

UNIVERSIDADE PRESIDENTE ANTÔNIO CARLOS – UNIPAC
DEPARTAMENTO DE PÓS-GRADUAÇÃO
MESTRADO EM DIREITO

ATHOS ROCHA TRINDADE

O TEMPO PROCESSUAL COMO DIREITO FUNDAMENTAL
CONSTITUCIONAL:
A Razoável Duração do Processo Judicial

JUIZ DE FORA
2015

ATHOS ROCHA TRINDADE

**O TEMPO PROCESSUAL COMO DIREITO FUNDAMENTAL
CONSTITUCIONAL:
A Razoável Duração do Processo Judicial**

Dissertação apresentada ao curso de pós Graduação em Direito da Universidade Presidente Antônio Carlos – UNIPAC/Juiz de Fora - MG, como requisito parcial para a obtenção do grau de Mestre em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Antônio Pereira Gaio Júnior

**JUIZ DE FORA
2015**

ATHOS ROCHA TRINDADE

**O TEMPO PROCESSUAL COMO DIREITO FUNDAMENTAL
CONSTITUCIONAL:
A Razoável Duração do Processo Judicial**

Dissertação apresentada ao curso de pós-graduação em Direito da Universidade Presidente Antônio Carlos – UNIPAC/Juiz de Fora - MG, como requisito parcial para a obtenção do grau de Mestre em Direito.

Aprovado em ____/____/____

BANCA EXAMINADORA

Ao direito, como forma indiscutível de manutenção da democracia, da paz social, e como instrumento de persecução das garantias sociais e individuais.

AGRADECIMENTOS

Agradeço imensamente a minha família pelo apoio e pelos momentos de distância em razão do presente trabalho, agradeço a minha esposa Hânia fonte inesgotável de perseverança e de compreensão, ao meu mestre desde a graduação e que tenho como amigo Antonio Pereira Gaio Júnior, pelas lições que extrapolaram em muito o direito e que certamente ficarão comigo por toda a vida.

A justiça atrasada não é justiça;
senão injustiça qualificada e manifesta.
Rui Barbosa,
(Oração aos Moços, 1921)

RESUMO

O presente estudo pretende trazer uma reflexão acerca do direito dos litigantes a razoável duração do processo judicial dentro do ordenamento jurídico brasileiro. Pretende-se mostrar o nascedouro da razoável duração do processo judicial enquanto direito fundamental, bem como as condições para o exercício do mesmo dentro do que estabelece a Constituição Federal e o Código de Processo Civil. Demonstraremos que tal exercício deve-se ater sobre tudo ao Processo Constitucional, a fim de que sejam respeitados os preceitos constitucionais balizadores do contraditório e da ampla defesa, de modo a prevalecer o devido processo legal. Demonstraremos ainda, as possibilidades de solução mais ágil dos processos judiciais previstas na lei e, que contribuem sobremaneira para a celeridade da prestação jurisdicional, demonstrando que estas soluções, conforme veremos podem se dar no curso do processo ou ainda antecipar a finalização do mesmo conforme o caso. Paratanto, será necessário o estudo dos direitos fundamentais, aprofundando nos preceitos constitucionais concernentes ao processo judicial, bem como na própria lei processual civil. Assim,pretende-se demonstrar que a razoável duração do processo judicial, tida como direito fundamental, deve, garantir direitos que muitas vezes podem parecer instrumentos burocráticos e, quepodem parecer um atraso ao próprio processo, parecendo ser contrário e ofensivo aprópria razoável duração do processo judicial. Com isso, esperamos demonstrar que, a rapidez que se espera do processo judicial não pode ocorrer de modo exasperado, negando as partes litigantes o exercício de direito constitucionais estabelecidos, como ampla defesa, direito a prova e ao contraditório, por exemplo, pois, somente assim pode se consagrar da maneira mais efetiva possível o pleno acesso dos cidadãos à justiça.

Palavras-chave: Direitos fundamentais. Razoável Duração Processo Judicial.

ABSTRACT

The present study aims to bring a reflection about the right of litigants to reasonable duration of legal proceedings within the Brazilian legal system. It is intended to show the beginnings of reasonable duration of the judicial process as a fundamental right and the conditions for exercising the same within the establishing the Federal Constitution and the Civil Procedure Code. We will demonstrate that such exercise should stick mostly to the Constitutional Process, so that the constitutional principles benchmarks of the contradictory and full defense are respected, in order to prevail due process. We will also demonstrate the most agile solution possibilities of judicial proceedings defined in law and which contribute greatly to the speed of adjudication, demonstrating that these solutions, as we shall see, may take place during the proceedings or anticipate the finalization of the same as the case. Therefore, the study of fundamental rights will be necessary, deepening the constitutional provisions concerning the judicial process as well as the very civil procedural law. Thus, we intend to demonstrate that the reasonable duration of judicial proceedings, considered fundamental law, should guarantee rights that can often seem bureaucratic and instruments that may seem a delay to the process itself, appearing to be contrary and offensive to the very reasonable duration of judicial process. With this, we hope to demonstrate that the speed expected from the judicial process can not occur in an accelerated way, denying the disputing parties the exercise of constitutional law established, such as a legal defense, the right to evidence and contradictory, because only like that you can dedicate most effective possible way full access to justice for citizens.

Key words: fundamental rights. Reasonable duration of legal proceedings.

LISTA DE ILUSTRAÇÕES

Figura 1– Maiores Litigantes Nacionais – Pesquisa DPJ-CNJ 2011.....	68
Figura 2 - Maiores Litigantes Nacionais Polo Ativo (autores)– Pesquisa DPJ-CNJ 2011	69
Figura 3 - Perfil dos Processos Justiça Brasileira – Estoque 2013	70
Figura 4 – Evolução do Acervo de Processos do Poder Judiciário	71
Figura 5 – Comparativo Evolução de Acervo nos Tribunais Estaduais Brasileiros.	72

Sumário

INTRODUÇÃO	12
Capítulo I	15
1 O tempo como direito fundamental processual	15
1.1. Direitos Fundamentais.....	15
1.1.1. O nascedouro dos Direitos Fundamentais	15
1.1.2. Os Direitos Fundamentais e sua positivação	16
1.1.3. OS Direitos Fundamentais e as Constituições Brasileiras.....	18
1.1.4. A Razoável Duração do Processo Judicial Como Direito Fundamental	21
Capítulo II.....	25
2 Processo constitucional	25
2.1. Da Necessária Adequação Processual à Constituição Federal	25
2.2. O Processo Judicial dentro da Constituição Federal.	25
2.3. O contraditório.	26
2.4. A Prova como Direito Constitucionalmente Consagrado	27
2.4.1. Finalidade da Prova.....	29
2.4.2. Verdade Formal e Verdade Material	29
2.5. O Juiz Natural	30
2.6. Da Motivação das Decisões como fundamento de validade das provas	31
Capítulo III	33
3 O Exercício do Direito à Razoável Duração do Processo	33
3.1. A Busca pela Prestação Jurisdicional – O direito de Ação.	33
3.2. Diferença entre Direito de Petição e Direito de Ação	33
3.2.1. O Direito de Petição	33
3.2.2. O Direito de Ação	34
3.3. Condições Para Exercício do Direito de Ação	35
3.3.1. A legitimidade das Partes	36
3.3.2. Interesse de Agir.....	37
3.3.3. Possibilidade Jurídica do Pedido.....	38
Capítulo IV	40
4 A razoável duração do processo e a demora excessiva	40
4.1. O Acesso à Justiça e o Problema do Tempo no Processo	40

4.2.	Da Atenção aos Preceitos Constitucionais	42
4.2.1.	Da Demora Imotivada	44
4.2.2.	Fator Institucional	46
4.2.3.	Fatores de Ordem Técnica e Subjetiva.....	46
4.2.4.	Fatores Decorrentes da Insuficiência Material	48
Capítulo V		50
5 O Exercício do Tempo no Processo		50
5.1.	Instrumentos Processuais Para o Autor Garantir a melhora da Prestação Jurisdicional Pelo Viés do Tempo.	50
5.2.	O Tempo e a Eficiência Processual.....	50
5.3.	As Tutelas Cíveis de Urgência.....	52
5.3.1.	A Tutela Cautelar	53
5.3.2.	A Antecipação de Tutela	54
5.3.3.	A Concessão da Antecipação de Tutela	56
5.3.4.	Momento de Postular e de Concessão da Antecipação de Tutela.	57
5.3.5.	A Antecipação de Tutela Antes de Ouvido o Réu e o Princípio do Contraditório.....	57
5.3.6.	Da Fungibilidade da Antecipação de Tutela	58
5.4.	O Poder / Dever do Juiz na Concessão da Tutela Antecipada	59
5.5.	A Concessão de Ofício da Antecipação de Tutela	60
5.6.	Improcedência Prima Face	60
5.7.	Julgamento antecipado da Lide	62
5.8.	A Súmula Impeditiva de Recursos	63
5.9.	Cumprimento de Sentença	64
6 A JUSTIÇA EM NUMEROS.....		66
6.1.	Panorama da Atividade Judiciária no Brasil	74
7 Conclusão.....		77
Referencias Bibliográficas		81

INTRODUÇÃO

A presente dissertação busca uma reflexão acerca do tempo razoável para a duração do processo judicial, estes vistos sob a ótica dos direitos fundamentais e, as questões que envolvem o devido processo legal que obviamente devem ser levadas em conta quando do estudo pretendido.

Importante destacar que o aqui entendido como direito fundamental a razoável duração do processo judicial encontra-se insculpido no art. 5º, inciso LV da Constituição Federal, dentro do Capítulo dedicado aos direitos e deveres individuais e coletivos. Tal direito faz com que tenhamos como linha de pesquisa a de “Pessoa, Direito e Efetivação dos Direitos Humanos no Contexto Social e Político Contemporâneo”.

Esta reflexão nos exigirá um exercício de hermenêutica jurídica e de análise histórica, isso porque, como se pretende se observará com a análise proposta, a efetivação e o reconhecimento de tal direito dentro do ordenamento jurídico pátrio demonstrará, que seu estabelecimento ocorreu ao longo de nossa história constitucional. Assim, o aspecto histórico é de fundamental importância para que se possa entender a positivação do direito em questão na Constituição brasileira.

O objeto dessa dissertação é a análise da razoável duração do processo judicial, pautado sobre o processo constitucional, o qual elege como pilares as garantias de ampla defesa e do contraditório.

Acredita-se na importância de tal estudo em razão do crescente número de demandas judiciais que assoberbam nossos tribunais e, por consequência no aumento do tempo necessário para solução de tais demandas.

O Entendimento que para muitos, principalmente para os leigos, que a celeridade processual compreenderia a justiça imediata, o que sabemos não ser possível. Tem-se consciência que o processo como instrumento de busca pela justiça deve tramitar por um tempo razoável de maturação, tempo este que permita às partes agirem dentro do processo com o fito de fazerem valer os argumentos que detém, para somente após ser proferida a sentença judicial.

Assim, busca-se também nessa dissertação demonstrar as fases processuais e o direito das partes litigantes influírem no processo, o que vem a ser o exercício das garantias

constitucionais processuais, como ampla defesa e contraditório e com o uso inclusive dos recursos inerentes ao caso concreto.

Fez-se imperioso começar o presente trabalho com o estudo do que vem a ser o direito fundamental, passando pela forma como o mesmo chegou a ser inicialmente positivado, isto com a Carta Magna de João Sem Terra, passando por tratados internacionais e por Constituições Brasileiras até chegarmos a Carta de 1988 e ao estudo da garantia da razoável duração do processo judicial incluída na mesma através da Emenda Constitucional nº45.

Em seguida, dissertando no segundo capítulo sobre a ótica do Processo Constitucional, onde abordaremos a necessária inter relação entre o processo judicial e os princípios constitucionais estabelecidos, isto como inclusive requisito de validade do processo judicial, destacando o contraditório, a prova como direito constitucionalmente consagrado, a finalidade da mesma, a verdade formal e a verdade material e por fim a motivação das decisões como fundamentos de validade das provas.

No terceiro capítulo, procede-se ao estudo do processo em si, da busca pela razoável duração do processo através do exercício do direito de ação com todos os seus institutos, passando inicialmente pela diferenciação do direito de petição com o direito de ação, pelas condições para o exercício do Direito de Ação, pela Legitimidade das Partes, pelo interesse de agir, possibilidade jurídica do pedido.

No quarto Capítulo buscou-se demonstrar a necessidade de respeito ao preceito constitucional estudado, qual seja a Razoável Duração do Processo Judicial, analisando para tanto diversos fatores que atingem o processo e o fazem mais ou menos demorado de forma motivada ou imotivada, tais como fatores institucionais, fatores de ordem técnica e subjetiva e fatores decorrentes da insuficiência material, valendo destacar que procuramos também demonstrar as consequências da demora processual no jurisdicionado que efetivamente é aquele que busca a proteção estatal para restabelecimento ou efetivação de algum direito.

Procede-se no quinto capítulo a demonstração dos Instrumentos Processuais para o Autor Garantir a melhora da Prestação Jurisdicional pelo Viés do Tempo, onde abordaremos, diversos remédios processuais que existem para garantir a celeridade processual, tais como as tutelas civis de urgência estudando a Tutela Cautelar e Antecipação de Tutela, a Improcedência Prima Face, o Julgamento antecipado da lide, a Súmula impeditiva de Recursos, e o Cumprimento de Sentença.

Por último, no sexto e último capítulo o presente trabalho demonstrará a situação dos Tribunais Superiores e dos Tribunais Estaduais no que tange ao acervo de processos existentes e a produtividades dos mesmos, procurando demonstrar quantos processos segundo última pesquisa do Conselho Nacional de Justiça foram distribuídos aos mesmos e quantos processos foram finalizados por tais tribunais.

Seguindo a linha de pesquisa proposta, a presente dissertação caminhará balizada pelos marcos da Teoria do Direito, do Direito Constitucional e do Direito Processual, em especial em com o direito a prestação jurisdicional em espaço razoável de tempo. A conexão da presente dissertação com a referida linha de pesquisa pode ser observada como um exercício didático entre o assunto abordado no trabalho e o título da linha de pesquisa: A dissertação aborda a relação do processo judicial com o Princípio Constitucional da Razoável Duração do Processo Judicial, isto em uma realidade social onde os processos judiciais se multiplicam dentro dos tribunais e a prestação jurisdicional célere é cada dia mais distante do jurisdicionado.

Dessa forma, busca-se estudar como o processo judicial, apesar de depender naturalmente de um transcurso razoável de tempo para se desenvolver a luz de todas as garantias que deve atender, ainda pode ser célere no sentido de dar ao jurisdicionado o bem da vida que persegue em lapso temporal razoável para o exercício das garantias citadas.

CAPÍTULO I

1 O TEMPO COMO DIREITO FUNDAMENTAL PROCESSUAL

1.1. Direitos Fundamentais

1.1.1. O NASCEDOURO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Em sua concepção o Direito Fundamental está intimamente ligado aos Direitos Naturais, direitos do homem enquanto ser humano e, por tal razão as origens de tais direitos, conforme ensina lição de Manoel Gonçalves Ferreira Filho, remontam à antiguidade, conforme veremos adiante:

A doutrina dos Direitos do Homem, que tem grande peso no constitucionalismo ainda hoje, não nasceu no século XVIII. Ela, no fundo, nada mais é do que uma versão da doutrina do direito natural que já desponta na Antiguidade.(FERREIRA FILHO, 2012, p. 27).

Neste sentido, afirma o mesmo autor que o Direitos Fundamentais, devem ser entendidos “na antiguidade, como um direito superior, não estabelecido pelos homens mas dado a estes pelos deuses”. Fazendo inclusive citação a Antígona, de Sófocles, afirmando que tal entendimento é lá literalmente exposto, conforme adiante:

De legibus, Livro I, onde está, por exemplo: A lei é a razão suprema, gravada em nossa natureza que prescreve o que se deve fazer e proíbe o que não se deve fazer.(FERREIRA FILHO, 2012, p. 27)

Assim entendido temos que a lei seria emanada do ser superior e viria conosco gravada em nossa natureza, de modo que todos saberíamos o que se poderia e o que não se poderia fazer, isto inclusive conforme defendeu o mesmo autor quando afirmou que

determinados direitos decorrem da natureza humana. Estes portanto não seriam criados, muito menos outorgados pelo legislador. Tais direitos são identificados pela “reta razão”que a eles chega, avaliando a conveniência ou a inconveniência dos mesmos em face da natureza razoável e sociável do ser humano. (FERREIRA FILHO, 2012, p. 28)

Importante destacar lição de Vicente Ráo, quando avalia o homem como ser social e, daí sintetiza a noção de direito, também leciona no sentido de que o direito origina-se da própria natureza humana, senão vejamos:

É o direito um sistema de disciplina social fundado na natureza humana que, estabelecendo nas relações entre os homens uma proporção de reciprocidade nos poderes e deveres que lhe atribui, regula as condições existenciais dos indivíduos e dos grupos sociais e, em consequência, da sociedade, mediante normas coercitivamente impostas pelo poder público.

Essa noção não parte da sociedade, menos ainda do Estado, para atingir o homem. Ao contrário, partindo da natureza humana, alcança a organização social e visa a disciplina das condições de coexistência e de aperfeiçoamento dos indivíduos, dos grupos sociais e da própria sociedade. (RAÓ, 2013, pp. 64-65)

Assim compreendido, temos que não é a positivação do direito o início de tudo, mas seria esta mera consequência do direito naturalmente estabelecido, que nasce com o homem enquanto ser social e com discernimento natural mínimo em definir o que está certo ou o que está errado.

Gaio Junior, também se posiciona no mesmo sentido ao discorrer sobre o que são os direitos fundamentais, conforme adiante:

Importante definição dos direitos fundamentais e para nós, a mais acertada, é aquela lecionada por Ferrajoli, ao propor uma definição teórica puramente formal ou estrutural daqueles, lecionando, portanto, o autor que “são direitos fundamentais” todos aqueles direitos subjetivos que dizem respeito a todos os seres humanos enquanto dotados do *status* de pessoa, ou de cidadão ou de pessoa capaz de agir”. (JUNIOR e SALGADO, 2015, p. 11-30).

Assim enquanto direitos inerentes a própria condição do homem, os direitos fundamentais estariam na concepção de Robert Alexy inclusive ligados as liberdades democráticas, conforme lição a seguir:

Os direitos fundamentais e humanos são institutos indispensáveis para a democracia, ou seja, são normas fundantes do Estado Democrático, e sua violação descaracteriza o próprio regime democrático. Aquele que estiver interessado em correção e legitimidade deve estar interessado também em democracia e, necessariamente, em direitos fundamentais e humanos. O verdadeiro significado e importância desse argumento está em que se dirige, precipuamente, aos direitos fundamentais e humanos como realizadores dos procedimentos e instituições da democracia e faz com que reste patente a idéia de que esse discurso só pode realizar-se num Estado Constitucional Democrático, no qual direitos fundamentais e democracia, apesar de todas as tensões, entram em uma inseparável associação. (ALEXY, 2001, p. 241).

1.1.2. OS DIREITOS FUNDAMENTAIS E SUA POSITIVAÇÃO

Importante neste tópico, antes de adentrar ao tema, é destacar a lição de Luigi Ferrajoli quando da definição dos direitos fundamentais, segundo o qual a positivação de tais direitos não incide sobre o significado do conceito de direitos fundamentais, senão vejamos:

A previsão de tais direitos por parte do direito positivo de um determinado ordenamento é, de alguma maneira, condição de sua existência ou vigor naquele ordenamento, mas não incide sobre o significado do conceito de direitos fundamentais. Menos ainda incide sobre esse significado a sua previsão num texto constitucional, que é somente uma garantia de sua observância por parte do legislador ordinário; são fundamentais, por exemplo, também os direitos de defesa

determinados ao imputado pelo Código de Processo Penal, que é uma lei ordinária. (FERRAJOLI, 2011, p. 10).

Segundo ainda leciona Ferreira Filho (2012, p.29), “o registro de direitos num documento escrito é prática que se difundiu a partir da segunda metade da idade média”.

Os documentos em questão seriam os Forais e as Cartas de Franquia, onde apesar de não se positivarem os direitos fundamentais como os são, tais documentos davam conta de direitos de algumas comunidades locais, ou ainda de corporações e, davam conta de outorgas dos reis e dos senhores feudais de direitos de todo o grupo, incluindo os direitos fundamentais, para que fossem conhecidos para sempre.

Entretanto, em se tratando da positivação dos Direitos Fundamentais, esta se deu com o advento do fenômeno do constitucionalismo, mais precisamente com a peça básica de tal movimento, a Magna Carta de 21 de junho de 1215, peça básica da Constituição Inglesa, pois, conforme se sabe, apesar de ter sido promulgada por João Sem Terra, a Magna Carta é um dos muitos pactos da história constitucional, pois, consistiu basicamente no resultado de um acordo entre o rei e os barões e burgueses de cidades como Londres. E mesmo que tal documento não se dirigia a todos os homens, mas somente aos ingleses, ele ainda reconhecia direitos aos súditos da monarquia, limitando o poder do rei e, ainda prevendo garantias específicas em caso de violação de tais direitos.

Ainda, é importante destacar que a Magna Carta também previa a garantia de Direitos Fundamentais, principalmente no que tocava a judicialidade princípio fundamental do Estado de Direito, conforme também lecionou Ferreira Filho:

Note-se que a Magna Carta aponta a judicialidade um dos princípios do Estado de Direito. De fato, ela exige o crivo do juiz relativamente à prisão de homem livre. Está no seu item 39; “sem julgamento leal dos seus pares, de conformidade com a lei da terra (Law of the land)” nenhum homem livre será detido ou preso, ou despojado de seus bens, exilado ou prejudicado de qualquer maneira que seja. (FERREIRA FILHO, 2012, p. 30)

Assim, verifica-se através da Magna Carta a ligação existente entre os Direitos Fundamentais e as Constituições, sendo certo inclusive que após, inúmeras foram as Declarações de Direitos que reafirmaram tais direitos como por exemplo a Declaração de Independência das 13 colônias inglesas na América do Norte e, ainda a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão ocorrida na França em 1776, a qual por ter norteado diversas constituições mundo afora é vista como a mais importante das declarações de direitos fundamentais.

Importante destacar a lição de Vicente Ráo quanto ao Significado da Declaração Francesa, conforme adiante:

Segundo se vê, baseia-se esse documento na afirmação da existência de direitos naturais, inalienáveis, imprescritíveis e sagrados do homem. E sobre esses direitos que, por um modo geral, resume e subordina aos princípios da liberdade e de igualdade, a Declaração transcrita levanta a estrutura democrática do Estado. (RAÓ, 2013, p. 69)

Sim porque, diversos fatores característicos do Estado Democrático de Direito se encontram presentes na Declaração, como porexemplo o princípio da legalidade, princípio da inocência até prova em contrário, liberdade de culto, direito de propriedade, etc.

