

**XXVI CONGRESSO NACIONAL DO
CONPEDI SÃO LUÍS – MA**

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS II

RIVA SOBRADO DE FREITAS

RUBENS BEÇAK

DELMO MATTOS DA SILVA

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:

Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches – UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)

Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF

Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDI

Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC

Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG

Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA

Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

D597

Direitos e garantias fundamentais II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Delmo Mattos da Silva, Riva Sobrado De Freitas, Rubens Beçak – Florianópolis: CONPEDI, 2017.

Inclui bibliografia

ISBN:978-85-5505-566-9

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Direito, Democracia e Instituições do Sistema de Justiça

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Cidadania. 3. Sociedade Plural. 4. Garantias. XXVI Congresso Nacional do CONPEDI (27. : 2017 : Maranhão, Brasil).

CDU: 34



XXVI CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI SÃO LUÍS – MA

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS II

Apresentação

Honra-nos o convite realizado para compor a coordenação do Grupo de Trabalho (GT) DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS II realizado pela Direção do XXVI Encontro Nacional do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito (CONPEDI). O evento transcorreu entre os dias 15 a 17 de novembro de 2017 na cidade de São Luís/MA, especificamente na Universidade CEUMA (UniCEUMA).

Realmente, pode-se dizer que foi uma jornada de profícuo trabalho iluminando os percursos da Pós-Graduação em Direito no Brasil. Deste modo, cumpriu-nos a fácil e, da mesma forma, difícil tarefa de avaliação, seleção e condução das apresentações dos artigos submetidos ao GT DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS II.

Com o objetivo de dinamizar a leitura e a exposição, os artigos foram dispostos considerando a aproximação temática. Não obstante, as discussões e fundamentações debatidas nas apresentações representaram atividades de pesquisa e de diálogos em uma relação direta com a comunidade acadêmica e a sociedade. Nesse sentido, os temas abordados revelam desafios e anseios atuais da sociedade por uma renovação dos compromissos da pesquisa jurídica brasileira e a preservação de direitos, da dignidade da pessoa humana e do aperfeiçoamento do regime democrático.

Em síntese, podemos dizer tratar-se de reconhecer a todos os seres humanos, pelo simples fato de serem humanos, seus direitos básicos – justamente os direitos fundamentais.

Os coordenadores do GT DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS II agradecem os pesquisadores pelo elevado debate travado em cada temática que, certamente, proporcionou-nos novas reflexões e ponderações favoráveis para a amadurecimento intelectual e de desenvolvimento social, característica essencial dos eventos do CONPEDI.

Coordenadores do GT:

Profª Dr. Riva Sobrado de Freitas - UNOESC

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP

Prof. Dr. Delmo Mattos - UniCEUMA

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 7.3 do edital do evento.
Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

REFLEXÕES ACERCA DO DIREITO FUNDAMENTAL À DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO

REFLECTIONS ON THE FUNDAMENTAL RIGHT TO THE REASONABLE DURATION OF THE PROCESS

Winston de Araújo Teixeira

Resumo

O presente artigo propõe uma reflexão da duração razoável do processo, para tanto, recorre a um estudo bibliográfico, qualitativo, com o objetivo de refletir sobre o caráter fundamental do direito à duração razoável do processo no ordenamento jurídico brasileiro, identificando os destinatários e coobrigados do referido direito, além disso, defende a autonomia dos direitos fundamentais estabelecidos no inciso LXXVII do artigo 5º da Constituição Federal - a duração razoável do processo e a celeridade processual.

Palavras-chave: Duração razoável, Processo, Direito fundamental

Abstract/Resumen/Résumé

The present article proposes a reflection on the reasonable length of the process, for which it uses a qualitative bibliographical study, with the objective of reflecting on the fundamental character of the right to the reasonable duration of the process in the Brazilian legal system, identifying the recipients and responsible right, in addition, defends the autonomy of the fundamental rights established in item LXXVII of article 5 of the Federal Constitution - the reasonable duration of the process and the procedural speed.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Reasonable duration, Process, Fundamental right

1 INTRODUÇÃO

O Estado de Direito tem como preceito fundamental o estabelecimento de normas para com o fito de regulamentar a sociedade. Nesse sentido, o Estado Democrático brasileiro possui em seu ordenamento jurídico normas responsáveis pelo estabelecimento de direitos e deveres, muitos deles, entendidos como fundamentais, inclusive, a duração razoável do processo.

A jurisdição tem o condão de atender os anseios da sociedade e de oferecer um serviço judicial justo e célere, por isso, a duração razoável do processo foi inserida no art. 5º, LVXXVIII¹, da Constituição Federal de 1988 que trata dos direitos e garantias fundamentais. Com efeito, sua natureza jurídica não há de ser outra senão um direito fundamental. Trata-se de verdadeiro direito subjetivo público, autônomo, de índole constitucional. Mesmo assim, cumpre registrar que há uma diferença entre duração razoável e o descumprimento dos prazos processuais. Tanto os Tribunais Constitucionais dos países europeus como o Tribunal Europeu de Direitos Humanos (TEDH) adotaram o entendimento de que o mero descumprimento dos prazos não configura por si só violação à garantia fundamental do processo em tempo razoável.

Para melhor compreensão do direito fundamental à duração razoável do processo, serão analisados os aspectos conceituais desse instituto, bem como sua autonomia, afim de analisar seu caráter fundamental e constitucional.

2 O DIREITO À DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

No âmbito internacional, Cappelletti e Gart², na década de 70, produziram o "acesso à ordem jurídica justa". Todavia, aqui no Brasil, no que tange ao direito ao processo em tempo razoável, embora implicitamente este princípio já vigorasse em razão do direito ao devido processo, expressamente só ingressou no ordenamento jurídico em 24 de abril de 1992 quando o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos entrou em vigor no Brasil. O Pacto passou a vigorar não a partir do Decreto Federal nº 678, de 06.11.92 (DOU de 09.11.1992, p. 15.562),

¹ Somente em 17.11.2004 foi, então, aprovada a emenda constitucional nº 45, promulgada em 08.12.2004 e publicada em 31.12.2004. Cf. LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado**. 10 ed. São Paulo: Editora Método, 2006, p. 371.

² Cf. CAPPELLETTI GARTH, 1988 *apud* BOSQUE, Wagner Mendonça. **Princípio da razoável duração do processo: aplicabilidade e operacionalidade no direito processual democrático**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2015, p. 35.

mas sim a partir dos três meses posteriores ao depósito da carta de adesão, ou seja, 24.04.1992³. Não obstante a plena eficácia entre nós, o Pacto Internacional nunca teve grande efetividade, talvez, por isso, tenha havido a condenação brasileira, na Corte Interamericana de Direitos Humanos, envolvendo a República Federativa do Brasil e Damião Ximenes Lopes, onde o item 248 da referida decisão diz "a Corte adverte que o Estado deve assegurar que, num prazo razoável, o procedimento interno para investigar e punir os responsáveis pelos fatos surta seus devidos efeitos, dando aplicabilidade direta na ordem jurídica interna da proteção normativa da Convenção Americana".

