

DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO COMO FUNÇÃO SOCIAL

Wilson Nakamura¹

Fabiola Fernandes Takeda²

Giovanni José Carreira Capecci³

Resumo

Este artigo se propõe a elucidar que através da duração razoável do processo ele cumpre a sua função social, na medida em que atende temporalmente à pretensão ao direito de quem se vê socorrido pelo Judiciário. Em 2004, foi incluída no rol de garantias fundamentais da Constituição a razoável duração do processo. Segundo a Secretaria da Reforma do Judiciário o tempo médio de tramitação do processo é de dez anos, o que mostra que a resolução de conflitos continua ocorrendo de forma tardia e intempestiva, de modo a não alcançar sua finalidade social. Deve-se, portanto, otimizar o tempo de tramitação, desde que verificado e respeitado, pelo mesmo ângulo da função social, o devido processo legal.

Palavras-chave: Acesso à justiça. Duração razoável do processo. Função social do processo.

Resumen

Este estudio se propone a matizar que a través de la duración razonable de proceso el cumple la función social, en medida que logra temporalmente a la pretensión al derecho de quién necesita el socorro del Poder Judicial. En el año 2004, fue incluída en el rol de las garantías fundamentales de la Constitución la razonable duración del proceso. Según la secretaria de la reforma del Poder Judicial el tiempo medio de duración del proceso es de diez años, lo que demuestra que la resolución de conflictos continua ocurriendo de forma lenta e intempestiva, a manera que no alcanza su finalidad social. Se debe, por lo tanto, optimizar la tramitación, desde que verificado y respectado, por el mismo ángulo de la función social o debido proceso legal.

Palabras clave: Acceso a la justicia. Duración razonable del proceso. Función social del proceso.

1. INTRODUÇÃO

¹ NAKAMURA, Wilson. Aluno do 4º Período do curso de Direito da Faculdade Eduvale de Avaré. wil.nakamura@yahoo.com.br

² TAKEDA, Fabiola Fernandes. Aluna do Aluno do 4º Período do curso de Direito da Faculdade Eduvale de Avaré. fabytakeda@gmail.com

³ CAPECCI, Giovanni José Carreira. Professor do curso de Direito da Faculdade Eduvale de Avaré, ministra aula de Direito Processual Civil. giocap@uol.com.br

Processo é o instrumento legalmente admitido onde o Estado-juiz diz quem tem direito à tutela jurisdicional. Recorre-se à justiça com o escopo de garantia de uma pretensão. O Poder Judiciário brasileiro merece críticas de toda ordem, sendo que a morosidade é o principal problema apontado.

Silva (2011), em sua tese de doutorado sobre a “vulnerabilidade como critério legítimo de equiparação no processo civil”, conceitua a isonomia processual como uma garantia constitucional e ela deve ser aplicada às partes de um processo para que haja igualdade de tratamento. A autora ainda defende que, “quando os litigantes não têm as mesmas oportunidades, estaria caracterizada a vulnerabilidade processual.” (SILVA, 2011, p. 187)

Com a Emenda Constitucional nº 45, de 8 de dezembro de 2004, houve a inclusão do inciso LXXIII, no art. 5º da Constituição Federal, que dispõe 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.” O objetivo era evitar, de forma mais rigorosa, as manobras protelatórias, ostensivas ou veladas, impedindo, assim, que a justiça tardia torne-se injusta.

Entretanto, segundo a Secretaria da Reforma do Judiciário (apud Toscano, Muradi e Carvalho, 2013), órgão vinculado ao Ministério da Justiça, a duração de um processo é, em média, de dez anos, o que mostra que a prestação jurisdicional é dada de forma extemporânea, violando o preceito constitucional de duração razoável.

O escopo deste artigo consiste em abordar o tema da duração razoável do processo delineando a sua função social e demonstrar as soluções que vêm ocorrendo em relação ao tema.

2. Função social do processo

Carvalho (2014) conceitua a função do direito como “o elemento que qualifica a norma a partir da regra contida do comando enunciativo, fazendo com que o signatário da regra perceba, exerça e observe o objetivo daquele comando imperativo a ele destinado.” Reveste-se, portanto, o direito, de uma função que será cumprida pelo destinatário, quando um indivíduo valer-se dele para proteger o seu direito.