Por fim, cabe destacar que todas as Constituições Políticas mundo afora, foram influenciadas pela Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão Francesa, sendo que entre as nações democráticas é pacífico o reconhecimento de tais direitos de modo que, tal entendimento acarretou a Declaração Universal dos Direitos do Homem e do Cidadão, proclamada pela Organização das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1.948, reconhecendo vez por todas as inalienabilidade dos direitos tidos como direitos fundamentais do homem.

1.1.3. OS DIREITOS FUNDAMENTAIS E AS CONSTITUIÇÕES BRASILEIRAS

Não diferente das demais constituições dos Estados Democráticos de Direito já afirmadas, a primeira Constituição Brasileira, a Carta Imperial, muito embora não dissesse respeito ainda a uma democracia, já consagrava em seu bojo diversos direitos fundamentais, sendo inclusive que conforme os dizeres de Uadi Lamego Bulos, foi a primeira das Constituições do mundo a expressar em termos normativos os direitos fundamentais:

Nossas Constituições sempre fixaram em seu corpo permanente de normas uma declaração de direitos e garantias fundamentais. Aliás, existe uma peculiaridade no constitucionalismo brasileiro em relação à matéria: a Carta Política do Império do Brasil de 1.824 foi a primeira Constituição do mundo a expressar, em termos normativos, os direitos do homem, antes mesmo da Constituição da Bélgica de 1831, considerada pelo italiano Paolo Biscaretti Di Ruffia a pioneira nesse assunto.(JOVENE, 1965, p. 83)

Assim, a despeito de inclusive ainda ser um país escravagista, o que poderia inclusive representar um contra senso quando se busca o reconhecimento de Direitos Fundamentais, a Carta do Império de 1834, já admitia direitos como o princípio da isonomia, o qual fora consagrado no inciso XIII do art. 179 com o seguinte texto:

A lei será igual para todos, quer proteja, quer castigue, e recompensará em proporção dos merecimentos de cada um. (CONSTITUIÇÃO FEDERAL, 1834)

A respeito da incompatibilidade do texto Constitucional da época com a realidade de um país escravagista e sectário, assim lecionou Luiz Roberto Barroso.

Durante toda a sua vigência, o preceito conviveu, sem que se assinalassem constrangimento ou perplexidade, com os privilégios da nobreza, o voto censitário e o regime escravocrata. (BARROSO L. R., 2003)

Importante destacar que, como em todo o mundo, no Brasil mais direitos vem sendo definidos como fundamentais ao longo do tempo, isto inclusive em razão da dinâmica das relações humanas, visto que a partir do momento que a sociedade se moderniza e, cresce o percentual de pessoas da população que se beneficiam de tal modernização, o ainda quando classes sociais tidas como excluídas assumem valores maiores na sociedade, necessariamente são reconhecidos como direitos fundamentais, várias das necessidades destes cidadãos, isto conforme inclusive lecionou Celso Ribeiro Bastos falando das liberdades públicas, estas reconhecidas nos Direitos e Garantias Individuais e Coletivas da Constituição de 1988, senão vejamos.

As liberdades públicas têm hoje uma configuração muito mais complexa do que nos fins do século XVIII. Já se viu como o liberalismo procurou assegurar uma liberdade contra o Estado, garantido a vida e o direito de locomoção, de expressão do pensamento e de propriedade. Ao lado desse direitos procurou tornar efetiva a participação do indivíduo na formação da vontade do Estado. Era a consagração do governo democrático. Esse quadro inicial, contudo, sofreu forte evolução cujas causas dizem respeito à necessidade de enfrentar novas ameaças e novos desafios postos pelos séculos XIX e XX. (BASTOS, 2000, p. 171)

Tal fato inclusive aconteceu perante a constituição de 1934, quando uma parcela da sociedade, especificamente a burguesia dos centros urbanos, assumiu o poder até então gerido pela aristocracia agrária, que Luiz Roberto Barroso assim definiu.

A Constituição de 1934, influenciada pela constituição de Weimar, de 1919, e pólo corporativismo, continha inovações e virtudes. Dedicou um título à Ordem Econômica e Social, iniciando a era da intervenção estatal. Criou a Justiça do Trabalho e o salário mínimo, instituiu o mandado de segurança, acolheu expressamente a ação popular e manteve a Justiça Eleitoral, criada em 1932. Em uma fórmula de compromisso entre capital e trabalho, delineou o arcabouço formal de uma democracia social, que não se consumou. (BARROSO L. R., 2003, p. 20)

Já a Constituição de 1946, que fora promulgada logo após a Segunda Guerra Mundial e, portanto em um período de intensa atividade constitucionalista, visto que muitos estados haviam conquistado sua liberdade e promulgavam suas constituições, trouxe inovações consideráveis no tocante aos direitos e garantias individuais, elegendo inclusive a obrigatoriedade do estudo primário e as regras atinentes a educação e à cultura.

Com relação às Constituições de 1967 e 1969, não se pode citar grandes avanços na questão dos Direitos Fundamentais que estivessem contidas nos seus textos, aliás mesmo que houvesse um avanço no sentido de reconhecimento dos Direitos Fundamentais em tais cartas, em razão da realidade política vivida pelo país quando promulgadas, o que se viu foi a negação dos direitos fundamentais antes reconhecidos, isto fossem eles individuais ou sociais, e, ainda a enorme repressão que se instaurou no país naquele momento.

Após o período militar, com a reabertura democrática é promulgada a Constituição de 1.988, com a qual voltaram valiosos os direitos fundamentais, conforme inclusive lição de Luiz Roberto Barroso.

É, inegável que a Constituição de 1988 tem a virtude de espelhar a reconquista dos direitos fundamentais, notadamente os de cidadania e os individuais, simbolizando a superação de um projeto autoritário, pretensioso e intolerante que se impusera ao País. Os anseios de participação, represados à força nas duas décadas anteriores, fizeram da constituinte uma apoteose cívica, marcada, todavia, por interesses e paixões. (BARROSO L. R., 2003, p. 42)

Fato é que, a Constituição de 1988, também chamada Constituição Cidadã, trouxe de maneira clara os direitos fundamentais reconhecidos dentro do seu Título II destinado aos Direitos e Garantias Fundamentais, onde elencou de forma não restritiva mas aberta deixando espaços para que outros direitos sejam reconhecidos, em um primeiro momento, direitos tidos como fundamentais, tais como igualdade entre os sexos, direito de ir e vir em tempos de paz, a livre expressão da intelectualidade, direito a intimidade e a vida privada, direito a liberdade de associação, amplo direito de defesa e do contraditório nos processos judiciais e administrativos com os recursos a eles inerentes, etc.

Importante destacar ainda que, conforme leciona J.J. Canotilho, não é o texto, conforme já afirmado restritivo, vez que detém também, entre outros, caráter analítico, senão vejamos:

Entre outras, três características consensualmente atribuídas à Constituição de 1988 podem ser consideradas como extensivas ao título dos direitos fundamentais, nomeadamente seu caráter analítico, seu pluralismo e seu forte cunho dirigente. O perfil analítico reflete-se também no Título II (dos Direitos e Garantias Fundamentais), que contém ao todo sete artigos, seis parágrafos e 109 incisos, sem se fazer menção aqui aos diversos direitos fundamentais dispersos pelo restante do texto constitucional. (CANOTILHO, MENDES, SARLET, & STRECK, 2013, p. 184)

Ante o exposto, na visão do doutrinador elencado, significa dizer exatamente que o texto constitucional não restringe os direitos fundamentais àqueles elencados no Título II da Constituição Federal, mas abre o espaço necessário para o reconhecimento de outros direitos

que não foram elencados em um primeiro momento como fundamentais, mas que, com a evolução das necessidades da vida em sociedade venha a se mostrar um direito fundamental e, exemplo único de direito elencado como direito fundamental individual é exatamente o direito à razoável duração do processo judicial objeto primeiro deste estudo.

1.1.4. A RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO JUDICIAL COMO DIREITO FUNDAMENTAL

Objeto da Emenda Constitucional de nº45, foi o direito à Razoável duração do Processo tanto judicial como administrativo positivado no inciso LXXVIII do art. 5º da Constituição Brasileira, conforme adiante

A todos no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.
(CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA).

Importante destacar a lição de Uadi Lamego Bulos, que afirma que o texto teve como intenção dentre outras, não deixar que a justiça tardia se convertesse em injustiça, apesar da dificuldade de se identificar o que vem a ser razoável duração do processo.

Acrescido à constituição pela EC. Nº 45/2004, na tentativa de impedir que a justiça tardia não se converta em injustiça. O problema está em saber o que significa “razoável duração do processo”, bem como quais os meios para assegurar a rapidez de seu trâmite, Oxalá o legislador logre o êxito de esclarecer o ponto. (BULOS & COLLIART, 2012, p. 397)

Assim, o que vemos é que, mesmo tendo sido positivado o direito fundamental à razoável duração do processo judicial, não há na constituição a definição do que venha a ser razoável duração do processo judicial, o que nos leva a diversas encruzilhadas, visto que diversas são as situações que podem fazer com que um processo judicial tenha sua finalização retardada, mas nem sempre se pode obviamente dizer que a demora na prestação jurisdicional se tornou excessiva.

Neste ponto, abrindo-se um parêntese, é interessante analisar que, conforme lição de J.J. Canotilho, a norma em comento não teve seu nascedouro na própria Emenda Constitucional 45, isto porque anteriormente, já na Constituição de 1934 já havia o embrião da Razoável Duração do Processo, pois conforme estabelecia o art. 113.35, primeira parte daquela carta: “ a lei assegurará o rápido andamento dos processos nas repartições públicas”, importante destacar que o doutrinador em questão considera a norma anterior como precedente importante para a positivação havida com a emenda 45:

É importante realçar que esta norma se achava inserida justamente no título dedicado à “Declaração de Direitos”, e mais especificamente no capítulo dos direitos e garantias individuais. Assim, o constituinte de então criou um verdadeiro “direito ao rápido andamento dos processos”, embora se tenha referido algo impropriamente aos feitos em tramitação “nas repartições públicas”. Naturalmente, essa norma é apenas um embrião da moderna noção de razoável duração dos processos. De toda sorte, é um precedente interessante, especialmente porque considerou a celeridade dos processos como direito individual do cidadão. (CANOTILHO, MENDES, SARLET, & STRECK, 2013, p. 508)

Entretanto, segundo ainda o mesmo Autor, as Constituições Brasileiras são mais marcadas pela inexistência de tal norma do que pela existência da mesma, pois, se podemos citar as Cartas de 1934 e a de 1988 como Constituições que se preocuparam com o assunto estudado, não podemos falar o mesmo das demais Constituições, isto, enquanto mundo afora diversas são as Constituições que consagram norma semelhante a mais de 200 anos, como por exemplo a Constituição Americana.

Por fim, afirma ainda o doutrinador que a norma em questão, é sobretudo fruto de produção jurisprudencial dos Tribunais Internacionais, sobretudo, do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, conforme adiante:

Embora no plano internacional a grande referência constitucional do direito fundamental em análise seja a 6ª emenda à Constituição norte-americana – que assegurou o *right to a speedy Trial* - é inegável que o direito fundamental à razoável duração do processo floresceu e robusteceu-se a partir da jurisprudência dos tribunais internacionais de direitos humanos.

Assim, qualquer estudo que se faça do alcance e conteúdo desse direito fundamental não pode prescindir da análise da jurisprudência dessas cortes, especialmente dos casos apreciados pelo Tribunal Europeu dos Direitos do Homem. Obviamente, será oportuno e necessário verificar também o conteúdo das normas que tratam do tema e estão contidas nas diversas convenções internacionais de direitos humanos. (CANOTILHO, MENDES, SARLET, & STRECK, 2013, p. 508)

Voltando, a questão do que vem a ser a Razoável Duração do Processo, há evidentemente que se ter em mente que, não existe maneira de estabelecer o tempo necessário para a duração de determinado processo judicial, isto tendo em vista a complexidade de causa por causa, as provas que deverão ser produzidas pelas partes a fim de provarem suas teses, os recursos que poderão ser objeto de uso dadas as decisões que poderão ser tomadas no decorrer do processo e até mesmo a região geográfica do país onde o processo tramita, pois, que existem comarcas extremamente longínquas que não detém estrutura física necessária para o seu funcionamento ou que ainda não contam sequer com juízes efetivos.

Ainda, vale ressaltar que o tempo processual vem sendo atualmente objeto de maior cobrança, visto que com a massificação a comunicação entre as pessoas, através de e-mails,

internet, celulares etc. A sociedade cobra evidentemente uma resposta mais rápida dos órgãos governamentais, incluindo o poder judiciário, valendo neste ponto destacar a lição de Nelson Nery Júnior:

O tempo no processo assume importância vital nos dias de hoje, porquanto a aceleração das comunicações via web (internet, e-mail), fax, celulares, em conjunto com a globalização social, cultural e econômica, tem feito com que haja maior cobrança dos jurisdicionados e administrados para uma solução rápida dos processos judiciais e administrativos. (NERY JÚNIOR, 2013, p. 329)

E continua,

Se, numa demonstração de retórica jurídica, se podia dizer que “no processo o tempo é algo mais do que ouro: é justiça, com muito maior razão se pode afirmar que a justiça tem de ser feita da forma mais rápida possível, sempre observados os preceitos constitucionais que devem ser agregados ao princípio da celeridade e razoável duração do processo, como o devido processo legal, a isonomia, o contraditório e a ampla defesa, o juiz natural (administrativo e judicial) etc. (NERY JÚNIOR, 2013, p. 329)

Mas então como se definir o que vem a ser a razoável duração do processo?

O Tribunal Europeu dos Direitos Humanos em diversas decisões estabeleceu critérios que acabaram por nortear os 03 (três) primeiros critérios técnicos para se estabelecer o que vem a ser a razoável duração do processo. Importante frisar que o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal vem chancelando tais critérios quando instados a se manifestarem sobre o direito fundamental em comento.

Assim, os critérios técnicos que norteiam a razoável duração do processo, são: a complexidade do caso, o comportamento das partes e de seus procuradores e a conduta das autoridades.

Quanto a complexidade do caso, podemos destacar a necessidade de produção de provas que demandem tempo dilatado para a sua conclusão, tal como uma perícia em local de difícil acesso, ou ainda a oitiva de testemunhas através de cartas rogatórias etc.

Mais, quanto ao comportamento das partes e de seus procuradores, resta analisar se as partes ou seus procuradores contribuem para a demora do feito, isto tendo em vista que conforme as palavras de JJ. Canotilho,

... é bastante comum que uma das partes tenha pouco interesse na resolução do litígio e faça uso do tempo como arma, que emprega para evitar o desfecho de um julgamento que presume desfavorável. Assim há casos em que a própria parte, dolosamente, abusa de todas as prerrogativas e faculdades que a legislação lhe confere para impedir a conclusão do processo. (CANOTILHO J. J., 2006, p. 511)

E por último, deve-se auferir a conduta das autoridades que são responsáveis pela condução do processo, notadamente pelo poder judiciário, visto que, em razão de desídia, inércia ou ainda a omissão do próprio poder judiciário pode o processo ser acometido de atraso relevante, sendo que inclusive JJ. Canotilho, citando a jurisprudência europeia fala de tempo morto dentro do processo.

Na jurisprudência europeia se analisa especialmente a ocorrência dos chamados “tempos mortos”, períodos de completa inércia do processo, que deixa de ser impulsionado pelo julgador ou que decorre da paralisia dos serviços de apoio. (CANOTILHO J. J., 2006, p. 511)

Assim, determinado o que são os Direitos Fundamentais, bem como tendo sido introduzido o direito à Razoável Duração do Processo, objeto do presente estudo, devemos agora passar a necessária adequação processual à Constituição Federal.

CAPÍTULO II

2 PROCESSO CONSTITUCIONAL

2.1. Da Necessária Adequação Processual à Constituição Federal

Impende destacar que o a busca pelo provimento jurisdicional, também passa diretamente pela Carta Constitucional de 1.988, a qual faz referências expressas a direitos fundamentais garantidos a todos os cidadãos, enquanto partes dentro do processo, garantindo aos mesmos o direito ao contraditório, à ampla defesa, à produção da provas e ao duplo grau de jurisdição, sendo tais direitos estabelecidos dentro do art. 5º e seus incisos.

Já o processo, segundo leciona Gaio Júnior “é elemento indispensável à função jurisdicional que objetiva a relisão de conflitos, assegurando a satisfação, a paz social e a segurança jurídica, mediante a atuação concreta da lei”. (GAIO JUNIOR, 2015, p. 29)

O mesmo autor definindo o processo cita lição dos professores Antônio Carlos de Araújo Cintra, Cândido Rangel Dinamarco e Ada Pellegrini Grinover, segundo os quais processo é: “o instrumento através do qual a jurisdição opera”. (GAIO JUNIOR, 2012, p. 29).

Importante destacar que, muito embora não exista positivado na Carta Federal ou em qualquer outra legislação inferior, a necessidade de adequação do processo judicial aos princípios contidos na Constituição é uníssona em toda a doutrina, conforme será demonstrado, a necessidade de adequação do procedimento jurisdicional aos Princípios Constitucionais inerentes ao processo judicial, este, instrumento de acesso à Justiça através da busca pela prestação jurisdicional estatal, visando um caminhar processual sob a sombra e guarda das Garantias Constitucionais estabelecidas, ou ainda nos dizeres do mestre já citado.

Como instrumento para a efetivação dos valores bem como a realização das liberdades e direitos supracitados, estar-se-á compreender que o processo leva consigo toda a carga tipicamente comandada pela sua exata noção de que, mais do que um meio estatal para a tentativa de realização prática do justo, é ele instrumento social e democrático eivado de direitos e garantias imperativas que devem ser respeitadas em sintonia com o Estado democrático que se presencia em dado tempo e espaço. (GAIO JUNIOR, 2015, p. 31)

2.2. O Processo Judicial dentro da Constituição Federal.

O processo judicial deve ser entendido como instrumento efetivo a ampla proteção dos direitos, conforme leciona Antônio Pereira Gaio Junior em seu livro Instituições de Direito Processual Civil:

(...) no âmbito das ciências jurídicas, tal instituto incorpora uma visão científica objetiva, esta que lhe dá contornos efetivos para, especificamente, indicar sua significação como instrumento de efetivação das garantias constitucionalmente asseguradas bem como de realização da função jurisdicional estatal. (GAIO JUNIOR, 2011, p. 87)

Sob este ponto de vista, enquanto instrumento de realização da Justiça é através do processo judicial que o cidadão, ou uma pessoa jurídica, ou ainda o próprio estado exercem o direito de ação, buscando junto ao Estado Juiz a tutela jurisdicional pretendida, fazendo assim, com que o último lhe conceda a solução para o problema que vivencia.

A Constituição Federal possui princípios que não apenas operam como normas, mas como uma pré-compreensão necessária à aplicação de qualquer regra, inclusive às regras processuais. Isto implica dizer que o tramitar processual, bem como seu resultado final, deve obviamente atender as normas constitucionais estabelecidas, sob pena de atentar o processo contra o texto constitucional, eivando-se assim de patente ilegalidade.

Por conseguinte, discutir Processo e Constituição é enunciar a total falta de condições de cisão entre tais temáticas, pois, quando diante das mais diversas situações processuais, é preciso ter presente a transcendência do texto constitucional, isto conforme lição de Ronaldo Bretas de Carvalho Dias.

Na concepção principiológica e constitucional de Estado Democrático de Direito, a chamada função jurisdicional ou simplesmente jurisdição é atividade dever do Estado, prestada pelos seus órgãos competentes, indicados no texto da Constituição, somente possível de ser exercida sob petição da parte interessada (direito de ação) e mediante a indispensável garantia do devido processo constitucional. Em outras palavras, a jurisdição somente pode ser desenvolvida ou prestada por meio de processo instaurado e desenvolvido na forma obediente aos princípios e regras constitucionais, dentre os quais avultam o juízo natural, a ampla defesa, com todos os meios e recursos a ela (defesa) inerentes, o contraditório e a fundamentação dos pronunciamentos jurisdicionais com base no ordenamento jurídico vigente (princípio da legalidade ou da reserva legal), com o objetivo de realizar imperativa e imparcialmente o direito. (DIAS, 2009, pp. 457-496. p.465)

2.3. O contraditório.

A constituição Federal de 1988 erigiu como cláusula pétrea, insculpida no inciso LV do art. 5, o direito ao contraditório a todos os litigantes em processo judicial, significando dizer que não poderá haver processo inquisitório e que devem as partes possuir igualmente o direito de efetiva participação processual.

Importante destacar o entendimento de Eduardo Cambi, o qual sustenta que “a garantia do contraditório deve significar a efetiva possibilidade de as partes agirem em

juízo”(CAMBI, 2001, p. 131). Por conseguinte deve-se entender que o contraditório se manifesta desde o exercício da ação, bem como na defesa, na fase inicial do procedimento, se prolongando até o momento em que o juiz profere a sentença, extinguindo o processo, com ou sem julgamento do mérito. Portanto contraditório é visto como direito a efetiva participação processual, não sendo a ampla defesa, entendida em seu sentido negativo como oposição ou resistência somente, mas sim como a influência e, de todas as partes envolvidas no processo.

Nesta toada, entender o contraditório significa ver que deve haver por parte do juiz uma distribuição igual de forças entre cada parte afim de condicioná-las igualmente a conquistar o êxito pretendido na ação. Deve o juiz assegurar às partes o direito às provas e às atividades instrutórias em geral e, aí, por tratar o contraditório de toda a instrução processual, verifica-se tratar a produção das provas de apenas parte do contraditório.

Assim, autor, réu, denunciado e chamado ao processo, tem o direito ao exercício processual fincado no contraditório, vez que todo aquele que tem alguma pretensão material no litígio pode invocar o contraditório na defesa de sua tese, concretizando assim o exercício pleno de defesa, uma consequência da igualdade dinâmica, cabendo ao Estado no plano jurídico suprir possíveis desigualdades para buscar a justiça em suas decisões.

Desta feita, o contraditório não é tão somente instrumento de defesa, representa modernamente o direito de participação das partes, atendendo a qualquer destas, não se verificando como instrumento de ação e reação, mas, instrumento de garantia de participação dos afetados em iguais medidas na construção do provimento.

Ou nos dizeres de, Uadi Lammêgo Bulos:

O conteúdo do princípio constitucional do contraditório é sobejamente claro: garantir aos litigantes o direito de ação e o direito de defesa, respeitando-se a igualdade das partes. Por isso, todos aqueles que tiverem alguma pretensão a ser deduzida em juízo podem invocar o contraditório a seu favor, seja pessoa física ou jurídica. (BULOS & COLLIART, 2012, p. 298)

2.4. A Prova como Direito Constitucionalmente Consagrado

Conforme já asseverado, o direito à prova vem insculpido na Constituição Federal como parte do direito ao contraditório, positivado no inciso LV do art. 5, onde se lê: “Aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ele inerentes”.

