

# **A TUTELA ADEQUADA NA REFORMA CONSTITUCIONAL DE 2004\***

## **GUSTAVO DE MEDEIROS MELO**

Mestre em Direito Processual Civil (PUC-SP). Professor da Fundação Escola Superior do Ministério Público do Rio Grande do Norte (FESMP-RN) e da Escola Superior da Magistratura do Rio Grande do Norte (ESMARN). Membro do Instituto Brasileiro de Direito Processual (IBDP). Advogado no Escritório ERNESTO TZIRULNIK - ADVOCACIA.

SUMÁRIO: 1. Introdução – 2. O justo processo como valor universal – 3. A cláusula do prazo razoável no direito comparado – 4. Os parâmetros de análise na aplicação do preceito – 5. O direito fundamental à tutela adequada – 6. A garantia do acesso adequado à Justiça na Constituição Federal de 1988 – 7. Raiz constitucional do justo processo – 8. A reforma constitucional de 2004 e a duração razoável do processo – 9. Análise crítica da Emenda Constitucional n. 45 e suas implicações – 10. Os meios de garantia da celeridade processual – 11. A duração razoável do processo administrativo. Conclusões. Bibliografia.

---

\* Texto publicado na *Revista de Processo*, n. 124, São Paulo: RT, Junho, 2005.

## **1. INTRODUÇÃO**

No campo da teoria geral tem sido moeda corrente se falar em processo como instrumento de realização do direito material com justiça. A afirmação compreende dois grandes escopos da jurisdição. O escopo jurídico, que significa a aplicação da vontade concreta do Direito, e o escopo social sintetizado na idéia de justa composição da lide.

Nos dias atuais, a concepção de justiça passa necessariamente pela temática do fator tempo no processo. O problema da morosidade da prestação jurisdicional ocupa a plataforma das grandes discussões entre os especialistas, o que implica a necessidade de detectar as causas de disfunção do sistema e propor caminhos de solução.

O objetivo do presente ensaio é analisar a modificação imposta pela Emenda Constitucional n. 45, de 8 de dezembro de 2004, no ponto relacionado com a garantia da *razoável duração do processo*, cláusula hoje inserida no título dos direitos e garantias fundamentais da Constituição Federal de 1988.

## **2. O JUSTO PROCESSO COMO VALOR UNIVERSAL**

A problemática do acesso à Justiça envolve atualmente um assunto que vem sendo investigado a todo vapor pelos estudiosos do Direito Constitucional e Processual. É a questão do *justo processo*.

O justo processo é a espinha dorsal que move a idéia mais moderna de acesso aos canais de jurisdição, congregando as condições mínimas e insuprimíveis sem as quais não será possível ao Estado aplicar o direito material com justiça no seio das relações em conflito.

Nessa perspectiva, o controle jurisdicional deve ser analisado em função do bloco de princípios e garantias fundamentais assegurados ao indivíduo e à coletividade, proclamados como desdobramento necessário para se obter uma justa composição da lide, um acesso adequado à Justiça. O justo processo é o que se compõe de garantias fundamentais de justiça.<sup>1</sup>

Essa última roupagem não se confina nos estudos da processualística brasileira. Importa registrar que constitui hoje uma temática de repercussão intercontinental.

Em termos históricos, aponta-se o art. 39 da Magna Carta inglesa de 1215 como o berço dessa concepção de equidade no processo. Cogitava-se do julgamento legal feito pelos pares ou pela lei do país (*law of the land*), tendo sido aquele documento político modelo de inspiração para o conceito de justo processo.<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> LUIGI PAOLO COMOGLIO, “Garanzie costituzionali e *giusto processo* (Modelli a confronto)”, *RePro*, 90/101-102; ANDRÉS BORDALÍ S., “El debido proceso civil”, in *La constitucionalización del derecho chileno*, Santiago: Jurídica de Chile, 2003, pp. 257-258.

<sup>2</sup> LUIZ RODRIGUES WAMBIER, “Anotações sobre o princípio do devido processo legal”, *RT*, 646/33 e ss.

A noção de processo justo há alguns anos vem sendo enfatizada pela doutrina brasileira, desde antes da última assembleia constituinte.<sup>3</sup> Variam as definições a seu respeito, mantendo-se, porém, o substrato essencial. Há quem associe a cláusula com o escopo de efetividade e instrumentalidade da jurisdição, dentro da relação de sintonia entre os meios e os resultados alcançados no processo.<sup>4</sup>

Outros põem em destaque a expressão justo processo como parâmetro para se alcançar a verdade real nas decisões judiciais,<sup>5</sup> enquanto se fala também de realização da justiça dentro da ótica social média, pela prevalência da ordem jurídica e acatamento das instituições criadas pela lei para regular a convivência social.<sup>6</sup>

Existe outro aspecto ainda mais abrangente inserido no quadro dos princípios, garantias e valores constitucionais.<sup>7</sup> Particularmente, esse é um referencial que parece mais apropriado, referente ao modelo completo de tutela jurisdicional adequada, porquanto não apenas juridicamente *legítima*, mas

---

<sup>3</sup> ADA PELLEGRINI GRINOVER, *La tutela d'urgenza: Atti del XV° Convegno Nazionale*, Bari, 4-5 ottobre 1985, Rimini, Maggioli, 1986, p. 162.

<sup>4</sup> EDUARDO CAMBI, *Direito constitucional à prova no processo civil*, São Paulo: RT, 2001, p. 106.

<sup>5</sup> HUMBERTO THEODORO JR. e JULIANA CORDEIRO DE FARIA, “A coisa julgada inconstitucional e os instrumentos processuais para seu controle”, in *Coisa Julgada Inconstitucional*, Coord. Carlos Valder do Nascimento, 2ª ed., Rio de Janeiro: América Jurídica, 2002, p. 149.

<sup>6</sup> HUMBERTO THEODORO JR., “Processo e cidadania”, in *Direito e Processo – Direito Processual Civil ao Vivo*, Rio de Janeiro: Aide, 1997, v. 5, p. 51.

<sup>7</sup> JOÃO BATISTA LOPES, *Ação declaratória*, 5ª ed., São Paulo: RT, 2002, p. 31; JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS BEDAQUE, “Garantia da amplitude de produção probatória”, in *Garantias constitucionais do processo civil – Homenagem aos 10 anos da Constituição Federal de 1988*, coord. de José Rogério Cruz e Tucci, 1ª ed., São Paulo: RT, 1999, p. 158.

também *tempestiva, efetiva e universal*, consoante pensamos haver demonstrado em dissertação ainda não publicada.<sup>8</sup> Desse conceito se tratará mais à frente.

A Constituição Política da República do Chile (1980), dentro do capítulo relativo aos direitos e deveres constitucionais assegurados a todas as pessoas, assinala que “Toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado. Corresponderá al legislador establecer siempre las garantías de un racional y justo procedimiento” (art. 19, n. 3).<sup>9</sup>

A configuração da tutela justa em moldes universais enfrenta tudo aquilo que um famoso estudo considera como barreiras *endógenas e exógenas* que impedem o franco acesso ao Poder Judiciário. Entre as barreiras internas ao processo, AUGUSTO MARIO MORELLO anota a necessidade de se preverem causas coletivas, como também o desafio pela superação do excesso de formalismo.<sup>10</sup>

Quanto aos fatores externos de estrangulamento, são arrolados os seguintes: o desconhecimento dos direitos por grande parte da população; a pobreza; a necessidade de efetiva assistência jurídica gratuita; e as

---

<sup>8</sup> A propósito: GUSTAVO DE MEDEIROS MELO, *O princípio da fungibilidade nas tutelas de urgência – Tentativa de sistematização para uma tutela jurisdicional adequada*, PUC-SP, Dissertação, 2004.

<sup>9</sup> ANDRÉS BORDALÍ S., “El debido proceso civil”, in *La constitucionalización del derecho chileno*, Santiago: Jurídica de Chile, 2003, p. 259; HUMBERTO NOGUEIRA A., “La constitucionalización del proceso: el acceso a la jurisdicción, tutela judicial efectiva o debido proceso”, in *La constitucionalización*, cit., p. 187.

<sup>10</sup> AUGUSTO MARIO MORELLO, “El proceso justo (De la teoría del débito proceso legal al acceso real a la jurisdicción)”, in *Studi in onore di Vittorio Denti*, Padova: CEDAM, 1994, Vol. Primo, p. 482.

discriminações, inclusive de ordem econômica, diante do alto custo da máquina judiciária.<sup>11</sup>

Para aquele processualista argentino, o justo processo significa um enérgico empreendimento econômico-social cuja meta é destruir barreiras e reduzir os obstáculos (internos e externos) que interferem na proximidade do cidadão aos benefícios do processo, responsáveis pelo bloqueio de uma visão democrática da Justiça.<sup>12</sup>

A intenção é justificar o esforço doutrinário que propaga como condição do justo processo a observância não somente de garantias formais, mas também *substanciais*, de tal forma que o programa de acesso à Justiça constitui um empreendimento voltado à concretização de valores de solidariedade e igualdade, finalidades que serão atingidas a depender da visão unitária e harmônica do sistema constitucional.<sup>13</sup>

No exterior, notadamente na Europa, conferências internacionais como a de Haia (1971), para reconhecimento e execução de sentenças em matéria civil e comercial; o Tratado que instituiu a Comunidade Econômica Européia (CEE), assinado em Roma (25.3.1957); a conferência de Bruxelas (27.9.1968) e de Lugano (16.9.1988) referentes à competência jurisdicional e à execução das decisões em matéria civil e comercial, todas elas têm fornecido base constante e rigorosa à circulação de provimentos jurisdicionais e ao seu reconhecimento por cada Estado-

---

<sup>11</sup> AUGUSTO MARIO MORELLO, “El proceso justo”, cit., p. 486.

<sup>12</sup> “El proceso justo”, cit., p. 490.

<sup>13</sup> AUGUSTO MARIO MORELLO, “El proceso justo”, cit., p. 476.

membro, desde que resultem do processo justo, sendo esse moldado por regras que respeitem as garantias fundamentais, em especial a do contraditório.<sup>14</sup>

Os membros signatários se enriquecem de uma plenitude ainda maior de garantias de justiça, se bem compreendida a finalidade do intercâmbio de princípios.<sup>15</sup>

Exemplo mais alto veio logo após a Segunda Grande Guerra, com a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948. Ali ficou anunciado que “Toda pessoa tem direito, em plena igualdade, a uma audiência justa e pública por parte de um tribunal independente e imparcial, para decidir de seus direitos e deveres ou do fundamento de qualquer acusação criminal contra ela” (art. 10).<sup>16</sup>

Foi nessa sintonia que autorizada fonte doutrinária se refere ao direito de acesso a uma Justiça adequadamente organizada, porque ligada à necessidade de haver instrumentos processuais capazes de realizar a efetividade do Direito. Feliz titulação, hoje de todos conhecida, é a que julga constituir um direito de acesso à *ordem jurídica justa*.<sup>17</sup>

---

<sup>14</sup> ÍTALO AUGUSTO ANDOLINA, “O papel do processo na atuação do ordenamento constitucional e transnacional”, *RePro*, 87/66.

<sup>15</sup> ÍTALO AUGUSTO ANDOLINA, “O papel do processo”, cit., p. 66.

<sup>16</sup> No depoimento de um dos mais destacados estudiosos do assunto: “Se si ripercorre la storia costituzionale moderna, sviluppatasi dopo la fine dell’ultimo conflitto mondiale, si perviene ad una chiara constatazione. Nelle principali Convenzioni internazionali e nelle Costituzioni degli Stati di democrazia classica, soprattutto in Europa, determinate *garanzie attinenti alla funzione giurisdizionale ed al processo* – in particolare, quelle derivanti dai più significativi principi di *natural justice* (...) – si sono progressivamente imposte come *fondamentali ed inviolabili*, nel contesto generale dei diritti e delle libertà personali dell’individuo, in virtù di una contingente *necessità giuridico-politica*” (LUIGI PAOLO COMOGLIO, “Garanzie costituzionali e *giusto processo* - Modelli a confronto”, *RePro*, 90/99).

<sup>17</sup> No conceito de acesso à Justiça, ou acesso à ordem jurídica justa, o Prof. KAZUO WATANABE, da Universidade de São Paulo, inseriu o que ele chama de *dados elementares*: “(1) o direito à informação e perfeito conhecimento do direito substancial e à organização de pesquisa permanente a cargo de especialistas e orientada à aferição constante da adequação entre a ordem jurídica e a realidade sócio-econômica do País; (2) direito de

Eis a fonte da qual se podem retirar as condições mais favoráveis à noção de acesso aos canais de Justiça em nível razoavelmente satisfatório, em condição socialmente desejável. Esse é o sentido de relativa objetividade que se pode atribuir à expressão *justo processo* como sinônimo de *tutela jurisdicional adequada*, porque nascida de um processo em que se envidaram esforços pela plenitude e observância do direito constitucional típico do regime democrático.

### 3. A CLÁUSULA DO PRAZO RAZOÁVEL NO DIREITO COMPARADO

Parte-se aqui do pressuposto metodológico de que o justo processo não é qualquer processo que se acomode na regularidade formal. Antes, justo é aquele processo que se constitui em respeito aos parâmetros fixados pela norma constitucional e pelos valores partilhados pela coletividade, de sorte a se desenvolver perante um juiz imparcial, em contraditório com todos os interesses e em tempo razoável, na forma do novo art. 111 da Constituição italiana de 1948, como se verá no momento próprio.<sup>18</sup>

---

acesso à Justiça adequadamente organizada e formada por juízes inseridos na realidade social e comprometidos com o objetivo de realização da ordem jurídica justa; (3) direito à preordenação dos instrumentos processuais capazes de promover a efetiva tutela de direitos; (4) direito à remoção de todos os obstáculos que se antepõem ao acesso efetivo à Justiça com tais características” (“Acesso à Justiça e a sociedade moderna”, in *Participação e processo*, coord. Ada P. Grinover, Cândido R. Dinamarco e Kazuo Watanabe, São Paulo: RT, 1988, pp. 134-5).