Segue, ainda Carvalho (2014), em outro artigo de sua autoria definindo que:

A função é o fim precípua que determinado bem jurídico deve atender no âmbito de sua estrutura interna, e irradiar para fora da própria estrutura, suas conseqüências práticas, para o qual foi pensado, projetado e delineado. A função é o fim destinado pelo instituto a atuar no âmbito externo e a atingir resultados condizentes com a concepção dogmática do instituto.

Se os atores sociais não estivessem preocupados com o seu direito em prejuízo do direito alheio, não necessitaria da tutela do Estado, mas como muitos preferem agir contrariamente à lei, o Estado é o organismo que gerencia os conflitos e tem por missão precípua fazer com que cada integrante da sociedade cumpra suas funções dentro da sociedade, entre elas, a função e a função social do direito. (CARVALHO, 2014, p. 04)

Isto posto, temos, implicitamente os princípios do direito ao contraditório, da ampla defesa e da efetividade, conjuntamente há a necessidade de abordar o princípio da celeridade, para que o direito cumpra com efeito a sua função social. Sem embargo, atualmente, estruturar com harmonia esses princípios é o grande obstáculo para os processualistas.

É pertinente destacar a diferença entre os princípios da efetividade e da celeridade. Consoante com Bedaque (2007) o “processo efetivo é aquele que, observado o equilíbrio entre os valores segurança e celeridade, proporciona às partes o resultado desejado pelo direito material.”

3. Duração razoável do processo

Arruda (2006) explicita que a duração razoável do processo compreende de um caráter bidimensional, ou seja, não há exclusivamente a aceleração processual ou aditamento de prazos, como depende também de um tempo otimizado de processo, em conjunto com o tempo da justiça. Aponta, ainda, o autor em seu livro que o processo deve, de um lado, se desenvolver de maneira célere e, de outro lado, ter tempo suficiente para que as partes exercitem seu direito de defesa e que haja, ainda, um tempo para maturação da decisão judicial. Desta forma, haveria violação ao direito fundamental tanto com o transcurso moroso de um feito quanto pelo transcurso apressado do procedimento, negando às partes exercitar suas prerrogativas de defesa, a completa produção probatória ou mesmo o período de reflexão inerente à tarefa de julgar.

Celeridade processual, processo justo e direito à justiça, princípio este base, para a da razoável duração do processo, bem como todas as demais garantias fundamentais do cidadão com relação ao direito buscado dentro do processo devem manter um equilíbrio, repensar suas estruturas, como expõe Cappelletti (1988).

É relevante atentar ao fato que a norma constitucional garante a tempestividade não somente ao autor, como certifica, também, ao réu e à sociedade a duração razoável do processo.

Segundo Cruz e Tucci (1997) há uma preocupação global sobre a morosidade do sistema jurídico:

A preocupação global em torno da duração intolerável dos feitos é patente, já que esta configura um enorme obstáculo para que o processo cumpra seus compromissos institucionais. O tempo pode causar o perecimento das pretensões, ocasionar danos econômicos e psicológicos às partes e profissionais aos operadores do direito, estimular composições desvantajosas, e conseqüentemente, gerar descrédito ao Poder Judiciário e ao Estado como um todo. (CRUZ E TUCCI, 1997, p. 89)

Quando se discute sobre a morosidade, constatamos que ela acaba sendo benéfica exclusivamente para quem se beneficia com a delonga do processo judicial, para a sociedade em si é excessivamente desvantajoso. Na realidade há a violação do princípio da celeridade, a restrição do acesso à justiça, tornando o processo judicial excessivamente caro e inviável aos hipossuficientes economicamente. Encontra-se nas palavras de Arruda (2006), consoante com o exposto:

[...] a demora na prestação jurisdicional eleva de forma significativa o custo do processo, o que privilegia as partes mais favorecidas e os litigantes habituais, os quais por vezes a utilizam como estratégia processual e se beneficiam dos ganhos de escala associados à freqüente presença em juízo. Para Chase, o ritmo lento do processo implica um acréscimo de custos, além de exacerbar as diferenças de poder econômico existentes entre as partes litigantes (ARRUDA, 2006, p. 71).