Entendida como parte do contraditório, é evidente que a Constituição Federal, ao consagrar tal instituto como direito fundamental, também abarcou a prova, de modo a garantir a todos os litigantes o direito de produção de provas com vistas a fazer valer as suas alegações dentro do processo.

Por Consequente, conforme já explanado anteriormente, sendo o contraditório a possibilidade da influência das partes na instrução processual, de modo a alimentar o julgador com informações suficientes para que o mesmo chegue a uma decisão favorável a uma delas, uma das formas pelas quais isto é possível é exatamente pela produção da prova.

O Código de Processo Civil em seu artigo 332, estabelece que:

Art. 332 – todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa.

Com a exegese do artigo supra-citado, resta evidenciado que, muito embora seja da substância do direito material, fornecer os meios de provas pelos quais podem ser provados fatos jurídicos que exigem forma especial ou não e, que seja da substância do direito processual fornecer o rol dos meios de prova admitidos, nada obsta que sejam usadas outras provas não elencadas no Código de Processo Civil, desde que moralmente legítimas ou não defesas em lei, prendendo-se desta forma tal exegese ao Princípio Constitucional do Contraditório anteriormente discorrido e, demonstrando a consagração da prova enquanto direito constitucional. Nos dizeres de Humberto Theodoro Júnior

Nada obstante o CC 212 arrolar como meios de prova dos fatos jurídicos a confissão, o documento, a testemunha, a presunção e a perícia, vigora no processo civil brasileiro a regra da atipicidade dos meios de prova. Isto significa que os fatos podem ser provados no processo por qualquer meio, ainda que não os típicos, previstos no CC 212 e no CPC 342 (depoimento pessoal), 348 (confissão), 355 (exibição de documento ou coisa), 364 (documento), 400 (testemunha), 420 (perícia) ou 440 (inspeção judicial). (NERY JUNIOR & ANDRADE, 2014, p. 631)

Importante destacar também lição de Ada Pellegrini Grinover sobre o tema em questão, senão vejamos:

E não é em vão que se salienta o direito à prova no quadro das garantias da ação e da defesa. Já se notou que a atividade probatória representa indubitavelmente o momento central do processo: estritamente ligada à alegação e à indicação dos fatos via ela a possibilitar a demonstração da verdade revestindo-se, portanto, de fundamental importância para o conteúdo do provimento jurisdicional. (GRINOVER, 1990, p. 19).

Assim, ultrapassando os meios de prova contidos na letra fria da legislação, estendendo-se os mesmos para outros que, mesmo que não positivados, se adéquam aos

princípios constitucionais, que, obviamente, não defesos em lei ou moralmente aceitos, resta evidenciada a relação entre o direito de provar e o abarcamento de tal direito dentro do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, sendo estes princípios constitucionais que, conforme já afirmado, figuram como “sombra” sobre o processo judicial.

2.4.1. FINALIDADE DA PROVA

Ao produzirem suas provas, as partes litigantes demonstram ao Estado Juiz o porquê entende que possui o direito que postula (Autor) e, o porquê entende que a outra parte não possui aquele direito ou porque entende que o exista fato impeditivo, modificativo ou extintivo do mesmo (Réu).

Importante frisar que, a demonstração acima discorrida, não é mera faculdade da parte que vem a juízo, constituindo-se de obrigação processual, pois, conforme estabelece o artigo 333 incisos I e II do Código de Processo Civil, é ônus da parte se desincumbir de tais obrigações, sob pena de não o fazendo, poderem, ver o autor julgado improcedente o seu pedido, ou, se ver o réu condenado nos pedidos formulados pelo Autor.

Desta feita, após estabelecida a controvérsia dentro do processo cabe às partes envolvidas desincumbir-se de suas obrigações legais, fazendo o Autor prova do seu direito e fazendo o réu prova da inexistência do direito do Autor, ou ainda de fatos impeditivos, modificativos ou extintivos de tais direitos pleiteados.

Pela importância acima descrita, a atividade probatória representa indubitavelmente o momento central do processo, ligada à alegação e à indicação dos fatos, visando possibilitar a demonstração da verdade, revestindo-se, então de fundamental importância para o conteúdo do provimento jurisdicional, na medida em que provar nos dizeres de Antônio Pereira Gaio Junior.

é demonstrar ao Estado, personificado na figura do juiz, circunstanciado nas necessidades probatórias que o processo em si necessita, a verdade de um fato ou de uma legação nele deduzida.(GAIO JUNIOR, 2013, pp. 275-276)

2.4.2. VERDADE FORMAL E VERDADE MATERIAL

Estabelecer a diferença entre Verdade Formal e Verdade Material, parte basicamente pela premissa de diferenciar a verdade contida nos autos do processo, da verdade fática ocorrida no caso colocado a avaliação.

A Verdade Formal é aquela que se reveste da verdade obtida no processo judicial, consistindo na verdade obtida através do que fora provado dentro dos Autos. Já a verdade material consiste no que realmente ocorreu, em outras palavras, consiste no que ocorreu no mundo fático e, não somente no que fora trazido pelas partes ao processo.

Fundado na definição acima do que seja Verdade Formal e Verdade Material, alguns autores, conforme leciona Gaio Junior, afirmam que:

a despeito do objetivo do processo ser a busca da verdade real, como ideal de justiça, hão de ter vozes que, reacionariamente, procuram ainda hoje declararem que o direito processual satisfaz-se somente com a chamada verdade formal, ou processual quod non est in actis no est in mundo (o que não está no processo não está no mundo). (GAIO JUNIOR, 2011, p. 276)

Assim verifica-se que, muito embora alguns ainda insistam em afirmar que o que basta para o processo é a verdade formal, tal assertiva não se traduz verdadeira, pois, pode o juiz participar do processo (art. 130 CPC), determinando provas que entenda razoáveis para o seu convencimento, ou indeferindo as que entenda protelatórias, isto, claramente na persecução da verdade real como ideal de justiça.

2.5. O Juiz Natural

É fato que ao ingressar com uma pretensão em juízo ou, ao resistir a uma pretensão que fora feita em seu desfavor, Autor e Réu esperam que a prestação jurisdicional que lhes será dirigida seja pautada em critérios de isenção e imparcialidade por parte do julgador, isto afim inclusive de perpetuar a segurança jurídica.

Tratando-se assim, de isenção, imparcialidade e segurança jurídica contra as possíveis arbitrariedades impostas pelo Estado, o princípio do Juiz Natural encontra arrimo no artigo 5º incisos XXXVII e LIII da Constituição Federal e, traz consigo a possibilidade de um judiciário mais justo e seguro para os jurisdicionados.

Reza nossa Carta Magna, em seu Artigo 5º, incisos, XXXVII e LII:

Art. 5º - omissis

XXXVII- Não haverá juízo ou tribunal de exceção;

LIII- Ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente.

Já o art. 95 e seus incisos da Constituição Federal, estabelecem aos juízes garantias de vitaliciedade, inamovibilidade, irredutibilidade de subsídio e proíbe aos mesmos exercerem outra função que não a magistratura salvo um cargo de magistério, proibindo também o recebimento de custas e participação nos processos, dedicar-se a atividade políticapartidária,

receber auxílios de pessoas físicas, jurídicas e entidades públicas ou privadas, bem como de exercer a advocacia em tribunal que tenha atuado e se afastado antes de 03 anos do afastamento

Tem-se então que as garantias outorgadas constitucionalmente aos juízes, bem como as vedações que lhes são impostas pelo no artigo 95 de CF de 88, estão intrinsecamente ligadas ao livre exercício de sua profissão, sendo que esta liberdade propicia ao magistrado o cumprimento do dever de imparcialidade em seus julgamentos.

Assim, pode-se entender que Juiz Natural é aquele previamente constituído como competente para julgar determinadas causas abstratamente previstas, isto em razão de integração legítima ao Poder Judiciário e com todas as garantias institucionais e pessoais previstas na Constituição Federal. Conforme se depreende de tal entendimento somente são efetivamente Juízos e Tribunais, aqueles constitucionalmente previstos, ou, então, os que estejam previstos a partir e com raiz no texto Constitucional

Nas palavras de Uadi Lammêgo Bulos, tem-se que o princípio do juiz natural é:

o princípio do juiz natural é consectário direto do princípio do Estado Democrático de Direito. Prestigia-se assim, a igualdade de todos, sendo lícito inferir que ninguém poderá ser subtraído do seu juiz natural. Ao invés, qualquer um possui a garantia de ser julgado com isenção e imparcialidade. Evitam-se, desta forma, julgamentos de “encomenda”, em flagrante desrespeito aos ditames da legalidade, do devido processo legal e do acesso à justiça. (BULOS & COLLIART, 2012, p. 228)

Nelson Nery traz de forma clara o conteúdo do principio do Juiz Natural:

O principio do juiz natural, enquanto postulado constitucional adotado pela maioria dos países cultos, tem grande importância na garantia do Estado de Direito, bem como na manutenção dos preceitos básicos de imparcialidade do juiz na aplicação da atividade jurisdicional, atributo esse que presta à defesa e proteção do interesse social e do interesse público geral. (NERY JUNIOR, 2013, p. 65)

Os preceitos básicos da imparcialidade das atividades jurisdicionais são mais do que um simples atributo à função jurisdicional, pode-se dizer que é alicerce da atividade jurisdicional, de modo a garantir ao cidadão segurança jurídica, imparcialidade e isenção na prestação jurisdicional.

2.6. Da Motivação das Decisões como fundamento de validade das provas

A necessidade de fundamentação ou motivação das decisões judiciais decorre da possibilidade do juiz, ante a discricionariedade peculiar a sua função, incorrer em arbitrariedades. A fundamentação, assim, acaba por ser o instrumento que permite à sociedade

fiscalizar a atuação do magistrado, uma vez que tem a sua disposição os fundamentos lógicos que explicam a escolha tomada no ato de decidir. Por tal razão, a fundamentação das decisões, é ato imprescindível para a validade das mesmas.

O dever de motivar está ligado intimamente ao direito das partes de serem ouvidas e verem apreciadas suas questões suscitadas, de tal forma que representa verdadeiro desdobramento das garantias do direito de ação e do contraditório e, da ampla defesa.

Por conseguinte, de nada valeria a garantia à parte de poder participar ativamente do processo exercendo o contraditório, bem como de poder produzir as provas que justifiquem as suas alegações se, quando da decisão a ser proferida não houvesse a obrigatoriedade por parte do magistrado de motivar e assim justificar a sua decisão, isto mesmo que tenha o julgador a faculdade de valoração das provas, o que significa dizer por consequência, mesmo que possua o magistrado a faculdade do livre convencimento deve ele demonstrar através da motivação como chegou a tal decisão.

Assim, todas as provas produzidas pelas partes devem ser objeto de valoração acurada pelo juiz, isto em razão exatamente do princípio do contraditório, sendo que tal valoração deve ser demonstrada como motivadora da decisão sob pena de invalidade da decisão.

Como nos dizeres de Daniel Nobre Moreli:

A motivação das decisões judiciais, tendo em vista a imposição constitucional, é requisito essencial de validade das decisões proferidas pelo Poder Judiciário. Assim a decisão que julgar determinada controvérsia sem que as respectivas razões estejam devidamente especificadas – o que, diga-se, no entender deste autor, somente poder ser alcançado por meio do enfrentamento de todos os pontos controvertidos e alegações de defesa formuladas pelas partes – será nula de pleno direito. (MORELI, 2012, p. 156)

Desta feita, somente há de se concluir pela validade das provas contidas no processo se estas forem objeto da avaliação e, da demonstração de tal avaliação como fundamento da decisão tomada pelo magistrado.

Resta evidente portanto, que é a motivação das decisões, um “pilar de sustentação” da validade das mesmas, pois constitui-se até mesmo de base para questionamentos e contra alegações em eventual recurso que tenha uma das partes a intenção de manejar.

CAPÍTULO III

3 O EXERCÍCIO DO DIREITO À RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO

3.1. A Busca pela Prestação Jurisdicional – O direito de Ação.

Muito embora encontre o direito de ação incerto no art. 5º, inciso XXXV da Carta Magna de 1988, artigo este, por sua vez, inserido dentro do Título II, Dos Direitos e Garantias Fundamentais, não é raro verificarmos que para alguns, não obstante a importância dada a matéria pela Constituição Federal, não verificar muito claro o exercício de tal direito, vez que muitas vezes é confundido com o direito de petição, talvez pelo nome e, também garantido dentro do mesmo artigo, de modo verifica-se que é usado sem que as condições para tal exercício sejam atendidas, na medida em que processualmente o exercício de tal direito é condicionado.

Deste modo, não raras vezes, a parte que vem a juízo deduzir uma pretensão, tem o seu direito material prejudicado pela não observância do que é o seu direito material e, também pela inobservância de requisitos mínimos para o exercício do direito pretendido.

Por conseguinte, necessário se fará para uma conclusão de como exercer o direito fundamental de ação, estabelecer conceitos, traçar paralelos e demonstrar a adequação da pretensão de direito material pretendido ao direito processual civil.

Então, de início há de se evidenciar que, o direito sobre o qual nos debruçaremos agora encontra-se insculpido no inciso XXXV, do art. 5º da Constituição Federal de 1988, isto muito embora no inciso XXXIV venha elencado o direito de petição aos poderes públicos, o qual muitas vezes, conforme já afirmado, produz conflito de interpretações por parte de alguns com o Direito de Ação, de modo que, doravante passaremos ao conceito de Direito de Ação, sua diferenciação do Direito de Petição e, ao estudo das condições para o seu exercício.

3.2. Diferença entre Direito de Petição e Direito de Ação

3.2.1. O DIREITO DE PETIÇÃO

A origem do direito de petição remonta à Inglaterra durante a Idade Média, onde muito embora tenha sido anunciada na Constituição de 1215, somente se firmou como fruto das Revoluções Inglesas de 1628, isto enquanto conquista dos Barões em oposição ao Rei João Sem Terra, que, a contragosto a concedeu. Sua Instauração definitiva ocorreu com a

Constituição de 1689, que culminou no *Bill of rights*. Era o instrumento pelo qual se solicitava ao rei sancionar leis.

Mais Tarde o direito de petição consagrou-se nas Constituições francesas de 1791 e de 1793, propagando-se, a partir daí em todo o mundo. No Brasil, a categoria veio expressa sob o rótulo direito de representação, que é sinônimo de direito de petição, *ex vi dos textos de 1937 e de 1967*, bem como na Constitucional desta última.

Consiste o direito de petição, no poder de dirigir-se o cidadão, aos poderes constituídos, levando até à autoridade um pedido de providências, ou de intervenção, em prol de interesses individuais e coletivos, próprios ou de terceiros, de pessoa física ou jurídica, que estejam sendo violados por ato ilegal ou abusivo de poder. Assim, o direito de petição é a expressão ampla que se apresenta por intermédio de queixas, reclamações, recursos não contenciosos, informações derivadas da liberdade de manifestação do pensamento, aspirações dirigidas a autoridades, rogos, pedidos, súplicas, representações diversas, pedidos de correção de abusos e erros, pretensões, sugestões.

No dizer de Caude-Albert Colliard, o direito de petição pertence à pessoa para “*invocar a atenção dos Poderes Públicos sobre uma questão ou uma situação.*” (BULOS & COLLIART, 2012, p. 199)

3.2.2. O DIREITO DE AÇÃO

O direito de Ação na Constituição de 1988 é erigido pelo princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, onde verifica-se positivado sob os seguintes dizeres “**a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito**”, o que por sua vez deixa claro que todo homem, independentemente de raça, credo, condição econômica, posição política ou social, tem o direito de ser ouvido por um tribunal independente e imparcial, instituído por lei, para a defesa de seu patrimônio ou sobre o fundamento de qualquer acusação em matéria penal dirigida contra ele.

Assim, consiste a Ação em direito público e subjetivo, genérico, abstrato e incondicionado, dado a todos, como poder de invocar **providência jurisdicional** afim de se realizar direito material, prevenindo ou reprimindo lesão ou ameaça de lesão a algum direito.

Para Gaio Júnior é a ação *direito público subjetivo de pleitear ao Poder Judiciário uma decisão sobre determinada pretensão.*(GAIO JUNIOR, 2011, p. 75)

Assim, a despeito de terem origem idêntica, qual seja o direito de peticionar aos poderes públicos, o direito de ação, versa somente sobre exigir providência jurisdicional conforme afirmado por José Almagro Nosete,

Assimilar o dever de repartir justiça, que corresponde, em exclusivo, aos órgãos judiciais, com o dever de informar, remover obstáculos administrativos, atender reclamações em vias de gestão, ou proposições e sugestões, receber queixas, que caracterizam a atuação de outros órgãos do Estado não judiciais em relação com aquele direito de petição. (BULOS & COLLIART, 2012, p. 200)

3.3. Condições Para Exercício do Direito de Ação

Muito embora seja a ação, conforme discorrido acima, direito subjetivo de postular prestação jurisdicional, garantido a todos sem distinção de qualquer natureza, esta é a definição constitucional da ação enquanto direito fundamental.

Contudo, enquanto direito processual, a ação é direito condicionado e, assim o é afim de garantir segurança jurídica e maior eficácia da prestação jurisdicional pretendida, uma vez que o instrumento utilizado, o processo, tem trâmite metodizado e determinado.

Desta maneira, nas palavras de Antônio Carlos Araújo Cintra

(...) O direito de ação pode ser submetido a condições por parte do legislador ordinário. São as denominadas condições da ação (possibilidade jurídica, interesse de agir, legitimidade ad causam), ou seja, condições para que legitimamente se possa exigir, na espécie, o provimento jurisdicional. (CINTRA, GRINOVER, & DINAMARCO, 2007, p. 274)

Assim, condicionar o direito de ação, significa, colocar o seu exercício na dependência de determinadas condições que garantem a regularidade de seu exercício, sendo estas então as condições da ação, que podem determinar obviamente o sucesso ou insucesso da postulação em juízo, contudo, em nada se confundem com o mérito que é o direito material que se pretende tutelar.

Tal entendimento, que as condições da ação, não se confundem com o mérito da mesma, vem sendo atacado por alguns doutrinadores, sob o argumento de que, para fazer a avaliação de estarem presentes ou não tais requisitos o juiz obrigatoriamente deverá analisar o mérito da causa que lhe é dirigida e, portanto havendo tal análise prender-se iam as condições da ação ao mérito da demanda, contudo prevalece a posição de que não se misturam as condições da ação ao mérito da demanda, porquanto ao julgar a causa, havendo falta de uma das condições da ação, o juiz irá extinguir o processo e sem adentrar ao mérito, nos termos do art. 267, inciso VI do Código de Processo Civil.

Vale ressaltar a lição de Nelson Nery Júnior, que assim lecionou,

Não só para propor ou contestar ação, mas também para ter direito a obter sentença de mérito (favorável ou desfavorável) é necessária a presença das condições da ação (legitimidade das partes, interesse processual e possibilidade jurídica do pedidos – CPC 267VI) no momento da prolação da sentença. Se faltantes quando da propositura, mas completadas no curso do processo, o juiz deve proferir sentença de mérito. (NERY JUNIOR & ANDRADE, 2014, p. 178)

Concluindo, são as condições da ação, os pré-requisitos para que a tutela jurisdicional seja exercida, sobre o prejuízo ou ameaça de prejuízo ao direito que se pretende tutelar, dando procedência ou improcedência a tal postulação, pré-requisitos estes que se traduzem em: legitimidade das partes, interesse de agir e a possibilidade jurídica do pedido.

3.3.1. A LEGITIMIDADE DAS PARTES

Legitimidade das partes, ou legitimidade para a causa (*ad causum*), se refere ao aspecto subjetivo da relação jurídica processual, significa dizer que, aquele que postula a prestação jurisdicional sobre ameaça a direito ou, sobre prejuízo a determinado direito deve ser o “dono” do direito em questão, enquanto aquele contra quem se postula, o réu, deve ser efetivamente quem agiu contra o direito ou ameaçou agir contra o direito material que o Autor pretende tutelar.

Por conseguinte, a relação jurídica processual deve ser composta pelas mesmas partes que compõem a relação jurídica de direito material que originou a lide. Deste modo deve haver obrigatoriamente entre Autor e Réu, uma relação jurídica de direito material, afim de se qualificarem como legítimos para propor e responder a ação. No caso do autor, é positivada a necessidade de ser o detentor do direito no art. 6º do Código de Processo Civil, onde resta afirmado que, ninguém poderá pleitear em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei.

Nos dizeres de Vicente Greco Filho, a legitimidade de parte.

é a pertinência subjetiva da ação, isto é, a regularidade do poder de demandar de determinada pessoa sobre determinado objeto.” (GRECO FILHO, 2003, p. 79)

Contudo, como o próprio texto legal mencionado alhures abre a exceção devida à tal regra, há de se levar em conta casos especiais, onde é possível a legitimação extraordinária, a exemplo dos casos permitidos pelo art. 8º, III, da Constituição Federal, onde se permite ao sindicato de determinada categoria, postular em juízo direitos coletivos ou individuais da categoria.

Assim, para Nelson Nery Júnior, diz-se que há legitimação extraordinária “Quando aquele que tem legitimidade para estar no processo como parte não é o que se afirma titular do direito material discutido em juízo” (NERY JUNIOR & ANDRADE, 2014, p. 190).

No mesmo sentido assim também se manifesta Fredi Didier Júnior

Há legitimação extraordinária sempre que exista uma descoincidência entre o legitimado a estar no processo e o sujeito da relação jurídica material deduzida em juízo. (DIDIER JR, 2005, p. 264).

Outra situação que por vezes causa estranheza, fazendo-se parecer com a legitimação extraordinária, mas que não passa de mera representação é por exemplo, a de uma mãe que entra com ação de alimentos em desfavor do pai da criança, representando a última. Tal situação se não analisada com o rigor devido pode fazer parecer que estaria a mãe substituindo a criança e, cobrando direito da mesma em nome próprio. Contudo, a representação no caso patente não se confunde de forma alguma com a legitimidade extraordinária, uma vez que, quem faz parte realmente do pólo ativo da demanda é o menor e, somente encontra-se sendo representado por sua genitora em razão de não preencher as condições para postular em juízo, conforme estabelecido no Código de Processo Civil, art 7º.

