O Direito Fundamental à Razoável Duração do Processo na Constituição Federal Brasileira

Juliana Torres[1]

1. Introdução. 2 A Ec Nº 45/2004 e a Inserção do Inciso LXXVIII no Art. 5º, da Constituição Federal Brasileira. 2.1 Critérios para a Duração Razoável do Processo ou sem Dilações Indevidas. 1.2 Os Possíveis Meios que Garantiriam a Celeridade da Tramitação. 3 Aplicação Prática do Novo Dispositivo. 3.1 Fundamento para Tutelas Antecipatórias. 3.2 A Responsabilização Civil do Poder Público e dos Sujeitos Processuais. 4 Conclusão. Referências.

Resumo: O presente trabalho tem como objetivo analisar o princípio da razoável duração do processo. Para isso, primeiramente, trata-se de alguns critérios para definição do que seja duração razoável, assim como se apresentam meios que garantiriam a celeridade da tramitação. Em segundo, trata-se da aplicação prática do dispositivo, sendo como fundamento para tutelas antecipadas, como para responsabilização do poder público e dos sujeitos processuais.

Palavras-Chave: Celeridade. Constituição. Processo. Razoável duração. Responsabilidade.

Abstract: This paper aims to analyze the principle of reasonable duration of the process. For this, firstly, it is certain criteria for defining what is reasonable duration, and if present means that would ensure the speed of processing. Second, it is the practical application of the device, and as a basis for guardianship early, and for responsibility of public power and procedural subject.

Keywords: Celerity. Constitution. Process. Reasonable Duration. Responsibility.

1 Introdução

A partir da Segunda Guerra Mundial os direitos fundamentais ganharam *status* positivo e universal. O grande marco desse processo foi a Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948. Os horrores do nazifascismo demonstraram

[1] Mestranda em Direito na UFRGS, Bolsista da CAPES.

a desvalorização do homem como fim em si mesmo. Esse período revelou a necessidade de se consagrarem direitos inerentes à dignidade da pessoa humana.

No plano processual, as constituições e os tratados internacionais passaram a dispor sobre diversas garantias processuais fundamentais, como o contraditório, a ampla defesa e a imparcialidade do juiz, na busca de proporcionar um processo que atendesse ao devido processo legal, acrescendo a responsabilidade do Poder Judiciário, investindo-o na função de guardião dos direitos do cidadão, obrigando os juízes a buscar valores éticos, sociais e políticos das normas jurídicas para interpretá-las e aplicá-las.[2]

No entanto, a gama de garantias processuais trouxe à tona o problema do tempo do processo e sua efetividade. Não bastava proporcionar todas as garantias ao processo, era necessário que esse fosse célere e efetivo. Por essa razão que, atualmente, surgem, nas Constituições de diversos países e em muitos tratados, disposições expressas sobre a razoável duração do processo.

O marco inicial, portanto, desse movimento de reconhecimento do processo célere como direito fundamental foi o art. 6º, §1º, da Convenção Européia para Salvaguarda dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais subscrita em Roma, no dia 4 de novembro de 1950. Após isso, diversos países introduziram em suas Constituições a garantia da razoável duração do processo.

A questão da duração do processo, assim, foi percebida como problema mundial e o Brasil, que também enfrenta a mesma dificuldade, não ficou distante da discussão. Embora com certo atraso, nosso país também inseriu na sua Constituição o princípio que assegura a todos a razoável duração do processo.

---

[2] GRECO, Leonardo. A Reforma do Poder Judiciário e o Acesso à Justiça. *Revista Dialética de Direito Processual*, São Paulo, n. 27, jun. 2005. p. 69

Em 8 de dezembro de 2004, portanto, foi promulgada a Reforma do Judiciário, por meio da Emenda nº 45 (DOU 31.12.2004), inserindo o princípio da razoável duração do processo dentro das garantias fundamentais asseguradas a todo indivíduo, criando o inciso LXXVIII do art. 5º da Constituição Federal de 1988, determinando que "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação". A inserção do referido inciso revela a insatisfação da sociedade com a prestação da tutela jurisdicional e o entendimento de que esta deve ser efetiva, adequada e acima de tudo célere, sob pena de ser frustrado o acesso à justiça prestado pelo Estado.

A processualística moderna já supera a idéia de prestação jurisdicional, preocupando-se com a idéia de tutela jurisdicional, ou seja, cabe ao Estado não só prestar o acesso à justiça, mas, sim, proporcionar um acesso que seja efetivo, que seja útil para as partes. Não se pode mais compactuar com a concepção de Estado passivo, no sentido de mero prestador, mas de um Estado ativo que, através da tutela jurisdicional, responde às expectativas sociais e normativas e, ainda, proporciona proteção aos indivíduos à lesão ou ameaça ao bem da vida, através do direito de ação.

Por essa razão é que o processo civil não é e não pode mais ser visto apenas como uma técnica ou conjunto de conceitos, mas, sim, como instrumento de proteção e busca de resultados justos e úteis, prestados no tempo adequado. O problema da modernidade, portanto, é resolver a questão do tempo do processo, de como se ter uma prestação jurisdicional efetiva no tempo razoável, incluindo as garantias do contraditório, da ampla defesa, do duplo grau de jurisdição, entre outras. No dizer de Humberto Theodoro Júnior:

> Trata-se de uma aproximação com o ideal do processo justo que entre os constitucionalistas contemporâneos funciona como um aprimoramento da garantia do devido processo legal. Para merecer essa *nomen iuris*, a prestação

> jurisdicional, além de atender aos requisitos tradicionais – juiz natural, forma legal, contraditório e julgamento segundo a lei – têm de proporcionar à parte um resultado compatível com a efetividade e a presteza.[3]

Processos lentos e demorados não condizem com a efetividade e a adequação que a prestação jurisdicional deve ter. Um resultado tardio pode ser completamente imprestável perante a realidade fática do momento em que é recebido. A demora no trâmite processual é desanimador para aqueles que recorrem ao Poder Judiciário buscando a tutela de seus direitos. Não são raros os processos cíveis que se arrastam por anos, trazendo para a parte prejuízos materiais e até psicológicos.

Uma decisão judicial, por mais justa e correta que possa parecer, muitas vezes, é ineficaz, quando a prestação jurisdicional é entregue em momento que não mais interessa nem mesmo o reconhecimento e a declaração do direito pleiteado. Não resta dúvida que a prestação jurisdicional, quando não entregue contemporaneamente, pode provocar o perecimento do direito, não mais interessando ao seu titular, por não estar apto a produzir os efeitos desejados.

O tempo, do mesmo modo que perpetua situações não guerreadas e corrói direitos que não são adequadamente tutelados na esfera jurisdicional, tem o poder de ir além do aspecto meramente cronológico, passando a interferir na própria concepção de processo, uma vez que é o tempo que controla a máquina judiciária. [4]

Em uma sociedade em crise, em verdadeiro estado de alerta, pronta para demandar judicialmente aquilo que não

---

[3] THEODORO JÚNIOR, Humberto. Alguns Reflexos da Emenda Constitucional 45, de 08.12.2004, sobre o Processo Civil. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 30, n. 124, jun. 2005. p. 37

[4] ALBERTON, Cláudia Marlise da Silva. O Princípio da Razoável Duração do Processo sob o Enfoque da Jurisdição, do Tempo e do Processo. In: MACHADO, Fábio Cardoso; MACHADO, Rafael Bicca (coord.). *A Reforma do Poder Judiciário*. São Paulo: Quartier Latin, 2006. p. 72

é nem mais pleiteado administrativamente, como o recurso de multa, o requerimento de benefício previdenciário ou revisão do mesmo, e a má prestação de serviços públicos como energia elétrica, telefonia, faz com que a máquina judiciária mostre-se inadequada, não suportando tantas demandas, tornando-se necessária a reavaliação de todo o sistema processual.[5]

Há muito a doutrina nacional discute o tema, buscando causas e formas de combater os efeitos decorrentes na demora do desenvolvimento dos processos. Muitas vezes, acaba-se por concluir que a postergação não está ligada à quantidade de etapas procedimentais previstas na legislação, como muitos afirmam, mas à própria estrutura do Judiciário, que parece não ter acompanhado o ritmo de desenvolvimento da sociedade.

Dessa forma, não se pode negar a extrema relevância do novo princípio que surge para alertar o Poder Judiciário e colaborar para o melhoramento do sistema, não se podendo permitir que críticas – inclusive aquelas que têm cunho na concepção tradicionalista do processo – destituam das normas traçadas pela reforma a capacidade de mudança da realidade, objetivando uma prestação jurisdicional mais eficiente, cujos benefícios não são apenas dos jurisdicionados, mas da sociedade como um todo. Após a inovação, resta encontrar a aplicabilidade prática do novo direito fundamental e, para isso, não faltam exemplos no direito internacional, principalmente as decisões da Corte Européia de Direitos do Homem.

Assim, o presente trabalho busca estudar o direito fundamental à razoável duração do processo, analisando especificamente o âmbito do processo civil, abordando, principalmente, a questão da aplicabilidade prática do direito

[5] ALBERTON, Cláudia Marlise da Silva. O Princípio da Razoável Duração do Processo sob o Enfoque da Jurisdição, do Tempo e do Processo. In: MACHADO, Fábio Cardoso; MACHADO, Rafael Bicca (coord.). *A Reforma do Poder Judiciário*. São Paulo: Quartier Latin, 2006. p. 73

fundamental à razoável duração do processo. Para tanto, será abordada a questão dos critérios a serem adotados para se verificar se o processo atendeu ou não à duração razoável. Tais critérios analisados serão os adotados pela Corte Européia de Direitos do Homem, tendo em vista que o nosso país ainda não tem jurisprudência consolidada sobre o assunto, principalmente quando se trata de processos cíveis e que a maior parte da doutrina adota esses critérios como base para analisar o tempo do processo.

Em seguida, serão abordados os possíveis meios que garantiriam a celeridade da tramitação. Serão considerados tantos os meios já existentes no ordenamento jurídico anteriores à Emenda nº 45, assim como os meios inseridos com a Reforma do Judiciário.

Posteriormente, serão analisadas aplicações práticas do dispositivo, tanto como fundamento para concessão de tutela antecipatória, como para fundamentar a responsabilização do Estado, do juiz e das partes pela não duração razoável do processo.

Em uma abordagem desprovida de qualquer intuito de esgotar o assunto, o objetivo deste trabalho é verificar as conseqüências derivadas da inserção do direito à razoável duração do processo no texto constitucional e qual o significado da expressão adotada no novo dispositivo, assim como refletir sobre os meios hábeis a garantir a celeridade da tramitação dos processos e sobre a possibilidade de ressarcimento dos danos aos particulares em decorrência do descumprimento do preceito fundamental por parte do Estado, dos juízes ou das partes.

2 A EC Nº 45/2004 e a Inserção do Inciso LXXVIII no Art. 5º, da Constituição Federal Brasileira

O advento da Emenda Constitucional nº 45, de 8 de dezembro de 2004, introduziu o inciso LXXVIII ao art. 5º da Constituição Federal, renovando o antigo debate acerca do

conflito entre tempo e processo. A inserção do novo inciso, além de reascender a discussão, também significou a criação de um novo princípio, o da razoável duração do processo.