Com base em “Técnicas de Aceleração do Processo”, de Gajardoni (2003), o tempo ideal do processo é aquele resultante do somatório dos prazos fixados no Código do Processo Civil para cumprimento de todos os atos que compõe o procedimento, mais o tempo de trânsito em julgado dos autos.

Sob este prisma tem-se que o prazo razoável para o julgamento de um processo que tramitasse pelo rito ordinário seria de 131 (cento e trinta e um) dias, em princípio, como demonstrado no quadro 1.

Quadro 1: **Movimentação Processual em Rito Ordinário.**

Exordial → conclusão (24h – art. 190, CPC) → despacho do juiz – citação do réu (2 dias – art. 189, I, CPC) → cumprimento do despacho (48h – art. 190, CPC) réu contesta (15 dias – art. 297, CPC) → conclusão (24h – art. 190, CPC) → despacho do juiz – manifeste o autor sobre a contestação (2 dias – art. 189, I, CPC) → cumprimento do despacho (48h – art. 190, CPC) → autor impugna contestação (10 dias – art. 327, CPC) → conclusão (24h – art. 190, CPC) → despacho do juiz – designação de audiência preliminar (2 dias – art. 189, I, CPC) → audiência preliminar – fixa os pontos controvertidos e designa audiência de instrução (30 dias – art. 331, CPC) → cumprimento do despacho – intimação das eventuais testemunhas (48h – art. 190, CPC) → audiência de instrução – alegações finais por memoriais, 10 dias sucessivos para cada parte (30 dias – art. 331, CPC – analogia) → alegações finais (20 dias – art. 454, §3º c/c art. 177, CPC) → conclusão (24h – art. 190, CPC) → sentença (10 dias – art. 456, CPC).

Fonte: SPALDING, A. M., 2005.⁴

Portanto, a condição temporal do processo deve ser equilibrada com base na tutela da demanda pretendida, na espécie do litígio ou da prova pré-constituída de uma das partes, a tutela é mais célere ou mais prolongada.

4. Combate à morosidade

A problemática da morosidade do judiciário, conforme aponta Oliveira (2003), diz respeito a complexidade do tema, pois é de grande amplitude e o desfecho não ocorrerá de forma imediata, devendo ser executada paulatinamente e em atuação conjunta da sociedade com o Poder Público, agindo de acordo com as necessidades do país e os anseios do povo.

Em 31 de dezembro de 2004 foi criado o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), sendo instalado em 14 de junho de 2005, cuja missão é contribuir para que a prestação jurisdicional seja realizada com eficiência e efetividade em benefício da sociedade. E, para tanto, em 2009, no 2º Encontro Nacional do Judiciário, ocorrido em Belo Horizonte / MG,

⁴ SPALDING, Alessandra Mendes. **Direito Fundamental à Tutela Jurisdicional Tempestiva à Luz do Inciso LXXVIII do Art. 5º da CF inserido pela EC nº 45/2004.** In: WAMBIER, T. A. A. et. al. (Coord.). Reforma do Judiciário: Primeiras Reflexões Sobre a Emenda Constitucional nº 45/2004. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. P. 501-14.

foi determinada a Meta 2 que estabelecia aos Tribunais que identificassem e julgassem os processos mais antigos, foi o início para acabar com o estoque de processos que congestionam os Tribunais. Desde então, todos os anos ocorrem encontros para estabelecimento de metas que visam a razoável duração do processo, bem como a produtividade dos magistrados e servidores e depois planejamentos referente ao judiciário.

Com base no princípio do duplo grau de jurisdição há a possibilidade de recurso de uma decisão de um juiz, contudo, encontra-se casos que esses recursos são utilizados como medidas protelatórias, configurando litigância de má-fé. Neste mesmo prisma, Manzi (2004) faz uma breve consideração:

Hoje o acesso é relativamente fácil; o difícil é a saída, o desfecho. **É preciso tornar vantajoso tanto o cumprimento imediato das obrigações quanto a solução rápida dos litígios, ampliando-se a oneração decorrente da demora causada pelo réu ou o abuso do direito de petição pelo autor.** O resistir à pretensão deve se tornar desvantajoso e, para isso, o caminho mais curto é a outorga de uma interpretação menos conservadora aos dispositivos legais que tratam da **litigância de má-fé**. Em termos de política jurídica, o ideal seria o acréscimo de um *plus*, dependendo da fase processual, como uma reprimenda ao réu e uma compensação ao autor pela resistência à pretensão. Por exemplo: o condenado em primeiro grau pagaria 20% a mais; se confirmada a decisão em sede recursal, 50% a mais; se acessada sem sucesso a via extraordinária, 100% a mais. Poderia haver um decréscimo na condenação se o autor insistisse sem razão nos pedidos rejeitados e assim por diante. (MANZI, 2004, p. 01. - grifo do autor)

