
**O PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA INAFSTABILIDADE
JURISDICIONAL E O POSTULADO
DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO**

CARLOS ALBERTO DE SANTANA

Advogado e Professor Universitário; Doutorando e Mestre pela Faculdade Autônoma de Direito de São Paulo – FADISP; Pós-graduado em Direito Processual Civil e em Direito Contratual pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUC/SP; Membro do grupo de pesquisa da FADISP na área: Acesso à Justiça; Membro Fundador da Academia de Pesquisas e Estudos Jurídicos – APEJUR; Especialista em Direito Imobiliário e em Sistema Financeiro da Habitação.

Resumo: O presente artigo analisa os princípios constitucionais da inafastabilidade jurisdicional e da razoável duração do processo e a importância da sua relação com os princípios do Código de Processo Civil, com vistas à efetividade do processo na perspectiva do acesso à justiça.

SUMÁRIO: 1. Os princípios constitucionais e o Código de Processo Civil - 2. O princípio constitucional da inafastabilidade jurisdicional ou do direito de ação - 3. O direito fundamental à razoável duração do processo - 4. Das considerações finais.

1. Os princípios constitucionais e o Código de Processo Civil

A Constituição Federal, base do ordenamento jurídico,¹ está no ápice da pirâmide legal, daí a importância dos princípios constitucionais a fundamentar a validade do sistema normativo processual infraconstitucional.²

¹ Arruda Alvim, Princípios Constitucionais na Constituição Federal de 1988 e o Acesso à Justiça, **Revista do Advogado** 34, julho de 1991, AASP, p. 14: “Ademais disto, importa considerar que a maioria delas são regras auto-aplicáveis, ou seja, estas regras, justamente porque representativas de direitos fundamentais, prescindem, para serem aplicadas de uma conseqüente disciplina processual, ao nível de lei ordinária, ainda que esta seja conveniente e do ponto de vista prático, muito importante. É o que dispõe o parágrafo 1.º do art. 5.º da Constituição Federal de 1988.”



Revista Científica Indexada Linkania Júnior - ISSN: 2236-6660

Ano 2 - Nº 2 - Fevereiro/Março de 2012

Tem enorme relevância a perspectiva do sistema processual a partir da observância dos princípios, garantias e regramentos que a Constituição impõe.³ Exige-se, sempre com uma visão crítica de todo o ordenamento jurídico, que as regras relacionadas com o processo subordinem-se às normas constitucionais de caráter amplo e hierarquicamente superiores.

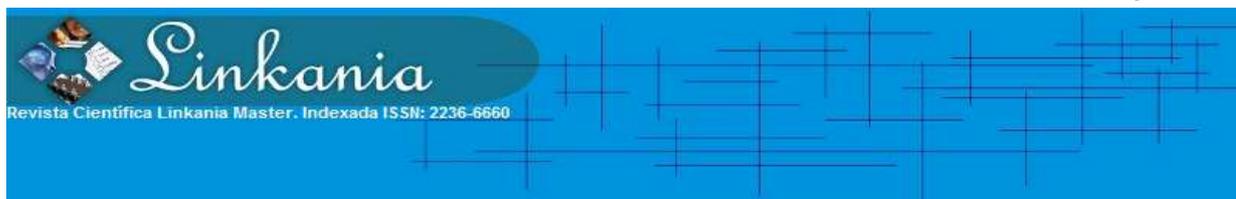
Bastaria, para a proteção total dos cidadãos, a Constituição Federal ter garantido o devido processo legal,⁴ mas não, nela fez-se questão de trazer expressos todos os demais princípios que deste decorrem,⁵ até como explicitação da própria garantia, motivo de figurarem, entre os outros, os princípios: a) inafastabilidade do controle jurisdicional (art. 5.º, inciso XXXV); b) da igualdade (art. 5.º, inciso I); c) do contraditório e da ampla defesa (art. 5.º, inciso LV); d) do juiz natural (art. 5.º, inciso

² Luís Roberto Barroso, **Interpretação e aplicação da Constituição**, p.141. Entende o autor que: “o ponto de partida do intérprete há que ser sempre os princípios constitucionais, que são o conjunto de normas que espelham a ideologia da Constituição, seus postulados básicos e seus fins. Dito de forma sumária, os princípios constitucionais são as normas eleitas pelo constituinte como fundamento ou qualificações essenciais da ordem jurídica que institui. A atividade de interpretação da Constituição deve começar pela identificação do princípio maior que rege o tema a ser apreciado, descendo do mais genérico ao mais específico, até chegar à formulação da regra concreta que vai reger a espécie”.

³ Neste sentido, José Roberto dos Santos Bedaque, Garantia da amplitude de produção probatória, In: José Rogério Cruz e Tucci, (coord.), **Garantias Constitucionais do Processo Civil. Homenagem aos 10 anos da Constituição Federal de 1988**, p. 158: “O legislador constitucional determina os princípios e as garantias essenciais ao método utilizado pela jurisdição para solução de controvérsias, instituindo o *modelo processual brasileiro*. Acesso à justiça ou, mais propriamente, acesso à ordem jurídica justa significa proporcionar a todos, sem qualquer restrição, o direito de pleitear a tutela jurisdicional do Estado e de ter à disposição o meio constitucionalmente previsto para alcançar esse resultado. Ninguém pode ser privado do devido processo legal, ou melhor, do *devido processo constitucional*. É o processo modelado em conformidade com garantias fundamentais, suficientes para torná-lo *equo, correto, giusto*. As garantias constitucionais do processo asseguram esse mecanismo adequado à solução das controvérsias. São garantias de meio e de resultado. Estão diretamente relacionadas não apenas aos instrumentos processuais adequados, como também, e principalmente, a um resultado suficientemente útil e eficaz para quem necessita valer-se dessa atividade estatal. Proporcionam vias processuais aptas à resolução dos conflitos de interesses, para que a tutela jurisdicional obtida ao final do processo seja dotada de efetividade.” (grifos do autor).

⁴ Art. 5.º, inciso LIV: “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”.

⁵ Nelson Nery Junior, **Princípios do processo civil na Constituição Federal**, p. 31: “Em nosso parecer, bastaria a norma constitucional adotado o princípio do *due process of law* para que daí decorressem todas as conseqüências processuais que garantiriam aos litigantes o direito a um processo e uma sentença justa. É, por assim dizer, o gênero do qual todos os demais princípios constitucionais do processo são espécies.”



Revista Científica Indexada Linkania Júnior - ISSN: 2236-6660

Ano 2 - Nº 2 - Fevereiro/Março de 2012

XXXVII e LII); e) da publicidade e do dever de motivar as decisões judiciais (arts. 5.º, inciso LX, e 93, inciso IX); f) da proibição de prova ilícita (art. 5.º, inciso LIV).

Nos temas fundamentais do direito processual moderno, merecem grande destaque os princípios e garantias consagrados na Constituição Federal, pois a *tutela constitucional do processo* realiza-se através de sua observância, que estabelecerá padrões políticos e éticos destinados a também traçar o modo de ser do processo.⁶

No que se refere às normas infraconstitucionais, o que de mais prioritário se evidencia para que a interpretação leve a resultados eficazes é, inquestionavelmente, o resguardo da unidade do ordenamento jurídico, unidade que, como se disse, deve se estabelecer a partir da Constituição.⁷

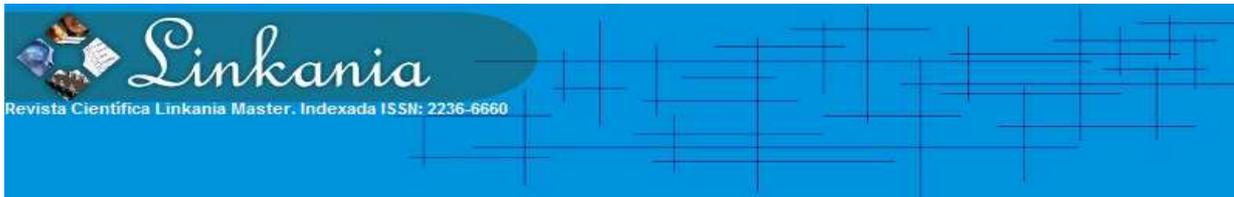
O jurista, portanto, deve ter sempre em mente que a Constituição é sua principal arma e que a lei é coadjuvante em relação à Constituição. Na lição de Teori Albino Zavascki, deve-se “*vestir*” o Direito ordinário com “*as cores constitucionais*”.⁸

Dessa forma, como premissa básica, deve-se interpretar as normas processuais à luz dos princípios de índole marcadamente constitucional.⁹

⁶ Paulo Henrique dos Santos Lucon, Garantia do tratamento paritário das partes, In: José Rogério Cruz e Tucci, (coord.), **Garantias Constitucionais do Processo Civil. Homenagem aos 10 anos da Constituição Federal de 1988**, p. 91-95.

