

ENTREVISTA COM RUY ROSADO DE AGUIAR JR.

INTERVIEW WITH RUY ROSADO DE AGUIAR JR.

JORGE CESA FERREIRA DA SILVA

Mestre em Direito Privado/UFRGS. Advogado.

jorge.cesa@soutocorrea.com.br

ÁREA DO DIREITO: Civil

Revista de Direito Civil Contemporâneo – RDCC.* Vamos começar pelo início: como foi o início dos seus estudos? Onde foi, qual era a sua escola, como é que foi esse ambiente inicial ainda nos primeiros momentos da sua vida escolar?

Ruy Rosado de Aguiar Jr. Bem, eu nasci no Iraí (grande cidade!)¹ e estudei lá o primário. Depois, vim estudar em Porto Alegre no Júlio de Castilhos, colégio público onde fiz todo o curso secundário, na época denominado de Ginásio (4 anos) e Clássico (3 anos). O Júlio era um ótimo colégio. Lá, estudávamos latim durante sete anos, francês... Quando fui fazer a minha proficiência em francês, no curso de mestrado, eu usei os conhecimentos que eu tive lá no Ginásio do Julinho. É sinal de que eles davam uma boa base.² E, depois, fui para a Faculdade de Direito da UFRGS, formei-me na UFRGS e fui trabalhar no interior.

RDCC. Quando é que o senhor se formou?

* O texto corresponde à transcrição do áudio da entrevista concedida em 17.12.2014, em Porto Alegre, na residência do Prof. Ruy Rosado de Aguiar Jr. Algumas notas explicativas foram acrescentadas. O texto foi submetido à revisão pelo entrevistado.

1. Iraí é uma pequena cidade da região norte do Rio Grande do Sul, hoje com aproximadamente 8 mil habitantes, próxima à divisa com Santa Catarina. É referida por seus habitantes com a inclusão do artigo definido masculino.
2. Fundado em 1900, o colégio Júlio de Castilhos é um dos mais antigos e tradicionais do Rio Grande do Sul. Ficou conhecido por sua formação rigorosa e pelo elevado nível dos seus professores. No Julinho, como é conhecido, estudaram políticos, artistas e juristas de grande destaque nacional. Também foi ali o berço do primeiro Centro de Tradições Gaúchas (CTG), criado por um grupo de estudantes. Posteriormente, os CTGs se espalharam pelo Rio Grande do Sul e pelo Brasil, além de serem encontrados em outros países.

Ruy Rosado de Aguiar Jr. Em sessenta e um. A turma era de 1960, mas nós nos formamos em sessenta e um para reunir os que eram reprovados pelo Prof. Telmo Ribeiro, que era do último ano e dava direito internacional privado e rodava muitos. Então, nós resolvemos fazer em março para esperar a recuperação deles em fevereiro. Depois da formatura, fui trabalhar dois anos no interior como advogado e depois fiz concurso para o Ministério Público, e fui exercer a promotoria em Três de Maio, depois em Santiago, Santa Rosa, Erechim, até vir a Porto Alegre. Fiquei no Ministério Público desde 1963 até 1980.

RDCC. Na época em que o senhor entra no Ministério Público ainda podia advogar...

Ruy Rosado de Aguiar Jr. Sim, podia advogar. É uma das razões pelas quais, na época, a carreira no Ministério Público era a mais procurada, talvez mais que a própria magistratura. Mas logo no começo percebi que o MP e a advocacia eram funções incompatíveis porque a gente nunca sabia se aquele que vinha procurar o advogado, na verdade, estava querendo procurar o promotor. Então, a pessoa tinha uma ação de cobrança, mas ela, ou alguém por ela, tinha alguma ação penal. Vi logo no início que isso era incompatível e deixei de lado, não advoguei na prática. Vindo para Porto Alegre, lá por 1971, passei a trabalhar na assessoria do procurador-geral, Dr. Lauro Guimarães, grande líder, e ali fiquei até 1980, cumulando a função de assessor (sem gratificação) com a de MP junto a uma vara, muito tempo na vara da Fazenda Pública, ou Câmara. Depois, passei para o Tribunal de Alçada, pelo Quinto Constitucional.

RDCC. Mas o senhor chegou a Procurador de Justiça também, não?

Ruy Rosado de Aguiar Jr. Sim, fui procurador. Fui promotor até 1966 ou 1977. Passei a Procurador e, aí, atuava junto a uma câmara do Tribunal de Alçada, na época uma câmara de Direito Civil. Eu sempre atuei na área no cível, embora lecionasse penal. No Judiciário, ingressei no Alçada e, depois, passei para o Justiça, em 1985, também no cível, na 5.^a Câmara. Fiquei lá até 1994. Então, fui para o STJ, integrando à 4.^a Turma da Seção de Direito Privado.

RDCC. E quais foram as funções que o senhor exerceu no Tribunal de Justiça?

Ruy Rosado de Aguiar Jr. Eu atuava na 5.^a Câmara, que era uma câmara de direito civil, contratos e possessórias. Fui corregedor geral durante dois anos e, ao final deste período, fui eleito vice-presidente. Mas nesse meio tempo eu fui nomeado para o STJ, de modo que não cheguei a exercer propriamente a vice-presidência.

RDCC. Até agora falamos sobre a sua atividade no Ministério Público e nos Tribunais. Queria alterar um pouco o foco. Como a universidade entrou na sua vida?

Ruy Rosado de Aguiar Jr. Comecei a dar aulas de Direito Constitucional em Santo Ângelo. Lecionei lá durante uns 7 ou 10 anos. Quando vim para Porto Alegre, passei a lecionar Direito Penal na Unisinos, em São Leopoldo, desde 1976 ou 1977. Nesse entre tempo, abriu concurso para penal na UFRGS, para auxiliar assistente. Fiz o

concurso e passei então a lecionar penal na Faculdade de Direito da Universidade Federal, isso por volta de 1985 ou 1986. Aliás, foi lá onde nós nos conhecemos.

RDCC. Exatamente. Um grande professor de direito penal, para dizer o mínimo...

Ruy Rosado de Aguiar Jr. Também lecionava penal na Escola da Magistratura, a Escola da Ajuris.³

RDCC. O senhor foi fundador da Escola da Ajuris, não?

Ruy Rosado de Aguiar Jr. Fui um dos fundadores. O começo foi em 1980. Antes disso havia cursos de preparação para o concurso à carreira. Fazia-se um curso de preparação durante seis meses e tal. Isso foi se transformado em instituição permanente, que viria a ser a Escola. Participei desde o começo porque eu tinha experiência por ser chefe de departamento na Unisinos. Tinha experiência em como se organizava a estrutura acadêmica, aquele modelo de disciplinas, uma disciplina por manhã ou duas, sistema esse que acabou se instalando na Escola. Fiquei na Escola da Ajuris de 1980 até quando fui para Brasília, em 1994. Na Escola, fui diretor executivo, diretor supervisor e, depois, fui diretor.

Na época, a Escola absorvia todos os estudantes que saíam das faculdades e pretendiam fazer concurso. Como podiam fazer o concurso imediatamente, quase todos saíam da faculdade e iam para lá. Nós tínhamos em torno de seiscentos alunos, duzentos de manhã, duzentos de tarde, duzentos à noite. Depois, quando veio a lei que exigiu três anos de experiência, os alunos saídos da faculdade já não iam mais diretamente para a Escola, mas sim fazer um curso para se preparar para a advocacia e ganhar o tempo necessário. Os alunos, então, se diluíram. Surgiram outros cursos, do MP, cursos particulares, os cursos a distância de São Paulo e do Rio e isto diminuiu muito o ingresso e a demanda da Escola, tanto assim que hoje eles estão pensando em dirigir a Escola exclusivamente para aperfeiçoamento de magistrados e de servidores, e não mais se preocupar com esses que se preparariam para o concurso da magistratura.