<sup>18</sup> NICOLÒ TROCKER, “Il nuovo articolo 111 della costituzione e il *giusto processo* in materia civile: profili generali”, *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, Anno LV, n. 2, 2001, p. 386. Aliás, é bom recordar que antes da reforma constitucional operada naquele texto magno, que findou em novembro de 1999 com a inclusão do dispositivo em referência, a doutrina não hesitava em disparar a tese de que a Constituição já garantia requisitos mínimos de um processo justo e equo. Na Itália: LUIGI PAOLO COMOGLIO, “Garanzie costituzionali e *giusto processo* (Modelli a confronto)”, *RePro*, 90/110. No Chile: ANDRÉS BORDALÍ S., “El debido proceso civil”, in *La constitucionalización del derecho chileno*, Santiago: Juridica de Chile, 2003, p. 257.



Desse modo, a questão do justo processo está ligada particularmente ao elemento temporal.

Fala-se que o tempo é a dimensão fundamental da vida humana, desempenhando no processo idêntico papel. Sendo o processo uma entidade da vida social, a demora em sua conclusão corre em detrimento da própria eficácia do direito material que visa proteger.<sup>19</sup>

A tutela jurisdicional dos direitos e interesses legítimos não é útil senão quando obtida em espaço razoavelmente rápido de tempo, sendo por isso indiscutível que a lentidão do aparelho judiciário provoca o que se tem chamado de *fenômeno de compressão dos direitos fundamentais do cidadão*. O fator tempo sobressai como elemento determinante para garantir e realizar o acesso à Justiça.<sup>20</sup>

Por conseqüência, a natureza dinâmica do processo como ordenação de atos tendentes à definição da lide insere o tempo como obstáculo a ser adequadamente administrado.<sup>21</sup> A idéia do processo sem dilações indevidas, além de ser um dos imperativos da Justiça moderna, tem sido proclamada no

---

<sup>19</sup> DONALDO ARMELIN, “A tutela jurisdicional cautelar”, *RPGE SP*, 23/115.

<sup>20</sup> A propósito: FEDERICO CARPI, “La tutela d’urgenza fra cautela, *sentenza antecipata* e giudizio di mérito”, *Rivista di Diritto Processuale*, Anno XL, n. 4, 1985, p. 682. Outra passagem de CARPI é eloqüente nos seguintes termos: “Nel nostro ordinamento non esiste una norma costituzionale siffatta, ma ‘è impossibile negare che un giudizio lento e macchinoso come quello imposto all’attuale organizzazione processuale giudiziaria, dà luogo a fenomeni di *compressione dei diritti fondamentali del cittadino*’; donde l’acquisita coscienza che la rapidità del processo è uno strumento indispensabile non solo per l’effettiva e concreta attuazione del diritto d’azione e di difesa, previsti dall’art. 24 cost., ma anche per il perseguimento dei fini indicati dall’art. 3, comma 2º, cost.” (*La provvisoria esecutorietà della sentenza*, Milano: Giuffrè, 1979, p. 12).

<sup>21</sup> ITALO ANDOLINA & GIUSEPPE VIGNERA, *Il modello costituzionale del processo civile italiano – Corso di lezioni*, Torino: G. Giappichelli, 1990, p. 88.

texto das principais constituições democráticas do mundo e das grandes convenções diplomáticas do período pós-Segunda Guerra.<sup>22</sup>

O contexto do acesso à Justiça em tempo razoável assumiu uma dimensão intercontinental, merecendo assim tratamento jurídico em equivalente perspectiva.

Na América do Norte, a chamada cláusula do julgamento rápido (*speedy trial clause*) é expressamente prevista na Emenda n. 06 à Constituição dos Estados Unidos, enquanto a Carta Canadense dos Direitos e Liberdades estatui, desde 1982, que “Toda pessoa demandada tem o direito de ser julgada dentro de um prazo razoável” (art. 11, “b”).

Um dos documentos internacionais mais importantes, aprovado em Roma (1950), que foi a Convenção Europeia para Salvaguarda dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, proclama: “Toda pessoa tem direito a que sua causa seja examinada eqüitativa e publicamente num prazo razoável, por um tribunal independente e imparcial constituído por lei, que decidirá sobre seus direitos e obrigações civis ou sobre o fundamento de qualquer acusação em matéria penal contra ela dirigida” (art. 6º, n. 1).<sup>23</sup>

---

<sup>22</sup> ROGER PERROT, “La procédure civile française à la veille du XXIème siècle”, in *Cinquanta anni di studi sul processo civile – Incontro internazionale in occasione del cinquantenario dell’associazione*, Milano: Giuffrè, 1998, p. 27.

<sup>23</sup> No original, art. 6, 1º: “Ogni persona ha diritto ad un’equa e pubblica udienza entro un termine ragionevole, davanti a un tribunale indipendente e imparziale costituito per legge, al fine della determinazione sia dei suoi diritti e delle sue obbligazioni di carattere civile, sia della fondatezza di ogni accusa penale che gli venga rivolta. La sentenza deve essere resa pubblicamente”.

A fonte aqui apontada em alguns países, como a França (art. 55 da Carta de 1958), é fundamento de supra-legalidade para o direito nacional. A experiência ali registrada confirma casos de negativa de aplicação da legislação interna em prol de uma melhor interpretação do conflito à luz do art. 6º da Convenção Européia dos Direitos do Homem.

Conta-se que o Conselho de Estado, órgão de cúpula do contencioso administrativo francês, negou por vários anos a prevalência do direito internacional, em divergência com a diretriz da Corte de Cassação. Mais tarde, em famoso aresto do final dos anos 80, deu-se uma reviravolta no entendimento daquele colegiado.<sup>24</sup>

A recomendação da Corte Européia aos países signatários é no sentido de serem cumpridas as normas de patrocínio da causa aos menos favorecidos, considerando que a função social do acesso à Justiça – alçado ao nível transnacional – passa obrigatoriamente pela eliminação das barreiras de índole financeira e cultural.<sup>25</sup>

Curioso saber, por exemplo, que a Irlanda sofreu condenação da Corte Européia pela falta de um adequado sistema de patrocínio jurídico aos menos aquinhoados, procurando a partir daí providenciar a concretização desse relevante mecanismo de acesso à Justiça.<sup>26</sup>

---

<sup>24</sup> MAURO CAPPELLETTI, “La dimensione sociale: l’accesso alla giustizia”, in *Dimensioni della giustizia*, cit., p. 98.

<sup>25</sup> MAURO CAPPELLETTI, “La dimensione sociale: l’accesso alla giustizia”, in *Dimensioni della giustizia*, cit., pp. 98-99.

<sup>26</sup> MAURO CAPPELLETTI, “Dimensioni costituzionale e transnazionale della giustizia”, in *Dimensioni della giustizia*, cit., p. 62.

A Constituição espanhola de 1978 é paradigma de respeito às prescrições emanadas da Corte Européia de Direitos Humanos no que se refere à sua jurisprudência sobre direitos fundamentais.

Uma das proclamações de maior magnitude se vê inscrita na regra de que “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, a utilizar os meios de prova pertinentes para sua defesa, a não declarar contra si mesmo, a não se confessar culpável e à presunção de inocência” (art. 24.2).

Ademais, um dispositivo constitucional na Espanha pontifica que as normas relativas aos direitos fundamentais e às liberdades que a Constituição reconhece se interpretam de conformidade com a Declaração Universal de Direitos Humanos e os tratados e acordos internacionais sobre as mesmas matérias, ratificados pelo país (art. 10, n. 2).

O Tribunal Constitucional espanhol certa vez destacou a aplicabilidade da jurisprudência da Corte aos casos internamente apreciados, forte no argumento de que as normas concernentes a direitos fundamentais e liberdades que a Constituição reconhece se interpretam em conformidade com a declaração universal de direitos humanos, tratados e acordos internacionais ratificados pela Espanha. A doutrina registra que o Tribunal realiza uma verdadeira transladação dos critérios eleitos pela Corte Européia.<sup>27</sup>

---

<sup>27</sup> IGNACIO DÍEZ-PICAZO, *Poder Judicial y Responsabilidad*, Madrid: La Ley, S.A., 1990, pp. 121-122.

Outra mensagem de forte expressão se contém na Carta Magna da República portuguesa (1976), a qual proclama que “Todos têm direito a que uma causa em que intervenham seja objecto de decisão em prazo razoável e mediante processo equitativo” (art. 20, n. 4).

A Constituição Política da República do Chile (1980), dentro do capítulo reservado aos direitos e deveres constitucionais assegurados a todas as pessoas, assinala que “Toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado. Corresponderá al legislador establecer siempre las garantías de un racional y justo procedimiento” (art. 19, n. 3).<sup>28</sup>

O Chile, por sua vez, também foi alvo da jurisdição internacional quando a Comissão Interamericana de Direitos Humanos o responsabilizou por ofensa ao direito à tutela jurisdicional efetiva e à liberdade de expressão, ambos valores expressos no texto da Convenção Americana de Direitos.<sup>29</sup> Consta da Carta chilena de 1980 que é dever dos órgãos do Estado respeitar e promover os direitos humanos garantidos na Constituição e nos tratados internacionais ratificados pelo país e que se encontrem vigentes (art. 5º, inc. 2º).

---

<sup>28</sup> ANDRÉS BORDALÍ S., “El debido proceso civil”, in *La constitucionalización del derecho chileno*, Santiago: Jurídica de Chile, 2003, p. 259; HUMBERTO NOGUEIRA A., “La constitucionalización del proceso: el acceso a la jurisdicción, tutela judicial efectiva o debido proceso”, in *La constitucionalización*, cit., p. 187.

<sup>29</sup> HUMBERTO NOGUEIRA A., “La constitucionalización del proceso: el acceso a la jurisdicción, tutela judicial efectiva o debido proceso”, in *La constitucionalización del derecho chileno*, Santiago: Jurídica de Chile, 2003, p. 201.

Igualmente emblemático nessa medida é o texto atual do art. 111 da Constituição da República Democrática da Itália de 1948, após a introdução da lei constitucional de 23 de novembro de 1999.<sup>30</sup>

O preceito encerra lapidar comando no sentido de que a jurisdição se exerce mediante o *justo processo* regulado pela lei, que se desenvolve em contraditório entre as partes, em condições de igualdade, perante juiz terceiro e imparcial, ao qual a lei assegura uma duração razoável (*ragionevole durata*).<sup>31</sup>

Diferentemente, ocorreu na doutrina e na jurisprudência italianas uma força de resistência à jurisdição internacional. Em crítica a esse movimento, GIUSEPPE TARZIA aponta a existência de uma concepção ainda oscilante a respeito da colocação da Convenção Europeia entre as fontes do direito positivo, geralmente tida na conta de lei ordinária, de norma programática ou de aplicação simplesmente indireta.<sup>32</sup>

Propõe então uma análise prospectiva na direção de haver uma reciprocidade entre os enunciados da Corte Europeia (de Estrasburgo), as cortes constitucionais nacionais e os parlamentos, em benefício da efetividade dos princípios sancionados pela Convenção.

---

<sup>30</sup> Entrou em vigor em 7 de janeiro de 2000, sob a rubrica “inserimento dos princípios do justo processo no art. 111 da Constituição”.

<sup>31</sup> Art. 111, 1º: “La giurisdizione si attua mediante il giusto processo regolato dalla legge. Ogni processo si svolge nel contraddittorio tra le parti, in condizioni di parità, davanti a giudice terzo e imparziale. La legge ne assicura la ragionevole durata”. No art. 24 da Carta italiana: “Todos os cidadãos podem recorrer à justiça para a proteção dos seus direitos e interesses legítimos. A defesa é um direito inviolável em qualquer estado ou grau de jurisdição. São assegurados a quem não tenha posses, através de instituições apropriadas, os meios de recurso à justiça e de defesa perante qualquer jurisdição. A lei determina as condições e os modos da reparação dos erros judiciários”.

<sup>32</sup> GIUSEPPE TARZIA, “L’art. 111 Cost. e le garanzie europee del processo civile”, *RePro*, 103/159 e 173-174.

Na verdade, consoante TARZIA, o conteúdo do citado art. 6º daquele documento supranacional deve ser encarado como elemento interpretativo capaz de absorver as especificações formuladas pela Corte Européia, de modo a vincular inclusive o legislador e a jurisprudência dos Estados aderentes.<sup>33</sup>

Fala-se que a inserção do art. 111 na Constituição da Itália enraíza uma realidade supranacional que conclama operadores e instituições a não se isolarem no ambiente local. O impacto gerado pela Convenção deve repercutir na realização de um justo processo segundo as adaptações que lhe serão feitas a partir do contexto transnacional.<sup>34-35</sup>

No Brasil, exemplo típico é a disposição normativa trazida ao nosso ordenamento por decreto presidencial de novembro de 1992, quando o Estado

---

<sup>33</sup> GIUSEPPE TARZIA, “L’art. 111 Cost. e le garanzie europee del processo civile”, *RePro*, 103/160-1. Na Ciência Política, a explicação vem de ser a seguinte: “A primeira dificuldade depende da própria natureza da comunidade internacional, ou, mais precisamente, do tipo de relações existentes entre os Estados singulares, e entre cada um em seu conjunto. Para retomar uma velha distinção, empregada outrora para descrever as relações entre Estado e Igreja, poder-se-ia dizer – com o grau de aproximação que é inevitável nas distinções muito nítidas – que os organismos internacionais possuem, em relação aos Estados que os compõem, uma *vis directiva* e não *coactiva*. (...) Limito-me à seguinte observação: para que a *vis directiva* alcance seu próprio fim, são necessárias, em geral, um ou outra destas duas conclusões, melhor sendo quando as duas ocorrem em conjunto: a) o que a exerce deve ter muita autoridade, ou seja, deve inculcar, se não temor reverencial, pelo menos respeito; b) aquele sobre o qual ela se exerce deve ser muito razoável, ou seja, deve ter uma disposição genérica a considerar como válidos não só os argumentos da força, mas também os da razão. Ainda que toda generalização seja indébita e as relações entre os Estados e os organismos internacionais possam ser de natureza muito diversa, é preciso admitir que existem casos nos quais faltam uma ou outra das duas condições, quando não faltam ambas. E é precisamente nesses casos que se pode verificar mais facilmente a situação de insuficiente, e até mesmo de inexistente, proteção dos direitos do homem, situação que deveria ser remediada pela comunidade internacional” (NORBERTO BOBBIO, *A era dos direitos*, 4ª tiragem, Rio de Janeiro: Campus, 1992, p. 38).