Note-se que a vigência da regra é imediata, instantânea, não apenas por ser matéria processual, mas também em razão de que o art. 5º, § 2º, da CF, empresta aplicação imediata às normas definidoras dos direitos e garantias individuais. Por isso, ainda que o retardo verificado no processo date de muito antes da EC nº 45/2004, a ele se aplica a inovação e, até mesmo, com maior força.[6]

Se antes tratávamos a questão da celeridade apenas pelo enfoque do princípio do acesso à justiça e pelo postulado da razoabilidade, a partir da entrada em vigor do novo dispositivo constitucional, o tempo do processo adquiriu autonomia e contornos próprios de princípio jurídico.[7] Com o acréscimo do inciso LXXVIII ao art. 5º, o processo brasileiro passou a não apenas visar a entrega jurisdicional a que fazem jus as partes, mas também ao cumprimento de sua missão do modo mais célere, sem desconsiderar a ampla defesa e os recursos a ela inerentes (art. 5º, LV, CF).[8]

Dessa forma, o ordenamento jurídico brasileiro ganhou o direito fundamental a razoável duração do processo, tornando expressa a garantia do processo efetivo e célere. A questão que se impõe é saber o que seria a "razoável duração do processo" e a "celeridade" da tramitação.

No passado, já houve a pretensão de se definir legalmente o prazo de duração do processo. Na antiga redação

---

[6] SILVA, Juary C. Inteligência e Alcance do Princípio da Razoável Duração do Processo (Constituição, Art. 5º, LXXVII, Emenda nº 45/2004). *Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal*, Porto Alegre, ano 2, n. 7, ago./set. 2004. p. 88

[7] MASINA, Gustavo; MÜHLEN, Eduardo Von. O "Princípio da Razoável Duração do Processo". In: MACHADO, Fábio Cardoso; MACHADO, Rafael Bicca (coord.). *A Reforma do Poder Judiciário*. São Paulo: Quartier Latin, 2006. p. 142-143.

[8] MASINA, Gustavo; MÜHLEN, Eduardo Von. O "Princípio da Razoável Duração do Processo". In: MACHADO, Fábio Cardoso; MACHADO, Rafael Bicca (coord.). *A Reforma do Poder Judiciário*. São Paulo: Quartier Latin, 2006. p. 144.

do art. 281, do Código de Processo Civil, tentou-se estipular para o procedimento sumaríssimo a previsão de seu curso completo em noventa dias.[9] Ocorre que o referido dispositivo não perdurou por muito tempo, ante a ausência de efetividade, terminando por ser revogado. Constata-se, portanto, com a experiência legislativa, que o conceito de duração razoável não é passível de ser fixado em lei, ante a sua variabilidade, tornando-se necessária a análise do caso concreto, cabendo a jurisprudência à determinação.

Cabe referir que o dispositivo foi escrito com uma linguagem vaga, ou seja, a norma tem como característica ser constituída por conceitos indeterminados. Referida característica é utilizada como válvula de escape do intérprete, utilizada com o intuito de aproximar o direito positivo (estanque) da evolução social (dinâmica).[10] Nesse sentido, afirmam Gustavo Masina e Eduardo Von Mühlen:

> Daí porque, para a correta exegese do "princípio da razoável duração do processo", parece óbvio, não escapará o intérprete da árdua tarefa de dar-lhe significado frente a cada caso concreto e naquele exato momento em que estiver aplicando-o, pois sua significação poderá variar ao longo do tempo e de acordo com as circunstâncias.[11]

O novo princípio, portanto, deverá ser analisado em face dos outros existentes, guiados pela razoabilidade e pela proporcionalidade, em especial com o princípio da ampla defesa. Dessa ponderação casuística é que sobressairá, em cada oportunidade, o peso a ser atribuído ao princípio da razoável duração do processo.

---

[9] Antiga redação do art. 281, do CPC: "No procedimento sumaríssimo, todos os atos, desde a propositura da ação até a sentença deverão realizar-se dentro de noventa dias".

[10] MASINA, Gustavo; MÜHLEN, Eduardo Von. O "Princípio da Razoável Duração do Processo". In: MACHADO, Fábio Cardoso; MACHADO, Rafael Bicca (coord.). *A Reforma do Poder Judiciário*. São Paulo: Quartier Latin, 2006. p. 155.

[11] MASINA, Gustavo; MÜHLEN, Eduardo Von. O "Princípio da Razoável Duração do Processo". In: MACHADO, Fábio Cardoso; MACHADO, Rafael Bicca (coord.). *A Reforma do Poder Judiciário*. São Paulo: Quartier Latin, 2006. p. 155.

O que se deve levar em consideração, em termos genéricos, é que a duração do processo não poderá ser tão ampla a ponto de comprometer a eficiência da prestação jurisdicional, nem tão exígua sob o risco de se prejudicar o exercício do contraditório da parte.[12]

2.1 Critérios para a duração razoável do processo ou sem dilações indevidas

Demonstrar a relevância que assume o tempo no desenvolvimento do processo é tarefa fácil, principalmente, na medida em que, universalmente, se repugna a existência do processo excessivamente moroso. No entanto, a dificuldade que surge é a de definir o que seja o prazo razoável.

No Brasil a discussão da razoável duração do processo, embora já tratada com a questão da celeridade e da efetividade, ainda é muito recente, não havendo uma construção jurisprudencial que indique os critérios necessários para se ter um processo sem dilações indevidas. Por essa razão é que, para definir-se a razoável duração do processo, será necessária a análise dos critérios estipulados pelas decisões da Corte Européia de Direitos Humanos que, como já referido, levantou o debate, desde 1950, acerca da demora na tramitação e já foi provocada inúmeras vezes tendo, necessariamente, que decidir quando está configurada a irrazoável duração do processo. Para iniciar, convém destacar trecho de decisão da Corte Européia de Direitos do Homem sobre o tema em que são explicitados os critérios básicos adotados:

> Para procurar se houve duração razoável, devem ser verificadas as circunstâncias da causa e os critérios consagrados pela jurisprudência da Corte, em particular, a

[12] VIANA, Juvêncio Vasconcelos. Da Duração Razoável do Processo. *Revista Dialética de Direito Processual*, São Paulo, n. 34, p. 53-68, jan. 2006.
[13] Estrasburgo. Corte Européia de Direitos do Homem. *Freitas Lopes contra Portugal nº 36325/97*, 21 de dezembro de 1999. Disponível em:<http://www.echr.coe.int/echr>. Acesso em: 17 jul. 2008.

> complexidade da causa, o comportamento das partes e das autoridades competentes. (Tradução livre)[13]

Portanto, para a Corte Européia dos Direitos do Homem, três critérios, segundo as circunstâncias do caso concreto, devem ser levados em consideração na apreciação do tempo razoável de duração de um determinado processo. Dessa forma, somente será possível verificar a ocorrência de uma indevida dilação processual a partir da análise: a) da complexidade do assunto; b) do comportamento dos litigantes e de seus procuradores; c) da atuação do órgão jurisdicional.

Seguindo o entendimento de Eduardo Von Mühlen e Gustavo Masina, acredita-se que os dois últimos itens, ou seja, o comportamento dos litigantes e de seus procuradores e a atuação do órgão jurisdicional é que são analisados diretamente com a questão da duração do processo, já que por eles haverão de ser limitados, ao passo que a questão da complexidade da causa não sofre influência do princípio, mas o influencia. A questão da complexidade da causa diz respeito mais à razoabilidade e deverá atuar nesse segundo nível normativo, influenciando na ponderação final entre o princípio em comento e os demais envolvidos na causa que venham a colidir.[14]

É evidente que em uma demanda que encerra grande número de litigantes, muitos elementos fáticos, com diversos fatos controversos, necessitando de provas a respeito deles, ou suscitando matéria divergente não poderá ter o seu desfecho antes de uma demanda mais simples, constituída apenas por um autor e um réu, que compreenda matéria exclusivamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não tenha

---

[14] MASINA, Gustavo; MÜHLEN, Eduardo Von. O "Princípio da Razoável Duração do Processo". In: MACHADO, Fábio Cardoso; MACHADO, Rafael Bicca (coord.). *A Reforma do Poder Judiciário*. São Paulo: Quartier Latin, 2006. p. 156.

[15] CARVALHO, Fabiano. EC n. 45: reafirmação da garantia da razoável duração do processo. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. et al. *Reforma do Judiciário*: primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005. p. 220

necessidade de produzir prova em audiência.[15] O comportamento das partes e seus procuradores e mesmo a atuação do órgão julgador, portanto, é que estão diretamente limitados pelo princípio da razoável duração do processo.

Cabe ressaltar que o comportamento das partes e de seus procuradores já é bem regulado pela legislação processual com prazos fixados legalmente e sendo sancionados pela preclusão e pelas penas de litigância de má-fé. No entanto, o que se verifica, infelizmente, na prática, é um constante desrespeito ao dever de probidade e lealdade processual das partes, de seus procuradores e de todos aqueles que, de qualquer forma, participam do processo, comprometendo o seu desfecho em tempo razoável.

Com relação à atividade do órgão julgador, apesar de existir regulação pelo art. 189 do Código de Processo Civil, que parece ter caído em completo desuso diante do tamanho desrespeito que sofre, essa parece ser a verdadeira origem da excessiva demora na solução do processo.[16] O problema é o tempo em que o processo fica perdido em cartório, concluso ao juiz ou aguardando impulso por parte do escrivão. Através da análise de decisões da Corte Européia, percebe-se a importância que tem a atividade do juiz, no sentido do dever que o magistrado tem de proporcionar o desenvolvimento célere do processo. Vejamos parte da decisão da Corte, no caso Vernillo contra a França, em que fica bem explícita a importância do juiz no desenvolvimento do processo:

> A Comissão considera que o alcance do "prazo razoável" resulta essencialmente do comportamento das autoridades judiciais. Especialmente, o juiz posto pelo Estado que não interveio para acelerar a demanda. Além do mais, foi necessário a corte de apelação mais de dois meses

[16] MASINA, Gustavo; MÜHLEN, Eduardo Von. O "Princípio da Razoável Duração do Processo". In: MACHADO, Fábio Cardoso; MACHADO, Rafael Bicca (coord.). *A Reforma do Poder Judiciário*. São Paulo: Quartier Latin, 2006. p. 156.

> para inscrever a demanda no papel (31 julho - 28 setembro 1981) e não menos de oito para pronunciar sua ordem de encerramento após o depósito das últimas conclusões de Madame Torzuoli (27 julho 1982 - 18 março 1983). (...) Em exigência ao respeito ao "prazo razoável", a Convenção sustentou a importância que une-se à justiça de não ser administrada com retardos próprios a comprometer a eficácia e a credibilidade. (...) A Corte não ignora, contudo, as dificuldades que retardam às vezes o exame dos litígios como o conhecimento das jurisdições nacionais e que resultam de diversos outros fatores. (Tradução livre)[17]

No entanto, deve ser ressaltado que as decisões da Corte Européia deixam claro que não se deve confundir *duração razoável com duração breve*. A parte, quando se sentir prejudicada com a demora do processo, não poderá apenas alegar a demora, mas também demonstrar que ela foi desnecessária, isso porque não pode ser considerada atentatório ao direito fundamental a demora nos processos quando se fizer necessário resolver questões de particular dificuldade.[18]

Do mesmo modo, o direito fundamental reconhecido na Convenção não consiste necessariamente na resolução dos litígios no lapso temporal que as leis definem em cada caso. É desejável que os processos se desenvolvam dentro dos prazos assinalados, mas isso não implica que o prazo razoável seja o cumprimento inexorável das prescrições legais.[19] Se fosse aplicada a expressão literalmente, chegaríamos ao despropósito de que qualquer descumprimento de prazo processual por si só seria capaz de gerar violação ao direito fundamental, o que não parece ser uma conclusão ponderada.