RDCC. Sumarizando, temos até aqui um reconhecido professor de Direito Penal, com experiência de vários anos na área, concursado para lecionar esta disciplina e professor de uma escola que ajudou a fundar, a Escola da Magistratura, onde era responsável por disciplinas de Direito Penal. Antes disso, foi por vários anos professor de Direito Constitucional. Como o Direito Civil finalmente entra na sua vida?

Ruy Rosado de Aguiar Jr. Quando eu estava no Tribunal de Justiça, na 5.^a Câmara, é que o Prof. Clóvis do Couto e Silva organizou o curso de Mestrado em Direito na UFRGS. Ele instalou o mestrado, e me inscrevi para aprender com ele Direito das Obrigações. Nunca tive bom conhecimento do Direito Obrigacional. Achava

3. Ajuris é a Associação de Juízes do Rio Grande do Sul.

que Obrigações era algo tão difícil quanto a Teoria do Crime, matéria difícil de entender, de se ajustar à realidade. Então, disse para mim mesmo: eu vou estudar Direito das Obrigações. Era uma deficiência sentida porque trabalhava diariamente nesta matéria e muitas coisas que fazia, era mais com a intuição do que com a base teórica. Quando surgiu o mestrado, aproveitei a ocasião para suprir a deficiência. Foi no seu início. Participamos na primeira turma, a Prof. Véra [Jacob de Fradera], a Prof. Judith [Martins-Costa], nós trabalhávamos praticamente como secretários do mestrado, ajudando a fazer congressos, acompanhando professores visitantes, cuidando do regimento. O curso estava submetido à fiscalização da Capes, que buscava saber se as coisas estavam bem organizadas ou não para autorizar o funcionamento. Tínhamos que fazer relatórios, pois a administração universitária é cheia de formalismos, relatórios etc. O nosso mestrado foi de uns 4-5 anos. E nesse tempo eu passei a ser assistente do Prof. Clóvis, assistia realmente todas as aulas dele, todos os seminários que ele fez, ao seu lado. Foi um aprendizado excelente.

RDCC. Vamos falar um pouco mais sobre o Prof. Clóvis do Couto e Silva. Muitos que privaram da convivência com o Prof. Clóvis têm histórias marcantes e referem a enorme influência que ele exercia sobre os seus alunos. Como é que foi isso com o senhor?

Ruy Rosado de Aguiar Jr. Eu sou um deles, influenciado pelo Prof. Clóvis. Na verdade tudo o que eu fiz depois, em direito civil, devo a ele, à orientação dele, às ideias dele. Ele teve a capacidade de conhecer todo direito europeu e americano, dominava o alemão, francês, italiano, espanhol, inglês, lecionava nessas línguas na Europa e nos Estados Unidos e tinha, portanto, um conhecimento do Direito Civil comparado, especialmente do Direito Obrigacional. E ele nos mostrava que havia uma ordem jurídica muito mais aperfeiçoada e desenvolvida do que esta que nós estávamos vivendo e conhecíamos do Direito Civil do Código de 1916. Isso tudo abriu portas e janelas para compreender as relações de Direito Civil. E houve uma confluência. O exercício da minha atividade coincidiu com aquilo que eu estava estudando.

Eu ficava impressionado com essa realidade que também correspondia com aquilo que eu intuitivamente já percebia, mas que me faltava a base teórica para sustentar. O fato de exercer a magistratura nessa área de Direito Obrigacional permitiu-me aplicar ali, bem ou mal, aqueles ensinamentos que ele nos trazia e que, na época, correspondia a grandes novidades. Até ali, quando se falava em boa fé, só se sabia da boa-fé subjetiva, da boa-fé na posse, da boa fé no casamento. O Prof. Clóvis tinha um hábito de, quanto solicitava um trabalho, não dizia o que ele queria e também não te dizia onde buscar, onde estudar. Ele simplesmente dava o título. Uma vez ele deu um trabalho sobre boa-fé objetiva, nós fomos procurar na biblioteca, os nossos livros só tratavam da boa-fé subjetiva. Não era aquilo, nem de perto. Então certos conceitos só começaram a surgir é a serem usados por nós – e, de um modo geral, pela doutrina no Brasil – a partir das lições de Clóvis.

RDCC. E como é era Clóvis do Couto e Silva como professor, no sentido estrito do termo? Como era ele no dia-a-dia da sala de aula? Ele também lhe serviu como modelo de docente?

Ruy Rosado de Aguiar Jr. Como professor não, porque como professor ele era muito rígido. No trato com as pessoas, ele era às vezes inflexível e crítico. Ele não admitia, por exemplo, algumas falhas que, de certa forma, são usuais. Eu me lembro de uma primeira aula dele, quando distribuiu os temas dos trabalhos. Ele deu para um rapaz um trabalho em italiano. O rapaz disse que não conhecia italiano e ele imediatamente perguntou: “o que então o senhor está fazendo aqui?”. O sujeito nunca mais apareceu. Ele era assim. Mas também tinha coisas fantásticas, como por exemplo: em um seminário daqueles estava eu, ele e a pessoa que estava fazendo a explanação, uma professora da UFRGS, de alto renome; falando, falando, falando. Lá pelas tantas, ela citou o Carbonnier:⁴ “...como disse Carbonnier... E o Clóvis, imediatamente interrompeu: “o Carbonnier não disse isso!” Aí ela buscou os papéis delas, e, realmente, acabou confirmando que o Carbonnier não havia dito aquilo que acabara de referir. Ora! O Carbonnier tem uma obra de algo entre dez e vinte volumes! Para o sujeito dizer aquilo na frente da classe, dizer que uma referência feita ao longo de um seminário não correspondia ao trecho de um autor estrangeiro, precisa ter coragem, coragem intelectual. Tem que ter consciência do que sabe, e isso ele tinha. Era uma coisa impressionante. Ele era destas coisas.

De um modo geral, ele era difícil no trato. As pessoas que ele respeitava, que ele admirava, eram aquelas da sua predileção e as outras, ele não tolerava. Mas tinha uma capacidade intelectual impressionante, uma erudição e uma memória fora do comum. Porque não basta ler e saber, precisa ter memória para guardar aquilo. Então ele tinha essa leitura e tinha a memória dessa leitura e trabalhava com isso. Ele manejava as informações. Então ele tinha condições excepcionais como jurista. Eu nunca vi um outro parecido com ele, nunca vi. E então com isso ele influenciava a todos nós, a Judith, Véra, o [Adalberto] Pasqualotto. De modo geral, todos que saíram do Mestrado levaram consigo suas lições.

RDCC. Além dele quem é que mais lhe marcou a sua vida como professor? Quais são os seus marcos?

Ruy Rosado de Aguiar Jr. Um outro é o irmão dele, o Almiro do Couto e Silva. Que é de outra área. E também é outra personalidade, pessoa alegre, muito gentil, mas que também é uma sumidade em matéria de direito administrativo e que lá sempre nos impressionou muito.

RDCC. E ao longo da sua formação? Quem deixou suas marcas no senhor? Vamos abrir mais a pergunta. Quais pessoas, livros, autores?

