

Pontifícia Universidade Católica de São Paulo - COGEAE
Pós-Graduação *Lato Sensu* em Direito Processual Civil

**A DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO COMO DIREITO
FUNDAMENTAL**

Gilberto Figueiredo Vassole

São Paulo

2012

Gilberto Figueiredo Vassole

**A DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO COMO DIREITO
FUNDAMENTAL**

Monografia apresentada à banca examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo –PUC-SP, como exigência parcial para aprovação no curso do COGEAE de Pós-Graduação *Lato Sensu* – Especialização em Direito Processual Civil, sob orientação do Professor Luciano Tadeu Telles

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA – PUC-SP

Coordenadoria Geral de Especialização, Aperfeiçoamento e Extensão
Pós-Graduação *Lato Sensu* – Especialização - Direito Processual Civil

TÍTULO DA MONOGRAFIA: A DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO COMO DIREITO FUNDAMENTAL

Autor: Gilberto Figueiredo Vassole

Professor - Orientador - Luciano Tadeu Telles

BANCA EXAMINADORA:

1º Primeiro Examinador: _____

2º Segundo Examinador: _____

AVALIAÇÃO:

São Paulo, ____ de _____ de _____.

NOTA DO 1º EXAMINADOR: _____

MÉDIA: _____

NOTA DO 2º EXAMINADOR: _____

Dedico esse trabalho especificamente a três pessoas essenciais em minha vida, à primeira D. Maria Teresa de Figueiredo Vassole, minha mãe, sem a sua fibra e dedicação eu não teria conseguido alcançar nenhum objetivo na vida, um exemplo de amor. O tema desse projeto foi especialmente inspirado nas críticas de uma cidadã brasileira indignada com a morosidade da Justiça em nosso país. “Mãe, esse tema foi escolhido em sua homenagem”. A segunda pessoa, dedico a minha futura esposa, Mariana Knudsen, mulher única que há quase 10 anos guia os meus passos e me apoia em todos meus projetos, sem ela minha vida não seria tão plena. A terceira pessoa e não menos importante, ao meu amigo-irmão e sócio, Leonardo Rodrigues de Godoy, sem ele eu não conseguiria desenvolver uma das maiores alegrias da minha vida e um dos meus maiores orgulhos, SER Advogado.

RESUMO

Tem-se conhecimento que os direitos fundamentais tendem garantir a todos uma vida digna, livre, criando categorias à plena concretização dos potenciais do ser humano. Nesse aspecto cabe mencionar que o acesso a Justiça e o direito a uma resposta eficaz do Poder Judiciário contempla a dignidade da pessoa humana. Entretanto, atualmente no Brasil estamos diante de uma crise do Poder Judiciário, onde a Justiça não está conseguindo solucionar, em um período razoável, os conflitos da sociedade. Evidentemente que a ineficiência do Poder Judiciário afronta até mesmo a democracia e gera falta de credibilidade e descrença na sociedade. Nessa seara a Emenda Constitucional 45/2004 elevou o direito a razoável duração do processo como direito fundamental. Tal decisão surge apoiada em diversas experiências internacionais. Desta forma surge a convicção de que o acesso à justiça não pode ser encarado como uma mera garantia de entrada em juízo, sendo indispensável a uma sociedade democrática uma integralidade do acesso à justiça em harmonia com a duração razoável do processo. Evidentemente que a “era digital” tornou-se, um instrumento indispensável para consagrar o direito a razoável duração do processo. Por fim, pode-se dizer que a crise que envolve a morosidade no trâmite processual chegou e ainda se encontra em situação devastadora e a garantia da razoável duração do processo como direito fundamental foi a alternativa do Poder Legislativo para que a questão fosse, de fato, encarada por toda a sociedade.

Palavras Chaves: Duração Razoável do Processo; Direito Fundamental; Informatização.

ABSTRACT

It is known that fundamental rights tend to ensure everyone a dignified and free life, creating categories to achieve the full potential of the human being. In this aspect, it is important to mention that the access to Justice and the right to an effective response by the Judiciary comprises the dignity of the human being. However, currently in Brazil we have been facing a crisis in the Judiciary, in which the Justice has not been able to solve, in a reasonable period, the conflicts of the society. Evidently such ineffectiveness of the Judiciary even confronts the democracy and generates a lack of credibility and incredulity in the society. In this area, the Constitutional Amendment 45/2004 set forth the right to have a reasonable lawsuit duration as a fundamental right. Such decision was made based on several international experiences. Thus, we have the conviction that the access to justice may not be understood as a mere guarantee of filing a lawsuit, being indispensable to a democratic society the completeness of the access to justice in harmony with the reasonable duration of the lawsuit. It is obvious that the "digital era" became an indispensable instrument to consecrate the right to a reasonable duration of the lawsuit. Finally, we may say that the crisis which involves the delay in the procedural action has got and is still in a devastating situation and the guarantee of a reasonable duration of the lawsuit as a fundamental right was the Judiciary's alternative so this issue was, in fact, faced by the whole society.

Key Words: Average length of procedure; Fundamental Right; Informatization.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	7
CAP.1 BREVES CONSIDERAÇÕES ACERCA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS.....	10
CAP.2 A FALTA DE CREDIBILIDADE DO PODER JUDICIARIO JUNTO A SOCIEDADE.....	20
CAP.3 A RESPONSABILIDADE DO ESTADO EM GARANTIR UM PROCESSO EFICAZ AO JURISDICIONADO.....	26
CAP.4 ÂMBITO DE INCIDÊNCIA DO DIREITO FUNDAMENTAL À DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO.....	32
4.1 DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO.....	32
4.2 DO DIREITO FUNDAMENTAL À DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO.....	40
4.3 DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO NO DIREITO COMPARADO.....	47
CAP.5 DURAÇÃO INFORMATIZAÇÃO JUDICIAL NO BRASIL E EMENDA CONSTITUCIONAL N° 45/2004.....	51
CONCLUSÃO.....	58
REFERÊNCIAS BIBLIOGRAFICAS.....	60

A DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO COMO DIREITO FUNDAMENTAL

INTRODUÇÃO

Tem-se conhecimento que a inquietação principal de legisladores e estudiosos do direito é, sem sobra de dúvidas, a procura pelo balanceamento entre tempo e processo. Tal assunto tem despertado, já há muito tempo, um extenso número de discussões e reformas que, não demoraram por ensejar a Reforma do Judiciário, praticada por meio da Emenda Constitucional n. 45.

Sendo assim pode-se dizer que a problemática envolvendo a morosidade no trâmite e julgamento de processos chegou a uma condição tão devastadora, que outra opção não restou ao legislador senão consagrar a garantia da razoável duração do processo como direito constitucional fundamental.

Colocada no meio jurídico em dezembro de 2004, a Emenda Constitucional n. 45, que ficou usualmente distinguida como a Reforma do Judiciário, refletiu relevantemente em relação ao sistema processual civil brasileiro. Podem ser visualizados na reforma desde um mudado número de alterações no Judiciário, a uma série de normas de cunho puramente processual.

Pode-se dizer que a Emenda Constitucional de nº 45, confirmada no ano de 2004, gerou uma série de transformações na composição do Poder Judiciário. Entre elas, uma em particular chegaria para acolher ao clamor da

sociedade por uma prestação jurisdicional rápida, numa característica acomodação das normas jurídicas aos anseios sociais.

Trata-se da entrada do inciso LXXVIII no art. 5º da Constituição Federal, que apresenta em seu bojo o princípio da razoável duração processual. Conduz tal princípio que “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são garantidos a razoável duração do processo e os meios que avalizem a rapidez de sua tramitação¹” (BRASIL, 2010a).

Assim, ao podemos afirmar que o direito a razoável duração do processo está profundamente ligado com o discorrer a propósito de a tutela jurisdicional efetiva, o que por esta imaginação pode transformar substancialmente o processo e seus métodos, tornando-o mais assim mais humanista² sendo assim pode-se dizer que:

“Os postulados do garantismo e da efetividade é que vão tornar aceitável o oferecimento de um processo carregado de humanismo que prima pela qualidade das decisões. A tendência atual é a de flexibilização das técnicas e do sistema processual como um todo, de modo que aquelas possam mais bem aceder às particularidades do direito material e desempenhar seus intuitos institucionais. O direito a tutela jurisdicional ativa engloba o direito à técnica processual apropriada (norma processual); instituição de método capaz de viabilizar a participação; e a própria resposta jurisdicional. Neste diapasão, a tutela jurisdicional ativa não é somente uma garantia, mas sim, ela própria, “um direito fundamental”, cuja potência é preciso garantir, em respeito á dignidade da pessoa

¹ BRASIL. **Constituição** (1988). 9. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2010a.

² RAMOS, Carlos Henrique. Processo Civil e o princípio da duração razoável do processo. Curitiba: Juruá, 2008, p. 13.

humana, o processo necessita apresentar o maior alcance prático e a menor ressalva e custo possíveis aos direitos dos cidadãos. Esta é, efetivamente, a maior ajuda da teoria dos direitos fundamentais ao direito processual.”

A decisão de elencar o direito a razoável duração do processo para agregar ao rol dos direitos e garantias fundamentais, acontece de exemplos, internacionais, a respeito "como se falará incansavelmente, a duração razoável do processo é um direito fundamental aplicado em vários documentos internacionais de proteção e promoção dos direitos humanos³."

No entanto, muitos entendem que só resolver o problema da morosidade não passaria somente pela concepção do princípio da razoável duração do processo, mas sim pela preparação de mecanismos competentes passíveis de tornar tal princípio eficaz, a fim de que o mesmo desempenhe a finalidade para a qual foi instituído.

³ NICOLITT, André Luiz. A Duração razoável do processo. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2006, p. 1.

CAP.1 BREVES CONSIDERAÇÕES ACERCA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Comparato⁴ organizou uma obra com estudo aprofundado a respeito do assunto. Segundo ele, no tempo axial, compreendido pelos séculos VIII a II a.C., com o começo do monoteísmo, nasceu os primeiros vestígios que produziram origem aos Direitos Fundamentais. Na mesma era aparece a filosofia, trocando o saber mitológico da tradição pelo conhecimento lógico da razão. Em um momento posterior da humanidade, o homem passa a ser elemento de reflexão, e estabelecem-se os primeiros princípios e diretrizes fundamentais de vida. Nas declarações de Comparato: É a partir do tempo axial que o ser humano passa a ser analisado, pela primeira vez na História, em sua igualdade fundamental, como ser dotado de livre-arbítrio e razão, não contrário as múltiplas diferenças de sexo, raça, religião ou costumes sociais. Lançavam-se, deste modo, os embasamentos intelectuais para o entendimento do ser humano e para a busca dos chamados direitos universais, porque a ela eram eficazes.

Compete frisar que o teor dos direitos fundamentais foi sendo paulatinamente modificado, a partir da constatação do seu modo histórico. Como consequência, consoante marca Canotilho⁵ (2003, p. 1395), os direitos fundamentais “implicam em visões de Estado e de Constituição

⁴ COMPARATO, Fábio Konder. A afirmação histórica dos direitos humanos. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

⁵ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional e Teoria da Constituição. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

categoricamente operantes na atividade interpretativo concretizadora das normas constitucionais”

As afirmações de direitos suscitaram o reconhecimento dos direitos fundamentais do homem. Esse conceito é de acordo com a história recente e acomoda uma circulação de reaver de valores perdidos quando a sociedade se repartiu em proprietários e não proprietários.

José Afonso da Silva⁶ esclarece que “o homem, então, além dos obstáculos da natureza, viu-se diante de tiranias sociais e políticas, e sua história não é senão a história das lutas para delas se emancipar”.