<sup>34</sup> ITALO AUGUSTO ANDOLINA, “Il giusto processo nell’esperienza italiana e comunitaria”, *RePro*, 126/106. Sobre o art. 111 da Carta italiana, NICOLÒ TROCKER convida à seguinte reflexão: “L’inserimento nel nuovo art. 111 cost. di un principio che affonda le sue radici (anche) in una realtà soprannazionale chiama istituzioni ed operatori a non isolarsi in un contesto nazionale, trascurando l’impatto delle Convenzioni internazionali che al giusto processo hanno dato formale spazio, delineandolo nei loro dettati con ulteriori puntualizzazioni. È questa una prospettiva che merita di essere brevemente illustrata” (“Il nuovo articolo 111 della costituzione e il giusto processo in materia civile: profili generali”, *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, Anno LV, n. 2, 2001, p. 387).

<sup>35</sup> No entanto, isso não tem sido aplicado no âmbito da Corte Constitucional da Itália, em cujos anais a temática tem sido uma constante (NICOLÒ TROCKER, “Il nuovo articolo 111”, cit., p. 388).

brasileiro aderiu à Convenção Americana sobre Direitos Humanos, de 22 de novembro de 1969, conhecida como Pacto de São José da Costa Rica.

Nela se prescreve que “Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza” (art. 8º, 1).

Entre as funções principais da Convenção está a de estimular a consciência dos povos da América acerca dos direitos do homem, formular recomendações aos governos dos Estados-membros para que adotem medidas progressistas em seu benefício, preparar estudos e informes convenientes ao desempenho de seus misteres, e solicitar aos governos signatários que lhe proporcionem dados sobre as medidas tomadas na seara dos direitos humanos.<sup>36</sup>

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal atribuiu ao Pacto de São José da Costa Rica a categoria de lei ordinária,<sup>37</sup> o que gerou crítica de parcela

---

<sup>36</sup> HÉLIO BICUDO, “A comissão interamericana de direitos humanos: funções e atuação”, in *A Proteção Internacional dos Direitos Humanos e o Brasil*, Brasília: STJ, 2000, pp. 71-72.

<sup>37</sup> STF: “Prevalência da Constituição, no Direito brasileiro, sobre quaisquer convenções internacionais, incluídas as de proteção aos direitos humanos, que impede, no caso, a pretendida aplicação da norma do Pacto de São José: motivação. II. A Constituição do Brasil e as convenções internacionais de proteção aos direitos humanos: prevalência da Constituição que afasta a aplicabilidade das cláusulas convencionais antinômicas. 1. Quando a questão - no estágio ainda primitivo de centralização e efetividade da ordem jurídica internacional - é de ser resolvida sob a perspectiva do juiz nacional - que, órgão do Estado, deriva da Constituição sua própria autoridade jurisdicional - não pode ele buscar, senão nessa Constituição mesma, o critério da solução de eventuais antinomias entre normas internas e normas internacionais; o que é bastante a firmar a supremacia sobre as últimas da Constituição, ainda quando esta eventualmente atribua aos tratados a prevalência no conflito: mesmo nessa hipótese, a primazia derivará da Constituição e não de uma apriorística força intrínseca da convenção



considerável da doutrina. Ora, mais importante que a positivação na ordem jurídica é o espírito compenetrado de que a violação de certos direitos, porque inatos ao ser humano, não ofende apenas a vítima, mas toda a sociedade e, por conseqüência, a humanidade.<sup>38</sup>

O que se busca implementar em nossa cultura jurídica é o alto sentimento de que faz parte da vontade constitucional a integração ao ordenamento jurídico, com aplicação imediata, das normas comunitárias definidoras de direitos e garantias fundamentais, as quais se somam a outras conquistas expressas no texto magno quando decorrentes do regime e dos princípios adotados pela Constituição ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

Esse relevante instrumento de auto-alimentação do ordenamento jurídico significa que o ingresso da norma estrangeira que amplifica o arsenal de direitos

---

internacional. 2. Assim como não o afirma em relação às leis, a Constituição não precisou dizer-se sobreposta aos tratados: a hierarquia está ínsita em preceitos inequívocos seus, como os que submetem a aprovação e a promulgação das convenções ao processo legislativo ditado pela Constituição e menos exigente que o das emendas a ela e aquele que, em conseqüência, explicitamente admite o controle da constitucionalidade dos tratados (CF, art. 102, III, b). 3. Alinhar-se ao consenso em torno da estatura infraconstitucional, na ordem positiva brasileira, dos tratados a ela incorporados, não implica assumir compromisso de logo com o entendimento - majoritário em recente decisão do STF (ADInMC 1.480) - que, mesmo em relação às convenções internacionais de proteção de direitos fundamentais, preserva a jurisprudência que a todos equipara hierarquicamente às leis ordinárias” (Pleno, RHC 79.785/RJ, rel. Min. Sepúlveda Pertence, ac. 29.3.2000, DJ de 22.11.2002). “Os tratados ou convenções internacionais, uma vez regularmente incorporados ao direito interno, situam-se, no sistema jurídico brasileiro, nos mesmos planos de validade, de eficácia e de autoridade em que se posicionam as leis ordinárias, havendo, em conseqüência, entre estas e os atos de direito internacional público, mera relação de paridade normativa. Precedentes. No sistema jurídico brasileiro, os atos internacionais não dispõem de primazia hierárquica sobre as normas de direito interno. A eventual precedência dos tratados ou convenções internacionais sobre as regras infraconstitucionais de direito interno somente se justificará quando a situação de antinomia com o ordenamento doméstico impuser, para a solução do conflito, a aplicação alternativa do critério cronológico (“lex posterior derogat priori”) ou, quando cabível, do critério da especialidade. Precedentes” (Pleno, ADI 1.480/MC, rel. Min. CELSO DE MELLO, ac. de 4.9.1997, DJ de 18.5.2001).

<sup>38</sup> MAURO CAPPELLETTI, “Dimensioni costituzionale e transnazionale della giustizia”, in *Dimensioni della giustizia*, cit., p. 41.

humanos deverá operar-se em patamar constitucional, pois constitui princípio das relações internacionais na República Federativa do Brasil a sua prevalência (CF, art. 4º, II).<sup>39</sup>

Eis a razão de ser da válvula de abertura inserta no § 2º do art. 5º da vigente Carta Magna de 1988.<sup>40</sup> Ratificando o pacto, o Estado-membro se compromete tanto a observar as obrigações especificamente firmadas quanto a assumir uma obrigação geral de adequar sua ordem jurídica interna às prescrições supranacionais de proteção.<sup>41</sup>

Nesse particular, a Emenda Constitucional n. 45, de dezembro de 2004, deu um grande passo ao determinar que “Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais” (CF, art. 5º, § 3º).

---

<sup>39</sup> Nesse sentido: MARCELO LIMA GUERRA, *Direitos fundamentais e a proteção do credor na execução civil*, São Paulo: RT, 2003, pp. 109-110; FLÁVIA PIOVESAN, “A incorporação, a hierarquia e o impacto dos tratados internacionais de proteção dos direitos humanos no direito brasileiro”, in *O sistema interamericano de proteção dos direitos humanos e o direito brasileiro*, coord. Luiz Flávio Gomes e Flávia Piovesan, São Paulo: RT, 2000, p. 159; CELSO D. DE ALBUQUERQUE MELLO, *Direito Constitucional Internacional – Uma Introdução*, 2ª ed., Rio de Janeiro: Renovar, 2000, p. 203; JOSÉ AFONSO DA SILVA, *Poder Constituinte e Poder Popular (estudos sobre a Constituição)*, São Paulo: Malheiros, 2000, p. 195; CARLA PINHEIRO, *Direito Internacional e Direitos Fundamentais*, São Paulo: Atlas, 2001, pp. 55-56; SYLVIA HELENA DE FIGUEIREDO STEINER, *A Convenção Americana sobre Direitos Humanos e sua integração ao processo penal brasileiro*, São Paulo: RT, 2000, p. 85; INGO WOLFGANG SARLET, *A eficácia dos direitos fundamentais*, Porto Alegre: Livr. do Advogado, 1998, pp. 89-90. Na doutrina portuguesa: JORGE MIRANDA, “A recepção da Declaração Universal dos Direitos do Homem pela Constituição Portuguesa – Um fenômeno de conjugação de Direito Internacional e Direito Constitucional”, *RDA*, 199/11-12.

<sup>40</sup> Em outras plagas se tem chamado semelhante preceito de *cláusula de salvaguarda*: LUIGI PAOLO COMOGLIO, “Il giusto processo civile nella dimensione comparatistica”, *RePro*, 108/140.

<sup>41</sup> CARLA PINHEIRO, *Direito Internacional e Direitos Fundamentais*, cit., p. 54.

Estudiosos da outra margem do Atlântico não poupam elogios à nossa declaração de direitos de 1988. Declara-se, na categoria de princípio das relações internacionais, que a República Federativa do Brasil buscará a integração econômica, política, social e cultural dos povos da América Latina, visando à formação de uma comunidade latino-americana de nações (CF, art. 4º, § ún.), como também propugnará pela formação de um tribunal internacional dos direitos humanos (ADCT/88, art. 7º).<sup>42</sup>

Esses dispositivos renderam à Constituição brasileira de 1988 o título de modelo de *desenvolvimento constitucional mais moderno*, o que indica uma visão iluminada do futuro dos povos, a grande esperança no progresso do continente.<sup>43</sup>

Porém, uma constatação da teoria política, que a experiência do Direito Internacional demonstra ser procedente, reside na circunstância de que é tanto menor o interesse dos Estados em absorver os mecanismos de proteção dos

---

<sup>42</sup> Na aguda definição de NORBERTO BOBBIO, “do ponto de vista da filosofia da história, o atual debate sobre os direitos do homem – cada vez mais amplo, cada vez mais intenso, tão amplo que agora envolveu todos os povos da Terra, tão intenso que intenso que foi posto na ordem do dia pelas mais autorizadas assembléias internacionais – pode ser interpretado como um ‘sinal premonitório’ (*signum prognosticum*) do progresso moral da humanidade” (*A era dos direitos*, cit., p. 52). Um pouco à frente complementa o mestre: “Apesar de minha incapacidade de oferecer uma explicação ou justificação convincente, sinto-me bastante tranquilo em afirmar que a parte obscura da história do homem (e, com maior razão, da natureza) é bem mais ampla do que a parte clara. Mas não posso negar que uma face clara apareceu de tempos em tempos, ainda que com breve duração. Mesmo hoje, quando o inteiro decurso histórico da humanidade parece ameaçado de morte, há zonas de luz que até o mais convicto dos pessimistas não pode ignorar: a abolição da escravidão, a supressão em muitos países dos suplícios que outrora acompanhavam a pena de morte e da própria pena de morte. É nessa zona de luz que coloco, em primeiro lugar, juntamente com os movimentos ecológicos e pacifistas, o interesse crescente de movimentos, partidos e governos pela afirmação, reconhecimento e proteção dos direitos do homem” (*A era dos direitos*, cit., pp. 54-55).

<sup>43</sup> O elogio vem de MAURO CAPPELLETTI, “La dimensione sociale: l’accesso alla giustizia”, in *Dimensioni della giustizia*, cit., pp. 99-100.

direitos humanos quanto maior é a necessidade de seus cidadãos de que isso seja realmente implantado.

Os Estados avessos ao Direito – segundo NORBERTO BOBBIO – são os menos inclinados a aceitar as transformações da comunidade internacional que advoga a proteção e o bom funcionamento dos direitos do homem. O mestre italiano sintetiza a conclusão de que atravessamos hoje uma fase em que, no tocante à tutela internacional dos direitos humanos, onde ela é possível talvez não seja necessária, ao passo que onde ela se faz necessária é bem menos provável que exista.<sup>44</sup>

Historicamente, a preocupação dos países europeus em positivar no corpo da Constituição princípios fundamentais invioláveis atinentes ao indivíduo, à jurisdição e ao processo só veio mesmo depois da Segunda Grande Guerra. A partir dali, essas matérias ascenderam ao patamar de rigidez constitucional como proteção de seus valores cardeais, contra as investidas dos outros poderes do Estado.

Constata-se atualmente que o fenômeno descrito não se reduz a uma mera constitucionalização de princípios em sentido formal, mas é resultado de uma profunda reflexão filosófica sobre a utilidade de muitos institutos do direito material e processual.

NICOLÒ TROCKER, da Universidade de Firenze, assinala que o movimento cultural que veio a se alastrar pelos quatro cantos do continente

---

<sup>44</sup> NORBERTO BOBBIO, *A era dos direitos*, cit., p. 41.

européu visa a consagrar de modo estável determinados princípios do processo que são destinados a condicionar no tempo a credibilidade e aceitabilidade da forma de tutela jurisdicional e de sua respectiva estrutura processual.