Assim, é necessário elucidar que a legitimidade da parte não deve ser confundida com legitimidade processual, pois, a primeira diz respeito a capacidade de qualquer pessoa ser parte em processo judicial e, a segunda diz respeito ao fato de que somente uma pessoa capaz pode acionar o judiciário. Assim, o incapaz ou o relativamente incapaz necessita do representante legal afim de ser representado ou assistido para exercer o seu direito de ação.

3.3.2. INTERESSE DE AGIR

Esta é a segunda condição estabelecida pela lei para que possa o cidadão exercer o seu Direito de Ação e, consiste o interesse de agir, na pretensão justificada pela necessidade do cidadão em receber do estado-juiz a prestação jurisdicional, afim de ter garantido ou reparado o exercício de determinado direito.

Nas palavras de Scarpinella Bueno, assim se define o interesse de agir

O interesse de agir, neste sentido, representa a necessidade de requerer, Estado-juiz, a prestação da tutela jurisdicional como vistas a obtenção de uma posição de vantagem (a doutrina costuma se referir a esta vantagem como utilidade) que, de outro modo não seria possível alcançar. O interesse de agir, portanto, toma como base o binômio “necessidade-utilidade”. Necessidade da autação jurisdicional em prol da obtenção de uma dada utilidade. (BUENO, 2007, p. 358)

Neste sentido, diz-se que, está presente o interesse de agir quando o autor tem a necessidade de se valer da via processual para alcançar o bem da vida pretendido, interesse esse que está sendo resistido pela parte *ex adversa*, bem como quando a via processual lhe traga utilidade real, ou seja, a possibilidade de que a obtenção da tutela pretendida melhore na sua condição jurídica.

Do ponto de vista de tal necessidade, transcreve-se a lição de Adroaldo Furtado Fabrício, segundo a qual,

(...) a imposição da restrição visa impedir que alguém provoque a atividade jurisdicional do Estado por mero capricho ou comodismo, quiçá com o só propósito de molestar o réu, quando estava apto a obter o mesmo resultado por seus próprios meios e sem resistência. Na perspectiva da utilidade, supõe-se que a sentença almejada represente um proveito efetivo para o autor, no sentido de assegurar-lhe uma posição jurídica mais vantajosa do que a anterior.(FABRICIO, 2011, pp. 7-32).

3.3.3. POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO

No que tange à Possibilidade Jurídica do Pedido, importante ressaltar que, grande parte da doutrina afirma que não se trata tal requisito de uma das condições da ação, mas como uma das nuances do interesse de agir, entendimento comungado por Vicente Greco Filho que afirma que

com efeito, se a lei condiciona a atividade jurisdicional a certa exigência prévia, está, também, declarando que o interesse processual somente será adequado se o autor cumprir tais encargos. Aliás, Liebman, na última edição do Manuale de diritto processuale civile, não mais enumera a possibilidade jurídica do pedido como condição da ação, ampliando, pois, o conceito de interesse processual, especialmente na forma de interesse adequação, considerando como falta de interesse aqueles hipóteses em que a outra parte da doutrina classifica como falta de possibilidade jurídica do pedido. (GRECO FILHO, 2003, pp. 86-87)

Interessante frisar que o próprio Código de Processo Civil, em seu art. 3º, afirma que *“para propor ou contestar ação é necessário ter interesse e legitimidade.”*(NERY JUNIOR & ANDRADE, 2014, p. 178), não elencando a possibilidade jurídica do pedido como condição para propor ou contestar ação, de modo que faz mesmo parecer estar a possibilidade jurídica do pedido ligada ao interesse processual.

Contudo, o já citado art. 267, inciso VI, elenca expressamente a possibilidade jurídica do pedido como uma das condições da ação, de modo que, mesmo que se considere a razoabilidade da posição adotada acima, nos parece forçoso adotar o texto legal em tal distinção uma vez que para a efetivação do Direito de Ação condição deverá ser atendida.

Continuando, se revela a possibilidade jurídica do pedido elencada no texto legal como uma das condições da ação, que consiste basicamente na pretensão lícita ou, não defesa em lei a ser levada a juízo por parte do Autor.

Assim, nas palavras de Scarpinella Bueno:

Por ‘possibilidade jurídica do pedido’ deve ser entendido que o pedido de tutela jurisdicional a ser formulado ao Estado-juiz não pode ser vedado pelo ordenamento jurídico ou, quando menos, que as razões pelas quais alguém pede a prestação da tutela jurisdicional do Estado não sejam, elas mesmas, vedadas pelo ordenamento jurídico. (BUENO, 2007, p. 360).

No mesmo sentido leciona Antônio Pereira Gaio Júnior, senão vejamos:

Ocorre quando o ordenamento não veda o exame da matéria in abstrato por parte do Poder Judiciário. Assim, tal preceito indica a exigência de que deve existir dentro do ordenamento jurídico um tipo de providência para se fundamentar a ação, ou mesmo a inexistência de vedação sobre tal providência, do contrário haverá a impossibilidade jurídica do pedido. (GAIO JÚNIOR, 2011, p. 79)

Ante o exposto, evidencia-se que a possibilidade jurídica do pedido não pode ser algo que contrarie o ordenamento jurídico, como por exemplo não pode alguém acionar a justiça para tentar receber uma dívida de jogo, ou oriunda da venda de entorpecentes.

CAPÍTULO IV

4 A RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO E A DEMORA EXCESSIVA

4.1. O Acesso à Justiça e o Problema do Tempo no Processo

É de fácil constatação que a demora excessiva dos processos judiciais causam nos jurisdicionados sentimentos negativos em relação ao processo, bem como a todo o sistema e ao poder judiciário como um todo.

Importante para entender a demora é falar antes de mais nada sobre o tempo enquanto demora da prestação jurisdicional para cada uma das pessoas envolvidas na relação processual. Para se falar do tempo é imperioso fazer as mesmas perguntas que se prendem à sua discussão. Indaga-se sempre o que seria o tempo real, o tempo que temos de vida, o tempo que as coisas duram, o tempo do relógio, a falta de tempo, e muitas vezes temos a sensação que o tempo passa muito rápido e em outras vezes passa devagar.

O homem, desde os tempos mais remotos sempre teve a necessidade de explicar o mundo em que vive e tudo a sua volta e, assim também é com o tempo. Isto porque o intelecto somente seria capaz de pensar o determinado e por tal motivo existe a necessidade de delimitar o ilimitado, pois enquanto ilimitado o tempo sempre passará, mas quando delimitamos um lapso transcorrido e identificamos passado, presente e futuro, conseguimos quantificar o tempo de existência das outras coisas e assim compreender se são rápidas ou não, isto também na medida de nossas necessidades. Aristóteles ao estudar o tempo lecionou a necessidade de se delimitar o tempo afirmando que “*o ilimitado enquanto ilimitado é incognoscível*”.(ARISTÓTELES in PERINE, 2002)

Por tais motivos é que Aristóteles também relaciona o tempo ao movimento e à alma, pois, é justamente a existência de seres animados na terra que permite a contagem do tempo, do contrário, sem a presença de almas o que existiria seria um presente eterno, já que nossa concepção de tempo é uma relação direta entre passado, presente e futuro.

Assim compreendido, tem-se que com a delimitação de lapso temporal inicia-se a interpretação do quão rápido ou demorado um processo judicial e, a relação existente entre a rapidez e a demora está diretamente relacionada com o interesse e a necessidade de cada uma das partes litigantes, pois, para o Autor que necessita do provimento jurisdicional por exemplo o tempo parece passar mais devagar tendo em vista a opressão que lhe causa, mas já para o Réu que muitas vezes pretende fugir às suas responsabilidades, o tempo passa rápido

na medida em que não se preocupou em obter provimento favorável durante o transcurso do processo visto que, muitas vezes, ele Réu é quem deverá arcar com o bem da vida pretendido pelo Autor.

A demora excessiva leva o jurisdicionado que pretende a proteção estatal para solução de um litígio a se sentir ignorado pelo estado/juiz na medida em que o bem da vida pretendido junto ao judiciário não lhe é dado em tempo suficiente para gerar a sensação de vitória na ação manejada.

A célebre frase de Rui Barbosa reflete muito bem o que a demora excessiva dos processos causa nos jurisdicionados: *A justiça demorada não é justiça, senão manifesta injustiça.* (BARBOSA, 1997, p. 52)

Importante destacar então lição de Flaviane Magalhães Barros, segundo a qual o processo seria inclusive um garantidor dos direitos fundamentais.

Assim é preciso reconstruir, em poucas linhas, as teorias do processo, para discutir sua adequação ao marco do Estado Democrático de Direito, demonstrando que o marco procedimentalista dedica ao processo um importante papel de garantia dos direitos fundamentais. (BARROS, 2013, p. 47)

Desta feita, como instrumento também de efetivação de direitos fundamentais, aqueles que conforme já afirmado em tópico próprio são inerentes a própria existência humana enquanto ser social, a negar através da demora excessiva a efetivação de tais direitos o processo traz ao jurisdicionado grande descrédito, isto conforme inclusive lecionou Luiz Guilherme Marinoni, conforme adiante:

Problema não menos significativo para o estudo do acesso à justiça é o da duração dos processos. A lentidão da justiça civil deve exigir cada vez mais atenção dos estudiosos do processo civil [...] É óbvio que a morosidade processual estrangula os direitos fundamentais do cidadão. E o pior é que, algumas vezes, a morosidade da justiça é opção dos próprios detentores do poder [...]. O uso arbitrário do poder, sem dúvida, caminha na razão proporcional inversa da efetividade da tutela jurisdicional. (MARINONI, 2000, p. 32).

Assim, é consecutivo da lição anterior entender que uma das consequências da morosidade processual é levar o cidadão comum a relutar e até mesmo evitar levar suas postulações ao judiciário. Este entendimento é defendido por Maria Marta Neves Cabral na lição a seguir:

A morosidade do Estado em assegurar ao cidadão que busca a tutela jurisdicional para a solução do conflito, bem como a demora dos ritos processuais associados a uma tramitação intrincada dos feitos leva às partes à renúncia ou à desistência de sua

pretensão, gerando um descrédito no Poder Judiciário por não cumprir sua missão que é a pacificação social. (CABRAL, 2004).

Mauro Cappelletti e Bryant Garth também constataram as graves consequências dessa morosidade judicial e assim lecionaram:

“em muitos países, as partes que buscam uma solução judicial precisam esperar dois ou três anos, ou mais, por uma decisão exequível. Os efeitos dessa delonga, especialmente se considerados os índices de inflação, podem ser devastadores. Ela aumenta os custos para as partes e pressiona os economicamente fracos a abandonar suas causas, ou aceitar acordos por valores muito inferiores àqueles a que teriam direito.”(CAPPELLETTI & GARTH, 1988, pp. 67-8)

Importante destacar também a conclusão que os referidos doutrinadores chegam ao final da lição transcrita “a Justiça que não cumpre suas funções dentro de ‘um prazo razoável’ é, para muitas pessoas, uma Justiça inacessível.” (CAPPELLETTI & GARTH, 1988, pp. 67-8).

Por conseguinte, cumpre destacar que, evidentemente é de tais situações que compreendem demoras processuais excessivas donde se retiram as frases como “justiça feita para os ricos”, “não há justiça para os pobres”, isto obviamente porque os menos abastados não conseguem sustentar os custos de um processo judicial ou ainda não conseguem ficar pelo menos sem uma pequena parte da pretensão deduzida em juízo por muito tempo, de modo que se vêem obrigados a aceitar uma composição que mesmo não sendo justa os desobrigará de seguir com uma demanda que não tem a menor previsão de finalizar-se.

Entretanto, diversos são os fatores que estão ligados a demora excessiva dos processos judiciais. Fatores estes que sobre os quais passaremos a discorrer adiante.

4.2. Da Atenção aos Preceitos Constitucionais

A Constituição Federal, em seu art. 5º, inciso LXXVIII, estabelece que todos tem direito a razoável duração do processo judicial ou administrativo e, ainda aos meios que garantam a celeridade da tramitação dos mesmos.

A nosso entender, é importante que, para iniciarmos a análise do texto legal ante descrito, façamos inicialmente uma dissociação entre razoável duração do processo judicial com rápida duração de processo judicial, isto em razão da necessidade de atendimento aos direitos fundamentais atinentes ao processo, conforme já explanado no capítulo próprio.

Desta feita, passa a razoável duração do processo legal, conforme estabelecido na Constituição Federal, pela persecussão de justiça que se faz através do processo judicial, este

instrumento de busca, na medida em que respeita todas as garantias constitucionais atinentes às partes litigantes.

Importante neste sentido, destacar o entendimento de Carlos Alberto Álvaro de Oliveira, para quem o desenvolvimento do processo no tempo:

“Resolve-se numa sucessão de determinações temporais, a permitir harmônica disposição dos fatos no âmbito do procedimento, regulando dessa forma o proceder rítmico do fenômeno, elemento de fundamental importância para a organização do procedimento”. (OLIVEIRA, 1997, p. 35)

Desta feita, analisada a assertiva anterior veremos certa reserva na interpretação da célebre frase de Fazzalari, no qual a demora processual seria “*a tormenta das tormentas*”(FAZZALARI, 1984, p. 343), pois o que a nosso sentir, o que poderia ser visto como prejuízo ao processo e às partes nele envolvidas é a demora desarrazoada do processo, demora esta decorrente de fatores outros que não o exercício das garantias devidas às partes em litígio enquanto buscam a tutela jurisdicional.

Importa destacar o entendimento de José Rogério Cruz e Tucci, acerca da matéria narrada, senão vejamos:

Tempo e processo constituem duas vertentes que estão em constante confronto. Em muitas ocasiões o tempo age em prol da verdade e da justiça. Na maioria das vezes, contudo, o fator temporal conspira contra o processo. (TUCCI, 1997, p. 6)

Assim, verifica-se que enquanto garantidor do exercício das garantias fundamentais das partes, o tempo age em prol da verdade e da justiça, entretanto, quando se dá de forma excessiva e sem justificativa, o tempo se revela grande prejuízo para as partes na medida em que retarda indiscriminada e imotivadamente a prestação jurisdicional.

Cabe ainda citar entendimento de J.J. Gomes Canotilho, o qual leciona que:

A compreensão do conceito de razoável duração do processo” passa inicialmente pela determinação do que ele não é. Tempo razoável não se confunde ou se identifica com prazo processual. Ou seja, não basta que haja o transcurso do (s) prazo(s) processual (ais) fixado (s) para a prática de um dado ato para que se considere violado o direito fundamental. Nesse caso, houve o mero descumprimento de um prazo processual, que tem consequências próprias, fixadas na legislação ordinária. Por outro lado, a duração razoável do processo não pode ser também matematicamente fixada a priori, em um determinado número de dias ou meses, como uma regra geral aplicável a casos distintos. Assim toda identificação do direito fundamental com um intervalo temporal pré determinado parece-nos redutora de seu conteúdo, que precisa ser concretizado de forma individualizada, a partir das peculiaridades do processo específico cuja duração é questionada. (CANOTILHO, MENDES, SARLET, & STRECK, 2013, p. 510).

Com a análise do texto anterior temos de forma clara o entendimento de que não há como se estabelecer prazo determinado para duração de um processo judicial, pois, o lapso temporal razoável para tal duração depende de diversos fatores diferentes, tais como a complexidade da causa e as provas que se farão necessárias para o deslinde da questão, bem como sobre os possíveis recursos que poderão ser intentados pelas partes quando entenderem que foram prejudicadas por decisões equivocadas.

Importante trazer a lição de José Rogério Cruz e Tucci com relação ao tema em questão, senão vejamos:

O processo, como é notório, presta-se como instrumento de exercício do direito à jurisdição, sendo que seu desenrolar, com estrita observância dos regramentos ínsitos ao denominado *due process of Law*, importa na possibilidade de inarredável tutela de direito subjetivo material objeto de reconhecimento, satisfação ou assecuração em juízo. Assim também, sob a perspectiva da posição do réu, o mesmo ocorre com a tutela jurisdicional de seu respectivo direito, caso tenha ele razão.

Não basta, pois, que se assegure o acesso aos tribunais, e, consequentemente o direito ao processo. Delineia-se inafastável, também a absoluta regularidade deste (direito no processo, com a verificação efetiva de todas as garantias resguardadas ao consumidor da justiça, em um breve prazo de tempo, isto é, dentro de um tempo justo, para a consecução do escopo que lhe é reservado.

Em síntese, a garantia constitucional do devido processo legal deve ser uma realidade durante as múltiplas etapas do processo judicial, de sorte que ninguém seja privado de seus direitos, a não ser que no procedimento em que este se materializa se constatem todas as formalidades e exigências em lei previstas. (TUCCI, 1997, p. 115)

José Afonso da Silva também deixa importante contribuição quanto ao tema:

“Processo com razoável duração já não significa, necessariamente, um processo veloz, mas um processo que deve andar com certa rapidez, de modo que as partes tenham uma prestação jurisdicional em tempo hábil. Poder-se-ia dizer, portanto, que bastava o dispositivo garantir uma razoável duração do processo para que o acesso à Justiça não se traduzisse no tormento dos jurisdicionados em decorrência da morosidade da prestação jurisdicional, que não apenas é irrazoável, como profundamente irracional.” (SILVA, 2007, p. 176)

4.2.1. DA DEMORA IMOTIVADA

Diferente do que fora defendido dentro das questões que envolvem o respeito aos preceitos constitucionais estabelecidos, não se pode olvidar que, lamentavelmente existe e, isto na maioria das vezes se analisados principalmente os fatores institucionais e os fatores de ordem técnica e subjetiva, evidente demora totalmente imotivada para a prestação jurisdicional.

É certo que ao se falar em demora processual ou perpetuação do processo ao longo de anos, sempre se ouve de imediato como uma de suas causas o “grande número de recursos que podem as partes usar para protelar o andamento processual”, contudo tais respostas sempre são oriundas do “ouvir falar” e raríssimas vezes são dadas com base em estudos metodizados que demonstrem a veracidade de tal máxima.

Assim, não nos parece *prima facie* que a simples retirada das possibilidades de recursos inseridos, principalmente no âmbito do processo civil, seria capaz de dar solução ao problema que se apresenta. Mesmo porque, caso assim o fosse, tal problema poderia ter sido há muito solucionado e não mais padeceria a sociedade de mal tão grande.

Desta feita, antes de se buscar solução tão simplista para problema tão grande, é preciso que se analise o porque da existência de tão grande possibilidade de recursos, pois, evidentemente uma das formas do sistema processual garantir os direitos constitucionais estabelecidos em favor dos litigantes é exatamente possibilitando aos mesmos o uso de recursos com o fito de corrigir decisões equivocadas e evidentemente injustas. Do contrário, inexistindo recursos para restaurar o direito em decisões equivocadas, certamente haveria um problema de injustiça tão grande ou ainda maior do que a questão que envolve a morosidade processual.

José Rogério Cruz e Tucci em lição que pretendeu alinhar os fatores da lentidão judiciária, após analisar a lentidão em diversos países do mundo afirmou que:

Diante dos termos dessas significativas manifestações, fácil fica de perceber que os motivos determinantes da lentidão dos processos judiciais em outras experiências jurídicas assemelham-se ou são praticamente idênticos aqueles que conspiram contra a celeridade de tutela jurisdicional no Brasil.

Afastem-se de logo as críticas dirigidas a legislação processual, especialmente a de natureza civil promulgada há mais de duas décadas, e em vigor desde 1º de janeiro de 1974, o nosso atual Código de Processo Civil representa, inegavelmente, o ponto culminante da evolução científica do Direito Processual Civil em nosso país. (TUCCI, 1997, p. 132)

Evidentemente que não se pode também afirmar, mesmo diante do texto trazido pela lição alhures, que não merece a legislação processual nenhum reparo ou aperfeiçoamento, longe disto. É salutar reconhecer o caráter dinâmico do direito que, assim inclusive deve ser para corresponder aos anseios da sociedade. Entretanto seguindo na lição anteriormente transcrita, José Rogério Cruz e Tucci leciona que as causas da lentidão judiciária não residem basicamente na legislação processual e, podem ser agrupadas em 3 (três) fatores, quais sejam,

os institucionais, os fatores de ordem técnica e subjetiva e os fatores derivados da insuficiência material.

4.2.2. FATOR INSTITUCIONAL

Iniciando a explanação do tópico em questão, faz-se necessário citar lição de Dalmo Dallari, segundo o qual:

No Brasil, desde o início da República, tem havido sempre nítida prevalência do Executivo, secundado pelo Legislativo, aparecendo o Judiciário, na prática, como o Poder mais fraco. (DALARI, 1996, p. 77)

Segundo a lição ante mencionada, o Estado Brasileiro, dedica grande parte de sua preocupação com o poder Executivo e em Segundo Plano para o poder legislativo, relegando o Poder Judiciário a último plano, isto em razão de uma mentalidade personalista que predomina sobre a maioria dos integrantes da classe política brasileira.

Assim, sempre que se fala em agilização da justiça, voltam-se todas as atenções para questões de natureza técnico-jurídica, sem contudo olvidar que o problema da intempestividade da Tutela Jurisdicional está ligado vetores de ordem política, econômica e cultural.

A ideologia conservadora, mesquinha e extremamente personalista, que predomina entre grande número de políticos brasileiros constitui inequívoco obstáculo para que haja uma mobilização destemida e disposta a pagar o preço e a suportar o peso da luta política para lograr meios e alternativas visando a implementar a operatividade da lei processual.

Basta observar, na história legislativa recente, que a tramitação do projeto de reforma da justiça penal ficou completamente esquecido nos escaninhos do Congresso Nacional. (TUCCI, 1997, p. 134)

Assim, a falta de atenção do Poder Executivo e do Poder Legislativo com Poder Judiciário e, por conseguinte a consequente falta de comprometimento dos primeiros com a prestação jurisdicional que passa diretamente pelos mesmos enquanto construtores da legislação, faz com que o judiciário seja visto como um poder menor, com menos força política e, que desta forma sejam relegadas a segundo plano as questões que versam sobre a aplicação direta do direito, entre elas a razoável duração do processo judicial.

4.2.3. FATORES DE ORDEM TÉCNICA E SUBJETIVA

Neste contexto, iniciando pelos Fatores de Ordem Técnica, verifica-se a ampla gama de recursos como fator de exacerbação do tempo necessário à tutela jurisdicional, pois,

haveria de se prestigiar mais as decisões de primeira instância, dando mais valor ao juízo singular, conforme leciona o mesmo autor:

Com efeito, apesar da regra da oralidade ter sido acolhida, com veemente rigor, pelo Código de Processo Civil, é certo que a sentença proferida pelo juiz de primeiro grau, salvo nas excepcionalíssimas hipóteses em que pode ser executada, na prática, não ostenta valor algum.

Esse paradoxo decorre da ampla recorribilidade das decisões, mesmo em questões exclusivamente de fato, que põe a perder, a evidência a utilidade inquestionável da imediatidade, da identidade física do juiz e da concentração.