4. Jean Carbonnier (1908-2003), civilista francês.

Ruy Rosado de Aguiar Jr. O Pontes de Miranda, sem dúvida. Esse é um que sempre me influenciou. Na área do Direito Civil também sempre gostei do Caio Mario. O Caio Mario é um autor com quem eu seguidamente estou envolvido. O Antônio Junqueira de Azevedo com a sua Teoria do Negócio Jurídico, Darcy Bessone, Mario Júlio de Almeida Costa, meu examinador na banca de mestrado, Antunes Varella, com seu livro sobre o direito civil brasileiro.

RDCC. Deixe-me voltar um pouco à sua história. O senhor contava que, no início de sua carreira docente, foi professor Direito Constitucional. O que o senhor trouxe na bagagem do Direito Constitucional para o Direito Civil?

Ruy Rosado de Aguiar Jr. Muita coisa. O direito constitucional te dá várias vertentes de influência sobre o direito privado, e eu estudei muito Constitucional. Na época, importava livros da Alemanha, Estados Unidos. Nessa época eu estudava alemão. Então, aprendi muito da estrutura do Estado, desta distribuição de força e de poderes, até chegar à conclusão de que a Constituição, sendo a emanção do poder, nos conduz ao estudo do poder. Então, a partir disso, preferi estudar Ciência Política, mais do que, propriamente, o direito constitucional. O direito constitucional é uma página que muda conforme muda a vontade de quem exerce o poder. Essas teorias todas que você constrói em cima do direito constitucional, em cima do texto da Constituição, elas estão vinculadas a uma decisão política anterior, que pode mudar a qualquer hora. E quando muda, altera toda sua estrutura e toda sua fundamentação. A teoria política explica isso. Mas o fato é que tive muito proveito de direito constitucional, muito proveito.

RDCC. Mas é interessante notar que, nos seus estudos de direito civil, há uma nítida preocupação com a dogmática. A sua formação de civilista foi pautada por juristas com forte vinculação com a dogmática, como um Clóvis do Couto e Silva ou um Pontes de Miranda.

Ruy Rosado de Aguiar Jr. Exatamente. O Clóvis eu não sei se seria propriamente dogmático. O Pontes, sim. O Clóvis já era um pouco mais aberto nessa visão. Ele, por exemplo, ao admitir que se aplicasse no Brasil o princípio da boa-fé, quando nem sequer esse princípio era referido na lei, nem na doutrina, estava abrindo uma janela que não correspondia ao texto da lei. Eu não classificaria o Clóvis como dogmático. Pelo contrário. Ele sempre foi mais aberto.

RDCC. Mas ele sempre teve os pés numa doutrina precedente, em uma trajetória construída, na história...

Ruy Rosado de Aguiar Jr. Isso é verdade.

RDCC. ...uma noção de história dos conceitos, a partir da qual ele trabalhava a sua visão de futuro.

Ruy Rosado de Aguiar Jr. Isso é influência do direito alemão, que ele estudava muito. O Clóvis foi uma figura que lamentavelmente perdemos muito cedo, o que se deve aos tormentos que ele passava pela organização do próprio mestrado. Ele

saiu daqui de Porto Alegre, um certo dia, para fazer uma palestra no Rio, mas no dia seguinte estaria aqui o fiscal da CAPS, e isso lhe deixou muito estressado. Ir ao Rio fazer palestra, ter que vir para cá para a fiscalização. E ele faleceu lá. Eu acho que isso aí faz parte dessa agitação intelectual que ele tinha, essa preocupação com a instituição que ele organizou e faleceu cedo também por isso. Infelizmente.

RDCC. Vamos falar um pouco mais dessa relação de entre direito constitucional e direito civil que, no seu caso, foi até pessoal. Se nós olhamos o nosso direito civil brasileiro, ou seja, como o direito civil é muitas vezes divulgado ou estudado, vemos também essa conexão, ainda que, com muita frequência, nós não vejamos essa conexão sendo realizada sobre estruturas conceituais sólidas, nem de direito civil e tampouco de direito constitucional. Às vezes, parece que o direito constitucional não é tido como uma janela para novas ideias, mas sim como um subterfúgio para a negação do estudo estrutural do direito civil, ou seja, de uma visão de direito civil a partir das suas próprias raízes. Como é que o senhor vê o direito civil como ele vem sendo estudado hoje?

Ruy Rosado de Aguiar Jr. Bom. Essa corrente da constitucionalização do Direito Civil, da Escola do Rio (Tepedino, Celina), de Curitiba (Fachin) etc., eu acho que prestou um excelente serviço, porque quando nós tínhamos uma Constituição já com princípios, mais aberta portanto, e um Código Civil muito antigo, rígido, já com vários preceitos superados, a Constituição foi útil para nos ajudar a interpretar, inclusive para aplicar o Código Civil aos casos particulares. Alguns princípios não estavam no Código, mas na Constituição. Então, eu poderia derivar diretamente de lá ferramentas para resolver situações particulares. Nesse ponto, a Constituição foi útil.

Eu tive um caso de um *habeas corpus*, de uma senhora que se envolveu com um financiamento de um Kadett. O Kadett era um carro, na época, de uns seis mil reais. Mas um certo tempo depois, a conta bancária estava em noventa mil reais! Aquilo ali não podia ser assim. Se ela, durante o resto da vida dela, tivesse que dar todo seu vencimento para pagar aquela dívida, estaria sem condições de sobreviver, atingida a dignidade da sua pessoa. Havia precedente alemão sobre isso. Então, a Constituição te oferecia caminhos para chegar a certas soluções práticas, com fundamentação jurídica, o que o Direito Civil não permitiria. Pelo contrário, muitas vezes a lei negava esse direito. Então, eu acho que a Constituição ajudou nessa abertura. Quando veio o novo Código Civil, houve uma mudança. O Código Civil tem princípios e cláusulas gerais que a rigor agora dispensam a invocação ao texto constitucional. Eu posso resolver essas questões atendendo aos princípios que estão na lei civil, sem precisar invocar a Constituição. De qualquer forma, parece-me que a Constituição serviu e serve de base para uma reestruturação do Direito Privado, com mais respeito aos interesses do cidadão, da pessoa humana.

RDCC. Há pouco nós falávamos sobre a Constituição, que o senhor entendia (*à la* Lassale, aparentemente) como uma folha que reflete ou que traduz, para o Jurídico, as relações de poder...

Ruy Rosado de Aguiar Jr. Certamente.

RDCC. ... então, essa influência sobre o Direito Civil do poder refletido na folha de papel, não pode ensejar o arbítrio também? Não se perderia a estrutura conceitual que, em alguns casos, estabelece o limite do arbítrio?

Ruy Rosado de Aguiar Jr. Não. Não porque, eu dizia, eu posso resolver as questões de Direito Privado usando o código, que me dá os limites necessários para o exercício da jurisdição sem cair no arbítrio. O arbítrio é afastado na medida em se exige que o juiz fundamente a sua decisão, explique porque está aceitando aquele princípio e não outro e, com isso, afasta-se o subjetivismo da decisão, sempre sujeita a recursos e à crítica do mundo jurídico. Evidentemente que as soluções adotadas na Constituição são soluções de compromisso, isto é, atende a interesses, representando aquilo até onde foi possível chegar. Essas soluções dadas pela Constituição evidentemente refletem uma situação de poder, que por sua vez está sujeita à consciência política da nossa sociedade. Mas a Constituição que resulta disso é um documento jurídico. Aí já se entra no jurídico. O juiz não está autorizado a praticar atos arbitrários, mas sempre limitado pelo sistema.