Torna-se interessante a constatação de que a origem dos direitos fundamentais do homem surgiu a séculos atrás da tirania social e política da época. Ora, nos parece inquestionável que essa tirania política e social diagnóstica no passado seja tão atual e ainda nos apresenta como desafio para a criação de uma sociedade mais justa. O problema verificado pela tirania política e social, ainda hoje, nos desafia a necessidade de se criar mecanismos legais para a proteção da sociedade, principalmente no tange ao seu direito individual.

Os Direitos Fundamentais tendem garantir a todos uma vida digna, livre e semelhante, criando categorias à plena concretização dos potenciais do

⁶ SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: Malheiros, 2007, p.150

ser humano. Nas palavras do distinto jurista Alexandre de Moraes⁷ pode ser acentuado como:

“O conjugado institucionalizado de direitos e garantias do ser humano que traz por intenção básica o respeito a sua dignidade, por meio de sua proteção contra o arbítrio do poder estatal e a declaração de condições mínimas de vida e desenvolvimento da personalidade humana”.

Os direitos fundamentais foram divulgados e colocados de maneira explícita nas constituições, há bem pouco tempo, exatamente após a 2ª Grande Guerra Mundial, quando todos os povos perceberam que a inquietação internacional precisaria estar voltada para uma assistência aos direitos da pessoa humana, após as atrocidades praticadas durante a vigência dos regimes fascista e nazista, como também pelo risco de ameaça à tranquilidade universal decorrente da volubilidade das relações entre os vários países.⁸

É certo que os direitos fundamentais foram incorporados aos ordenamentos jurídicos após a 2ª Guerra Mundial, porém, vale ressaltar que os ditames legais ainda hoje merecem evolução e adequação para atingir seus propósitos, como exemplo é a Emenda Constitucional 45, que acrescentou o princípio da duração razoável do processo a um patamar de direito fundamental.

⁷ MORAES, Alexandre de. Direitos humanos fundamentais: Teoria Geral. 4ªed. São Paulo: Atlas, 2002

⁸ PINHO, Rodrigo César Rebello. Teoria geral da constituição e direitos fundamentais. São Paulo: Editora Saraiva, 2000

Conforme Alexy⁹, direitos fundamentais são democráticos na medida em que avalizem direitos de liberdade e equidade e garantam o desenvolvimento e a vivência de pessoas capazes de trazer as qualidades funcionais do processo democrático. Aponta-se, para tanto, a segurança de liberdades como a de opinião, imprensa, reunião ou agregação e os processos eleitorais, sempre com um fim: afiançar maior conhecimento no processo político, não se limitando à determinação de limites à teoria liberal.

Bobbio¹⁰ também explana acerca da mudança e alargamento dos direitos, uma vez que, diz ele, satisfaz observar os escritos dos primeiros jusnaturalistas para ver quanto se desenvolveu a lista dos direitos; Hobbes apreciava somente um deles, o direito à vida, e conclui: "como todos sabem, o desenvolvimento dos direitos do homem passou por três etapas: num primeiro tempo, afirmaram-se os direitos de liberdade, isto é, todos aqueles direitos que pretendem limitar-se ao poder do Estado e a reservar para o indivíduo, ou para os grupos particulares, uma esfera de liberdade *em relação ao* Estado; num segundo tempo, foram propugnados os direitos políticos, os quais – concebendo a liberdade não somente negativamente, como não impedimento, mas positivamente, como autonomia apresentaram como efeito a participação cada vez espaçosa, generalizada e comum dos membros de uma comunidade no poder político (ou liberdade *no* Estado); por fim, foram divulgados os direitos sociais, que divulgam a maturidade de novas cobranças – pode-se dizer na

⁹ ALEXY, Robert. "Los Derechos Fundamentales en el Estado Constitucional Democrático".in Neoconstitucionalismo Madrid: Trotta, 2005.

¹⁰ BOBBIO, Norberto. A era dos direitos. Rio de Janeiro: Campus, 1992

verdade, de novos valores –, como os de bem-estar e da liberdade *por meio* do Estado."

Diz o Prof. Silva¹¹ sobre o assunto:

“a consideração dos direitos fundamentais do homem em circunstanciado explícito nas consignações de direitos, é coisa recente, e estão longe de se consumirem suas probabilidades, já que a cada passo na fase do desenvolvimento da Humanidade envolve na conquista de novos direitos. Mais que conquista, o reconhecimento desses direitos caracteriza-se como reaver alguma coisa que, em termos incivilizados, se perdeu, quando a sociedade se repartira em proprietários e não proprietários.”

Sabe-se que, nos direitos fundamentais, na maior parte das vezes, sua ampliação se produz diante de uma experimentação histórica de desrespeito aos direitos em geral e é gerada pela crença de que a introdução de determinados direitos nas chamadas declarações universais condirá de freio a esse acontecimento.¹²

Num sentido mais limitado, mais particular e mais normativo, entende-se por direitos fundamentais, conforme Paulo Bonavides¹³ (2004, p. 560-561), amparado em Konrad Hesse, “*aqueles direitos que o direito vigente qualifica como tais*”, e numa acepção mais lata, aqueles direitos que buscam

¹¹ SILVA, José Afonso da. Curso de direito constitucional positivo. 19ª edição. São Paulo: Malheiros Editores, 2000.

¹² SILVA, Luís Virgílio Afonso da. A constitucionalização do direito: os direitos fundamentais nas relações entre particulares. São Paulo: Malheiros, 2005

¹³ BONAVIDES, Paulo. A Constituição aberta. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

“criar e manter os pressupostos elementares de uma vida na liberdade e na dignidade humana”.

Na sequência, Bonavides¹⁴ (2004) cita alguns discernimentos constituídos por Carl Schmitt para distinguir os direitos fundamentais. Nesse toque, do ponto de vista formal dessa diferenciação, destaca dois aspectos, quais sejam: pelo primeiro assinala que seriam “direitos fundamentais todos os direitos ou garantias nomeadas e especificadas no instrumento constitucional”; e pelo segundo, que podem ser indicados por direitos fundamentais “aqueles direitos que ganharam da Constituição um nível mais alto de garantia ou de segurança”, sendo estes, por conseguinte, firmes ou de complicada mudança, a saber, “direitos unicamente alteráveis mediante lei de emenda à Constituição”. Já no que tange ao prisma material, assevera aquele o autor que os direitos fundamentais “modificam segundo a ideologia, a modalidade de Estado, a condição de valores e princípios que a Constituição consagra”. Por fim afirma sabiamente que *“cada Estado apresenta seus direitos fundamentais específicos”*.

Com tudo pode-se ser citado o entendimento de Walber de Moura Agra¹⁵ (2002, p. 135), para quem “os direitos fundamentais marcam como sendo um dos traços mais acentuados do constitucionalismo atual, em que eles são assumidos como direitos invioláveis dos homens, que de forma alguma podem ser ultrapassados”, o que vem destacar a responsabilidade estabelecida a todos os operadores do direito em procurar ininterruptamente a eficácia ótima de todas as normas definidoras de direitos fundamentais.

¹⁴ BONAVIDES, Paulo. A Constituição aberta. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

¹⁵ AGRA, Walber de Moura. Manual de Direito Constitucional. São Paulo: RT, 2002.

Vale destacar, neste capítulo, a essência de direitos fundamentais processuais, assunto bem desenvolvido por Julio Guilherme Muller (2004), que marca como direitos fundamentais aqueles expressos no art. 5º, caput 5 , e seus subitens, ou seja, princípios do juiz natural, inafastabilidade da jurisdição, igualdade, do devido processo legal, contraditório, ampla defesa, publicidade dos atos processuais.

Além dos direitos fundamentais relacionados à ciência processual, o mencionado doutrinador ainda marca os direitos fundamentais materiais, como a cobrança de motivação das decisões, aplicada no art. 93 IX 12. Ao lado dos direitos fundamentais processuais, assinalem-se, também, as garantias processuais que, embora aplicadas na Constituição Federal, não se estabelecem em direito fundamental, como exemplo a irredutibilidade de vencimentos dos membros do ministério público e magistrados. (MULLER, 2004, p. 67)

De acordo com Canotilho, (1993) as expressões direitos do homem e direitos fundamentais são freqüentemente utilizadas como sinônimas. Conforme a sua origem e definição poderiam apontá-las da seguinte maneira: direitos do homem são os direitos básicos e são vigentes para todos os povos durante todo o tempo (dimensão jus naturalista-universalista); direitos fundamentais são os direitos do povo com garantidos em determinado espaço geográfico. Os direitos do homem estão amparados pela própria natureza humana e por isso se aponta seu caráter inviolável, intemporal e universal; já os não tem amparo natural e são válidos em um ordenamento jurídico concreto. Muito contém contribuído para o progresso moral da sociedade, uma

vez que são direitos imprescindíveis ao ser humano, pré-existentes ao próprio ordenamento jurídico, uma vez que derivam da própria natureza do homem, deste modo, são imprescindíveis e necessários para asseverar a todos uma existência livre, digna e igualitária.¹⁶

Na visão de o Prof. Uadi Lamêgo Bulos sobre o assunto:

“Por isso é que eles são, além de fundamentais, inatos, absolutos, invioláveis, intransferíveis, irrenunciáveis, imprescritíveis, porque participam de um contexto histórico, perfeitamente delimitado. Não surgiram à margem da história, porém, em decorrência dela, ou melhor, em decorrência dos reclamos da igualdade, fraternidade e liberdade entre os homens. Homens não no sentido de sexo masculino, mas no sentido de pessoas humanas. Os direitos fundamentais do homem nascem, morrem e extinguem-se. Não são obra da natureza, mas das necessidades humanas, ampliando-se ou limitando-se a depender do influxo do fato social cambiante.”¹⁷

Ressalta Martins Filho, (1988) que tudo isso evoluiu de tal forma, que os direitos fundamentais se notam nos dias de hoje cada momento mais presentes nos tratados internacionais, que gradualmente, conseguem se infiltrar aos direitos internos dos Estados que se prontificam diante toda a comunidade internacional a dignificar as condições de vida do homem, por meio do respeito aos seus direitos.¹⁸

¹⁶ CANOTILHO, Joaquim José Gomes. **Direito constitucional**. 6ª edição. Coimbra: Livraria Almedina, 1993.

¹⁷ BULUS, Uadi Lammêgo. **Constituição Federal Anotada**. 2ª edição, São Paulo: Editora Saraiva, 2001.

¹⁸ MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. **Os direitos fundamentais na constituição de 1988**.

Existe ainda um ponto de vista mais antigo, onde sobrevêm em instrumentos de proteção do indivíduo frente ao desempenho do Estado. Devidamente organizados na Constituição Federativa de 1988, existe quem se limite ao elenco de seu artigo 5º, no qual estão elencados os direitos e deveres individuais e coletivos. De certa forma, ali está descrito um amplo rol de Direitos Fundamentais, porém a isso não se restringem, e nem sequer à Constituição Federal ou à sua atualidade.¹⁹

A derradeira dificuldade marcada por Bobbio acontece na existência de Direitos Fundamentais que constituem liberdades, em antinomia a outros que incidem em poderes. Os primeiros determinam do Estado uma obrigação negativa, enquanto os segundos necessitam de uma atitude positiva para sua efetividade. Destarte, é complicado verificar a existência de um fundamento integral idêntico para ambas as espécies, não sendo possível estabelecer uma ponte dentre direitos antagônicos, pois, conforme Bobbio, (1992): (*“quanto mais aumentam os poderes dos indivíduos, tanto mais diminua, mas liberdades dos mesmos indivíduos.”*).²⁰

Sabe-se, que os Direitos Fundamentais são anteriores à idéia de constitucionalismo que, no entendimento de Moraes, (*“apenas consagrou a necessidade de insculpir um rol mínimo de direitos humanos em um documento escrito, proveniente diretamente da soberana vontade popular.”*). Deste jeito, a Constituição nada mais é que os direitos fundamentais positivados.