Nesse diapasão, torna-se imprescindível registrar que a ordem constitucional brasileira recepciona com *status* de norma constitucional todo e qualquer direito ou garantia fundamental do ser humano veiculados por tratados e convenções internacionais, sob pena de subversão de seus valores fundamentais, dentre os quais se destacam a dignidade da pessoa humana (art. 3º, III) e a prevalência dos direitos humanos (art. 4º, II; art. 5º, §2º). Piovesan⁴ afirma que "enquanto os tratados internacionais de proteção dos direitos humanos – por força do artigo 5º §§ 1º e 2º - apresentam natureza de norma constitucional e aplicação imediata, os demais tratados internacionais apresentam natureza infraconstitucional e se submetem à sistemática da incorporação legislativa". Assim como os demais preceitos constitucionais relativos a direitos, garantias e liberdades fundamentais, o direito à razoável duração do procedimento deve ser interpretado de forma a se lhe emprestar máxima eficácia e imediata aplicabilidade.

Afonso da Silva⁵ afirma que "normas constitucionais de eficácia plena e aplicabilidade imediata seriam aquelas que receberam do constituinte normatividade suficiente à sua incidência imediata, tal significando que não necessitam de providência normativa ulterior para sua aplicação, criando situações subjetivas de vantagem ou de vínculo, desde logo exigíveis." Corroborando essa assertiva Flávia Piovesan⁶ ao afirmar que "vale dizer, tal princípio intenta assegurar força dirigente e vinculante dos direitos fundamentais, tornando-os diretamente aplicáveis pelas três funções de Estado (legislativa, administrativa e jurisdicional)."

³ A previsão derivada da combinação do art. 5º, §2º com os arts. 9º e 14 do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, sem olvidar o Pacto de São José que ingressou no Brasil em 1992.

⁴ PIOVESAN, Flávia. A Constituição de 1988 e os tratados internacionais de direitos humanos. In: Seminário Incorporação dos Tratados Internacionais de Proteção dos Direitos Humanos no Direito Brasileiro. **Revista especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região**, São Paulo, 1997, p. 43.

⁵ SILVA, José Afonso da. **Aplicabilidade das normas constitucionais**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 262.

⁶ PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 35-36.

A dicção normativa constitucional que trata dos meios capazes de assegurar a celeridade da tramitação procedimental não franqueia ao Estado escudar-se em eventual omissão legislativa, ou, ainda, socorrer-se do malsinado princípio da reserva do possível para, despropositadamente, alegar que a implementação desses meios estaria a se fazer de forma gradual e de acordo com as condições (orçamentárias!) disponíveis, para, com isso, continuar a se abster de cumprir o dever de exercer eficientemente o serviço público jurisdicional.

Com efeito, o cumprimento do princípio em exame exige que a função Executiva estruture orgânica e materialmente os órgãos jurisdicionais, que os órgãos Legislativos atentem-se ao elemento temporal no momento de elaborar a legislação procedimental aplicável e, por fim, que os órgãos judiciários utilizem, de forma eficiente e racional, os meios colocados à sua disposição, além de cumprir rigorosamente os prazos prescritos na legislação procedimental.

A aplicabilidade do direito razoável duração do procedimento é plena e imediata. Sua eficácia projeta-se numa perspectiva de ordem vertical e horizontal. Aplica-se, também, no procedimento administrativo⁷, que no dizer de Bandeira de Mello⁸, "é uma sucessão itinerária e encadeada de atos administrativos que tendem, todos, a um resultado final e conclusivo". É nítida a aproximação do conceito com proposta fazzalariana de sistematização do procedimento.

Não há quem negue que o instituto da preclusão alcança o cidadão como parte de um procedimento administrativo. No entanto, mesmo sendo uníssono o discurso de que a Administração em procedimentos administrativos figura como parte que atua em defesa de seus próprios interesses, há extrema dificuldade em se fazer uma leitura constitucionalmente adequada para se lhe conferir tratamento isonômico, conforme determina o art. 5º, *caput*. Com isso, proliferam na doutrina assertivas de que a preclusão não alcança a Administração, cogitações essas que desconsideram os contornos do processo constitucionalizado e fazem com que a prática das funções administrativas esbarre com o direito fundamental do cidadão à duração razoável do procedimento.

Atualmente, a duração razoável do processo está inserta no art. 5º, LVXXVIII⁹, da Constituição Federal de 1988 que trata dos direitos e garantias fundamentais. Com efeito, sua natureza jurídica não há de ser outra senão um direito fundamental. Trata-se de verdadeiro

⁷ O legislador estabeleceu como prazo razoável de duração desse procedimento (procedimento disciplinar – Lei 8.112/90) o lapso de 140 (cento e quarenta) dias, a partir de sua instauração.

⁸ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 21. ed. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 464.

⁹ Somente em 17.11.2004 foi, então, aprovada a emenda constitucional nº 45, promulgada em 08.12.2004 e publicada em 31.12.2004. Cf. LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado**. 10 ed. São Paulo: Editora Método, 2006, p. 371.

direito subjetivo público, autônomo, de índole constitucional. Mesmo assim, cumpre registrar que há uma diferença entre duração razoável e o descumprimento dos prazos processuais. Tanto os Tribunais Constitucionais dos países europeus como o Tribunal Europeu de Direitos Humanos (TEDH) adotaram o entendimento de que o mero descumprimento dos prazos não configura por si só violação à garantia fundamental do processo em tempo razoável.

De acordo com Casara “somente após a manifestação dos representantes do povo, e em obediência aos princípios da legalidade e do devido processo legal, se estará dando integral cumprimento ao estabelecido no diploma de direitos humanos”¹⁰. Nesse mesmo sentido, Lopes Jr. afirma que “as pessoas têm o direito de saber, de antemão e com precisão, qual é o tempo máximo que poderá durar um processo concreto [...]. É inerente às regras do jogo [...]. É uma questão de reconhecimento de uma dimensão democrática da qual não podemos abrir mão”¹¹. Neste caso, os autores defendem a ideia do processo em prazo fixo, contudo, este não é o entendimento uníssono nem majoritário na doutrina processualista.

Seguindo essa esteira de pensamento Pastor¹² afirma que “o juiz não deve ter o poder de fixar o tempo máximo razoável de duração do processo, vez que configuraria uma “predileção (arbitrária) de quem decide sobre a razoabilidade”. De igual modo Oliveira¹³ diz que “o termo razoável está ligado à aferição de situações concretas e historicamente refere-se ao controle jurisdicional das atividades do Estado”. Logo, é forçoso concluir que durante muito tempo creditou-se ao juiz, enquanto representante do Estado, a responsabilidade de aferir a razoabilidade do tempo do processo, o que não mais está sendo aceito pela sociedade, em face da morosidade na prestação dos serviços jurisdicionais.

Quanto aos argumentos sobre a necessidade de fixar o prazo podem ser assim sistematizados: (a) é uma exigência do Estado Democrático de Direito; (b) a não fixação deixa uma margem grande de arbitrariedade ao Juiz; (c) a fixação de prazo é consequência do princípio da legalidade¹⁴. O Estado Democrático é responsável por garantir o acesso ao Judiciário, dentro dos limites e parâmetros normativos e constitucionais, inclusive, em obediência à legalidade, por isso, haveria necessidade de fixar-se um prazo processual para

¹⁰ CASARA, Rubens R. Rebello. **Interpretação retrospectiva: sociedade brasileira e processual penal**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004, p. 127-128.