⁷ No mesmo sentido Cassio Scarpinella Bueno, **A nova etapa da reforma do código de processo civil**, p. 271: “Pensar o processo civil a partir da Constituição Federal é uma necessidade e quero dizer desde logo – e não me canso disto –, não se trata de uma particularidade ou de uma extravagância do processo civil. Todo direito só pode (e, em verdade, só deve) ser pensado, repensado, estudado e analisado a partir da Constituição Federal. Nada no direito pode querer estar em dissonância com a Constituição Federal. Ela é o diapasão pelo qual todas as outras normas jurídicas – princípios ou regras – devem ser afinadas, medidas ou ouvidas, é dizer: tornadas fenômeno a ser sentido por e para seus destinatários.”

⁸ Teori Albino Zavascki, Eficácia social da prestação jurisdicional, **Revista de Informação Legislativa**, v. 31, n.º 122, p. 291-296, abr./jun. 1994: O autor observa que, com esta premissa, é possível, através da hermenêutica, explorar diversos instrumentos colocados à disposição: “Imantado pela força ordenadora dos princípios e normas programáticos da Carta Magna, o intérprete será levado a vestir o Direito ordinário com as cores constitucionais. A partir daí, como se pode perceber, haverá uma gama expressiva de instrumentos hermenêuticos a serem explorados”.



Revista Científica Indexada Linkania Júnior - ISSN: 2236-6660

Ano 2 - Nº 2 - Fevereiro/Março de 2012

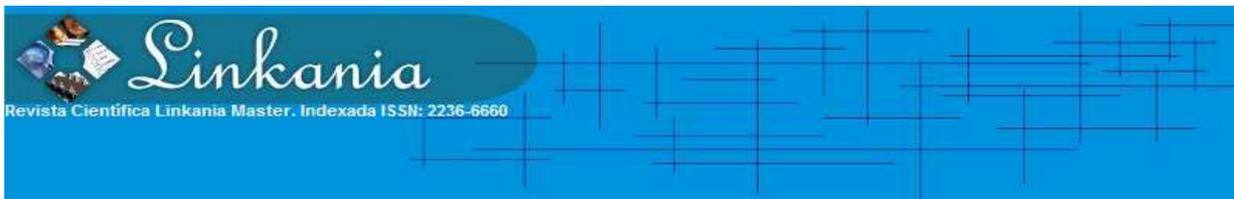
2. O princípio constitucional da inafastabilidade jurisdicional ou do direito de ação

Conforme disposto no art. 5.º, XXXV, da Constituição Federal de 1988, nenhuma lesão ou ameaça a direito pode ser subtraída da apreciação do Judiciário.¹⁰ Trata-se do princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, que também pode ser chamado de princípio da ação (ou do direito de ação) e não se confunde com o direito de petição, previsto no inc. XXXIV, do mesmo art. 5.º, da CF.¹¹

⁹ Teresa Arruda Alvim Wambier, Os princípios constitucionais da legalidade e da isonomia, como inspiradores da compreensão de algumas recentes alterações do direito positivo – Constituição Federal e CPC, In: **Revista do Advogado**: São Paulo, Ano XXVI, Nov./2006 n.º 88, p. 187-188, observa que a dificuldade em ser ler o processo a partir da constituição tem razões históricas, asseverando que: “A vinculação do processo civil à CF é fenômeno recente entre nós. Até 1988, poucos eram os trabalhos doutrinários que tratavam do processo civil a partir das normas fundantes previstas na CF. Tratava-se, então, do processo, como se seu nascimento se desse no próprio CPC; sem que o Código devesse a menor deferência à Constituição. Razões históricas para tanto há, e são perfeitamente compreensíveis. Nossa história republicana está permeada por longos períodos de exceção, isto é, períodos em que a gestão dos negócios do Estado se fez por outro modo, que não o democrático, consagrado este como o único capaz de representar, em sua essência, a idéia de Estado-de-Direito. Tivemos o período pré-Vargas, marcado por eleições fraudadas e por instituições frágeis. Depois, um curto espaço de vida democrática, marcado por tentativas de golpes contra as instituições democráticas (atentado da Rua Toneleros, tentativa de golpe contra JK, etc.). De 1964 a 1988 vivemos longa fase de negação dos direitos fundamentais. Não havia, então, nesses períodos, vida constitucional propriamente dita. Havia arremedo disso, com a lei infraconstitucional assumindo o relevante papel de mecanismo de organização da sociedade. Veja-se, por exemplo, o sucesso do CC de 1916. Não seria um exemplo acabado da fragilidade das regras constitucionais? Todavia, este quadro passou a se alterar a partir de 1988. Uma das tendências mais marcantes que se vêm manifestando nos últimos tempos é a de se privilegiar, na interpretação da norma processual, a perspectiva de visão que engloba o sistema como um todo, abrangendo, portanto, a CF”.

¹⁰ Art. 5.º, inc. XXXV da CF/88 “nenhuma lei excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”.

¹¹ Art. 5.º, inc. XXXIV da CF/88 “XXXIV - são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas: a) o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder; b) a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal”.



Revista Científica Indexada Linkania Júnior - ISSN: 2236-6660

Ano 2 - Nº 2 - Fevereiro/Março de 2012

Enquanto este último preceito constitucional (inciso XXXIV) diz respeito a um direito político¹² que pode ser exercido por qualquer um que tenha sofrido ilegalidade ou abuso de poder, o primeiro (inciso XXXV) se refere ao exercício do direito de ação, isto é, o direito que tem toda e qualquer pessoa de acionar o Poder Judiciário para pedir o afastamento de uma ameaça (evitar a lesão a determinado bem da vida, tutelado pela ordem jurídica), a aplicação do direito ao caso concreto (fase de conhecimento) ou a realização dele na prática (fase do cumprimento da sentença).¹³

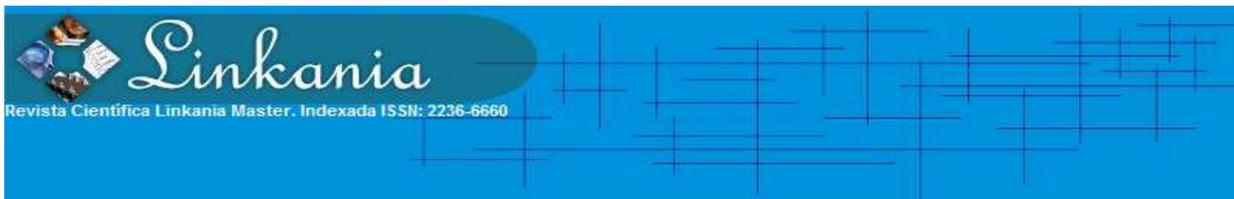
Todos têm acesso à justiça para postular tutela jurisdicional preventiva e reparatória, de direito individual ou metaindividual (difuso, coletivo *stricto sensu* ou individual homogêneo). A Constituição anterior se referia expressamente a direito individual (art. 153, § 4.º, CF de 1969) e, como a atual não qualifica o direito que visa a proteger (art. 5.º, XXXV), é unânime a interpretação no sentido da maior amplitude conferida pela norma constitucional a esse princípio, assegurando a tutela jurisdicional dos direitos transindividuais.¹⁴

Não significa, contudo, que o direito de ação seja absoluto; ele sofre limitações naturais e legítimas (condições da ação, pressupostos processuais, prazos,

¹² Nelson Nery Junior, **Princípios do processo civil na Constituição Federal**, 2000, p. 97: “O direito de petição é um *direito político*, que pode ser exercido por qualquer um, pessoa física ou jurídica, sem forma rígida de procedimento para fazer-se valer, caracterizando-se pela informalidade, bastando a identificação do peticionário e o conteúdo sumário do que se pretende do órgão público destinatário do pedido. Pode vir exteriorizado por intermédio de *petição*, no sentido estrito do termo, *representação*, *queixa* ou *reclamação*. A característica que diferencia o direito de petição do direito de ação é a necessidade, neste último, de se vir a juízo pleitear a tutela jurisdicional, porque se trata de direito pessoal. Em outras palavras, é preciso preencher a condição da ação *interesse processual*. Para legitimar-se ao direito de petição não é preciso que o peticionário tenha sofrido gravame pessoal ou lesão em seu direito, porque se caracteriza como direito de *participação política*, onde está presente o interesse geral no cumprimento da ordem jurídica. Enquanto o direito de ação é um direito público subjetivo, pessoal, portanto, salvo no caso dos direitos difusos e coletivos, onde os titulares são indetermináveis e indeterminados, respectivamente, o direito de petição, por ser político, é impessoal, porque dirigido à autoridade para noticiar a existência de ilegalidade ou abuso de poder, solicitando as providências cabíveis”.

¹³ Em sentido diverso, identificando o direito de ação como forma típica do direito de petição: Eduardo J. Couture, **Fundamentos Del derecho procesal civil**, p. 74; Ada Pellegrini Grinover, **As garantias constitucionais do direito de ação**, p. 76.

¹⁴ Nelson Nery Junior, *op. cit.*, p. 96.



Revista Científica Indexada Linkania Júnior - ISSN: 2236-6660

Ano 2 - Nº 2 - Fevereiro/Março de 2012

regularidade formal), sem que isso implique em violação do preceito constitucional em epígrafe.¹⁵

Sergio Shimura aduz que, pressupondo o direito de todos ao acesso constitucional à justiça, a movimentação da máquina judiciária por certo tem um custo, sendo razoável que a lei trace condições quanto à provocação do exercício jurisdicional.¹⁶

A leitura inicial e isolada do referido art. 5.º, XXXV, da CF, poderia dar a noção de que o cidadão teria apenas o direito de reclamar em juízo contra qualquer lesão ou ameaça a direito.