A constitucionalização surgiu como precisamente com os movimentos que desenvolveram o auge da institucionalização dos Direitos

¹⁹ BASTOS, Celso Ribeiro. Curso de direito constitucional. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

²⁰ BOBBIO, Norberto. A era dos direitos. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

Fundamentais. Como bem sabemos os Estados Unidos foram os primeiros a reconhecer os Direitos Fundamentais e, foram conseqüentemente pioneiros em elevá-los a nível constitucional.

Da mesma forma vale mencionar a importância e a contribuição da Revolução Francesa, onde se consagrou no art. 16 de sua Declaração a premissa que a sociedade que não continue à garantia dos direitos nem estabelecidos a separação dos poderes, não contém Constituição.²¹

Em meio a esses setores toma grande estima para a inicialização da internacionalização dos Direitos Fundamentais o nascimento e inclusão dos direitos do trabalhador assalariado.

Como se sabe, a regulamentação dos direitos do trabalhador assalariado se efetivou com a compreensão da Organização Internacional do Trabalho (OIT) em 1919. Formada com o intento de regular a condição dos trabalhadores no setor mundial, logo havia 183 Convenções aprovadas até junho de 2001.²²

Como assegura Piovesan, passou-se então a procurar uma ação internacional mais eficaz para a assistência desses direitos, que culminou em uma sistemática normativa de proteção internacional, e desta forma passou-se a entender a responsabilidade e o dever do Estado na proteção dos Direitos Fundamentais.

²¹ COMPARATO, Fábio Konder. A afirmação histórica dos direitos humanos. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

²² MIRANDA, Jorge. Teoria do Estado e da Constituição. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

CAP.2 A FALTA DE CREDIBILIDADE DO PODER JUDICIÁRIO JUNTO A SOCIEDADE

Tem-se conhecimento que a morosidade do sistema judicial é manifesto, sendo o fundamental componente a denegrir sua confiabilidade, uma vez que a dificuldade de resolver um conflito no Poder Judiciário, em tempo razoável, apresenta conseqüências graves para toda a sociedade, pois estimula a procura por muitas vezes de formas ilegítimas na solução de demandas, danificando assim o desenvolvimento econômico.

Constata-se que o problema da morosidade processual é um dos problemas mais comuns na atualidade, todavia, constata-se também que todos os Tribunais vêm buscando aperfeiçoar seus métodos para que possam alcançar um tripé respeitável, qual seja, que o processo possa ser rápido e efetivo.

Obviamente que não é necessário apresentar números estáticos que comprovam o crave problema da falta de credibilidade do Poder Judiciário, essa é uma constatação que independe de prova ou estudo estatístico. A realidade é que o processo judicial, em todas as suas instancias, não respeita um limite de tempo minimamente razoável e isso implica na triste constatação de que inúmeros cidadãos brasileiros que demandam na 3ª idade não conseguem, por falta de tempo, ver a concretização de seu pleito.

É certo que, devido a morosidade processual e a falta de credibilidade do poder judiciário afasta a sociedade da justiça e nesse

momento é que se verifica a agonia de uma sociedade que não confia na Justiça da dirimir seus conflitos.

A agonia pela ineficiência de certa peça da máquina judiciária acabou por determinar tal reforma, que avalize a rapidez que a função jurisdicional precisa. A propósito de a importância da reforma oferecida, nos fala Paulo Hoffman²³:

“Independentemente do resultado prático que venha a ser efetivamente alcançado, não se pode minimizar a relevância e a importância da EC n. 45, aprovada pelo Congresso Nacional. Trata-se de um verdadeiro marco na história recente do Judiciário que, apesar das dificuldades iniciais de implementação e das críticas que se possa fazer à emenda, deve colaborar para o aprimoramento do sistema como um todo”.

Destarte, José Rogério Cruz e Tucci²⁴ entende que a garantia do processo sem dilações impróprias é fundamental para a consagração do princípio do devido processo legal. Para tanto aduz:

“O processo, como é notório, presta-se como instrumento de exercício do direito à jurisdição, sendo que seu desenrolar, com estrita observância dos regramentos ínsitos ao denominado *due process of law*, importa na possibilidade de inarredável tutela de direito subjetivo material objeto de reconhecimento, satisfação ou assecuração em juízo. (...) Não basta, pois, que

²³ HOFFMAN, Paulo. O Direito à razoável duração do processo e a experiência italiana. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim... (et al) (Coord). Reforma do Judiciário: Primeiros ensaios críticos sobre a EC n. 45/2004. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005, p. 571.

²⁴ CRUZ E TUCCI, José Rogério. Garantia do processo sem dilações indevidas. In: CRUZ E TUCCI, José Rogério (Coord). Garantias constitucionais do processo civil. Homenagem aos 10 anos da Constituição Federal de 1988. São Paulo: RT, 1999. p. 259-260.

se assegure o acesso aos tribunais, e, conseqüentemente, o direito ao processo. Delineia-se inafastável, também, a absoluta regularidade deste (direito no processo), com a verificação efetiva de todas as garantias resguardadas ao consumidor da justiça, em um breve prazo de tempo, isto é, dentro de um tempo justo, para a consecução do escopo que lhe é reservado. Em síntese, a garantia constitucional do devido processo legal deve ser uma realidade durante as múltiplas etapas do processo judicial, de sorte que ninguém seja privado de seus direitos, a não ser que no procedimento em que este se materializa se constatem todas as formalidades e exigências em lei previstas.”

Não restam dúvidas que a prestação jurisdicional morosa causa descrença na sociedade uma vez que de nada ou pouco adianta a parte vendedora do conflito, e isto acaba por destruir o conceito de justiça.

Evidentemente que essa descrença gera diversos efeitos e consequências, sendo o primeiro deles o desprestígio do Poder Judiciário e a desvalorização de todos os envolvidos no formação e desenvolvimento do processo: Juiz, promotor, advogado, serventuários da justiça.

O processo moroso, sem uma resposta efetiva, além de gerar um sentimento de impotência a parte a que tem razão gera efeitos devastadores na sociedade, já que os cidadãos se sentem desmotivadas a cumprir a lei e as obrigações assumidas. Essa desmotivação em se cumprir obrigações vem da constatação social de que outras pessoas a descumpriram e obtém diversas vantagens.

Desta forma, apoiado na situação social descrita acima fica fácil constatar que a morosidade processual acaba por gerar vantagens econômicas indevidas, pois são favorecidas a insolvência e a especulação.

Ora, essa insolvência e especulação gerada pela morosidade processual acentua as diferenças entre as pessoas que podem esperar e os que tem muito a perder com a demora. Não é necessário dizer que essa situação que acentua as diferenças entre as pessoas gera um prejuízo maior as pessoas menos favorecidas economicamente e isso acaba por gerar prejuízos e instabilidade as classes sociais menos favorecidas.

Deve-se notar que o ordenamento jurídico brasileiro incorporou leis que visam desestimular o inadimplemento e a vantagem em se obter uma decisão tardia, mesmo que desfavorável. O exemplo mais típico dessa “evolução” legislativa é o disposto no artigo 475- J do Código de Processo Civil,

Em linhas gerais, o mencionado artigo dispõe que o devedor que não cumprir espontaneamente a execução judicial arcará com uma multa de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Obviamente que qualquer alteração legislativa que tenha como objetivo punir o inadimplemento é válida e merece nossos aplausos, todavia, cabe o questionamento se essa multa de 10% sobre o valor da condenação irá cumprir seu verdadeiro objetivo, ou seja, desestimular a inadimplemento.

Tal questionamento é válido no momento em que nos deparamos com grandes e poderosos credores como as instituições financeiras e o próprio Estado. É certo que não será improprio afirmarmos que essa multa prevista no

Código de Processo no patamar de 10% não é suficiente para desestimular o “animus” de grandes credores em gerar maior morosidade na satisfação da obrigação.

Um outro efeito facilmente verificado diante da morosidade processual é o fato de que a demora da prestação jurisdicional pressiona os economicamente menos favorecidos a abandonar suas demandas, deixar de lutar por seus direitos ou ainda a aceitar acordos pífios por valores muito inferiores aos verdadeiramente pleiteados.

Deste modo pode-se dizer que a respeitabilidade e confiabilidade no Poder Judiciário estão vinculadas a uma resposta acelerada e ativa nas lides ajuizadas.

Humberto Theodoro Júnior leciona:

"A primeira grande conquista do Estado Democrático é exatamente a de apresentar a todos uma justiça segura, independente, justa e dotada de meios que a faça reverenciada e respeitada pela sociedade²⁵".

O I. professor Humberto Theodoro Junior na doutrina acima, muito apropriadamente, nos relata a profundidade do problema da morosidade processual.

Ora, um processo lento, que não consiga oferecer respostas concretas aos conflitos da sociedade faz com a justiça não seja segura e assim, coloca-se em risco a própria democracia do país.

²⁵ Revista Síntese de Direito Civil e Processual Civil, ano VI, n. 36, p. 20, jul./ago. 2005.

Por isso, verificamos a importância do problema da falta de credibilidade do Poder Judiciário por questão da morosidade processual, suas consequências não atingem somente aos interessados da lide, mas sim toda a sociedade, vez que uma Justiça sem segurança não conhece exercer o seu papel crucial na defesa da democracia.

CAP.3 A RESPONSABILIDADE DO ESTADO EM GARANTIR UM PROCESSO EFICAZ AO JURISDICIONADO

Sabe-se que o processo em seu modo de modo eminente sendo publicista contraiu popularidade na processualística atual, pois além de ser reconhecido como órgão de soberania estatal, vagarosamente foi adotando conotações cívicas.

Quando a empreitada de resolver os conflitos foi envolvida como poder de avaliar do Estado, ou melhor, quando a função de resolver os processos passou a ser vista como essencial ao Estado, o processo deixou de ser marcado a partir do ângulo do desejo das partes. O processo, diante dessa transformação de rota, apresenta sua natureza individualizada por servir à jurisdição, já que através dele o Estado se manifesta com a finalidade de fazer valer o ordenamento jurídico ²⁶.

A Constituição Federal de 1988 garante a todos o acesso ao Judiciário. Esta cautela vê o cidadão com o direito subjetivo fundamental à jurisdição, segundo esclarece, nesse sentido, a prof^a. Carmem Lúcia Antunes Rocha, citada pelo Prof. José Augusto Delgado²⁷ (2005), asseverando que “o direito à jurisdição é o direito público subjetivo constitucionalmente garantido ao cidadão de determinar do Estado a prestação daquela atividade”.

²⁶ MARINONI, Luiz Guilherme. Novas linhas do processo civil. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

²⁷ DELGADO, José Augusto. A demora na entrega da prestação jurisdicional. Responsabilidade do Estado. Indenização. TRF 5ª Região. Disponível em: <<http://www.jfrn.gov.br/docs/especial21.doc>>. Acesso em:04/10/2012

Acresce, ainda, que “a jurisdição é, então, de uma parte, direito fundamental do cidadão, e, de outra, dever do Estado”.

No que toca à responsabilização do Estado pela transgressão do direito à razoável duração do processo, no nível doutrinário, o entendimento majoritário é o de sua responsabilização objetiva, o que se alimenta com fulcro no art. 37, § 6º, da Constituição Federal.