---

[17] Estrasburgo. Corte Européia de Direitos do Homem. *Vernillo contra França nº 11889/85*, 20 de fevereiro de 1991. Disponível em:<http://www.echr.coe.int/echr>. Acesso em: 17 jul. 2008.

[18] ANDRIGHI, Fátima Nancy. *A Ordem Constitucional e o Novo Direito Civil*. Disponível em: <http://hdl.handle.net/2011/729 >. Acesso em: 10 jun. 2008.

[19] MELO, Gustavo de Medeiros. A Tutela Adequada na Reforma Constitucional de 2004. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 30, n. 124, jun. 2005. p. 90

A rica experiência da Corte de Estrasburgo demonstra que o dado cronológico da duração do procedimento não tem valor absoluto, seja pelo fato de não existirem parâmetros temporais previamente estabelecidos e uniformes, seja porque a razoabilidade ou a excessividade da duração do processo não se prestam a uma rígida avaliação em abstrato, mas, pelo contrário, exigem uma apreciação específica a ser feita concretamente em cada caso individual, utilizando-se os critérios de avaliação da duração razoável do processo.[20]

Diante disso, conclui-se que o conceito de razoável duração do processo é uma cláusula em branco que está aberta, cabendo à jurisprudência brasileira preenchê-la no caso concreto, definindo em cada processo, singularmente, se o direito assegurado no art. 5°, inciso LXXVIII, da Constituição Federal foi ou não violado.

2.2 Os possíveis meios que garantiriam a celeridade da tramitação

O novo dispositivo constitucional, além de assegurar a todos a razoável duração do processo, também determinou o direito aos meios que garantam a celeridade da tramitação, meios capazes de acelerar a prestação jurisdicional, sem que, com isso, perca-se a qualidade nos julgados. Dessa forma, a EC nº 45 impôs ao Poder Público o dever de assegurar os meios que garantam a celeridade do processo.

Isso significa que os meios são todos os instrumentos aptos a agilizar a tramitação processual, com o intuito de abreviar, na medida do possível, o intervalo de tempo entre a propositura da ação e o cumprimento integral do julgado. A tarefa imposta pela Constituição dirige-se principalmente ao legislador, que deve implantar os instrumentos legais que valorizem o acesso à Justiça, ao invés de obstruir o andamento do processo.[21]

---

[20] ANDRIGHI, Fátima Nancy. *A Ordem Constitucional e o Novo Direito Civil*. Disponível em: <http://hdl.handle.net/2011/729 >. Acesso em: 10 jun. 2008.

[21] MELO, Gustavo de Medeiros. A Tutela Adequada na Reforma Constitucional de 2004. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 30, n. 124, jun. 2005. p. 102

Não obstante a existência do novo dispositivo, a preocupação com a duração dos processos, nos últimos anos, já levou a diversas alterações do Código de Processo Civil, como na questão da quantidade excessiva de recursos. Exemplo recente foi a redução das hipóteses em que haverá reexame necessário (art. 475, §§ 2º e 3º, do CPC), assim como a restrição das hipóteses de cabimentos dos embargos infringentes (art. 530, do CPC), tudo isso com o intuito de que os julgamentos tornem-se mais qualificados e mais céleres.[22]

Dentro dessa idéia, o art. 557, *caput*, faculta ao relator "negar seguimento a recurso manifestadamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do próprio tribunal, do STF ou de Tribunal Superior". Ainda, o § 1º - A do art. 557 do CPC, permite ao relator, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante, dar provimento ao recurso.

Outro exemplo de norma tendente a prestar maior celeridade na tramitação é a do art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil que autoriza o Tribunal a julgar o processo, quando extinto sem julgamento de mérito, sem devolvê-lo para o juízo de primeiro grau, desde que esse verse sobre questão de direito e esteja em condições de ser julgado. Assim, o Tribunal é competente para julgar processos que envolvam apenas questão de direito, sem precisar alongar a demora na prestação jurisdicional, evitando-se que o processo volte ao primeiro grau.[23]

Como se percebe, já antes da reforma constitucional de 2004, o legislador vinha fazendo uma seqüência de reformas parciais do Código de Processo Civil de 1973. O que o

[22] MASINA, Gustavo; MÜHLEN, Eduardo Von. O "Princípio da Razoável Duração do Processo". In: MACHADO, Fábio Cardoso; MACHADO, Rafael Bicca (coord.). *A Reforma do Poder Judiciário*. São Paulo: Quartier Latin, 2006. p. 149

[23] Apenas pretende-se frisar que o dispositivo contribui para a celeridade processual, independente da discussão se a referida norma violaria ou não a garantia do duplo grau de jurisdição.

novo preceito constitucional proporciona é chamar mais a atenção do Congresso Nacional para a questão da celeridade que se deve imprimir no procedimento.

Não se pode, entretanto, ignorar que o legislador além de reforçar a importância da duração razoável do processo, já incluiu no texto Constitucional meios que, se criteriosamente aplicados, irão contribuir para a efetivação da garantia da celeridade da tramitação. Caberá aqui, apenas fazer uma breve enunciação das inovações incorporadas com a Emenda Constitucional nº 45, que, em princípio, parecem colaborar com a razoável duração do processo.

O art. 93, inciso II, alínea *e*, da CF, alterado pela EC n. 45/04, dispõe que "não será promovido o juiz que, injustificadamente, retiver autos em seu poder além do prazo legal, não podendo devolvê-los ao cartório sem o devido despacho ou decisão". Ao ser estabelecido que o critério para a promoção é o cumprimento do prazo legal, apenas podendo deixar de cumpri-lo justificadamente, a própria Constituição Federal estabelece uma forma de estimular o cumprimento dos prazos que, na maioria das vezes, deixam de ser obedecidos, configurando uma forma de proporcionar a aceleração da tramitação dos processos.

No mesmo art. 93, inciso II, alterou-se também a redação da alínea *c*, dispondo que a "aferição do merecimento conforme o desempenho e pelos critérios objetivos de produtividade e presteza no exercício da jurisdição e pela freqüência e aproveitamento em cursos oficiais ou reconhecidos de aperfeiçoamento". A nova redação dada referiu a "critérios objetivos de produtividade e presteza no exercício da jurisdição". Nesse sentido, se efetivamente os tribunais implementarem tal disposto, será de fundamental importância para a realização da prestação jurisdicional em prazo razoável.[24]

[24] RODRIGUES, Horácio Wanderlei. EC n. 45: acesso à justiça e o prazo razoável na prestação jurisdicional. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. et al. *Reforma do Judiciário*: primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005. p. 289

No entanto, mesmo que a lei tenha definido como prazo razoável o legal, é necessário analisar-se em cada caso concreto se ele foi efetivamente cumprido e respeitado, considerando-se os critérios citados na seção anterior, como a complexidade do objeto, o comportamento e a atuação dos litigantes e seus advogados, assim como o comportamento e a atuação do órgão jurisdicional. Ao lado do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF e das alterações introduzidas nas alíneas do inciso II do art. 93, outros dispositivos presentes na EC n. 45 podem ser apontados como importantes para a garantia do direito à prestação jurisdicional em um prazo razoável. Nesse sentido, o art. 93 ainda ganhou quatro novos incisos, quais sejam:

> XII - a atividade jurisdicional será ininterrupta, sendo vedado férias coletivas nos juízos e tribunais de segundo grau, funcionando, nos dias em que não houver expediente forense normal, juízes em plantão permanente;
>
> XIII - o número de juízes na unidade jurisdicional será proporcional à efetiva demanda judicial e à respectiva população;
>
> XIV - os servidores receberão delegação para a prática de atos de administração e atos de mero expediente sem caráter decisório;
>
> XV - a distribuição de processos será imediata, em todos os graus de jurisdição.

Se implementadas tais alterações, certamente elas terão grande repercussão na duração dos processos, em especial a estabelecida no inciso XIII, do art. 93 que determina a necessidade de proporcionalidade entre o número de juízes, a demanda e a população.[25]

---

[25] RODRIGUES, Horácio Wanderlei. EC n. 45: acesso à justiça e o prazo razoável na prestação jurisdicional. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. et al. *Reforma do Judiciário*: primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005. p. 290

O art. 107 da Constituição Federal, por sua vez, recebeu dois novos parágrafos, assim como o art. 125, CF. Essas novas disposições constitucionalizam mudanças estruturais importantes do Poder Judiciário, permitindo a descentralização da segunda instância e criando a justiça itinerante. Ambas as medidas podem propiciar uma maior racionalização na utilização do tempo, agilizando a tramitação dos processos e efetivando o direito à prestação jurisdicional em um prazo razoável.[26]

Por fim, a última grande mudança propiciada pela EC n. 45 foi a ampliação do efeito vinculante, anteriormente atribuído apenas às decisões do STF em ações declaratórias de constitucionalidade que agora passaram a abranger também às decisões proferidas em ações diretas de inconstitucionalidade, mediante nova redação do § 2º, do art. 102, da CF. Além disso, criou-se a súmula vinculante agora expressamente prevista no art. 103-A, CF.

Não se pretende discutir aqui se a decisão de criar a súmula vinculante foi acertada ou não, o fato é que isso fará com que o número de demandas que chegam às instâncias superiores diminuirá, propiciando maior rapidez na solução dos litígios, já que evitará que se multipliquem processos sobre questões idênticas. Pode-se dizer, portanto, que a redução do tempo ocorrerá de duas formas: primeiro, ao ser generalizada a mesma decisão para todos os processos que tenham objetivo idêntico, será reduzido o tempo que os demais processos levariam com a utilização de todos os recursos cabíveis; em segundo, ao ser generalizada a decisão, o número de processos será reduzido, quer pelo término antecipado dos processos em andamento, quer pela redução do número de ações ajuizadas.[27]

---

[26] RODRIGUES, Horácio Wanderlei. EC n. 45: acesso à justiça e o prazo razoável na prestação jurisdicional. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. et al. *Reforma do Judiciário*: primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005. p. 290

[27] RODRIGUES, Horácio Wanderlei. EC n. 45: acesso à justiça e o prazo razoável na prestação jurisdicional. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. et al. *Reforma do*

Não se pode, no entanto, desconsiderar que em nosso ordenamento jurídico já existem meios que permitem a prestação jurisdicional célere. Destaca-se a ação civil pública disciplinada pela Lei 7.347/85, alterada pela Lei 8.708/90. Esse tipo de ação tem como objetivo essencial tornar realidade, de modo efetivo, a proteção dos direitos difusos e coletivos referentes aos fenômenos decorrentes do meio ambiente, das relações de consumo, do uso dos bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.[28]

Ao lado da ação civil pública concorrem, com meios de facilitar o acesso em tempo razoável à Justiça, a ação popular, o mandado de segurança coletivo, a ação civil coletiva, a ação monitória, os juizados especiais (Lei 9.099/95), os efeitos de antecipação da tutela (art. 273, do CPC) e o juízo arbitral.[29]

Deve-se levar em consideração que a duração razoável do processo e os meios necessários para implementá-la não deverá ser somente observado pelo legislador, mas também pelo juiz que deve interpretar a lei com adaptação, dependendo da causa. Como exemplos de decisão pelo magistrado, em busca da aplicação do novo direito fundamental, pode-se mencionar as de não-extinção do processo sem julgamento de mérito, quando se tratar de ação monitória em que se ingresse com título executivo, procedendo-se em ação de execução; ampliação dos casos de fungibilidade recursal; leitura do § 7° do art. 273 do CPC, no caminho da