O Poder Legislativo também tem editado leis focando o combate à morosidade judicial. Além da já citada Emenda Constitucional 45/2004, temos a Lei nº 11.419/2006 que dispõe sobre o processo eletrônico e as Leis nº 11.418/2006, nº 11.382/06, nº 11.280/06, nº 11.277/06 e nº 11.276/06, que alteraram o Código de Processo Civil. Além destas leis, já existia a Lei nº 9.307/96 que dispõe sobre arbitragem que, nos últimos anos, está colaborando para o desafogamento do judiciário.

Após uma breve reflexão sobre o combate à morosidade, é conveniente mencionar o Projeto de Lei do novo Código de Processo Civil, Projeto nº 8.046/2010, que tramita pelo Congresso Nacional. O seu ponto primordial é o combate à morosidade, simplificando a linguagem e a ação processual, objetivando, especialmente, a efetividade do resultado da ação.

Em relação às modificações, tem-se:

- i) a diminuição do número de recursos e a limitação ao duplo grau de jurisdição;
- ii) a simplificação dos procedimentos, como a criação de um procedimento comum, sem subdivisão em ordinário e sumário;
- iii) a uniformização dos prazos

para recorrer (15 dias, à exceção dos embargos de declaração que continuarão a ter o prazo de 5 dias); iv) a extinção de algumas das modalidades de intervenção de terceiros; v) o incidente de resolução de demandas repetitivas (incidente de coletivização); vi) as regras que induzem à uniformidade e estabilidade da jurisprudência; vii) o maior incentivo à conciliação e à mediação; viii) a presença do *amicus curiae*; ix) o privilégio ao conteúdo em detrimento da forma, como a apreciação do mérito de alguns recursos que veiculem questões relevantes, ainda que não estejam preenchidos requisitos de admissibilidade de menor importância; x) a extinção de vários incidentes, transformando-os em preliminares de contestação; xi) a extinção do instituto da reconvenção, tendo as ações natureza dúplice como regra; xii) a supressão das cautelares nominadas; xiii) a possibilidade de concessão de tutela de urgência e de tutela à evidência; xiv) a possibilidade do advogado promover, pelo correio, a intimação do advogado da outra parte, bem como, a fixação como regra do comparecimento espontâneo das testemunhas; xv) a criação do procedimento edital; xvi) a extinção da distinção entre praça e leilão, designando-se apenas hasta pública, a qual será realizada apenas uma vez, podendo o bem ser alienado por valor inferior ao da avaliação, desde que não se trate de preço vil; e, xvii) o poder do juiz de adaptar o procedimento às peculiaridades da causa, entre outras novidades (BRASIL, 2010, p. 11-34).

Percebe-se que há uma preocupação em atenuar a morosidade e conferir maior efetividade às decisões judiciais, entrando, assim, o Código de Processo Civil em sintonia com a Constituição Federal.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Tem-se que a morosidade é demasiadamente ofensiva à sociedade, revelando-se favorável tão só para quem se beneficia com a dilação do processo, visto que, além de violar o princípio da celeridade, torna o processo excessivamente caro e inexecutável aos economicamente fracos, restringindo o acesso à justiça. Sendo a via judicial a principal forma da sociedade ter seus direitos materializados, um sistema em colapso causa a descrença no judiciário.

A partir da análise se pode chegar aos três fatores da morosidade do Poder Judiciário: fator material, falta de investimento; fator legal, leis processuais que ainda precisam ser alteradas; e fator cultural, mudança da mentalidade dos operadores de direito. Novas direções já começaram a surgir visando a celeridade processual, entretanto é primordial efetivar e concretizar a duração razoável do processo visando pelo justo e pela justiça.