Devemos salientar que o direito constitucional é afrontado quando se verifica uma dilação indevida, sendo totalmente necessário a demonstração de culpa ou dolo do Estado. E mais, a lesão somente será reparada, no entendimento pacífico de nossos Tribunais, quando a parte supostamente lesada demonstre de forma inequívoca o dano sofrido.

Cabe aqui um interessante questionamento, seria o Estado isento de culpa ante a carência de recursos e de infra-estrutura? Essa questão divide a doutrina, sendo que primeira delas entende que a atribuição de responsabilidade do Estado deve ser averiguada caso a caso em estrita análise ao caso concreto, avaliando e ponderando, inclusive, a falta de estrutura e carência de recursos humanos e materiais. Já a segunda corrente, pela qual nos filiamos, aponta que o Estado está plenamente obrigado a garantir uma tutela jurisdicional eficaz, com duração razoável e a falta de estrutura é sua própria culpa vez que não prioriza investimentos ao Poder Judiciário.

Evidentemente que essa carência de infraestrutura e recursos humanos, bem como o alto volume de demandas judiciais, deve isentar os

magistrados de uma possível alegação de responsabilidade pessoal pelo dano sofrido pelo jurisdicionado.

Isto porque a entrega da prestação jurisdicional pelo Estado funda um serviço público, o qual necessita ser desempenhado com eficácia e boa qualidade, obedecendo ao princípio da eficiência.

Juracy C. Silva²⁸, por exemplo, entende que:

“[...] a atividade jurisdicional configura típico serviço público. Em dado momento de sua evolução, o Poder Público, ainda sob as vestes de formas proto-estatais, vedou aos particulares exercer justiça de mão própria, reservando para si a tarefa de reparar os direitos ameaçados ou violados. Data daí a instituição de um serviço público judiciário, ou, se preferir, da atividade jurisdicional como serviço público, porque serviço posto à disposição do público. O tratar-se de serviço que não pode ser recusado pelos usuários, longe de desnaturar-lhe a essência, mais a corrobora.”

O Estado é responsável pela pacificação dos conflitos sociais e desempenha tal papel pelo meio da jurisdição. Em procura destes objetivos pacificadores o Estado institui o sistema processual, aparecem leis, regras, órgãos jurisdicionais que acabam por elevar ao máximo o poder estatal de decidir as contendas. É pelo meio deste sistema que as partes oferecem suas vontades, os conflitos são dirimidos e o Estado atribui sua determinação. Este sistema de decisão de conflitos está consolidado nas normas de Direito

²⁸ SILVA, Juracy C. Silva. A responsabilidade do Estado por atos judiciais e legislativos. São Paulo: Editora Saraiva, 1985, p. 118.

Processual. Estas normas servem primordialmente para "fazer do processo um meio eficaz para a realização da justiça"²⁹ (CINTRA *et al*, 2007, p.43).

As leis processuais e o sistema de organização do judiciário são muito importantes para a promoção do acesso da sociedade à Justiça.

Deste modo Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart³⁰ lecionam que "o direito de acesso à justiça estabelece que o Estado ofereça a apropriada tutela jurisdicional que, para esses autores, denota, ainda, a tutela estatal tempestiva e efetiva".

Conforme sustentam "existe tutela adequada quando, para determinado caso concreto, existe método que pode ser dito adequado, porque competente para atender determinada circunstância concreta, que é peculiar ou não a uma condição de direito material" .

Ana Maria Goffi Flaquer Scartezzini³¹ acresce ainda que de nada adianta a entrega ao jurisdicionado da tutela jurisdicional morosa, tendo em vista que já poderá ter acontecido o definhamento do direito ou este poderá ter perdido o sentido para seu detentor. Logo, ensina:

“Ao estabelecer o texto constitucional que o processo tenha duração razoável, prescreve-se que a justiça deva atender ao

²⁹ CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Candido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 23. ed., rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2007.

³⁰ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. Manual do processo de conhecimento, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

³¹ SCARTEZZINI, Ana Maria Goffi Flaquer. O prazo razoável para a duração dos processos e a responsabilidade do Estado pela demora na outorga da prestação jurisdicional. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim... (et all) (Coord). Reforma do Judiciário: Primeiros ensaios críticos sobre a EC n. 45/2004. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005, p. 43.

interesse público de solução de controvérsias, mediante a atuação jurisdicional, de forma breve, mas pronta a ser eficaz. Atende-se aos interesses do Estado-poder e do Estado-sociedade.”

Sendo assim Celso Antônio Bandeira de Melo e Augusto do Amaral Dergint³², por sua vez, com muita propriedade estabelecem que nos fatos em que os danos gerados sejam provenientes da omissão do Estado, deve-se sobrepor a responsabilidade subjetiva. , uma vez que a conduta omissiva não seria a causadora do dano.

Para Wambier³³, a efetividade que se demanda das determinações procedidas da atividade jurisdicional do Estado "vale dizer que o direito ao processo denota direito a um processo cujo efeito seja benéfico em relação à realidade dos acontecimentos.

Não se trata, é claro, de um processo imaginário, que não desemboque numa essencial prestação do serviço tutelar jurisdicional. O processo sem efetividade desobedece o princípio do *due process of law*" .

Conforme Azevedo³⁴ (2002), significa falar que é dever do Estado administrar o processo em tempo razoável, sem o uso de limitações de caráter simplesmente protelatório. A tutela, para ser efetiva, necessita reclamar uma

³² MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. 10ª Edição. São Paulo: Editora Malheiros, 1998, p. 611-635

DERGINT, Augusto do Amaral. Responsabilidade do Estado por Atos Judiciais. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1994, p. 161-162.

³³ WAMBIER, Luiz Rodrigues. Liminares: alguns aspectos polêmicos. In: Repertório de Jurisprudência e Doutrina sobre Liminares. Coordenação de Teresa Arruda Alvim Wambier. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

³⁴ AZEVEDO, José Olivar de. *Fatores determinantes da efetividade do processo (celeridade e imparcialidade)*. Revista Jurídica Consulex. Ano VI – nº 134 – 15/08/2002.

determinação num lapso de tempo imprescindível à realização dos atos processuais, sem derrubar o rito, entretanto, numa magnitude apropriada à complexidade da causa.

Desta forma, pode-se dizer que a pretensão pleiteada pela parte pelo meio do processo clama por uma saída, pelo meio da qual se faça verdadeiramente justiça a ambos os participantes do processo.

O acesso à justiça não pode ser visto como uma mera admissão ou entrada em juízo. É imprescindível uma integralidade do acesso à justiça comungada com a duração razoável do processo, para que o provimento jurisdicional seja conferido de forma precisa a oferecer a quem traz um direito tudo aquilo e justamente aquilo que ele apresenta o direito de conseguir³⁵.

³⁵ CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria Geral do Processo*. 22 ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

CAP.4 ÂMBITO DE INCIDÊNCIA DO DIREITO FUNDAMENTAL À DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO

4.1 Duração Razoável do Processo

Sabe-se que o fator-tempo é um componente eficaz quando o assunto é processo. Deste modo tem-se conhecimento de que os atos processuais conduzidos à busca da prestação jurisdicional, é imprescindível a observação de uma série de prazos e solenidades formais que dependem de um certo tempo para a sua terminação, que são reflexos da cláusula constitucional do *due process of law*.

A duração razoável do processo, ou seja, o direito de ser avaliado em um espaço aceitável de tempo, é uma velha inquietação da humanidade. Essa inquietação é uma consequência da própria inspiração do direito, pois, com a remoção da autotutela dos indivíduos, tornou-se proeminente a experiência de um processo que instrumentalizasse o exercício da jurisdição, sendo imprescindível, por conseguinte, a determinação temporal para sua realização³⁶.

A expressão razoável, entretanto, remonta uma abstratividade especial. Em decorrência dessas abstratividade não se torna adequado decretar um prazo fixo para delinear a razoabilidade do período de tramitação

³⁶ PASTOR, Daniel R. El plazo razonable en el proceso del estado de derecho: una investigación del problema de la excesiva duración del proceso penal y sus posibles soluciones. Buenos Aires: AD-HOC, 2002, p. 100.

de um processo judicial, vez que as demandas são infinitamente diferentes em sua complexidade.³⁷ .

É certo que diante das notórias diferenciações dos processos judiciais, a tentativa de criar um prazo fixo encontra-se obstáculos de ordem prática e tal tentativa resultaria em total fracasso.

Vale lembrar que o artigo 281 do Código de Processo Civil definia que a duração do processo sumaríssimo não poderia ultrapassar 90 (noventa) dias, sendo que tal dispositivo legal, por questões lógicas, foi devidamente revogado pela Lei, 9.245/95.

Nessa contexto, cabe mencionar que o Tribunal Europeu de Direitos Humanos apontou critérios objetivos na analisar a razoável duração do processo em cada caso concreto, sendo eles: a complexidade do litígio; a conduta pessoal da parte lesada; a conduta das autoridades que estão atuando na instrução processual; o interesse em jogo em para o demandante da indenização.

O critério adotado pelo Tribunal Europeu de Direitos Humanos, apesar de ter sua eficiência questionada, merece nossos aplausos, pois consegue sintetizar uma série de elementos em critérios objetivos, ou seja, o Tribunal traçou um caminho que visa aferir a duração razoável do processo em situações concretas.

³⁷ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 32 ed. São Paulo: Malheiros, 2008. tit. VI, cap. 2, p. 432-433.

Deste modo pode-se dizer que processo justo, celeridade processual e direito à justiça, princípios que formam o alicerce para o da razoável duração do processo em conjunto com as outras garantias constitucionais do indivíduo precisam ter um equilíbrio, como expõe Mauro Cappelletti³⁸:

"O direito de acesso à justiça, atualmente, é reconhecido como aquela que deve garantir a tutela efetiva de todos os demais direitos. A importância que se dá ao direito de acesso à justiça decorre do fato de que a ausência de tutela jurisdicional efetiva implica a transformação dos direitos garantidos constitucionalmente em meras declarações políticas de conteúdo e função mistificadores. Por estas razões a doutrina moderna abandonou a idéia de que o direito de acesso a justiça, ou direito de ação significa apenas direito à sentença de mérito, esse modo de ver o processo, se um dia foi importante para a concepção de um direito de ação independente do direito material, não coaduna com as novas preocupações que estão nos estudos dos processualistas ligados ao tema da efetividade do processo que traz em si a superação de que este poderia ser estudado de maneira neutra e distante da realidade social e do direito material."

Por esse motivo, o direito a duração razoável do processo apresenta no entendimento de alguns doutrinadores um conceito indefinido e que depende da apreciação de critérios tais como "a complexidade da razão, a conduta das partes e a atuação dos órgãos estatais, não só os órgãos jurisdicionais absolutamente envolvidos em um dado processo, mas ainda, de um modo geral, as autoridades administrativas e legislativas, a quem compete

³⁸ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 2002.

a responsabilidade de instituir um sistema judicial ágil, até mesmo dotado de aparato material necessário³⁹.

Como a própria nomenclatura indica, duração razoável, não denota a precisão de se ater prazo limitado para que o processo alcance a sua finalização, mas sim de se formar um dever jurídico aos magistrados, a fim de que administrem a marcha processual com a máxima agilidade possível, sem que, para tanto, sejam desobedecidas as demais garantias constitucionais.

Ora em se determinando um prazo fixo para cada processo, não teríamos o direito subjetivo a duração razoável, na verdade teríamos o direito subjetivo à duração legal do processo e isso obviamente não consagraria a vontade constitucional em garantir o processo em tempo razoável.