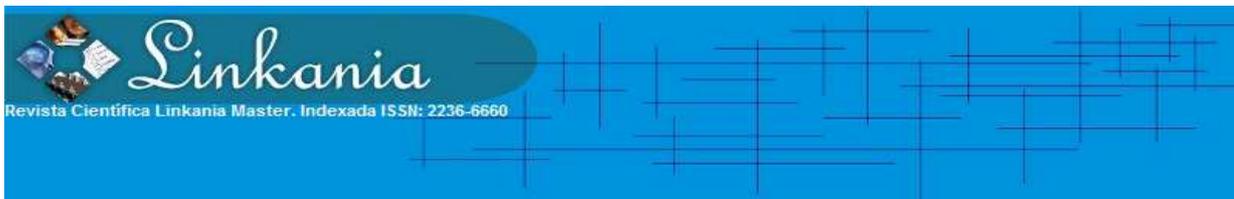
Sabe-se, porém, que de uma leitura moderna do referido dispositivo surge a ideia de que a norma não garante apenas o direito de ação, mas a possibilidade de um acesso efetivo à justiça¹⁷ e, assim, um direito à tutela jurisdicional adequada, efetiva e tempestiva.

O acesso à justiça não consiste simplesmente no acesso formal ao Judiciário, mas também no acesso efetivo à ordem jurídica justa, compreendendo, portanto, a garantia de assistência judiciária gratuita e integral, bem como na garantia de

¹⁵ Nelson Nery Junior, *op. cit.*, p. 101.

¹⁶ Sergio Shimura, **Título executivo**, p. 19-20. Acrescenta que as condições da ação “servem de limites à prestação integral do serviço jurisdicional, em cada caso concreto, evitando desperdício de atividades inúteis e desnecessárias”.

¹⁷ Luiz Guilherme Marinoni, *Garantia da tempestividade da tutela jurisdicional e duplo grau de jurisdição*, In: José Rogério Cruz e Tucci, (coord.), **Garantias Constitucionais do Processo Civil. Homenagem aos 10 anos da Constituição Federal de 1988**, p. 218. “(...) Não teria cabimento entender, com efeito, que a Constituição da República garante ao cidadão que pode afirmar uma lesão ou uma ameaça a direito apenas e tão somente uma resposta, independentemente de ser ela efetiva e tempestiva. Ora, se o direito de acesso à justiça é um direito fundamental, porque garantidor de todos os demais, não há como imaginar que a Constituição da República proclama apenas que todos têm o direito a uma mera resposta do juiz. O direito a uma mera resposta do juiz não é suficiente para garantir os demais direitos e, portanto, não pode ser pensado como uma garantia fundamental de justiça.”



Revista Científica Indexada Linkania Júnior - ISSN: 2236-6660

Ano 2 - Nº 2 - Fevereiro/Março de 2012

uma prestação jurisdicional tempestiva.¹⁸

Luiz Guilherme Marinoni¹⁹ ensina que a temática do acesso à justiça, sem dúvida, está intimamente ligada à noção de justiça social, afirmando que o “*acesso à justiça é o ‘tema ponte’ a interligar o processo civil com a justiça social, de forma a desmistificar a neutralidade técnica ideológica do juiz e do processualista*”.

O direito de ação está vinculado ao dever de prestação jurisdicional, constituindo-se, conseqüentemente, em verdadeiras condições de funcionamento e eficiência de um ordenamento jurídico, desde que os ocorrentes conflitos de interesses traduzam-se em lides e sejam levados ao Judiciário para solução.²⁰

A parte, frente ao Estado-juiz, dispõe de um poder jurídico, que consiste na faculdade de obter a tutela para os próprios direitos ou interesses, quando lesados ou ameaçados, ou para obter a definição das situações jurídicas controvertidas.²¹

Na lição de Nelson Nery Júnior,²² o direito de ação “*é um direito público subjetivo exercitável até mesmo contra o Estado, que não pode se recusar-se a prestar a tutela jurisdicional*”.²³ No entanto, o Estado-juiz não está obrigado, observa o autor,

¹⁸ Neste sentido, José Rogério Cruz e Tucci, *Garantia do processo sem dilações indevidas*, In: José Rogério Cruz e Tucci, (coord.), **Garantias Constitucionais do Processo Civil. Homenagem aos 10 anos da Constituição Federal de 1988**, p. 237: “Impende reconhecer que a garantia da ampla defesa e o correspectivo direito à tempestividade da tutela jurisdicional são constitucionalmente assegurados. É até curial que o direito de acesso à ordem jurídica justa, consagrado no art. 5.º, XXXV, da CF, não exprima apenas que todos podem ir ajuízo, mas também, que todos têm direito à adequada tutela jurisdicional, ou melhor, ‘a tutela jurisdicional efetiva, adequada e tempestiva’”

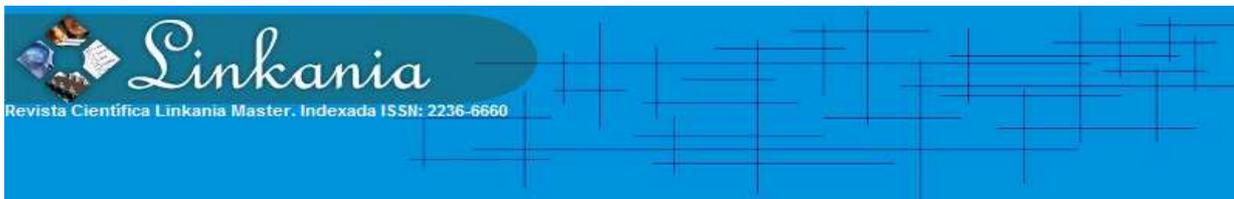
¹⁹ Luiz Guilherme Marinoni, **Novas linhas do processo civil**, p. 25. Neste sentido, João Batista Lopes, **Tutela antecipada no processo civil brasileiro**, p. 23-24, observa que a ordem jurídica de um país pode ser justa ou injusta, sendo certo que o processo “não tem a função de modificar o ordenamento jurídico, mas sim de fazê-lo atuar efetivamente”, entendendo que se o processo serve como “instrumento para garantir a plenitude da atuação da ordem judiciária” quando se utiliza o termo *justiça* como sinônimo de *adequação*, será possível afirmar que o “processo visa a garantir o *acesso à ordem jurídica justa*”.

²⁰ José Manuel Arruda Alvim Netto, **Manual de direito processual civil**, v. 1, p. 185.

²¹ Humberto Theodoro Júnior, **Curso de direito processual civil e processo de conhecimento**, p. 59.

²² **Princípios do processo civil na Constituição Federal**, p. 98.

²³ André Franco Montoro, **Introdução à ciência do direito**, p. 542.



Revista Científica Indexada Linkania Júnior - ISSN: 2236-6660

Ano 2 - Nº 2 - Fevereiro/Março de 2012

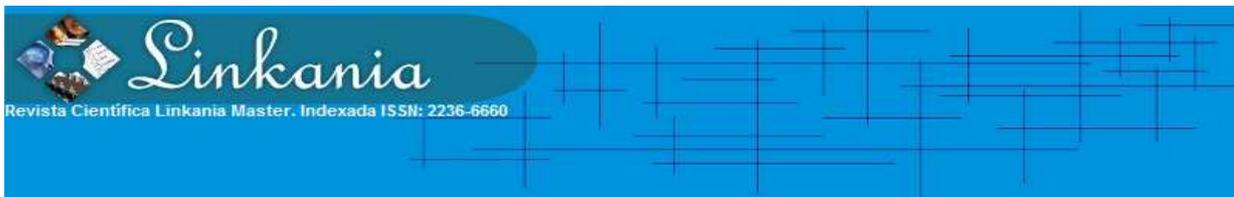
“a decidir em favor do autor, devendo assim, aplicar o direito ao caso que lhe foi trazido pelo particular”.²⁴

A respeito das diferentes necessidades de proteção reveladas pelos direitos subjetivos e abstraindo as notórias controvérsias e disputas teóricas em torno dessa figura do pensamento jurídico,²⁵ Marcelo Lima Guerra aduz ser possível reduzi-las a três modalidades: a) necessidade de eliminar incerteza jurídica acerca da existência ou inexistência de um direito (tutela declaratória; b) necessidade de alterar a situação jurídica entre dois ou mais sujeitos de direito, de modo a constituir, modificar ou extinguir um direito subjetivo; c) necessidade de realização concreta ou material de um direito subjetivo.²⁶

²⁴ Flávio Luiz Yarshell, **Tutela jurisdicional**, p. 30, observa com propriedade que: “(...) a associação da locução *tutela jurisdicional* ao resultado favorável não infirma a autonomia conceitual do processo em relação ao direito material. Embora sabidamente situados em planos distintos, ação e processo têm natureza instrumental e sua existência é ordinariamente conexa a uma situação de direito material; ao menos a uma situação *afirmada* pelo demandante. Por isso, nenhuma estranheza deve causar a conceituação de um instituto processual, levando em conta um dado de direito material; tanto mais quando se trata do ato final do processo, destinado precisamente a projetar efeitos para fora dele, isto é, para o plano substancial. Além disso, dizer *que tutela jurisdicional* é a tutela de ‘quem tem razão’ não significa a aceitação da teoria concretista da ação que, conforme sabido, sujeita a existência desse direito ou poder a uma vontade concreta do direito em favor do autor. É que existe uma progressão ou ‘escalada’ que vai do ingresso em juízo à obtenção de um provimento favorável que envolve, em ordem crescente, um direito que viabiliza o ingresso, um direito a um pronunciamento sobre o mérito da controvérsia e, finalmente, um direito a um provimento favorável (ou, *tutela*, no sentido anteriormente exposto)”. (grifos do autor).