Em suma, o processo não pode ser demasiadamente delongado, contudo não há como declarar de forma imediata os conteúdos e fatos buscados sem ser através do processo. O processo judicial tem o dever de atender sua função social, acompanhando o desenvolvimento da sociedade e remediando suas deficiências.

REFERÊNCIAS

ARRUDA, Samuel Miranda. *O direito fundamental à razoável duração do processo*. Brasília: Brasília jurídica, 2006.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Efetividade do processo e técnica processual*. 3.ed. Malheiros: São Paulo, 2010.

BRASIL, Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF: Senado, 1988.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Traduzido por Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.

CARVALHO, José Francisco. *Compreendendo a função social do direito*. Função Social do Direito. 2014. Disponível em: <<http://funcaosocialdodireito.com.br/atuais/COMPREENDENDO%20A%20FUN%C3%87%C3%83O%20SOCIAL%20DO%20DIREITO.pdf>>. Acesso em: 07 dez. 2014.

CARVALHO, José Francisco. *Teoria da função social do direito*. Função Social do Direito. 2014. Disponível em: <<http://funcaosocialdodireito.com.br/novosite/teoria-da-funcao-social-do-direito/>>. Acesso em: 07 dez. 2014.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria Geral do Processo*. 30. ed.. São Paulo: Malheiros, 2014.

_____. Congresso Nacional. Senado Federal. Comissão de Juristas Responsável pela Elaboração de Anteprojeto de Código de Processo Civil. *Código de Processo Civil: anteprojeto / Comissão de Juristas Responsável pela Elaboração de Anteprojeto de Código de Processo Civil*. Projeto nº 8.046/2010. Brasília, DF: Senado, 2010.

_____. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). *Metas Nacionais. Relatórios*. CNJ. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/gestao-e-planejamento/met>>. Acesso em: 26 out. 2014.

_____. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). *Sobre o CNJ*. CNJ. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/sobre-o-cnj>>. Acesso em: 26 out. 2014.

CRUZ E TUCCI, José Rogério. *Tempo e Processo; uma análise empírica das repercussões do tempo na fenomenologia processual (civil e penal)*. São Paulo: RT, 1997.

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

_____. *Lei n.º 5.869, de 11 de janeiro de 1973*. Instituiu o Código de Processo Civil (CPC). Brasília, DF: Senado, 1973.

_____. *Lei n.º 9.307, de 23 de setembro de 1996*. Dispõe sobre arbitragem. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 1996.

_____. *Lei n.º 11.419, de 19 de dezembro de 2006*. Dispõe sobre a informatização do processo judicial; altera a Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil; e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 2006.

MANZI, José Ernesto. *Da morosidade do Poder Judiciário e algumas possíveis soluções*. Jus Navigandi, Teresina, ano 9, n. 337, 9 jun. 2004. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/5312>>. Acesso em: 31 out. 2014.

OLIVEIRA, Moisés do Socorro de. *O Poder Judiciário: morosidade. Causas e soluções*. Jus Navigandi, Teresina, ano 8, n. 96, 7 out. 2003. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/4306>>. Acesso em: 31 out. 2014.

SILVA, Fernanda Tartuce. *Vulnerabilidade como critério legítimo de desequiparação no processo civil*. 2011. Tese (Doutorado em Direito Processual) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, São Paulo, 2011. Disponível em: <<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-16082012-143743/pt-br.php>>. Acesso em 31 out. 2014.

SILVA, Fernanda Tartuce. *Igualdade e vulnerabilidade no processo civil*. São Paulo: Forense, 2012.

SPALDING, Alessandra Mendes. *Direito Fundamental à Tutela Jurisdicional Tempestiva à Luz do Inciso LXXVIII do Art. 5º da CF inserido pela EC nº 45/2004*. In: WAMBIER, T. A. A. et. al. (Coord.). Reforma do Judiciário: Primeiras Reflexões Sobre a Emenda Constitucional nº 45/2004. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

TOSCANO, Camilo; MURADI, Laura; CARVALHO, Allan. *Marco da Mediação busca agilizar atuação do Judiciário*. Agência MJ de Notícias, Brasília, DF: Portal Brasil, 2013. Disponível em: <<http://www.justica.gov.br/noticias/marco-da-mediacao-podera-desafogar-judiciario>>. Acesso em: 08 nov. 2014.