---

Judiciário: primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005. p. 291-292

[28] DELGADO, José Augusto. Reforma do Poder Judiciário – Art. 5°, LXXVIII, da CF. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. et al. *Reforma do Judiciário*: primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005. p. 367

[29] O ministro José Augusto Delagado ressalta que o juízo arbitral não recebe adoção constante pelas partes, por inexistência de cultura para seu uso. DELGADO, José Augusto. Reforma do Poder Judiciário – Art. 5°, LXXVIII, da CF. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. et al. *Reforma do Judiciário*: primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005. p. 367

fungibilidade de mão dupla e, em caso de pedido cautelar, mas sendo hipótese de antecipação de tutela, adapta-se o procedimento, por determinação de emenda à inicial, ao invés de extinguir o feito, dentre outras.[30]

Todos os instrumentos citados, no entanto, não são suficientes para acelerar a entrega da prestação jurisdicional, tornando realidade o direito fundamental de acesso à Justiça. Providências devem ser tomadas também no sentido de tornar a apresentação do direito mais simples. Segundo o Ministro José Augusto Delgado:

> Uma das vias a ser explorada para facilitar o acesso do cidadão à justiça é o de fazer com que o direito simplifique a sua forma de se apresentar. As leis precisam ser mais claras e concentrarem, em um só diploma, todo o regulamento da situação ou das situações de fato por ela alcançadas. Além de facilitar a sua compreensão, deve permitir a sua interpretação de forma sistêmica, tudo a favorecer a sua rápida aplicação em benefício da solução em tempo razoável do litígio.[31]

A defesa da simplificação não se restringe, apenas, ao modo como se apresenta a legislação, mas envolve, também, a atuação do juiz no elaborar da decisão e a do advogado ao apresentar a petição inicial, a contestação e as razões recursais. A simplicidade de tais peças faz com que o pensamento exposto seja melhor entendido e, conseqüentemente, com maior urgência analisado. Os complexos e longos arrazoados elaborados por advogados e juízes constituem, hoje, sem dúvida, um dos grandes obstáculos à rapidez na entrega da prestação jurisdicional. Simplificar o processo é contribuir

---

[30] GÓES, Gisele Santos Fernandes. Razoável Duração do Processo. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. et al. *Reforma do Judiciário*: primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005. p. 267.

[31] DELGADO, José Augusto. Reforma do Poder Judiciário – Art. 5º, LXXVIII, da CF. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. et al. *Reforma do Judiciário*: primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005. p. 368-369

para facilitar o acesso à justiça e tornar a entrega da prestação jurisdicional mais célere e mais confiável.[32]

3 Aplicação Prática do Novo Dispositivo

A Emenda Constitucional nº 45, como visto, inseriu no art. 5º, o inciso LXXVIII que dispõe sobre a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade da tramitação. Não se trata, pois, de norma que impõe ao Estado uma abstenção diante de um direito individual do cidadão no sentido de um direito fundamental de primeira dimensão,[33] mas, sim, determina ao poder público uma atitude positiva, ativa, de praticar atos tendentes à consecução do direito que afirma ao cidadão.[34]

É, portanto, um direito fundamental de segunda geração que tem como intuito não a abstenção do Estado, mas um dever de ação por parte desse, no sentido de garantir aos cidadãos que seus processos tenham razoável duração, cabendo inclusive a adoção de meios que assegurem a aceleração da tramitação processual.

O fato de ter sido acrescentado inciso LXXVIII ao art. 5º, da CF não fará, por si só, que os processos emperrados nos tribunais ganhem agilidade. Por essa razão, é de suma importância que se coloque em prática a garantia da razoável duração do processo, para que o novo inciso do art. 5º da CF não seja visto como uma "letra morta", um mero princípio sem aplicabilidade.

---

[32] DELGADO, José Augusto. Reforma do Poder Judiciário – Art. 5º, LXXVIII, da CF. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. et al. *Reforma do Judiciário*: primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005. p. 369-370

[33] Os direitos fundamentais de primeira geração tinham como intuito criar um espaço de não intervenção do Estado opressor. São direitos de cunho negativo, pois tem como intuito a abstenção do Estado frente aos direitos individuais do cidadão como saúde, liberdade, propriedade, igualdade perante a lei, liberdade de expressão e de participação política etc.

[34] MASINA, Gustavo; MÜHLEN, Eduardo Von. O "Princípio da Razoável Duração do Processo". In: MACHADO, Fábio Cardoso; MACHADO, Rafael Bicca (coord.). *A Reforma do Poder Judiciário*. São Paulo: Quartier Latin, 2006. p. 152.

Deve-se evitar, ainda, que o dispositivo termine por ficar no esquecimento e que, como ocorre com muitas previsões legais, no futuro, os alunos das universidades venham a rir em sala de aula quando o professor afirmar que existe em nossa constituição um dispositivo que garante a razoável duração do processo, mas que não é utilizado, por parecer mais uma utopia que uma norma jurídica.

O novo princípio tem, sim, aplicabilidade, tanto como fundamento de tutelas antecipatórias, como de aplicação direita de responsabilidade, pela morosidade dos processos, ao Estado, aos juízes e às partes. O que será demonstrado a seguir, portanto, são formas de aplicação do inciso LXXVIII, do art. 5º, da CF, com o intuito de demonstrar que a referida alteração tem aplicação imediata, gerando, inclusive indenizações pelo seu descumprimento.

3.1 Fundamento para tutelas antecipatórias

A Constituição Federal assegura a quem litiga em juízo vários direitos fundamentais que genericamente são denominados de devido processo legal. Dentre esses diversos direitos, destacam-se o da efetividade da jurisdição e o da segurança jurídica.

O direito à efetividade da jurisdição, como já visto, compreende não apenas o direito de provocar a atuação do Estado, mas, também, a de obter, em prazo adequado, uma decisão justa e com potencial de atuar de forma eficaz no plano dos fatos.

Já o direito à segurança jurídica, pode ser definido como o direito à cognição exauriente, entendida como "a que submete as soluções definitivas dos conflitos a procedimentos prévios nos quais se ensejam aos litigantes o contraditório, a ampla defesa e a interposição de recursos.[35]

Ambos direitos, por se tratarem de direitos fundamentais de idêntica matriz constitucional, não possuem hierarquia

[35] ZAVASCKI, Teori Albino. *Antecipação da Tutela*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 65

entre si e, por essa razão, merecem do legislador ordinário e do juiz, estrita e fiel observância. No entanto, isso não impede que, no plano da realidade, esses direitos entrem em tensão, principalmente, em razão do fator tempo. O decurso do tempo ao passo que é compatível com a garantia da segurança jurídica, muitas vezes é incompatível com a efetividade da jurisdição, principalmente quando o risco de perecimento do direito reclama tutela urgente.

Sempre que ocorrer a situação em que o direito à segurança jurídica e à efetividade da justiça não puderem conviver, harmônica e simultaneamente, ter-se-á uma colisão de direitos fundamentais que reclamará uma solução harmonizadora, já que, não se pode, simplesmente, eliminar-se um dos direitos colidentes. A solução conformadora deve ocorrer de modo que todos os direitos em conflito sobrevivam, senão de modo absoluto, pelo menos relativizado.[36]

Em nosso sistema, a fórmula para viabilizar a convivência entre segurança jurídica e efetividade da jurisdição é a outorga de medidas de caráter provisório, aptas a superar situações de risco de perecimento de qualquer um desses direitos.

Em muitas situações, o próprio legislador se encarregou de estabelecer modo de solução dos conflitos, indicando a providência a ser tomada como as situações de cabimento do arresto, do seqüestro, da busca e apreensão e demais cautelares típicas. No entanto, nem sempre há soluções previamente estabelecidas e, nessas situações, caberá ao juiz a tarefa de criar topicamente a regra conformadora.

A inefetividade do antigo procedimento ordinário, portanto, transformou o art. 798, do CPC em autêntica "válvula de escape"[37] para a prestação da tutela jurisdicional tempestiva.

---

[36] ZAVASCKI, Teori Albino. *Antecipação da Tutela*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 67..

[37] ARENHART, Sérgio Cruz; MARINONI, Luiz Guilherme. *Manual do Processo de Conhecimento*: a tutela jurisdicional através do processo de conhecimento. 2. ed. rev., atual. e. ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. p. 227.

O que ocorreu foi que a tutela cautelar transformou-se em técnica de sumarização do processo de conhecimento e em remédio contra a ineficiência do velho procedimento ordinário, viabilizando a obtenção antecipada da tutela que somente seria obtida ao final.

A tutela antecipatória foi tratada como tutela cautelar, embora tenha esta última função de apenas assegurar a viabilidade da realização do direito. Obviamente, tal distorção foi fruto da necessidade de celeridade e da exigência de efetividade da tutela dos direitos.

O uso da tutela cautelar com fim satisfativo, ou como técnica de antecipação da tutela, aliado ao problema que se verifica na prática forense da desnecessária duplicação de procedimentos para a tutela do direito material e da impossibilidade de realização de parcela do direito evidenciado no curso do processo,[38] levou à introdução no Código de Processo Civil na norma que consta no art. 273.

A tutela antecipada pode ser concedida no curso do processo de conhecimento, constituindo verdadeira arma contra os males que podem ser acarretados pelo tempo do processo, sendo viável não apenas nas hipóteses de dano irreparável ou de difícil reparação, mas também "para que o tempo do processo seja distribuído entre as partes litigantes na proporção da evidência do direito do autor e da fragilidade da defesa do réu".[39]

A técnica da antecipação de tutela visa, assim, distribuir o ônus do tempo do processo. É preciso que os operadores do direito utilizem tal instrumento de forma adequada, compreendendo a sua importância, assim como é necessário que o juiz compreenda que não há efetividade sem riscos. A

[38] ARENHART, Sérgio Cruz; MARINONI, Luiz Guilherme. *Manual do Processo de Conhecimento:* a tutela jurisdicional através do processo de conhecimento. 2. ed. rev., atual. e. ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. p. 228.
[39] ARENHART, Sérgio Cruz; MARINONI, Luiz Guilherme. *Manual do Processo de Conhecimento:* a tutela jurisdicional através do processo de conhecimento. 2. ed. rev., atual. e. ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. p. 229.

tutela antecipada faz com que se entenda que não é só a ação que pode trazer prejuízos, mas também a omissão. "O juiz que se omite é tão nocivo quanto o juiz que julga mal".[40]

> Prudência e equilíbrio não se confundem com medo, e a lentidão da justiça exige que o juiz deixe de lado o comodismo do antigo procedimento ordinário – no qual alguns imaginam que ele não erra – para assumir as responsabilidades de um novo juiz, de um juiz que trata dos "novos direitos" e que também tem que entender – para cumprir sua função sem deixar de lado sua responsabilidade social – que as novas situações carentes de tutela não podem, em casos não raros, suportar o mesmo tempo que era gasto para a realização dos direitos de sessenta anos atrás (...).[41]

Com o advento da Emenda Constitucional nº 45 e a inserção do inciso LXXVIII, ao art. 5ª, é possível afirmar-se que a antecipação da tutela ganhou um fundamento constitucional expresso, já que o dispositivo assegura não apenas o direito à razoável duração do processo, mas também os meios que garantam a celeridade da tramitação. Dessa forma, é possível afirmar-se que o inciso LXXVIII veio reforçar o provimento antecipatório, já que a antecipação dos efeitos da tutela tem como um de seus fundamentos evitar que o provimento jurisdicional venha intempestivo, tornando-se inútil para a parte.