²⁵ Para uma análise das mais amplas discussões doutrinárias no campo da ciência jurídica a respeito de direito subjetivo (existência, validade, importância e características), ver, André Franco Montoro, **Introdução à ciência do direito**, p. 505-521. Registre-se, contudo, em termos de efetividade a advertência de Humberto Theodoro Júnior, **As novas reformas do Código de Processo Civil**, p. 92-93: “Pouco importa seja a ação um direito subjetivo, ou um poder, ou uma faculdade para o respectivo titular, como é desinfluyente tratar-se da ação como direito concreto ou abstrato frente ao direito material disputado em juízo, se essas idéias não conduzem à produção de resultados socialmente mais satisfatórios no plano finalístico da função jurisdicional. (...) Nessa ótica de encontrar a efetividade do direito material por meio dos instrumentos processuais, o ponto culminante se localiza, sem dúvida, na execução forçada, visto que é nela que, na maioria dos processos, o litigante concretamente encontrará o remédio capaz de pô-lo de fato no *exercício efetivo* do direito subjetivo ameaçado ou violado pela conduta ilegítima de outrem”.

²⁶ Marcelo Lima Guerra, **Direitos fundamentais e a proteção do credor na execução civil**, p. 17-23: “Dessa forma, as modalidades de tutela jurisdicional acima - declaratória, constitutiva e executiva - são identificadas *analiticamente*, no sentido de já estarem contidas, todas elas, no próprio conceito de jurisdição civil como função de proteção de direitos subjetivos. Daí se poder afirmar, também, que tais conceitos desempenham uma função *normativa*, no sentido de que por intermédio deles se explicita o que



Revista Científica Indexada Linkania Júnior - ISSN: 2236-6660

Ano 2 - Nº 2 - Fevereiro/Março de 2012

Nesta esteira, observa Cassio Scarpinella Bueno, é preciso ter em mente que *tutela jurisdicional* significa, a um só tempo, o “tipo” de proteção pedida ao Estado-juiz, mas também – senão principalmente – os *efeitos práticos* dessa proteção no plano de direito material, não bastando que o juiz profira sua sentença.²⁷

Dessa forma, conclui-se que não basta assegurar o acesso à justiça com os meios e recursos a ela inerentes, se não puder também garantir que o resultado desses processos irá realmente dar ao titular do direito tudo aquilo que obteria se não tivesse precisado acorrer ao judiciário, dentro de um prazo razoável. Não teria sentido o Estado proibir a justiça de mão própria, mas não conferir ao cidadão um meio adequado e tempestivo para a solução dos seus conflitos.²⁸

3. O direito fundamental à razoável duração do processo

Antes de a legislação brasileira erigir o direito à tutela jurisdicional

deve ser a tutela jurisdicional. Com efeito, sendo a jurisdição civil voltada à proteção de direitos subjetivos e identificadas modalidades distintas de necessidade de proteção dos direitos subjetivos, a jurisdição *deve ser exercida de modo adequado a cada uma dessas necessidades típicas*, isto é, *devem existir modalidades igualmente distintas de tutela jurisdicional*. Por outro lado, impõe-se reconhecer, também, que depende integral e exclusivamente da vontade do legislador, respeitados certos limites constitucionais, a escolha das formas, dos pressupostos e dos meios através dos quais cada uma das modalidades acima identificadas de *tutela jurisdicional* podem ser prestadas num dado ordenamento positivo, no caso, o brasileiro”. (grifos do autor).

²⁷ Cassio Scarpinella Bueno, **Tutela antecipada**, p. 20. O autor assevera que é mister que aquilo que estiver decidido na sentença possa, vez por todas, surtir efeitos práticos palpáveis. Segundo o autor, não é por outra razão, aliás, que alterou-se a redação do art. 463 do CPC para retirar dele o “término da prestação jurisdicional” quando proferida a sentença.: “A redação original, de 1973, (...) dá a entender que basta ao juiz proferir sentença de mérito (isto é que *resolva a lide* a favor ou contra o autor, isso é indiferente) para que ele ‘cumpra e acabe seu ofício jurisdicional’. Não, isso à luz do art. 5.º, XXXV, da Constituição Federal, não é suficiente. Fundamental que os *efeitos práticos* – quaisquer que sejam eles – derivados da sentença sejam sentidos em concreto, na realidade palpável. Declaração e ‘execução’ [ou ‘efetivação’, como que a Lei n.º 10.444/2002 no art. 273, §3.º] têm de andar juntas, são as duas faces de uma mesma moeda”. (grifos do autor).

²⁸ Humberto Theodoro Júnior, **Curso de direito processual civil e processo de conhecimento**, p. 59, observa que do monopólio da justiça decorreram duas importantes conseqüências: a) a obrigação do Estado de prestar a tutela jurídica aos cidadãos; e b) um verdadeiro e distinto direito subjetivo – o direito de ação – oponível ao Estado-juiz, que se pode definir como o direito à *jurisdição*.



Revista Científica Indexada Linkania Júnior - ISSN: 2236-6660

Ano 2 - Nº 2 - Fevereiro/Março de 2012

tempestiva a um direito fundamental de forma expressa, J. J. Gomes Canotilho já defendia tal ideia sob o argumento de que *“não bastaria apenas garantir o acesso aos tribunais, mas sim e principalmente, possibilitar aos cidadãos a defesa de direitos e interesses legalmente protegidos através de um acto de jurisdictio”*.²⁹

No mesmo sentido, José Carlos Vieira de Andrade explicita seu entendimento no que se refere à importância da defesa dos direitos fundamentais ao aduzir que *“esses direitos (pelo menos, esses) devem ser considerados patrimônio espiritual comum da humanidade e não admitem, hoje, nem mais de uma leitura, nem pretextos econômicos ou políticos para a violação de seu conteúdo essencial”*.³⁰

Como se sabe, o acesso à justiça não se esgota no acesso ao Judiciário. A doutrina moderna já defendia que o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário consagrado no inciso XXXV, do art. 5.º, da Constituição Federal, deveria ser interpretado de forma a garantir ao jurisdicionado não apenas o acesso ao Poder Judiciário, mas também que este se desse de forma efetiva, adequada e tempestiva.

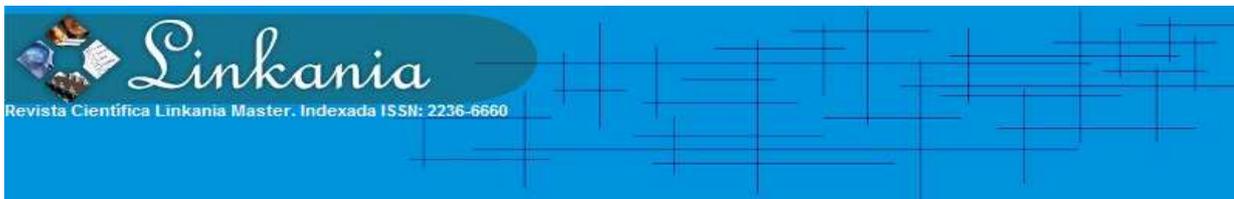
Nesse tema, José Rogério Cruz e Tucci aduz que *“a garantia do devido processo legal deve ser uma realidade durante as múltiplas etapas do processo judicial, de sorte que ninguém seja privado de seus direitos, a não ser que no procedimento em que este se materializa se constatem todas as formalidades e exigências em lei previstas”*.³¹

Para este autor, tais exigências estariam inseridas em outras garantias, como a do acesso à justiça, a do juiz natural, à isonomia entre as partes, a ampla defesa,

²⁹ J. J. Gomes Canotilho, **Direito Constitucional**, p. 423.

³⁰ José Carlos Vieira Andrade, **Os direitos fundamentais na Constituição portuguesa de 1976**, p. 34.

³¹ **Tempo e processo: uma análise empírica do tempo na fenomenologia processual (civil e penal)**, p. 88.