Parte-se do pressuposto metodológico de que o justo processo não é qualquer processo que se acomode na regularidade formal. Justo é o processo que se constitui em respeito aos parâmetros fixados pela norma constitucional e pelos valores partilhados pela coletividade, de sorte a se desenvolver perante um juiz imparcial, em contraditório com todos os interesses e em tempo razoável, na forma do novo art. 111 da Constituição italiana de 1948.<sup>45</sup>

Assim, compreende-se por que a garantia do acesso à Justiça – condensada na cláusula do justo processo – é tida como direito humano, na medida em que é condicionada pelos valores elementares que dão sobrevivência ao Estado democrático de Direito.

Os direitos humanos, para serem bem tutelados nas situações de incerteza, dependem da forma como foi desencadeado, desenvolvido e concluído o processo de seu reconhecimento, fase em que outros valores fundamentais são

---

<sup>45</sup> NICOLÒ TROCKER, “Il nuovo articolo 111 della costituzione e il *giusto processo* in materia civile: profili generali”, *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, Anno LV, n. 2, 2001, p. 386. Aliás, é bom recordar que antes da reforma constitucional operada naquele texto magno, que findou em novembro de 1999 com a inclusão do dispositivo em referência, a doutrina não hesitava em disparar a tese de que a Constituição já garantia requisitos mínimos de um processo justo e equo. Na Itália: LUIGI PAOLO COMOGLIO, “Garanzie costituzionali e *giusto processo* (Modelli a confronto)”, *RePro*, 90/110; ITALO AUGUSTO ANDOLINA, “Il *giusto processo* nell’esperienza italiana e comunitaria”, *RePro*, 126/96. No Chile: ANDRÉS BORDALÍ S., “El debido proceso civil”, in *La constitucionalización del derecho chileno*, Santiago: Juridica de Chile, 2003, p. 257.

imprescindíveis à plena confecção de um processo democrático, transparente e justo.<sup>46</sup>

A idéia é superar a concepção de processo neutro e puramente instrumental para que se possa investigar o valor do justo ou do injusto, adjetivação essa tradicionalmente relacionada com o produto da jurisdição, e não com o meio.<sup>47</sup>

O cenário internacional do justo processo influenciou sobremaneira o sistema constitucional brasileiro, como se pode observar mais à frente.

#### **4. OS PARÂMETROS DE ANÁLISE NA APLICAÇÃO DO PRECEITO**

Se é fácil demonstrar a importância que assume o elemento tempo nas declarações fundamentais de direitos, em virtude da sua dimensão em contexto universal e na proporção com que se repugna a existência do processo excessivamente moroso, uma dificuldade salta aos olhos do intérprete. Como calcular o prazo razoável?

---

<sup>46</sup> “O processo civil é instrumento de realização do regime democrático e dos direitos e garantias fundamentais, razão pela qual reclama o comprometimento do processualista com esses preceitos fundamentais. Sem democracia e sem Estado Democrático de Direito o processo não pode garantir a proteção dos direitos humanos e dos direitos fundamentais” (NELSON NERY JR., *Teoria geral dos recursos*, 6ª ed., São Paulo: RT, 2004, p. 509).

<sup>47</sup> NICOLÒ TROCKER, “Il nuovo articolo 111 della costituzione e il *giusto processo* in materia civile: profili generali”, *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, Anno LV, n. 2, 2001, p. 384. Cf. também: ANDRÉS BORDALÍ S., “El debido proceso civil”, in *La constitucionalización del derecho chileno*, Santiago: Jurídica de Chile, 2003, p. 252.

Sustenta-se que o direito fundamental reconhecido no art. 6.1 da Convenção não consiste necessariamente em se resolverem os litígios no lapso temporal que as leis assinalam para cada caso. É desejável que os processos se desenvolvam dentro dos prazos assinados, mas isso não implica que o prazo razoável, enquanto direito fundamental do indivíduo, seja o cumprimento inexorável das prescrições legais.

Tomada a expressão a ferro e fogo, supor-se-ia que qualquer descumprimento de prazo processual representa uma violação de direito fundamental, o que não parece uma conclusão muito ponderada. Sob essa ótica, a doutrina vem entendendo incabível fixar critério rígido para uma cláusula como a do prazo razoável.

A expressão tempo razoável ou dilação devida representa um conceito vago, uma cláusula geral que exige análise mais apurada, uma noção mais objetiva mediante critérios pragmáticos que os tribunais elegem como sendo os mais comuns. A razoabilidade do tempo deve ser aferida na casuística dos litígios.<sup>48</sup>

A Corte Européia dos Direitos do Homem estabeleceu três parâmetros básicos que devem ser submetidos aos câmbios do caso concreto e suas circunstâncias: o primeiro diz respeito à complexidade do assunto; o segundo, ao comportamento das partes litigantes e seus respectivos advogados, bem como à

---

<sup>48</sup> Nessa linha: IGNACIO DÍEZ-PICAZO, *Poder Judicial y Responsabilidad*, Madrid: La Ley, S.A., 1990, p. 107; HUMBERTO NOGUEIRA A., “La constitucionalización del proceso: el acceso a la jurisdicción, tutela judicial efectiva o debido proceso”, in *La constitucionalización del derecho chileno*, Santiago: Jurídica de Chile, 2003, p. 197; ALEX CAROCCA P., “Bases constitucionales del sistema procesal chileno”, in *La constitucionalización del derecho chileno*, Santiago: Jurídica de Chile, 2003, p. 249. A idéia encontra apoio em autores brasileiros: PAULO MODESTO, “Responsabilidade do Estado pela demora na prestação jurisdicional”, *RDA*, 227/305.

postura do órgão de acusação e de defesa no processo penal; e o terceiro se liga à participação do órgão julgante.<sup>49</sup>

Para isso, os termos inicial e final do litígio também foram objeto de demarcação pela Corte. Uma visão ampla da locução *termo razoável* engloba tanto o desenrolar das fases intrínsecas do processo de cognição quanto o período compreendido entre a sentença e a execução.<sup>50</sup>

É claro que o lapso intermediário até a prolação da sentença de mérito no processo de conhecimento é de extremo interesse, sobretudo das partes, tendo em vista ser o pronunciamento por excelência que decide o objeto litigioso do processo (lide), estabilizando o conflito e espancando o estado de incerteza que contaminava a relação jurídica de direito material.

Já em demandas que comportam execução (não de cunho meramente declaratório ou constitutivo), exatamente aquelas que dependem da efetivação material do julgado, o tempo do processo haverá de ser esgarçado para fases posteriores voltadas à satisfação plena da parte vencedora. A tempestividade da execução íntegra por automático o conceito de jurisdição adequada, que deve ser

---

<sup>49</sup> GIUSEPPE TARZIA, “L’art. 111 Cost. e le garanzie europee del processo civile”, *RePro*, 103/170; HUMBERTO NOGUEIRA A., “La constitucionalizacion del proceso: el acceso a la jurisdiccion, tutela judicial efectiva o debido proceso”, in *La constitucionalizacion del derecho chileno*, Santiago: Juridica de Chile, 2003, p. 198; JOSÉ ROGÉRIO CRUZ E TUCCI, “Garantia do processo sem dilações indevidas”, in *Garantias constitucionais do processo civil – Homenagem aos 10 anos da Constituição Federal de 1988*, coord. José Rogério Cruz e Tucci, 1ª ed., São Paulo: RT, 1999, p. 239; IGNACIO DÍEZ-PICAZO, *Poder Judicial y Responsabilidad*, Madrid: La Ley, S.A., 1990, p. 108.

<sup>50</sup> GIUSEPPE TARZIA, “L’art. 111 Cost. e le garanzie europee del processo civile”, *RePro*, 103/172; FLÁVIA DE ALMEIDA MONTINGELLI ZANFERDINI, *O Processo Civil no 3º Milênio e os Principais Obstáculos ao Alcance de sua Efetividade: Morosidade da Justiça, Insuficiência de Poderes de Imperium do Magistrado e as Deficiências da Execução Civil*, Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 37.



calculada dentro do espaço deixado entre a propositura da demanda e o desfrute integral do direito reconhecido na sentença (ou acórdão) de mérito.

Os poderes de direção do juiz constituem um arsenal idôneo para fiscalizar e realizar a celeridade no procedimento, evitando o mal a que se tem chamado de “sono do processo”.<sup>51</sup>

Na casuística, sabe-se que em certa causa examinada na Corte Européia se ponderou que o direito de acesso aos tribunais será uma ilusão se a ordem jurídica interna de um Estado permitir que uma decisão judicial definitiva e obrigatória finde inoperante em detrimento de uma das partes. Isso significa que a execução do julgado faz parte integrante do processo anunciado na cláusula 6<sup>a</sup> da Convenção.<sup>52</sup>

É notória assim a interligação entre os princípios da efetividade e da celeridade no desenrolar da função jurisdicional. A doutrina especializada no art. 24 da Carta espanhola, examinado a propósito do fundo constitucional das medidas cautelares, enxerga a questão como fenômeno de complementaridade entre o valor depositado no tempo razoável e na efetividade do processo.<sup>53</sup>

Por outro norte, seguindo a premissa que se procurou estabelecer desde o início, lembre-se que o direito à tutela tempestiva não significa necessariamente prestação jurisdicional efetiva ou vice-versa. São categorias jurídicas autônomas,

---

<sup>51</sup> GIUSEPPE TARZIA, “L’art. 111 Cost. e le garanzie europee del processo civile”, *RePro*, 103/174.

<sup>52</sup> GIUSEPPE TARZIA, “L’art. 111 Cost. e le garanzie europee del processo civile”, *RePro*, 103/172.

<sup>53</sup> FRANCISCO CHAMORRO BERNAL, *La tutela judicial efectiva – Derechos y garantías procesales derivados del artículo 24.1 de la Constitución*, Barcelona: Bosch, 1994, pp. 283-286. No Brasil: DONALDO ARMELIN, “O acesso à justiça”, *RPGESP*, 31/172.

embora uma corresponda à outra em certos aspectos,<sup>54</sup> integrantes que são do gênero direito fundamental à jurisdição adequada.

## 5. O DIREITO FUNDAMENTAL À TUTELA ADEQUADA

A moderna doutrina chegou ao consenso de que o direito de ação não se reduz ao direito de mero acesso ao processo. Em termos correlatos, o acesso ao processo, por sua vez, não se satisfaz com a simples obtenção da sentença de mérito.

A dimensão do acesso à Justiça é muito maior do que se imagina. A garantia constitucional impõe aos poderes públicos o compromisso com o fornecimento de uma tutela jurisdicional de qualidade, capaz de solucionar o conflito de modo adequado e correspondente com os valores essenciais do Estado democrático de Direito.

A tarefa do legislador infraconstitucional está jugulada ao direito de *acesso adequado à Justiça*, tendo presente que a desnaturação episódica ou reiterada dessa garantia, com ofensa ao seu conteúdo nuclear, atenta contra a Constituição, maculando a atividade típica do Congresso Nacional com o vício de inconstitucionalidade.<sup>55</sup>

---

<sup>54</sup> HUMBERTO NOGUEIRA A., “La constitucionalización del proceso: el acceso a la jurisdicción, tutela judicial efectiva o debido proceso”, in *La constitucionalización del derecho chileno*, Santiago: Jurídica de Chile, 2003, p. 197.

<sup>55</sup> JESÚS GONZÁLEZ PÉREZ, *El derecho a la tutela jurisdiccional*, Primera edición, Madrid: Civitas, S.A., 1984, pp. 35-36.

A difícil tentativa de reunir e sistematizar os ingredientes mínimos do controle jurisdicional adequado é um movimento a que se dedicam alguns analistas de renome que enxergam o processo pela lente da Constituição, metodologia acadêmica que vem sendo adotada nos últimos vinte anos e conhecida como a fase do direito processual constitucional.<sup>56</sup>

Na Espanha, a tese fundamental de JESÚS GONZÁLES PÉREZ fez escola na compreensão ampla de um acesso à Justiça que envolve três momentos próprios. Interpretando o texto do famoso art. 24 da Carta de 1978, o renomado escritor, criticando posição do Tribunal Constitucional espanhol, pondera que o primeiro momento seria o acesso à Justiça, seguido da possibilidade de defesa com obtenção de solução em prazo razoável e, por último, a plena efetividade do pronunciamento judicial. Em síntese, acesso à jurisdição, processo devido e eficácia da sentença.<sup>57</sup>

No Brasil, lançou-se a semelhante empreendimento o Prof. KAZUO WATANABE, da Universidade de São Paulo. Segundo ele, a leitura do princípio da proteção judiciária em nosso meio, constante do art. 5º da Carta de 1988, há de arrancar do texto constitucional instrumentos capazes de promover a *efetiva, adequada e tempestiva* tutela dos direitos.<sup>58</sup>

Os princípios que informam a tutela jurisdicional são básicos ao ser humano pela circunstância de serem vitais à sobrevivência do indivíduo na

---

<sup>56</sup> LUIGI PAOLO COMOGLIO, “Garanzie costituzionali e *giusto processo* (Modelli a confronto)”, *RePro*, 90/103.

<sup>57</sup> JESÚS GONZÁLES PÉREZ, *El derecho*, cit., p. 40.

<sup>58</sup> KAZUO WATANABE, “Tutela antecipatória e tutela específica das obrigações de fazer e não fazer (arts. 273 e 461 do CPC)”, in *Reforma do CPC*, coord. Sálvio de Figueiredo, São Paulo: Saraiva, 1996, p. 20.

sociedade politicamente organizada. Conforme consignado no Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos de 1969 (art. 14, § 3º),<sup>59</sup> e na Convenção Americana de Direitos Humanos de 1969, de São José da Costa Rica (art. 8º, § 2º),<sup>60</sup> ambos ratificados pelo Brasil, são *garantias mínimas* sem as quais não haverá dignidade humana, cidadania, direito e democracia.