No caso do Direito Civil, o Código estabelece limites suficientes para uma decisão justa. Então se diz: sim, mas o Código, com esses princípios e cláusulas gerais, é indeterminado e cria insegurança. Na verdade, ele só é mais flexível, permitindo soluções diferentes daquelas que decorreriam da simples subsunção. Mas o fato é que ele tem a vantagem de permitir uma decisão mais ajustada à realidade, mais próxima do consenso de justiça. Ao mesmo tempo, a existência das cláusulas gerais exige do juiz uma fundamentação. O que é preciso é que os tribunais e a magistratura atendam para esta necessidade, isso é, não se pode usar a cláusula geral apenas para se chegar a uma solução agradável, mas para resolver uma questão de justiça devidamente fundamentada. E os fundamentos afastam a discricionariedade.

RDCC. Queria discutir um pouco com o senhor sobre o Direito Civil em uma perspectiva funcional. Podemos ter, parece-me, uma dupla visão sobre as finalidades do Direito Civil. Ele pode ser visto como um agente (ou um dos agentes) transformadores da sociedade. Uma sociedade injusta como a nossa, com uma série de mazelas que vêm desde escravatura, com desigualdades arraigadas e assim sucessivamente, parece clamar por mecanismos jurídicos capazes de transformar essa realidade. Por outro lado, o Direito Civil também pode ser visto como um dos pilares estruturantes da sociedade civil, como um ramo do Direito que se encarrega sobretudo de estabelecer os padrões ou os limites dentro dos quais se exercem as liberdades. Serve de exemplo dessa função a trajetória histórica do BGB. Ele entra em vigor quando a Alemanha ainda era um império, passa pela República, vigora durante uma das piores ditaduras do mundo recente, assiste ao processo de redemocratização e de reconstrução econômico-social, bem como à introdução do Direito Comunitário e, durante todos esses anos, se mantém com

um perfil e textos semelhantes desde 1896/1900. Em outras palavras, o BGB não foi o veículo das mudanças alemãs e tampouco as justificou. Mas ele parece ter sido o esteio para a manutenção da sociedade com seus padrões e consensos mínimos na vida privada. Diante desses dois modelos, qual é a função que cabe ao Direito Civil contemporâneo?

Ruy Rosado de Aguiar Jr. No Brasil? Parece-me que o Direito Civil tem de ser usado no Brasil para além dessa função estruturante das relações civis. Cabe a ele abertura para um passo à frente. Isso é, eu tenho que usar essas normas que estão no Código, no Direito Civil de um modo geral, para permitir a realização de uma sociedade cada vez mais aperfeiçoada. Se me fixar apenas na definição dessa estrutura que está aí, eu estarei de algum modo cometendo uma série de injustiças que, de algum modo, estão presentes no sistema.

Ocorre que posso, sem ser revolucionário, empenhar-me e de algum modo auxiliar na realização de melhor da justiça. O Direito Civil tem de ser usado também, penso eu, com essa visão de aperfeiçoamento das relações sociais em relação ao futuro. E Código, nesse ponto, permite a participação mais ativa da doutrina, não só dos juízes, que têm inegavelmente um papel relevante, mas também da doutrina, dos professores. A dificuldade está em que todos nós somos educados segundo um outro sistema, sistema fechado, com a preocupação apenas estruturante. Essa abertura para um novo e para novas relações e para, talvez, soluções mais justas, ela se torna difícil de realizar porque nós operadores não temos esta disposição, não temos essa visão e muitas vezes não somos conhecedores dos mecanismos para implementá-la. Toda nossa formação foi feita de acordo com a orientação de um sistema fechado.

RDCC. E nesse cenário, qual é o papel da autonomia privada?

Ruy Rosado de Aguiar Jr. Bem, é mais uma questão política do que propriamente jurídica, isso é, nós temos um ambiente que o Estado me permite atuar, e isto me parece deve ser preservado. Tenho de manter a autonomia privada, manter os limites precisos daquilo que o cidadão pode fazer e aquilo que não pode fazer, e dentro disso ele deve ter a liberdade de agir. Na medida em que o Direito assegura essa autonomia privada, nesse sistema econômico que temos, ele está agindo bem, penso eu.

RDCC. E qual o papel do Código Civil? Será que se concretiza na prática aquela visão propagada pelo Prof. Clóvis do Couto e Silva, do Código como o eixo central do sistema de Direito Privado?

Ruy Rosado de Aguiar Jr. Eu acho que sim. Você pode observar: todas essas leis esparsas são aplicadas, de algum modo, de acordo com os princípios do Código Civil. E isso é bom. Na medida em que se apanha alguma norma sobre um contrato qualquer, de alienação fiduciária, por exemplo, devo aplicá-la à luz do Código. É uma solução recomendável. Isso é, ele sempre vai influenciar, de algum modo, essa legislação esparsa que está aí.

RDCC. E por que o Código Civil e não a Constituição?

Ruy Rosado de Aguiar Jr. Porque a Constituição fica um pouco mais distante. Para aplicar a Constituição diretamente à relação de Direito Privado tenho que fazer toda uma fundamentação necessária à aplicação. É um caminho mais longo e que exige uma fundamentação mais elaborada. Enquanto que, se eu tenho a lei, não preciso fazer esta argumentação e a aplico diretamente. O processo argumentativo é mais fácil, mesmo na aplicação de princípios. Quando veio o Código Civil, para o operador ficou mais fácil aplicar os princípios porque não precisou mais argumentar sobre suas razões, que já estão na lei. O princípio já está consagrado e isso facilita o operador, pois os princípios já são postos ao lado de seus próprios limites.

RDCC. E o Código de Defesa do Consumidor? O senhor acompanhou o nascimento do CDC de perto e, desde então, teve um envolvimento grande com ele. Em certa medida, foi inclusive um dos responsáveis para que o Direito do Consumidor tenha se firmado entre nós. Eu me recordo da sua importante atividade à testa dos então Juizados de Pequenas Causas, além de ter sido um julgador sempre se preocupou com a boa aplicação do CDC. Eu gostaria de lhe ouvir um pouco sobre o CDC e de seu papel no Direito Privado brasileiro.

Ruy Rosado de Aguiar Jr. Bom, tu falaste nos Juizados. Tanto os Juizado, quanto o Código do Consumidor, quando surgiram, foram vistos como de “segunda categoria”. Os Juizados eram vistos como um órgão de pouca importância para o Judiciário, e o CDC era visto como uma lei irrelevante para a sociedade. É assim que surgiram. Na época, precisávamos fazer propaganda dos Juizados nos ônibus para chamar as pessoas para eles. E era uma dificuldade convencer a administração dos tribunais de que eles deveriam ser estruturados, mereciam apoio. Até hoje os Juizados são uma realidade importante, especialmente na Justiça Federal, onde absorve uma grande parcela das demandas. Na Justiça Federal também havia essa mesma ideia. Foi quando eu estava no Conselho da Justiça Federal que se fez a nova lei e se implantou os Juizados na Justiça Federal, às vezes com muita resistência.

Bom, assim também foi com o CDC, que era visto como uma lei de segunda categoria. Quando eu examinei suas questões, já tinha bons fundamentos, em razão dos conhecimentos dessa área a partir dos estudos com o Clóvis. De fato, o CDC trouxe para o ordenamento jurídico aqueles princípios que nós estávamos tratando de aplicar no Direito Civil como um todo, mesmo que sem uma fonte expressa na lei civil. E como eu cuidava disso com interesse, isso terminou sendo levado à jurisprudência e pelo menos discutido, especialmente no STJ. Acredito que os estudos feitos no Direito Civil me auxiliaram a compreender o Código do Consumidor, sua importância e seus princípios. Inclusive, sempre que possível, tratei de aplicá-lo e isso de algum modo auxiliou da sua aplicação é respeito ao novo diploma. O STJ, nesse ponto, teve um papel muito importante.