Assim, na medida em que a tutela antecipada é uma forma de viabilizar a conformidade entre a efetividade da justiça e da segurança jurídica, ela também constitui um meio de permitir que as partes tenham um processo em tempo razoável e efetivo, ou seja, o inciso LXXVIII do art. 5º, constitui fundamento da tutela antecipada, já que reforça o seu conteúdo destacando a importância do resultado do

---

[40] ARENHART, Sérgio Cruz; MARINONI, Luiz Guilherme. *Manual do Processo de Conhecimento*: a tutela jurisdicional através do processo de conhecimento. 2. ed. rev., atual. e. ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. p. 229.

[41] ARENHART, Sérgio Cruz; MARINONI, Luiz Guilherme. *Manual do Processo de Conhecimento*: a tutela jurisdicional através do processo de conhecimento. 2. ed. rev., atual. e. ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. p. 229.

processo em tempo hábil, ainda que provisório, ao mesmo tempo em que a tutela antecipada apresenta-se como um dos meios que viabilizam a realização do novo direito fundamental à razoável duração do processo.

Na nossa jurisprudência, há a célebre decisão conhecia como "Mãos Amarradas"[42] - por tratar-se de fato ocorrido na época da ditadura militar em que o ex-Sargento do Exército Brasileiro, Manoel Raimundo Soares, foi encontrado morto no Rio Jacuí com as mãos amarradas no dia 24.08.1966 – em que foi deferida uma tutela antecipada de ofício, por entender-se que, após 30 anos do ajuizamento da ação, não poder-se-ia permitir que a autora permanecesse mais tempo sem receber sua indenização, já que o processo ainda estava pendente de recurso.

O processo foi ajuizado, em 13.08.1973, pela viúva, Elisabeth Chalupp Soares, em face da União, requerendo a condenação das partes rés ao pagamento dos danos ocasionados, que deveriam ser convertidos em forma de pensão, correspondente ao valor dos proventos integrais do posto de um primeiro Tenente do Exército, com todas as vantagens. Requereu, também, o ressarcimento das despesas de funerais, luto, despesa de viagem e jazigo perpétuo.

A sentença sobreveio em 05.12.1995 julgando parcialmente procedente o feito, condenando a União ao pagamento de pensão mensal vitalícia, desde 13 de agosto de 1966, calculada com base na remuneração integral de Segundo-Sargento do Exército, compensando-se com valores já pagos mensalmente a título de pensão militar, despesas de funeral de importância igual à primeira prestação integral da pensão referida no item anterior; a título de luto de família, o valor arbitrado de R$ 84,00 em 13 de agosto de 1966; em decorrência de despesas de viagem, hospedagem e alimentação, a quantia

[42] RIO GRANDE DO SUL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região, *Apelação Cível nº 2001.04.01.085202-9*, da 3ª Turma, Relatora Juíza Vânia Hack de Almeida, Data do Julgamento 12.09.2005, Data da Publicação, 05.10.2005. Porto Alegre, RS. Disponível em: <http://www.stj.gov.br> Acesso em: 17 mar. 2008.

de R$ 2.054,00 e, como indenização por danos morais, em valor fixado em 05-12-1995, não compensáveis com outros valores, a quantia de R$ 222.720,00. Condenou-a, ainda, a corrigir monetariamente esses valores em juros de mora de 12% ao ano, desde o evento, e a pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, que arbitrou em 20% sobre o valor da condenação. A União interpôs apelação que apenas em 12.09.2005 foi julgado pelo Eg. TRF da 4ª Região, ou seja, 30 anos depois do início da ação.

A decisão do recurso ganhou certo destaque, pois, com base no direito à razoável duração do processo, a 3ª Turma do Eg. Tribunal, por maioria, entendeu que caberia a concessão parcial de tutela antecipada de ofício, determinando que fosse paga a pensão à viúva imediatamente. Entenderam, os magistrados, que, nesse caso, não se trataria apenas de uma questão de verossimilhança, mas de certeza do direito e que o dano por si só estaria configurado na demora do processo, sendo estes argumentos suficientes a permitir a concessão de tutela antecipada *ex officio*.

O que esse caso tem de especial, além do seu cunho histórico, é o fato de ter a aplicação concreta do direito à razoável duração do processo. Referido direito fundamental foi aplicado no sentido de afastar a injustiça da lei, já que o Código de Processo Civil Brasileiro não permite que a concessão de tutela antecipada *ex officio* o que, no caso concreto, configuraria em verdadeira injustiça.

Cumpre salientar que 30 anos foi o tempo de espera para ser julgada a apelação e que outros recursos ainda serão interpostos nesse caso, pois na própria decisão ora examinada informa-se que a União pré-questionou, configurando a intenção de prolongar ainda mais o processo.

Deve-se, portanto, considerar que o processo civil atual deve estar voltado principalmente à idéia de efetividade. Não se pode mais aceitar que processos tramitem durante anos e anos com a justificativa de que o tempo é necessário para que se possa desenvolver todas as garantias necessárias

ao devido processo legal e à segurança jurídica. Existem processos em que o direito da parte autora fica evidenciado de plano, como no caso concreto em que não se tinha apenas a verossimilhança, mas a certeza do direito.

Não se pode mais admitir que continuem sendo feitas injustiças na tramitação processual, pois "pode o juiz encontrar-se diante de lei processual obsoleta, manifestamente iníqua ou injusta, não mais correspondente às condições sociais do momento, e cuja aplicação rígida e formal seja capaz de causar dano ao sistema como um todo (...). Nesses casos excepcionais, ainda de adaptação do geral ao concreto, a solução do conflito deve pender pela justiça do caso, mesmo *contra legem*."[43]

Cabe, assim, ao juiz, o dever de pensar o procedimento em conformidade com as necessidades do direito material e da realidade social, compreendendo as tutelas devidas ao direito material e percebendo as diversas necessidades da vida das pessoas.[44]

3.2 A responsabilização civil do Poder Público e dos sujeitos processuais

A responsabilização do Estado sofreu lenta evolução. A total irresponsabilidade estatal era vigente nas monarquias absolutas, pois, com a concentração de poderes nas mãos dos monarcas, era inviável identificar o ato lesivo por eles praticados, para posteriormente responsabilizá-los.

As injustiças gritantes impulsionaram para a responsabilização total do Estado, como forma de recompor o passado, em que os prejuízos jamais eram recompensados. Tanto uma como outra solução, evidentemente, não se apresentaram nem justas nem adequadas à paz social.[45]

---

[43] ALVARO DE OLIVEIRA, Carlos Alberto. *Do Formalismo no processo civil*. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 214.

[44] MARINONI, Luiz Guilherme. *Técnica Processual e Tutela dos Direitos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 225.

[45] SCARTEZZINI, Ana Maria Goffi Flaquer. O prazo razoável para a duração dos processos e a responsabilidade do Estado pela demora na outorga da prestação

A responsabilidade do Estado por atos do Poder Executivo já há muito tempo está consagrada no texto constitucional, não havendo mais divergência na doutrina e na jurisprudência. Seu alcance abrange atos ilícitos e lícitos, como expressão da repartição do ônus do exercício do poder por toda sociedade. A responsabilidade do Estado por ato legislativo ainda divide os ensinamentos de juristas e as decisões dos magistrados. Se do ato legislativo, todavia, decorrem efeitos concretos, indiscutivelmente, deve, o Poder Público, ser responsabilizado por seu ato lesivo e causador de dano aos particulares.[46]

A problemática maior reside na responsabilidade do Estado por ato jurisdicional, embora já exista o dever de indenizar quando o particular sofre restrições em seus direitos de locomoção e de liberdade por erro do judiciário. Decisões já acolheram pedidos de indenização, restaurando o patrimônio pessoal do ofendido pelo erro do judiciário.

A Emenda Constitucional nº 45, no entanto, foi bastante enfática no sentido de afirmar que está assegurado aos cidadãos a razoável duração do processo, garantindo-se, ainda, os meios para a obtenção da celeridade processual. Dessa forma, a demora na prestação jurisdicional que viola o dispositivo constitucional que assegura a razoável duração do processo poderá ensejar pedido de reparação de dano, caso a delonga provoque dano irreparável ao particular.

No entanto, ainda que possa ser admissível essa responsa-bilização, em face da grave situação dos órgãos jurisdicionais, provocado pelo excesso de feitos, a solução deve ser cautelosa, para que não se transforme em instrumento de

---

jurisdicional. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. et al. *Reforma do Judiciário*: primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005. p. 47.

[46] 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. *Reforma do Judiciário*: primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005. p. 47.

enriquecimento para alguns em detrimento do interesse de todos. É preciso, portanto, que se estabeleça o nexo de causalidade entre o fato, demora injustificada, e o dano provocado ao autor ou ao réu, ou mesmo a ambos, pela indefinição na solução da lide.[47]

Caso a duração razoável do processo não seja atendida, deverá ser verificada a sua real causa, que pode ser ou por excesso de feitos com inadequada máquina judiciária, ou expedientes protelatórios utilizados por uma das partes ou, ainda, desídia do magistrado. Cada uma dessas causas tem como conseqüência responsabilidades diversas, ou seja, no primeiro caso, teríamos a responsabilidade civil do Estado, no segundo a responsabilização da própria parte, e, por fim, poderemos até ter a responsabilidade pessoal do juiz.

Um dos possíveis caminhos, portanto, para amenizar o sofrimento do cidadão com a demora da prestação jurisdicional é a responsabilização do Estado pelo anormal funcionamento da administração da justiça. Isso, acima de tudo, traduz uma forma de controle para o cidadão, diante de um Estado cada vez mais interventor e assegurador dos riscos, a quem se pode exigir um padrão médio de atuação e de qualidade e o assegurar de direitos fundamentais legal e constitucionalmente protegidos.[48]

Importante ressaltar que o art. 8° da PEC n. 96/1992, aprovada na Câmara dos Deputados, que veio a dar origem à EC n. 45, previa a inserção de parágrafo no art. 95 da CF dispondo que a União e os Estados responderiam pelos danos que os respectivos juízes causassem no exercício de suas funções jurisdicionais, assegurando-se o direito de regresso em caso de dolo.

---

[47] 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. *Reforma do Judiciário*: primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005. p. 48.

[48] ANDRIGHI, Fátima Nancy. *A Ordem Constitucional e o Novo Direito Civil*. Disponível em: <http://hdl.handle.net/2011/729 >. Acesso em: 30 abr. 2006.

Constou do relatório apresentado pelo então Deputado Nelson Jobim que já seria tempo de se afastar a tese da irresponsabilidade do Estado por atos de juízes, predominante ainda hoje tanto na doutrina quanto na jurisprudência firmada nos tribunais.[49]

Apesar das considerações feitas, a previsão a respeito da responsabilidade estatal pelos atos dos juízes foi suprimida pelo Senado Federal, persistindo apenas a duração razoável do processo como direito fundamental do cidadão. Isso, no entanto, ao invés de indicar uma certa timidez do legislador,[50] revela a prescindibilidade de previsão expressa da responsabilidade estatal pelos danos causados pela atividade jurisdicional. Ocorre que uma interpretação sistemática da Constituição Federal e a positivação do direito à duração razoável do processo, por si só, impõem a responsabilização do Estado pelos danos decorrentes da atuação dos juízes.