A tutela adequada merece ser visualizada num panorama amplo, em função do cumprimento integral de todos os valores em jogo. O provimento jurisdicional se afigura adequado quando extraído do *devido processo constitucional*. Quer dizer, é a tutela constituída pela observância de todo o espectro de garantias e princípios previstos na Constituição de 1988 e aplicáveis ao processo.

É insatisfatória a metodologia, vez por outra encontrada na literatura, que reduz o ideal de adequação ao escopo de efetividade que o Estado deve imprimir no processo. Tal enfoque deve ser visto e analisado com grão de sal, sob pena de se perder a referência de que a tutela jurisdicional abriga outras magnitudes em seus propósitos maiores.

Não basta ser efetiva. A prestação jurisdicional há de ser adequada à justa composição do litígio, o que exige também tenha sido prestada em tempo razoável, dentro do sistema jurídico e de forma universal, acessível a todas as pessoas e alcançando o maior número de situações conflituosas.

---

<sup>59</sup> Art. 14, § 3º: “Toda pessoa acusada de um delito terá direito, em plena igualdade, às seguintes *garantias mínimas*...”.

<sup>60</sup> Art. 8º, § 2º: “Toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa. Durante o processo, toda pessoa tem direito, em plena igualdade, às seguintes *garantias mínimas*...”.

## 6. A GARANTIA DO ACESSO ADEQUADO À JUSTIÇA NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

A Constituição democrática de 1946 estabelecia que “A lei não poderá excluir da apreciação do Poder Judiciário qualquer lesão de direito individual” (art. 141, § 4º). A propósito, JOSÉ FREDERICO MARQUES lembrou que se tratava de mandamento inédito na história das constituições, por meio do qual se cristaliza um dos preceitos cardeais das garantias que a Constituição consagra aos direitos do homem.<sup>61</sup>

PONTES DE MIRANDA, comentando o mesmo dispositivo posteriormente vigente na Carta de 1967,<sup>62</sup> considerou que a regra jurídica constitucional havia consagrado o princípio da ubiqüidade da justiça e que foi a mais típica e prestante criação do constituinte de 1946, dirigida que é aos legisladores com o propósito de não editarem norma que subtraia do Poder Judiciário a cognição de direito individual.<sup>63</sup>

---

<sup>61</sup> JOSÉ FREDERICO MARQUES, “O artigo 141, § 4º, da Constituição Federal”, *Rev. de Dir. Proc. Civil*, v. 2, 1960, p. 13. Em outra passagem, concluiu o mestre paulista que “Garantem-se, ali, o direito de ação, a tutela jurisdicional e o direito ao processo. Êsses direitos adquiriram prerrogativas de direitos fundamentais e se inscrevem, agora, na sacrossanta tábua em que a Nação brasileira esculpiu as garantias supremas dos Direitos do Homem” (p. 19).

<sup>62</sup> CF/67 (EC 1/69), art. 153, § 4º: “A lei não poderá excluir da apreciação do Poder Judiciário qualquer lesão de direito individual”.

<sup>63</sup> PONTES DE MIRANDA, *Comentários à Constituição de 1967 – Com a Emenda n. 1, de 1969*, 2ª ed., São Paulo: RT, 1974, t. V, p. 108.

Voltando ao texto de 1988, o primeiro princípio que governa o controle jurisdicional do Estado põe em destaque que “*a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*” (CF, art. 5º, XXXV).

Observa-se um sinal de novidade no dispositivo. A Carta vigente ampara direitos em estado de *ameaça de lesão*, vocábulo que não constava da ordem política revogada, em que pese fosse reconhecida em nível doutrinário a cautelaridade como inerente aos fundamentos do Estado de Direito.<sup>64</sup> É justo anotar também que o último constituinte foi bem mais imperativo com a expressão *não excluirá*, ao invés de *não poderá excluir*.

Detalhe de relevo é que, ao contrário da redação de 1967, não se põe em dúvida o alcance de semelhante franquia na esfera dos direitos *coletivos*, até pela técnica legislativa de que lançou mão o constituinte ao rubricar o capítulo primeiro com o logotipo dos direitos e deveres individuais e coletivos.

Não podendo a lei excluir da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito, o Estado brasileiro consagra seu compromisso político de prestar uma tutela jurisdicional legítima, tempestiva, universal e efetiva.

Como se não fossem suficientes os contornos daquela cláusula, um movimento político de reforma do Poder Judiciário fez aprovar no Congresso

---

<sup>64</sup> DONALDO ARMELIN, “A tutela jurisdicional cautelar”, *RPGE SP*, 23/118-119; TERESA ARRUDA ALVIM, *Medida cautelar, mandado de segurança e ato judicial*, 3ª ed., São Paulo: RT, 1994, p. 150; KAZUO WATANABE, *Controle jurisdicional: Princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional no sistema jurídico brasileiro e mandado de segurança contra atos judiciais*, São Paulo: RT, 1980, p. 62. Na doutrina pós 1988: MARCUS VINICIUS DE ABREU SAMPAIO, *O poder geral de cautela do juiz*, São Paulo: RT, 1993, p. 136.

Nacional, por meio da Emenda Constitucional n. 45/2004, o seguinte dispositivo que passou a constar do capítulo referente aos direitos e deveres individuais e coletivos: “*a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação*” (CF, art. 5º, LXXVIII).

Norma constitucional dessa natureza haverá de projetar-se no contexto social com o máximo rendimento. O direito à tutela jurisdicional adequada no sistema constitucional brasileiro, sobretudo após a Carta de 1988, deriva da garantia fundamental do acesso adequado à Justiça, cláusula hoje inserida nos incisos XXXV e LXXVIII do art. 5º, ao lado de várias outras garantias e princípios do Estado democrático de Direito.<sup>65</sup>

Nessa linha de raciocínio, o direito fundamental de acesso adequado à Justiça significa a garantia de uma tutela *legítima quanto ao seu comando (adequação à ordem jurídica), tempestiva quanto ao momento de sua prestação, universal quanto ao alcance social por ela proporcionado (acessível a todas as classes, com alcance de um contingente máximo de conflitos) e efetiva pelos resultados materiais atingidos*.<sup>66</sup>

---

<sup>65</sup> JOÃO BATISTA LOPES, “Função Social e Efetividade do Processo Civil”, *Revista Dialética de Direito Processual*, n. 13, p. 30; LUIZ GUILHERME MARINONI, *A antecipação da tutela*, 7ª ed., São Paulo: Malheiros, 2003, p. 155. Enfocando o aspecto das liminares (função preventiva), assevera MARINONI: “É de se concluir, portanto, neste passo, que o homem tem direito constitucional à *adequada* tutela jurisdicional (aí incluídas as liminares), *como decorrência do princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional*. O direito à *adequada* tutela jurisdicional é princípio imanente a qualquer Estado de Direito. Suprimir o Direito Constitucional à liminar, v.g., é o mesmo que legitimar a autotutela privada” (“O direito à adequada tutela jurisdicional – O caso da proibição da concessão das liminares e da execução provisória da sentença nas ações cautelares e no mandado de segurança”, *RT*, 663/245).

<sup>66</sup> Sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004 à luz do *justo processo*: GUSTAVO DE MEDEIROS MELO, “A tutela adequada na Reforma Constitucional de 2004”, *RePro*, 124/76. O assunto foi examinado ainda com mais

Enfim, uma tutela justa na forma de sua produção e, portanto, adequada à Constituição da República.

## 7. RAIZ CONSTITUCIONAL DO JUSTO PROCESSO

Como linha de princípio, a constatação que se tem a de que o processo adequado é aquele que se fez justo devido à fonte de legitimidade democrática de que derivou. Processo justo, no sentido humanístico que se procura delimitar, é sinônimo de processo adequado.

Não se pode negar a importância das declarações internacionais para o desenvolvimento cultural dos povos, conforme foi realçado em outros tópicos do presente ensaio. A função pedagógica é de grande valia e o resultado desejado é a integração das nações pelo compromisso ético assumido na educação e proteção dos direitos humanos, se possível com submissão nessa órbita à jurisdição da Corte Internacional competente.

Afinal, a depender tão-somente da atuação do Estado, não se verá a concretização desse ideal de solidariedade e justiça.<sup>67</sup> Não basta prescrever, é preciso reunir esforços a fim de efetivamente tutelar.

---

profundidade: *O princípio da fungibilidade nas tutelas de urgência – Tentativa de sistematização para uma tutela jurisdicional adequada*, PUC-SP, Dissertação, 2004.

<sup>67</sup> HÉLIO BICUDO, “A comissão interamericana de direitos humanos: funções e atuação”, in *A Proteção Internacional dos Direitos Humanos e o Brasil*, Brasília: STJ, 2000, p. 80.



Por outro lado, abstraída a conotação simbólica que isso representa, ninguém de mediana sensatez negará que o nosso sistema constitucional já hospeda a garantia fundamental do justo processo. Basta que se tenha noção da verdadeira dimensão do devido processo constitucional e da cláusula que contempla o acesso adequado à Justiça, segundo vêm proclamando os tribunais superiores.<sup>68-69</sup>

A conclusão ora exposta corresponde ao comentário que se fez a respeito do novo art. 111 da Constituição italiana de 1948, após a reforma constitucional que integrou princípios consagrados pela Convenção Européia de Direitos Humanos. Alertou-se que a garantia do justo processo com duração razoável sempre vigeu implicitamente naquela Carta Republicana, e que a crônica

---

<sup>68</sup> STJ: “Instrumento da jurisdição, o processo não estaria servindo aos seus altos objetivos se, por motivos de ordem meramente formal, não revestidos de justificativa razoável, ensejasse delonga grave e inconveniente ao seu escopo principal, que é a realização da justiça” (4ª T., REsp 6.427/MG, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, ac. de 18.6.1991, DJ de 5.8.1991); “Processual Penal. *Habeas Corpus* substitutivo de recurso ordinário. Homicídio. Prisão Cautelar. Excesso de prazo. Injustificável retardamento na prestação da tutela judicial em relação a réu preso cautelarmente desde 10/03/92 caracteriza indiscutível constrangimento ilegal. Feito de réu preso deve, *sempre*, ser considerado prioritário, observando-se o direito de ser julgado em tempo razoável. *Writ* deferido.” (5ª T., HC 7.905/BA, rel. Min. Felix Fischer, ac. de 27/10/1998, DJ de 14.12.1998).

<sup>69</sup> STF: “O JULGAMENTO SEM DILAÇÕES INDEVIDAS CONSTITUI PROJEÇÃO DO PRINCÍPIO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. - O direito ao julgamento, sem dilações indevidas, qualifica-se como prerrogativa fundamental que decorre da garantia constitucional do *due process of law*. O réu - especialmente aquele que se acha sujeito a medidas cautelares de privação da sua liberdade - tem o direito público subjetivo de ser julgado, pelo Poder Público, dentro de prazo razoável, sem demora excessiva e nem dilações indevidas. Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Art. 7º, ns. 5 e 6). Doutrina. Jurisprudência. - O excesso de prazo, quando exclusivamente imputável ao aparelho judiciário - não derivando, portanto, de qualquer fato procrastinatório causalmente atribuível ao réu - traduz situação anômala que compromete a efetividade do processo, pois, além de tornar evidente o desprezo estatal pela liberdade do cidadão, frustra um direito básico que assiste a qualquer pessoa: o direito à resolução do litígio, sem dilações indevidas e com todas as garantias reconhecidas pelo ordenamento constitucional. O EXCESSO DE PRAZO, NOS CRIMES HEDIONDOS, IMPÕE O RELAXAMENTO DA PRISÃO CAUTELAR. - Impõe-se o relaxamento da prisão cautelar, mesmo que se trate de procedimento instaurado pela suposta prática de crime hediondo, desde que se registre situação configuradora de excesso de prazo não imputável ao indiciado/acusado. A natureza da infração penal não pode restringir a aplicabilidade e a força normativa da regra inscrita no art. 5º, LXV, da Constituição da República, que dispõe, em caráter imperativo, que a prisão ilegal “será imediatamente relaxada” pela autoridade judiciária. Precedentes” (2ª T., HC 80.379/SP, rel. Min. Celso de Mello, ac. de 18.12.2000, DJ de 25.5.2001)”.

lentidão dos processos depende, antes de tudo, do mau funcionamento da estrutura judiciária, não tendo a lei poderes de solução mágica.<sup>70</sup>

O que se acabou de dizer tem a única intenção de reafirmar a cultura de que o justo processo já existe em nossa Constituição. O direito de acesso substancial à Justiça representa o direito a um processo justo, porque apto a materializar uma decisão justa, mercê do suporte democrático que lhe foi dado durante o seu desenvolvimento.

Carecem os seus intérpretes de formação para bem enxergar e vivenciá-lo. Se na Constituição se encontram os fins perseguidos pelo Estado republicano e cidadão é porque, explícita ou implicitamente - por um justo critério de razoabilidade e proporcionalidade - ali se garantiu o uso dos meios adequados para tal desiderato.<sup>71-72</sup>

## **8. A REFORMA CONSTITUCIONAL DE 2004 E A DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO**

---

<sup>70</sup> SERGIO CHIARLONI, “Il nuovo art. 111 Cost. e il processo civile”, *Rivista di Diritto Processuale*, Anno LV, n. 4, 2000, pp. 1032-1033.

<sup>71</sup> É o sentido do termo garantia constitucional que se entende como sendo cada instrumento que tenha o condão de converter um direito puramente reconhecido, ou atribuído em abstrato, em direito efetivamente protegido, suscetível de plena atuação ou reintegração cada vez que é violado (LUIGI PAOLO COMOGLIO, “Garanzie costituzionali e *giusto processo* – Modelli a confronto”, *RePro*, 90/100).

