

**III JORNADA INTERAMERICANA DE
DIREITOS FUNDAMENTAIS E I
SEMINÁRIO NACIONAL DA REDE
BRASILEIRA DE PESQUISA EM
DIREITOS FUNDAMENTAIS | RBPDF**

**ANAIS III JORNADA INTERAMERICANA DE
DIREITOS FUNDAMENTAIS E I SEMINÁRIO
NACIONAL DA REDE BRASILEIRA DE PESQUISA
EM DIREITOS FUNDAMENTAIS | RBPDF**

COMISSÃO CIENTÍFICA

Profa. Dra. Ana Cândida da Cunha Ferraz (UNIFIEO)
Prof. Dr. Carlos Luiz Strapazzon (UNOESC)
Prof. Dr. Cesar Landa (PUC, Lima – Peru)
Prof. Dr. Cezar Bueno de Lima (PPGDH/PUCPR)
Prof. Dr. Eduardo Biacchi Gomes (UNIBRASIL)
Profa. Dra. Elda Coelho de Azevedo Bussinger (FDV)
Profa. Dra. Gina Vidal Marcílio Pompeu (Unifor)
Prof. Dr. Gonzalo Aguillar (Universidade de Talca - Chile)
Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet (PUCRS)
Prof. Dr. Luis Henrique Braga Madalena (ABDCONST)
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva (UFS)
Profa. Dra. Margareth Anne Leister (UNIFIEO)
Profa. Dra. Mônia Clarissa Hennig Leal (UNISC)
Prof. Dr. Narciso Leandro Xavier Baez (UNOESC)
Prof. Dr. Pedro Paulino Grandez Castro (PUC, Lima – Peru)
Prof. Dr. Rubens Beçak (USP-Ribeirão Preto-SP)
Prof. Dr. Vladimir Oliveira da Silveira (PUCSP)

UNIVERSIDADES E INSTITUIÇÕES PARTICIPANTES

ABDCONST | Academia Brasileira de Direito Constitucional, Curitiba, PR
CONPEDI – Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito - Brasil
FDV | Faculdade de Direito de Vitória, ES, Brasil
IDP | Instituto Brasiliense de Direito Público, Brasília, DF, Brasil
PUCP | Universidade Católica do Perú, Lima, Perú
PUCPR | Pontifícia Universidade Católica do Paraná, Curitiba, PR, Brasil
PUCRS | Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, RS, Brasil
RBPFD | Rede Brasileira de Pesquisa em Direitos Fundamentais
Rede Interamericana de Pesquisa em Direitos Fundamentais
UEXTERNADO | Universidad Externado, Colômbia
UFMS | Universidade Federal do Mato Grosso do Sul, Campo Grande, MS, Brasil
UFMT | Universidade Federal do Mato Grosso, Cuiabá, MT, Brasil
UFS | Universidade Federal de Sergipe, Aracaju, SE, Brasil
UNIBRASIL-PR | Centro Universitário Autônomo do Brasil, Curitiba, PR, Brasil
UNIFIEO | Centro Universitário FIEO – São Paulo, SP, Brasil
UNIFOR | Universidade de Fortaleza, Fortaleza, CE, Brasil
UNISC | Universidade de Santa Cruz do Sul, Santa Cruz do Sul, RS, Brasil
UNINOVE | Universidade Nove de Julho, SP, Brasil
UNOESC | Universidade do Oeste de Santa Catarina, Chapecó, SC, Brasil
UPF | Universidade de Passo Fundo, RS, Brasil
USP | Universidade de São Paulo - Ribeirão Preto, SP, Brasil
UTALCA | Universidade de Talca, Chile

A532

Anais III Jornada Interamericana de Direitos Fundamentais e I Seminário Nacional da Rede Brasileira de Pesquisa em Direitos Fundamentais [Recurso eletrônico on-line] organização Rede Brasileira de Pesquisa em Direitos Fundamentais;

Coordenadores: Carlos Luiz Strapazzon, Lucas Gonçalves da Silva, Vladimir Oliveira da Silveira – São Paulo: RBPFD, 2017.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-384-9

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

11. Direito – Estudo e ensino (Graduação e Pós-graduação) – Brasil – Congressos internacionais. 2. Direitos humanos. 3. Direitos fundamentais. 4. Jurisdição constitucional. 5. Direitos Civis. 6. Direitos políticos. 7. Direitos sociais. 8. Direitos econômicos. 9. Direitos culturais. I. III Jornada Interamericana de Direitos Fundamentais e I Seminário Nacional da Rede Brasileira de Pesquisa em Direitos Fundamentais (1:2016 : São Paulo, SP).

CDU: 34



Rede Brasileira de Pesquisa
em Direitos Fundamentais

III JORNADA INTERAMERICANA DE DIREITOS FUNDAMENTAIS E I SEMINÁRIO NACIONAL DA REDE BRASILEIRA DE PESQUISA EM DIREITOS FUNDAMENTAIS | RBPDF

ANAIS III JORNADA INTERAMERICANA DE DIREITOS FUNDAMENTAIS E I SEMINÁRIO NACIONAL DA REDE BRASILEIRA DE PESQUISA EM DIREITOS FUNDAMENTAIS | RBPDF

Apresentação

APRESENTAÇÃO

Os Anais da III Jornada Interamericana de Direitos Fundamentais e I Jornada Brasileira do Seminário da Rede Brasileira de Pesquisa em Direitos Fundamentais, realizado entre os dias 26 a 28 de outubro do ano de 2016, na cidade de São Paulo, contou com a apresentação de artigos científicos nos Grupos de Trabalho Temáticos que analisaram os mais relevantes temas correlatos e conexos aos direitos fundamentais.

Os trabalhos foram avaliados pela Comissão Científica do Seminário, mediante o processo da dupla avaliação cega por pares, de forma a atender aos critérios Qualis Eventos da CAPES. Na presente publicação, foram selecionados os resumos dos trabalhos apresentados e que foram criteriosamente selecionados.

Conforme pode ser verificado, os resultados disponibilizados na publicação resultam de temas mais importantes da a Rede Brasileira da Pesquisa em Direitos Fundamentais e da Rede Latino Americana de Pesquisa em Direitos Fundamentais. Naturalmente, como se trata da primeira publicação, existe uma tendência de que as pesquisas venham a se consolidar e que para o próximo Seminário, os resultados possam trazer elementos mais concretos de análise, inclusive em relação ao aumento do fator de impacto dos trabalhos.

Vale destacar que os temas ligados aos direitos fundamentais, direitos sociais, acesso à justiça, tanto no plano interno como internacional, cada vez estão mais presentes em nossa sociedade, principalmente quando vivemos em tempos de reduções e de limitações dos direitos sociais e fundamentais.

Naturalmente debater os temas mais importantes que estão na pauta nacional e mundial são de extrema relevância para que possamos buscar dialogar, cada vez mais, com os meios acadêmicos e produtivo, englobando a própria sociedade civil.

Portanto, os resultados aqui publicados, demonstram parte das pesquisas realizadas dentro da Rede Brasileira de Pesquisa em Direitos Fundamentais e que pretende-se consolidar, cada vez mais, como um espaço de referência e de debate sobre os mais importantes temas que ocupam as agendas nacional e internacional.

