237.

³¹ LIEBMAN, Enrico Tullio. *Manuale di Diritto Processuale Civile*. Milano: Giuffrè, 1968, n. 59, v. I, p. 127-128.

³² ANDRIOLI, Virgílio. *Lezioni di Diritto Processuale Civile*. Napoli: Jovene, 1973, v. I, n. 31, p. 155.

³³ ANDRIOLI, Virgílio. *Lezioni di Diritto Processuale Civile*. Napoli: Jovene, 1973, v. I, n. 31, v. I, p. 156.

302. Casuismo legal

I - Casos de impedimento do juiz

Segundo o art. 144 do CPC, é *impedido* o juiz, sendo-lhe vedado exercer suas funções no processo:

- (a) em que interveio como mandatário da parte, oficiou como perito, funcionou como membro do Ministério Público, ou prestou depoimento como testemunha (inciso I);
- (b) de que conheceu em outro grau de jurisdição, tendo-lhe proferido qualquer decisão (inciso II);
- (c) quando nele estiver postulando, como defensor público, advogado ou membro do Ministério Público, seu cônjuge ou companheiro, ou qualquer parente, consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral, até o terceiro grau, inclusive (inciso III);
- (d) quando for parte no feito ele próprio, seu cônjuge ou companheiro, ou parente, consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral, até o terceiro grau, inclusive (inciso IV);
- (e) quando for sócio ou membro de direção ou de administração de pessoa jurídica parte na causa (inciso V);
- (f) quando for herdeiro presuntivo, donatário ou empregador de qualquer das partes (inciso VI);
- (g) em que figure como parte instituição de ensino com a qual tenha relação de emprego ou decorrente de contrato de prestação de serviços (inciso VII);
- (h) em que figure como parte cliente do escritório de advocacia de seu cônjuge, companheiro ou parente, consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral, até o terceiro grau, inclusive (inciso VIII);³⁴
- (i) quando promover ação contra a parte ou seu advogado (inciso IX).

No caso do nº III, *supra*, não permite o Código que a parte mude de advogado ou defensor público apenas para provocar o impedimento do juiz. Esse impedimento só ocorre quando o juiz, ao tomar conhecimento da causa, já encontra o advogado, o defensor ou o membro do Ministério Público atuando (art. 144, § 1º).

Por outro lado, o impedimento decorrente de mandato conferido a membro de escritório de advocacia que tenha em seus quadros advogado que seja cônjuge ou companheiro, ou qualquer parente, consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral, até o terceiro grau, inclusive, do juiz, configurar-se-á ainda que o mandatário não intervenha diretamente no processo (art. 144, § 3º).

O Código atual veda, ainda, em caráter geral, que se crie fato superveniente apenas com o intuito de caracterizar o impedimento do juiz (art. 144, § 2º).

II - Casos de suspeição do juiz

Ocorre *suspeição* de parcialidade do juiz, nos termos do art. 145 do CPC/2015, quando:

- (a) for amigo íntimo ou inimigo de qualquer das partes ou de seus advogados (inciso I);

³⁴ O Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria, julgou inconstitucional regra do Código de Processo Civil que amplia o impedimento de juízes (art. 144, VIII) (STF, Pleno, ADI 5.953, Rel. p/ ac. Min. Gilmar Mendes, ac. 21.08.2023, pendente de publicação. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=512602&ori=1>. Acesso em: 4 out. 2023).

- (b) receber presentes de pessoas que tiverem interesse na causa antes ou depois de iniciado o processo, aconselhar alguma das partes acerca do objeto da causa ou subministrar meios para atender às despesas do litígio (inciso II);
- (c) qualquer das partes for sua credora ou devedora, de seu cônjuge ou companheiro ou de parentes destes, em linha reta até o terceiro grau, inclusive (inciso III);
- (d) for interessado no julgamento de causa em favor de qualquer das partes (inciso IV).