¹¹ LOPES JR., Aury. **Introdução crítica ao processo penal** (fundamentos da instrumentalidade garantista). Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004, p. 113.

¹² Cf. PASTOR, Daniel R. **El plazo razonable en el proceso del Estado de Derecho**. Buenos Aires: Ad-Hoc, 2002, p. 60 e 207.

¹³ OLIVEIRA, Fábio Correia de. **Por uma teoria dos princípios**. O princípio da razoabilidade. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003, p 71-80.

¹⁴ NICOLITT, André. **A duração razoável do processo**. 2. ed. Ver. E atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 40.

evitar arbitrariedades no exercício jurisdicional por meio da discricionariedade do juiz na condução do processo.

É preciso esclarecer que mesmo assim no Estado Democrático de Direito certas decisões ligadas aos direitos fundamentais são entregues ao juiz e não ao legislador. Isto porque, enquanto o Legislativo tem legitimidade por eleição direta e rege-se por critérios de maioria, o Juiz exerce sua legitimação pela necessidade de também tutelar e proteger a maioria em uma democracia, legitimando-se pelo “saber” que deve expressar-se na motivação.

Cumpre esclarecer que diante da impossibilidade do legislador regular todas as situações emergentes, mormente nas sociedades atuais, por vezes se deixa margem para decisões, seja pelo administrador, seja pelo Judiciário na análise de caso concreto. Isto é perfeitamente compatível com o princípio da legalidade. Para Lopes Jr¹⁵ retornando à teoria de Einstein, contrapondo-a à de Newton, afirmando que essa operação deve realizar-se a partir de certos parâmetros, para não cair numa tal abertura conceitual que conduza à ineficácia do direito fundamental.

Todavia, Nicolitt¹⁶ diz que impende-se a criação de parâmetros e acrescenta que mais importante do que a fixação de prazo é a definição de sanções, ou efeitos da violação, posto que, o direito fundamental não seria autoaplicável e deveria ficar ao aguardo da boa vontade do legislador, sendo certo que se trata de norma com aplicação imediata que deve ser efetivado pelo Judiciário.

Ademais, é indiscutível que o legislador deve fixar parâmetros temporais e definir melhor a questão dos prazos, o que deve ser feito, aliás, de uma forma sistemática e não por reformas pontuais que em regra saem “pior que o soneto”. Pons¹⁷, por exemplo, tem efetuado a distinção entre atrasos leves decorrentes de descumprimento dos prazos processuais e graves descumprimentos dos prazos que configurariam efetiva dilação indevida atentatória contra o direito fundamental. No que tange à formulação no direito brasileiro, a toda evidência não se pode, da mesma forma, confundir a duração razoável do processo com cumprimento de prazo processual.

É muito importante diferenciar que o processo ter uma duração razoável não significa dizer que ele deve ter um prazo fixo para sua concretização. Limitar o transcurso de tempo de

¹⁵ LOPES JR., Aury. **Introdução crítica ao processo penal** (fundamentos da instrumentalidade garantista). Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004, p. 90.

¹⁶ NICOLITT, André. **A duração razoável do processo**. 2. ed. Ver. E atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 43.

¹⁷ PONS, Enrique Garcia. **Responsabilidad del Estado: la justitia y sus limites temporales**. Barcelona: Bosch, 1997, p. 250-252.

um processo pode fazer com que ele tenha, inevitavelmente, de se sobrepor a algumas garantias processuais constitucionais, podendo causar imensos prejuízos ao quaisquer das partes.

Por um lado Hoffman¹⁸ defende, empiricamente (já que não há estudos concretos para tanto), que 5 (cinco) anos¹⁹ é o prazo para medir o prazo médio de duração de um processo no Brasil. Após este interregno temporal, que somados alcançam 5 (cinco) anos e, não efetivado o processo, teria que ser ele colocado num regime emergencial, inclusive com anotação deste regime de urgência no rosto dos autos.

Por outro lado, Dimas Ferreira Lopes²⁰ diz que “propõe este trabalho releitura do Instituto, com proposta de definição legal do prazo de 18 (dezoito) meses para solução de demandas judiciais” e para embasar sua tese deste exíguo tempo proposto discorre que “deve o tempo dos atos do processo ser condizente com a vida útil do homem”. Essa afirmação, no entanto, não merece prosperar, já que há uma discrepância dentro do Brasil sobre a expectativa de vida do cidadão nas diversas regiões do país, o que gera divergência no tempo do processo, por região, considerando a expectativa de vida em cada uma delas, a partir dos dados informados pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE).

Por sua vez, Mitidiero²¹ não chega a afirmar o início ou término do tempo do processo, mas lembrando lição de Tarzia aponta “[...] que a duração razoável do processo deve ser aquilatada à luz da complexidade da causa, do comportamento do autor durante o procedimento e do comportamento das autoridades judiciária, administrativa e legislativa”. Lembrando parte dos julgamentos na *Corti di Strasburgo*, onde, numa conta quase matemática, se consegue, pegando-se os parâmetros de complexidade da causa, o comportamento das partes e autoridades envolvidas, se chegar a um tempo processual estimado.

Resta a seguinte advertência final: à luz do princípio da duração razoável, sob o adequado perfil axiológico, o processo deve demorar exatamente o tempo necessário para atender a sua finalidade de resolver o conflito com justiça, outorgando-se o direito material a quem efetivamente o tem, sem deixar de respeitar o contraditório, a ampla defesa, a igualdade entre as partes e o dever de adequada fundamentação, sob pena de violarmos garantias transcendentais do nosso sistema²².

¹⁸ HOFFMAN, Paulo. **Razoável duração do processo**. São Paulo: Quartier Latin, 2006, p. 90-91.

¹⁹ Contagem objetiva. Cf. SILVEIRA, p. 153.

²⁰ LOPES, Dimas Ferreira. Celeridade do processo como garantia constitucional – estudo histórico-comparativo: constituições brasileira e espanhola. In: FIUZA, César (Org.). **Direito processual na história**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002, p. 294.

²¹ MITIDIERO, Daniel. **Elementos para uma teoria contemporânea do processo civil brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 64.

²² ROSITO, Francisco. O princípio da duração razoável do processo sob a perspectiva axiológica. **Revista de processo**, São Paulo, n. 161, jul. 2008, p. 36.

Na contramão da doutrina do prazo fixo, Garcia de Enterría²³ demonstra a indeterminação do conceito “[...] cuando la norma no determina con exactitud los limites de esos conceptos porque se trata de conceptos que no admiten una cuantificación o determinación rigurosas, pero em todo caso es manifiesto que se está refiriendo a um supuesto de la realidad que, no obstante la indeterminación del concepto, admite ser precisado en el momento de la aplicacion”. Corroborando a mesma ideia Pons²⁴ defende categoricamente que “En este sentido procede contemplar el concepto jurídico indeterminado como un concepto abierto, que en palabras de la jurisprudencia del Tribunal Europeo ‘varía en el tempo y en el espacio en nuestra época’ y cuyo control corresponde a los órganos jurisdiccionales y en última instancia al TEDH”.

A Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) também perfilha o entendimento de que não é possível fixar um prazo razoável e que os Estados não estão obrigados a prescrever um prazo fixo²⁵. Por isso, defendemos que o conceito vago e indeterminado – prazo razoável ou processo sem dilações indevidas – deve ser apreciado em cada caso concreto, sob a orientação de critérios objetivos. Todavia, é função do Judiciário garantir os direitos fundamentais e interpretar os conceitos indeterminados. Não podemos tomar por justificativa a imprecisão do texto para negarmos efetividade à norma constitucional, consagrada também em instrumentos internacionais.

A jurisprudência do TEDH, que fixa critérios objetivos para aferição da razoabilidade do tempo de duração do processo, tem servido de paradigma para inúmeros tribunais constitucionais. E sugere as seguintes características:

a) Direitos subjetivo público - Existe direito subjetivo quando existe um dever jurídico a ele correlato. O direito subjetivo é o poder que a ordem jurídica confere a alguém de agir e de exigir de outrem determinado comportamento²⁶. Ainda que os órgãos do Poder Judiciário sejam os responsáveis imediatos relativamente a este direito subjetivo à prestação jurisdicional em tempo razoável, todos os poderes públicos (Executivo e Legislativo) também se encontram de forma mediata²⁷ e, vale dizer, diretamente obrigados, já que é o Estado o responsável civil por eventual violação.

²³GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. **Democracia, juces y control de la Administración**. Madrid: Civitas, 1995, p. 126 e ss.

²⁴ PONS, Enrique Garcia. **Responsabilidad del Estado: la justitia y sus limites temporales**. Barcelona: Bosch, 1997, p. 91-92.

²⁵ Informe n. 12, de 01.03.1996, caso Jorge A. Jiménez vs. Argentina *apud* NICOLITT, André. **A duração razoável do processo**. 2. ed. Ver. E atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 46.

²⁶ AMARAL NETO, Francisco dos Santos. **Direito civil brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 1991, p. 184-186.

²⁷ PONS, Enrique Garcia. **Responsabilidad del Estado: la justitia y sus limites temporales**. Barcelona: Bosch, 1997, p. 107-108.

b) Autonomia - Tratando-se de direitos distintos – a tutela jurisdicional e o direito ao tempo razoável – devem sempre ser considerados separadamente e podem ser alvo de distintas violações. Da mesma forma, a violação de um e de outro direito dará azo a formas de reparação distintas²⁸. Em relação ao direito material é possível dizer a mesma coisa. Independentemente do fato de se ter o direito deduzido em juízo, há o direito autônomo de ver uma declaração do Estado a este respeito, o que deve ocorrer em tempo razoável.

c) Prestacional - No caso do direito ao processo em tempo razoável, José Ramón Cossío Díaz²⁹ o relaciona ao direito de liberdade que tem raiz Prestacional, vale ressaltar que o referido autor apresenta uma interessante classificação dos direitos fundamentais, dividindo-os em direitos de liberdade e igualdade, relativamente aos valores com que se relacionam e ainda em direitos de abstenção ou de prestação, dependendo do que impõem ao Estado.

d) Reacional - Afirma-se que este direito tem natureza reacional na medida em que permite ao lesado, no âmbito do processo em que ocorre dilações indevidas, exigir a imediata conclusão do processo³⁰.

Com base nos critérios objetivos assinalados pela jurisprudência do TEDH é possível perceber que o Estado brasileiro precisa evoluir bastante neste íterim para que, de fato e de direito, os jurisdicionados tenham acesso a um processo nos ditames da razoável duração, vez que conforme exposto alhures a razoabilidade é um direito público subjetivo, por isso, torna-se imediatamente exigível em face da sua aplicabilidade imediata e do seu caráter prestacional.

3 DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO E DIREITOS FUNDAMENTAIS

Inicialmente é importante conhecer a evolução histórica dos aspectos constitucionais do direito fundamental à duração razoável do processo para poder compreendê-lo enquanto princípio constitucional necessário à ordem jurídica democrática e garantia efetiva dos direitos do indivíduo. Não pode mais o direito fundamental à duração razoável do processo ser reduzido a um mero acessório do princípio da efetividade processual³¹.

²⁸ Cf. SERRAMALERA, Mercê Barceló; VILLAREJO, Julio Díaz-Maroto y. El derecho a un proceso sin dilaciones indebidas en la jurisprudência del Tribunal Constitucional. **Poder judicial**. n. 46, Madrid: Consejo General del Poder Judicial, 1997, p. 45-46.

²⁹ José Ramón Cossío Díaz (1989, p. 187) apud NICOLITT, André. **A duração razoável do processo**. 2. ed. Ver. E atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 48.

³⁰ Cf. SERRAMALERA, Mercê Barceló; VILLAREJO, Julio Díaz-Maroto y. El derecho a un proceso sin dilaciones indebidas en la jurisprudência del Tribunal Constitucional. **Poder judicial**. n. 46, Madrid: Consejo General del Poder Judicial, 1997, p. 46.

³¹ JOBIM, Marco Félix. **O direito à duração razoável do processo: responsabilidade civil do Estado em decorrência da intempetividade processual**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012, p. 70.

Não obstante, um dos grandes desafios da processualística moderna é conciliar o direito à tempestividade da tutela jurisdicional com o tempo necessário aos debates entre os litigantes, à investigação probatória e ao amadurecimento da convicção judicial³². É chegado o momento do “tempo do processo” tomar o seu devido lugar dentro do direito processual civil, uma vez que o tempo não pode deixar de influir sobre a elaboração dogmática preocupada com a construção do processo justo ou com aquele destinado a realizar concretamente os princípios contidos na Constituição Federal.

As antigas civilizações: Babilônia, Egito, Grécia, Índia e Palestina (hebreus), nenhuma delas, com a clareza romana, fixou limites temporais para a solução das demandas. Isto não significa que não fossem céleres os julgamentos. A tradição oral e escrita dá conta de muito expeditismo na solução das controvérsias solvidas pelos reis, sacerdotes ou seus prepostos na antiguidade histórica da humanidade³³.

Então, não é desprezível a tese de que na antiguidade houvesse a previsão de um julgamento célere, tanto que havia uma regra inserida no artigo 45 do Código de Manu capaz de atribuir celeridade aos julgamentos. Contudo, tais normas não eram tão claras como já ocorria em Roma, a exemplo da *ex properandum*, regra essa inserida no Código de Justiniano, o que comprova que no Direito Romano já havia a garantia de um tempo razoável para a finalização das controvérsias³⁴.

Buscando-se, historicamente, origem mais remota para a ideia de celeridade encontrar-se-ia na hilariante decretal de Carlos Magno, o mandamento – “autorizando o litigante, enquanto o juiz não provesse logo e com sentença, transportar-se à casa do Magistrado passando ali a viver sob suas custas até a solução”³⁵.

Por sua vez, em 1215, a Magna Carta trata da celeridade processual³⁶, por isso, defende-se que na Inglaterra e nos Estados Unidos estão, sem dúvida, as raízes do direito fundamental à celeridade processual. Pode ser citada a Clementina Saepe, do Papa Clemente

³² MARINONI, Luiz Guilherme. **Abuso de defesa e parte incontroversa da demanda**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 11.

³³ LOPES, Dimas Ferreira. Celeridade do processo como garantia constitucional – estudo histórico-comparativo: constituições brasileira e espanhola. In: FIUZA, César (Org.). **Direito processual na história**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002, p. 288.

³⁴ JOBIM, op. cit., p. 72.