RDCC. O CDC tem influência sobre a interpretação do Código Civil?

Ruy Rosado de Aguiar Jr. Acredito que sim. As ideias que permeiam o Código do Consumidor, sendo aplicáveis a uma relação civil, ainda que de consumo, essas mesmas ideias acabam se aplicando, ou pelo menos influenciando a compreensão de outras relações de direito civil mesmo que não sejam de consumo. As relações civis, cada uma a seu modo, devem atender a certos princípios, princípio de lealdade, de informação etc. Isso deve estar presente em qualquer espécie de contrato. Entre nós, parece-me, essa compreensão veio do Código do Consumidor. Excelente diploma, que devemos à competente comissão de juristas que o elaboraram, é à divulgação que lhe deram o Min. Hermann Benjamin e a Prof. Claudia Marques.

RDCC. Temos hoje tramitando no Congresso, um projeto de Código Comercial. Eu não queria tratar aqui deste projeto e das suas polêmicas, já que ainda está em aberto se e como ele evoluirá. Mas queria tratar da necessidade de um novo Código no âmbito do Direito Privado brasileiro, depois do Código Civil de 2002 ter unificado os textos que regem as obrigações civis e comerciais. Há espaço para uma nova cisão?

Ruy Rosado de Aguiar Jr. Bem, eu não conheço o projeto. Por princípio, eu não leio projetos. É melhor não se ater ao projeto, porque não se sabe até aonde ele vai. Mas, mesmo assim, eu não sou contra um Código Comercial, cujo projeto que ora tramita é da iniciativa do Prof. Fabio Ulhoa Coelho. O Código Comercial trata de uma relação específica entre empresários. As relações entre empresários deve ter uma conotação diferente daquelas entre os cidadãos comuns, leigos, que fazem um contrato de locação, ou um cidadão comum que faz um contrato de consumo. Diferentemente dessa situação está o empresário, de quem se presume ter certos conhecimentos, a quem se impõe certos deveres e a quem, portanto, se exige uma conduta comercial, uma conduta negocial, diferente da que se faz para o cidadão leigo. Isso me parece que justifica a existência de uma lei específica para o empresário.

Eu recordo que o Prof. Lélcio Candiota de Campos, de Direito Comercial, certa vez me disse que um problema na aplicação do direito cambiário estava em que a lei cambial fora feita para regularizar situações entre os empresários e, quando você transfere isso a uma relação com leigos, este sofrerá restrições, imposições, exigências, a que ele não estaria habituado, nem esperava suportar. Transfere-se o que seria exigível do comerciante, alguém preparado. Então, existem normas que são apropriadas para os comerciantes e normas que são apropriadas para os cidadãos comuns. Na medida em que for criado um código que se propõe a regular exclusivamente a relação entre os empresários, parece-me que se trata de uma ideia que não é criticável.

RDCC. E como se daria a coexistência entre essas três leis maiores do Direito Privado?

Ruy Rosado de Aguiar Jr. O principal seria o Código Civil, penso eu, tendo de um lado, o comercial e, de outro, o consumidor. Todos de algum modo influenciariam e seriam influenciados.

RDCC. Seria uma coexistência por meio da parte geral?

Ruy Rosado de Aguiar Jr. Não necessariamente. No contexto dos três diplomas, além da parte geral que têm ou possam ter, encontraremos regras e princípios utilizáveis para a solução de casos concretos que, embora submetidos basicamente a uma das leis, possam ser interpretados com o auxílio da outra. Os conceitos dos diversos tipos de relações podem auxiliar na compreensão de situação prevista em outro diploma. O certo é que, em princípio, cada uma delas tem suas próprias normas interpretativas, e aplicação deve corresponder à hermenêutica de cada uma delas. Embora essa recíproca influência, O Direito Civil vai continuar sendo o centro, o cerne de toda a estrutura de Direito Privado. Cabe a ele ter as normas básicas, as definições mais relevantes.

RDCC. E também ficaria com ele a parte conceitual de Direito Privado?

Ruy Rosado de Aguiar Jr. Exatamente. Cabe esse papel ao Direito Civil, ao Código Civil. Você não precisa nem sequer abrir o Código Comercial para buscar a parte conceitual, salvo naquilo que tenha regramento específico. O Código Comercial deve tratar especificamente da relação entre empresários e definir esta relação, mas não estabelecer conceitos que são gerais do Direito Privado. Estes conceitos devem ficar no Direito Civil e é lá que eles estão.

RDCC. Ainda sobre o Código Civil, o senhor teve um papel importante no desenvolvimento da interpretação do Código, que foram as Jornadas de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal, que, depois, deu origem às Jornadas de Direito Comercial, igualmente capitaneadas pelo STJ. De onde veio essa ideia e como foi a sua implementação?

Ruy Rosado de Aguiar Jr. O Código Civil resultou de um projeto elaborado trinta anos antes, mas que nesse tempo não foi discutido nem debatido no país. Quando a nova lei entrou em vigor, praticamente não tínhamos critérios interpretativos, a doutrina era escassa e nenhuma a experiência forense. Tirante as lições dos ilustres juristas que integraram a Comissão, Prof. Miguel Reale e Min. Moreira Alves, eram poucos os elementos. Daí a ideia de reunir juristas dedicados ao estudo do Direito Civil, professores, magistrados, advogados, e representantes das diversas entidades jurídicas, em Brasília, sob os auspícios do Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, do STJ, para sugerir a possível interpretação dos artigos do novo Código. O formato do encontro eu busquei nas Jornadas de Direito Civil realizadas na Argentina, onde são apresentadas proposições e aprovados enunciados, no estilo de ementas, que registrariam o resultado dos debates e poderiam ser facilmente divulgados. A expressiva participação de renomados juristas e a qualidade dos trabalhos justificaram a ampla aceitação dos enunciados, que hoje constam dos principais ementários jurídicos do país. Minha participação sempre foi secundária,

sugerindo e acompanhando os trabalhos, porque as decisões sobre a realização das Jornadas foram dos Presidentes do STJ e dos Coordenadores do Conselho da Justiça, e hoje também da ENFAM. Quem realmente organiza os trabalhos, seleciona as proposições e dirige os grupos de temáticos são os cinco Professores integrantes da Comissão Científica, com o auxílio da Secretaria do Conselho.

RDCC. Qual o papel dessas Jornadas no futuro?

Ruy Rosado de Aguiar Jr. As Jornadas continuarão sendo uma oportunidade para o encontro e o debate dos temas de Direito Civil e Direito Comercial. O modelo adotado é produtivo, não mais com aquela finalidade inicial e premente de fornecer critérios interpretativos para o novo Código, mas sempre abrindo novas frentes de debate. O ideal seria que esse trabalho se repetisse nos Estados, como aconteceu recentemente em São Paulo, quando foram realizadas, sob a presidência do IASP e coordenação do Prof. Fabio Ulhoa Coelho, jornadas para debate dos julgamentos das câmaras especializadas em direito empresarial, do Tribunal de Justiça de São Paulo.

RDCC. Vamos falar sobre alguns campos específicos do Direito Civil, começando pela responsabilidade civil. Se olhamos a história recente da responsabilidade civil, vemos uma ampliação da objetivação, ou seja, da responsabilidade sem culpa. Será que podemos dizer que hoje o papel da culpa é realmente secundário ou ela continua tendo um papel estruturante, conceitual, da responsabilidade civil?