Acrescente-se que, segundo leciona Luís Roberto Barroso⁴⁰ (2002, p. 80), as normas constitucionais definidoras de direitos ajustam aos seus beneficiados a inserção em “circunstâncias jurídicas imediatamente desfrutáveis, a serem realizadas por prestações positivas ou negativas, exigíveis do Estado ou de outro eventual destinatário da norma”.

Em não sendo exercido prontamente tal dever jurídico, abre-se ao titular do direito prejudicado a imediata oportunidade para estabelecer do Estado a intercessão coercitiva no sentido de garantir, por meio do cumprimento obrigado do mandamento normativo, a entrega da prestação

³⁹ LUIZ NICOLITT, André. A duração razoável do processo. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

⁴⁰ BARROSO, Luís Roberto. Temas de direito constitucional. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

pretendida. Demonstrado aí, logo, o direito de ação previsto no inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal.

A apreciação da duração de um processo passa, ainda, pelo estudo do comportamento das partes. Conforme ensina Zarif⁴¹:

“A atuação das partes está intimamente ligada à duração do processo, sendo um de seus princípios orientadores a lealdade e a boa-fé dos litigantes. O que se espera das partes envolvidas numa demanda judicial é exatamente que atuem em respeito a esses princípios, o que facilitará que o processo tenha sua duração reduzida, atingindo de forma mais ágil e rápida sua finalidade, que é a decisão atribuindo razão àquele que tem direito” (2006, p. 142).

Denota Luiz Nicolitt, (2006) que colocando no ordenamento jurídico brasileiro com *status* de princípio fundamental, como inciso LXXVIII do art. 5º, levando em consideração ser a vontade do Poder Constituinte Derivado Reformador, o princípio designado "duração razoável do processo", deve em verdade além de garantir a razoável duração do processo, deve também buscar os meios que garantam a celeridade de sua tramitação com vistas à efetividade da prestação jurisdicional.⁴²

Contudo, há também estudiosos, pelos quais nos filiamos, que defendem que já existia no ordenamento jurídico pátrio a previsão, mesmo que

⁴¹ ZARIF, Cláudio Cintra. Da necessidade de repensar o processo para que ele seja realmente efetivo. In: FUX, Luiz; NERY JÚNIOR, Nelson; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Processo e Constituição**. Estudos em Homenagem ao Professor José Carlos Barbosa Moreira. São Paulo: RT, 2006. p 139-145.

⁴² LUIZ NICOLITT, André. *A duração razoável do processo*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

implícit,a dos princípios da razoável duração do processo, Alexandre de Moraes, (2004) assevera que:

"essas previsões - razoável duração do processo e celeridade processual -, em nosso entender, já estavam contempladas no texto constitucional, seja na consagração do princípio do devido processo legal, seja na previsão do princípio da eficiência aplicável à Administração Pública (CF, art. 37, caput)⁴³

Deste modo, compete frisar que o direito a uma razoável duração do processo, judicial ou administrativo não é essencialmente uma “novidade” trazida pela Emenda Constitucional 45/2004.

Em primeiro lugar devemos notar que a Convenção Americana de Direitos Humanos, assinada em 1969, já previa através dos artigos 7º e 8º o direito a uma duração razoável do processo, direito este também previsto no artigo 6º da Convenção para a Proteção dos Direitos Humanos e das Liberdades Fundamentais.

Nessa seara, através do Decreto nº 678 de 9 de novembro de 1992, houve promulgação e conseqüente incorporação ao ordenamento jurídico brasileiro interno o famoso Pacto de San José da Costa Rica, que entre outros direitos, consagrou que aos tratados de proteção dos direitos humanos o *status* de norma constitucional.

Logo, não adentrando a uma longa discussão jurisprudencial acerca dos conflitos entre as normas advindas e Convenções internacionais e normas

⁴³MORAES, Alexandre de. *Constituição do Brasil interpretada*. 6. ed. São Paulo: Atlas, p. 456. 2004

infraconstitucionais, nos importa comprovar que o direito a duração razoável do processo não constitui novidade no ordenamento jurídico pátrio.

Importante destacar e talvez o mais importante nessa discussão é que o direito á razoável duração do processo na forma como foi estabelecido na Convenção Americana de Direitos Humanos não cria conflitos com qualquer norma constitucional, muito pelo contrario, existe plena sintonia.

A propósito de o assunto tem-se a posição de André Luiz Nicolitt, (2006) que garante:

"Desta forma, percebe-se que o direito a um processo em tempo razoável é um direito correlato ao direito do devido processo ou ao processo justo e eqüitativo. Em outras palavras, o processo com duração razoável nada mais é do que uma consequência lógica do devido processo, ou mesmo um aspecto deste".⁴⁴

Não restam dúvidas de que a consagração do direito fundamental a uma duração razoável do processo através da Emenda Constitucional 45 é a nítida transformação de direito implícito em direito explícito.

Cabe notar que não é fixado o que seria precisamente o prazo razoável de um processo. No entender de Francisco Fernandes de Araújo, (2004) seria a correta ressalva dos prazos, evitando as etapas mortas do processo, *verbis*:

"Dilações indevidas, aqui, devem ser entendidas como 'atrasos ou delongas que se produzem no processo por não-observância dos prazos estabelecidos, por injustificados

⁴⁴ LUIZ NICOLITT, André. *A duração razoável do processo*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

prolongamentos das etapas mortas que separam a realização de um ato processual do outro, sem subordinação a um lapso temporal previamente fixado, e, sempre, sem que aludidas dilações dependam da vontade das partes ou de seus mandatários' ".⁴⁵

De acordo com Rubens Casara e Mylène G. P. Vassal, (2004) existe precisão de se fixar um prazo em lei. Asseguram:

"O dever legal de se fixar por lei o prazo de duração razoável da relação jurídica deriva da própria natureza do Estado Democrático de Direito. Assim, somente após a manifestação dos representantes do povo, e em obediência aos princípios da legalidade e do devido processo legal se estará dando integral cumprimento ao estabelecido no diploma de direitos humanos".⁴⁶

Aury Lopes Jr. (2004), também afirma que:

"as pessoas têm direito de saber, de antemão e com precisão, qual o tempo máximo que poderá durar um processo concreto... É inerente às regras do jogo... é uma questão de reconhecimento de uma dimensão democrática da qual não podemos abrir mão".⁴⁷

Assim, devemos notar que antes mesmo da expressa disposição no texto constitucional por meio da EC n. 45, logo se podia conjeturar a presença da garantia da razoável duração do processo no ordenamento jurídico por meio

⁴⁵ ARAÚJO, Francisco Fernandes de. *Do prazo razoável na prestação jurisdicional*. 2004

⁴⁶ CASARA, Rubens; VASSAL, Mylène G. P. O ônus do tempo no processamento: uma abordagem à luz do devido processo legal interamericano. *Radicalização Democrática - Revista do Movimento da Magistratura Fluminense pela Democracia*, Rio de Janeiro: Lumen Juris, n. 1, 2004.

⁴⁷ LOPES JR., Aury. *Introdução crítica ao processo penal: fundamentos da instrumentalidade garantista*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

dos princípios e garantias fundamentais atinentes à ordem constitucional e a sistemática processual.

De fato a inovação incide na direta disposição desta garantia em sede constitucional, bem como, determina, na qualidade de direito fundamental do indivíduo, maior destaque e importância no que toca as demais alterações perpetradas pela Reforma do Judiciário.⁴⁸

É notável que após a elevação do princípio da razoável do processo como direito constitucional fundamental o debate jurídico se tornou imprescindível e a nossos estudiosos passaram a se aprofundar nessa questão. Entretanto, conforme demonstrado esse “problema” não é novo e essa preocupação sempre esteve presente nas entrelinhas de nosso ordenamento jurídico.

4.2 Do direito fundamental à duração razoável do processo

Tem-se conhecimento que quando a Razoável Duração do Processo foi colocada na Carta Magna pela Emenda 45/04, alguns doutrinadores acharam ser inadequada a positivação de tal princípio por acharem ser preceito inútil em Texto constitucional, porque os princípios existentes para eles já são suficientes para o exercício dos direitos e garantias individuais e coletivos⁴⁹.

⁴⁸ MACEDO, Elaine Harzheim. *Jurisdição e processo. Crítica histórica e perspectivas para o terceiro milênio*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

⁴⁹ ROCHA, Zélio. *A Reforma do Judiciário*. São Paulo: Saraiva, 2005.

Entretanto, antes de debater a precisão ou não de positivação de tal princípio, cumpre dizer que o direito à duração razoável do processo já ficava em vigor em antes de 2004, pois o Brasil da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, de 1969, que é claro quanto ao devido processo em seu art. 8º.

Esta garantia ingressou no ordenamento nacional equiparada a Emenda Constitucional, e, como colorário direto do devido processo legal, apresentava aplicabilidade imediata. A Emenda 45/2004 somente atribuiu maior visibilidade existência com o escopo de garantir efetividade⁵⁰.

No entendimento de Antonio-Enrique Pérez Luño⁵¹ os direitos fundamentais são aqueles direitos avalizados pelo ordenamento jurídico positivo, que, na maior parte dos acontecimentos, estão na norma constitucional, e que esperam gozar de tutela reforçada.

Constituem um conjunto de faculdades e instituições que, em cada período histórico, solidificam as exigências da dignidade, da liberdade, da igualdade humana, as quais precisam ser reconhecidas positivamente pelos ordenamentos jurídicos o plano nacional e internacional. Têm um sentido mais preciso e estrito. Pois apresentam somente o conjunto de direitos e liberdades jurídicas institucionalmente reconhecidas e garantidas pelo direito positivo. São direitos demarcados espacial e temporalmente, cuja qualificação responde a

⁵⁰ NICOLITT, André Luiz. *A Razoável Duração do Processo* 2006. Rio de Janeiro: Lumen J

⁵¹ LUÑO, Antonio-Enrique Pérez. *Los derechos fundamentales*. 7ª ed. Madrid: Técnos, 1998. p.46-47.

seu caráter básico ou fundamentador ao sistema jurídico positivo do Estado de Direito.

A propósito de a questão da aplicabilidade e realização dos direitos do homem, outra vez vale trazer à baila o posicionamento de Lílian Balmant⁵²:

“Os direitos fundamentais, de acordo com o princípio da aplicabilidade imediata, requerem dos poderes públicos os meios necessários para que alcancem a maior eficácia possível, concedendo-lhes efeitos reforçados em relação às demais normas constitucionais, pois tal comando é um dos pilares da fundamentalidade formal dos ditos direitos no âmbito da Constituição. Assim, os direitos fundamentais são dotados, em relação às demais normas constitucionais, de maior aplicabilidade e eficácia, embora isso não signifique que não existam distinções quanto à graduação dessa aplicabilidade e eficácia, conforme a forma de positivação, do objeto e da função desempenhada por cada comando. Caso essa condição privilegiada fosse negada aos direitos fundamentais, acabaria-se, em última instância, negando-lhes a própria fundamentalidade.”

Candido Dinamarco⁵³ (2002, p.29) apoia:

"Ao definir e explicitar muito claramente garantias e princípios voltados à tutela constitucional do processo, a nova Constituição tornou crítica a necessidade não só de realizar um processo capaz de produzir resultados efetivos na vida das pessoas (efetividade da tutela jurisdicional), como também de fazê-lo logo (tempestividade) e mediante soluções aceitáveis segundo o direito posto e a consciência comum da nação (justiça). Efetividade, tempestividade e justiça são os

⁵² EMERIQUE, Lílian Márcia Balmant. Direito Fundamental como oposição política – Discordar, fiscalizar e promover alternância política. Curitiba: Juruá, 2006. p.109.