Urge, portanto, que se prestigie a sentença do juízo monocrático, admitindo-se, como regra, a exequibilidade provisória daquela. (TUCCI, 1997, p. 177)

Outra questão de natureza técnica é o fato do processo de conhecimento gerar um direito mas não ser suficiente para o exercício deste direito, conforme ocorre com uma sentença de natureza condenatória que necessita de outra fase processual para se fazer valer, ou ainda de até mesmo outro processo sucessivo, conforme leciona José Roberto dos Santos Bedaque:

...nos sistemas processuais de origem romanísticas, a tutela de natureza condenatória, por incrível que possa parecer, é a menos completa, pois não dá solução definitiva ao episódio da vida que se tornou controvertido. Sua utilidade prática, na maioria das vezes, fica na dependência de sucessivo processo – o de natureza satisfativa – consubstanciado na tutela executiva, visto que nem sempre o acatamento do direito precedentemente declarado se faz de modo espontâneo. (BEDAQUE, 1995, p. 33)

Já em relação aos Fatores de Ordem Subjetiva, estes vão desde a falta de tempo para aperfeiçoamento cultural dos juízes e servidores do judiciário, passando inclusive pela deficiência quando da avaliação dos candidatos a magistrados, conforme inclusive observou Dalmo Dalari, “A aferição do preparo intelectual dos juízes é um ponto de extrema relevância, que se liga diretamente às concepções relativas ao papel social do juiz...” (DALARI, 1996, p. 138)

Vale citar lição de José Rogério Cruz e Tucci, segundo o qual a falta de preparo e de experiência dos magistrados recém empossados acarreta em muito o andamento desarrazoado do processo em razão de inúmeros incidentes que ocorrem, senão vejamos

Na verdade, o problema da falta de tirocínio profissional dilata-se na medida em que dá azo à suscitação de inúmeros incidentes e a interposição de sucessivos recursos de agravo, tudo em detrimento da brevidade na produção dos atos processuais. (TUCCI, 1997, p. 138).

Observada a lição citada, resta evidente que tal entendimento atribui à falta de vivência e de experiência do magistrado o atropelo dos ritos necessários ao regular andamento

processual, o que por sua vez motiva muitos recursos que se mostrariam desnecessários caso o processo tivesse melhor condução.

Por fim, cita o mesmo Autor ainda como fator determinante para a demora excessiva do provimento judicial e dentro dos subjetivos

a má vontade natural dos seres humanos e que não raro acometem os juízes e serventuários da justiça, que muitas vezes sequer cumprem de modo regular os seus horários de serviço, o que leva a dentre outros motivos a falta de cumprimento de prazos inerentes aos mesmos, fazendo com que somente as partes cumpram os prazos a elas inerentes, relegando a segundo plano ainda o estabelecido no art. 262 do Código de Processo Civil segundo o qual o processo civil começa por iniciativa da parte, mas se desenvolve por impulso oficial, este evidentemente a ser dado pelo magistrado que preside o feito. (TUCCI, 1997)

4.2.4. FATORES DECORRENTES DA INSUFICIÊNCIA MATERIAL

Aqui, impõe destacar a distância existente entre a norma codificada e que estabelece um procedimento, da realidade vivida em sociedade ou dentro dos palácios da justiça.

Transcreveremos o exemplo trazido por José Lebre de Freitas que demonstra a verdadeira falta de razão quando da demora de determinados procedimentos forenses, conforme adiante:

É por vezes Kafkiana (e Kafka habitou praga nos anos 30 e não um país da Comunidade Européia nos anos 90) a sucessão de atos processuais (judiciais e das partes) que a prática judiciária exige para atingir determinado resultado. Por exemplo: a citação de um réu que se esquivava é efetivada depois de vários requerimentos, muitos despachos, intimações e conclusões, cartas expedidas e diligências inúteis do oficial de justiça, mas que, se a lei fosse observada desde o início, muitas vezes encurtaria o tempo perdido para a realização do ato... (TUCCI, 1997, p. 141)

Resta cristalino com a mera leitura do texto ante citado, que o Autor em testilha se refere obviamente ao excesso de formalidade havido nos procedimentos judiciais, mesmo quando há clara evidência de que uma das partes vem causando a necessidade de prática de atos processuais que seriam desnecessários e pior se beneficiando da demora que a prática de tais atos naturalmente causa.

Mais, ainda há de se mencionar as péssimas condições das instalações onde Brasil afora se localizam os prédios do judiciário, principalmente nos dos prédios que abrigam a Justiça Estadual de Primeira Instância, o que nos leva a citar inclusive lição de Dalmo Dallari, o qual expôs muito bem as condições de trabalho a que estão submetidos os juízes e serventuários da justiça de modo geral.

Na realidade, não poucos magistrados são constrangidos a exercer a judicatura em dependências improvisadas ou com instalações muito precárias, com deficiência de espaço e sem o mínimo conforto necessário para o eficiente desempenho de suas tarefas. Desse descaso dos tribunais acabam sendo vítimas também, os demais participantes indispensáveis das atividades judiciárias, como os advogados, os membros do Ministério Público e os funcionários forenses. O grande sacrificado por essa discriminação contra a primeira instância, motivada sobretudo pela acomodação ou indiferença das cúpulas judiciárias, é o povo, em nome de quem o Poder Judiciário decide e que é quem paga as despesas para a instalação dos serviços judiciais. (TUCCI, 1997, p. 143)

A lição de Barbosa Moreira muito bem elucida o entendimento de que não basta uma lei que se mostre moderna se o problema não se resolve somente com legislação ao afirmar que “é enganosa a idéia de que uma solução satisfatória para todos os males do processo e, sobretudo, pra a lentidão da justiça, venha sempre pela via legislativa”.(MOREIRA, 2007, p. 373)

Assim resta configurado que o problema passa também pela gestão dos serviços dentro dos tribunais, da motivação dos funcionários, dos cursos de aperfeiçoamento ministrados aos operadores do direito que compõe o corpo do judiciário, etc.

Vale por derradeiro destacar, estudo feito pelo observatório Permanente da Justiça Portuguesa, órgão ligado a Universidade de Coimbra, o qual identificou diversas causas da ineficiência da Justiça, conforme adiante

...a insuficiência de infra-estruturas judiciárias e de recurso humanos, o aumento considerável de litígios em resultado de alterações de ordem legislativa, social, econômica ou outra, a crescente complexidade dos casos, quer no âmbito da justiça cível, quer no âmbito da justiça criminal; a escassez de recursos financeiros; a ausência ou limitação de recurso aos meios alternativos de resolução de conflitos; a excessiva burocratização dos procedimentos judiciais; a ausência de mecanismos de comunicação e interação expeditos no interior do sistema judicial e nas relações deste com outras instituições; uma legislação social pouco flexível; os elevados níveis de desperdícios e disfuncionalidades, decorrentes de uma estrutura burocrática; a opacidade do sistema judicial, e a sua distância social.(Observatório Permanente da Justiça portuguesa, pp. 13-14)

CAPÍTULO V

5 O EXERCÍCIO DO TEMPO NO PROCESSO

5.1. Instrumentos Processuais Para o Autor Garantir a melhora da Prestação Jurisdicional Pelo Viés do Tempo.

Para dar início à explanação sobre tal tema, primeiro impende destacar que o tema proposto passa diretamente pela Eficiência do Processo Judicial, tendo em vista buscar-se com o presente demonstrar a ligação evidente entre a Antecipação de Tutela e a razoável duração do processo judicial, demonstrando ainda que o instituto em análise preencheu vazio existente no ordenamento jurídico com o fito de adiantar ao Autor, mediante prova inequívoca de sua existência, direito ou direitos que somente lhe seriam reconhecidos em sentença de mérito e, por consequência após grande lapso temporal.

Procuramos destacar no estudo em questão a correlação ente o tempo e o processo judicial, falando ainda sobre as Tutelas de Urgência onde se situa a Antecipação de Tutela, terminando por explanar sobre a própria e suas principais características e, tentando aclarar a forma de sua utilização e concessão afim de que possa a Antecipação de Tutela surtir o efeito para o qual fora inserida no ordenamento pátrio, qual seja trazer celeridade e garantir ao jurisdicionado o exercício de direito que lhe pertence através da antecipação dos efeitos da sentença, isto contudo respeitando o princípio do contraditório e, por fim chegando a questão dos poderes que tem o juiz para conceder a Tutela Cautelar quando preenchidos os seus requisitos e versar o pedido sobre Tutela Antecipada ou vice-versa e, quanto aos poderes que tem ou não o juiz de conceder a tutela antecipada *ex officio*.

5.2. O Tempo e a Eficiência Processual

Antes de mais nada e, muito embora possa o tempo parecer que é inimigo do processo, o que a primeira vista faria entendermos o tempo e a efetividade processual como inimigos um do outro em razão da demora processual atuar sempre como fator determinante para o nascimento das injustiças, não se afigura a nossa vista o tempo razoável na duração do processo como antagônico à eficiência do mesmo.

É necessário, antes de partimos direto ao ponto de encontro entre o tempo e a efetividade processual, considerarmos que, se é garantido pelo artigo 5º inciso XXXV da Constituição Federal o amplo acesso à justiça, também estão fixados na Carta Federal, os

direitos e garantias conferidos a todos os litigantes em processos judiciais e administrativos, quais sejam, isto conforme já demonstrado anteriormente o devido processo legal o contraditório e a ampla defesa (CF. art. 5º, incisos LIV e LV), isto conforme leciona Gaio Junior.

Como instrumento para a efetivação dos valores bem como a realização das liberdades e direitos supracitados, estar-se-á compreender que o processo leva consigo toda a carga tipicamente comandada pela sua exata noção de que, mais do que um meio estatal para a tentativa de realização prática do justo, é ele instrumento social e democrático eivado de direitos e garantias imperativas que devem ser respeitada em sintonia com o Estado Democrático que se presencia em dado tempo e espaço.(GAIO JUNIOR, 2012, p. 29)

Desta feita, por óbvio, resguardar a todos os litigantes os direitos constitucionais a eles garantidos dentro do processo demanda tempo razoável e, por conseguinte impõe certa duração dos atos processuais, prendendo-se desta forma a celeridade não somente ao tempo simplesmente, mas ao tempo de se cumprir tais garantias, isto conforme lição de Sérgio Henriques Zandona Freitas e Carla R.C.C.Z. Freitas.

A celeridade então se vincularia ao cumprimento do princípio da legalidade, respeitados os princípios regentes da processualidade, quais sejam, isonomia, contraditório e ampla defesa, sem quaisquer compressões ou supressões do exercício destes direitos, pelos sujeitos do processo e com observância pelo próprio Estado Juiz e pelos auxiliares do juízo.”(FREITAS & FREITAS, 2012, p. 363)

Assim entendido, forçoso entender também que, não somente em razão da muitas vezes reconhecida demora não razoável do processo, que não se funda nos ditames da obediência aos princípios consagrados acima elencados, mas também pela própria demora natural e razoável do tramitar processual fincada no exercício dos direitos das partes acima descritos, poderá o direito pretendido pela parte perecer, ou ainda, permanecer a parte como alvo de injusto atentado da outra, de modo que é imperioso que haja dentro do processo instrumentos capazes de garantir à parte, já no início do feito, a eficácia do provimento jurisdicional ao final pretendida, ou ainda de antecipar o provimento jurisdicional final.

Até o advento da Lei 8.952/94, a única forma de se conseguir uma tutela de urgência a fim de preservar a eficácia de eventual tutela a ser concedida em futuro processo de conhecimento era através das medidas cautelares, onde após a demonstração do *periculum in mora* e do *fumus boni iuris* requeria-se ao juízo que fosse concedida medida afim de garantir a eficácia do provimento final do processo de conhecimento. Entretanto, a citada lei modificou o sistema do processo de cognição criando um novo tipo de tutela de urgência

denominada “Antecipação de Tutela”, isto visando obviamente a maior eficiência do processo Civil.

Por conseguinte, buscando fazer valer no processo civil a mesma efetividade dos procedimentos constitucionais, guardadas as devidas diferenças, cabe trazer a lume a lição de Luiz Roberto Barroso, lecionando sobre a efetividade das tutelas constitucionais, senão vejamos:

As diversas situações jurídicas subjetivas criadas pela Constituição seriam de ínfima valia se não houvesse meios adequados para garantir a concretização de seus efeitos. É preciso que existam órgãos, instrumentos e procedimentos capazes de fazer com que as normas jurídicas se transformem, de exigências abstratas dirigidas à vontade humana, em ações concretas. (BARROSO L. R., 2003)

5.3. As Tutelas Cíveis de Urgência

Ante a necessidade demonstrada de se dotar o processo de instrumentos capazes de antecipar as pretensões Autorais em razão de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou ainda de abuso de direito de defesa ou manifesto caráter protelatório do Réu, bem como de ter instrumentos capazes de garantir a eficácia de futuro processo de conhecimento pautado no *fumus boni iuris e no periculum in mora*, tem o processo civil no instituto da Tutela Antecipada, insculpido no art. 273 do Código de Processo Civil e, dos Procedimentos Cautelares constantes dos art. 796 e seguintes do mesmo diploma legal.

O Instituto da Tutela Antecipada e os Procedimentos Cautelares, também chamados tutelas de urgência e, adotadas pelo ordenamento processual civil Brasileiro, constituem instrumentos práticos que visam, em princípio, proporcionar maior celeridade no trâmite do processo e estabilidade jurídica, vez que, ao evocar tais medidas emergenciais, busca-se precipuamente resguardar o bem em litígio, objetivando a segurança jurídica e a celeridade processual em casos onde o bem em discussão corre perigo de deterioração, sendo a medida de urgência essencial para o salutar desenrolar da atividade jurisdicional e para a correlata aplicação da justiça na relação jurídica que se formara quando do intento da ação.

Por fim, podemos afirmar que, as tutelas de urgência processuais cíveis, tidas como a Antecipação de Tutela e a Tutela Cautelar, sendo aplicadas cada uma em consonância com o caso concreto, visam garantir a utilidade da sentença definitiva, afastando todo e qualquer risco que afete o mérito da questão, ou os meios que serão usados no decorrer do processo em si. Trata-se de uma precaução em face de um direito potencial do postulante, que não poderá se ver prejudicado em face da demora no julgamento da ação proposta, conforme lição do

professor Antônio Gaio Junior quando afirma que “o processo, na medida do que for praticamente possível, deve proporcionar a quem tem um direito tudo e precisamente aquilo a que faria jus, caso não tivesse o direito sido molestado”.(GAIO JUNIOR, 2012, p. 97)

5.3.1. A TUTELA CAUTELAR

A Tutela Cautelar tem por função resguardar a eficácia de um processo principal, servindo pois de preparação para os demais processos sejam eles de conhecimento ou de execução.

Conforme leciona Gaio Junior, “Processo cautelar tem o escopo de resguardar o objeto do processo principal, seja ele de conhecimento ou de execução”.(GAIO JUNIOR, 2012, p. 97)

Assim entendido, processo cautelar é o procedimento judicial que visa prevenir, conservar defender ou assegurar a eficácia de um direito, isto, porque é um ato de precaução ou um ato de prevenção promovido no judiciário, onde o juiz pode autorizar quando for manifesta a gravidade, quando for claramente comprovado um risco de lesão de qualquer natureza, ou na hipótese de ser demonstrada a existência de motivo justo, amparado legalmente.

Sendo um processo que visa resguardar o objeto do processo principal, cumpre entender que o processo cautelar não versa sobre o mérito do processo principal, de modo que ao teor do estabelecido no art. 796 do Código de Processo Civil, o processo cautelar é sempre dependente do processo principal, isto mesmo podendo o primeiro ser instaurado antes do principal de forma preparatória ou ainda durante o curso do processo principal de forma incidental, conforme os dizeres de Antônio Carlos Araújo Cintra:

Para que a reintegração do direito por via jurisdicional pudesse ser eficaz e tempestiva, seria necessário que o conhecimento e a execução forçada intervissem instantaneamente, de modo a colher a situação de fato tal como se apresentava no momento em que a atividade jurisdicional foi invocada. Mas a instantaneidade do provimento jurisdicional de mérito não é possível na prática, porque o desenvolvimento das atividades indispensáveis para a declaração e a execução reclama tempo: assim, há o perigo de que enquanto os órgãos jurisdicionais operam, a situação de fato se altere de tal modo que torne ineficaz e ilusório o provimento (que pode chegar tarde demais, quando o dano já for irremediável).

Por essa razão, acrescenta-se ao conhecimento e à execução – pelos quais a jurisdição cumpre o ciclo de suas funções principais – um terceira atividade, auxiliar e subsidiária, que visa a assegurar o êxito das duas primeiras: trata-se da atividade cautelar, desenvolvida através do processo que toma o mesmo nome. Seu resultado

específico é um provimento acautelatório.(CINTRA, GRINOVER, & DINAMARCO, 2007, p. 325)

Segundo Antonio Pereira Gaio Júnior, poderão ser as Medidas Cautelares classificadas em dois grupos essenciais, quais sejam, as Medidas Cautelares Típicas ou inominadas e, as Medidas Cautelares Atípicas ou Inominadas, conforme adiante:

As primeiras – típicas – são aquelas que possuem descrição ou regulamentação exaurida pelo Código que delas trata, detalhadamente, em capítulo como, p.ex., o arresto (art. 813 a 821 do CPC); o seqüestro (arts. 822 a 240, 825 do CPC); a busca e apreensão (arts. 839 a 843 do CPC); etc.

Já as segundas – atípicas – correspondem às providências que, mesmo sem contar com previsão legal de caráter específico, podem e devem ser formuladas e outorgadas pelo juiz, sempre que “houver fundado receio de que uma parte, antes do julgamento da lide, cause ao direito da outra lesão grave e de difícil reparação”, consoante o art. 798, segunda parte. Sua fundamentação, portanto, reside no denominado poder geral de cautela que compete ao magistrado quando da condução do processo.(GAIO JÚNIOR, 2011, p. 716)

Requisitos Necessários à Concessão de Tutela Cautelar

Conforme já afirmado, os pedidos de provimento cautelar são levados a juízo através de procedimento próprio, isto não obstante serem os mesmos sempre dependentes do procedimento principal, de modo que, sempre haverá de início a obrigação de estarem presentes os já estudadas anteriormente Condições da Ação.

Desta feita, serão necessários encontrarem-se presentes a possibilidade jurídica do pedido, a legitimidade das partes e o interesse de agir. Entretanto, o processo cautelar demanda também a existência de mais dois requisitos primordiais, quais sejam o *fumus boni iuris* e, o *periculum in mora*, requisitos estes que serão objeto de estudo dentro da Antecipação de Tutela.

5.3.2. A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA

O instituto da Antecipação de Tutela, conforme já afirmado fora inserido na legislação processual civil com o advento da Lei 8.952/94, que entre outras mudanças promovidas, alterou o art. 273 do Código de Processo Civil, o qual passou a vigorar à época com o seguinte texto:

Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

- I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou
- II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

§ 1º Na decisão que antecipar a tutela, o juiz indicará, de modo claro e preciso, as razões do seu convencimento.

§ 2º Não se concederá a antecipação da tutela quando houver perigo de irreversibilidade do provimento antecipado.

§ 3º A execução da tutela antecipada observará, no que couber, o disposto nos incisos II e III do art. 588.

§ 4º A tutela antecipada poderá ser revogada ou modificada a qualquer tempo, em decisão fundamentada.

§ 5º Concedida ou não a antecipação da tutela, prosseguirá o processo até final julgamento.

Posteriormente, a lei 10.444/02, acrescentou o § 6º e o 7º ao referido artigo, passando o mesmo a vigorar então com o seguinte acréscimo:

§ 6º A tutela antecipada também poderá ser concedida quando um ou mais dos pedidos cumulados, ou parcela deles, mostrar-se incontroverso.

§7º Se o autor, a título de antecipação de tutela, requerer providência de natureza cautelar, poderá o juiz, quando presentes respectivos pressupostos, deferir a medida cautelar em caráter incidental do processo ajuizado.

Nas palavras do Antônio Pereira Gaio Junior, justifica-se a tutela antecipada pela:

Necessidade do Estado juiz ter de tornar realmente eficiente o processo , o que, às vezes, não é possível quando é preciso esperar um lapso de tempo exacerbado até que, por fim, seja prolatada uma sentença e esta se torne executável via de regra, depois do seu trânsito em julgado. (GAIO JUNIOR, 2011, p. 242)

Nesta toada, as Tutelas Antecipadas foram criadas visando a eficiência do processo de conhecimento, onde as partes muitas vezes tinham de aguardar lapso temporal alargado afim de conseguir o provimento jurisdicional, quando na verdade tal demora acarretaria mais prejuízos e prejudicaria sobremaneira o direito das mesmas, acontecendo inclusive de receber a parte ao final do processo um provimento totalmente inócuo e emoldurável tendo em vista que o direito já se perdera.

Muito embora possa a Tutela Antecipada se assemelhar a Tutela cautelar os dois institutos guardam grandes diferenças, conforme leciona Victor A. Bonfim Marins,

a antecipação dos efeitos da tutela tem o escopo de implementar desde logo os efeitos práticos da sentença de procedência. Já, a tutela cautelar tem por função assegurar a idoneidade do processo, complexivamente considerado. Esta é, conceitualmente, não satisfativa. Aquela, orientada ou preordenada a satisfação do direito ou da pretensão, muito embora ainda não satisfativa, porquanto não se sabe se o direito alegado existe. (BONFIM, 1996, pp. 567-570)

Assim, a antecipação de tutela, visa entregar ao Autor de forma antecipada a própria pretensão deduzida em direito tendo como limite o pedido formulado, não podendo desta feita, ser concedido ao Autor mais do que o mesmo obteria se fosse vencedor na questão levada a júízo.

5.3.3. A CONCESSÃO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA

Para a concessão da tutela antecipada, o texto legal supra citado impõe condições, quais sejam a existência de provas inequívocas a ponto de convencer o juízo da verossimilhança das alegações e, caso seja a mesma deferida *inaudita altera part* que exista também fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou em segundo caso, após a oitiva do réu, que fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do mesmo.

Importante discorrer sobre o que vem a ser a “prova inequívoca, que convença o juiz da verossimilhança das alegações”, a qual é a prova robusta suficiente para ensejar o surgimento do direito pleiteado e, que traga a lume que o Autor, salvo hipótese de reversibilidade da medida, tenha realmente o direito pleiteado. Neste sentido, Kazuo Watanabe:

Mas um ponto deve ficar bem sublinhado: prova inequívoca não é a mesma coisa que *fumus boni iuris* do processo cautelar. O juízo de verossimilhança ou de probabilidade, como é sabido, tem vários graus, que vão desde o mais intenso até o mais tênue. O juízo fundado em prova inequívoca, uma prova que convença bastante, que não apresente dubiedade, é seguramente mais intenso que o juízo assentado em simples fumaça, que somente permite a visualização de mera silhueta ou contorno sombreado de um direito.(WATANABE, 1996, p. 33)

Assim, em se verificando a existência de prova inequívoca, que induza à verossimilhança das alegações, deverão ser avaliadas duas situações alternativas, quais sejam o *periculum in mora* ou a existência do abuso de direito de defesa do Réu.