Ruy Rosado de Aguiar Jr. Essa tendência de objetivação existe e está presente em diversos ramos, especialmente no Direito Administrativo. Mas o fato é que mesmo no Direito Administrativo, onde reina a responsabilidade objetiva, há exceções. É exemplo a responsabilidade pelos atos omissivos. Na minha opinião, o Estado somente responde por atos omissivos se ficar demonstrado que ele, o Estado, não teve a diligência que deveria ter tido em se omitir. Então, é preciso examinar a culpa. Nos atos jurisdicionais, eu penso que somente se pode responsabilizar o Estado pelo ato jurisdicional se ficar demonstrada a culpa grave do juiz, porque não é só pelo fato dele dar uma decisão que fira interesses de A e B, que pode o Estado ser responsabilizado. Então, mesmo que haja uma ampliação dos casos de aplicação da responsabilidade objetiva, ainda há presença da culpa.

Além disso, quando estou diante de um caso em que a lei diz que a responsabilidade é objetiva, ainda assim, muitas vezes o que há é uma presunção de culpa, pela qual se afasta a necessidade de fazer a prova. A ideia de que a responsabilidade é fundada na culpa está entranhada na nossa vida cultural e, se existe uma abertura para a responsabilidade objetiva, é porque estamos vivendo em sociedade em que a demonstração da culpa afasta a responsabilidade, totalmente, em alguns casos. Mas também é verdade que, no fundo, a gente aceita esta responsabilização quando se percebe no outro lado uma imprudência, uma negligência etc. E isso é a culpa. Então sintetizando, há uma tendência de objetivação. Mas mesmo em casos de responsabilidade objetiva, há espaço para a responsabilidade por culpa. Ainda há

sempre uma necessidade de convencimento pessoal de quem aplica, de reencontrar ali uma conduta descuidada.

RDCC. Será que, teoricamente, nós poderíamos imaginar uma responsabilidade civil sem nenhum rasgo de culpa? Será que nós continuaríamos tendo responsabilidade civil, ou teríamos um sistema de seguro social ou de transferência de risco, simplesmente?

Ruy Rosado de Aguiar Jr. É, tens razão. Porque, se eu não examino a culpa e vou sempre punir o sujeito que praticou a ação, bastando a relação de autoria e causalidade, o Estado vai ter que encontrar um sistema destinado a proteger as pessoas que atuam na sociedade. Essas pessoas vão necessariamente praticar ações e, necessariamente, produzir resultados muitas vezes danosos. Então o sistema de seguro – que, no Brasil, deveria ser muito mais desenvolvido do que é, aliás – o sistema do seguro socializaria essa responsabilidade e daria segurança também à pessoa. É difícil imaginar a responsabilidade do cidadão só porque ele está atuando em sociedade. Há quem critique essa solução, alegando que pessoa tenderia sempre a ser mais descuidada porque amparada pelo seguro. Penso que essa observação não procede, os percalços de uma responsabilização, ainda que segurada, sempre seria causa de transtornos a evitar.

RDCC. Não sendo assim, a responsabilidade civil acabaria sendo um sistema que acabaria, sem um critério razoável, punindo alguns sem punir a todos.

Ruy Rosado de Aguiar Jr. Exatamente.

RDCC. A ausência absoluta da culpa acaba também sendo injusta na distribuição das cargas e ônus sociais. Não havendo culpa e sendo responsabilizados apenas alguns, haveria uma distribuição digamos assim, lotérica, dos ônus sociais. Nesse sentido, a culpa se apresenta como um critério de justiça, já que ela é a razão da consequência sancionadora.

Ruy Rosado de Aguiar Jr. Sim, porque ela justifica a punição por si. A culpa, o reconhecimento da culpa é basicamente o fator de justificação da indenização.

RDCC. Vamos nos voltar agora para os contratos. O novo Código Civil trouxe uma figura que possui características de jabuticaba, tipicamente brasileira. É a função social do contrato. Passados mais de dez anos da vigência do novo Código Civil, até hoje não se sabe exatamente o que é essa tal de função social do contrato. O STJ também me parece ainda não conseguiu delinear uma definição nítida do que seria a função social do contrato. Será que nós estamos diante de um verdadeiro princípio, ou seja, um juízo com função normativa capaz de reger as relações? Ou será que estamos simplesmente diante de um princípio declaratório, cuja finalidade é afirmar que as relações contratuais, ainda que tenha efeitos limitados às partes, possuem conexões necessárias com a sociedade e, portanto, deve considerar as consequências sociais dos contratos? Há uma função operativa concreta da função social do contrato sobre os contratos?

Ruy Rosado de Aguiar Jr. Até hoje sempre se teve dificuldade de definir o conteúdo deste princípio e isso faz com que não seja aplicado ou que seja invocado muitas vezes sem nenhuma razão. Eu acho que, por esta dificuldade, vai gerar a compreensão de que se trata de um princípio dotado dessa segunda função que tu referiste, ou seja, muito mais declaratória do que propriamente operativa.

RDCC. Tanto que, muitas vezes, o princípio é invocado apenas como um *plus* argumentativo.

Ruy Rosado de Aguiar Jr. Isso, só na argumentação. Quando o aplicador se depara com uma situação que já está sendo resolvida de algum modo, com base em outras regras ou princípios, a invocação da função social do contrato é para dar o fecho da argumentação. E aí, cabe para qualquer situação, porque em todas as relações sociais e em todas os contratos eu posso examinar se ele está ou não atendendo aquela finalidade social para qual ele foi instituído. E como eu não sei bem o que é essa finalidade – muitas vezes uma finalidade *ad hoc* – é obvio que eu não vou ter condições de promover uma definição geral. Será uma invocação no caso e para o caso. Então, fica sempre no âmbito do argumento. É muito mais um reforço argumentativo do que um princípio propriamente dito.

RDCC. E o Direito de Família? Se não me falha a memória, o senhor nunca se dedicou fortemente ao estudo do Direito de Família.

Ruy Rosado de Aguiar Jr. É que eu sou casado já há quarenta e tantos anos, então...

RDCC. Isso é de fato um problema técnico! O senhor acaba entendendo pouco de divórcio...

Ruy Rosado de Aguiar Jr. Sem dúvida! Não entendo bem porque acabei não me envolvendo com isso na prática. Tenho a consciência de que o divórcio dá mais trabalho do que... o matrimônio. Ou seja, mantenho o matrimônio por uma questão prática. (risos)

RDCC. E como julgador, como eram as suas posições sobre o Direito de Família?

Ruy Rosado de Aguiar Jr. Eu sempre fui um liberal nessa área. Ao contrário do Prof. Clóvis, aliás. O Clóvis foi o redator da parte do Direito de Família no novo Código e foi uma parte que mudou substancialmente com a Constituição. Do ponto de vista estrutural, isso gerou problemas, pois as adaptações perderam uma visão de organização que o projeto possuía. O Clóvis, em termos de Direito de Família, era muito conservador. De minha parte, eu sempre fui mais liberal.

Creio que foi do nosso Tribunal, da Quinta Câmara, a primeira decisão, ou pelo menos uma das primeiras decisões brasileiras, reconhecendo os direitos de uma concubina sobre o patrimônio construído em comum. Na época, o concubinato não gerava nenhum direito pois, do ponto de vista moral, ele era recriminado. Também, há mais de trinta anos reconheceu-se o direito da concubina de receber alimentos. Mais tarde, no STJ, votei no sentido de reconhecer o direito do compa-

nheiro à herança do falecido. Certa vez, reconheci o direito da mãe adotiva de receber o auxílio que era concedido à mãe biológica, que o INSS não reconhecia porque ela, a adotiva, não era “mãe”. E assim por diante. Eu sempre fui muito liberal na interpretação e aplicação do Direito de Família.