Revista Científica Indexada Linkania Júnior - ISSN: 2236-6660

Ano 2 - Nº 2 - Fevereiro/Março de 2012

publicidade e motivação dos atos judiciais e também, “*da tutela jurisdicional dentre de um prazo razoável*”.³²

Para Kazuo Watanabe, o direito de acesso à justiça é também o direito a uma justiça adequadamente organizada, que deve ser assegurado por instrumentos processuais aptos à efetiva realização do direito.³³

Nas palavras de Cândido Rangel Dinamarco:

“(...) não terá acesso à ‘ordem jurídica justa’ nos casos em que, por fás ou por nefas, sem o processo não possa sequer chegar até ao processo. Nessa visão instrumentalista, que relativiza o binômio direito-processo e procura ver o instrumento pela ótica da tarefa que lhe compete, sente-se o grande dano substancial ocasionado às pessoas que, necessitando dela, acabem, no entanto, ficando privadas da tutela jurisdicional”.³⁴

Não obstante, este entendimento já defendido pela doutrina, a Emenda Constitucional n.º 45, de 08.12.2004, como cediço, introduziu significativas alterações no sistema jurídico nacional, voltadas ao aprimoramento da prestação jurisdicional. Neste sentido, vários dispositivos foram introduzidos na Constituição Federal e outros receberam nova redação.

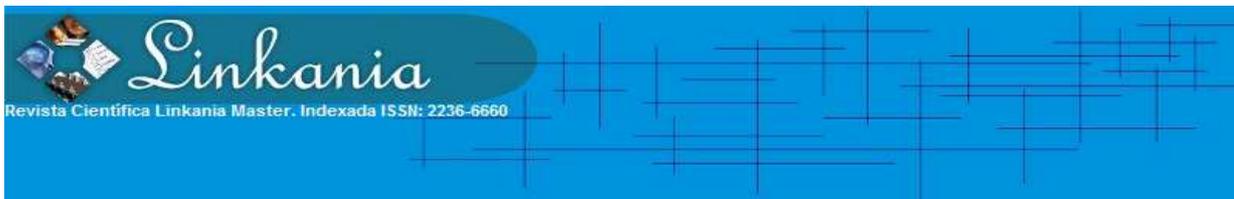
Dentre os dispositivos introduzidos, o que nos interessa neste momento é o constante do art. 5.º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal.³⁵ Com a inserção deste inciso pela Emenda Constitucional n.º 45/2004, todos os indivíduos passam a ter constitucionalmente assegurado, de maneira expressa, que a prestação da tutela

³² *Ibidem, idem*, p. 88.

³³ Acesso à justiça e sociedade moderna, In: Ada Pellegrini Grinover et al., (coord.), **Participação e processo**, p. 135.

³⁴ **A instrumentalidade do processo**, p. 283.

³⁵ “Art. 5.º, inc. LXXVIII – a todos, no âmbito judicial ou administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.”



Revista Científica Indexada Linkania Júnior - ISSN: 2236-6660

Ano 2 - Nº 2 - Fevereiro/Março de 2012

jurisdicional seja tempestiva.³⁶

Parece claro que o dispositivo constitucional, ora em análise, veio apenas explicitar o que já estava implícito na Constituição, conforme a doutrina pátria³⁷ já vinha há tempos defendendo, ou seja, que não basta apenas garantir o acesso ao Poder Judiciário e os meios adequados para a defesa (ampla defesa e contraditório), pois para satisfazer o jurisdicionado é preciso ainda que a tutela pleiteada seja conferida dentro de um prazo razoável, sob pena de se tornar inútil.

Neste sentido, Paulo Hoffman assevera que na prestação da tutela jurisdicional deve ser assegurado aos litigantes, além do amplo direito de defesa e contraditório, uma duração plausível.³⁸

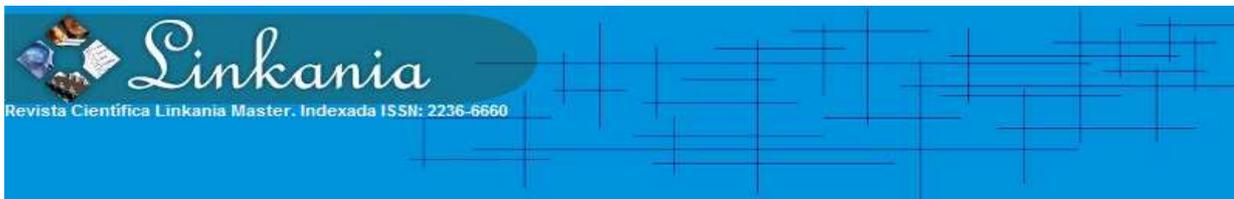
Como já observamos alhures, a grande importância de alçar um direito à categoria de direito fundamental, no caso o direito à tutela jurisdicional tempestiva, reside na possibilidade de sua aplicação imediata. Neste sentido, é inegável que a explicitação perpetrada pela EC n.º 45/2004 seja de notória importância, porque afasta qualquer dúvida quanto à sua existência e aplicabilidade aos casos concretos.

A questão da demora na prestação jurisdicional é um problema mundial. Outros sistemas jurídicos estrangeiros também vêm se mostrando preocupados com esse

³⁶ Concluindo que o inc. LXXVIII encerra um direito fundamental, afirma André Ramos Tavares que: “na realidade, nota-se a consagração de direitos diversos neste único inciso, a saber: (i) razoável duração do processo judicial; (ii) razoável duração do processo administrativo; (iii) os meios que garantam a celeridade de tramitação do processo judicial; e (iv) os meios que garantam a celeridade da tramitação do processo administrativo”. (**Reforma do Judiciário no Brasil pós-88**, p. 31).

³⁷ Cândido Rangel Dinamarco, **Fundamentos do processual civil moderno**, p. 798: “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-jurisdicionalizáveis, possa o sistema processual oferecer aos litigantes resultados justos e efetivos, capazes de reverter situações injustas desfavoráveis, ou de estabilizar 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*”. (destaque do autor).

³⁸ **Razoável duração do processo**, p. 24.



Revista Científica Indexada Linkania Júnior - ISSN: 2236-6660

Ano 2 - Nº 2 - Fevereiro/Março de 2012

problema, introduzindo em seus ordenamentos jurídicos normas para tentar garantir que um processo tramite durante um prazo razoável.

José Rogério Cruz e Tucci³⁹ analisou algumas legislações estrangeiras que se preocuparam com a prestação da tutela jurisdicional tempestiva, dentre as quais, no âmbito das causas cíveis, destacou o estudo realizado pela *American Bar Association*, nos Estados Unidos. De acordo com o referido autor, esta associação publicou uma tabela constando o tempo tolerável de duração dos processos na Justiça norte-americana. Segundo tal tabela, 90% dos casos cíveis deveriam ser iniciados, processados e concluídos dentro de 12 meses, e os outros 10% restantes, devido a situações excepcionais, poderiam levar até 24 meses; os casos cíveis sumários processados perante os juizados de pequenas causas deveriam levar no máximo 30 dias; e 90% das relações domésticas também no prazo de 30 dias.

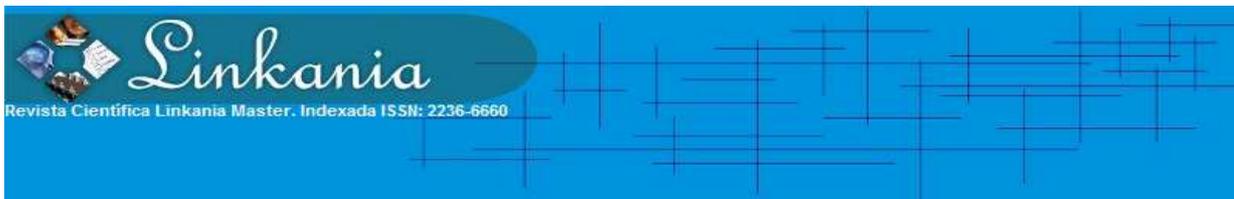
Fernando da Fonseca Gajardoni exemplifica que no direito português, há regra expressa neste sentido.⁴⁰ A Constituição espanhola, de 20 de dezembro de 1978, por sua vez, também contém regra expressa ao direito de julgamento sem dilações indevidas (art. 24.2).⁴¹ A Constituição do México de 1917, em seu art. 17, é clara ao estabelecer que os provimentos do Poder Judiciário devem ser emitidos de modo ágil, completo e imparcial.⁴² A Constituição República Italiana prevê regra semelhante no art. 111 da Constituição.⁴³

³⁹ Garantia do processo sem dilações indevidas, In: José Rogério Cruz e Tucci, (coord.), **Garantias Constitucionais do Processo Civil. Homenagem aos 10 anos da Constituição Federal de 1988**, p. 249.

⁴⁰ Fernando da Fonseca Gajardoni, **Técnicas de aceleração do processo**, p. 54: “O Código de Processo Civil português, por exemplo, prevê, expressamente (art. 2.1) que ‘a protecção jurídica através dos tribunais implica o direito de obter, *em prazo razoável*, uma decisão judicial que aprecie, com força de caso julgado, a pretensão regularmente deduzida em juízo, bem como a possibilidade de a fazer executar”. Para uma análise profunda e comparativa da duração da duração do processo na Itália ver: Paulo Hoffman, **Razoável duração do processo**, Capítulo 5, p. 49-84.

⁴¹ José Rogério Cruz e Tucci, *op. cit.*, p. 247: “*Todos têm direito* ao juiz ordinário previamente determinado por lei, à defesa e à assistência de advogado, a ser informado da acusação contra si deduzida, a um processo público sem dilações indevidas e com todas as garantias (...)”.