Admite o Código, ainda, que o juiz se declare suspeito por motivo de foro íntimo, que, naturalmente, não precisa ser explicitado pelo julgador (art. 145, § 1º). “Nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ‘a declaração pelo magistrado de suspeição por motivo superveniente não tem efeitos retroativos, não importando em nulidade dos atos processuais praticados em momento anterior ao fato ensejador da suspeição’”³⁵

A nova lei considera ilegítima a alegação de suspeição quando: (i) houver sido provocada por quem a alega; e (ii) a parte que a alega houver praticado ato que signifique manifesta aceitação do arguido (art. 145, § 2º).

Nos tribunais, há um caso especial de impedimento, que se dá entre dois ou mais juízes-membros, quando parentes, consanguíneos ou afins, em linha reta ou colateral, até o terceiro grau, inclusive (*i.e.*, entre avô e bisneto ou entre tio e sobrinho). O primeiro desses juízes que tomar conhecimento do processo, no tribunal, impede que o outro atue no processo, passando os autos ao seu substituto legal (art. 147).

303. Juiz-testemunha

O juiz, como qualquer pessoa, pode presenciar, fora do processo, fatos que se tornam relevantes para o julgamento da causa. Não está, obviamente, impedido de testemunhar a seu respeito em juízo. O que não se tolera é a confusão das duas funções, a de julgar e a de testemunhar.

Se é arrolado o juiz como testemunha, deverá, em primeiro lugar, certificar-se de que realmente tenha algum conhecimento acerca do fato discutido no processo. Inexistindo o que depor, ser-lhe-á possível recusar-se a atuar como testemunha no feito submetido à sua direção. Tendo, porém, conhecimento pessoal a revelar, instalar-se-á a incompatibilidade entre a qualidade de magistrado e a de testemunha. Ficará impedido de continuar como juiz do feito (CPC, art. 144, I).

Ainda, porém, que não seja arrolado como testemunha, não tem o juiz condição de dirigir o processo e julgá-lo, quando houver presenciado os fatos básicos do litígio. É que, em tal circunstância, consciente ou inconscientemente, sua convicção estaria sob impacto de eventos e circunstâncias extra-autos.

Só o fato notório permite invocação pelo juiz sem o prévio crivo da apuração nos autos. Se o juiz profere a sentença segundo conhecimento pessoal dos fatos ou de parte deles, o processo torna-se nulo, pois “atua como testemunha extrajudicial, estando impedido de exercer suas funções jurisdicionais, ante o pressuposto processual da imparcialidade”³⁶

Na verdade, a influência do conhecimento extra-autos que o juiz detenha sobre a base fática da lide traduz-se em quebra da garantia do contraditório. A sentença, diante desse quadro, terá sido proferida sob influência de elementos que não passaram pelo debate dialético da instrução probatória. O que não está nos autos não existe para o processo, segundo

³⁵ STJ, 1ª Seção, PET no REsp 1.339.313/RJ, Rel. p/ ac. Min. Assusete Magalhães, ac. 13.04.2016, DJe 09.08.2016.

³⁶ 1º TACivSP, Ap. 387.889, 2ª C., Rel. Juiz Rodrigues de Carvalho, ac. 16.03.1988, RT 630/140.

clássica parêmia de raízes romanas. O convencimento do juiz tem de ser formado apenas sobre os fatos e elementos do processo (art. 371).

Daí a conclusão de Amaral Santos de que “tudo aconselha que, sabedor como homem e não como juiz, este se dê por incompatível com a função de juiz, transmitindo a direção do processo a outro magistrado”.³⁷

304. Exclusão do juiz suspeito ou impedido

Há um dever para o juiz de reconhecer e declarar, *ex officio*, seu próprio impedimento ou suspeição. E há, também, para a parte, o remédio processual adequado para afastar da causa o juiz suspeito ou impedido, quando este viola o dever de abstenção. Em outras palavras: a obrigação do juiz de *abster-se* corresponde o direito processual da parte de *recusá-lo*.³⁸

Essa recusa da parte processa-se por meio de um incidente de *impedimento* ou *suspeição* (CPC, art. 146), que é autuado em apartado aos autos principais e que pode ter ou não efeito suspensivo com relação ao processo.