RDCC. E como é que o senhor vê o casamento entre pessoas do mesmo sexo?

Ruy Rosado de Aguiar Jr. Isso aí é o desenvolvimento da sociedade e a tendência é de aceitação. A sociedade caminha para esse lado, não só no Brasil, como também em outros países. Amanhã ou depois, o casamento entre pessoas do mesmo sexo será aceito como um fato normal. Hoje ainda há uma certa restrição, mas creio que é momentânea. O que eu ainda tenho dúvidas é com a situação dos filhos criados em famílias formadas por pessoas do mesmo sexo. Até que ponto isso aí pode prejudicar o desenvolvimento psicológico da criança, eu ainda não sei. Mas vamos ver o que acontece. Não se tem experiência suficiente nisso ainda.

RDCC. Muito embora, no Brasil, tenhamos uma maior facilidade de decisão sobre o tema, porque a alternativa para uma criança que está para ser adotada por um casal do mesmo sexo é a não adoção e, portanto, seguir na situação de abandono. Então...

Ruy Rosado de Aguiar Jr. Isso mesmo. A alternativa é horrível, certamente. Não há outra solução, pelo contrário. É preciso que se diga também que, em termos de adoção, embora a lei seja facilitada, a gestão judiciária da adoção é demorada. São meses, anos para se conseguir liberar uma adoção. Em vez de facilitar... Ocorre que há uma preocupação muito grande, justificada em parte, de que a adoção possa servir para comércio, atos ilegais. Daí o cuidado na verificação da situação da criança, dos pais biológicos, dos pais adotivos etc. Mas isso tudo deveria ser mais facilitado. E, voltando à questão, na alternativa entre deixar a criança em um reformatório ou tê-la adotada na casa de um casal homossexual, que se fique com a segunda. A criança certamente será mais beneficiada.

RDCC. Vamos falar um pouco sobre Judiciário. Nós não chegamos a falar sobre isso no início, mas é o senhor além de ter sido juiz, é filho de juiz e pai de juiz.

Ruy Rosado de Aguiar Jr. Na Faculdade de Direito da UFRGS tem um anuário de estudantes que se formaram lá. Então, tem o Ruy Rosado de Aguiar, o Rui Rosado de Aguiar Júnior e o Ruy Rosado de Aguiar Neto... três.

RDCC. E três juízes.

Ruy Rosado de Aguiar Jr. Isso mesmo. Eu tenho uma outra filha que é juíza também. Juíza federal.

RDCC. O Judiciário enfrenta hoje questionamentos sobre a sua eficiência, considerando o volume de trabalho, sobre sua idoneidade, considerando casos de corrupção, sobre a sua eficácia, considerando os seus custos versus as respostas que ele dá à sociedade. Como e que o senhor vê o Judiciário hoje?

Ruy Rosado de Aguiar Jr. Com relação a idoneidade, os problemas que se tem, de um modo geral, são relativamente pequenos. Na medida do possível, juízes inidôneos são punidos administrativamente. O afastamento definitivo do juiz já é mais difícil, porque depende de um processo judicial. Mas, administrativamente, há punição.

O que eu vejo nessa situação toda da prestação da jurisdição é que o Brasil tem um processo civil e um processo penal que são os causadores de uma situação hoje invencível. Atribuo basicamente ao processo, pelo seu formalismo. Agora mesmo anularam um processo porque a parte alegou que na audiência não teve condições de ouvir uma testemunha. Então você anula um processo que demora dez anos, porque não foi ouvida uma testemunha, em vez de mandar ouvir a testemunha e sanar a falta? Há algum tempo, anularam um processo criminal porque o réu esteve algemado na audiência, como se isso fosse a causa de invalidade de todos os atos realizados no procedimento, longo e demorado.

O processo, com esse formalismo que nós o temos, está simplesmente fadado a não funcionar. Não tem judiciário que, do ponto vista orgânico, se estruture suficientemente para dar vazão à demanda. A configuração do nosso processo, pela maneira com que se garante aqui todas aquelas importantes garantias de devido processo legal, de ampla defesa, contraditório etc., é algo excessivo e emperrado. Há recurso em tudo e para tudo. E isso faz com que o processo civil se torne inviável. Começa com o processo de conhecimento, que demora de cinco a dez anos, e continua com o processo de execução, que é outro que demora de cinco a dez anos.

O processo de execução, aliás, eu acho que nem deveria estar no Judiciário. É uma questão administrativa. O juiz deveria dizer: “tu tens direito a dez e, se não te pagarem, ali na esquina tem um cartório que vai cuidar da execução. Qualquer problema que surgir lá, tu me trazes aqui que eu resolvo. Mas eu não vou cuidar da execução.” O juiz não tem condições de controlar a execução, saber onde mora o devedor, quais os seus bens, se é casado, etc. A União, os estados e municípios entram com ações e nem sequer sabem onde estão os seus devedores. Cabe ao juiz descobri-los, citá-los, encontrar os bens, penhorá-los, intimá-los, dar destinação aos penhorados...já foste em um depósito judiciário? É a coisa mais lamentável do mundo. São bens que não prestam serviço ao devedor e não estão na mão do credor, estão se deteriorando. Se é um animal, se é uma máquina, tu tens que cuidar do animal, conservar a máquina. Aí depois tu levas a leilão, à hasta, à praça, é depois anulam a praça porque algo faltou no edital e começa tudo de novo. O processo de execução é algo que não se casa com a atividade judicial, pelo formalismo à que o juiz está submetido. No processo de conhecimento então são tantas as garantias, tantos os recursos, em todos os níveis, é um nunca acabar. Isso faz com que estejamos hoje julgando os juros e a correção monetária da pequena poupança feita há trinta anos. Isso é possível? É ainda falta o recurso ao STF. Um Estado que tem um processo judicial que leva trinta anos para decidir sobre a correção monetária

do depósito do pequeno poupador, ele não está cumprindo com a sua função. Essa jurisdição não existe. Portanto, o modelo que nós temos é um modelo falido e eu não vejo como, mantendo-se esse modelo, ainda que ajustando certas partes dele, que nós tenhamos uma solução para o caso. Não teremos.

RDCC. Quais seriam as soluções possíveis, além de acabar com o processo de execução, que, de atividade jurisdicional, tem muito pouco?

Ruy Rosado de Aguiar Jr. Tínhamos que ampliar a mediação e a conciliação. Na Inglaterra, a parte vai ao seu advogado, o advogado comunica a pretensão à outra parte, que constitui o seu advogado e eles dois, os advogados, vão tentar se acertar. Se não se acertarem, vão ao mediador e, se não se acertarem, daí é que as partes vão ao juiz. Bom, aqui há a necessidade de se ir sempre e diretamente ao juiz. O nosso sistema estimula a demanda. Além disso, a ordem administrativa não permite nenhum tipo de garantia do cidadão contra os pequenos abusos. As agências não funcionam para a realização da sua finalidade e não há como reclamar para uma agência reguladora a pequena ofensa. Daí, tudo tem que ir ao Judiciário. Nós temos que evitar que essas pequenas demandas cheguem ao Judiciário, porque elas não precisam chegar.