São Paulo, 15 de novembro de 2016.

Prof. Dr. Carlos Luiz Strapazzon

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva

Prof. Dr. Vladimir Oliveira da Silveira

**INTEMPESTIVIDADE PROCESSUAL: DESOBEDIÊNCIA AO DIREITO
FUNDAMENTAL À RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO E A (IR)
RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO**

**INTEMPESTIVIDAD DEL PROCEDIMIENTO: DESOBEDIENCIA AL DERECHO
FUNDAMENTAL A TIEMPO DE PROCESO Y DE LA (IR)RESPONSABILIDAD
DEL ESTADO**

Gleice Leila Barral ¹

Resumo

O presente trabalho tem como objetivo analisar a responsabilidade civil do Estado pela inobservância ao direito fundamental à razoável duração do processo. Visando agilizar a tramitação de processos a EC nº. 45/2004 introduziu de modo expresse no artigo 5º, LXXVIII da Constituição Federal o direito à duração razoável do processo. Apesar da referida norma impor ao Estado o comando de garantir aos litigantes a resolução da controvérsia em um tempo razoável, a ineficiência do serviço ainda persiste. Mesmo quando esse alargamento indevido causa prejuízos aos envolvidos a possibilidade de responsabilização civil do Estado vem sendo refutada.

Palavras-chave: Direito fundamental, Duração razoável do processo, Morosidade

Abstract/Resumen/Résumé

Este estudio tiene como objetivo analizar la responsabilidad civil del Estado por la violación del derecho a la duración razonable del proceso. Con el objetivo de agilizar la tramitación de los casos, ha introducido expresamente en el artículo 5, LXXVIII de la Constitución el derecho a duración razonable del proceso. A pesar de que la norma impone al Estado el comando para garantizar a los litigantes la solución de la controversia en un tiempo razonable, la ineficiencia del servicio aún persiste. Incluso cuando esta extensión injustificada causa daño a implicado la posibilidad de responsabilidad civil del estado ha sido rechazada

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Ley fundamental, Duración razonable del proceso, Lentitud

¹ Mestra em Instituições Sociais, Direito e Democracia pela Universidade FUMEC. Especialista em Direito Público pelo Centro Universitário Newton Paiva. Graduada pela PUC Minas. Professora da Faculdade Arquidiocesana de Curvelo/MG.

1 INTRODUÇÃO

É sabido que o acesso à justiça não será efetivo se, a tempo e modo, não houver resposta estatal à pretensão deduzida. Visando agilizar a tramitação de procedimentos judiciais e administrativos, o inciso LXXVIII, do art. 5º, da Constituição Federal, operado pela Emenda Constitucional nº. 45/2004 introduziu de modo expresse na esfera jurisdicional e administrativa brasileira o direito a duração razoável do processo, inserindo-o no rol de direitos fundamentais. Apesar da mencionada norma impor ao Estado um comando, garantindo-se a todos os envolvidos o término do processo dentro de um tempo razoável a ineficiência do serviço jurisdicional ainda subsiste.

As demandas submetidas à apreciação do Poder Judiciário ao prolongarem-se indevidamente por longos períodos acabam por causar às partes prejuízos, tais como: danos materiais, desgaste emocional, além de imputarem elevados custos na manutenção e acompanhamento dos processos. Com efeito, mesmo quando essa dilação indevida causa prejuízos, ainda hoje o entendimento de que a responsabilidade civil do Estado deve ser aplicada, não encontra muita aceitação no direito brasileiro.

O objetivo central do presente trabalho consiste em analisar sob o ponto de vista da doutrina e da legislação, a possibilidade de responsabilização civil do Estado por danos decorrentes da inobservância do direito fundamental a duração razoável do processo. A reparação pela violação do direito previsto no art. 5º, inciso LXXVIII da Constituição Federal, quer pelo não provimento adequado do bom funcionamento da justiça, quer pela omissão de prestar, de agir, quando devia, de zelar pela manutenção do bem ou pela execução do serviço público jurisdicional, quer por fraude, dolo ou culpa do juiz, cabe ao Estado, nos exatos termos do art. 37, §6º da Constituição Federal.

Para a verificação da hipótese apresentada será feito um estudo acerca das origens históricas do direito à duração razoável do processo, a sua inserção no ordenamento jurídico brasileiro, a delimitação do conceito e as consequências de sua violação.

Para o desenvolvimento do trabalho, como referencial teórico será adotado a responsabilidade do Estado pela atividade jurisdicional no paradigma do Estado Democrático de Direito. Para tal fim, será realizada a leitura apurada e crítica da bibliografia selecionada. A relevância de se estudar o assunto advém, sobretudo, da necessidade de contribuir para a discussão do tema e salvaguardar os interesses dos jurisdicionados, mormente, quando tem crescido o número de reclamações neste sentido.

2 ANÁLISE HISTÓRICA DO DIREITO À DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO

A conquista do direito fundamental à duração razoável do processo não se deu da noite para o dia, mas foi resultado de uma longa evolução decorrente, sobretudo, de intensas reclamações da comunidade jurídica e da doutrina nacional.

Ao trazer a evolução do direito à duração razoável do processo, Dimas Ferreira Lopes explica que as antigas civilizações, tais como Babilônia, Egito, Grécia, Índia e Palestina nenhuma delas com clareza teria fixado limites temporais para a solução das demandas - o que não significa que não tenham sido céleres os julgamentos. Em fundamentação, Lopes destaca que disposições inseridas no art. 45 do Código de Manu e no Código de Justiniano já previam de maneira explícita regras de caráter processualístico relativas ao componente temporal na solução dos litígios em prazo certo e determinado. (LOPES, 2002, p. 287).

Ainda, esclarece que a questão do tempo como entrave de solução rápida dos litígios ressurgiu no mundo medieval, em face da sujeição dos processos ao rito ordinário, rico de muitos atos escritos e prazos longos que provocavam a lentidão. Neste aspecto, a intervenção da Igreja Católica com a divulgação da bula *Clementina saepe*, publicada em 1314 pelo Papa Clemente V, com o objetivo de agilizar os julgamentos pelos tribunais eclesiásticos teria sido de grande importância à ciência processual. (LOPES, 2002, p. 289).

Comentando a contribuição gerada pela intervenção do sumo pontífice na ciência processual, J.M. Othon Sidou explica que a Bula “*Clementina saepe*” dispensava a petição inicial e a contestação limitando a cognição a uma só audiência, com a predominância do debate oral, procedendo-se *simpliciter et de plano ac sine strepitu et figura iudice*¹; ampliou, também, os poderes do juiz no sentido de dar impulso ao processo, eliminando o formalismo minudente e abrindo caminho ao procedimento sumário. (SIDOU, 1997, p. 78).

Lopes reconhece a importância do documento pontifício e sustenta que a Bula *Clementina Saepe* é considerada documento “[...] normativo universalmente reconhecido como marco da evolução do processo no enfoque da sua solução em prazo razoável”. (LOPES, 2002, p. 291).