³⁵ ALMEIDA, Jorge Luiz. Emenda Constitucional 45-2004 e responsabilidade. In: _____(org.). **A reforma do poder judiciário** – uma abordagem sobre a Emenda Constitucional 45-2004. Campinas: Millenium, 2006, p. 2.

³⁶ Cf. ARRUDA, Samuel Miranda. **O direito fundamental à razoável duração do processo**. Brasília: Brasília Jurídica, 2006, p. 33.

V³⁷, bem como a 6ª Emenda nos Estados Unidos da América (EUA), em seguida foram desenvolvidos no Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, na Carta Africana de Direitos Humanos, na Constituição Espanhola, na Constituição Portuguesa, na Convenção Europeia para Salvaguarda dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, na Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto San José da Costa Rica), na Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, na Constituição Europeia, entre tantos outros instrumentos normativos universais e regionais.

No Brasil, a garantia de razoável duração do processo constitui desdobramento do princípio estabelecido no art. 5º, XXXV da Constituição Federal de 1988. É que, como a lei não pode excluir da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito, é natural que a tutela a ser realizada pelo Poder Judiciário deve ser capaz de realizar, eficazmente, aquilo que o ordenamento jurídico material reserva à parte. “E eficaz é a tutela jurisdicional prestada tempestivamente, e não tardiamente”³⁸.

Do ponto de vista da dogmática, essa impressão é altamente enganosa. Com poucas exceções, a Constituição Federal garante aos direitos fundamentais determinadas categorias de pessoas, excluindo implicitamente os demais, isto é, não lhes oferecendo proteção em nível constitucional. Além disso, depara-se aqui com uma situação complexa, já que cada categoria de direitos possui titulares diferentes³⁹.

O Estado, apesar de ser ele destinatário dos direitos fundamentais, acaba por, em certos casos, se tornar titular, também⁴⁰. O mesmo não ocorre em relação a eventual direito à indenização⁴¹. “São titulares os jurisdicionados, entendendo-se estes pelas pessoas de direito privado, físicas ou jurídicas, não se excluindo os órgãos da administração pública. [...] Pode alcançar ainda as fundações (conjunto patrimonial com finalidade), os entes despersonalizados, tais como as sociedades de fato, o espólio, a massa falida, o condomínio, o consórcio e tantos outros entes sem personalidade civil, mas que ganham legitimidade processual para atuarem

³⁷ Cf. LOPES, João Batista. Efetividade do processo e reforma do código de processo civil: como explicar o paradoxo processo moderno – justiça morosa? **Revista de processo**, São Paulo, a. 27, n. 105, p. 289-292, jan/mar 2002.

³⁸ WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; MEDINA, José Miguel Garcia. **Breves comentários à nova sistemática processual civil**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 27.

³⁹ Cf. DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria geral dos direitos fundamentais**. São Paulo: Atlas, 2014.

⁴⁰ JOBIM, Marco Félix. **O direito à duração razoável do processo: responsabilidade civil do Estado em decorrência da intempestividade processual**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012, p. 82.

⁴¹ NICOLITT, André. **A duração razoável do processo**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 61-62.

em juízo”⁴². Por isso, faz-se necessário identificar os destinatários ou coobrigados da duração razoável do processo enquanto direito fundamental.

3.1 OS DESTINATÁRIOS OU COOBRIGADOS DO DIREITO FUNDAMENTAL À DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO

Algumas teorias tentam justificar a possibilidade de vinculação dos particulares aos direitos fundamentais, ora estabelecendo limites⁴³ ora negando esta condição. Muito embora, todas as teorias convivam harmonicamente é preciso identificar seus elementos diferenciadores, vez que umas defendem que os indivíduos são partes outras afirmam que são destinatários dos direitos fundamentais, que deve ser garantido e efetivado pelo Estado.

Partindo dessa premissa, Dimoulis e Martins⁴⁴ inferem que “os direitos fundamentais só podem ser constatados pela presença de três elementos: o Estado, o indivíduo e o texto normativo da relação entre ambos”. Isso nos remete a noção de que a relação entre o Estado e o indivíduo (sujeito de direitos e deveres) necessita de um texto normativo para torna-se plena e eficaz no que tange à preservação e/ou garantia dos direitos constitucionais fundamentais.

O texto normativo é regulador da relação entre Estado e indivíduos. O papel de regulador entre os dois elementos supra descritos é desempenhado pela Constituição no sentido formal, que declara e garante determinados direitos fundamentais, permitindo ao indivíduo conhecer sua esfera de atuação livre de interferências estatais e, ao mesmo tempo, vincular o Estado a determinadas regras que impeçam cerceamentos injustificados das esferas garantidas da liberdade individual. O texto deve ter validade em todo o território nacional e encerrar supremacia, isto é, força vinculante superior àquela das demais normas jurídicas⁴⁵.

Nesse sentido, Sarlet⁴⁶ admite uma vinculação dos particulares aos direitos fundamentais, exceto naquele campo de exclusividade do Estado, de igual modo, Daniel

⁴² CALIENDO, Paulo. Duração razoável do processo em matéria tributária. In: MOLINARO, Carlos Alberto; MILHORANZA, Mariângela Ribeiro; PORTO, Sérgio Gilberto (Coord.). **Constituição, jurisdição e processo: estudos em homenagem aos 55 anos de revista jurídica**. Sapucaia do Sul: Notadez, 2007, p. 525-526.

⁴³ Proteção contra o Estado, para que este tivesse limitações. Cf. STEINMETZ, 2004, p. 65.

⁴⁴ DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria geral dos direitos fundamentais**. São Paulo: Atlas, 2014, p. 24-26.

⁴⁵ JOBIM, Marco Félix. **O direito à duração razoável do processo: responsabilidade civil do Estado em decorrência da intempestividade processual**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012, p. 85.

⁴⁶ SARLET, Ingo Wolfgang. **Eficácia dos direitos fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007, p. 407-408.

Sarmiento⁴⁷ entende ser possível a vinculação dos particulares. Por um lado, Alexy⁴⁸ diz que a teoria da vinculação é aceita; porém, não tratando o cidadão como destinatário, mas sim como titular, tornando-se, assim, uma questão de colisão, e não de construção. Alexy continua dizendo que “nenhuma das três teorias transpõe os direitos fundamentais dirigidos contra o Estado para a relação cidadão/cidadão por meio de uma simples troca de destinatários”⁴⁹.

Por outro lado, alguns poderiam ficar restritos a apenas informar que as partes são autor e réu⁵⁰, sob a presidência do juiz, é que devem estar vinculados a respeitar o princípio da duração razoável do processo. Assim, Caliendo⁵¹ defende que “os obrigados são todos aqueles que podem influenciar na duração do processo, assim principalmente esse comando está dirigido ao Judiciário. De igual sorte este comando será dirigido àqueles que conseguem influenciar a duração do procedimento, tal como o Executivo e o Legislativo”⁵².

Enfim, para ser concretizado o princípio da duração razoável do processo não basta que essas partes, agentes, auxiliares⁵³, sejam apenas trazidas ao processo, mas que efetivamente auxiliem no feito com a presteza que a lei lhe confere. A colaboração é de todos⁵⁵, conforme taxatividade do art. 6º do CPC/2015. Ou seja, todos os envolvidos na prestação jurisdicional devem trabalhar com presteza para que o processo tenha um trâmite sem dilações indevidas e chegue ao seu fim em um prazo razoável.