⁵³ DINAMARCO, Candido Rangel. A Reforma da Reforma. São Paulo: Malheiros, 2002.

predicatos essenciais sem os quais não é politicamente legítimo o sistema processual de um país (Kasuo Watanabe)"

O que se crê por efetividade do processo é extinguir os descontentamentos com justiça e cumprimento do direito, deste modo nas palavras de Cândido Rangel Dinamarco⁵⁴:

“Processo efetivo não é apenas o que rigorosamente atue a vontade concreta do direito, mas o que seja capaz de cumprir bem os escopos do sistema, vistos em conjunto e compensadas certas deficiências por outras vantagens. O processo que chegue ao ideal de segurança jurídica com razoável celeridade, eliminando o conflito, é eficaz e legitimado pela utilidade social, ainda que falho do ponto-de-vista jurídico.”

Para Cremasco⁵⁵ (2011, p.01), professora de Direito e Processo Civil na UFMG, a melhora do código não é a saída que irá apresentar a razoável duração do processo:

“As pessoas, então, passaram a responsabilizar o Código pela demora de tramitação no Judiciário, o que não é propriamente uma verdade. É preciso distinguir duas situações: a crise provocada pela deficiência na infra-estrutura do Poder Judiciário – representada pelo número insuficiente de juízes, pela falta de aprimoramento e atualização constante dos seus servidores, falta de papel, de computador, etc. – e a crise do processo, isto é, a crise do instrumento, que precisa passar por uma adequação à nova realidade social”.

⁵⁴ DINAMARCO, Cândido Rangel. *A instrumentalidade do processo*. 14.Ed. São Paulo: Malheiros Editores Ltda, 2009, p. 338

⁵⁵ CREMASCO, Suzana Santi. *Reforma do Código de Processo Civil não é a solução de todos os problemas do Judiciário, diz Suzana Santi Cremasco*. Publicado em 23/03/2011. Disponível em: < <http://www.ufmg.br/online/arquivos/018577.shtml>>. Acesso em:04/10/2012

Pode-se asseverar que não existe correlação entre efetividade da justiça e duração razoável do processo com a restrição dos recursos com vistas à redução das demandas.

O próprio Judiciário não atém numerário satisfatório de profissionais para acolher às demandas. Daí, a grande quantidade de erros e, portanto, de recursos. “(...) Extinguir das partes o direito de procurar a justa saída de suas demandas é na verdade andar para o estrangulamento dos direitos dos jurisdicionados; e, marchar para um Judiciário que não será eficaz e; menos ainda; competente⁵⁶.”

Deste modo pode-se dizer que o cerne do conceito da Razoável Duração do Processo é, logo, viabilizar que as partes apresentem total disposição de apresentar seus argumentos, bem como avaliar que o juiz apresente provas num tempo razoável para compor sua convicção⁵⁷.

Em verdade o que deve ser averiguado para salvaguardar o direito a razoável duração do processo é a presença do o princípio da dignidade da pessoa humana e o direito de acesso à justiça,

Sabe-se que a consagração da razoável duração do processo como direito fundamental corrobora a precisão que a atividade jurisdicional atenda à realidade sócio-jurídica a que se destina, agindo como instrumento à efetiva

⁵⁶ FILOMENA, Mônica. *Projeto de Reforma do Código de Processo Civil – Comentários, destaques e grifos meus*. Disponível em: < <http://nossodireito.wordpress.com/2010/04/13/projeto-de-reforma-do-codigo-de-processo-civil-comentarios-destaques-e-grifos-meus/> >. Acesso em:04/10/2012

⁵⁷ RAMOS, Carlos Henrique. *Processo Civil e o Princípio da Razoável Duração do Processo*. Juruá Editora, 2008.

realização de direitos. Desde as Declarações Formais dos Direitos dos homens, a incorporação dos Direitos Fundamentais aos textos constitucionais em quase todo o mundo, originou o desafio da proteção dos direitos e liberdades fundamentais do homem nas sociedades modernas.⁵⁸

Hoje em dia, qualquer texto constitucional moderno que se preze e em qualquer comunidade que tenha como valor máximo a vida humana precisa ter consagrado em seu bojo, de modo inquestionável, a defesa dos Direitos Humanos. Concebidos originariamente como meio de proteção contra os abusos praticados pelo Estado, competiu do mesmo modo a este a regulamentação e concretização das garantias e prerrogativas dos indivíduos, carecendo igualmente, de ações concretas por parte do Poder Público para sua eficácia e promoção.⁵⁹

Wambier, (2005) ressalta que à Justiça compete, ou pelo menos, necessitaria competir, a harmonização das relações sociais, a imposição de limites no tocante ao comportamento dos indivíduos em sociedade e a repressão às condutas incondizentes. Ao colocar a garantia da razoável duração do processo ao patamar de direito fundamental, ambicionou o

⁵⁸ HOFFMAN, Paulo. O Direito à razoável duração do processo e a experiência italiana. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim... (et al) (Coord). *Reforma do Judiciário: Primeiros ensaios críticos sobre a EC n. 45/2004*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

⁵⁹ SCARTEZZINI, Ana Maria Goffi Flaquer. O prazo razoável para a duração dos processos e a responsabilidade do Estado pela demora na outorga da prestação jurisdicional. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim... (et al) (Coord). *Reforma do Judiciário: Primeiros ensaios críticos sobre a EC n. 45/2004*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

legislador salvaguardar tal prerrogativa dos interesses prejudiciais de qualquer ordem.⁶⁰

Denotou, acima de tudo, aferir maior magnitude ao assunto por meio do compromisso assumido pelo Poder Público em prol dos jurisdicionados, na busca pelo aprimoramento do modo como é prestada a atividade jurisdicional. Como logo inúmeras ocasiões tratadas não chegam garantir exclusivamente o acesso ao Judiciário, é necessário garantir a plena efetivação de direitos reconhecidos em tempo razoável.

Assim, importante admitir a mencionada modificação com a convicção de ser indispensável visualizar e aprimorar a ciência processual sob a luz constitucional das garantias e liberdades fundamentais do indivíduo.

Desta forma, não mais é possível tolerar em um Estado democrático de direito, o processo, como Cândido Rangel Dinamarco prontamente assegurou, fonte inesgotável de decepções.⁶¹

Como ressalta Emerique, (2006) os Tratados, Pactos Internacionais ou Convenções propuseram-se a incorporar em seus textos, dispositivos relativos à razoável duração do processo, e isso pode ser considerado uma vitória para busca da melhora do lapso temporal do processo.⁶²

⁶⁰ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim... (et all) (Coord). *Reforma do Judiciário: Primeiros ensaios críticos sobre a EC n. 45/2004*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

⁶¹ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Fundamentos do Processo Civil Moderno*. 4. ed., São Paulo: Malheiros, 2001,

⁶² EMERIQUE, Lílian Márcia Balmant. *Direito Fundamental como oposição política – Discordar, fiscalizar e promover alternância política*. Curitiba: Juruá, 2006.

4.3 Duração razoável do processo no direito comparado

Conforme já mencionado nos capítulos anteriores deste trabalho a questão da morosidade processual vem sendo enfrentada por todo o mundo e vem desencadeando interessantes movimentos reformistas e acabam por formar uma preocupação entre os processualistas.

É impossível tratar a questão da morosidade da justiça sem relatar a experiência e o modelo italiano.

Salienta-se que inúmeras são as fontes que apontam a crise do Poder Judiciário Italiano, principalmente em relação aos custos e já conhecida morosidade do processo.

Podemos tomar como base as reformas processuais ocorridas de forma drásticas nos anos 90, onde se estabeleceu entre outros pontos, a extinção do colegiado e a conseqüente valorização do Juiz singular, além da concentração de todos os atos processuais em apenas uma audiência.

A reforma que até certo ponto visava contribuir para a aceleração da marcha processual, porém acabou por gerar inúmeros questionamentos na advocacia italiana, principalmente por, teoricamente, limitar a liberdade na condução das estratégias processuais a serem adotadas pelos operadores do direito.

Por essa questão conflitante, o Estado retrocedeu, e restou estabelecido que três audiências poderiam ser realizadas durante a instrução processual.

No mesmo caminho do ordenamento jurídico brasileiro, a Constituição Italiana em seu artigo 111, I e II, passou a constar expressamente o direito do cidadão a um processo justo dentro de um prazo razoável.

É certo que a nova determinação constitucional acabou por obrigar o legislador a regular a questão, daí foi criada a chamada *Legge Pinto*, a fim de regular mais especificamente a questão.

As disposições legais trazidas pela referida lei específica traz em seu bojo a regulamentação do direito de exigir do Estado uma indenização pelos danos (morais e materiais) decorrentes da excessiva demora na prestação jurisdicional.

Interessante posicionamento da *Legge Pinto* esta no fundamento de que o Estado, uma vez que recebe os impostos pagos por toda a população não pode, em nenhuma hipótese, penalizar os jurisdicionados com a absurda demora dos processos judiciais.

Evidentemente que a criação de uma lei específica que regulamenta o dever indenizatório do Estado frente aos prejuízos causados pela morosidade do processo merece nossos aplausos e demonstra uma sensível preocupação do legislador italiano com a lentidão da Justiça e aponta que existe uma vontade em se encarar o difícil problema de frente.

Em outros importantes países a questão da duração razoável do processo já esta devidamente positivada e demonstra uma preocupação mundial com o tema ora debatido.

Em Portugal, por exemplo, a garantia foi assinalada na Constituição, em seu art. 20. Está também considerada no CPC lusitano no artigo 2º:

“A proteção jurídica através dos tribunais implica o direito de obter, em prazo razoável, uma decisão judicial que aprecie, com força de caso julgado, a pretensão regularmente deduzida em juízo, bem como a possibilidade de a fazer executar”⁶³.

Outra experiência interessante esta no ordenamento jurídico alemão que reformou seu Código de Processo civil para a finalidade específica de fortalecer a primeira instancia, reduzir a formalidade, privilegiar a oralidade e reduzir o números de recursos previstos na lei processual.

Por fim, cabe destacarmos interessante peculiaridade do sistema processual dos Estados Unidos conhecido como “*Case Management*”, que é caracterizado através do dialogo entre o magistrado e partes, onde, em conjunto, se planeja o andamento do processo de acordo com as peculiaridades da controvérsia e com isso se compromisso em se oferecer uma decisão até o tempo previsto.

A vantagem encontrada nesse procedimento esta no planejamento especifico de cada demanda, onde se previne contra eventuais atrasos excessivos. Além do mais, através do gerenciamento do processo de forma especifica, o Juiz estará mais atento as peculiaridades da demanda e com isso estará exercendo uma atividade jurisdicional com maior qualidade.

⁶³ FREITAS, Jose Lebre. Revisão do processo civil. **Revista da Ordem dos Advogados**. Lisboa, 1995, p. 55.

A aceitação do direito à essencial prestação jurisdicional em prazo razoável já é adotada normativamente na Europa Ocidental e na América do Norte, cujos documentos legislativos determinaram fecunda preparação doutrinária e jurisprudencial com vistas à garantia deste direito.

Portanto, apareceram teorias e as mais diferentes discussões a propósito de a tutela de urgência e antecipatória, acerca do papel das medidas liminares e cautelares, das tutelas inibitórias, da mediação e arbitragem e, também da responsabilização do Estado pelo atraso na prestação jurisdicional⁶⁴.

⁶⁴ COUSSIRAT-COUSTÈRE, Vincent. La jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de L'Homme en 2000. *Annuaire Français de Droit International*, v. XLVI, 2000, p. 578-613.