⁴² “Artículo 17. Ninguna persona podrá hacerse justicia por si misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho. Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos



Revista Científica Indexada Linkania Júnior - ISSN: 2236-6660

Ano 2 - Nº 2 - Fevereiro/Março de 2012

Não é demais destacar que o Pacto de San José da Costa Rica, incorporado ao ordenamento jurídico brasileiro por meio da publicação do Dec. 678, de 09.11.1992, dispõe no art. 8.º, § 1.º, que: *“Toda pessoa tem direito de ser ouvida com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, instituído por lei anterior, na defesa de qualquer acusação penal contra ele formulada, ou para a determinação de seus direitos e obrigações de ordem civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.”*

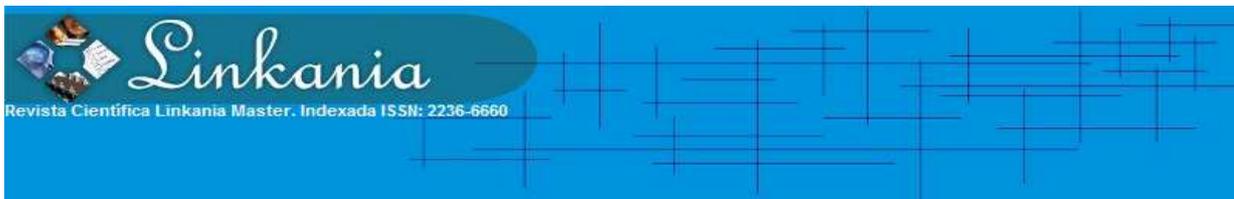
Assim não cabe, portanto, afirmar que a exigência da prestação jurisdicional em um prazo razoável seja uma inovação trazida pela EC n.º 45/2005, pois já era uma decorrência da garantia do acesso à justiça, além de estar previsto no Pacto de San José da Costa Rica, do qual o Brasil é signatário.

De qualquer forma, o que de importante se extrai da inclusão do dispositivo constitucional é o reforço da intenção de tornar a prestação jurisdicional mais célere e efetiva. Contudo, existe grande dificuldade em identificar precisamente qual deve ser a duração ideal dos processos, mostrando-se impossível, conforme observa José Rogério Cruz e Tucci, *“fixar a priori uma regra específica, determinante das violações ao direito à tutela jurisdicional dentro de um prazo razoável.”*⁴⁴

para impartirla em los *plazos y terminus que fijan las leyes*, emitiendo sus resoluciones de manera *pronta, completa e imparcial*. Su suervicio será gratuito, quedando, en consecuencia, prohibidas las costas judiciales” (grifos nossos)

⁴³ “Art. 111. La giurisdizione si attua mediante il giusto processo regolato dalla legge. Ogni processo si svolge nel contraddittorio tra le parti, in condizione di parità, davanti a giudice terzo e imparziale. Le legge ne assicura la *ragionevole durata*” (grifos nossos).

⁴⁴ **Tempo e processo: uma análise empírica do tempo na fenomenologia processual (civil e penal)**, p. 67.



Revista Científica Indexada Linkania Júnior - ISSN: 2236-6660

Ano 2 - Nº 2 - Fevereiro/Março de 2012

Trata-se de conceito vago ou indeterminado,⁴⁵ requerendo um processo intelectual individual, de acordo com a natureza de cada caso.⁴⁶

Nas palavras de Teresa Alvim Wambier, a técnica utilizada é importante, pois:

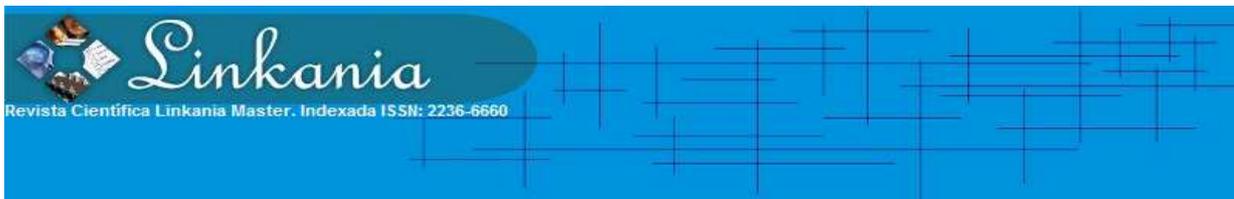
*“Para o direito, a técnica consistente no emprego de conceito vago é, por vezes, bastante operativa. Dá-se flexibilidade à atividade do aplicador da lei e possibilita-se maior rendimento à norma (ou ao princípio) jurídica(o). Definir gera segurança, mas cria os inconvenientes limites do espaço negativo. Tem-se, por um lado, a certeza do que está incluído, mas o que está excluído pela definição não pode ser incluído (...)”*⁴⁷

Segundo observação de Ana Maria Goffi Flaquer Scartezini, a razoabilidade tem um conteúdo mínimo, *“que abrange o tempo mínimo de apreciação por parte do magistrado, para se inteirar dos interesses de autor e réu e definir quem*

⁴⁵ Teresa Arruda Alvim Wambier, **Os agravos no CPC brasileiro**, p. 250: “Não é a mera circunstância de a aplicação da norma estar subordinada à compreensão de um termo vago ou indeterminado (ou porque integre este termo a própria norma = faça parte do texto do dispositivo, ou porque haja um vetor interpretativo que contenha um termo assim ou porque a interpretação da norma haja de ser feita à luz de um princípio geral do direito que carregue em si um mesmo conceito vago) que faz com que o administrador deva exercer poder dito discricionário. (...) Interpretar um conceito vago (= termo cujo conteúdo seja indeterminado) é pressuposto lógico da aplicação de uma norma ou de um princípio jurídico. Na verdade, a interpretação integra o processo de aplicação da norma visto como um todo e consubstancia-se em seu núcleo. Os conceitos, frisamos, têm uma estrutura interna: um círculo de certeza, um círculo um pouco maior que este, que seria a zona cinzenta ou zona de ‘penumbra’ e outro, ainda maior, que seria uma outra zona de certeza. O núcleo do conceito é a área da certeza positiva (é, com certeza) e o círculo maior, a zona de certeza negativa (não é, com certeza). Conceitos vagos são, por exemplo, conceitos de valor (como v.g., honesto) e conceitos de experiência (como, v.g., imprudente). Conceitos precisos são, por exemplo, meses, numerais, graus de parentesco (mãe, tia, irmão).”

⁴⁶ Fabiano Carvalho, EC n.º 45 : Reafirmação da garantia da razoável duração do processo, In: Teresa Arruda Alvim Wambier; Luiz Rodrigues Wambier et. al., (coord.), **Reforma do Judiciário, Primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n.º 45/2004**, p. 218.

⁴⁷ **Nulidades do processo e da sentença**, p. 456.



Revista Científica Indexada Linkania Júnior - ISSN: 2236-6660

Ano 2 - Nº 2 - Fevereiro/Março de 2012

tem razão". De outro lado, continua a autora, "*contém a expectativa do detentor do direito em ver resolvida a lide, com a análise de sua pretensão deduzida em juízo*".⁴⁸

Outro aspecto relevante no que concerne à determinação de um prazo razoável de duração de um processo é quanto à dificuldade de precisá-lo de forma única no âmbito de todo o território nacional.⁴⁹

Conforme observação de Paulo Hoffman, com a qual concordamos, não se pode generalizar uma situação existente no Rio de Janeiro, como se fosse igual à ocorrida, por exemplo, no interior de Rondônia. Além disso, existem grandes diferenças culturais, sociais e econômicas, aliadas a uma ausência de pesquisas sérias e confiáveis.⁵⁰

⁴⁸ O prazo razoável para a duração dos processos e a responsabilidade do Estado pela demora na outorga da prestação jurisdicional, In: Tereza Arruda Alvim Wambier; Luiz Rodrigues Wambier et. al., (coord.), **Reforma do Judiciário, Primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n.º 45/2004**, p. 41. Em nota a autora exemplifica: "Certamente, não se apresenta como razoável a duração de processos de desapropriação, em que o pagamento por meio de precatórios só se ultima após vários anos, após infundáveis recursos, sempre com a possibilidade de o Poder Público postergá-lo com a edição de texto legais posteriores."

⁴⁹ Na tentativa de estabelecer uma regra quanto ao tempo ideal da duração de um processo, Fernando da Fonseca Gajardoni, **Técnicas de aceleração do processo**, p. 59, observa: "Apesar de correremos o risco de ser tachados de ortodoxos, a nosso ver, em sistemas processuais preclusivos e de prazos majoritariamente peremptórios como o nosso, o tempo ideal do processo é aquele resultante do somatório dos prazos fixados no Código de Processo Civil para cumprimento de todos os atos que compõem o procedimento, mais o tempo de trânsito em julgado dos autos. Eventuais razões que levem a uma duração que exceda o prazo fixado previamente pelo legislador, com base no direito a ser protegido, deve se fundar em um interesse jurídico superior, que permita justificar o quebramento da previsão contida na norma processual, no qual se inclui a alegação de excesso de demanda."