<sup>72</sup> “A cláusula salutar dos direitos implícitos (*implied rights*) que se garantem aos governados, é contrapartida dos poderes implícitos (*implied powers*), que assistem aos governantes. A Emenda 9ª da Constituição norte-americana é produto, por assim dizer, do § 18, seq. VIII, art. I, da mesma Constituição, porque a tãda obrigação deve corresponder um direito. Se os governados estão adstritos a aceitar os atos que os governantes praticam, baseados em poderes não expressos na Constituição, os governantes estão, à sua vez, obrigados a reconhecer direitos aos governados, que, embora não expressos, resultam do regime e dos princípios que a Constituição adota” (PAULINO JACQUES, *Curso de direito constitucional*, 3ª ed., São Paulo: Forense, 1962, p. 241).

A reforma constitucional de dezembro de 2004 inseriu um dispositivo no art. 5º da Constituição de 1988 para dizer, em termos ainda mais explícitos, que “*a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação*” (inc. LXXVIII).

Em primeiro lugar, a norma constitui um direito fundamental. Mercê do ambiente em que foi introduzida, contempla o direito de todas as partes que compõem a relação processual, pessoas físicas ou jurídicas, de direito público ou privado, entes personalizados ou despersonalizados (condomínio, massa falida, espólio etc.), os terceiros juridicamente interessados e o Ministério Público. Vale mencionar também os estrangeiros residentes ou não no país, de acordo com a jurisprudência construída sobre o mandado de segurança.

Em contrapartida, trata-se de um comando imperativo direcionado aos três poderes da República, englobando a administração pública direta e indireta, nas três esferas federativas, alcançando também o Ministério Público, o qual deve fiscalizar o andamento do processo para o fiel cumprimento da lei e dos objetivos da Constituição.

O preceito constitucional posto no sistema tem natureza de *norma de eficácia plena*, no sentido de ser auto-aplicável, independentemente da intervenção do legislador sobre a matéria. O objetivo do Congresso Nacional foi claramente ampliar o rol de garantias constitucionais, para tanto estabelecendo o direito ao processo sem dilações indevidas.

No entanto, o sistema constitucional já continha o direito à tutela tempestiva a partir do momento em que proclamou não poder a lei excluir do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito. Esse é o preceito que compreende a idéia de um acesso adequado aos canais de jurisdição, próprio do Estado democrático de Direito fundado na cidadania e na dignidade da pessoa humana.

É louvável a operação constitucional na medida em que constitui tendência no âmbito internacional a explicitação dos elementos que compõem a natureza do justo processo, como, por exemplo, a garantia do processo em prazo razoável, a imparcialidade do órgão julgador, a publicidade, o contraditório e a ampla defesa etc.

Pode-se dizer com total segurança que a EC 45/04 apenas realçou uma garantia já prevista no sistema, chamando a atenção da comunidade jurídica, e sobretudo dos tribunais, para a importância de se ter uma solução satisfatória do conflito num espaço de tempo tolerável para as partes interessadas.

O conceito indeterminado inerente à cláusula do prazo razoável projeta a sua análise para o caso concreto, a depender das circunstâncias que envolvem a causa, na linha de como vem fazendo a Corte Européia dos Direitos do Homem. São objeto de investigação a complexidade do assunto, o comportamento das partes litigantes e seus respectivos advogados, e a atuação do órgão jurisdicional.

## **9. ANÁLISE CRÍTICA DA EMENDA CONSTITUCIONAL N. 45 E SUAS IMPLICAÇÕES**

Ressalte-se que aditamento desse teor ao texto da Constituição em nada resolve os problemas por que atravessa o Poder Judiciário em nosso país, se não voltada a injeção do movimento reformista para as causas reais de morosidade na administração da justiça, a todos perceptível pela carente estrutura física, humana e tecnológica dos órgãos, em grande parte nas instâncias ordinárias.<sup>73</sup>

É da cultura de nossas instituições políticas a preocupação primária com uma resposta em escala abstrata, como se a partir daí fluísse a falsa impressão de que o Estado, com a atividade legislativa do Congresso, se desincumbiu da responsabilidade que lhe cabia pela solução do problema.

Tal comportamento, segundo os analistas, é o modo como opera uma *legislação simbólica* ou *legislação-álibi*, fenômeno que decorre da crença no efeito onipotente das leis, tanto menos real seu poder de isoladamente trazer o bem-comum à sociedade quanto mais evidente é a intenção de servir à exposição

---

<sup>73</sup> Têm idêntica leitura: HUMBERTO THEODORO JR., “Processo e cidadania”, in *Direito e Processo – Direito Processual Civil ao Vivo*, Rio de Janeiro: Aide, 1997, v. 5, p. 56; LUIZ GUILHERME MARINONI, “Direito à tempestividade da tutela jurisdicional”, *GENESIS – Revista de Direito Processual Civil*, 2000, nº 17, p. 542 e ss. Para DONALDO ARMELIN, “a efetividade do processo está umbilicalmente vinculada à sua rapidez e celeridade em propiciar uma prestação de tutela jurisdicional eficaz. A morosidade nessa prestação sempre foi uma questão a desafiar a argúcia e talento dos cientistas do processo e dos legisladores. A bula Clementina Saepe demonstra que, há séculos, tal problema afligia a todos, tal como ocorre na atualidade. Todavia, não será ele resolvido apenas através de leis, devendo se arrear tal enfoque que constitui marca de subdesenvolvimento, o de se pensar que problemas marcadamente econômicos possam ter soluções meramente legislativas” (“O acesso à justiça”, *RPGESP*, 31/172-173). Alhures, o fenômeno é sentido em igual perspectiva: “Ognuno intende allora che il problema non si risolve soltanto sul piano delle regole del processo. La garanzia della *ragionevole durata* investe anzitutto l’organizzazione giudiziaria, nella sua più ampia accezione; impone al legislatore – sia esso il legislatore ordinario o il legislatore delegato – come al Governo nell’esercizio del potere regolamentare, una congrua allocazione di uomini (magistrati, altri componenti dell’ufficio giudiziario, ausiliari), di risorse e di mezzi per la funzionalità della giustizia; ed esige un adeguato apparato sanzionatorio nei confronti di chi colpevolmente violi il dovere di tempestività della tutela giurisdizionale” (GIUSEPPE TARZIA, “L’art. 111 Cost. e le garanzie europee del processo civile”, *RePro*, 103/174).

simbólica das instituições.<sup>74</sup> Ao que parece, a deficiência reside menos nas regras jurídicas de que dispomos no ordenamento do que na mentalidade, para não dizer miopia, de alguns sobre sua existência e adequado manuseio.

Por fim, não existe mais motivo para se rechaçar a corrente de pensamento que pugna pela responsabilidade *objetiva* do Estado em face da demora na prestação jurisdicional, com apoio no § 6º do art. 37 da Constituição. Ao direito fundamental de todos à duração razoável do processo corresponde, em contrapartida, o dever de o Estado prestar a tutela jurisdicional no tempo adequado, sob pena de responder pelos eventuais prejuízos derivados de sua inoperância.

É notório o eco que crescente movimento doutrinário vem fazendo sob a inspiração de outros sistemas de cultura legislativa mais avançada, como Itália,<sup>75</sup>

---

<sup>74</sup> Na análise de MARCELO NEVES: “A legislação-álibi decorre da tentativa de dar a aparência de uma solução dos respectivos problemas sociais ou, no mínimo, da pretensão de convencer o público das boas intenções do legislador. Como se tem observado, ela não apenas deixa os problemas sem solução, mas além disso obstrui o caminho para que eles sejam resolvidos. A essa formulação do problema subjaz uma crença instrumentalista nos efeitos das leis, conforme a qual se atribui à legislação a função de solucionar os problemas da sociedade. Entretanto, é evidente que as leis não são instrumentos capazes de modificar a realidade de forma direta, eis que as variáveis normativo-jurídicas se defrontam com outras variáveis orientadas por outros códigos e critérios sistêmicos (v. *infra* Cap. III.I). A resolução dos problemas da sociedade dependeria então da interferência de variáveis não normativo-jurídicas. Parece, portanto, mais adequado afirmar que a legislação-álibi destina-se a criar a imagem de um Estado que responde normativamente aos problemas reais da sociedade, sem, contudo, normatizar as respectivas relações sociais. Nesse sentido, pode-se afirmar que a legislação-álibi constitui uma forma de manipulação ou de ilusão que imuniza o sistema político contra outras alternativas, desempenhando uma função ideológica” (*A Constitucionalização Simbólica*, São Paulo: Editora Acadêmica, 1994, pp. 39-40).

<sup>75</sup> No sistema italiano, a Lei 117, de 13.4.1988 (art. 2º), que, segundo dizem, é de complicada e escassa aplicação, regula a responsabilidade do Estado-juiz na hipótese de dolo ou culpa grave do juiz. Entre as hipóteses arroladas como motivadoras da responsabilidade do magistrado por denegação de justiça encontra-se a de *recusa*, *omissão* ou *retardamento* no cumprimento dos atos de seu ofício. A demanda judicial de ressarcimento será dirigida em face do Estado, o qual exercita ação regressiva contra o magistrado para compensar o prejuízo através de dedução fiscal sobre certa quantia de seu subsídio. Sobre o assunto: PIETRO VIRGA, *Diritto Amministrativo – I principi*, Seconda edizione, Milano: Giuffrè, 1989, Vol. 1, pp. 413-414; FEDERICO CARPI, “A responsabilidade do juiz”, *RF*, 329/75.

França,<sup>76</sup> Alemanha<sup>77</sup> e Espanha,<sup>78</sup> a caminho do abandono cada vez maior do princípio da imunidade do Estado.<sup>79</sup>

Uma particularidade que existe no direito italiano é que, pela pouca funcionalidade do regime da responsabilidade civil e disciplinar, se torna cada vez mais freqüente o recurso à Corte Européia dos Direitos do Homem, alegando-se violação ao art. 6º da Convenção, que estatui o dever de o processo realizar-se num prazo razoável (*dans un délai raisonnable*).<sup>80</sup>

No dia em que nossos tribunais atingirem tamanho amadurecimento político, estar-se-á a percorrer o caminho há vários anos aberto pela ciência e abraçado pelo direito constitucional em vigor.<sup>81</sup>

---

<sup>76</sup> Assim, a Lei de 05 de julho de 1972, referente à reforma do processo civil francês, onde estabelece que “O Estado é obrigado a reparar o dano causado pelo funcionamento defeituoso do serviço da justiça”, de cujos princípios o Conselho de Estado tem se servido para aplicar o preceito também no âmbito do contencioso administrativo. Balizada ainda em nível de exceção, a responsabilidade estatal por falta do serviço (a falta grosseira), exemplifica a doutrina, não prejudica a coisa julgada e incide quando haja retardamento grave da tutela jurisdicional (JEAN RIVERO & JEAN WALINE, *Droit administratif*, 15 édition, Paris: Dalloz, 1994, § 307, p. 257; ANDRÉ DE LAUBADÈRE, JEAN-CLAUDE VENEZIA & YVES GAUDEMET, *Traité de Droit Administratif*, 13 édition, Paris: L.G.D.J., T. 1, § 1328, p. 911).

<sup>77</sup> Da responsabilidade civil dos juízes cuidam o art. 34 da Lei Fundamental de Bonn (1949) e o § 838 do Código Civil alemão.

<sup>78</sup> O art. 121 (combinado com o art. 149.1) da Constituição de 1978 estabelece a responsabilidade patrimonial do Estado pelo funcionamento anormal da administração da justiça.

<sup>79</sup> MAURO CAPPELLETTI, *Juízes irresponsáveis?*, Porto Alegre: *safE*, 1989, p. 26.

<sup>80</sup> FEDERICO CARPI, “A responsabilidade do juiz”, *RF*, 329/71.

<sup>81</sup> Na antiga e moderna doutrina: MÁRIO MOACYR PORTO, “Responsabilidade do Estado pelos atos dos seus juízes”, *RT*, 563/9; ALFREDO BUZAID, “Da responsabilidade do juiz”, *RePro*, 9/27; PAULO MODESTO, “Responsabilidade do Estado pela demora na prestação jurisdicional”, *RDA*, 227/291; FLÁVIA DE ALMEIDA MONTINGELLI ZANFERDINI, *O Processo Civil no 3º Milênio e os Principais Obstáculos ao Alcance de sua Efetividade: Morosidade da Justiça, Insuficiência de Poderes de Imperium do Magistrado e as Deficiências da Execução Civil*, Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 43. Um dos pioneiros trabalhos nesse assunto é de autoria de JOSÉ AUGUSTO DELGADO, há pouco mais de 20 anos: “A realidade mostra que não é mais possível a sociedade suportar a morosidade da justiça, quer pela ineficiência dos serviços forenses, quer pela indolência dos seus juízes. É tempo de se exigir uma tomada de posição do Estado para solucionar a negação da Justiça por retardamento da entrega da prestação jurisdicional. Outro caminho não tem o administrado, senão o de voltar-se contra o próprio Estado que lhe retardou Justiça, e exigir-lhe reparação civil pelo dano, pouco importando que por tal via também enfrente idêntica dificuldade” (“Responsabilidade civil do Estado pela demora na prestação jurisdicional”, *RePro*, 40/155).

## **10. OS MEIOS DE GARANTIA DA CELERIDADE PROCESSUAL**

A EC n. 45/04 impõe não somente ao legislador, mas ao Poder Público, um programa de tarefas a ser cumprido. O que consta do novo dispositivo constitucional tem o significado de ser direito de todos e dever do Estado assegurar os meios que garantam a celeridade do processo.