A manutenção da previsão expressa a respeito da responsabilidade do Estado poderia, ao invés de assegurar a ampla reparabilidade dos danos causados aos particulares, restringir esse direito. Isso poderia ocorrer em razão da redação do dispositivo que abordaria apenas a responsabilização estatal por danos que os juízes causassem no exercício de suas funções jurisdicionais, não havendo previsão quanto a danos causados por outros auxiliares da justiça.

Afastada a possível restrição, pode, o Estado, assim, com base no art. 37, § 6º, da CF, ser responsabilizado pelos danos causados por peritos, oficiais de justiça, cartorários e de todos aqueles que atuam como auxiliares no exercício da função jurisdicional.[51]

---

[49] BEZERRA, Márcia Fernandes. O Direito à Razoável Duração do Processo e a Responsabilidade do Estado pela Demora na Outorga de Prestação Jurisdicional. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. et al. *Reforma do Judiciário*: primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005. p. 472.

[50] BEZERRA, Márcia Fernandes. O Direito à Razoável Duração do Processo e a Responsabilidade do Estado pela Demora na Outorga de Prestação Jurisdicional. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. et al. *Reforma do Judiciário*: primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005. p. 472.

As diretrizes, portanto, da responsabilização civil do Estado estão traçadas no art. 37, § 6º, da CF. Dispõe a norma que a responsabilização do Estado é direta e objetiva, em decorrência da ampla aceitação que a Teoria do Risco Administrativo[52] tem em nosso direito. Desta forma, para a responsabilização estatal, basta que o particular prove a relação de causalidade entre o dano experimentado e a ação praticada, ressalvadas as hipóteses de ocorrência culposa da vítima e fatores circunstâncias.

No entanto, a responsabilização civil do Estado por atos jurisdicionais ainda é muito controversa, só admitida pela jurisprudência em hipóteses expressamente indicadas na lei. Na ausência de previsão explícita e específica, portanto, há irresponsabilidade do Estado.[53]

Diante da inexistência de previsão legal, a regra geral é a responsabilização pessoal do magistrado, de acordo com as regras ordinárias de responsabilização civil, isto é, dependente da auferição da culpa,[54] de acordo com o disposto no art. 133, do Código de Processo Civil.

Não há motivo razoável, entretanto, que justifique a não-incidência da regra geral de responsabilização direta e objetiva

---

[51] BEZERRA, Márcia Fernandes. O Direito à Razoável Duração do Processo e a Responsabilidade do Estado pela Demora na Outorga de Prestação Jurisdicional. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. et al. *Reforma do Judiciário*: primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005. p. 472.

[52] Esta teoria admite que toda atividade desempenhada pelo Estado é capaz de gerar danos aos particulares.

[53] O Supremo Tribunal Federal tem se manifestado de forma contrária à responsabilidade civil do Estado por atos jurisdicionais. A esse respeito, destaca-se a seguinte decisão: "I – A responsabilidade objetiva do Estado não se aplica aos atos dos juízes, a não ser nos casos expressamente declarados em lei. Precedentes do STF". BRASIL. Supremo Tribunal Federal, *Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 429518*; 2ª Turma, Ministro Relator Carlos Velloso, Data do Julgamento 10.02.2004, Data da Publicação. 28.10.2004. Brasília, DF. Disponível em: <http://www.stf.gov.br/jurisprudencia/nova/pesquisa.asp> Acesso em: 10 mai. 2008.

[54] BEZERRA, Márcia Fernandes. O Direito à Razoável Duração do Processo e a Responsabilidade do Estado pela Demora na Outorga de Prestação Jurisdicional. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. et al. *Reforma do Judiciário*: primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005. p. 474.

do estado aos atos emanados do Poder Judiciário. Os atos jurisdicionais, afinal, constituem exteriorização das funções estatais tanto quanto os atos do Poder Executivo.

A atividade jurisdicional é espécie de serviço público, sendo os juízes e auxiliares da justiça, tal qual os agentes políticos, servidores e particulares no exercício de atividade do Estado, agentes públicos, cuja atuação exterioriza a função estatal. Na prestação deste serviço, é inequívoco, o Estado poderá causar significativos danos aos particulares que devem ser ressarcidos segundo as mesmas regras aplicáveis à responsabilização civil por atos derivados do exercício da função administrativa.[55]

A responsabilidade civil do Estado pelos atos jurisdicionais, dessa forma, constitui espécie do gênero responsabilização civil do Estado, estando sujeita às mesmas regras a ela aplicáveis. Por mais que haja divergência jurisprudencial a respeito da responsabilidade por atos jurisdicionais arrisca-se dizer, no entanto, que, com a previsão expressa do direito à duração razoável do processo, a rejeição da responsabilidade do Estado por atos do Poder Judiciário será menos defensável.[56]

A preocupação que pode advir dessa responsabilização do Estado, por danos causados pela ação ou pela omissão jurisdicionais associadas à morosidade da justiça, é a de que o erário seria excessivamente onerado pelas indenizações. De fato, diante da quantidade excessiva de demandas ajuizadas, a extensão da responsabilidade objetiva de forma irrestrita e

---

[55] BEZERRA, Márcia Fernandes. O Direito à Razoável Duração do Processo e a Responsabilidade do Estado pela Demora na Outorga de Prestação Jurisdicional. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. et al. *Reforma do Judiciário*: primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005. p. 475.

[56] BEZERRA, Márcia Fernandes. O Direito à Razoável Duração do Processo e a Responsabilidade do Estado pela Demora na Outorga de Prestação Jurisdicional. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. et al. *Reforma do Judiciário*: primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005. p. 475.

absoluta a todos os casos em que o processo não tenha duração razoável, acarretaria, na prática, a completa inviabilização da responsabilidade civil do Estado.

De fato, a mera afronta ao direito de duração razoável do processo não constitui, por si só, dano ressarcível pelo Estado. É indenizável o dano decorrente de injusta lesão à esfera moral ou patrimonial do indivíduo. Como bem destaca Cruz e Tucci, para que o Estado seja responsabilizado:

> (...) é necessário que a demora, para ser reputada realmente inaceitável, decorra da inércia pura e simples, do órgão jurisdicional encarregado de dirigir as diversas etapas do processo.[57]

Destaca-se, no entanto, que o acúmulo de processos, invocado como causa para justificar a postergação dos julgamentos, não é suficiente para que se afaste a responsabilidade objetiva do Estado. Nessa situação, se estará diante da hipótese em que o serviço jurisdicional prestado pelo Estado funcionou mal, por ter sido realizado tardiamente. O grande volume de trabalho pode até eximir a responsabilidade dos agentes estatais, mas não do Estado, que terá que arcar com os danos eventualmente causados.[58]

Ressalta-se que, nos termos do art. 37, § 6º, da CF, o Estado sempre terá direito de regresso contra o magistrado ou demais auxiliares da justiça, desde que se comprove a atuação dos mesmos com culpa ou dolo. Importante destacar-se decisão da Corte Européia de Direitos que Homem que ressalta o dever do Estado em proporcionar adequado acesso à jurisdição:

> A Corte ressalta que o artigo 6 § 1 da Convenção obriga os Estados contratantes a organizar suas jurisdições de

[57] CRUZ E TUCCI, José Rogério. *Tempo e Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997. p. 69

[58] BEZERRA, Márcia Fernandes. O Direito à Razoável Duração do Processo e a Responsabilidade do Estado pela Demora na Outorga de Prestação Jurisdicional. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. et al. *Reforma do Judiciário*: primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005. p. 477.

> maneira que permita responder às exigências do dispositivo (...) Recorda, além disso, que o Comitê de Ministros do Conselho da Europa, na sua Resolução DH (97) 336 de 11 julho 1997 (Duração dos processos civis na Itália: medidas suplementares de caráter geral), considerou que « *a lentidão excessiva da justiça representa um perigo importante, principalmente em um Estado de Direito*». (Tradução livre) (Grifo nosso)[59]

No mesmo sentido, ressaltando a responsabilidade do Estado:

> A Corte reafirma que incumbe aos Estados contratantes organizar seus sistemas judiciais de tal sorte que suas jurisdições possam garantir a cada um o direito de obter uma decisão definitiva sobre suas contestações relativas a seus direitos e obrigações de caráter civil dentro de um prazo razoável. (Tradução livre)[60]

A eficiência da prestação da atividade jurisdicional afasta o descaso do Estado na boa estruturação técnica dos seus órgãos jurisdicionais, a fim de que os juízes possam ter condições, ao menos, de cumprir os prazos estabelecidos em lei para a prática dos atos do processo a seu cargo. Evitam-se, assim, dilações indevidas, alcançando o resultado eficaz e útil da atividade monopolizada do Estado.[61]

Além da responsabilidade do Estado, deve-se também analisar a responsabilidade do juiz. Diversas são as normas, no plano legal e constitucional, a primar pela independência do juiz, buscando afastá-lo de pressões ou interferências. No entanto, destaca-se, de acordo com Eduardo Couture,[62] que

---

[59] ESTRASBURGO. Corte Européia de Direitos do Homem. *A. P. contra Itália nº 35265/97*, 28 de julho de 1999. Disponível em:<http://www.echr.coe.int/echr>. Acesso em: 15 mai. 2008.

[60] ESTRASBURGO. Corte Européia de Direitos do Homem. *Freitas Lopes contra Portugal nº 36325/97*, 21 de dezembro de 1999. Disponível em:<http://www.echr.coe.int/echr>. Acesso em: 17 jul. 2008.

[61] DIAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho. Direito à Jurisdição Eficiente e a Garantia da Razoável Duração do Processo na Reforma do Judiciário. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 30, n. 128, out. 2005. p. 167.

[62] COUTURE, Eduardo J. *Introdução ao Estudo do Processo Civil*. Tradução de Mozart Victor Russomano. 3. ed. Rio de Janeiro: José Kofino Editor, 1951. p. 88.

assim como a independência e a autoridade, o juiz deve ter responsabilidade.

A independência é necessária para que suas decisões não sejam uma conseqüência da fome ou do medo; a autoridade deve existir para que suas decisões não sejam simples conselhos, divagações acadêmicas, que o Poder Executivo possa desatender segundo seu capricho; e a responsabilidade para que a sentença não seja ímpeto da ambição, do orgulho ou da soberbia, e sim da consciência vigilante do homem frente ao seu próprio destino.

É de se verificar que existem, no direito comparado, sistemas diversos em relação ao tema, que variam da total imunidade judicial (como na Commom Law), até a responsabilidade verificada em face do próprio juiz. Uma tendência que vem sendo verificada, entretanto, é a de não-responsabilização pessoal do juiz, mas somente do Estado, ou seja, seria uma espécie de responsabilidade substitutiva. A possibilidade de o juiz ser chamado por eventuais danos ficaria condicionada a determinados elementos substanciais e processuais do respectivo sistema.[63]

Alguns países como Alemanha, França e Polônia estabelecem responsabilidade direta e exclusiva do Estado por prejuízos que o cidadão venha a sofrer por atos praticados pelo juiz no exercício de suas funções, podendo o Estado apenas exercer ação de regresso contra o magistrado. A vítima, nesse sistema, não teria possibilidade de mover ação contra o juiz, mas, unicamente, em face do Estado. Segundo Mauro Cappelletti,[64] essa seria a solução mais avançada e sofisticada, pois conjugaria duas finalidades vitais: primeiro, a finalidade de garantir à vítima remédio seguro – de fiscalização do risco – e a finalidade de proteger o juiz contra ações vexatórias.