305. Procedimento da alegação de impedimento e de suspeição

O impedimento e a suspeição referem-se ao juiz, como pessoa física encarregada da prestação jurisdicional. Assim, quando o juiz é afastado do processo por motivo de impedimento ou suspeição, o processo não se desloca do juízo (foro, vara, tribunal etc.). Apenas o julgador, dentro do mesmo órgão, é que é substituído.

Embora preveja o Código prazo de quinze dias para essas alegações, a contar do conhecimento do fato (art. 146, *caput*, do CPC/2015), no caso de impedimento, pelo menos, é de admitir-se que não ocorre *preclusão* da faculdade de arguir a incapacidade do juiz. Isso porque, até depois da *res iudicata*, o Código permite a invocação desse vício para rescindir a sentença (art. 966, II).

O impedimento e a suspeição devem ser, em regra, reconhecidos pelo juiz, de ofício, ao tomar conhecimento do processo. O incidente formulado pela parte é cabível apenas quando o juiz descumpra o seu dever funcional de afastar-se espontaneamente da causa.

I – Pedido de afastamento do juiz

A arguição de impedimento ou suspeição é feita nos próprios autos. Deve a parte requerente formulá-la em petição específica dirigida ao juiz da causa, indicando o motivo da recusa, que há de ser um dos previstos nos arts. 144 e 145 do CPC/2015, pois a enumeração legal é taxativa.³⁹ Pode, ainda, instruir a petição com documentos em que se fundar a alegação e com rol de testemunhas (art. 146, *caput*).

Suscitado o incidente, o processo será suspenso, nos termos do art. 313, III, ficando impedida a prática de atos processuais, enquanto não julgada a arguição (art. 314). Em se tratando de atos urgentes e inadiáveis, cujo protelamento possa causar dano irreparável, a solução da emergência dar-se-á por meio de sua submissão ao juiz substituto do impugnado (art. 146, § 3º).

O advogado da parte requerente não necessita de poderes especiais para arguir a suspeição ou o impedimento do juiz, segundo se depreende do art. 105.⁴⁰

³⁷ AMARAL SANTOS, Moacyr. *Prova Judiciária no Cível e no Comercial*. 3. ed. São Paulo: Max Limonad, 1966, n. 51, p. 129.

³⁸ ANDRIOLI, Virgílio. *Lezioni di Diritto Processuale Civile*. Napoli: Jovene, 1973, v. I, n. 31, I, p. 156.

³⁹ ANDRIOLI, Virgílio. *Lezioni di Diritto Processuale Civile*. Napoli: Jovene, 1973, v. I, n. 31, p. 156.

⁴⁰ CALMON DE PASSOS, José Joaquim. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998. v. III, n. 206.1. p. 300.

menosprezo à própria dignidade da justiça para acolhimento da exceção de suspeição, "é indispensável prova indubitosa".⁴⁴

"Verificando que a alegação de impedimento ou de suspeição é improcedente, o tribunal rejeitá-la-á" (art. 146, § 4º). "Acolhida a alegação, tratando-se de impedimento ou de manifesta suspeição, o tribunal condenará o juiz nas custas e remeterá os autos ao seu substituto legal" (art. 146, § 5º). Neste último caso, o juiz poderá recorrer da decisão. Em se tratando de procedimento de competência originária do tribunal, caberá ao regimento interno designar qual o órgão que se encarregará do julgamento do recurso intentado pelo juiz.

Se o tribunal reconhecer o impedimento ou a suspeição, fixará o momento a partir do qual o juiz não poderia ter atuado (art. 146, § 6º) e decretará a nulidade dos atos, praticados quando já presente o motivo de impedimento ou de suspeição (art. 146, § 7º).