⁵⁰ Paulo Hoffman, **Razoável duração do processo**, p. 88-89. No mesmo sentido, João Batista Lopes, Reforma do Judiciário e Efetividade do Processo Civil, In: Tereza Arruda Alvim Wambier; Luiz Rodrigues Wambier et. al., (coord.), **Reforma do Judiciário, Primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n.º 45/2004**, p. 328, para quem: "A morosidade da Justiça é um dos temas recorrentes entre os processualistas e os operadores do direito, mas nem sempre se levam em consideração alguns aspectos particulares da questão. O primeiro deles é que o problema não se apresenta da mesma forma nos vários Estados da Federação. Em alguns deles, o volume de processos e a organização judiciária permitem satisfatória resposta aos anseios dos jurisdicionados; em outros, há acúmulo de feitos que obrigam a espera de vários anos para o desfecho das causas. Mesmo em Estados com grande volume de serviços, porém, há comarcas em que a tramitação processual é célere, porque o número de ações distribuídas é pequeno, permitindo pautas de audiências de 15 ou 20 dias e solução das causas em alguns meses".



Revista Científica Indexada Linkania Júnior - ISSN: 2236-6660

Ano 2 - Nº 2 - Fevereiro/Março de 2012

Consoante posicionamento jurisprudencial da Corte Européia dos Direitos do Homem, José Rogério Cruz e Tucci aponta três critérios que devem ser levados em consideração, em face de cada caso concreto, a fim de ser apreciado o tempo razoável de um determinado processo. Tais critérios se relacionam com: a) a complexidade do assunto; b) o comportamento dos litigantes e de seus procuradores; c) a atuação do órgão jurisdicional.⁵¹

A partir da análise do processo sob os prismas acima expostos, deixou-se de conceber, como característica primordial das dilações temporais indevidas no processo, a simples inobservância dos prazos processuais prefixados.⁵²

José Rogério Cruz e Tucci prossegue, aduzindo que: “(...) *é necessário que a demora, para ser reputada realmente inaceitável, decorra da inércia, pura e simples, do órgão jurisdicional encarregado de dirigir as diversas etapas do processo. É claro que o excesso de trabalho, a plethora de causas, não pode ser considerado como justificativa plausível para a lentidão da tutela jurisdicional*”.⁵³

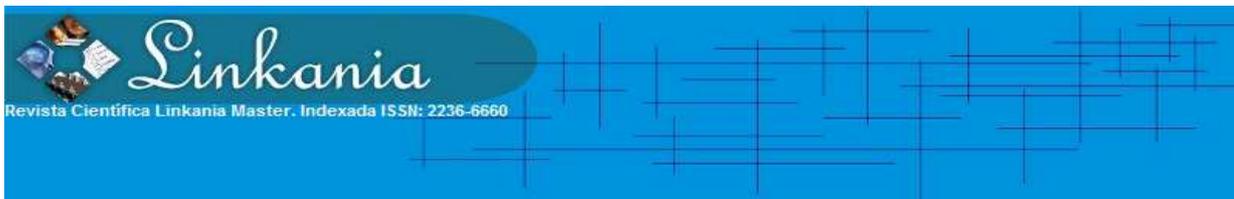
Marcelo Lima Guerra, analisando os três critérios acima referidos, sintetiza a noção de *duração razoável do processo* na seguinte fórmula: “*é razoável toda a duração do processo que seja decorrente do indispensável respeito aos direitos fundamentais em jogo, sobretudo os processuais*”.⁵⁴

⁵¹ *Op. cit.*, p. 68.

⁵² *Op. cit.*, p. 68: “Assim é evidente que se uma determinada questão envolve, por exemplo, a apuração de crimes de natureza fiscal ou econômica, a prova pericial a ser produzida poderá exigir muitas diligências que justificarão duração bem mais prolongada da fase instrutória”.

⁵³ *Op. cit.*, p. 69.

⁵⁴ Marcelo Lima Guerra, **Direitos fundamentais e a proteção do credor na execução civil**, p. 107: “Revela ainda notar que o *direito fundamental à duração razoável ao processo* é dotado de um caráter *dúplice*, no que diz com aquela tipologia dos direitos fundamentais, que os divide em *direitos de liberdade e prestacionais*. Tanto ele vincula imediatamente o órgão jurisdicional, que o pode aplicar diretamente *sem a intervenção de órgãos administrativos ou legislativos, na alocação de recurso financeiros, econômicos, humanos etc.*, como também exige, para ser plenamente atendido, em algumas circunstâncias, essa mesma intervenção estatal que vai além daquilo que o órgão jurisdicional está *materialmente apto a realizar*.” (destaque do autor)



Revista Científica Indexada Linkania Júnior - ISSN: 2236-6660

Ano 2 - Nº 2 - Fevereiro/Março de 2012

4. Das considerações finais

Nessa ordem de ideias, tanto o tempo consumido pela própria fase do cumprimento da sentença, como a somatória deste tempo com aquele relativo à fase de conhecimento que preparou o título judicial, são passíveis de serem avaliados na ótica da duração razoável.

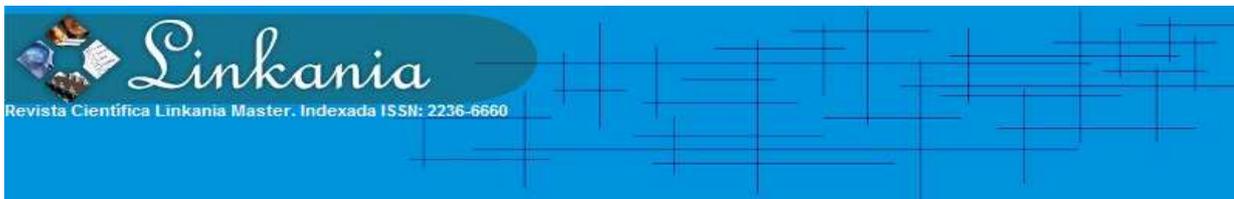
Registre-se, contudo, conforme observação de João Batista Lopes, que celeridade não se confunde com efetividade, pois nem sempre a solução rápida é mais adequada, bastando mencionar que, *v. g.*, na hipótese de ser necessário produzir prova pericial, a solução da lide demandará tempo maior.⁵⁵

Não olvide-se que o tempo no processo é necessário ao amadurecimento da causa, viabilizando a tutela jurisdicional justa, oportuna e efetiva. A duração razoável do processo deve levar em conta o tempo suficiente para a adequada instrução processual com as garantias mínimas às partes. Não se admite, portanto, que a pretexto de um processo moroso, seja proferida decisão precipitada que desconsidere o postulado da segurança jurídica, do contraditório e da ampla defesa.⁵⁶

Desse modo, na há que se confundir efetividade com celeridade, já que a segurança jurídica, representada pelas demais garantias constitucionais inerentes ao

⁵⁵ Reforma do Judiciário e Efetividade do Processo Civil, In: Tereza Arruda Alvim Wambier; Luiz Rodrigues Wambier et. al., (coord.), **Reforma do Judiciário, Primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n.º 45/2004**, p. 328.

⁵⁶ José Rogério Cruz e Tucci, **Tempo e processo: uma análise empírica do tempo na fenomenologia processual (civil e penal)**, p. 65, alerta para a necessidade de que os postulados indicados sejam conciliados com a celeridade exigível na condução do processo. Segundo o autor, “Não se pode olvidar, nesse particular, a existência de dois postulados que, em princípio, são opostos: o da segurança jurídica, exigindo, como já salientado, um lapso temporal razoável para a tramitação do processo, e o da efetividade deste, reclamando que o momento da decisão não se procrastine mais do que o necessário. Obtendo-se um equilíbrio destes dois regramentos – segurança/celeridade –, emergirão as melhores condições para garantir a justiça no caso concreto, sem que, assim, haja diminuição no grau de efetividade da tutela jurisdicional.”



Revista Científica Indexada Linkania Júnior - ISSN: 2236-6660

Ano 2 - Nº 2 - Fevereiro/Março de 2012

devido processo legal, não pode ser olvidada. Aliás, como cediço, esse é um dos grandes dilemas do processualista moderno, senão o maior: conciliar a efetividade do processo com o respeito ao devido processo legal.

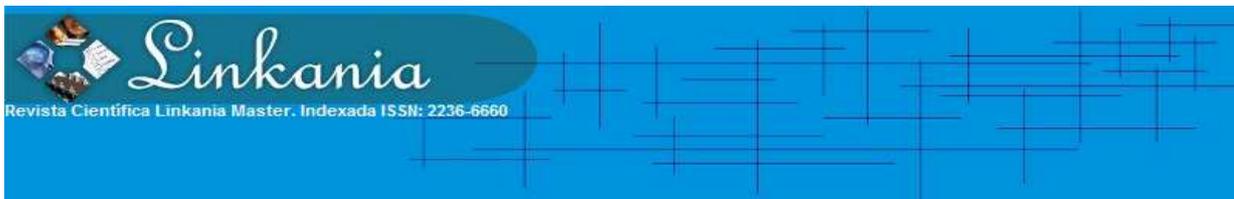
Nesta esteira, adverte Paulo Hoffman que *“não se pode, à custa de um processo mais célere, afrontar as garantias do devido processo legal nem gerar insegurança para as partes, tampouco forçá-las a compor-se contra a vontade. Tanto é inaceitável um processo extremamente demorado como aquele injustificavelmente rápido e precipitado, no qual não há tempo hábil para a produção de provas e alegações das partes, com total cerceamento de defesa”*.⁵⁷

Quanto à responsabilidade do Estado, tem-se entendido na doutrina que a violação do direito fundamental à duração do processo, também na fase do cumprimento da sentença e em qualquer caso, poderá ensejar pedido de reparação de dano, caso a delonga da prestação jurisdicional (somada aos demais fatores apontados) provoque dano irreparável ao particular.⁵⁸

Cumprido salientar que o Conselho Nacional de Justiça, órgão criado também pela EC n.º 45/2004, visando dar plena efetividade ao princípio da celeridade processual e razoável duração do processo, bem como atacar a morosidade na tramitação e julgamento dos processos nos termos do artigo 80, de seu Regimento Interno (RiCNJ), instituiu a representação por excesso injustificado de prazo contra magistrado, que poderá ser formulada por qualquer interessado, pelo Ministério Público,

⁵⁷ **Razoável duração do processo**, p. 41.