Necessário consignar que, não obstante sejam os relatos históricos trazidos por Lopes de grande importância, parte significativa da doutrina considera que o direito à duração razoável do processo teria nascido associado ao *due process of law*, que teve sua origem na Inglaterra. (KOEHLER, 2013, p. 35). A *Great Chartes of Liberties* (Magna Carta das Liberdades) é

¹ Tradução livre: “Mais simples, sem estrépito ou aprimorada forma jurídica”.

reconhecida como o documento que deu origem ao devido processo legal, em 1215, quando o Rei João Sem Terra, pressionado pelos nobres, acabou por apor o selo real em uma declaração de direitos que tinha como intuito enfraquecer o autoritarismo que vivia a Inglaterra em função da monarquia².

O artigo 39 da Magna Carta das Liberdades, sem ainda mencionar a expressão *due process of law*, estabelecia que nenhum homem livre seria detido ou sujeito à prisão ou privado de seus bens ou colocado fora da lei ou exilado ou de qualquer modo molestado senão mediante julgamento regular pelos seus pares e em harmonia com as leis da terra.

Nery Júnior comenta que embora a Magna Carta fosse instrumento de acentuado e deliberado reacionarismo criado como espécie de garantia dos nobres contra os abusos da coroa inglesa, continha exemplos de institutos originais e eficazes do ponto de vista jurídico que até hoje provocam a admiração dos estudiosos da história do direito. (NERY JÚNIOR, 2004, p. 62).

Com as consequentes ratificações durante o reinado de Eduardo III, a carta de direitos foi reduzida e traduzida para a língua inglesa e por meio de um legislador desconhecido (*some unknown draftsman*) foi mencionado pela primeira vez o termo “*due process of law*” no lugar do enunciado em latim “*per legem terrae*” (*law of the land* ou, em português, lei da terra). (NERY JÚNIOR, 2004, p.61).

Fundamentava, ainda, o devido processo legal o texto agregado ao art. 40 do histórico documento: “*A ninguém venderemos, negaremos ou retardaremos direito ou justiça*”. Samuel Miranda de Arruda ao tratar do dispositivo mencionado, explica que jamais poderíamos extrair da Carta Magna o direito próprio a processo célere, contudo, do ponto de vista histórico e como fundamento consagrado em direito posterior, nos moldes como o conhecemos hoje, é imperioso reconhecer, entretanto, que já se identificavam nestas cláusulas importantes dimensões deste direito fundamental. (ARRUDA, 2006, p. 33).

Igualmente, Frederico Augusto Leopoldino Koehler explica que o art. 40 da Magna Carta já se preocupava com o retardamento dos julgamentos, demonstrando claramente que “[...] não há devido processo legal sem a duração razoável do processo”, e que a partir dessas

² Paulo Fernando Silveira explica que ao assumir a coroa inglesa, em razão da morte do irmão Ricardo Coração de Leão (Richard Coeur de Lion), João Sem Terra (John de Anjou) passou a exigir elevados tributos e fez outras imposições decorrentes de sua tirania, o que levou a se insurgirem contra as suas atitudes. No confronto levado a efeito nos relvados de Runnymede (1215), João foi obrigado a concordar com os termos da declaração de direitos que lhe foi apresentada pelos barões, apondo seu selo real. O documento ficou conhecido como Magna Carta de *Libertatibus* e por ela João jurou respeitar os direitos, franquias e imunidades que ali foram outorgados. Legislaram, na época para poucos, mas a histórica se incumbiu de estender os benefícios a todos, sendo, gradualmente, reverenciada como fonte de um vasto conglomerado de direitos. (SILVEIRA, 2001, p. 16).

disposições, a ideia de devido processo legal e de duração razoável do processo teria se expandido pelo mundo sendo proclamada em inúmeras constituições e declarações de direitos.

A preocupação com a tempestividade do processo foi retratada na Declaração de Direitos da Virgínia (16.08.1776) e na Declaração de Delaware (02.09.1776) que previam a cláusula do julgamento rápido (*speedy trial clause*), que logo foi incorporada a Constituição dos Estados Unidos. (KOEHLER, 2013, p. 37).

A Convenção Europeia para a Salvaguarda dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais subscrita em Roma, em 1950, previu o direito no art.6º. A respeito, Tucci sustenta que foi, sem dúvida, a partir da edição desse diploma, que o direito ao processo sem dilações indevidas passou a ser concebido como direito subjetivo, de caráter autônomo (TUCCI, 1993, p. 103).

Por sua vez, o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos (PIDCP), aprovado pela XXI Sessão da Assembleia Geral das Nações Unidas, em 16 de dezembro de 1966 e ratificado pelo Brasil por meio do Decreto nº 592, de 6 de julho de 1992, consagrou nos artigos 9º, §3º e 14, § 3º, alínea ‘c’ o direito ao processo sem dilações indevidas.

A Convenção Americana sobre Direitos Humanos (1969), conhecido como Pacto de São José da Costa Rica (adotado no Brasil pelo Decreto nº. 678, de 6 de novembro de 1992) previu no art. 7º, n. 5 e art. 8.1, o julgamento e oitiva do acusado dentro de um prazo razoável.

A Constituição Espanhola de 1978 consagrou no art. 24.2 da Seção intitulada “De los derechos fundamentales y de las libertades publicas” a garantia da solução do processo sem demoras injustificadas, ao estabelecer que todos têm direito ao julgamento por juiz natural determinado previamente por lei, à defesa e à assistência de advogado, a ser informado da acusação contra si deduzida e a um processo público sem dilações indevidas e com todas as garantias. (TUCCI, 1993, p.105).

A Espanha, assim como o Brasil, sofre muito com a crise da morosidade. Segundo informações trazidas por Lopes, a obtenção de sentença e o julgamento de recurso à Corte de Cassação Espanhola demora em média cinco anos e três meses, enquanto o prazo ideal seria de um ano e meio, ou seja, seis meses por instância. (LOPES, 2002, p. 284).

A Carta Africana de Direitos Humanos e dos Povos de 1981 (conhecida como Carta de Banjul) também previu no art. 7º, I, alínea ‘d’ que toda pessoa tem o direito de ser julgada num prazo razoável por um tribunal imparcial.

A Carta Canadense de Direitos e Liberdades (*Charte des Droits et Canadienne Libertés*), prescreve no art. 11, ‘b’ que toda pessoa acusada de um delito tem o direito a ser julgado em um prazo razoável.

Ana Maria D'Ávila Lopes explica que a introdução do direito de ser julgado no prazo razoável (*delais raisonnables*), propiciado pela inclusão do artigo 11 no ordenamento jurídico canadense foi uma grande inovação. Isso porque antes de 1982 não existia nenhuma norma similar. De qualquer forma, o direito apenas seria aplicável no caso de processos criminais e não nos casos de processos civis ou administrativos. (LOPES, 2007, p. 13).

Nas palavras da autora, que faz referência a Peter Hogg, os objetivos principais desta norma seriam: diminuir o tempo que uma pessoa acusada perde esperando para ser levada a julgamento; b) diminuir a ansiedade da pessoa que espera para ser julgada e; c) diminuir as possibilidades de que as evidências sejam deterioradas pelo passar do tempo, dificultando a defesa do acusado. (LOPES, 2007, p. 13).