Isso significa que os meios são todos os instrumentos aptos a agilizar a tramitação processual, a fim de abreviar, na medida do possível, o intervalo de tempo entre a propositura da ação e o cumprimento integral do julgado. A tarefa imposta pela Constituição se dirige sobretudo ao legislador. A ele compete implantar os instrumentos legais que valorizem o acesso adequado à Justiça, ao invés de obstruir o andamento do processo.

Na verdade, o ordenamento não carece de meios legais de promoção da celeridade. Pelos menos em tese, o juiz dispõe de um ferramental e de uma parcela de poder suficiente para bem dirigir a marcha processual com presteza. Existem também mecanismos de natureza administrativa à disposição das partes, como as representações e correições parciais que levam ao conhecimento do tribunal eventual excesso de prazo ou omissão ocorrida na primeira instância e nos órgãos colegiados (CPC, art. 198).



Um detalhe de relevo merece ser aqui observado. A emenda põe ainda mais em evidência alguns institutos de nosso ordenamento de duvidosa constitucionalidade. Interessa de perto lembrar apenas dois exemplos.

Como conceber uma emenda constitucional que estabeleça em favor do poder público um prazo de no máximo 10 anos, em prestações anuais, para liquidação dos precatórios decorrentes dos débitos fazendários? Foi o que fez a EC 30/2000 (ADCT/88, art. 78), ao que parece com o propósito de jogar para frente os débitos da administração pública e instituir, na visão crítica de alguns, o chamado “calote oficial” da dívida pública.

A disposição legislativa nascida do poder reformador, seja de qual for a hierarquia, que implique retardamento demasiado na prestação jurisdicional, gerando um estado de letargia no processo e frustração no usufruto do direito reconhecido, não pode estar de acordo com os princípios básicos que alicerçam o devido processo constitucional.

Esse é o panorama em que o Congresso Nacional achou de aprovar a EC 30/2000 ao arrepio de várias cláusulas pétreas, a exemplo do acesso à Justiça, da segurança jurídica, do direito de propriedade, da igualdade e da justa indenização.<sup>82</sup>

---

<sup>82</sup> Nesse sentido: REGIS FERNANDES DE OLIVEIRA, “Precatório: análise da EC 30/2000”, *RT*, 794/111; CASSIO SCARPINELLA BUENO, “Execução por quantia certa contra a Fazenda Pública – uma proposta atual de sistematização”, in *Processo de execução*, coord. Sérgio Shimura e Teresa A. A. Wambier, São Paulo: RT, 2001, p. 109; MARCELO LIMA GUERRA, *Direitos fundamentais e a proteção do credor na execução civil*, São Paulo: RT, 2003, p. 221; FRANCISCO GLAUBER PESSOA ALVES, “A realização pecuniária contra a Fazenda Pública, seu panorama atual e as novidades da Emenda Constitucional 30/00”, in *Processo de execução*, coord. Sérgio Shimura e Teresa A. A. Wambier, São Paulo: RT, 2001, p. 436.

Só para citar mais um caso, o que dizer agora da remessa obrigatória que privilegia a Fazenda Pública vencida com a transferência automática da causa ao tribunal revisor, independentemente da iniciativa das partes, impedindo a formação da coisa julgada e a execução da sentença (CPC, art. 475)?

É um problema que a melhor doutrina não tem deixado esmorecer, para tanto impugnando veementemente a existência da remessa oficial, porque avessa ao programa de acesso efetivo e rápido ao Poder Judiciário.

Após uma seqüência de inúmeras reformas do Código de Processo Civil ao longo dos últimos 10 anos, com destaque para as leis que alteraram o sistema de recursos e o processo de conhecimento, encontra-se atualmente em fase de discussão no Congresso Nacional um projeto de lei que modificará o processo de execução.

Em linhas gerais, a idéia central é simplificar o procedimento para instituir uma espécie de execução *lato sensu*, a fim de facilitar o cumprimento da sentença sem a burocracia que reveste o atual modelo de processo executivo autônomo.

Como se vê, já antes da reforma constitucional de 2004, o legislador vinha dando seguimento a um programa de reformas parciais do Código de Processo Civil de 1973, cuja iniciativa coube à Escola Nacional da Magistratura e que contou com a contribuição de inúmeros especialistas. O novo preceito constitucional chama mais a atenção do Congresso para a questão da celeridade que se deve imprimir no procedimento.

O valor da tempestividade está associado à garantia da tutela efetiva como conquista de envergadura constitucional, pondo na execução do julgado um marco de referência para se calcular a duração global da demanda. É mais uma lição de que o fator tempo dinamiza umbilicalmente o grau de efetividade mínima que devem possuir os pronunciamentos e atos do processo.

## **11. A DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO ADMINISTRATIVO**

A cláusula do processo em tempo razoável não se limita ao departamento judiciário. Na verdade, todo o leque de garantias processuais constante do texto constitucional é extensível ao processo administrativo, visando a uma maior participação democrática do indivíduo na produção da norma individual.

O silêncio da administração pública tem sido trabalhado pela doutrina com um certo tempero casuístico. Sustenta-se, como regra geral, que a omissão do poder público em se pronunciar sobre aquilo que lhe foi solicitado e no prazo legalmente previsto pode equivaler a uma negação ou mesmo concordância. Implicando ofensa a direito, abre-se ensejo à via judiciária para correção da falha.<sup>83</sup>

---

<sup>83</sup> Entre os autores modernos: CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO, *Curso de direito administrativo*, 17ª ed., São Paulo: Malheiros, 2004, p. 380; ODETE MEDAUAR, *Direito administrativo moderno*, 7ª ed., São Paulo: RT, 2003, p. 165-166; MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO, *Direito administrativo*, 13ª ed., São Paulo: Atlas, 2001, p. 193.

No entanto, mais complicado é quando não há prazo legalmente previsto para responder ao pleito administrativo. Para essa hipótese, convencionou-se demarcar o limite máximo como sendo um *prazo razoável* a partir do qual o silêncio da administração – na conclusão da doutrina clássica – se converte em abuso de poder passível de controle jurisdicional.<sup>84</sup>

A título de curiosidade, um grande administrativista, há pouco mais de vinte anos, sustentou em parecer a tese da responsabilidade do poder público pelos danos causados ao particular em virtude da prestação administrativa retardada. O caso discutia o direito ao ressarcimento pelos prejuízos advindos do atraso na aprovação de um projeto de loteamento.

Para o mestre MIGUEL SEABRA FAGUNDES, o administrado tem o direito de ver a sua pretensão apreciada com base na lei e dentro dos prazos nela fixados. Não havendo prazo, deve-se proceder dentro de um *lapso de tempo razoável*.<sup>85</sup>

Esse foi um ponto objeto de atenção pelo Constituinte de 1946. Consignou-se que a lei asseguraria o rápido andamento dos processos nas repartições públicas, assim como a ciência aos interessados dos despachos e das informações a que eles se refiram, entre outras coisas (CF/46, art. 141, § 36).<sup>86</sup>

---

<sup>84</sup> HELY LOPES MEIRELLES, *Direito administrativo brasileiro*, 26ª ed., São Paulo: Malheiros, 2001, p. 106.

<sup>85</sup> SEABRA FAGUNDES, no início dos anos 80, afirmou categoricamente: “O administrado quando solicita qualquer manifestação (no caso vertente aprovação de *projeto de loteamento*) da Administração Pública, o faz tendo em vista as leis vigentes no momento em que requer, e tem o direito de ver a sua pretensão apreciada com base nessas leis e dentro dos prazos nela fixados, ou, na ausência de determinação de prazos, dentro de lapso de tempo razoável” (“Responsabilidade do Estado – Indenização por retardada decisão administrativa”, *RDP*, 57-58/12).

<sup>86</sup> CF/34, art. 113, n. 35.

Não obstante a regra tenha desaparecido nas constituintes posteriores, convém assinalar que o dever de a administração pública encerrar o processo administrativo em tempo satisfatório tem fundamento direto no princípio setorial da *eficiência* (CF, art. 37), como também na *razoabilidade* que informa a sua atuação em nome do interesse público, conforme vem afirmando o Superior Tribunal de Justiça.<sup>87-88</sup>

---

<sup>87</sup> STJ: “Administrativo. Rádio comunitária. Processo administrativo. Pedido de autorização. Mora da administração. Espera de cinco anos da rádio requerente. Violação aos princípios da eficiência e da razoabilidade. Inexistência. Vulneração ao artigo 535, II do Código de Processo Civil. Ausência de ingerência do poder judiciário na seara do poder executivo. Recurso especial conhecido pela alegativa de violação aos artigos 6º da Lei 9612/98 e 9º, inciso II, do Decreto 2615/98 em face da ausência de prequestionamento dos demais artigos elencados pela recorrente. Desprovido. (...) 2. Merece confirmação o acórdão que julga procedente pedido para que a União se abstenha de impedir o funcionamento provisório dos serviços de radiodifusão, até que seja decidido o pleito administrativo da recorrida que, tendo cumprido as formalidades legais exigidas, espera já há cinco anos, sem que tenha obtido uma simples resposta da Administração. 3. A Lei 9.784/99 foi promulgada justamente para introduzir no nosso ordenamento jurídico o instituto da Mora Administrativa como forma de reprimir o arbítrio administrativo, pois não obstante a discricionariedade que reveste o ato da autorização, não se pode conceber que o cidadão fique sujeito a uma espera abusiva que não deve ser tolerada e que está sujeita, sim, ao controle do Judiciário a quem incumbe a preservação dos direitos, posto que visa a efetiva observância da lei em cada caso concreto. 4. “O Poder Concedente deve observar prazos razoáveis para instrução e conclusão dos processos de outorga de autorização para funcionamento, não podendo estes prolongar-se por tempo indeterminado”, sob pena de violação aos princípios da eficiência e da razoabilidade. 5. Recurso especial parcialmente conhecido e desprovido” (1ª T., REsp 531.349/RS, rel. Min. José Delgado, ac. de 3.6.2004, DJ de 9.8.2004).

<sup>88</sup> STJ: “Administrativo. Mandado de segurança. Anistia política. Ato omissivo do Ministro de Estado ante à ausência de edição da portaria prevista no § 2º do art. 3º da lei 10.559/2002. Prazo de sessenta dias. Precedente do STJ. Concessão da ordem. 1. O art. 10 da Lei n.º 10.559/2002 outorga competência única e exclusiva ao Ministro de Estado da Justiça para decidir a respeito dos requerimentos em que se postulam o reconhecimento de anistia política, podendo, para esse fim, utilizar-se, para formar sua convicção, de parecer fornecido pela Comissão de Anistia de que trata o art. 12. Exsurge claro que a Autoridade ora impetrada não está vinculada à manifestação da referida Comissão, podendo, inclusive, dela discordar; por ser esta instituída tão-somente para assessorar-lhe, servindo apenas como órgão consultivo. 2. Nada impede que o Ministro da Justiça venha a requerer novos esclarecimentos da própria Comissão de Anistia ou consultar outros órgãos de assessoramento que estejam ao seu alcance para solucionar questões que envolvam aspectos de oportunidade ou certificar-se a respeito de possíveis divergências jurídicas. 3. Entretanto, em face do princípio da eficiência (art. 37, *caput*, da Constituição Federal), não se pode permitir que a Administração Pública postergue, indefinidamente, a conclusão de procedimento administrativo, sendo necessário resgatar a devida celeridade, característica de processos urgentes, ajuizados com a finalidade de reparar injustiça outrora perpetrada. Na hipótese, já decorrido tempo suficiente para o cumprimento das providências pertinentes – quase dois anos do parecer da Comissão de Anistia –, tem-se como razoável a fixação do prazo de 60 (sessenta) dias para que o Ministro de Estado da Justiça profira decisão final no Processo Administrativo, como entender de direito. Precedente desta Corte. 4. Ordem parcialmente concedida” (3ª Seção, MS 9.420/DF, ac. de 25.8.2004, DJ de 6.9.2004).

Além do mais, também é regra expressa em nosso ordenamento constitucional a que assegura o direito de petição aos poderes públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidades ou abuso de poder (CF, art. 5º, XXXIV). A lógica do sistema impõe que a esse direito de petição corresponda o dever de a administração responder de modo eficiente e em tempo hábil.<sup>89</sup>

No plano infraconstitucional, a Lei 9.784/99 (regula o processo no âmbito da administração pública federal) assegura que, concluída a instrução do processo administrativo, a administração tem o prazo de até 30 dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada (art. 49). No silêncio da lei, sugere a doutrina mais autorizada a fixação do referido prazo, por analogia.<sup>90</sup>

Ao que parece, o atraso no processamento do pleito administrativo deverá ser justificado no caso concreto, sob pena de configurar violação de direito líquido e certo passível de correção via mandado de segurança. Como no processo penal, deve-se observar a participação do administrado, no sentido de verificar se o mesmo deu ensejo a diligências de seu interesse que retardam o andamento do processo.

## CONCLUSÕES

---

<sup>89</sup> CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO, *Curso de direito administrativo*, 17ª ed., São Paulo: Malheiros, 2004, p. 380.

<sup>90</sup> Nesse sentido: CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO, *Curso*, cit., p. 380.

01. A tutela jurisdicional, para ser adequada ao sistema constitucional em vigor, além de ser prestada com apoio na ordem jurídica e em prazo razoável, deve proporcionar um acesso universal ao jurisdicionado e ser efetiva, mercê dos resultados concretos alcançados.

02. O direito à tutela tempestiva constitui desdobramento necessário do controle jurisdicional, sendo um dos ingredientes da tutela adequada.

03. A garantia do processo sem dilações indevidas sempre existiu na Constituição de 1988 a partir do momento em que aquela Carta Constitucional anunciou a instituição do Estado democrático de Direito fundado na cidadania, na dignidade da pessoa humana, e seu compromisso com o pleno acesso à Justiça.