O Código de Processo Civil de 2015, em seus artigos 226, 228 e 477⁵⁶ – os quais merecem destaque - apresenta alguns prazos processuais diretamente relacionados aos atos do

⁴⁷ SARMENTO, Daniel. **Direitos fundamentais e relações privadas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006, p. 245.

⁴⁸ ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Tradução Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 528.

⁴⁹ *Ibid.*, p. 532.

⁵⁰ CARNELUTTI, Francesco. **Sistema de direito processual civil**. Tradução Hiltomar Martins Oliveira. 2. ed. São Paulo: Lemos e Cruz, 2004, p. 89.

⁵¹ CALIENDO, Paulo. Duração razoável do processo em matéria tributária. In: MOLINARO, Carlos Alberto; MILHORANZA, Mariângela Ribeiro; PORTO, Sérgio Gilberto (Coord.). **Constituição, jurisdição e processo: estudos em homenagem aos 55 anos de revista jurídica**. Sapucaia do Sul: Notadez, 2007, p. 527.

⁵² Nesse sentido, também. Cf. MOREIRA, José Carlos Barbosa. Privatização do processo. In _____. **Temas de direito processual**. Sétima série. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 14.

⁵³ Inclusive a vastidão de auxiliares citados por DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. 4. Ed. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 650-707.

⁵⁴ Ver art. 149 do CPC/2015.

⁵⁵ JOBIM, Marco Félix. **O direito à duração razoável do processo: responsabilidade civil do Estado em decorrência da intempestividade processual**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012, p. 89.

⁵⁶ Art. 226. O juiz proferirá:

I - os despachos no prazo de 5 (cinco) dias;

II - as decisões interlocutórias no prazo de 10 (dez) dias;

III - as sentenças no prazo de 30 (trinta) dias.

Art. 228. Incumbirá ao serventuário remeter os autos conclusos no prazo de 1 (um) dia e executar os atos processuais no prazo de 5 (cinco) dias, contado da data em que:

I - houver concluído o ato processual anterior, se lhe foi imposto pela lei;

II - tiver ciência da ordem, quando determinada pelo juiz.

juiz e dos auxiliares da jurisdição, que se fossem cumpridos em sua totalidade e conforme preceitua a norma processual não aconteceriam as dilações indevidas e o processo chegaria ao seu término em espaço de tempo menor, garantindo assim o prazo razoável e uma decisão justa e efetiva.

Contudo, a mera previsão legal dos prazos acima mencionados, para que o juiz e seus auxiliares pratiquem atos processuais, não garante a efetividade do direito fundamental à duração razoável, haja vista que resta evidenciado, no próprio Código de Processo Civil, que o único que tem o dever de cumprir com seus prazos, sob pena de preclusão, é a parte, conforme exegese do art. 123 do CPC. Se todos os agentes tivessem consequências pesadas como tem a parte que perde um prazo, a intempestividade do processo teria outras conotações⁵⁷.

3.2 O INCISO LXXVII DO ARTIGO 5º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E DOIS DIREITOS FUNDAMENTAIS AUTÔNOMOS: A DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO E A CELERIDADE PROCESSUAL

A Constituição Federal de 1988 traz em seu bojo o texto e as normas constitucionais responsáveis pela regulação da convivência em sociedade dentro do ordenamento jurídico brasileiro, além disso, traz os preceitos basilares do Estado Democrático, os princípios constitucionais e prevê os direitos e as garantias fundamentais, dentre eles, o da celeridade processual e o da duração razoável do processo.

Nesse diapasão, há previsão do princípio que dá um comando ao Estado para que tanto no âmbito judicial ou administrativo, finalize o processo num determinado tempo, e que este seja, no mínimo, razoável, por isso, Jobim assevera que “este é um dever de prestação do Estado e uma garantia do jurisdicionado”⁵⁸. E continua afirmando que o princípio da celeridade processual alçado no nível de direito fundamental, que seria o dever de o Estado alcançar, no mínimo, os meios necessários ao cidadão para que haja maiores condições de efetividade processual num tempo razoável, por meio da celeridade processual.

Nesse mesmo sentido Marinoni⁵⁹ afirma que “o titular do direito de ação possui direito fundamental à duração razoável do processo e às técnicas necessárias para lhe outorgar

Art. 477. O perito protocolará o laudo em juízo, no prazo fixado pelo juiz, pelo menos 20 (vinte) dias antes da audiência de instrução e julgamento.

⁵⁷ JOBIM, Marco Félix. **O direito à duração razoável do processo: responsabilidade civil do Estado em decorrência da intempestividade processual**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012, p. 89.

⁵⁸ Ibid., p. 91.

⁵⁹ MARINONI, Luiz Guilherme. **Abuso de defesa e parte incontroversa da demanda**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 20.

celeridade. [...] Portanto, o legislador infraconstitucional tem a obrigação de construir procedimentos que tutem de forma adequada e tempestiva os direitos”. Assim, o autor atribui competência à legislação processual para adotar meios necessários à concretização da razoável duração do processo e da celeridade. Corroborando essa ideia, Araken de Assis⁶⁰ assegura que num primeiro momento esses meios seriam “humanos e materiais” e num segundo momento seriam meios que viriam por “leis processuais”.

Mas o que se sobressai, independentemente do tempo de duração do processo, é se o Estado influenciou ou não nesse, com omissão ou com ação, alcançando ou não os meios necessários para que a parte consiga a efetividade de seu direito material pelo processo. Muito embora, exista quem defenda que a duração razoável do processo é o próprio princípio da celeridade processual⁶¹, sem que exista diferenciação entre ambos, tendo o inciso LXXVIII uma única leitura⁶². Para outros, como Jobim⁶³, o referido é parte integrante do princípio da efetividade, que para Moreira⁶⁴ seria o resultado prático do processo em um desejável espaço temporal, enquanto que, para Bedaque⁶⁵ “processo efetivo é aquele que, observado o equilíbrio entre os valores segurança e celeridade, proporciona às partes o resultado desejado pelo direito material”.

Percebe-se que Bedaque atribui como característica da efetividade processual a sua tempestividade, o que parece também ser a lição de Mitidiero⁶⁶. A efetividade da tutela jurisdicional traduz uma preocupação com a especificidade e a tempestividade da proteção judicial. Certo, é evidente que tutela efetiva não é sinônimo tão-somente de tutela prestada rapidamente: agora, seguramente não é efetiva a tutela a destempo, o que acabaria por provocar um “dano marginal”⁶⁷.

⁶⁰ ASSIS, Araken. Duração razoável do processo e reformas da lei processual. In: CAMARGO, Marcelo Novelino (Org.). **Leituras complementares de constitucional**. Salvador: JusPodvim, 2006, p. 217.

⁶¹ BESTER, Gisela Maria; HAUS, Gabriela Damião Cavalli. As ações sincréticas como instrumento de celeridade processual: direitos fundamentais conexos e efetividade constitucional. In: GUNTHER, Luiz Eduardo (Coord.). **Jurisdição, crise, efetividade e plenitude institucional**. Curitiba: Juruá, 2009, p. 230-278.