Da mesma forma, a Constituição da República Portuguesa aprovada em 2 de abril de 1976, com a Reforma Constitucional nº 1, de 1997, estabeleceu no art. 20, n. 4 que “[...] todos têm direito a que uma causa em que intervenham seja objecto de decisão em prazo razoável e mediante processo equitativo”. (PORTUGAL, 1976). Igualmente, a norma disposta no art. 20, n. 5, prevê que para defesa dos direitos, liberdades e garantias pessoais, a lei assegurará aos cidadãos procedimentos judiciais caracterizados pela celeridade e prioridade, de modo que a tutela efetiva seja obtida em tempo útil.

A Constituição Italiana após reforma constitucional ocorrida em 1999, intitulada "inserção do princípio do justo processo", passou a assegurar expressamente, no art. 111, a duração razoável do processo. Posteriormente, surgiu a Legge Pinto, em vigor a partir de 18.04.2001, com o objetivo tornar concreto tal direito e minimizar os prejuízos advindos da duração excessiva do processo, disciplinando, assim, o processamento de ações indenizatórias perante os tribunais italianos. (KOEHLER, 2013, p. 41).

Marcos Félix Jobim explica que a Legge Pinto é uma legislação complementar ao já citado art. 6º, n.1, da Convenção Europeia pela Salvaguarda dos Direitos dos Homens e ao art. 111 da Constituição Italiana, a saber:

Art. 111. A jurisdição é exercida mediante o justo processo regulado pela Lei. Cada processo se desenvolve através do contraditório entre as partes, em condições de paridade, diante de um juiz-terceiro e imparcial. A lei nos assegura a duração razoável do processo. (Tradução livre)

A Itália, assim como o Brasil e outros países, há tempos vem sofrendo com o problema da morosidade do processo judicial. Sendo apontada como principais causas da demora dos processos judiciais, naquele país, a restrição de horários de expediente forense, a burocracia, o

afofamento das vias recursais, a insuficiência do número de juizes e de auxiliares da justiça e a falta de aparato tecnológico. (JOBIM, 2012, p. 181).

Paulo Hoffman explica que diante de uma justiça lenta e morosa, os jurisdicionados italianos apoiados na Convenção Europeia passaram a ajuizar uma série de processos na Corte Europeia com o objetivo de exigir a finalização dos processos judiciais em tempo justo ou indenizações advindas dos prejuízos materiais e morais decorrentes da demora excessiva. (HOFFMAN, 2006, p. 52).

Humberto Dalla Bernardina de Pinho esclarece que foram muitas as decisões da Corte Europeia, no sentido de condenar a Itália a violação ao direito fundamental a duração razoável do processo. Os constrangimentos gerados pelas sucessivas decisões da Corte Europeia foi o que fomentou a reforma constitucional que acabou por gerar a alteração do art. 111 da Constituição Italiana prevendo o justo processo em tempo razoável. (BERNARDINA DE PINHO, 2007, p. 35).

Carlos Henrique Ramos comenta que entre os anos de 1999 a 2006, a Itália e a França lideraram o *ranking* de violação a celeridade, sendo dramática a situação da Itália, pois enquanto a média dos outros países violadores alcançava duzentas condenações, a média da Itália chegava a novecentas neste período. (RAMOS, 2008, p. 87).

Jobim explica que a pressão da Corte Europeia sobre o governo Italiano, também foi um fator que gerou as modificações na Constituição para constar processo em tempo razoável e ao mesmo tempo, aprovar às pressas uma lei que reconhecesse ao jurisdicionado italiano o direito de receber indenização do Estado em decorrência da morosidade processual, processo este que deveria ser julgado pelo próprio Judiciário italiano, retirando do cidadão a incumbência de procurar a Corte Europeia, como frequentemente vinha acontecendo. (JOBIM, 2012, p.180).

Carlos Francisco Duarte e Adriana Monclaro Grandinetti esclarecem que a *Legge Pinto* teve dupla finalidade, ou seja, “[...] colocar fim às diversas condenações do Estado italiano perante a Corte Europeia dos Direitos do Homem e dar aplicabilidade imediata a um dos princípios do justo processo elencado no art.111 da Constituição Italiana”. (DUARTE; GRANDINETTI, 2005, p. 43). Pela leitura do art. 2.1 da Legge Pinto não restam dúvidas acerca da finalidade dessa lei, segundo a qual:

Art. 2 (Direito a uma justa reparação)

1. Quem sofreu um dano patrimonial ou extrapatrimonial como resultado de uma violação da Convenção para a Proteção dos Direitos dos homens e das liberdades fundamentais, ratificado nos termos da Lei 848 de 4 de agosto de 1955, em termos de não cumprimento do prazo razoável especificado no art. 6º, §1º da Convenção, tem o direito a uma justa reparação. (Tradução livre).

Realizando analogia do artigo supramencionado com as disposições constantes na legislação brasileira, Jobim sustenta que:

O artigo 2.1 da Lei Pinto nada mais é do que, no ordenamento jurídico brasileiro, se fazer uma leitura da Constituição Federal, no artigo 175, IV, e artigos 186, 927 do Código Civil Brasileiro. A construção, apesar, de não haver correspondente legal na lei italiana, acaba por ser coerente, ao atribuir o direito fundamental do jurisdicionado a um processo tempestivo, dar direito a ser indenizado pelos danos que lhes são causados, assim como ao atribuir a responsabilização do Estado objetivamente pelos danos causados por seus agentes. (JOBIM, 2012, p. 185).

Por fim, a Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia (2000), ao reconhecer um conjunto de direitos pessoais, cívicos, políticos, econômicos e sociais dos cidadãos residentes na União Europeia, previu no art. 47 que toda a pessoa tem direito a que a sua causa seja julgada de forma equitativa, publicamente e num prazo razoável, por tribunal independente e imparcial.

3 A INCLUSÃO DO DIREITO À DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

A Constituição Federal de 1988 previu no art. 5º, LIV, cláusula geral, assegurando de forma explícita o denominado *due process of law*: “Ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”. Segundo Nery Júnior a expressão de origem inglesa que se traduz em devido processo legal deu ensejo ao princípio fundamental sobre a qual se sustenta todos os outros princípios. (NERY JÚNIOR, 2004, p. 60).

Não obstante a ausência de previsão expressa no Texto Constitucional, o direito à duração razoável do processo, encontrava previsto no ordenamento jurídico brasileiro como garantia fundamental por força do art. 5º, §2º da Constituição Federal que acolheu direitos e garantias consagrados em tratados internacionais em que o Brasil fizesse parte. A rigor, o Brasil é signatário do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos (PIDCP) e da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, desde 1992, quando ambos os tratados foram ratificados, respectivamente, pelos Decretos nº. 592 e nº. 678.

Lorentz registra que ao ratificar a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, o Brasil se comprometeu a proferir julgamento dentro de prazo razoável, sendo essa atitude similar a dos países europeus ao adotarem a Convenção Europeia para Salvaguarda dos Direitos do Homem. (LORENTZ, 2001, p. 40). Neste ponto, todavia, importante consignar o grande

empecilho que durante muito tempo impossibilitou a condenação do Brasil as sanções nos mesmos moldes dos impostos pelo Tribunal Europeu de Direitos Humanos.