Impõe salientar que, em se verificando o *periculum in mora*, deverá a antecipação de tutela ser concedida independente da oitiva da parte contrária, já quanto ao abuso de direito de defesa por parte do Réu, este somente se verifica após a resposta do mesmo.

Nelson Nery Junior, assim leciona quanto aos requisitos para concessão da medida

Duas situações, distintas e não cumulativas entre si, ensejam a antecipação dos efeitos da tutela de mérito. A primeira hipótese autorizadora dessa antecipação é o *periculum in mora* segundo expressa disposição do CPC 273 I. Essa urgência, como já afirmado acima, não tem o condão de transmutar sua natureza satisfativa-executiva em medida cautelar. Esse perigo, como requisito para a concessão da tutela antecipada, é o mesmo perigo exigido para concessão de qualquer medida cautelar. A segunda hipótese, que não é exigível em conjunto com a primeira, dela sendo independente, é o abuso do direito de defesa ou manifesto protelatório do réu. Quando a contestação for deduzida apenas formalmente, sem consistência, a situação pode subsumir-se à hipótese do CPC art. 273 II, autorizando a antecipação. Em tese é admissível o pedido liminar fundado no inciso II, pois não despropositado

o abuso do direito de defesa verificado fora do processo, quando há prova suficiente de que o réu fora, por exemplo, notificado várias vezes para cumprir a obrigação, tendo apresentado evasivas e respostas pedindo prazo para o adimplemento. (NERY JUNIOR & ANDRADE, 2014, p. 722)

5.3.4. MOMENTO DE POSTULAR E DE CONCESSÃO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

Quanto ao momento de ser postulada e, de seu deferimento, pode ser a Tutela Antecipada concedida dentro de qualquer fase do processo de conhecimento e, ainda até mesmo em grau de recurso, pois pode ser que somente no curso do processo surja a urgência ante o perigo de dano, nesse sentido, Gaio Júnior se posiciona:

É plenamente possível que o juízo de verossimilhança venha surgir a *posteriori*, ou seja, após a contestação ou mesmo na fase instrutória, incidindo, então, os requisitos do dano e da urgência, não impedindo, portanto e como já anteriormente afirmado, a solicitação da medida antecipatória no curso da demanda, desde que se atendo ao pedido imediato e mediato constantes da petição inicial. (GAIO JUNIOR, 2011, p. 245)

Assim, não há momento exato para a antecipação de tutela, tal pedido não preclui, sendo que Humberto Theodoro Júnior também corrobora o mesmo entendimento.

O que realmente quis o art. 273 do CPC foi deixar a matéria sob um regime procedimental mais livre e flexível, de sorte que não há um momento certo e preclusivo para postulação e deferimento da antecipação da tutela. Poderá tal ocorrer no despacho da inicial, mas poderá também se dar posteriormente, conforme o desenvolvimento da marcha processual e a superveniência de condições que justifiquem a providência antecipatória. Mesmo após a sentença e na pendência do recurso será cabível a antecipação de tutela, caso em que medida será endereçada ao tribunal, cabendo ao relator deferi-la, se presentes os pressupostos. Da mesma forma, se o juiz de primeiro grau a indeferir, a parte poderá manejar o agravo de instrumento e, de plano, terá condições de obter liminar junto ao relator, se puder demonstrar a urgência de medida e a configuração de todos os seus pressupostos legais. (THEODORO JUNIOR, p. 116)

Por tais assertivas é que poderá a Tutela Antecipada ser concedida também, após a defesa do Réu, em razão de ter parcelas ou totalidade de um ou mais dos pedidos restado incontroverso.

5.3.5. A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA ANTES DE OUVIDO O RÉU E O PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO

Muito embora em primeira análise possa parecer que a concessão da Antecipação de Tutela antes de ouvido o Réu, *inaudita altera part*, atente contra o princípio do contraditório, o que se verifica de fato é que não há efetivamente a supressão do direito de defesa do Réu. O

que ocorre de fato é que tal direito de defesa é postergado para após a decisão, pois, poderá ainda o Réu defender-se de tal decisão.

Desta feita, muito embora haja realmente uma mudança de paradigma quando da concessão da Tutela Antecipada, tendo em vista que posterga o direito de defesa para após a decisão, não se vislumbra nenhum atentado ao princípio do Contraditório, conforme leciona Nelson Nery Júnior acerca do tema:

Quando a citação do réu puder tornar ineficaz a medida, ou, também, quando a urgência indicar a necessidade de concessão imediata da tutela, o juiz poderá fazê-lo *inaudita altera pars*, que não constitui ofensa, mas sim limitação imanente do contraditório, que fica diferido para o momento posterior do procedimento. (NERY JÚNIOR, 1996, pp. 75-76)

Ainda, a Tutela Antecipada é decisão interlocutória e, portanto atacada por meio de Agravo de Instrumento, sendo ainda que deve ser concedida através de decisão devidamente fundamentada e, somente quando houver possibilidade de serem revertidos seus efeitos, assim deverá haver a possibilidade de sua revogação ou ainda modificação a qualquer tempo e, também por decisão igualmente fundamentada, com reversão dos seus efeitos ou ainda modificação da mesma, estando desta forma resguardado o direito ao contraditório, mesmo porque, sendo a mesma concedida ou não o processo segue seu curso até julgamento de mérito, estando desta forma garantida inclusive a oportunidade de produção de provas pelas partes quando da instrução processual.

5.3.6. DA FUNGIBILIDADE DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA

Mesmo havendo, em princípio, clara distinção entre Antecipação de Tutela e Tutela Cautelar, poderão obviamente ocorrer situações onde não restarão totalmente claras tais diferenças e, por tais razões fora introduzido pela Lei nº. 10.444/02 o § 7º do art. 273 do Código de Processo Civil, o qual deixa claro que entre o formalismo processual e o direito almejado, elege-se o segundo.

Assim, quando o Autor, a título de Antecipação de Tutela, requerer providência de natureza cautelar, a teor do estabelecido no comando legal acima citado, poderá o juiz, quando presentes os respectivos pressupostos, deferir a medida cautelar em caráter incidental do processo ajuizado.

Importante trazer a lume a lição de Humberto Theodoro Júnior acerca da matéria.

Haverá, contudo, sempre situações de fronteira, que ensejarão dificuldades de ordem prática para joear com precisão uma e outra espécie de tutela. Não deve o

juiz, na dúvida, adotar posição de intransigência. Ao contrário, deverá agir sempre com maior flexibilidade, dando maior atenção à função máxima do processo a qual se liga à meta da instrumentalidade e da maior e mais ampla efetividade da tutela jurisdicional. É preferível transigir com a pureza dos institutos do que sonegar a prestação justa a que o Estado se obrigou perante todos aqueles que dependem do Poder Judiciário para defender seus direitos e interesses envolvidos em litígio. Eis a orientação merecedora de aplausos, sempre que o juiz se deparar com algum desvio procedimental no conflito entre tutela cautelar e tutela antecipatória. (THEODORO JUNIOR, p. 42/3)

Verifica-se, pois, a aplicação em tais casos do princípio da instrumentalidade das formas, instrumento extremamente avançado na processualística nacional, vez que representa um meio de racionalização do processo diante da crescente demanda por efetividade na prestação da tutela jurisdicional, pois, permite utilização de determinado ato processual, cuja forma, a princípio, se apresenta como imprópria, desde que preservado o conteúdo da pretensão da parte e não cause prejuízo do outro litigante derivado da utilização de meios já fulminados pela preclusão lógica ou temporal. Assim por óbvio o contrário também se dará. Quando o Autor em Pedido Cautelar pretender deferimento de caráter satisfativo e que converta em Tutela Antecipada, estando os requisitos satisfeitos poderá o juiz determinar a devida adaptação e deferir o pedido.

5.4. O Poder / Dever do Juiz na Concessão da Tutela Antecipada

Muito embora o texto legal insculpido no *caput* do art. 273 do Código de Processo civil estabeleça que “*o juiz poderá a requerimento da parte antecipar total ou parcialmente os efeitos da tutela*”, existindo os requisitos necessários para a concessão da Antecipação de Tutela, grande parte da doutrina entende que, trata-se a expressão em questão não de faculdade, mas de obrigação desde que estejam satisfeitos os requisitos ensejadores da concessão.

Assim, restando caracterizados os requisitos, não é ato discricionário do juiz conceder ou não a Antecipação de Tutela, mas sim obrigação. Trata-se portanto de um poder/dever do magistrado, conforme leciona Nelson Nery Júnior:

Embora a expressão “*podrá*”, constante do CPC 273 *caput*, possa indicar faculdade e discricionariedade do juiz, na verdade constitui obrigação, sendo dever do magistrado conceder a tutela antecipatória, desde que preenchidos os pressupostos legais para tanto, não sendo lícito concedê-la ou negá-la simplesmente. Para isso tem o juiz o livre convencimento motivado (CPC131): a)convencendo-se da presença dos requisitos legais, deve o juiz conceder a antecipação de tutela; b) caso as provas não o convençam dessa circunstância, deve negar a medida. O que o sistema não admite é o fato de o juiz, convencendo-se de que é necessária a medida e do

preenchimento dos pressupostos legais ainda assim negue-a. (NERY JUNIOR & ANDRADE, 2014, p. 654)

5.5. A Concessão de Ofício da Antecipação de Tutela

Diverge a doutrina sobre a concessão de ofício da tutela antecipada, sendo que para alguns doutrinadores, a mesma estará restrita aos casos de requerimento feito pela parte, conforme estabelecido no *caput* do art. 273 do Código de Processo civil e, por tal motivo um dos seus requisitos conforme leciona Gaio Júnior é exatamente o pedido formulado pela parte Autora:

A lei processual, a partir do momento em que exige que o pedido de antecipação seja formulado pela parte, está explicitamente vedando que ela seja concedida de ofício pelo juiz, o que se une com a regra do art. 2º do CPC (*princípio da inércia*). (GAIO JUNIOR, 2011, p. 243)

Entretanto existe posicionamento contrário:

É vedado ao juiz conceder *ex officio* a antecipação da tutela, como decorre do texto expresso do CPC 273 *caput*. Somente diante de pedido expresso ao autor é que pode o juiz conceder a medida. Em sentido contrário, entendendo que o juiz pode conceder de ofício a medida, pois entende aplicável à tutela antecipada o CPC 798 (poder geral de cautela do juiz), isto é, o mesmo regime jurídico das cautelares: (BEDAQUE, 1995, p. 80)

Assim o reconhecimento pela doutrina da possibilidade do juiz conceder *ex officio* a Antecipação de Tutela, se dá em razão do uso por analogia do poder geral de cautela do mesmo, estabelecido nos arts. 797 e 798 do Código de Processo Civil e atribuível às medidas cautelares, as quais também se afiguram medidas de urgência.

5.6. Improcedência Prima Face

Julgamento prima face, Trata-se de procedimento inovador, instituído pela lei 11.277 de 7 de fevereiro de 2006, constando do art. 285 A do Código de Processo Civil, ao qual estabelece que:

Art. 285 - Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.
 § 1º Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.
 § 2º Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso.

Busca a norma em questão primar pela celeridade, pela economia processual, uma vez que evita a citação e demais atos do processo, porque o juízo já tem entendimento sólido formado a respeito da matéria a ser decidida uma vez que já decidiu questão idêntica anteriormente. Assim seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, passando o juízo diretamente à sentença de mérito.

Para Eduardo Arruda Alvim, a iniciativa da introdução do dispositivo retro citado no Código de Processo Civil foi louvável, porquanto atende aos preceitos estabelecidos na Constituição Federal pela Emenda 45 de 2.004, conforme lição adiante:

A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme ao Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo ao preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior, introduzido pela EC 45/2004: A todos, no âmbito Judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. (ALVIM E. A., 2012, p. 421)

Ainda, impõe destacar que, ao contrário do defendido por parte da doutrina de que seria o art. 285 A inconstitucional na medida em que viria a ferir princípios de isonomia, devido processo legal, contraditório e ampla defesa, este não foi o entendimento do Supremo Tribunal Federal em Julgamento de Agravo Regimental no Agravo de Instrumento de nº 798128/PE, cujo relator foi Iminente Ministro Luiz Fux, j. 20.3.2012, DJE 17.4.2012, conforme transcrito abaixo.

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. MILITAR. ADICIONAL DE INATIVIDADE. VANTAGEM PESSOAL. LEI N. 10.426/90. INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO LOCAL. SÚMULA 280/STF. 1. A ofensa ao direito local não viabiliza o apelo extremo (Súmula 280 do STF). Precedentes: AI 785.386-AgR, Segunda Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 13.6.2011 e AI 802.074-AgR, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 25.5.2011. 2. Os princípios da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, da motivação das decisões judiciais, bem como os limites da coisa julgada, quando a verificação de sua ofensa dependa do reexame prévio de normas infraconstitucionais, revelam ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal, o que, por si só, não desafia a abertura da instância extraordinária. Precedentes: AI 804.854-AgR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 24/11/2010 e AI 756.336-AgR, 2ª Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 22/10/2010. 3. Incasu, o acórdão recorrido assentou: DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. RECURSO DE APELAÇÃO IMROVIDO. AGRAVO REGIMENTAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 285-A DO CPC. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA EMENDA COSTITUCIONAL 16/99. INEXISTÊNCIA. CONSTITUIÇÃO DO ADICIONAL DE INATIVIDADE EM PARCELA AUTÔNOMA DE VANTAGEM PESSOAL. INEXISTÊNCIA DE DECRÉSCIMO REMUNERATÓRIO. RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.

POR UNANIMIDADE. 1. **Indevida a alegação quanto à inconstitucionalidade do artigo 285-A do CPC, visto que permanece a possibilidade do contraditório e da ampla defesa, restando incólume o devido processo legal. Atende a eficácia da prestação jurisdicional.** 2. A Emenda Estadual 16/99 ao modificar regras atinentes à remuneração e proventos dos agentes públicos não se contrapõe à normativa constitucional vigente, uma vez que, conforme reiterada jurisprudência desta Corte de Justiça, bem como com jurisprudência firmada no STJ, a transformação do adicional de inatividade em parcela autônoma de vantagem pessoal que não causa decréscimo nos proventos percebidos pelo agravante, afasta a possibilidade do direito adquirido, posto que se observou o princípio da irredutibilidade de vencimentos. Desse modo, não há que se falar em ofensa ao Princípio da Legalidade por parte da Administração Pública. 3. À unanimidade de votos, negou-se provimento ao presente recurso.” 4. Agravo regimental a que se nega provimento.(SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL-STF)

Também deve restar claro que, a sentença proferida segundo o art. 285 – A do Código de Processo Civil se difere da extinção do processo sem julgamento de mérito, pois, no primeiro caso a extinção do feito ocorre justamente em razão do julgador entender pela improcedência do pedido em razão de outros entendimentos firmados anteriormente em ações idênticas, enquanto no último a extinção ocorre por motivos alheios ao mérito da questão não sendo o mesmo avaliado.

Por fim, havendo o julgamento *prima face* do processo, onde será negado ao Autor o provimento dos seus pedidos, poderá o mesmo ainda recorrer a instância superior e, o fazendo terá o juízo de primeiro grau a faculdade de recebendo o recurso, não manter a sentença de improcedência e determinar o prosseguimento da ação, ou ainda em caso de manutenção da sentença será citado o Réu, mas para contra razoar o recurso aviado.

5.7. Julgamento antecipado da Lide

Positivado no art. 330 do Código de Processo Civil, o instituto em questão permite ao juiz apreciar o mérito da questão de forma direta quando não houver questão de fatos controvertida ou, ainda quando ocorrer a revelia, conforme adiante:

Art. 330 – O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:

- I – quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir provas em audiência.
- II – quando ocorrer a revelia.

Trata-se também de dispositivo que visa a celeridade processual, isto tendo em vista que dispensa a designação de audiência de instrução e julgamento, que no caso se mostra ato desnecessário para o julgamento do mérito da ação e, que via de regra demanda grande lapso

temporal para o seu acontecimento visto depender de possibilidade de agenda e pois concorre com evidente número de outras ações que também demandam a necessidade do ato.

Desta feita, não tendo a necessidade de produção de provas que esclareçam fatos ou esclareçam eventuais provas periciais, vale a lição de Antônio Pereira Gaio Júnior sobre o tema, segundo o qual:

Só haverá necessidade de audiência de instrução e julgamento se necessária prova oral ou pericial com esclarecimentos orais dos peritos, depoimentos pessoais ou de testemunhas. (GAIO JÚNIOR, 2011, p. 274)

Por fim, ainda que hajam fatos sendo discutidos dentro do mérito da questão, em regra tal circunstância não desautoriza o julgamento antecipado da lide, pois, conforme lição de Nelson Nery Júnior, o que define a possibilidade de aplicação do instituto é a desnecessidade de produção de prova em audiência, senão vejamos:

Desnecessidade de prova em audiência. O dispositivo sob análise autoriza o juiz a julgar o mérito de forma antecipada, quando a matéria for unicamente de direito, ou seja, quando não houver necessidade de fazer-se prova em audiência. Mesmo quando a matéria objeto da causa for de fato, o julgamento antecipado é permitido se o fato for daqueles que não precisam ser provados em audiência, como por exemplo, os notórios, os incontroversos etc. (NERY JÚNIOR & ANDRADE, 2014, p. 626)

5.8. A Súmula Impeditiva de Recursos

A Súmula Impeditiva de Recurso vem positivada no §1º do art. 518 do Código de Processo Civil e, permite ao juiz o não recebimento da apelação quando a sentença estiver em conformidade com sumulado Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal, conforme se observa do texto legal transcrito abaixo.

Art. 518. Interposta a apelação, o juiz, declarando os efeitos em que a recebe mandará dar vista ao apelado para responder.
§ 1º - O juiz não receberá o recurso de apelação quando a sentença estiver em conformidade com súmula do Superior Tribunal de Justiça ou do supremo Tribunal Federal.

Verifica-se do texto legal que, não existe obrigatoriedade de eventual existência de súmula vinculante nos tribunais citados, mas somente de súmulas que versem de forma contrária às razões do recurso interposto pela parte.

Entretanto, em que pese a impossibilidade de discussão das razões do recurso, esta somente se dá quando a sentença tem a súmula como fator determinante da decisão que se pretende reverter, o que não acontece por exemplo quando a sentença tem a súmula somente como incidente e, tenha na sentença a possibilidade de discussão de matéria não abarcada pela

súmula em questão e, se mesmo assim houver a decisão pela não admissão do Recurso de Apelação, tal decisão poderá ser atacada via Agravo de Instrumento, conforme inclusive destaca Luci Rodrigues de Figueiredo e Marcelo dos Santos Garcia Santana, senão vejamos.

Naturalmente, o recorrente, caso entenda que os motivos determinantes da referida inadmissão não estejam adequados ao instituto, poderá interpor recurso de agravo de instrumento, nos termos do art. 522 caput, do CPC. (FIGUEREDO & SANTANA, 2014, p. 112)

Impõe destacar que, embora em primeira análise possa parecer o instituto em comento um ataque ao contraditório e ampla defesa conforme descrito no inciso LV do art. 5º da Constituição Federal, a doutrina que não reconhece atentado do instituto em desfavor dos preceitos constitucionais acima, o faz sob a alegação de que o contraditório e ampla defesa também se submete ao limite do razoável e, não tem o condão de obrigar que todo e qualquer recurso tenha de ser admitido e, com relação ao contraditório, não haveria também nenhuma atentado, na medida em que as súmulas dos tribunais superiores são editadas após longo e profundo debate pela comunidade jurídica, o que por sua vez promove efetiva influência sobre a formação racional das decisões judiciais.

5.9. Cumprimento de Sentença

Instituído pelo art. 4º da Lei 11.232/05, o Cumprimento de Sentença veio substituir o processo civil de Execução que deveria ser movido a fim de garantir a satisfação de crédito adquirido através de sentença de processo judicial.

Anteriormente ao advento do instituto em questão, ao final do processo de conhecimento, a parte deveria iniciar um novo processo com o fito de buscar a satisfação do crédito conquistado quando da sentença de mérito do processo de conhecimento. Com a mudança havida, hoje não é mais necessário que a parte vencedora no processo de conhecimento tenha que abrir novo processo com vistas a receber o que lhe é devido, basta que, no mesmo processo, a parte interessada junte aos autos uma simples petição para dar o prosseguimento à nova fase executiva ou satisfativa da sentença, revelando-se assim o cumprimento de sentença em aplicação direta do princípio da economia processual e da celeridade.

Em regra o instituto em questão não abrange somente o cumprimento de sentenças judiciais, mas também a execução de todos os títulos judiciais, isto em razão de abarcar o art.

475 J do Código de Processo Civil, onde está capitulado o Cumprimento de Sentença, o capitulado na letra N do mesmo artigo que estabelece o que são títulos executivos judiciais.

Necessário aqui destacar o caráter de celeridade e sincrético que o procedimento em questão busca estabelecer, visto que, além de suprimir a necessidade da instauração de uma nova ação por parte do Autor para ver o seu crédito satisfeito, além disso o instituto também impõe a aplicação de multa de 10% ao devedor caso este não arque com o pagamento dentro do prazo de 15 (quinze) dias a contar de sua intimação para fazê-lo ou ainda existe a possibilidade da imposição de multa por descumprimento da obrigação de fazer ou de não fazer conforme artigos 461 e 461 A do Código de Processo Civil, restando evidente que a imposição das multas retro citadas inibe de forma indiscutível a protelação por parte do Devedor do pagamento ou do cumprimento da obrigação e, conseqüentemente traz a satisfação do cumprimento jurisdicional para muito mais próximo do vencedor da demanda.

Corroborando o entendimento desenvolvido, podemos citar a lição de Carreira Alvim, conforme adiante:

O sincretismo processual traduz uma tendência do direito processual, de combinar fórmulas e procedimentos, de modo a possibilitar a obtenção de mais uma tutela jurisdicional, de forma simples e imediata, no bojo de um mesmo processo, com o que, além de evitar a proliferação de processos, simplifica e humaniza a prestação jurisdicional. (ALVIM J. E., 2004, pp. 40-41)

Desta feita, resta evidenciado o caráter de celeridade e de economia processual do qual se reveste o instituto do cumprimento de sentença que sem dúvida foi um verdadeiro divisor de águas em se tratando de efetividade da tutela jurisdicional, de forma que o mesmo busca atender de forma efetiva o estabelecido no art. 5º inciso LXXVIII da Constituição Federal o qual instituiu como direito fundamental a razoável duração do processo judicial.