[63] VIANA, Juvêncio Vasconcelos. Da Duração Razoável do Processo. *Revista Dialética de Direito Processual*, São Paulo, n. 34, jan. 2006. p. 61.
[64] CAPPELLETTI, Mauro. *Juízes Irresponsáveis?* Tradução de Carlos Alberto Álvaro de Oliveira. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1989. p. 62.

Em outros sistemas, no entanto, como no caso da Itália, o Estado tornou-se responsável em concorrência com a responsabilidade pessoal do juiz. Os perigos dessa solução é que, em virtude da paralela coexistência entre a responsabilidade do Estado e a do juiz, tornar-se-ia quase que inevitável que os dois tipos de responsabilidade viessem a se tornar dependentes de condições idênticas, ou seja, os requisitos que levariam a responsabilidade do magistrado terminariam por comunicar-se com os da responsabilidade do Estado.[65]

A questão que surge, portanto, é a de saber a qual sistema o nosso país estaria de fato filiado. No caso da responsabilidade do magistrado, encontra-se a regra do art. 133, do CPC, segundo o qual o juiz responde por perdas e danos quando, no exercício de suas funções, proceder com dolo ou fraude, ou quando recusar, omitir ou retardar, injustificadamente, providência que deve ordenar de ofício, ou a requerimento da parte.

O que se observa, pela análise da norma, é que a possibilidade de responsabilidade pessoal do juiz está prevista em lei, assim como a responsabilidade do Estado. Pode-se, portanto, não se ter certeza em qual sistema o Brasil se inclui, mas o que se percebe, por tudo que já foi analisado, é que o nosso ordenamento admite a responsabilidade tanto do juiz como do Estado, assegurando a esse último o direito de regresso.

Independentemente do sistema adotado pelo Brasil, o que se percebe, no processo moderno, é o fortalecimento do entendimento de que o juiz não é mais um mero espectador diante do comportamento e postulações da parte, como se tivesse sempre que esperar por essa para dar andamento ao feito. Nesse sentido, é importante destacar a decisão em que a Corte Européia de Direitos do Homem reconheceu que a

[65] CAPPELLETTI, Mauro. *Juízes Irresponsáveis?* Tradução de Carlos Alberto Álvaro de Oliveira. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1989. p. 63.

lentidão do processo era oriunda exclusivamente das autoridades judiciais:

> O período a ser considerado vai do ingresso da ação ao pronunciamento do acórdão da Corte de Cassação; ela se estendeu por cinco anos e dois meses. Da leitura da decisão percebe-se que o caso não apresenta qualquer complexidade particular. Além do mais, M. Tomasi não contribuiu para retardar o procedimento com a alegação de prescrição diante da Corte de Cassação de Bordeaux. A responsabilidade da lentidão observada é essencialmente das autoridades judiciais, em particular do Procurador da República da Bastia e do juiz de instrução de Bordeaux. Portanto, houve violação do artigo 6 § 1 (unanimidade). (Tradução livre)[66]

Cabe ao juiz o devido impulso ao processo e velar pelo seu desfecho rápido, tornando-se inadmissível uma postura de passividade. "Cabe-lhe não somente cuidar da pronta adoção de seus atos, como ainda fiscalizar e cobrar diligência e presteza por parte de seus auxiliares".[67]

Nesse sentido, destaca-se duas normas que referem-se ao juiz como participante do processo. Primeiramente, o art. 198, do CPC, que faz previsão de representação contra o juiz que excedeu os prazos, sendo que essa representação tem carga de procedimento administrativo autônomo.

Em segundo, poderia ser aplicado o art. 14, parágrafo único, do CPC, aos magistrados, segundo o entendimento de que eles são participantes do processo e, desde que venham a embaraçar os provimentos judiciais, com uma omissão ou ação tardia ou extintiva sem necessidade, pagando multa por tal conduta. Não se pode esquecer, ainda, que com a EC, nº 45, institui-se o Conselho Nacional de Justiça, no art.

---

[66] ESTRASBURGO. Corte Européia de Direitos do Homem. *Tomasi contra França, série A, nº 241-A*, 27 de agosto de 1992. In: BERGER, Vincent. Jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de L'Homme. 5. ed. Paris: Dalloz, 1996. p. 26.

[67] VIANA, Juvêncio Vasconcelos. Da Duração Razoável do Processo. *Revista Dialética de Direito Processual*, São Paulo, n. 34, jan. 2006. p. 63.

103-B, da CF, que recebe reclamações em face de membros do Poder Judiciário, tendo-se mais uma forma de controle.[68]

Cabe ao Conselho Nacional de Justiça diversas atribuições sendo, dentre elas, controlar o cumprimento dos deveres funcionais dos juízes, recebendo e conhecendo das reclamações contra membros ou órgãos do judiciário, podendo avocar processos disciplinares em curso e determinar a remoção, a disponibilidade ou a aposentadoria com subsídios ou proventos proporcionais ao tempo de serviço e aplicar outras sanções administrativas, além de representar ao Ministério Público, no caso de cometimento do crime de abuso de autoridade (arts. 92, I-A e 103-B, § 4º, III e IV, da CF).

Por fim, além da responsabilidade do Estado e do juiz, há também que se tratar da responsabilidade das partes. As partes estão obrigadas, em razão do dever de lealdade e probabilidade, a praticar diligentemente os atos que as normas processuais lhes impõem, devendo, assim, não utilizar manobras protelatórias.[69]

Quando a demora na prestação jurisdicional, portanto, decorrer de tomada de medidas procrastinatórias por qualquer dos litigantes ou de seus procuradores, deve o órgão jurisdicional competente tomar medidas cabíveis, inclusive com aplicação de penas previstas, efetuando, ainda, o encaminhamento da denúncia, se for o caso, para o Tribunal de ética da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), quando ficar visível a intenção do advogado de adiar o término do processo. Nessa situação, fica nítido o desrespeito à garantia da prestação jurisdicional em um prazo razoável nas situações em que o órgão jurisdicional não tomar as medidas cabíveis.[70]

---

[68] GÓES, Gisele Santos Fernandes. Razoável Duração do Processo. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. et al. *Reforma do Judiciário*: primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005. p. 267.

[69] DIAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho. Direito à Jurisdição Eficiente e a Garantia da Razoável Duração do Processo na Reforma do Judiciário. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 30, n. 128, out. 2005. p. 172.

[70] RODRIGUES, Horácio Wanderlei. EC n. 45: acesso à justiça e o prazo razoável na prestação jurisdicional. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *et al. Reforma do Judiciário*: primeiras reflexões.

4 Conclusão

A celeridade processual, antes da Emenda nº 45, atuava através de uma interpretação teleológica do sistema, principalmente como uma derivação do princípio constitucional do devido processo legal e de regras integrativas provenientes do direito internacional. Isso significava que já tínhamos uma noção da importância da razoável duração do processo, mas que apenas vinha de uma interpretação sistemática.

Com a Reforma do Judiciário, o ordenamento jurídico brasileiro colocou de forma expressa a garantia da razoável duração do processo, com *status* constitucional, tornando o que era uma mera interpretação um direito expresso, com mais força, pois é agora um direito fundamental das partes. O inciso LXXVIII, do art. 5º, da CF, portanto, pode não ser entendido como novidade, mas, sem dúvida, é grande inovação, no sentido de que, seguindo uma tendência mundial, introduziu na Constituição o direito fundamental à razoável duração do processo, repensando-se a prestação jurisdicional, não apenas como tarefa do Estado, mas um direito de todo indivíduo.

A Emenda nº 45, assim, garante a razoável duração do processo e os meios que garantem a celeridade de sua tramitação, demonstrando a preocupação, ainda que um pouco tardia, com o aumento desenfreado dos litígios em nossa sociedade.

Trata-se, ainda, de norma de eficácia jurídica imediata e dependente, apenas, de outras normas ordinárias para viabilizar o processo mais célere, atingindo a desejada eficácia no plano social. Ao mesmo tempo, o dispositivo condiciona futuras normas a buscar soluções que garantam um processo mais célere, tendo como paradigma as normas atuais, ou seja, novas normas que conferirem maior morosidade ao processo em relação às normas já existentes, serão consideradas inconstitucionais, por divergirem do ideal programado pela norma.

Agilizar o processo é o ideal a ser buscado, o que não significa, evidentemente, pura e simplesmente eliminar recursos, para evitar o reexame das decisões. Pelo contrário, é preciso conferir meios ágeis para que o bom direito seja reconhecido de imediato, a fim de que a justiça tardia não se converta em injustiça. O Poder Judiciário reveste-se de extrema importância no Estado Democrático de Direito. Ainda que alternativas sejam criadas para a solução das controvérsias, é a atividade jurisdicional a que confere efetivamente segurança jurídica à sociedade.

Espera-se não apenas uma resposta do Estado para a solução da lide, mas uma tutela efetiva, adequada e tempestiva, uma vez que o indivíduo enxerga na Justiça não só o lugar em que vai conseguir solucionar seus problemas, mas também o único lugar onde pode buscar isso. Dessa forma, a situação atual de verdadeiro "congestionamento" de processos nos levará ao engessamento do judiciário, denegando-se o próprio acesso à Justiça.

A eficiência da função jurisdicional sem dilações indevidas somente será conseguida, em primeiro lugar, com a mudança da mentalidade e com a melhoria da formação técnica dos operadores do direito, que precisam ver o processo como garantidor de direitos fundamentais, ou seja, compreendendo-o como processo constitucionalizado e não apenas como mero instrumento técnico da jurisdição. Em segundo, é necessário que se aprimore a infra-estrutura física, material e pessoal dos órgãos jurisdicionais, o que exige investimentos financeiros de monta por parte do Estado.

A introdução do inciso LXXVIII ao art. 5º, da CF, abre espaço, também, para reflexões sobre o aumento da responsabilidade do Estado em relação ao fenômeno da entrega da prestação jurisdicional. O legislador terá que modificar sua postura para não só fazer com que muitos dispositivos existentes no direito processual e que contribuem para a solução em prazo razoável do processo sejam aplicados, como, também, criar outros mecanismos que assegurem a garantia constitucional.

Não se pode, entretanto, colocar o ideal de processo rápido como primordial em detrimento de princípios e garantias constitucionalmente revestidas e de incondicional aplicação ao processo, sob pena de o Estado falhar no objetivo de defender os cidadãos da morosidade da Justiça, forçando decisões rápidas, fruto de cognições sumariamente instruídas, afastando-se do ideal do justo direito.

Para definição de prazo razoável deve-se sempre verificar o caso concreto, adotando-se os critérios utilizados pela Corte Européia de Direitos do Homem que julga a infração ao direito à conclusão do processo em prazo razoável e sem dilações indevidas, assim como o próprio valor da indenização, com base na análise da complexidade do caso, do comportamento das partes e da atuação dos juízes, dos auxiliares e da jurisdição. Note-se que o processo instantâneo é algo impossível de acontecer, pois sempre haverá necessidade de ampla defesa, contraditório, produção de provas, interposição de recursos.

O processo, portanto, desenvolvido em tempo razoável não pode ser confundido com a idéia de tempo rápido, já que sempre será necessário o mínimo que assegure todas as garantias inerentes ao processo. Em razão disso que o próprio legislador previu, entre outras medidas, o seqüestro, a execução provisória, a própria correção monetária e a antecipação de tutela, visando minimizar os prejuízos sofridos pela parte.