CAP.5 INFORMATIZAÇÃO JUDICIAL NO BRASIL E EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 45/2004

Conforme verificamos no capítulo anterior, especialmente em análise a experiência italiana, temos que a elevação do direito a razoável duração do processo deve servir de inspiração ao legislador, que deve oferecer a sociedade meios apropriados para tutela jurisdicional eficaz.

Assim, não é necessário maiores delongas para sentenciar que tecnologia da informação pode e deve contribuir para o desenvolvimento do Poder Judiciário.

Nesse sentido a lei nº 11.280/06 deu início a uma notória inovação ao introduzir o parágrafo único no artigo 154 do Código de Processo Civil da seguinte maneira: *“Os tribunais, no âmbito da respectiva jurisdição, poderão disciplinar a prática e a comunicação oficial dos atos processuais por meios eletrônicos, atendidos os requisitos de autenticidade, integridade, validade jurídica e interoperabilidade da Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP – Brasil”*

Ora, não restam dúvidas que a inclusão do mencionado parágrafo único ao artigo 154 do Código de Processo Civil abriu as portas da Justiça para receber, mesmo que timidamente, a contribuição que a informatização pode oferecer na celeridade dos atos processuais.

Importante destacar que é vigente em nosso ordenamento jurídico o princípio da instrumentalidade das formas, ou seja, a existência do ato

processual não é um fim, mas apenas um instrumento utilizado para se alcançar sua finalidade.

Desta forma, é forçoso concluir que uma vez que um ato seja efetivado por meio eletrônico e alcançou seu objetivo, não existem motivos para questionamentos e nulidades.

Porém, a fim de se evitar qualquer questionamento acerca da validade do ato praticado eletronicamente o legislador brasileiro, apoiado na tecnologia da segurança da informação, instituiu a necessidade da utilização dos certificados digitais fornecidos na cadeia da Infraestrutura de chaves Públicas Brasileiras, tendo como objetivo atestar a autenticidade e a validade jurídica.

A fim de adentrar de vez na era digital, surge a Lei 11.419/06, , proveniente do Projeto de Lei nº 5.828/01, onde se apresenta com objetivo mais ambicioso de aplicar maior celeridade a marcha processual além modernizar as rotinas administrativas de nossos Tribunais.

De forma clara e sucinta explica Daniel do Amaral Arbix a dimensão da lei, (2009):

“com a criação de um processo eletrônico, procurou-se substituir a fragmentação de instrumentos tecnológicos então observados por uma orientação abrangente e dinâmica do uso de ferramentas como a Internet e a digitalização.”⁶⁵

⁶⁵ ARBIX, Daniel do Amaral. Lei nº 11.419/06. In: GIANNICO, Maurício; MONTEIRO, Vítor José de Mello. As novas reformas do CPC e de outras normas processuais. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 321; 331

A referida lei trouxe avanços e interessantes questões, a primeira delas é a autorização da comunicação de atos e a transmissão de peças por meio eletrônico, a segunda, conforme já dito, é que todas as comunicações oficiais entre os órgãos do Poder Judiciário passam a ser por meio eletrônico, ou seja, todas as cartas precatórias, rogatórias e todos os ofícios, serão transmitidos via eletrônica, poupando assim um enorme tempo nos procedimentos judiciais.

Outro questão interessante trazida pela lei é a possibilidade de intimação da Fazenda Pública por meio eletrônico, novamente poupando burocracias desnecessárias e otimização do tempo processual.

Entretanto, a maior inovação esta no processo eletrônico por meio de autos totalmente digitais, sendo disponibilizado as partes através da internet. Nesse sentido, importante destacar que o processo eletrônico não deve estar inteiramente disponível somente as partes, mas sim a todos, tendo em vista que o processo judicial é público. Porém, mais especificamente, deve este processo estar plenamente disponível aos advogados, nos termos do artigo 40 do Código de Processo Civil, bem como do artigo 7º, inciso XV da Lei 8.606/1994.

Através desse “processo eletrônico, os advogados deverão realizar todos os atos processuais sem a intervenção do cartório, utilizando-se apenas da internet (protocolo de peças, distribuição, etc) . Outro ponto que irá

contribuir no objetivo de acelerar os processos esta no armazenamento dos dados e a expedição de alvará que será unicamente por meio eletrônico. ”

É certo que a Lei em comento apresentou uma série de determinações que visam em último plano acelerar o processo judicial, entretanto, essas evoluções dependem de investimentos financeiros de grande volume.

Sobre a questão, ensina Gajardoni⁶⁶ :

“não parece complicado concluir, a essa altura, que os investimentos na máquina judicial não seguiram a crescente demanda pelos serviços judiciários. Enquanto o número de feitos se desenvolve vertiginosamente, cada vez mais o Judiciário acha impedimentos orçamentários para adequar-se aos novos tempos”.

Infelizmente a boa vontade a do legislador em criar uma Lei que abra as portas do mundo digital ao Poder Judiciário não terá eficácia se não houver investimento financeiro para viabilizar adequação tecnológica. Além do mais o investimento tecnológico deve ser constante, pois a cada dia uma nova ferramenta surge para facilitar os procedimentos burocráticos, sendo um único investimento em tecnologia não trará os avanços a que se espera da Justiça,

.Ora é necessário buscar adaptação à nova realidade do trabalho com os vastos recursos tecnológicos e informáticos, vez que este, muitas

⁶⁶ GAJARDONI, Fernando da Fonseca. Técnicas de Aceleração do Processo. São Paulo: Lemos & Cruz, 2003. p. 23.

vezes, apresentam uma rapidez desafiadora e, simplificam as rotinas de trabalho.

Nesse contexto, seria inacreditável que a Justiça brasileira se mantivesse a margem da era digital que se operaram em todas as sociedades modernas a fim de ampliar o acesso a dados e serviços por meio da internet, criando um nova forma de situar-se no mundo, o que levou a uma mudança nas relações jurídicas com o público externo e na forma de atuação dos operadores com o processo.⁶⁷

Cabe realizarmos um parêntese para salientar que essa mudança brusca na atuação dos operadores do direito, especialmente aos advogados, frente as inovações tecnológicas devem ser monitorados para não gerar exclusão dos operadores que ainda não recepcionaram a tecnologia como instrumento de trabalho.

Em linhas gerais é importante que além dos investimentos para gerar a criação do processo digital, seja ampliado a possibilidade para que os operadores do direito busquem qualificação suficiente para se adaptar a esse “novo processo”.

A par dessa situação não é incomum encontrarmos advogados, juízes e promotores que estão alheios a era digital, ou seja, vivenciaram uma geração diferente, onde os meios de tecnologia não evoluíam com tamanha intensidade e dinamismo.

⁶⁷ ALMEIDA FILHO, José Carlos de Araújo. Processo Eletrônico e teoria geral do processo eletrônico: a informatização judicial no Brasil. Rio de Janeiro: Forense, 2008,

Assim, resta necessário que esses operadores do direito busquem uma qualificação técnica a fim de receber a era digital e possam participar da criação de “novo processo”, valendo destacar que a implantação do processo digital não pode gerar exclusões no mercado de trabalho, este, sem qualquer dúvida, não o objetivo da lei 11.419/06.

O esforço do Poder Judiciário em entrar na era digital nos faz compreender de forma absolutamente clara que o direito, dentro do mundo globalizado, está manifestamente interligado com os fenômenos da sociedade moderna⁶⁸

Não há questionamentos que a informatização dos processos judiciais visa consagrar um direito constitucional, o direito a uma razoável duração do processo.

Desta forma, caminha o Brasil, dentro de suas limitações, para a criação de importante ferramenta jurídica, a estruturação de um processo eletrônico que, por sua vez, substituirá, paulatinamente, toda a estrutura atual e arcaica no qual a Justiça se conservou por um bom tempo.

Por isso, a Lei nº 11.419 teve a nítida intenção de acelerar o procedimento judicial a partir de uma tendência mundial, tornar o método de trabalho mais dinâmico e mais célere através da utilização dos avanços tecnológicos.

Evidentemente que a inclusão da possibilidade do uso tecnologia eletrônica no Código de Processo Civil chega até certo ponto atrasada, pois é

⁶⁸ MAGNOLI, D. **Globalização**. São Paulo: Moderna, 2000.

possível verificar que a informática já é uma realidade em toda a sociedade, em todas as classes sócias, e o Poder Judiciario não poderia estar a margem dessa realidade.

Entretanto, o que se realmente se espera é que as leis possam alcançar sua verdade intenção e isso somente será possível, conforme já debatido acima, com o investimento do Poder Publica. É necessário que o Estado enxergue que uma nação democrática dependente de um Judiciário forte, capaz de oferecer respostas aos conflitos da sociedade em um espaço razavel de tempo.

Por outro os investimentos na tecnologia da informação no Poder Judiciário é necessário até mesmo para fomentar o crescimento econômico do pais, pois é notório que um país onde a Justiça dê uma decisão de forma rápida, torna-se um Estado respeitado para receber investimentos externos.

Assim, sabemos que nesse momento não falta amparo legal para se implementar a tecnologia nos Tribunais, basta apenas vontade e investimentos financeiros para se consagrar o direito constitucional o uma duração razoável do processo.

CONCLUSÃO

Podemos concluir que o problema da morosidade processual é uma realidade em nosso país, todavia, a simples elevação do princípio da razoável duração do processo como direito fundamental previsto no artigo 5º da Constituição não pode ser considerado a efetiva solução do problema.

Devemos notar de forma crítica que o direito a uma razoável duração do processo não é essencialmente uma novidade no ordenamento jurídico brasileiro, apenas deixou de ser implícito para se tornar algo explícito.

Por essa razão é necessário encarar o “novo” princípio constitucional como um compromisso do Estado para com o cidadão, a fim de oferecer maior efetividade ao processo, ou seja, a Emenda Constitucional 45/2004 unicamente marcou o caminho para se refletir em um novo processo, mais célere e eficaz.

Nesse sentido é importante citarmos o bom exemplo da legislação italiana, que após a implementação do princípio da duração razoável do processo na Constituição Federal, regulamentou através de lei específica (*Legge Pinto*) a possibilidade de propositura de ação, contra o Estado, para reparação de danos sofridos pela demora excessiva do processo.

Nesse caminho para se oferecer uma prestação jurisdicional digna, há também a constatação da necessidade e da complexidade na implantação de um processo inteiramente digitalizado.

É claro que não se podem perder de vista as dificuldades e obstáculos na implantação e no uso de um procedimento virtual frente à realidade de cada tribunal, seja em nível administrativo-operacional, econômico ou jurídico, todavia, esse é um caminho que deve ser trilhado para o direito a uma duração razoável do processo seja efetivamente respeitado pelo Estado brasileiro.

Em linhas gerais, conclui-se que a consagração do direito a duração razoável do processo além de necessário é um clamor da sociedade brasileira, e nesse sentido é importante que todos os elos que formam a Justiça assumam a sua responsabilidade.

Ao Poder legislativo é importante a inovação legislativa processual, vez que a dinâmica da globalização mundial impede que um país tenha uma legislação processual estática ao longo dos anos. Aos magistrados cabe o comprometimento em acelerar a marcha processual sempre buscando a qualidade da prestação jurisdicional, pois não basta uma resposta célere sem a justiça seja alcançada, além disso, é importante que os magistrados utilizem a legislação vigente de forma plena no sentido a contribuir com celeridade processual. Um exemplo é punição dos atos protelatórios, o poder geral de cautela e antecipação de tutela. Obviamente que os institutos processuais acima, quando bem aplicados, corroboram com a razoável duração do processo. Aos advogados e membros do mistério público, cabe o exercício profissional de forma ética, com total independência e abstenção de atos procrastinatórios, lealdade e boa-fé processual.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA FILHO, José Carlos de Araújo. Processo Eletrônico e teoria geral do processo eletrônico: a informatização judicial no Brasil. Rio de Janeiro: Forense, 2008

ARBIX, Daniel do Amaral. Lei nº 11.419/06. In: GIANNICO, Maurício; MONTEIRO, Vítor José de Mello. As novas reformas do CPC e de outras normas processuais. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 321; 331.