6 A JUSTIÇA EM NUMEROS

Conforme estabelecido no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal de 1988, nenhuma lesão ou ameaça de lesão a direito será afastada da apreciação do Poder Judiciário, assim resta positivado que todo cidadão tem o direito de buscar no poder judiciário o socorro necessário às suas demandas, isto conforme já visto em capítulo próprio.

Entretanto, conforme já demonstrado no presente estudo, o direito do cidadão levar a juízo as suas questões não lhe assegura que obterá do poder judiciário a prestação jurisdicional pretendida em espaço razoável de tempo. Desta feita, podemos entender que a morosidade processual além de atentar contra o direito fundamental à razoável duração do processo judicial, também é fator limitador do acesso do cidadão ao Poder Judiciário, conforme inclusive já demonstrado.

Assim, buscaremos no presente capítulo analisar os números que demonstram a atividade judiciária no Brasil, isto a fim de visualizarmos tudo o que fora analisado no presente estudo até o momento.

Mesmo partindo do princípio de que não há como estabelecer uma prestação jurisdicional instantânea, comungamos do entendimento do ex-ministro do Supremo Tribunal Federal, Carlos Velloso, para o qual

a morosidade da Justiça é o seu mal maior, situação que, segundo pontua, leva alguns doutrinadores a afirmarem até mesmo o seu total esclerosamento. (VELLOSO, 1993, p. 57).

Importante ainda destacar a lição do professor Silvio Nazareno Costa que vai no mesmo sentido da anterior:

Uma das razões do descrédito social que atinge o Judiciário é sua reconhecida lentidão. Quando alguém leva sua causa ao Juiz, espera dele uma solução definitiva. Se não imediata – porque todos sabem que isso seria impossível – pelo menos com pouca demora. (COSTA, 2002, p. 38).

Desta feita, é importante analisarmos os números do Poder Judiciário, com o fito de visualizarmos as dificuldades pelas quais passa o Poder em questão e, ainda entendermos como tais dificuldades interferem no exercício do Direito Fundamental da Razoável Duração do Processo Judicial.

Neste sentido, importante destacarmos a lição do Professor Maury R. de Macedo, para o qual o judiciário vive uma crise, conforme adiante:

a crise do Poder Judiciário, inicialmente denominada crise do recurso extraordinário, começou por volta de 1926, há quase 90 anos, caracterizando-se pela perpetuação abusiva do trâmite processual, sendo “fomentada a cada instante pela crescente demanda de jurisdição e pela nefasta atividade do litigante de má-fé.”(MACEDO, 2001, p. 12)

Por conseguinte, tem-se de forma clara que a morosidade excessiva da justiça atinge de forma grave o direito do cidadão à prestação jurisdicional em tempo razoável, isto na medida em que este pressupõe o direito a uma decisão tempestiva, efetiva e justa. Neste sentido, podemos citar a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que leva ao entendimento de que o verdadeiro acesso à ordem jurídica justa desqualifica a justiça tardia, que nega o próprio acesso à justiça, conforme adiante:

O direito moderno não se satisfaz com a garantia da ação como tal e por isso é que procura extrair da formal garantia desta algo de substancial e mais profundo. O que importa não é oferecer ingresso em juízo, ou mesmo julgamento de mérito. Indispensável é que, além de reduzir os resíduos de conflitos não jurisdicionáveis, possa o sistema processual oferecer aos litigantes resultados justos e efetivos, capazes de reverter situações injustas. Tal é a idéia de efetividade da tutela jurisdicional, coincidente com a plenitude do acesso à justiça e a do processo civil de resultados. (DINAMARCO, 2001, p. 798)

Na página eletrônica do Conselho Nacional de Justiça encontra-se o número dos processos que perfazem o acervo do Poder Judiciário Brasileiro, bem como resta também demonstrados os números de ações que são propostas e que são resolvidas por ano.

Segundo relatório divulgado pelo Conselho Nacional de Justiça no ano de 2014 (com referência aos números de 2013), tramitavam na justiça brasileira na época da divulgação do estudo, cerca de 95.139.766 milhões de processos (estoque antigo e casos novos). (INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA -IBGE, 2010)

Desta feita, Tomando por base a projeção do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para o número de habitantes no Brasil (200 milhões), conclui-se que para cada dois brasileiros está em tramitação nos tribunais um (1) processo. Desse total de processos, 78% (74,2 milhões) são (foram) de competência da Justiça Estadual (JE); 12% (11,4 milhões) da Justiça Federal (JF); 8% (7,6 milhões) da Justiça do Trabalho (JT); e, finalmente, cerca de 2%, nos demais tribunais (Superior Tribunal de Justiça, Tribunal Superior do Trabalho, Justiça Eleitoral e Justiça Militar), Importante destacar que a pesquisa em comento não demonstra os números atinentes ao Supremo Tribunal Federal.

Dessa forma, pode-se ainda observar que, tomando por base a população brasileira, na Justiça Estadual, há um processo para cada 2,6 habitantes; na Justiça Federal são 17,5

pessoas para um processo; e na Justiça do Trabalho encontra-se o menor percentual, sendo que há um processo para cada grupo de 26,3 indivíduos.

Lado outro, o número de juízes no Brasil era à época da divulgação de 16.281 (dezesseis mil, duzentos e oitenta e um), o que significa que a carga de trabalho para os magistrados é espantosa, pois com a Justiça Estadual tem 11.361 (onze mil, trezentos e sessenta e um juízes) magistrados, sendo que na média cada um deles teve, em 2013, sob sua responsabilidade 6.531 (seis mil, quinhentos e trinta e um) processos para decidir no ano. A Justiça Federal possui 1.549 (hum mil, quinhentos e quarenta e nove) magistrados, com uma carga de trabalho média de 7.360 (sete mil, trezentos e sessenta) lides. E, finalmente, a Justiça Trabalhista tem 3.371 (três mil, trezentos e setenta e um) magistrados, para decidirem em média 2.255 (dois mil, quinhentos e cinquenta e cinco) processos.

Ainda, o relatório demonstra que, no 1º grau de jurisdição, um juiz estadual produziu em 2013, em média, 1.227 (hum mil, duzentos e vinte e sete) sentenças, e os juízes federais produziram, em relação a cada juiz de primeira instância, a média 803 (oitocentas e três) sentenças. No que se refere a média de sentenças produzidas por um juiz trabalhista está na proporção de 1.128 (hum mil cento e vinte e oito) decisões.

Outro ponto de extrema importância a ser destacado é visualizarmos quem são os maiores litigantes do Brasil, e os maiores Autores, o que foi demonstrado por outra pesquisa do Departamento de Pesquisas Judiciárias (DPJ), do CNJ, de 2011, conforme mapa abaixo e, deixa claro quem são os maiores litigantes do país.

MAIORES LITIGANTES NACIONAIS - Pesquisa DPJ-CNJ 2011

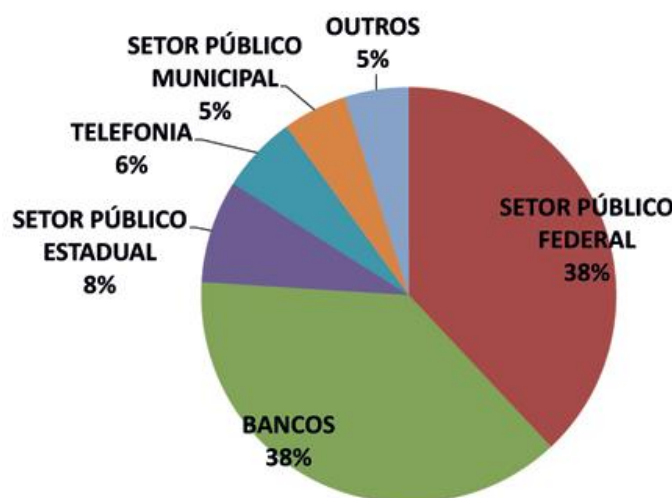


Figura 1– Maiores Litigantes Nacionais – Pesquisa DPJ-CNJ 2011
 Fonte: ftp://ftp.cnj.jus.br/Justica_em_Numeros/relatorio_in2014.pdf.

MAIORES LITIGANTES NACIONAL - Pesquisa DPJ-CNJ 2011
POLO ATIVO (AUTORES)

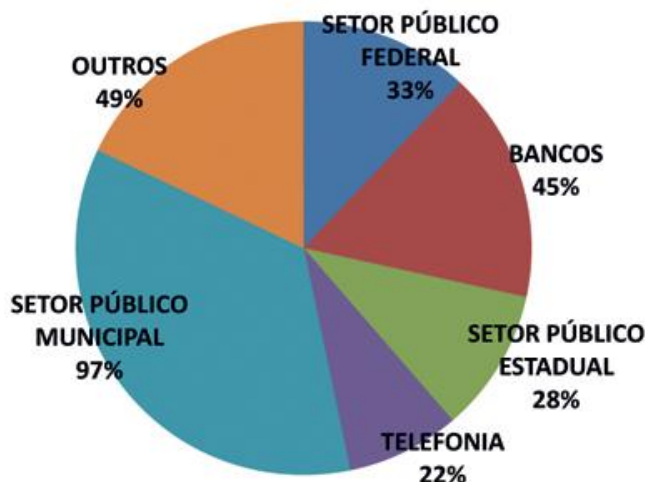


Figura 2 - Maiores Litigantes Nacionais Polo Ativo (autores)– Pesquisa DPJ-CNJ 2011
 Fonte: ftp://ftp.cnj.jus.br/Justica_em_Numeros/relatorio_jn2014.pdf

Importante destacar que, conforme se infere das informações do mapa, o setor público executivo respondia quando da pesquisa pelo percentual de 51% dos processos em trâmite no Brasil. Já os bancos também litigam em 38% das ações, as empresas de telefonia litigam em 6% e outros litigantes chegam a 5%. Isto significa reconhecer que, em mais de 90 milhões de processos, estão envolvidos os Poderes Executivos, em todos os seus níveis, os bancos e a telefonia, deixando-se apenas 5 milhões para outros atores – litigantes.

Sobre esses números, o DPJ (2011) informa ainda que, do total geral como temos observado, estão no polo ativo, ou seja, como autores das ações: o setor público federal com 33%; os bancos com 45%; o setor público estadual com 28%; as empresas de telefonia com 22%; o setor público municipal com 97%; e os outros litigantes com 49%. Assim, esses dados nos permitem inferir que, os cinco maiores litigantes do País, são autores em, pelo menos, 36,1 (trinta e seis vírgula um) milhões de processos, mais de 1/3 das ações em todo o país.

Encaminhando uma linha conclusiva, verifica-se que o Judiciário, na órbita da Justiça Estadual, segundo os indicadores do CNJ, dos seus 74,2 milhões de processos, são de execução fiscal, no 1º grau, cerca de 32 milhões de processos (43%). Os grandes litigantes são o estado e o município, que são autores das ações. Esse percentual torna-se mais visível no Rio de Janeiro, pois, do seu total de ações em tramitação, cerca de 62% dos processos são execuções fiscais, e, do total de 25.515.955 de processos em São Paulo, 52% também são executivos fiscais. Esta hipótese final se confirma, verificando-se que, na Justiça Federal, 4,4 milhões (39%) do total de 11,4 milhões de processos (também) são execuções fiscais,

mantendo-se a mesma linha dos estados e municípios. Esses dados permitem mostrar que o litigante cidadão não é exatamente aquele que congestiona o funcionamento Judiciário, mas o Poder Executivo federal, estadual e municipal, cobrando impostos.

Mais, Detalhando em especial essa análise, conforme o gráfico do perfil de processos na justiça brasileira, quanto ao estoque de 2013, o CNJ aponta que, na primeira instância, 43% dos processos concentram-se nos casos não criminais (cíveis); as execuções fiscais são 41%; em terceiro lugar estão os processos criminais com 9%; e 7% tramitam em instâncias superiores.

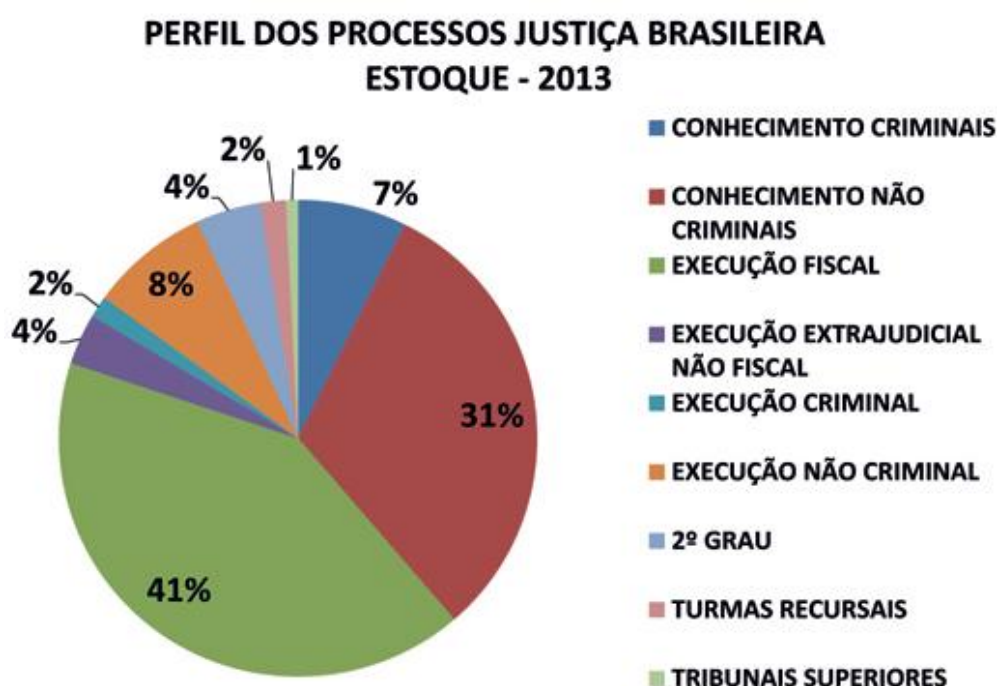


Figura 3 - Perfil dos Processos Justiça Brasileira – Estoque 2013
 Fonte: ftp://ftp.cnj.jus.br/Justica_em_Numeros/relatorio_jn2014.pdf

Importante aqui destacar a conclusão a que chegou dos professores Aurélio Wander Bastos e Marcos Carnevale, em artigo intitulado O Poder Judiciário e a Justiça em Números.

Segundo os quais:

O Relatório do CNJ nos permite, além de outras importantes observações, perceber, por esse mapeamento quantitativo do Poder Judiciário e respectiva produtividade, que existem pontos de estrangulamento (denominados na teoria de sistemas de entropia negativa e positiva). A fotografia geral, por conseguinte, não esgota os números provenientes dos Relatórios Justiça em Números, mas já são suficientes para a análise de seu impacto na sociedade e para a formulação de políticas que visem a uma melhor prestação jurisdicional, com base em eficiente alocação de recursos para esses fins.(BASTOS & CARNEVALE, 2015)

Continuando, impõe destacar agora, a relação existente entre processos que entram anualmente no Judiciário Brasileiro e, os processos que são baixados, relação esta que segundo o estudo demonstra que o poder judiciário não consegue baixar sequer o número de processos que ingressam anualmente, de modo que o acervo existente vem aumentando.

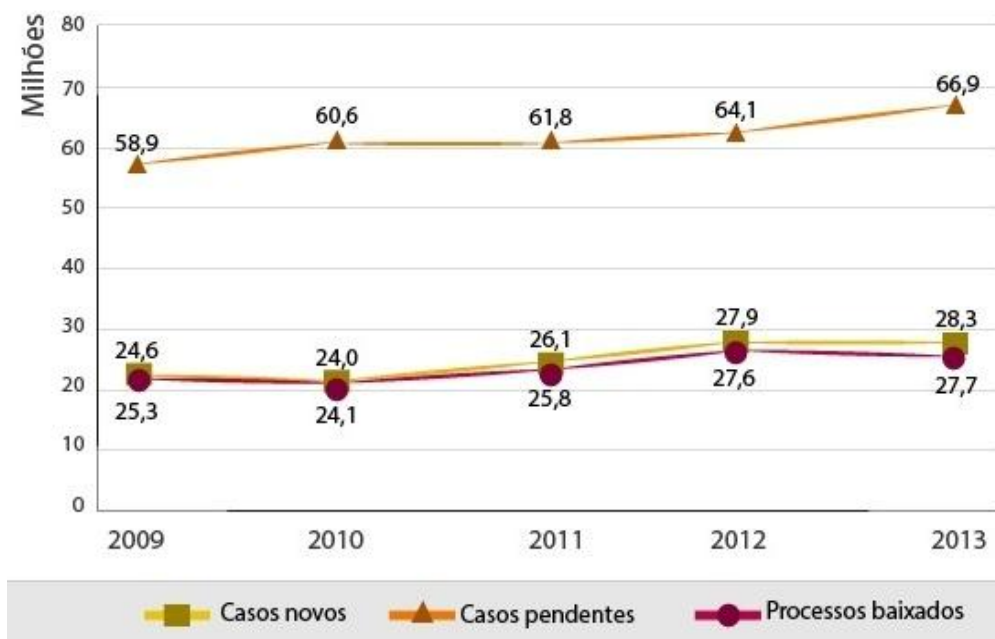


Figura 4—Evolução do Acervo de Processos do Poder Judiciário

Fonte: Disponível em ftp://ftp.cnj.jus.br/Justica_em_Numeros/relatorio_jn2014.pdf

O gráfico colacionado demonstra que o número de processos que ingressam anualmente na justiça, é sensivelmente maior do que os casos que são anualmente baixados, de modo que o número de processo em acervo na Justiça Brasileira cresce de modo constante, tendo passado de 58,9 milhões em 2.009 para 66,9 milhões em 2.013.

Importante destacar que, se considerados apenas os Tribunais superiores, temos que existiam na oportunidade da pesquisa um acervo de 486.453 (quatrocentos e oitenta e seis mil, quatrocentos e cinquenta e três) processos, entraram naquele ano 544.270 (quinhentos e quarenta e quatro mil, duzentos e setenta) processos e foram baixados 496.486 (quinhentos e noventa e seis mil quatrocentos e oitenta e seis) processos, o que ao final elevou o acervo naqueles tribunais para o total de 534.237 (quinhentos e trinta e quatro mil, duzentos e trinta e sete) processos.

Já nos estados da Federação não é diferente a situação de aumento do acervo de processos a serem julgados, entretanto o problema se mostra complexo, na medida em que em alguns tribunais o que se vê é que a 1ª instância consegue julgar mais do que os que lhe foram

distribuídos, em outros a 2ª instância consegue tal feito e, em somente 07 dos 27 Tribunais Estaduais se consegue o feito em suas duas instâncias.

O Conselho Nacional de Justiça buscou estabelecer uma diferença entre os tribunais, classificando-os como de grande, médio e de pequeno porte, isto levando-se em conta as despesas totais, o número de processo em tramitação, o número de magistrados e o total de servidores, isto a fim de demonstrar o percentual de julgamentos de cada um dos Tribunais, mas também de cada classificação. O índice desejado segundo o estudo é de no mínimo 100% o que significa que o acervo estaria no mínimo sendo mantido no mesmo número, quando ultrapassar 100% significa que o acervo está sendo diminuído e ao contrário, quando não atingir, significaria que o acervo estaria aumentando. O estudo encontra-se transcrito no gráfico abaixo.

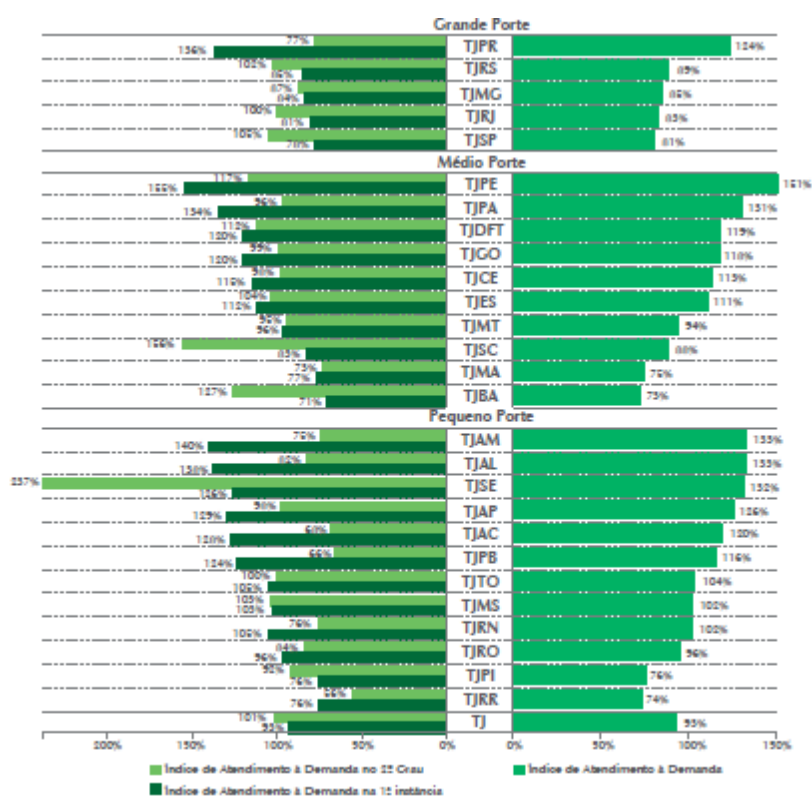


Gráfico 25 - Índice de Atendimento à Demanda (IAD): 2ª Instância X 1ª Instância, ano-base 2013

Figura 5— Comparativo Evolução de Acervo nos Tribunais Estaduais Brasileiros.

Fonte: Disponível em http://ftp.cnj.jus.br/Justica_em_Numeros/relatorio_in2014.pdf

Pelo gráfico transcrito, tem-se que dos 27 Tribunais Estaduais, 16 conseguiram diminuir ao menos em umas das instâncias no ano de 2.013 o acervo de processos existentes em seus arquivos, sendo que ainda assim, muitas vezes essa diminuição não ocorreu em suas duas esferas de poder, 1ª e 2ª instâncias, de modo que na média o resultado final foi de 93% de processos baixados em relação ao número de processos que adentraram ao sistema.

É também possível verificar que nos Tribunais que o CNJ define como sendo de grande porte, definição que compreende os Tribunais estaduais de São Paulo, Rio de Janeiro, Minas Gerais, Paraná e Rio Grande do Sul, apesar de ter o Tribunal de Justiça do Estado do Paraná baixado 124% dos processos em razão do número de processos que adentraram, o bom desempenho foi sobretudo puxado pela primeira instância que finalizou 136% dos processos, ao passo que a segunda instância daquele tribunal baixou apenas 77% dos processos que lhe foram distribuídos.