⁵⁸ Neste sentido, Paulo Hoffman, *op. cit.*, p. 99 : “Diante do novo inciso LXXVIII do art. 5º da CF, com a previsão da duração razoável do processo como garantia constitucional do cidadão, nosso posicionamento é cristalino no sentido de que o Estado é responsável *objetivamente* pela exagerada duração do processo, motivada por culpa ou dolo do juiz, bem como por ineficiência da estrutura do Poder Judiciário, devendo indenizar o jurisdicionado prejudicado - autor, réu, interveniente ou terceiro interessado -, independentemente de sair-se vencedor ou não na demanda, pelos prejuízos materiais e morais.” (destaque do autor). Marcelo Lima Guerra, **Direitos fundamentais e a proteção do credor na execução civil**, p. 110.



Revista Científica Indexada Linkania Júnior - ISSN: 2236-6660

Ano 2 - Nº 2 - Fevereiro/Março de 2012

pelos Presidentes de Tribunais ou, de ofício, pelos Conselheiros, e deverá ser apresentada por petição em duas vias, instruída com os documentos necessários à sua comprovação e será dirigida ao Ministro-Corregedor.⁵⁹

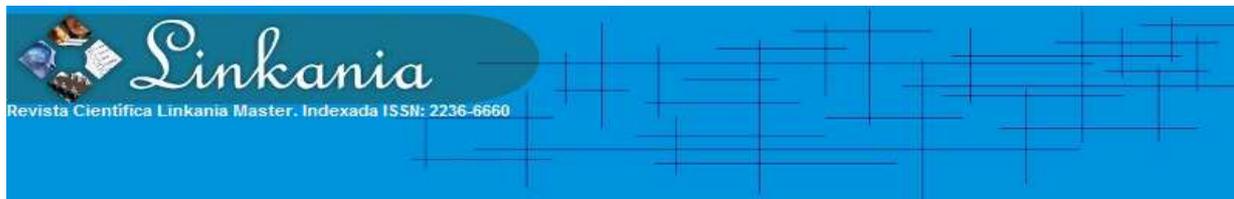
BIBLIOGRAFIA

ANDRADE, José Carlos Vieira. **Os direitos fundamentais na Constituição portuguesa de 1976**. 2.^a ed., Coimbra: Almedina, 2001.

ARRUDA ALVIM NETTO, José Manoel de. Princípios Constitucionais na Constituição Federal de 1988 e o Acesso à Justiça. In: **Revista do Advogado**. Associação dos Advogados. v. 34, julho de 1991. p. 5-22.

_____. **Manual de direito processual civil**. 10^a ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

⁵⁹ Neste sentido ver: Alexandre de Moraes. Consumidor e direito à prestação jurisdicional eficiente e célere, In: **Revista do Advogado**, p. 18.



Revista Científica Indexada Linkania Júnior - ISSN: 2236-6660

Ano 2 - Nº 2 - Fevereiro/Março de 2012

BARROSO, Luís Roberto Barroso. **Interpretação e aplicação da Constituição**. São Paulo: Saraiva, 1996.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Garantia da amplitude de produção probatória. In: TUCCI, José Rogério Cruz e (coord.). **Garantias Constitucionais do Processo Civil. Homenagem aos 10 anos da Constituição Federal de 1988**. 1.^a ed., 2.^a tir., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 151-189.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Tutela antecipada**. São Paulo: Saraiva, 2004.

_____. **A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil**. v. I. São Paulo: Saraiva, 2006.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional**. 3.^a ed., Coimbra : Ed. Coimbra, 2000.

CARVALHO, Fabiano. EC n.º 45: Reafirmação da garantia da razoável duração do processo. In WAMBIER, Tereza Arruda Alvim; WAMBIER; Luiz Rodrigues (coord.), et. al., **Reforma do Judiciário. Primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n.º 45/2004**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 215-223.

COUTURE, Eduardo J. **Fundamentos del derecho procesal civil**. 3.^a ed., Buenos Aires, 1978.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. 8.^a ed., São Paulo: Malheiros, 2000.

_____. **Fundamentos do processo civil moderno**. 5.^a ed., São Paulo: Malheiros, 2002. t. 2.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca. **Técnicas de aceleração do processo**. São Paulo: Lemos&Cruz, 2003.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **As garantias constitucionais do direito de ação**. São Paulo: Revista dos Tribunais. 1973.

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

HOFFMAN, Paulo. **Razoável duração do processo**. São Paulo: Quartier Latin, 2006.



Revista Científica Indexada Linkania Júnior - ISSN: 2236-6660

Ano 2 - Nº 2 - Fevereiro/Março de 2012

LOPES, João Batista. Reforma do Judiciário e Efetividade do Processo Civil. In: WAMBIER, Tereza Arruda Alvim; WAMBIER, Luiz Rodrigues (coord.), et. al., **Reforma do Judiciário. Primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n.º 45/2004**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 327-342.

_____. **Tutela antecipada no processo civil brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2001.

LUCON, Paulo Henrique dos Santos. Garantia do tratamento paritário das partes. In: TUCCI, José Rogério Cruz (coord). **Garantias Constitucionais do Processo Civil. Homenagem aos 10 anos da Constituição Federal de 1988**. 1.ª ed., 2.ª tir., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. -131.

MARINONI, Luiz Guilherme. Garantia da tempestividade da tutela jurisdicional e duplo grau de jurisdição. In: TUCCI, José Rogério Cruz e (coord.). **Garantias Constitucionais do Processo Civil. Homenagem aos 10 anos da Constituição Federal de 1988**. 1.ª ed., 2.ª tir. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 207-233.

_____. **Novas linhas do processo civil**. 4.ª ed., São Paulo: Malheiros, 2000.

MORAES, Alexandre de.. Consumidor e direito à prestação jurisdicional eficiente e célere, In: **Revista do Advogado**, São Paulo, Ano XXVI, Dez./2006 n.º 89, p. 18.

NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios do processo civil na Constituição Federal**. 6ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

RAMOS TAVARES, André. **Reforma do Judiciário no Brasil pós-88**. São Paulo: Saraiva, 2005.

SCARTEZZINI, Ana Maria Goffi Flaquer. O prazo razoável para a duração dos processos e a responsabilidade do Estado pela demora na outorga da prestação jurisdicional. In: WAMBIER, Tereza Arruda Alvim; WAMBIER, Luiz Rodrigues (coord.); et. al., **Reforma do Judiciário. Primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n.º 45/2004**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 41-49.

SHIMURA, Sérgio Seiji. **Título executivo**. São Paulo: Saraiva, 1997.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **As novas reformas do Código de Processo Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2006.



Revista Científica Indexada Linkania Júnior - ISSN: 2236-6660

Ano 2 - Nº 2 - Fevereiro/Março de 2012

_____. **Curso de direito processual civil e processo de conhecimento**. v. I, 47.^a ed., Rio de Janeiro: Forense, 2007.

TUCCI, José Rogério Cruz e. **Tempo e processo: uma análise empírica do tempo na fenomenologia processual (civil e penal)**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

_____. Garantia do processo sem dilações indevidas. In: TUCCI, José Rogério Cruz e (coord.). **Garantias Constitucionais do Processo Civil. Homenagem aos 10 anos da Constituição Federal de 1988**, 1.^a ed., 2.^a tir., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 234-262.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Os agravos no CPC brasileiro**. 3.^a ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

_____. Os princípios constitucionais da legalidade e da isonomia, como inspiradores da compreensão de algumas recentes alterações do direito positivo – Constituição Federal e CPC. In: São Paulo: **Revista do Advogado**, Ano XXVI, Nov./2006 n.º 88, p. 187-188.

_____. **Nulidades do processo e da sentença**. 6.^a ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

WATANABE, Kazuo. Acesso à justiça e sociedade moderna. In: GRINOVER, Ada Pellegrini (coord.) et al. **Participação e processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1988.

YARSHELL, Flávio Luiz. **Tutela jurisdicional**. São Paulo: Atlas, 1999.

ZAVASCKI, Teori Albino. Eficácia social da prestação jurisdicional. **Revista de Informação Legislativa**. v. 31, n.º 122, p. 291-296, abr./jun. 1994.