⁶² Conforme Scartezini. In: MIRANDA, Pontes de. **Sistema de ciência positiva de direito**. Atualização Vilson Rodrigues Alves. Campinas: Bookseller, 2000, T. I., p. 1180.

⁶³ JOBIM, Marco Félix. **O direito à duração razoável do processo: responsabilidade civil do Estado em decorrência da intempestividade processual**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012, p. 101.

⁶⁴ MOREIRA, José Carlos Barbosa. Notas sobre o problema da “efetividade” do processo. **Revista da Ajuris** – Associação dos juizes do Rio Grande do Sul. Porto Alegre: AJURIS, n. 29, 1983, p. 27.

⁶⁵ BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Efetividade do processo e técnica processual**. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 49.

⁶⁶ MITIDIERO, Daniel. **Processo civil e Estado Constitucional**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 92.

⁶⁷ MITIDIERO, Daniel. **Processo civil e Estado Constitucional**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 93-94.

O reconhecimento constitucional desse direito, que já poderia ser extraído da própria noção de inafastabilidade material da jurisdição, demonstra a contínua preocupação de que a decisão judicial seja efetiva, ou seja, prestada dentro de um prazo razoável⁶⁸. Também não se pode concordar com a lição de Lopes⁶⁹ “sem solução em tempo razoável, não haverá efetividade processual”.

E mais objetivo ainda ao separar os conceitos de tempestividade e efetividade processual, Estevez assim os diferencia: “deve-se atentar, ainda, à diferenciação existente entre a efetividade processual e a razoável duração do processo, para fins de justificar as alterações processuais analisadas, porquanto a efetividade processual diz respeito a garantir o efetivo resultado do processo, fazendo com que o processo altere o mundo dos fatos, mesmo que de forma intempestiva, enquanto que a razoável duração do processo tende a fazer com que o processo tenha o seu fim no menor prazo possível, podendo, ser efetivo ou não”⁷⁰.

Essa perspectiva nos remete a ideia de utilitarismo, ou seja, a duração razoável do processo está para a utilidade do resultado assim como o resultado da demanda está para a celeridade processual, de modo que um sem o outro, não seria efetivo. Contudo, esta não deve ser a interpretação, vez que o resultado do processo não pode ser vinculado absolutamente ao tempo do processo, tendo em vista que o fim do processo apresentará um resultado procedente, procedente em parte ou improcedente, ou seja, haverá um resultado independentemente do tempo que durou.

Cumprido esclarecer ainda que efetividade processual, segurança jurídica e duração razoável do processo são princípios autônomos, mas ao mesmo tempo interligado para se alcançar, no mínimo, as garantias de um processo justo⁷¹, não sendo um apenas reduzido a uma característica do outro e sendo todos de equivalente importância. Numa outra linha de

⁶⁸ FREIRE JÚNIOR, Américo Bedê. Breve análise sobre o direito fundamental à razoável duração do processo. In: FREIRE E SILVA, Bruno; MAZZEI, Rodrigo (Coord.). **Reforma do judiciário: análise interdisciplinar e estrutural do primeiro ano de vigência**. Curitiba: Juruá, 2008, p. 465-466.

⁶⁹ LOPES, João Batista. Reforma do judiciário, acesso à justiça e efetividade do processo. In: FREIRE E SILVA, Bruno; MAZZEI, Rodrigo (Coord.). **Reforma do judiciário: análise interdisciplinar e estrutural do primeiro ano de vigência**. Curitiba: Juruá, 2008, p. 280.

⁷⁰ ESTEVEZ, Rafael Fernandes. Direito fundamental à razoável duração do processo e os mecanismos garantidores de sua eficácia após a emenda constitucional nº 45/2004. Porto Alegre, 2007. Dissertação (Mestrado em Direito), Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, 2007. Disponível em: http://tede.pucrs.br/tde_busca/arquivo.php?codArquivo=867. Acesso em 24 jul. 2017.

⁷¹ MANENTE, Luciana Nini. O princípio constitucional da celeridade processual. In: FREIRE E SILVA, Bruno; MAZZEI, Rodrigo (Coord.). **Reforma do judiciário: análise interdisciplinar e estrutural do primeiro ano de vigência**. Curitiba: Juruá, 2008, p. 488.

argumentação, Ribeiro⁷² aponta que o princípio da efetividade está inserido no inciso LXXVIII do artigo 5º da CF.

Para Jobim⁷³ “quando se falar em processo tempestivo está-se, de um modo geral, concluindo que ele já foi efetivado”. Então, incumbe ressaltar que o processo justo é fruto da constitucionalização dos direitos. Assim, em vez de assegurar um resultado legal (compatível com a norma aplicada ao caso), o processo foi incumbido de proporcionar um resultado justo (mais do que apenas legal). E a garantia constitucional de tutela jurisdicional passou a ser não mais a do devido processo legal, mas a do processo justo⁷⁴.

Sobre outro corolário, Porto e Ustarróz⁷⁵ apontam que “o processo será justo quando cumpridas as exigências do devido processo legal”. Em princípio, não há efetividade sem contraditório e ampla defesa, para, depois, relegar a celeridade como sendo “apenas mais uma das garantias que compõe a ideia de devido processo legal, não a única”⁷⁶. Logo, não há dano moral no caso de o devedor não ter bens e o processo for arquivado, sem efetividade, esta seria uma perspectiva claramente funcionalista⁷⁷.

Assim, o direito fundamental à duração razoável do processo não é um mero acessório da efetividade processual, tampouco o é o direito ao contraditório e a ampla defesa, assim como outros princípios constitucionais processuais. Todos eles fazem parte do que se diz por processo justo, um princípio que agrega todos os valores constitucionais ligados ao processo e que somente se concretiza, quase como uma ficção jurídica, se todos esses valores principiológicos processuais constitucionais forem respeitados.

4 CONCLUSÃO

A partir da reflexão realizada acerca do direito fundamental à duração razoável do processo é possível concluir que a duração razoável é um direito fundamental do Estado

⁷² RIBEIRO, Darci Guimarães. A garantia constitucional do postulado da efetividade desde o prisma das sentenças mandamentais. In: ASSIS, Araken de; MADEIRA, Luís Gustavo Andrade (Coord.). **Direito processual civil: as reformas e questões atuais do direito processual civil**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 140.

⁷³ JOBIM, Marco Félix. **O direito à duração razoável do processo: responsabilidade civil do Estado em decorrência da intempestividade processual**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012, p. 106.

⁷⁴ THEODORO JUNIOR, Humberto. **Código de processo civil anotado**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 4.

⁷⁵ PORTO, Sérgio Gilberto; USTARRÓZ, Daniel. **Lições de direitos fundamentais no processo civil: o conteúdo processual na Constituição Federal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009, p. 122.

⁷⁶ BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Efetividade do processo e técnica processual**. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 49.

⁷⁷ ARRUDA, Samuel Miranda. **O direito fundamental à duração razoável do processo**. Brasília: Brasília Jurídica, 2006, p. 80-81.

democrático, de modo que o ordenamento jurídico brasileiro consagrou-se como Estado de Direito e consagrou referido direito no patamar constitucional. Não obstante, o grande desafio da processualística moderna é conciliar o direito à tempestividade da tutela jurisdicional com o tempo necessário aos debates entre os litigantes, à investigação probatória e ao amadurecimento da convicção judicial, com o fito de garantir maior celeridade e maior efetividade a prestação jurisdicional.