Diversamente do que há muito tempo ocorre nos países europeus, no caso do Brasil, até 2002, não havia o reconhecimento da corte supranacional nos moldes da Europeia com poderes para condenar o País caso houvesse descumprimento de direitos consagrados na Convenção Americana sobre Direitos Humanos. Isto porque, não obstante seja o Brasil signatário da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, desde 1992, somente em 10 de dezembro de 1998, foi que o Congresso Nacional aprovou a solicitação de reconhecimento da competência obrigatória da Corte Interamericana de Direitos Humanos, em todos os casos relativos à interpretação ou aplicação da Convenção, tendo, o Presidente da República promulgado a referida declaração, somente, em 8 de novembro de 2002, por meio do Decreto n°. 4.463.

A competência contenciosa da Corte Interamericana de Direitos Humanos encontra-se estabelecida no art. 62 da Convenção e o exercício da jurisdição contenciosa dessa Corte está condicionada ao consentimento do País. Aderir a cláusula facultativa de reconhecimento da competência da Corte significa que o Brasil está, a partir de então, vinculado a Convenção. (JAYME, 2005, p. 90-91). Desta forma, somente após o reconhecimento pelo Brasil da jurisdição obrigatória da Corte Interamericana de Direitos Humanos é que passou a ser possível reclamar o descumprimento das garantias ou pleitear à Corte o reconhecimento de direitos consagrados na Convenção Americana sobre Direitos Humanos.

Em relação a aceitação da competência da Corte Interamericana, Nicolitt comenta que “[...] ao contrário do que ocorre na Europa [...] no Brasil a influência do sistema de proteção dos Direitos Humanos é praticamente inexistente, para não afirmar uma verdadeira negação da Convenção Americana de Direitos Humanos”. (NICOLITT, 2014, p. 27).

Em que pese o empecilho até então existente, Lorentz explica que “[...] a ratificação do Pacto de San José da Costa Rica, mesmo assim, trouxe benefícios, porque possibilitou a positivação da recepção do princípio da Celeridade Processual, dentro do direito brasileiro, ou sua inegável constitucionalização”. (LORENTZ, 2001, p.40).

Assim, com o advento da EC n° 45/2004 o direito fundamental a solução do processo em prazo razoável foi particularizado de maneira explícita na Constituição Brasileira que estabeleceu no art. 5º, LXXVIII, a norma segundo a qual, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

4 DELIMITAÇÃO DO CONCEITO DE DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO

A indeterminação do conceito de razoável duração do processo tem sido dificuldade percebida em inúmeros países. Manifestando sobre a indeterminação do conceito de ‘duração razoável do processo’ a Suprema Corte Americana sustentou que o direito a julgamento em tempo razoável é conceito muito vago, sendo, pois, impossível dizer definitivamente quando o processo pode ser “[...] considerado longo em um sistema em que a justiça deve ser supostamente rápida, mas prudente”. (NICOLITT, 2014, p. 65).

A respeito da aferição da razoabilidade da duração do processo, Francisco Fernandes de Araújo explica que o ideal seria a obediência aos prazos previamente fixados pelo legislador, contudo, ao mesmo tempo o autor reconhece a dificuldade geradas por essa fixação. Na opinião do autor a razoabilidade:

[...] deve estar vinculada com a emergência que toda pessoa tem de uma imediata ou breve certeza sobre a sua situação jurídica. [...] O ideal seria obedecer aos prazos previstos pela própria lei, pois se o legislador os adotou já foi de caso pensado e não aleatoriamente. Contudo, considerando determinados fatores surgidos posteriormente à edição da lei, é possível que venham a dificultar um pouco mais a entrega da prestação jurisdicional nos prazos fixados, nascendo, então, uma certa dificuldade para fixar o que seria um prazo razoável para cada caso concreto. (ARAÚJO, 1999, p. 62).

É preciso reconhecer a dificuldade de se fixar precisamente quanto tempo deve durar o processo. Nicolitt explica que medir a razoabilidade perpassa por duas questões: a primeira, estaria relacionada a apuração do termo inicial e final da contagem do tempo de duração do processo. A segunda, relaciona-se a eleição de critérios para avaliar a razoabilidade da duração do processo. (NICOLITT, 2014, p. 65).

No processo civil, em geral, o termo inicial para a contagem do tempo do processo é a data da distribuição da ação, seja essa de conhecimento, executiva ou cautelar preparatória. De outro lado, segundo parte da doutrina, o termo inicial deve ser contado a partir da citação, momento em que a relação processual se aperfeiçoaria. (RAMOS, 2008, p. 89).

Para Ramos a data da distribuição da petição inicial acaba sendo o critério mais adequado, pela facilidade de verificação e pela possibilidade de enquadramento de todos os atos processuais no cálculo total da duração do processo. (RAMOS, 2008, p. 89).

Quanto ao termo final, entende-se que esse ocorre com o trânsito em julgado da sentença ou acordão. Em caso de execução, o período executivo também será contado até a sua

extinção³, na forma do art. 924 do Novo Código de Processo Civil. Sendo, incluído, neste interim, também os recursos interpostos, sejam eles direcionados à primeira, segunda ou instância extraordinária⁴. (NICOLITT, 2014, p. 67-68).

Com efeito, o cálculo do tempo total despendido no processo é aquele medido através da diferença do termo inicial e termo final. (RAMOS, 2008, p. 90). Assim, partindo-se da fixação do termo inicial e final cabe verificar se o processo apresenta duração normal ou anormal, ou seja, nas palavras de Nicolitt é necessário primeiro verificar “[...] se salta aos olhos certa demora na prestação jurisdicional, para depois analisar se este tempo aprioristicamente longo é razoável ou não”. (NICOLITT, 2014, p. 72). De acordo com o autor, a verificação dos prazos processuais e dos padrões de experiência é que vão apontar essa anormalidade.

Realizada a verificação e apontada a duração ‘normal’, não há que se falar em verificar qualquer outro critério. Contudo, feita a análise da diferença entre o termo inicial e final e verificada a ocorrência de demora, passa-se a análise da razoabilidade, o que deve observar outros critérios. (NICOLITT, 2014, p. 72).

Tendo em vista a ausência de critérios nacionais para a aferição desta razoabilidade, a fim de esclarecer esse conceito tido como vago e impreciso o tema será apreciado de acordo com os critérios estabelecidos pelo Tribunal Europeu de Direitos Humanos em suas decisões.

Tamanha é a influência atingida pelo Tribunal Europeu de Direitos Humanos que tais critérios tem servido de parâmetro para inúmeros tribunais que apreciam a matéria e nesta pesquisa será de grande importância para a interpretação do conceito.

Koehler, com base nos diversos julgamentos proferidos pelo Tribunal Europeu de Direitos Humanos, apresenta quatro critérios para auxiliar na determinação da duração razoável do processo: I) a complexidade do litígio, II) a conduta pessoal da parte lesada; II) a conduta das autoridades envolvidas no processo e; IV) o interesse em jogo para o demandante da indenização. (KOEHLER, 2013, p. 91).

Nicolitt, também com fundamento nas orientações do Tribunal Europeu de Direitos Humanos, relaciona cinco critérios para aferição da razoabilidade do prazo de duração do processo, a saber: I) a complexidade da causa; II) a conduta dos litigantes; III) o contexto em que se desenvolveu o processo; IV) a atuação das autoridades judiciais e V) a importância do litígio para os demandantes. (NICOLITTI, 2014, p. 72).