IV - Extensão do reconhecimento do impedimento ou da suspeição

Há casos em que o impedimento e a suspeição se limitam a interditar a atuação do juiz apenas no processo em que a arguição se verificou. Correspondem à maioria das hipóteses dos arts. 144 e 145 do CPC. Há, porém, alguns que se referem a problemas de amizade, inimizade ou parentesco que, uma vez configurados e reconhecidos num processo, afetam a imparcialidade do magistrado não só no caso dos autos, mas para todos e quaisquer processos que envolvam a mesma parte.⁴⁵

306. Impedimento ou suspeição de outros sujeitos processuais

Dispõe o atual Código que se aplicam os motivos de impedimento ou de suspeição: (i) ao membro do Ministério Público; (ii) aos auxiliares da justiça; e (iii) aos demais sujeitos imparciais do processo - perito, intérprete ou serventuário de justiça (CPC/2015, art. 148).

O pedido de suspeição ou impedimento deverá ser feito em petição fundamentada e devidamente instruída, na primeira oportunidade em que couber à parte falar nos autos (art. 148, § 1º, 1ª parte). O incidente será processado em separado e não importará a suspensão do processo. O arguido terá o prazo de quinze dias para apresentar sua manifestação e requerer a produção de prova, quando necessária (art. 148, § 1º, 2ª parte). No tribunal, o incidente observará o rito preconizado por seu regimento interno (art. 148, § 2º).

O procedimento de arguição do impedimento ou suspeição de testemunha segue rito próprio previsto na regulamentação da prova oral, e não aquele estabelecido pelos §§ 1º e 2º, do art. 148, conforme dispõe o § 3º do mesmo artigo.

⁴⁴ PAULA, Alexandre de. *Código de Processo Civil Anotado*. São Paulo: RT, 1976, v. II, p. 135.

⁴⁵ "6- O juiz que reconheceu sua suspeição com fundamento em inimizade com a parte ou advogado tem a sua neutralidade e imparcialidade comprometidas em relação a quaisquer processos que os envolvam, ainda que a suspeição apenas tenha sido reconhecida em um desses processos. 7- O reconhecimento do impedimento com base no art. 144, IX, e também da suspeição com base no art. 145, I, ambos do CPC/15, uma vez lançado em algum dos processos que envolvem as partes ou advogados em conflito com o julgador, produzem efeitos expansivos em relação aos demais processos, inviabilizando a atuação do juiz em quaisquer deles, independentemente de expressa manifestação em cada um dos processos individualmente" (STJ, 3ª T., HC 762.105/SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, ac. 25.10.2022, DJe 28.10.2022).

ARGUIÇÃO DE IMPEDIMENTO OU SUSPEIÇÃO
[art. 146]

Petição de qualquer das partes, nos autos da causa - prazo: 15 dias do conhecimento do fato [art. 146, *caput*]

Juiz reconhece o impedimento ou a suspeição

Autos são remetidos ao substituto legal [art. 146, § 1º]

Juiz não reconhece o impedimento ou a suspeição

A petição é autuada em apartado

Em 15 dias o juiz apresenta suas razões, documentos e provas [art. 146, § 1º]

Os autos são remetidos ao tribunal

Atos do relator

Definição dos efeitos [art. 146, § 2º]

Sem efeito suspensivo: o processo principal continua em andamento

Com efeito suspensivo: o processo principal fica suspenso até o julgamento do incidente

As medidas de urgência serão decididas pelo substituto [art. 146, § 3º]

Julgamento do Tribunal

Rejeição do incidente

Encerra-se o incidente [art. 146, § 4º]

Acolhida do incidente

Tribunal fixa o momento a partir do qual não poderia o juiz ter atuado

Tribunal decreta nulidade dos atos do juiz afetados pelo incidente [art. 146, § 7º]

O juiz pode recorrer [art. 146, § 5º]