04. A conclusão a que se chega diante da Emenda Constitucional n. 45/04 está no sentido de que o sistema foi incrementado com a inserção da cláusula do prazo razoável como garantia fundamental inerente ao acesso adequado aos canais de jurisdição.

05. O cômputo do prazo razoável, que constitui uma válvula aberta e indeterminada, deve ser aferido em função da complexidade do assunto objeto do processo, do comportamento das partes litigantes e seus respectivos advogados, e da atuação do órgão jurisdicional.

06. A reforma nesse particular é uma amostra de que o Congresso Nacional se preocupou em tornar ainda mais *explícito* o cardápio de direitos e garantias fundamentais assegurados ao indivíduo e à coletividade.

07. A cláusula do prazo razoável só reforça a tese de que o Estado deve responder objetivamente pelos danos causados ao particular em razão da demora na prestação jurisdicional.

08. Não obstante o trabalho positivo do legislador, a reforma não deve ser encarada como a solução mágica dos problemas por que vem passando o Poder Judiciário brasileiro. Não é temerário se dizer que a emenda do art. 5º da Carta de 1988 é, no máximo, simbólica.

09. Na verdade, somente haverá melhora sensível na prestação jurisdicional quando o movimento reformista enfrentar os fatores que causam diretamente a morosidade do aparelho judiciário.

10. Procurar resolver o problema da deficiência estrutural dos órgãos da justiça, proceder a um enxugamento na disciplina dos recursos (naquilo que for possível) e adotar a regra geral da execução provisória da sentença são algumas medidas que reputamos necessárias ao programa de reforma, a fim de se atingir um aperfeiçoamento real (não apenas simbólico) do sistema.

## **BIBLIOGRAFIA**



ALVES, Francisco Glauber Pessoa. “A realização pecuniária contra a Fazenda Pública, seu panorama atual e as novidades da Emenda Constitucional 30/00”, in *Processo de execução*, coord. Sérgio Shimura e Teresa A. A. Wambier, São Paulo: RT, 2001.

ALVIM, Teresa Arruda. *Medida cautelar, mandado de segurança e ato judicial*, 3ª ed., São Paulo: RT, 1994.

ANDOLINA, Ítalo Augusto. “O papel do processo na atuação do ordenamento constitucional e transnacional”, *RePro*, 87.

\_\_\_\_\_. “Il giusto processo nell’esperienza italiana e comunitaria”, *RePro*, 126.

\_\_\_\_\_. & VIGNERA, Giuseppe. *Il modello costituzionale del processo civile italiano – Corso di lezioni*, Torino: G. Giappichelli, 1990.

ARMELIN, Donaldo. “A tutela jurisdicional cautelar”, *RPGESP*, 23.

\_\_\_\_\_. “O acesso à justiça”, *RPGESP*, 31.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de direito administrativo*, 17ª ed., São Paulo: Malheiros, 2004.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. “Garantia da amplitude de produção probatória”, in *Garantias constitucionais do processo civil – Homenagem*

- aos 10 anos da Constituição Federal de 1988*, coord. de José Rogério Cruz e Tucci, 1<sup>a</sup> ed., São Paulo: RT, 1999.
- BERNAL, Francisco Chamorro. *La tutela judicial efectiva – Derechos y garantías procesales derivados del artículo 24.1 de la Constitución*, Barcelona: Bosch, 1994.
- BICUDO, Hélio. “A comissão interamericana de direitos humanos: funções e atuação”, in *A Proteção Internacional dos Direitos Humanos e o Brasil*, Brasília: STJ, 2000.
- BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*, 4<sup>a</sup> tiragem, Rio de Janeiro: Campus, 1992.
- BORDALÍ S., Andrés. “El debido proceso civil”, in *La constitucionalizacion del derecho chileno*, Coord. Juan Carlos Ferrada Borquez, Santiago: Juridica de Chile, 2003.
- BUENO, Cassio Scarpinella. “Execução por quantia certa contra a Fazenda Pública – uma proposta atual de sistematização”, in *Processo de execução*, coord. Sérgio Shimura e Teresa A. A. Wambier, São Paulo: RT, 2001.
- BUZAID, Alfredo. “Da responsabilidade do juiz”, *RePro*, 9.
- CAMBI, Eduardo. *Direito constitucional à prova no processo civil*, São Paulo: RT, 2001.

CAPPELLETTI, Mauro. “La dimensione sociale: l’accesso alla giustizia”, in *Dimensioni della giustizia nelle società contemporanee – Studi di diritto giudiziario comparato*, Bologna: Il Mulino, 1994.

\_\_\_\_\_. “Dimensioni costituzionale e transnazionale della giustizia”, in *Dimensioni della giustizia nelle società contemporanee – Studi di diritto giudiziario comparato*, Bologna: Il Mulino, 1994.

\_\_\_\_\_. *Juízes irresponsáveis?*, Porto Alegre: safE, 1989.

CAROCCA P., Alex. “Bases constitucionales del sistema procesal chileno”, in *La constitucionalización del derecho chileno*, Santiago: Jurídica de Chile, 2003.

CARPI, Federico. “La tutela d’urgenza fra cautela, *sentenza anticipata* e giudizio di mérito”, *Rivista di Diritto Processuale*, Anno XL, n. 4, 1985.

\_\_\_\_\_. *La provvisoria esecutorietà della sentenza*, Milano: Giuffrè, 1979.

\_\_\_\_\_. “A responsabilidade do juiz”, *RF*, 329.

CHIARLONI, Sergio. “Il nuovo art. 111 Cost. e il processo civile”, *Rivista di Diritto Processuale*, Anno LV, n. 4, 2000.

COMOGLIO, Luigi Paolo. “Garanzie costituzionali e *giusto processo* (Modelli a confronto)”, *RePro*, 90.

\_\_\_\_\_. “Il *giusto processo* civile nella dimensione comparatistica”, *RePro*, 108.

CRUZ E TUCCI, José Rogério. “Garantia do processo sem dilações indevidas”, in *Garantias constitucionais do processo civil – Homenagem aos 10 anos da Constituição Federal de 1988*, coord. José Rogério Cruz e Tucci, 1ª ed., São Paulo: RT, 1999.

DELGADO, José Augusto. “Responsabilidade civil do Estado pela demora na prestação jurisdicional”, *RePro*, 40.

DÍEZ-PICAZO, Ignacio. *Poder Judicial y Responsabilidad*, Madrid: La Ley, S.A., 1990.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*, 13ª ed., São Paulo: Atlas, 2001.

FREDERICO MARQUES, José. “O artigo 141, § 4º, da Constituição Federal”, *Rev. de Dir. Proc. Civil*, v. 2, 1960.

GRINOVER, Ada Pellegrini. *La tutela d’urgenza: Atti del XVº Convegno Nazionale*, Bari, 4-5 ottobre 1985, Rimini, Maggioli, 1986.

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

JACQUES, Paulino. *Curso de direito constitucional*, 3<sup>a</sup> ed., São Paulo: Forense, 1962.

LANFRANCHI, Lucio. *Giusto processo civile e procedimenti decisorii sommari*, Torino: G. Giappichelli, 1999.

LAUBADÈRE, André de. VENEZIA, Jean-Claude & GAUDEMET, Yves. *Traité de Droit Administratif*, 13 édition, Paris: L.G.D.J., Tome 1.

LOPES, João Batista. *Ação declaratória*, 5<sup>a</sup> ed., São Paulo: RT, 2002.

\_\_\_\_\_. “Função Social e Efetividade do Processo Civil”, *Rev. Dialética de Dir. Proc.*, n. 13.

MARINONI, Luiz Guilherme. *A antecipação da tutela*, 7<sup>a</sup> ed., São Paulo: Malheiros, 2003.

\_\_\_\_\_. “O direito à adequada tutela jurisdicional – O caso da proibição da concessão das liminares e da execução provisória da sentença nas ações cautelares e no mandado de segurança”, *RT*, 663.

\_\_\_\_\_. “Direito à tempestividade da tutela jurisdicional”, *GENESIS – Revista de Direito Processual Civil*, 2000, nº 17.

MEDAUAR, Odete. *Direito administrativo moderno*, 7ª ed., São Paulo: RT, 2003.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*, 26ª ed., São Paulo: Malheiros, 2001.

MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Direito Constitucional Internacional – Uma Introdução*, 2ª ed., Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

MELO, Gustavo de Medeiros. *O princípio da fungibilidade nas tutelas de urgência – Tentativa de sistematização para uma tutela jurisdicional adequada*, PUC-SP, Dissertação, 2004.

\_\_\_\_\_. “A tutela adequada na Reforma Constitucional de 2004”, *RePro*, 124.

MIRANDA, Jorge. “A recepção da Declaração Universal dos Direitos do Homem pela Constituição Portuguesa – Um fenômeno de conjugação de Direito Internacional e Direito Constitucional”, *RDA*, 199.

MODESTO, Paulo. “Responsabilidade do Estado pela demora na prestação jurisdicional”, *RDA*, 227.

MORELLO, Augusto Mario. “El proceso justo (De la teoría del débito proceso legal al acceso real a la jurisdicción)”, in *Studi in onore di Vittorio Denti*, Padova: CEDAM, 1994, Vol. Primo.

NERY JR., Nelson. *Teoria geral dos recursos*, 6<sup>a</sup> ed., São Paulo: RT, 2004.

NEVES, Marcelo. *A Constitucionalização Simbólica*, São Paulo: Editora Acadêmica, 1994.

NOGUEIRA A., Humberto. “La constitucionalización del proceso: el acceso a la jurisdicción, tutela judicial efectiva o debido proceso”, in *La constitucionalización del derecho chileno*, Santiago: Jurídica de Chile, 2003.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Álvaro de. “Efetividade e processo de conhecimento”, *RF*, 348.

OLIVEIRA, Regis Fernandes de. “Precatório: análise da EC 30/2000”, *RT*, 794.

PÉREZ, Jesús González. *El derecho a la tutela jurisdiccional*, Primera edición, Madrid: Civitas, S.A., 1984.

PERROT, Roger. “La procédure civile française à la veille du XXI<sup>ème</sup> siècle”, in *Cinquanta anni di studi sul processo civile – Incontro internazionale in occasione del cinquantenario dell’associazione*, Milano: Giuffrè, 1998.

PINHEIRO, Carla. *Direito Internacional e Direitos Fundamentais*, São Paulo: Atlas, 2001.

PIOVESAN, Flávia. “A incorporação, a hierarquia e o impacto dos tratados internacionais de proteção dos direitos humanos no direito brasileiro”, in *O sistema interamericano de proteção dos direitos humanos e o direito brasileiro*, coord. Luiz Flávio Gomes e Flávia Piovesan, São Paulo: RT, 2000.

PONTES DE MIRANDA, F. C. *Comentários à Constituição de 1967 – Com a Emenda n. 1, de 1969*, 2ª ed., São Paulo: RT, 1974, t. V.

PORTO, Mário Moacyr. “Responsabilidade do Estado pelos atos dos seus juízes”, *RT*, 563.

RIVERO, Jean & WALINE, Jean. *Droit administratif*, 15 édition, Paris: Dalloz, 1994.

SAMPAIO, Marcus Vinicius de Abreu. *O poder geral de cautela do juiz*, São Paulo: RT, 1993.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*, Porto Alegre: Livr. do Advogado, 1998.

SEABRA FAGUNDES, Miguel. “Responsabilidade do Estado – Indenização por retardada decisão administrativa”, *RDP*, 57-58.

SILVA, José Afonso da. *Poder Constituinte e Poder Popular (estudos sobre a Constituição)*, São Paulo: Malheiros, 2000.



STEINER, Sylvia Helena de Figueiredo. *A Convenção Americana sobre Direitos Humanos e sua integração ao processo penal brasileiro*, São Paulo: RT, 2000.

TARZIA, Giuseppe. “L’art. 111 Cost. e le garanzie europee del processo civile”, *RePro*, 103.

THEODORO JR., Humberto. “Processo e cidadania”, in *Direito e Processo – Direito Processual Civil ao Vivo*, Rio de Janeiro: Aide, 1997, v. 5

\_\_\_\_\_. & FARIA, Juliana Cordeiro de. “A coisa julgada inconstitucional e os instrumentos processuais para seu controle”, in *Coisa Julgada Inconstitucional*, Coord. Carlos Valder do Nascimento, 2<sup>a</sup> ed., Rio de Janeiro: América Jurídica, 2002.

TROCKER, Nicolò. “Il nuovo articolo 111 della costituzione e il giusto processo in materia civile: profili generali”, *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, Anno LV, n. 2, 2001.

VIRGA, Pietro. *Diritto Amministrativo – I principi*, Seconda edizione, Milano: Giuffrè, 1989, Vol. 1.

WAMBIER, Luiz Rodrigues. “Anotações sobre o princípio do devido processo legal”, *RT*, 646.

WATANABE, Kazuo. *Controle jurisdicional: Princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional no sistema jurídico brasileiro e mandado de segurança contra atos judiciais*, São Paulo: RT, 1980.

\_\_\_\_\_. “Acesso à Justiça e a sociedade moderna”, in *Participação e processo*, coord. Ada P. Grinover, Cândido R. Dinamarco e Kazuo Watanabe, São Paulo: RT, 1988.

\_\_\_\_\_. “Tutela antecipatória e tutela específica das obrigações de fazer e não fazer (arts. 273 e 461 do CPC)”, in *Reforma do CPC*, coord. Sálvio de Figueiredo, São Paulo: Saraiva, 1996.

ZANFERDINI, Flávia de Almeida Montingelli. *O Processo Civil no 3º Milênio e os Principais Obstáculos ao Alcance de sua Efetividade: Morosidade da Justiça, Insuficiência de Poderes de Imperium do Magistrado e as Deficiências da Execução Civil*, Rio de Janeiro: Forense, 2004.

\*\*\*\*\*