³ O TEDH entende que a violação do prazo razoável pode ser verificada mesmo com o processo ainda pendente. (RAMOS, 2008, p. 90).

⁴ Sobre a fixação do termo inicial e final no processo penal, ver Nicolitt, 2014, p. 69-70.

Analisando os critérios trazidos por ambos autores, verifica-se que estes, apesar de apresentados em maior ou menor número, pouco divergem. Desta forma, nesta pesquisa serão abordados apenas os critérios comuns apresentados por Koehler e Nicolitt, uma vez que são esses os critérios preceptivos que são sempre considerados na avaliação pelo Tribunal Europeu de Direitos Humanos, sendo os demais, de caráter facultativo. Lado outro, embora outros autores indiquem critérios diversos, acredita-se que estes aqui apontados são suficientes para apontar a delimitação.

Reconhece o Tribunal Europeu de Direitos Humanos que a apuração do conceito de ‘duração razoável’ ou de ‘processo sem dilações indevidas’ deve ser apreciado à luz das circunstâncias específicas de cada caso e através de três critérios preceptivos, quais sejam: a) complexidade da causa; b) conduta das partes e c) atuação das autoridades judiciais.⁵

Nicolitt esclarece que os critérios devem ser analisados e ponderados de forma que a apreciação se dê em conjunto, valorando-se a importância de cada um dos critérios apresentados, todavia, “[...] sem prejuízo de se perceber em tal ponderação a identificação de um só que influenciaria de forma definitiva na análise”. (NICOLITT, 2014, p. 72). Passa-se, assim, ainda que de forma sucinta, a analisar os critérios mencionados.

a) A complexidade da causa. O critério complexidade da causa é por vezes o ponto de partida para a análise da duração razoável do processo. Está relacionado com a averiguação de certos casos “[...] sob o manto da chamada ‘complexidade estrutural’ e que pode ser aferida com base no número de pessoas envolvidas e pelas questões de fato e direito de considerável complexidade ou por seu volume”. (RAMOS, 2008, p. 91).

Sintetizando esse critério, Nicolitt explica que a complexidade da causa pode se aferível por três dimensões, a saber: a complexidade fática, jurídica e processual. Nas palavras do autor:

[...] uma demanda pode apresentar-se na dimensão fática sem qualquer complexidade, mostrando-se, todavia, profundamente complexa em relação ao direito a ser aplicado ou mesmo em relação aos aspectos processuais, vice-versa. Seja qual for o aspecto pelo qual a complexidade se manifeste, a causa será sempre considerada complexa quando ocorrer qualquer destas. (NICOLITT, 2014, p. 73).

Outrossim, Carlos Henrique Ramos anota que, adotando esse critério é possível afirmar, ‘sem pretensão de validade universal’ que na maioria dos casos: o processo de conhecimento apresenta questões mais complexas que os processos de execução e cautelar; que

⁵ O art. 2.2º da *Legge Pinto* arrola os mesmos critérios para a aferição da violação ao direito à duração razoável do processo.

os processos que dizem respeito exclusivamente a questões de direito, por não demandarem atividade de produção de prova, também se apresentam menos complexos. Igualmente, causas que envolvam pluralidade de partes ou de pedidos, ou mesmo resolução de questões prejudiciais, tendem a exigir um tempo maior. (RAMOS, 2008, p. 93).

b) A conduta das partes. O critério conduta das partes também é de extrema importância para a análise da razoabilidade do processo. A questão a ser avaliada a partir deste critério é definir se houve condutas indevidas das partes que tenham contribuído para a demora excessiva do processo. Neste aspecto, segundo Ramos, o comportamento das partes constitui elemento objetivo não imputável ao Estado, sendo garantido direito de reparação somente se os prejuízos forem decorrentes da lentidão gerada pelo mau funcionamento do serviço público jurisdicional. (RAMOS, 2008, p. 94).

O Tribunal Europeu de Direitos Humanos não tem se manifestado, especificadamente, sobre o modo de avaliar a conduta das partes. Todavia, entende-se que, em situações onde o direito de ação tenha sido legitimamente exercido não podem ser tidas como protelatórias ou deliberadamente abusivas, isto porque, as partes podem utilizar legitimamente todos os meios e recursos que o ordenamento processual põe à disposição.

Alicerçado na jurisprudência do Tribunal Europeu de Direitos Humanos, Nicolitt comenta que esse critério mostra de menor importância face ao dever das autoridades judiciárias em darem regular andamento ao processo. Sendo que sua utilidade se revela muito maior, quando se percebe que embora tenha havido a contribuição das partes para o bom andamento, ainda assim, a duração do processo mostrou-se excessiva. Ocorrência que torna evidente a violação do direito.

c) A atuação das autoridades judiciais. Por autoridades judiciais, em sentido amplo, entende-se a figura do juiz e dos auxiliares da justiça além do Estado como um todo que deve se planejar para assegurar a prestação jurisdicional efetiva. A grande importância desse critério se dá especialmente porque apurado que a duração excessiva do processo foi provocada por atos ou omissões das autoridades judiciais ao Estado será imputado a responsabilização. (RAMOS, 2008, p. 98-99). Isso porque, a responsabilidade do Estado é “[...] limitada às hipóteses em que a dilação possa ser a ele imputada, o que, por si só, já afasta a possibilidade de aquele indenizar a parte quando ela própria tenha dado causa a lentidão ou quando a complexidade da causa exigir um maior tempo para a solução da controvérsia”. (RAMOS, 2008, p. 101).

Os atrasos gerados pela atuação das autoridades judiciais, e que são imputáveis ao Estado, podem ocorrer por questões de organização, tais como, número reduzido de juízes e

servidores, sobrecarga de trabalho ou ainda, por questões funcionais - sendo essas ligadas a deficiência na condução do processo – tais como: ocorrência de paralizações injustificadas ou hiperatividade inútil, geradas pela concentração de atividade em diligências infundadas ou em aspectos secundários da causa. (NICOLITT, 2014, p. 97).

Quando se fala em “responsabilidade civil do Estado pela inobservância do direito à duração razoável do processo” tem-se equivocadamente que essa ‘intempestividade’, ‘lentidão’, ‘morosidade’ se dá em decorrência de paralizações devidas à omissão do órgão judiciário, quando na verdade, a deficiência do serviço público jurisdicional, também, pode decorrer da hiperatividade inútil ocasionado, em sua maioria, por decisões mal elaboradas, despachos sem juízo crítico e prática de atos inúteis que muitas vezes apenas comprometem o andamento do processo.

Demonstrada aqui a conquista, ao longo da história, de inúmeros países para garantir o direito a processo razoável e o esforço dos tribunais internacionais para tornar efetivo esse direito, bem como, trabalhados os critérios de aferição deste conceito dito indeterminado, passe-se a examinar a (ir) responsabilização do Estado por danos decorrentes da morosidade.