Nesse diapasão, a reflexão perpassa a esfera dos destinatários e coobrigados do direito fundamental à razoável duração do processo, esclarecendo que as partes envolvidas no processo são ao mesmo tempo destinatários e coobrigados, de modo que autor e réu, juiz e auxiliares, devem praticar atos de sua competência sem as dilações indevidas, sempre objetivando oferecer o serviço público da prestação jurisdicional dentro de um prazo razoável, capaz de responder aos anseios dos jurisdicionados e garantir o devido processo, a ampla defesa e o contraditório.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Tradução Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.

ALMEIDA, Jorge Luiz. Emenda Constitucional 45-2004 e responsabilidade. In: _____ (org.). **A reforma do poder judiciário** – uma abordagem sobre a Emenda Constitucional 45-2004. Campinas: Millenium, 2006.

AMARAL NETO, Francisco dos Santos. **Direito civil brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 1991.

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

ASSIS, Araken. Duração razoável do processo e reformas da lei processual. In: CAMARGO, Marcelo Novelino (Org.). **Leituras complementares de constitucional**. Salvador: JusPodvim, 2006.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Efetividade do processo e técnica processual**. São Paulo: Malheiros, 2006.

BESTER, Gisela Maria; HAUS, Gabriela Damião Cavalli. As ações sincréticas como instrumento de celeridade processual: direitos fundamentais conexos e efetividade constitucional. In: GUNTHER, Luiz Eduardo (Coord.). **Jurisdição, crise, efetividade e plenitude institucional**. Curitiba: Juruá, 2009.

CALIENDO, Paulo. Duração razoável do processo em matéria tributária. In: MOLINARO, Carlos Alberto; MILHORANZA, Mariângela Ribeiro; PORTO, Sérgio Gilberto (Coord.). **Constituição, jurisdição e processo: estudos em homenagem aos 55 anos de revista jurídica.** Sapucaia do Sul: Notadez, 2007.

CAPPELLETTI GARTH, 1988 *apud* BOSQUE, Wagner Mendonça. **Princípio da razoável duração do processo: aplicabilidade e operacionalidade no direito processual democrático.** Belo Horizonte: Arraes Editores, 2015.

CARNELUTTI, Francesco. **Sistema de direito processual civil.** Tradução Hiltomar Martins Oliveira. 2. ed. São Paulo: Lemos e Cruz, 2004.

CASARA, Rubens R. Rebello. **Interpretação retrospectiva: sociedade brasileira e processual penal.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria geral dos direitos fundamentais.** São Paulo: Atlas, 2014.

ESTEVEZ, Rafael Fernandes. Direito fundamental à razoável duração do processo e os mecanismos garantidores de sua eficácia após a emenda constitucional nº 45/2004. Porto Alegre, 2007. Dissertação (Mestrado em Direito), Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, 2007. Disponível em: http://tede.pucrs.br/tde_busca/arquivo.php?codArquivo=867. Acesso em 24 jul. 2017.

FREIRE JÚNIOR, Américo Bedê. Breve análise sobre o direito fundamental à razoável duração do processo. In: FREIRE E SILVA, Bruno; MAZZEI, Rodrigo (Coord.). **Reforma do judiciário: análise interdisciplinar e estrutural do primeiro ano de vigência.** Curitiba: Juruá, 2008.

GARCÍA DE ENTERRIA, Eduardo. **Democracia, juces y control de la Administración.** Madrid: Civitas, 1995.

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

JOBIM, Marco Félix. **O direito à duração razoável do processo: responsabilidade civil do Estado em decorrência da intempestividade processual.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

LOPES JR., Aury. **Introdução crítica ao processo penal** (fundamentos da instrumentalidade garantista). Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

LOPES, Dimas Ferreira. Celeridade do processo como garantia constitucional – estudo histórico-comparativo: constituições brasileira e espanhola. In: FIUZA, César (Org.). **Direito processual na história.** Belo Horizonte: Mandamentos, 2002.

LOPES, João Batista. Efetividade do processo e reforma do código de processo civil: como explicar o paradoxo processo moderno – justiça morosa? **Revista de processo**, São Paulo, a. 27, n. 105, p. 289-292, jan/mar 2002.

LOPES, João Batista. Reforma do judiciário, acesso à justiça e efetividade do processo. In: FREIRE E SILVA, Bruno; MAZZEI, Rodrigo (Coord.). **Reforma do judiciário: análise interdisciplinar e estrutural do primeiro ano de vigência**. Curitiba: Juruá, 2008.

MANENTE, Luciana Nini. O princípio constitucional da celeridade processual. In: FREIRE E SILVA, Bruno; MAZZEI, Rodrigo (Coord.). **Reforma do judiciário: análise interdisciplinar e estrutural do primeiro ano de vigência**. Curitiba: Juruá, 2008.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Abuso de defesa e parte incontroversa da demanda**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 21. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

MITIDIERO, Daniel. **Elementos para uma teoria contemporânea do processo civil brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

MITIDIERO, Daniel. **Processo civil e Estado Constitucional**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. Notas sobre o problema da “efetividade” do processo. **Revista da Ajuris – Associação dos juízes do Rio Grande do Sul**. Porto Alegre: AJURIS, n. 29, 1983.

NICOLITT, André. **A duração razoável do processo**. 2. ed. Ver. E atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

OLIVEIRA, Fábio Correia de. **Por uma teoria dos princípios**. O princípio da razoabilidade. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

PASTOR, Daniel R. **El plazo razonable en el proceso del Estado de Derecho**. Buenos Aires: Ad-Hoc, 2002.

PIOVESAN, Flávia. A Constituição de 1988 e os tratados internacionais de direitos humanos. In: Seminário Incorporação dos Tratados Internacionais de Proteção dos Direitos Humanos no Direito Brasileiro. **Revista especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região**, São Paulo, 1997.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

PONS, Enrique Garcia. **Responsabilidad del Estado: la justitia y sus limites temporales**. Barcelona: Bosch, 1997.

PORTO, Sérgio Gilberto; USTARRÓZ, Daniel. **Lições de direitos fundamentais no processo civil: o conteúdo processual na Constituição Federal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

RIBEIRO, Darci Guimarães. A garantia constitucional do postulado da efetividade desde o prisma das sentenças mandamentais. In: ASSIS, Araken de; MADEIRA, Luís Gustavo

Andrade (Coord.). **Direito processual civil: as reformas e questões atuais do direito processual civil.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

ROSITO, Francisco. O princípio da duração razoável do processo sob a perspectiva axiológica. **Revista de processo**, São Paulo, n. 161, jul. 2008.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Eficácia dos direitos fundamentais.** Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007.

SARMENTO, Daniel. **Direitos fundamentais e relações privadas.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

SERRAMALERA, Mercê Barceló; VILLAREJO, Julio Díaz-Maroto y. El derecho a un proceso sin dilaciones indebidas en la jurisprudência del Tribunal Constitucional. **Poder judicial.** n. 46, Madrid: Consejo General del Poder Judicial, 1997.

SILVA, José Afonso da. **Aplicabilidade das normas constitucionais.** 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

THEODORO JUNIOR, Humberto. **Código de processo civil anotado.** 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; MEDINA, José Miguel Garcia. **Breves comentários à nova sistemática processual civil.** 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.