ARAÚJO, Francisco Fernandes de. *Do prazo razoável na prestação jurisdicional*.2004

ARAÚJO, Francisco Fernandes de. *Do prazo razoável na prestação jurisdicional*.2005

AGRA, Walber de Moura. Manual de Direito Constitucional. São Paulo: RT, 2002.

ALEXY, Robert. “Los Derechos Fundamentales en el Estado Constitucional Democrático”.in Neoconstitucionalismo Madrid: Trotta, 2005.

AZEVEDO, José Olivar de. *Fatores determinantes da efetividade do processo (celeridade e imparcialidade)*.Revista Jurídica Consulex. Ano VI – nº 134 – 15/08/2002.

BARROSO, Luís Roberto. Temas de direito constitucional. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

BARROSO, L. R. **A revolução da brevidade**.2009

BASTOS, Celso Ribeiro. Curso de direito constitucional. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

BOBBIO, Norberto. A era dos direitos. Rio de Janeiro: Campus, 1992

- BONAVIDES, Paulo. *A Constituição aberta*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.
- BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *A reforma do Judiciário: Aspectos relevantes*. In: BOTTINI, Pierpaolo Cruz; SLAKMON, Catherine; MACHADO, Máira Rocha. (Org.). *Novas direções na governança da Justiça e da Segurança*. Brasília: Ministério da Justiça, 2006
- BULUS, Uadi Lammêgo. **Constituição Federal Anotada**. 2ª edição, São Paulo: Editora Saraiva, 2001.
- BRASIL. **Constituição** (1988). 9. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2010a.
- CASARA, Rubens; VASSAL, Mylène G. P. O ônus do tempo no processamento: uma abordagem à luz do devido processo legal interamericano. *Radicalização Democrática - Revista do Movimento da Magistratura Fluminense pela Democracia*, Rio de Janeiro: Lúmen Juris, n. 1, 2004.
- CANOTILHO, Joaquim José Gomes. **Direito constitucional**. 6ª edição. Coimbra: Livraria Almedina, 1993.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003
- CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 2002.
- CARVALHO, Fabiano. EC nº. 45. Reafirmação da garantia da razoável duração do processo. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim et al. (coord.) *Reforma do Judiciário*. São Paulo: RT, 2005, p. 219
- CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria Geral do Processo*. 22 ed. São Paulo: Malheiros, 2006.
- CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Candido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 23. ed., rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2007.

COMPARATO, Fábio Konder. A afirmação histórica dos direitos humanos. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

COUSSIRAT-COUSTÈRE, Vincent. La jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de L'Homme en 2000. *Annuaire Français de Droit International*, v. XLVI, 2000, p. 578-613

CLEMENTINO, E. B. **Processo judicial eletrônico**. Curitiba: Juruá, 2009.

CREMASCO, Suzana Santi. *Reforma do Código de Processo Civil não é a solução de todos os problemas do Judiciário, diz Suzana Santi Cremasco*. Publicado em 23/03/2011. Disponível em: <<http://www.ufmg.br/online/arquivos/018577.shtml>>. Acesso em:04/10/2012

CRUZ E TUCCI, José Rogério. Garantia do processo sem dilações indevidas. In: CRUZ E TUCCI, José Rogério (Coord). *Garantias constitucionais do processo civil. Homenagem aos 10 anos da Constituição Federal de 1988*. São Paulo: RT, 1999. p. 259-260.

DELGADO, José Augusto. A demora na entrega da prestação jurisdicional. Responsabilidade do Estado. Indenização. TRF 5ª Região. Disponível em: <<http://www.jfrn.gov.br/docs/especial21.doc>>. Acesso em:04/10/2012

DIDIER JÚNIOR, Fredie. *Curso de Direito Processual Civil: Teoria Geral do Processo e Processo de Conhecimento*. Salvador: Jus PODIVM, 2007

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Fundamentos do Processo Civil Moderno*. 4. ed., São Paulo: Malheiros, 2001

DINAMARCO, Candido Rangel. *A Reforma da Reforma*. São Paulo: Malheiros, 2002.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *A instrumentalidade do processo*. 14.Ed. São Paulo: Malheiros Editores Ltda, 2009, p. 338

EMERIQUE, Lílian Márcia Balmant. Direito Fundamental como oposição política – Discordar, fiscalizar e promover alternância política. Curitiba: Juruá, 2006. p.109.

FACHIN, Z. **Curso de direito constitucional**. 3. ed. São Paulo: Método, 2008.

FILOMENA, Mônica. *Projeto de Reforma do Código de Processo Civil – Comentários, destaques e grifos meus*. Disponível em: < <http://nossodireito.wordpress.com/2010/04/13/projeto-de-reforma-do-codigo-de-processo-civil-comentarios-destaques-e-grifos-meus/> >. Acesso em:04/10/2012

FREITAS, Jose Lebre. Revisão do processo civil. **Revista da Ordem dos Advogados**. Lisboa, 1995, p. 55.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca. Técnicas de Aceleração do Processo. São Paulo: Lemos & Cruz, 2003. p. 23.

GOMES, Luiz Flávio Gomes. Judiciário não pode resistir aos avanços tecnológicos. In: KAMINSKI, Omar. Internet legal: o direito na tecnologia da informação. Curitiba: Juruá, 2004, p. 213.

GUERRA, Marcelo de Lima. **Direitos Fundamentais e a proteção do credor na execução civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 106.

GUEIROS JÚNIOR, Nehemias. Mundo jurídico quer acompanhar celeridade digital. In: KAMINSKI, Omar. Internet legal: o direito na tecnologia da informação. Curitiba: Juruá, 2004, p. 137.

GRECO, Leonardo. O processo eletrônico. In: SILVA JÚNIOR, Roberto Roland Rodrigues da (Org.). Internet e Direito - reflexões doutrinárias. Rio de Janeiro: Lumens Juris, 2001, p. 12

HOFFMAN, Paulo. O Direito à razoável duração do processo e a experiência italiana. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim... (et all) (Coord). Reforma do Judiciário: Primeiros ensaios críticos sobre a EC n. 45/2004. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005, p. 571.

LOPES JR., Aury. *Introdução crítica ao processo penal: fundamentos da instrumentalidade garantista*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

LUIZ NICOLITT, André. *A duração razoável do processo*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

LUÑO, Antonio-Enrique Pérez. *Los derechos fundamentales*. 7ª ed. Madrid: Técnos, 1998. p.46-47.

MACEDO, Elaine Harzheim. *Jurisdição e processo. Crítica histórica e perspectivas para o terceiro milênio*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

MAGNOLI, D. **Globalização**. São Paulo: Moderna, 2000.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Novas linhas do processo civil*. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Manual do processo de conhecimento*, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

MARINONI, Luiz Guilherme. O conteúdo do direito de ação a partir da Constituição. In: _____. **Curso de Processo Civil: Teoria Geral do Processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 215-226

MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. **Os direitos fundamentais na constituição de 1988**.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 10. ed.. São Paulo: Editora Malheiros, 1998.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 10ª Edição. São Paulo: Editora Malheiros, 1998, p. 611-635 DERGINT, Augusto do Amaral. *Responsabilidade do Estado por Atos Judiciais*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1994, p. 161-162.

MIRANDA, Jorge. *Teoria do Estado e da Constituição*. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

MORAES, Alexandre de. Direitos humanos fundamentais: Teoria Geral. 4ªed. São Paulo: Atlas, 2002

MORAES, Alexandre de. *Constituição do Brasil interpretada*. 6. ed. São Paulo: Atlas, p. 456. 2004

MONTENEGRO FILHO, M. **Curso de direito processual civil**: teoria geral do processo e processo de conhecimento. São Paulo: Atlas, 2005.

MULLER, Júlio Guilherme. Direitos fundamentais processuais. Dissertação de Mestrado apresentada à Universidade Federal do Paraná. Curitiba: 2004

NITSCHKE JÚNIOR, Ademar; PAVELSKI, Ana Paula. Razoável duração do processo e responsabilidade do Estado. In: GUNTHER, Luiz Eduardo (coord.). *Jurisdição: crise, efetividade e plenitude institucional*. 1ª. Ed (ano 2008), 1ª reimpr. Curitiba: Juruá, 2009. p. 14.

NICOLITT, André Luiz. A Duração razoável do processo. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2006, p. 1.

PASTOR, Daniel R. El plazo razonable en el proceso del estado de derecho: una investigación del problema de la excesiva duración del proceso penal y sus posibles soluciones. Buenos Aires: AD-HOC, 2002, p. 100.

PIOVESAN, Flávia et.al. Direitos humanos e o direito constitucional internacional. 4. ed. São Paulo: Max Limonad, 2000.

PINHO, Rodrigo César Rebello. Teoria geral da constituição e direitos fundamentais. São Paulo: Editora Saraiva, 2000

RAMOS, Carlos Henrique. Processo Civil e o Princípio da Razoável Duração do Processo. Juruá Editora, 2008.

Revista Síntese de Direito Civil e Processual Civil, ano VI, n. 36, p. 20, jul./ago. 2005.

ROCHA, Zélio. A Reforma do Judiciário. São Paulo: Saraiva, 2005.

SILVA, Juracy C. Silva. A responsabilidade do Estado por atos judiciários e legislativos. São Paulo: Editora Saraiva, 1985, p. 118.

SILVA, José Afonso da. Curso de direito constitucional positivo. 19ª edição. São Paulo: Malheiros Editores, 2000.

SILVA, Luís Virgílio Afonso da. A constitucionalização do direito: os direitos fundamentais nas relações entre particulares. São Paulo: Malheiros, 2005

SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: Malheiros, 2007, p.150

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 32 ed. São Paulo: Malheiros, 2008. tit. VI, cap. 2, p. 432-433.

SCARTEZZINI, Ana Maria Goffi Flaquer. O prazo razoável para a duração dos processos e a responsabilidade do Estado pela demora na outorga da prestação jurisdicional. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim... (et all) (Coord). *Reforma do Judiciário: Primeiros ensaios críticos sobre a EC n. 45/2004*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

TAVARES, Fernando Horta. Acesso ao direito. Duração razoável do procedimento e tutela jurisdicional efetiva nas Constituições brasileira e portuguesa. In: MACHADO, Felipe Daniel Amorim; OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de (coords.). *Constituição e Processo*. Belo Horizonte: Del Rey, 2009, p. 272.

THEODORO JÚNIOR, Humberto, *Revista Síntese de Direito Civil e Processual Civil*, ano VI, n. 36, jul./ago. 2005.

WAMBIER, Luiz Rodrigues. Liminares: alguns aspectos polêmicos. In: *Repertório de Jurisprudência e Doutrina sobre Liminares*. Coordenação de Teresa Arruda Alvim Wambier. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim... (et all) (Coord). *Reforma do Judiciário: Primeiros ensaios críticos sobre a EC n. 45/2004*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

ZARIF, Cláudio Cintra. Da necessidade de repensar o processo para que ele seja realmente efetivo. In: FUX, Luiz; NERY JÚNIOR, Nelson; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Processo e Constituição**. Estudos em Homenagem ao Professor José Carlos Barbosa Moreira. São Paulo: RT, 2006. p 139-145.