5 A VIOLAÇÃO AO DIREITO À RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO E A (IR)RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO NO DIREITO BRASILEIRO

Com exposto, a duração razoável do processo é direito fundamental consagrado em inúmeros documentos internacionais e de proteção aos direitos humanos. No ordenamento jurídico brasileiro, tal previsão encontra-se explícita na Constituição Federal no art. 5º, LXXVIII incluída pela Emenda Constitucional nº. 45/2004 e no Pacto Internacional de Direitos Cívicos e Políticos (PIDCP) e da Convenção Americana sobre Direitos Humanos ratificados, respectivamente, pelos Decretos nº 592/1992 e nº 678/1992.

Outrossim, o Novo Código de Processo Civil Brasileiro dispôs de forma explícita no art. 4º, o direito das partes de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa. Dispondo ainda, no art. 6º sobre o dever dos sujeitos processuais em cooperar para a obtenção, em tempo razoável, de decisão de mérito justa e efetiva.

É de extrema importância o reconhecimento pela Constituição Federal e tratados internacionais do direito a duração razoável do processo. Todavia, não se pretende que essa garantia sirva de base para construção de processos instantâneos. Até mesmo porque, existem outros princípios aos quais a atividade jurisdicional também deve obediência.

Quando se fala em duração razoável do processo tem-se que a decisão final não deve se procrastinar mais do que o tempo necessário, obtendo-se o equilíbrio entre segurança jurídica e celeridade. Câmara explica que “[...] todo processo demora um tempo. É o que, em boa doutrina, já se chamou de tempo do processo”. Lembra o autor que “[...] o processo excessivamente lento é incapaz de promover justiça, pois justiça que tarda falha. De outro lado, porém, o processo excessivamente rápido gera insegurança, sendo quase impossível que produza resultados justos”. (CÂMARA, 2010, p. 61).

Tucci adverte que sendo o processo judicial instrumento de composição da lide de grande relevância social, “[...] reclama, em homenagem a um elementar postulado de segurança jurídica, o respeito a uma serie de garantias das partes (*due process of law*), cuja observância se faz incompatível com a precipitação”. (TUCCI, 1993, p. 101).

De grande valia é o ensinamento de Câmara segundo o qual preciso ter claro, também, “[...] que a mera afirmação constitucional de que todos têm direito a um processo com duração razoável não resolve todos os problemas da morosidade processual”. Segundo o autor seria necessário a promoção de reforma estrutural no sistema judiciário brasileiro, uma vez que a “crise do processo não é a crise das leis do processo” (CÂMARA, 2010, p. 63). Destarte, não é reformando leis processuais que seriam resolvidos os problemas da morosidade do procedimento judicial.

José Carlos Barbosa Moreira é enfático ao afirmar que são tão numerosas e complexas as causas da demora do processo judicial que “[...] seria ambição vã querer encontrar no puro receituário processual remédio definitivo para a enfermidade”. (MOREIRA, 1984, p. 3).

No mesmo sentido, João Batista Herkenhoff, após reconhecer a extrema deficiência dos serviços judiciários explica que “[...] a simples reforma da Constituição Federal, do Código de Processo Civil e de todos os Códigos do país não soluciona, por si, os problemas de boa administração da justiça” (HERKENHOFF, 1997, p. 128). Isso porque embora as alterações legislativas sejam importantes, indispensável também é a reforma da estrutura judiciária: seu pessoal, sua dinâmica, suas bases materiais e práticas. Isso porque, ainda que diversas reformas sejam promovidas, por mais perfeitas que sejam essas, não alcançarão o sucesso, se não puderem contar com a adesão dos seus operadores. (HERKENHOFF, 1997, p. 138).

Tucci ao relacionar alguns danos provocados pela dilação indevida do processo judicial, explica que esse é grande mal social que “[...] provoca danos econômicos (imobilizando bens de capitais), favorece a especulação e a insolvência, acentua a discriminação entre os que têm a possibilidade de esperar e aqueles que, esperando, tudo têm a perder”. (TROCKER *apud* TUCCI, 1993, p.101). Logo adiante lembra que o processo que perdura por

longo tempo “[...] transforma-se também num cômodo instrumento de ameaça e pressão, uma arma formidável nas mãos dos mais fortes para ditar ao adversário as condições da rendição”. (TROCKER *apud* TUCCI, 1993, p.101). Utilizados por alguns, confortavelmente, como instrumento de ameaça e rendição para outros a demora do processo gerar apenas prejuízos e uma angústia sem fim.

Annoni lembra que muitas vezes a aflição e a ansiedade gerada pela pendência do processo, pode ser muito mais incômoda do que o resultado desfavorável de uma sentença, pois, nos dizeres da autora “[...] os efeitos que a falta de definição provoca muitas vezes, é mais difícil de ser administrado para algumas pessoas, do que os efeitos de decisão contrária”. (ANNONI, 2008, p. 101).

Questão que vem sendo discutida nos últimos anos⁶, e que vem ganhando grande relevância, é exatamente a possibilidade de responsabilização civil do Estado⁷ pela violação do direito a duração razoável do processo, previsto no art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal. Para alguns estudiosos⁸, se a violação decorre de falha na prestação do serviço judiciário ou paralizações injustificadas do processo, o Estado está sujeito à responsabilidade objetiva com base no art. 37, § 6º da Constituição Federal.

Carvalho Filho de maneira distinta, entende que a responsabilidade deve ser imputada ao juiz de forma pessoal. (CARVALHO FILHO, 2014, p. 557). Posicionando-se a respeito, Amaral Dergint sustenta que “[...] os atos do juiz são, pois, diretamente imputáveis ao Estado, que tem o dever de responder por suas consequências danosas”. (DERGINT, 2012, p. 1153).

Na jurisprudência dos tribunais estrangeiros, a questão parece bem assentada vez que bastaria a verificação, no caso concreto, da violação do direito à duração razoável do processo para se imputar a responsabilidade do Estado pela ofensa ao direito. No âmbito dos tribunais brasileiros, tudo se passa de outro modo já que esses continuam negando a responsabilidade objetiva do Estado pela demora da prestação jurisdicional.

Assim, tem-se entendido que quando o retardamento, recusa ou omissão causadora do dano ocorre no exercício da função jurisdicional, o magistrado se sujeita à responsabilidade de que trata o art. 143 do Novo Código de Processo Civil, reproduzindo, na sua essência e com pequenas alterações de redação o disposto no art. 49 da LOMAN. Os referidos dispositivos

⁶ CARVALHO FILHO, 2014, p. 557; DI PIETRO, 2010, p. 664; CAHALI, 2012, p. 512-520 e outros.

⁷ Visando garantir o direito a indenização pela demora excessiva da prestação jurisdicional e instituir o Fundo de Garantia da Prestação Jurisdicional Tempestiva - FUNJUR, para assegurar o pagamento dessas indenizações, em 2006, o deputado Carlos Souza (PP/AM) propôs o Projeto de Lei n.º 7.599/06. O PL tramitou na Câmara dos Deputados, todavia, foi arquivado (2008).

⁸ DIAS (2012), ANNONI (2008), NICOLITT (2014).

estabelecem que responderá por perdas e danos o juiz quando proceder com dolo ou fraude e quando omitir ou retardar sem justo motivo, providência que deva ordenar de ofício ou a requerimento da parte e desde que esta por intermédio do escrivão, requeira a ele Juiz que determine a providência e este não lhe atenda o pedido dentro de 10 dias.