Pode parecer absurdo, em uma primeira análise, definir o direito à razoável duração do processo como sendo um direito fundamental, frente a outros como o direito à vida, à integridade e à liberdade pessoal, à liberdade de pensamento e expressão ou a proibição de escravidão e exploração humana que, sem dúvida, são de maior relevo e gravidade. Ocorre que, esses últimos, por serem mais genéricos e conhecidos, tendem a ser mais respeitados, possuindo, inclusive, mecanismos próprios para evitá-los e coibi-los quando ocorrem ao contrário do que acontece com a duração exagerada do processo.

De fato, se colocarmos o direito à vida em confronto com o direito à razoável duração do processo, aparentemente, poderemos ter a impressão de que o último seria quase banal, mas não o é. Um processo judicial pode levar uma pessoa à ruína financeira ou ao desespero total. O patrimônio e a tranqüilidade de quem aciona a justiça e de quem é demandado não podem ser considerados como um mero transtorno casual e inevitável.

Um Estado Democrático de Direito não pode abandonar seus cidadãos a um processo lento e viciado, pois não é raro que vidas e o destino das pessoas dependam diretamente da solução de um determinado processo. Por essa razão, é extremamente leviano fazer com que as pessoas aguardem tanto tempo pela decisão judicial, apenas porque falta interesse e vontade política para estruturar e aparelhar adequadamente o Poder Judiciário.

O fato do novo direito fundamental permitir que se condene o Estado a ressarcir danos causados pela morosidade da prestação jurisdicional, sem dúvida, é uma inovação, no entanto, não podemos esquecer que o Estado somos todos nós e que se houve necessidade de indenização, é porque a atividade judicial não está sendo devidamente desempenhada. Obter o ressarcimento dos danos, portanto, é apenas um meio de remediar o mau que foi feito, mas o que interessa não é ver o Estado condenado, e, sim, o Estado que consiga proporcionar a tutela efetiva de seus cidadãos.

O importante agora, depois de ter sido acrescentado o direito fundamental à razoável duração do processo no art. 5º, da CF, é conferir aplicabilidade prática ao dispositivo. Não basta travarmos discussões a respeito da importância do tempo do processo, sem encontrarmos mecanismos que assegurem a solução do litígio em prazo razoável.

Para tanto, já em nosso ordenamento, encontramos mecanismos anteriores à Emenda nº 45, que já se preocupavam em conferir maior celeridade à tramitação. Destaca-se, como exemplo, a redução das hipóteses em que haverá

reexame necessário (art. 475, §§ 2° e 3°, do CPC), assim como a restrição das hipóteses de cabimentos dos embargos infringentes (art. 530, do CPC).

Não obstante, os mecanismos já existentes, importante destacar os acrescentados pela própria Emenda n° 45 que, se postos em prática, certamente contribuirão para um acesso à justiça mais célere e efetivo. O art. 93, inciso II, alínea *e*, da CF, por exemplo, dispôs que não será promovido o juiz que injustificadamente retiver os autos além do prazo legal, assim como aferição do merecimento levará em conta o desempenho e os critérios objetivos de produtividade e presteza no exercício da jurisdição, contribuindo, assim, para que haja preocupação por parte dos juízes com a prestação jurisdicional em prazo razoável.

Destaca-se, ainda, que o art. 93, da CF, com as alterações proporcionadas pela Emenda n° 45, certamente, se aplicado, proporcionará grandes mudanças na prestação jurisdicional já que o referido artigo dispõe, ainda, que a atividade jurisdicional será ininterrupta, sendo vedado férias coletivas nos juízos e tribunais de segundo grau, o número de juízes na unidade jurisdicional será proporcional à efetiva demanda judicial e à respectiva população, os servidores receberão delegação para a prática de atos de administração e atos de mero expediente sem caráter decisório e, ainda, a distribuição de processos será imediata, em todos os graus de jurisdição.

Essas são as alterações que mais diretamente afetam o exercício da prestação jurisdicional. De fato, lendo os dispositivos, tem-se a impressão de que o problema da celeridade dos processos é simples de ser resolvido. A questão é fazer com que essas reformas sejam postas em prática, o que não é tarefa fácil, principalmente na quantidade de investimento que será necessária. Meios para que se tenha uma prestação jurisdicional célere, de fato, não faltam. Há mecanismos na própria Constituição, assim como no Código de Processo Civil e em leis esparsas que já garantiriam celeridade na tramitação.

Ocorre que, enquanto se mantiver o caos na prestação jurisdicional, o direito fundamental à razoável duração do processo servirá como fundamento para possíveis condenações contra o Estado, os juízes ou as partes. O fato é que a morosidade da justiça constitui a violação do direito das partes de ter acesso a uma prestação jurisdicional efetiva, sendo assim, tais danos geram direito à indenização que terá como fundamento, principalmente, o direito que cada um tem de ter um processo desenvolvido em tempo razoável. Caberá apenas verificar de quem é a responsabilidade, pois esta pode ser do Estado ou até pessoal do juiz, e, ainda, das próprias partes.

É preciso que haja, portanto, vontade política e, principalmente, cooperação entre os profissionais da justiça e das pessoas envolvidas no processo para que esse se desenvolva em tempo razoável. Do Estado, cabe melhor empenho em aparelhar e em aprimorar o acesso à justiça. Dos juízes, cabe, em alguns casos, colaboração na rapidez dos processos e, até mesmo, na verificação da atitude das partes quanto a possíveis pedidos protelatórios. Das partes, cabe seriedade e respeito quanto aos direitos discutidos.

Assim, espera-se, com o presente trabalho, ter alertado para a importância que tem o desenvolvimento célere dos processos e, por conseqüência, a efetividade da prestação jurisdicional, assim como ter demonstrado que a alteração constitucional não é utópica nem vazia, mas viável e com conteúdo. Resta agora esperar que o dispositivo seja aplicado e que surjam as primeiras manifestações jurisprudenciais sobre o assunto.

Referências

ALBERTON, Cláudia Marlise da Silva. O Princípio da Razoável Duração do Processo sob o Enfoque da Jurisdição, do Tempo e do Processo. In: MACHADO, Fábio Cardoso; MACHADO, Rafael Bicca (coord.). *A Reforma do Poder Judiciário*. São Paulo: Quartier Latin, 2006. p. 72-98.

ALVARO DE OLIVEIRA, Carlos Alberto. *Do Formalismo no processo civil*. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2003.

ANDRIGHI, Fátima Nancy. *A Ordem Constitucional e o Novo Direito Civil*. Disponível em: <http://hdl.handle.net/2011/729 >. Acesso em: 10 jun. 2008.

ARENHART, Sérgio Cruz; MARINONI, Luiz Guilherme. *Manual do Processo de Conhecimento*: a tutela jurisdicional através do processo de conhecimento. 2. ed. rev., atual. e. ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

BEZERRA, Márcia Fernandes. O Direito à Razoável Duração do Processo e a Responsabilidade do Estado pela Demora na Outorga de Prestação Jurisdicional. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *et al. Reforma do Judiciário*: primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

CAPPELLETTI, Mauro. *Juízes Irresponsáveis?* Tradução de Carlos Alberto Álvaro de Oliveira. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1989.

CARVALHO, Fabiano. EC n. 45: reafirmação da garantia da razoável duração do processo. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *et al. Reforma do Judiciário*: primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005. p. 215-223.

COUTURE, Eduardo J. *Introdução ao Estudo do Processo Civil*. Tradução de Mozart Victor Russomano. 3. ed. Rio de Janeiro: José Kofino Editor, 1951.

CRUZ E TUCCI, José Rogério. *Tempo e Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

DELGADO, José Augusto. Reforma do Poder Judiciário – Art. 5º, LXXVIII, da CF. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *et al. Reforma do Judiciário*: primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005. p. 355-371.

DIAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho. Direito à Jurisdição Eficiente e a Garantia da Razoável Duração do Processo na Reforma do Judiciário. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 30, n. 128, p. 164-174, out. 2005.

GÓES, Gisele Santos Fernandes. Razoável Duração do Processo. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *et al. Reforma do Judiciário*: primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005. p. 262-282.

GRECO, Leonardo. A Reforma do Poder Judiciário e o Acesso à Justiça. *Revista Dialética de Direito Processual*, São Paulo, n. 27, p. 67-87, jun. 2005.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Técnica Processual e Tutela dos Direitos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

MASINA, Gustavo; MÜHLEN, Eduardo Von. O "Princípio da Razoável Duração do Processo". In: MACHADO, Fábio Cardoso; MACHADO, Rafael Bicca (coord.). *A Reforma do Poder Judiciário*. São Paulo: Quartier Latin, 2006. p. 142-159.

MELO, Gustavo de Medeiros. A Tutela Adequada na Reforma Constitucional de 2004. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 30, n. 124, p. 76-110, jun. 2005.

RODRIGUES, Horácio Wanderlei. EC n. 45: acesso à justiça e o prazo razoável na prestação jurisdicional. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *et al. Reforma do Judiciário*: primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005. p. 283-292.

SILVA, Juary C. Inteligência e Alcance do Princípio da Razoável Duração do Processo (Constituição, Art. 5º, LXXVII, Emenda nº 45/2004). *Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal*, Porto Alegre, ano 2, n. 7, p. 87-91, ago./set. 2004.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. Alguns Reflexos da Emenda Constitucional 45, de 08.12.2004, sobre o Processo Civil. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 30, n. 124, p. 28-39, jun. 2005.

VIANA, Juvêncio Vasconcelos. Da Duração Razoável do Processo. *Revista Dialética de Direito Processual*, São Paulo, n. 34, p. 53-68, jan. 2006.

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. Reforma do Judiciário*: primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

ZAVASCKI, Teori Albino. *Antecipação da Tutela*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

Referências Jurisprudenciais

BRASIL. Supremo Tribunal Federal, *Agravo Regimental no Recurso Extraordinário*, 429518, 2ª Turma, Ministro Relator Carlos Velloso, Data do Julgamento 10.02.2004, Data da Publicação. 28.10.2004. Brasília, DF. Dispo-nível em: <http://www.stf.gov.br/jurisprudencia/nova/pesquisa.asp> Acesso em: 10 mai. 2008.

ESTRASBURGO. Corte Européia de Direitos do Homem. *A. P. contra Itália nº 35265/97*, 28 de julho de 1999. Disponível em:<http://www.echr.coe.int/echr>. Acesso em: 15 mai. 2008.

ESTRASBURGO. Corte Européia de Direitos do Homem. *Freitas Lopes contra Portugal nº 36325/97*, 21 de dezembro de 1999. Disponível em:<http://www.echr.coe.int/echr>. Acesso em: 17 jul. 2008.

ESTRASBURGO. Corte Européia de Direitos do Homem. *Tomasi contra França, série A, nº 241-A*, 27 de agosto de 1992. In: BERGER, Vincent. Jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de L'Homme. 5. ed. Paris: Dalloz, 1996. p. 26

ESTRASBURGO. Corte Européia de Direitos do Homem. *Vernillo contra França nº 11889/85*, 20 de fevereiro de 1991. Disponível em: <http://www.echr.coe.int/echr>. Acesso em: 17 jul. 2008.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região, *Apelação Cível nº 2001.04.01.085202-9*, da 3ª Turma, Relatora Juíza Vânia Hack de Almeida, Data do Julgamento 12.09.2005, Data da Publicação. 05.10.2005. Porto Alegre, RS. Disponível em: <http://www.stj.gov.br> Acesso em 17 mar. 2008.