Só para te dar um exemplo de irracionalidade do nosso sistema: instalaram um Juizado Especial Cível no aeroporto para julgar as causas de *overbooking*, perda de bagagens etc. Então eu te pergunto: não seria o caso de ter lá um funcionário da ANAC ou de qualquer órgão público que recebesse essa reclamação, tivesse condições de examinar de pronto a procedência das alegações e que pudesse determinar retirada imediata, no banco, dos 500 reais em benefício daquele que já se constatou que tem evidente direito? Poder-se-ia ter um fundo, com recursos das empresas, destinado a permitir a imediata realização do direito. Veja, não se está tratando de um caso que exige uma longa dilação probatória. A existência ou não do *overbooking* é algo que se constata na hora. Mas não, não funciona assim. Tem-se que ir ao juiz. Então, o juiz tem que analisar o caso, mandar processar, com citações, intimações etc. A parte tem de voltar ao Judiciário, talvez mais de uma vez. Tem que ter julgamento, tem-se que ouvir testemunhas, haverá recurso... é um descalabro. Isso mostra como está desviado o nosso processo. Tudo é encaminhado ao juiz e, se tudo vai ao juiz, acumula.

Também há a questão das ações massificadas. Até hoje não encontramos um meio de tratá-las adequadamente. Então, uma das soluções seria evitar a pequena demanda, que pode ser resolvida administrativamente, objeto de uma mediação ou da conciliação e que, em último caso, haja a intervenção do Judiciário. E que, no Judiciário, seja prestigiada a decisão de primeira instância. Antigamente, quando o meu pai era juiz municipal, o recurso da decisão dele ia para o juiz da comarca. Como ele tinha um certo grau de competência, o julgador do recurso da decisão dele não era o tribunal, mas o juiz singular da comarca. Agora vem tudo para o tribunal. Vem de qualquer nível, vai para o tribunal e de qualquer nível vai para o

STJ e, dali para o Supremo, ou diretamente para o STF do Juizado Especial Cível. Então, esse sistema recursal que nós temos hoje é pior do que o que nós tínhamos há meio século. Procurar reforçar a decisão de primeiro grau e criar mecanismos de controle do ingresso das ações, ampliar as competências dos Juizados Especiais, porque o procedimento dos Juizados é um procedimento razoável e adequado a pequenas demandas.

O Juizado Especial Federal funciona bem porque o cumprimento da sentença se dá mediante a expedição de ordem, para pagamento de recursos que já estão à disposição do STJ. Ou seja, tem-se uma sentença eficaz e cumprida. Nos Juizados Especiais Cíveis há a dificuldade da execução, porque muitas vezes a outra parte não tem o recurso para pagar. E, com isso, volta-se ao que falamos antes: dificuldade de execução, que fica pendente no próprio Judiciário. Nós temos várias alternativas postas na mesa, além de experiências de outros países que podem nos auxiliar em parte. A partir daí, também temos de mudar nossas mentalidades. Hoje os juízes estão acostumados a um procedimento em que tudo é levado para citação, audiência, sentença, recurso. Mas ele deveria estar habituado com a conciliação, deveria incentivar a conciliação, controlar a mediação, incentivar a arbitragem.

Ainda ontem eu estive em uma reunião da OAB/RS sobre arbitragem, que está criando a sua Câmara Arbitral. Uma das propostas é de que se solicitasse aos juízes, no momento da conciliação inexitosa, sugerissem às partes levar o caso à arbitragem, que ainda é uma desconhecida. Nós não temos nada na faculdade a respeito de arbitragem, de conciliação, de negociação. O que que se faz nas faculdades de Direito brasileiras sobre negociação? Nada. Os advogados são formados e incentivados a promoverem ações, acostumados e ensinados, desde o início, a demandar. São demandistas, e essa cultura toda tem que mudar. E para mudar isso precisa muita coisa, a começar pela própria Constituição. É lá que se encontram todos os princípios. Assim, toda lei que vier limitando algum tipo de recurso, contraditório, ampla defesa etc., toda regra que vier, de algum modo, eliminar uma veia desse “demandismo”, sempre vai bater em uma arguição de inconstitucionalidade.

RDCC. Deixe-me mudar o foco novamente. Até agora, ouvimos a sua análise sobre fatos externos. Agora, queria ouvir um pouco do senhor sobre si mesmo. Se olharmos a sua trajetória, vemos alguém que foi advogado, promotor, professor, juiz e, hoje, é parecerista e árbitro. A ordem, aqui, foi cronológica, ou seja, sem nenhuma atribuição de importância. É isso que eu queria do senhor. Qual dessas profissões lhe define? Qual é aquela com a qual o senhor mais se identifica?

Ruy Rosado de Aguiar Jr. Fico entre o magistério e a magistratura. O magistério obriga o estudo sistematizado, a constante atualização, o agradável convívio com os alunos. Incentiva a busca de novos caminhos, doutrinas e teses. Propicia o encontro com professores e juristas de todos os países. Acima de tudo, gratifica por permitir acompanhar o desenvolvimento dos jovens estudiosos, que em pouco se tornam doutores renomados, como acontece com o meu entrevistador. Mestre é o

que mostra e nisso era inexcusável o Prof. Galeno Lacerda. É a felicidade do mestre é ver o aluno superá-lo, a evidenciar que cumpriu sua missão.

A magistratura porque permite o uso da jurisdição, o processo aberto à espera de uma solução justa. A magistratura gratifica porque permite ao juiz superar suas dúvidas e a final encontrar a solução que ele considera justa. A função do juiz é fazer justiça. O juiz deve estar consciente de que é um servidor, atento ao interesse das partes, capaz de compreender suas angústias e usar dos instrumentos que a lei lhe fornece para bem resolver o litígio. A magistratura oportuniza o convívio com os advogados, profissionais afeitos ao combate forense, pelos quais sempre tive admiração.

RDCC. O senhor ainda tem muitos anos de produção, sem dúvida. Mas, olhando para trás, vemos uma trajetória que nos permite observar tanto o plantio quanto uma vasta colheita, plena de frutos dos mais diversos. Fazendo um balanço da sua carreira, qual é o seu principal legado?

Ruy Rosado de Aguiar Jr. Tenho que a minha principal contribuição decorreu da reunião de alguns acasos que a vida me proporcionou: ao estudo do Direito Civil, com o Prof. Clovis do Couto e Silva, somou-se a edição do Código de Defesa do Consumidor e do novo Código Civil, concomitantemente com a minha nomeação para o STJ, para onde acorreram os primeiros recursos sobre as novas matérias, propiciando julgamentos com base nesses novos princípios. De outra parte, pelo mesmo acaso, estava presente quando se cuidou de elaborar a legislação e tratar da implantação dos juizados especiais estaduais e federais, e mais recentemente, no acompanhamento das Jornadas do CEJ.

RDCC. E quais são os seus projetos para o futuro?

Ruy Rosado de Aguiar Jr. Para o futuro, pretendo continuar com a mesma atividade no escritório e participando de alguns eventos jurídicos. Tenho de urgentemente atualizar os comentários ao novo Código Civil, da coleção organizada pelo Min. Sálvio de Figueiredo.

ISSN 2358-1433

REVISTA DE
**DIREITO CIVIL
CONTEMPORÂNEO**

Journal of Contemporary Private Law

N. 2 • v. 3 • abr.-jun. / 2015

N. 2 • Issue 3 • apr.-jun. / 2015

Coordenador (Editor)

OTAVIO LUIZ RODRIGUES JUNIOR

THOMSON REUTERS

**REVISTA DOS
TRIBUNAIS™**

REFERÊNCIA:

AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. Entrevista com Ruy Rosado de Aguiar Jr. Entrevistador: Jorge Cesa Ferreira da Silva. **Revista de Direito Civil Contemporâneo=Journal of Contemporary Private Law**, São Paulo, n. 2, v. 3, abr./jun. 2015.