Já entre os Tribunais de médio porte, definição na qual se encontram os Tribunais Estaduais de Pernambuco, Pará, Distrito Federal, Goiás, Ceará, Espírito Santo, Mato Grosso, Santa Catarina, Maranhão e Bahia, os resultados foram mais expressivos sendo que os seis primeiros conseguiram baixar seus acervos baixando mais processos do que os que receberam, sendo que em 03 (três) deles, Tribunal de Justiça de Pernambuco, Tribunal de Justiça do Distrito Federal e do Tocantins e Tribunal de Justiça do Espírito Santo a redução se deu em 1ª e 2ª Instâncias.

Por último, ao analisarmos os Tribunais que o CNJ classifica como sendo de pequeno porte, que são os Tribunais Estaduais do Amazonas, Alagoas, Sergipe, Amapá, Acre, Paraíba, Tocantins, Mato Grosso do Sul, Rio Grande do Norte, Rondônia, Piauí e Roraima, nota-se um melhor desempenho, posto que dos 12 (doze) Tribunais citados, 09 (nove) conseguiram julgar mais processos do que receberam, entretanto quando se observa o desempenho conjunto das duas instâncias nas mesmas casas, somente 03 (três) conseguiram atingir 100% em suas duas instâncias.

Importante destacar que, com o trabalho de pesquisa anual que vem sendo feito pelo Conselho Nacional de Justiça, temos um mapa claro da real situação do Poder Judiciário Brasileiro, de modo que assim pode-se buscar soluções que efetivamente reflitam na maior celeridade da prestação jurisdicional.

O estudo possibilita a identificação de “gargalos” existentes dentro das várias esferas do poder judiciário, possibilita saber quem busca com maior frequência o poder judiciário,

onde está este litigante, qual o tipo de demanda é manejada pelo mesmo e, e ainda, possibilita a identificação interna das deficiências da prestação jurisdicional e a consequente tomada de providências no sentido de dar solução para as mesmas.

Permite ainda o estudo, enxergar outra realidade que não a da observação prática, segundo a qual os anseios da população parecem estar longe de serem atendidos pela realidade judiciária brasileira, pois, com a identificação das causas dos problemas cria-se a oportunidade de enfrentá-lo de maneira eficaz, o que deve ser feito o quanto antes, tendo em vista que a crença na inutilidade da defesa dos direitos perante o Poder Judiciário é situação grave e inadmissível no Estado de Direito, exigindo do legislador e dos operadores do direito atuação eficaz no combate à crise.

6.1. Panorama da Atividade Judiciária no Brasil

É indubitável que várias causas são apontadas como determinantes da morosidade judicial, isto conforme inclusive lição dos professores Aurélio Wander Bastos e Marcos Carnevale, em artigo intitulado *O Poder Judiciário e a Justiça em Números*,

Várias são as causas determinante da morosidade judicial no Brasil. Dentre outras, é possível apontar o crescimento populacional experimentado pelo Brasil nas últimas décadas, desacompanhado do incremento da estrutura judiciária em ritmo capaz de fazer frente à demanda; a desenfredda produção legislativa do Estado, porquanto geradora de insegurança jurídica e, via de consequência, acarretando a incessante busca pela jurisdição; ao lado disso, o uso abusivo de recursos por parte do Poder Público, na chamada resistência ilegítima do Estado em cumprir as determinações judiciais, o que gera a multiplicação do número de processos em andamento nos fóruns e tribunais do país, contribuindo para a morosidade no andamento dos feitos. (BASTOS & CARNEVALE, 2015)

Vale ainda destacar, a lição do Ministro Carlos Velloso, donde se extrai o seguinte observação:

existem duas causas principais para a morosidade da tramitação processual, quais sejam, o desaparelhamento dos órgãos judiciários, principalmente dos órgãos de primeiro grau, e o excessivo formalismo que decorre das normas procedimentais vigentes. O primeiro problema caracteriza-se, entre outros, pelo reduzido número de juízes em face da crescente distribuição de processos, bem como pela má qualidade do apoio administrativo destinado aos magistrados. Já o segundo refere-se ao excessivo formalismo decorrente das normas procedimentais brasileiras, fomentando não só a burocratização do judiciário, mas também favorecendo a chicana processual. (VELLOSO, 1993, pp. 57-58).

De fato, o deficiente número de juízes, alinhado aos milhares de cargos vagos da magistratura, demonstra a insuficiência do aparelhamento judiciário, principalmente quando comparado aos números dos países desenvolvidos.

Assim, firmado em pesquisa realizada em 1998, Sílvio Nazareno Costa^[8] nos traz o índice de juízes por habitante em países desenvolvidos, comparando-os com os números brasileiros:

Países	Nº de Juízes	Nº Habitantes
Alemanha	1	3.500
França	1	5.600
Estados Unidos	1	9.000
Brasil	1	23.090

Importante frisar que, os números acima tomam como base o número total de juízes em todos os Tribunais do Brasil, o que os deixam ainda mais dramáticos quando apurada a realidade da Justiça Federal, a qual segundo o relatório do Conselho Nacional de Justiça. Segundo relatório realizado em 2013 pelo Conselho Nacional de Justiça, intitulado “Justiça em Números”, cujo objeto era a apuração das estatísticas de operacionalidade do Poder Judiciário nas Justiças Federal, Trabalhista e Estadual, a Justiça Federal em todo o Brasil conta com a força de trabalho de 1.714 juízes federais, do que decorre o índice de 1 juiz federal para 111.239 habitantes.

Por outro lado, em melhor proporção do que a apurada na Justiça Federal, mas com dados ainda preocupantes, apurou o Conselho Nacional de Justiça que a Justiça Estadual, somando-se os magistrados de todas as unidades da federação, conta com 11.960 Juízes de Direito, perfazendo a média de 1 juiz estadual para cada 15.947 habitantes.

Nesse sentido, os elementos fornecidos pelo CNJ, nos quais se englobam ainda os números da Justiça do Trabalho, indicaram a média 8,70 juízes para cada grupo de 100.000 habitantes no Brasil. Este número contrasta, por exemplo, com a média de 17,4 juízes para 100.000 habitantes na União Européia.

Mesmo com a disparidade apurada, é imperioso reconhecer a qualidade da justiça depende da concorrência de outros fatores, não somente do aumento do número de magistrados. Como consabido, o juiz é um ator que não atua sozinho no processo judicial, dependendo de corpo de servidores habilitados, capacitados e ágeis no andamento processual,

sendo imprescindível, portanto, uma boa gestão de recursos humanos nos tribunais. Além disso, inegável que os avanços tecnológicos exigem o incremento de medidas logísticas tendentes ao incremento da celeridade na tramitação nos feitos, frisando-se o advento do processo eletrônico, do que decorre a perene necessidade de investimentos em recursos modernos de tecnologia e informática.

7 CONCLUSÃO

Vimos com o trabalho realizado, o reconhecimento e a evolução dos Direitos Fundamentais ao longo da história, sendo que no início tal reconhecimento foi dado a apenas direitos ligados a vida e a liberdade das pessoas, somente após iniciando-se o reconhecimento dos direitos relacionados à personalidade e a garantias na relação existente entre o estado e o cidadão, como é o caso do direito à Razoável Duração do Processo Judicial.

Importante destacar que os direitos de liberdade e de igualdade figuram na consagração dos Direitos Fundamentais como base de toda a doutrina dos mesmos e, por consequência em Tratados Internacionais e em Constituições de países democráticos são princípios consagrados e norteadores de todo o ordenamento.

Assim entendido, cabe ao Estado, enquanto positivador do direito zelar pela garantia do acesso do cidadão aos direitos a ele consagrados, garantindo de forma principal o acesso aos Direitos Fundamentais vez que estes figuram como base da relação jurídica, garantindo assim a efetividade das garantias constituídas.

Essa garantia se revela quando tais direitos, enquanto princípios, são realmente respeitados e, a atenção estatal e demais direitos com base neles insculpidos são garantidos ao cidadão, como no caso da Razoável Duração do Processo Judicial, que efetivamente é o que garante a pacificação social e a devida prestação jurisdicional em tempo de fazer valer o direito perseguido pelo cidadão quando este procura o poder judiciário para que este dirima eventual conflito, ou ainda lhe outorgue eventual direito.

Entretanto o Direito à Razoável Duração do Processo Judicial, conforme vimos somente se estabelece com a observância de diversos outros direitos também garantidos pela Constituição Federal, o que o faz somente um dentro da imensa malha entrelaçada de garantias que devem ser respeitadas uma a uma para que a outra tenha seu valor também respeitado, isto com vistas a não permitir que aflorem mais conflitos entre os cidadãos que pretendem exercer seus direitos, de forma que cada um faça valer o seu direito respeitando o direito do outro.

Desta feita, é imperioso destacar todos os princípios constitucionais que devem ser respeitados quando da busca da prestação jurisdicional, de forma que uma parte obviamente deverá respeitar o direito da outra contra a qual contende, pois, do contrário, estarão sendo lesados princípios constitucionais básicos, quais sejam o amplo direito de defesa e o contraditório.

A sociedade sempre buscou a prestação jurisdicional célere, o decurso de tempo que um processo judicial demora para ser finalizado é constantemente taxado como excessivo e muitas vezes não leva a justiça pretendida as partes, o que faz com que muitos se insurjam vez por outra contra os próprios princípios consagrados e, principalmente contra o direito ao duplo grau de jurisdição, afirmando que a demora se deve ao excessivo número de recursos a que as partes tem direito, o que faz parecer que se acabassem os recursos permitidos seria o processo mais rápido.

Em princípio, pode parecer que a diminuição ou a extinção de recursos seria uma solução para a celeridade processual, entretanto se assim o fosse, a nosso ver o norte principal do processo estaria sendo perdido, qual seja a obrigação do processo ser justo. Não se pode de forma alguma perder de vista que o processo deve dar a cada um dos litigantes procedência e improcedência dos pedidos na exata medida dos seus direitos.

Pelo exposto, é indubitável que se deve garantir de todas as formas que os preceitos constitucionais atinentes ao processo judicial e, que existem com o fito de tornar o último justo, de modo a garantir a cada litigante o que é seu por direito, o que deixa ainda claro que o próprio processo judicial tem tempo razoável de maturação de acordo com a sua complexidade, quantidade e condição das partes, tipos de provas necessárias ao deslinde da controvérsia, etc.

Tal período de maturação evidentemente muda conforme o caso concreto levado a juízo, não há desta forma, como estabelecer um tempo máximo para a duração dos feitos judiciais, isto em razão inclusive da extensão continental do país, o que implica obviamente em maiores ou menores dificuldades de acesso ao judiciário e quanto a este maior ou menor facilidade de proximidade com as partes. Tomemos por exemplo a extensão territorial do estado do Amazonas, onde todos os deslocamentos são feitos principalmente por barcos e, que muitas vezes a viagem de uma cidade para outra pode demorar dias a fio e, a dificuldade de se localizar coisas e pessoas é extremamente agravada por tais distâncias.

Assim, o problema envolvendo a Razoável Duração do Processo Judicial passa por questões bastante complexas e não comporta evidentemente soluções simplistas de mera proibição de recursos, pois isto somente viria a ser a própria negativa ao duplo grau de jurisdição consagrado na Constituição Federal.

Diversos fatores contribuem para a demora do processo judicial, o número de ações judiciais cresce a cada dia, enquanto as estruturas dos tribunais para saldar a obrigação de

oferecer a prestação jurisdicional continuam via de regra as mesmas, muitas vezes com falta de funcionários, com falta de treinamento, falta de investimento em tecnologia e até mesmo desídia dos seus atores.

É ainda que a demora excessiva dos processos judiciais trás aos litigantes evidente descrença com o poder judiciário, sentimento de desamparo e de impotência quando da necessidade de ver solucionado seus problemas.

Entretanto, em que pesem todos os procedimentos e todas as mazelas que fazem com que o processo judicial tenha duração via de regra extensa às vezes razoável ou não, no próprio processo judicial enquanto instrumento de persecução da prestação jurisdicional, encontramos formas de garantir que direitos não pereçam em razão do tempo necessário para julgamento das demandas levadas ao judiciário. Contamos com instrumentos como as tutelas cautelares e as antecipações de tutela que visam garantir de forma até mesmo imediata a proteção a direitos entendidos como urgentes ou ainda que visam garantir que ao final de um processo judicial demorado o bem da vida perseguido não tenha se perdido em razão do decurso de tempo.

Por fim, impõe destacar como já citado a grande quantidade de demandas judiciais é também um ponto determinante para a duração excessiva dos processos judiciais, isto na medida em que havendo maior número de processos para instruir e julgar, obviamente tais procedimentos demandarão maior lapso temporal. Contudo, a dinâmica das relações humanas se aplica inteiramente ao direito e, este também está em constante evolução com vistas a atender tais necessidades, de modo que, diversos instrumentos foram criados dentro do ordenamento com o fito de garantir um menor número de processos nos tribunais, restringindo o prosseguimento de ações de massa, as quais são aquelas ações que tem o mesmo objeto, causa de pedir e pedido e que vez por outra abarrotam os tribunais e, que tinham muitas vezes decisões totalmente conflitantes de juízo para juízo, como por exemplo ações de expurgos inflacionários sobre cadernetas de poupança, fundo de garantia por tempo de serviço, etc.

Outrossim, não restam dúvidas de que o aperfeiçoamento das instituições é, conforme deve ser, busca constante da sociedade de modo que a identificação das mazelas do processo judicial e do próprio poder judiciário que acarretam demora imotivada na prestação jurisdicional servirão de forma lógica para acelerar e melhorar as decisões nos processos.

Assim, sabemos que garantir a todos a Razoável Duração dos Processos Judiciais, não é tarefa das mais fáceis, cabe às partes como principais interessadas, ao estado como gestor e, aos operadores do direito (advogados, juízes e promotores, bem como aos serventuários do judiciário) trabalharem como de fato na imensa maioria das vezes trabalham no sentido de buscar maior efetividade para as decisões jurisdicionais, dentro de lapso temporal que se mostre razoável para a persecução daquele direito.

Entretanto, para que haja o direito às garantias constitucionais inerentes ao processo judicial, não há como pretender seja o mesmo instantâneo, pois, conforme estudado, a produção de provas, o exercício do contraditório e da ampla defesa, o manejo de recursos que efetivamente fazem parte da garantia da justa prestação jurisdicional inevitavelmente leva considerável lapso temporal, de modo que o processo judicial sempre terá um transcurso de tempo para o exercício de tais direitos, sendo exatamente este tempo que se mostra o razoável para o transcurso processual.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALEXY, Robert. *Teoria del discurso y derechos humanos*, Bogotá: Universidad Externado de Colômbia, 2001, pp. 130;131. **Sobre o conceito de direito fundamental**, v. Robert Alexy. *Teoria de losderechosfundamentales*, 3ª reimp da 1 ed. (1993), Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2002, Cap. 4. III, p. 241 et seq.

ALVIM, E. A. *Direito processual Civil*. 4 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2012.

ALVIM, J. E. *Alterações do Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Impetus, 2004.

BARBOSA, R. *Oração aos moços*. Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 1997.

BARROS, F. M. **O Direito ao Processo em Tempo Devido e o Modelo Constitucional de Processo**, in *Justiça, Empresa e Sustentabilidade V. 3, Justiça e (O Paradigma da) Eficiência: Celeridade Processual e Efetividade dos Direitos*. Curitiba: Clássica, 2013.

BARROSO, L. R. *O Direito Constitucional e a Efetividade de Suas Normas – limites e possibilidades da Constituição brasileira*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

BASTOS, Aurélio Wander e CARNEVALE, Marcos, em artigo intitulado **O Poder Judiciário e a Justiça em Números**, disponível em <http://www.editorajc.com.br/2015/01/o-poder-judiciario-e-justica-em-numeros/>. Acessado em: 14/01/2015.

BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de Direito Constitucional*. 21 ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos, in **José Rogério Cruz e Tucci**, *Direito e processo, Influencia do direito material sobre o processo*. São Paulo, Malheiros, 1995, p. 33, com apoio em Tomás Pará Filho.

BONFIM, V. A. *Tutela Cautelar, Teoria Geral e Poder Geral de Cautela*. Curitiba: Juruá, 1996.

BUENO, Cassio Scarpinella. *Curso sistematizado de direitoprocessual civil*. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

BULOS, Uadi Lamego. *Constituição Federal Anotada*. 4ed., Curitiba:Saraiva, 2002.

BULOS, UadiLammêgo, *Constituição Federal Anotada* ,apud COLLIARD, Claude-Albert, 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2.012. p.199.

CABRAL, M. N. **Jus Navigandi**. disponível em Jus2: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5297>. Acesso em 21 de Setembro de 2015.

CAMBI, Eduardo. *Direito Constitucional à Prova no Processo Civil*. São Paulo: RT, 2001.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes, MENDES, G. F., SARLET I. W.,& STRECK, L. L. *Comentários à Constituição do Brasil*. 7 ed, São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7ed, 2 Reimpressão. Coimbra: Livraria Almedina, 2006.

CAPPELLETTI, M., & GARTH, B. *Acesso à Justiça*. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris, 1988.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria Geral do Processo*, 23 ed., editora Malheiros, 2007.

COSTA, Sílvio Nazareno. *Súmula Vinculante e Reforma do Judiciário*. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

DALARI, D. *O poder dos Juízes*. São Paulo: Saraiva, 1996.

DIAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho. **Reformas do Código de Processo Civil e o Modelo Constitucional do Processo**. In *Processo Civil Reformado*. I. DIAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho, II, Nepomuceno, Luciana Diniz. (Coord.). Belo Horizonte: Del Rey, 2009, p. 457-496.

DIDIER JR, F. *Pressupostos Processuais e Condições da Ação: O Juízo de Admissibilidade do Processo*. São Paulo: Saraiva, 2005.

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

DIREITO COSTITUZIONALE, 7 ed., Napoli, *Carta, Casa Editrice Doptt*. Eugenio Jovene, 1965.

FABRICIO, Adroaldo Furtado. *Extinção do Processo e Mérito da Causa*. Revista de Processo, São Paulo. n. 58, p. 7-32, 2011.

FAZZALARI E. *Problemi e Prospettive Del Processo Civile*, in Riv. Trim. Dir. proc. Civile, 1984, p. 343.

FERRAJOLI, Luigi. *Por Uma Teoria dos Direitos e dos Bens Fundamentais*. Trad. Alexandre Salim. Alfredo Copetti Neto, Daniela Cadernatori, Hermes Zaneti Júnior, Sérgio Cadernatori. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora. 201, p. 9.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Curso de Direito Constitucional*. 27 ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2012.

FIGUEREDO, L. R., & SANTANA, M. d. **Paradigmas Constitucionais do Processo e os Filtros Processuais Recursais**: in *Direito Processual em Movimento*. 1 ed., Vol. IV. Curitiba: CRV, 2014.

FREITAS, S. H., & FREITAS, C. R. **Processo Constitucional e os Institutos Jurídicos da Teoria Geral do Estado: Pressupostos para Celeridade e Efetividade na Jurisdição Brasileira**: In *Temas de Direito Processual Democrático*. Teresina: da EDUFPI, 2012.

GAIO JUNIOR A. P., SALGADO, S. V. **Tutela inibitória no plano da proteção ao direito fundamental da personalidade: limite jurisdicional à liberdade de expressão e à intimidade** – Pensar. Fortaleza, v. 20, n. 1, p. 11-30, jan./abr. 2015.

GAIO JUNIOR, Antônio Pereira. *Instituições de Direito Processual Civil*. Belo Horizonte: Del Rey, 2011.

GAIO JUNIOR, Antônio Pereira. *Tutela Específica das Obrigações de Fazer*. Curitiba: Juruá, 2012.

GRECO FILHO, Vicente. *Direito processual civil brasileiro* - v.1.17.ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

GRINOVER, A. P. *Novas Tendências do Direito Processual*. Rio de Janeiro: Forense Universitaria, 1990.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA -IBGE. (2010). Acesso em 29 de agosto de 2014, disponível em censo2010: <http://www.censo2010.ibge.gov.br/sinopse>

JOVENE, E. *Direito Constitutionale*. 7ed. Napoli, 1965.

MACEDO, Maury R. de. **A Crise do Poder Judiciário Brasileiro**. Rio de Janeiro: Folha Carioca, 2001.

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

MOREIRA, J. C. *Temas de Direito Processual*. 9ed, São Paulo: Saraiva, 2007.

NERY JUNIOR, N. *Atualidades sobre o Processo Civil*. 2 ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996.

NERY JUNIOR, N. *Princípios do Processo Civil na Constituição Federal*. 11 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

NERY JUNIOR, N.; ANDRADE, Rosa Maria de. *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, 8.ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.

NERY JUNIOR, N.; ANDRADE, Rosa Maria de. *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, 11.ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

NERY JUNIOR, N.; ANDRADE, Rosa Maria de. *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, 14.ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

OBSERVATÓRIO PERMANENTE DA JUSTIÇA PORTUGUESA. (s.d.). *A administração e gestão da justiça: Análise comparada das tendências de reforma*: <http://opj.ces.uc.pt/pdf/5.pdf>. Acessado em: 15 de setembro de 2015.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Álvaro de. *Do Formalismo no Processo Civil*, São Paulo, Saraiva 1997.

RÁO, Vicente, *O Direito e a Vida dos Direitos*. 7. ed. Anotada e atualizada por BARROS, Ovídio Rocha Sandoval – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

REALE, Giovanni. *Metafísica* (I e II). Trad. Marcelo Perine, Aristóteles in versão italiana de Giovanni Reale. São Paulo: Loyola, v.2, 2002.

SILVA, J. A. *Comentário Contextual à Constituição*. 4 ed., São Paulo: Melheiros, 2007.

THEODORO JUNIOR, H. *Antecipação de Tutela e Medidas Cautelares - Tutela De Emergência*. Vol. 253, Revista Jurídica Síntese.

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

VELLOSO, Carlos Mário da Silva. *Temas de Direito Público*. Belo Horizonte: Del Rey, 1993.

WATANABE, K. **Tutela antecipatória e tutela específica das obrigações de fazer e não fazer – arts. 273 e 461 do CPC** In: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. (Coord.). *Reforma do código de processo civil*. São Paulo: Saraiva, 1996.

Z FREITAS, Carla R. C. C. **O Processo Constitucional e os Institutos Jurídicos da Teoria Geral do Estado: Pressupostos para Celeridade e Efetividade na Jurisdição Brasileira**. In *Temas de Direito Processual Democrático*. I Magalhães, Joseli Lima (Coord.). Teresina: Editora da EDUFPI, 2012, p. 363.