Importante observar é que o art. 143 do Novo Código de Processo Civil restringe a responsabilidade pessoal do magistrado à atuação com dolo e fraude (I) e a recusa, omissão ou retardamento injustificado (II). Contudo, o exercício da função jurisdicional não se limita a condutas dolosas ou fraudulentas, da mesma forma, que não se limita as condutas omissivas. A ‘intempestividade’, ‘lentidão’, ‘morosidade’ do processo judicial pode ser consequência da ‘omissão’, ‘recusa’ e ‘retardamento injustificado de providências’ pelo órgão jurisdicional, tanto quanto, pela atuação inútil ocasionado, em sua maioria, por decisões mal elaboradas, despachos sem juízo crítico e prática de atos desnecessários que muitas vezes apenas comprometem o andamento do processo.

Não se nega em momento algum que a demora do processo se dê também em razão de outros fatores, a exemplo daquelas relacionadas a organização. Quando se fala de atuação jurisdicional essa pode decorrer da denegação da justiça (art. 143, II do CPC), constituído pela ausência da prestação jurisdicional; pelo exercício arbitrário do poder concedido ao juiz ou na demora na prestação jurisdicional. (ANNONI, 2008, p. 114).

Neste aspecto, Annoni anota que, tanto os casos de *denegação* quanto os casos de *exercício arbitrário do poder discricionário* estão vinculados à demora na prestação do serviço público jurisdicional. No dizer da autora: “[...] ao se materializar o atraso indevido da prestação da justiça, materializa-se, por certo, a denegação da justiça e, com algumas circunstâncias, o exercício arbitrário discricionário do magistrado”. (ANNONI, 2008, p. 115). Do mesmo, modo a demora pode, por vezes, ser decorrente do abuso de poder pelo magistrado que, devendo julgar a causa, deixa de fazê-lo.

A demora na prestação jurisdicional, bem como, as demais modalidades tratadas, cai no conceito de serviço público imperfeito. (DELGADO, 2012, p. 1238). Para Cretella Júnior, “[...] o serviço público, em tese, tem que apresentar-se perfeito, sem a menor falha, para que a coletividade se beneficie no mais alto grau com seu funcionamento”. (CRETILLA JÚNIOR, 2005, p. 15). Deste modo, o serviço público jurisdicional como qualquer serviço público obrigatório, deve ser bem-estruturado, prestado de forma adequada e com eficiência, o que não se coaduna com excessiva lentidão que o envolve, como ocorre no Brasil. (DIAS, 2004, p. 8).

Sendo, pois o processo em seu significado jurídico o mecanismo apto ao oferecimento do serviço público jurisdicional, Tucci explica que tão importante quanto a observância do

“direito ao processo” é o “direito no processo. Lembrando, desta forma, que não basta o “acesso” ao processo, tido como inafastável, mas também, [...] “a absoluta regularidade deste (direito no processo), com a verificação efetiva de todas as garantias asseguradas ao usuário da justiça num breve espaço de tempo, para o atingimento do escopo que lhe é destinado”. (TUCCI, 1993, p. 107).

Se referindo a responsabilidade do Estado Brasileiro no exercício da função jurisdicional, Dias lembra que “[...] prestando o Estado serviço público ao qual se obrigou constitucionalmente, de má qualidade, contrariamente aos cânones do Direito, em verdadeira denegação da justiça, assim causando prejuízos aos particulares” (DIAS, 2004, p. 4), deve o mesmo ser responsabilizado. Assim, verificada a demora quer por indolência do juiz, quer pelo não provimento adequado do bom funcionamento da justiça, quer pela omissão de prestar, de agir, quando devia, de zelar pela manutenção do bem ou pela execução do serviço público jurisdicional, que por fraude, dolo ou culpa, cabe ao Estado o dever de ressarcir o prejudicado pela imperfeita prestação da atividade jurisdicional, em virtude do risco administrativo, adotado pelo art. 37, §6º da CF.

Em se tratando de responsabilidade objetiva fundada na teoria do risco administrativo para que ocorra a responsabilização do Estado é necessária a presença concomitante dos seguintes pressupostos legais: a) que o ato comissivo ou omissivo gerador do dano tenha sido provocado por agente público, investido no exercício de suas funções. b) verificação da ocorrência do dano e; c) que haja nexos causal entre o comportamento do agente e o dano causado. Para que ocorra a condenação do Estado por violação do direito devem estar presentes todos os elementos acima elencados. Se faltar qualquer um dos pressupostos citados não se configurará a responsabilidade civil do Estado.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Considerando a pesquisa desenvolvida ao longo do presente trabalho, é possível apresentar algumas considerações finais decorrentes de algumas questões suscitadas.

A demora do processo judicial é preocupação antiga e que assola inúmeros países. Tendo recebido atenção especial de vários órgãos internacionais de defesa de direitos humanos e garantias fundamentais. Essa importância é evidenciada pela inserção do direito em inúmeros documentos internacionais, bem como pela postura rígida e compromissada assumida pelos tribunais internacionais que buscam além de despertar nos governantes a preocupação com a administração da justiça, estimular que soluções estruturais sejam buscadas internamente.

No ordenamento jurídico brasileiro, o direito encontra-se explícito no art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, no Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos e na Convenção Americana sobre Direitos Humanos ratificados pelos Decretos nº 592/92 e nº 678/92. Sendo o Estado o detentor do monopólio da jurisdição cabe a esse assegurar àquele que o aciona, resposta efetiva e tempestiva para as situações submetidas à sua apreciação.

Assim, verificada a violação do direito à duração razoável do processo por ato jurisdicional, seja doloso ou culposos, presente o dano, a ação ou omissão e o nexo de causalidade deve o Estado promover a reparação nos termos do art. 37, §6º da Constituição Federal.

Não se defende nesta pesquisa que o direito a duração razoável do processo sirva de base para construção de processos instantâneos, pois almeja-se apenas que o processo não se delongue mais do que o tempo necessário. O ideal defendido é a manutenção da justiça, recompondo eventuais prejuízos que os envolvidos venham a sofrer em decorrência da violação do direito. Já é tempo de se cobrar uma tomada de posição do Estado para solucionar a denegação da justiça gerada pelo retardamento da prestação do serviço público jurisdicional. Acredita-se que o 'acionar' já representa forma de pressão legítima e a publicização do inconformismo com o emperramento da justiça.

REFERÊNCIAS

ANNONI, Danielle. **Responsabilidade do Estado pela não duração razoável do processo**. Curitiba: Juruá, 2008.

ARAÚJO, Francisco Fernandes de. **Responsabilidade objetiva do estado pela morosidade da justiça**. Campinas: Copola, 1999.

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

BERNARDINA DE PINHO, Humberto Dalla. **Teoria geral do processo civil contemporâneo**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

BRASIL. Constituição (1988) **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado: 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm Acesso em: 10 de novembro de 2016.

_____. Decreto nº. 592, de 06 de junho de 1992. Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos. Promulgação. **Diário Oficial da União**. Brasília, 07 de jun. de 1992. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0592.htm Acesso em: 10 de novembro de 2016.

_____. Lei Complementar nº. 35 de 14 de março de 1979. Dispõe sobre a Lei Orgânica da Magistratura Nacional. **Diário Oficial da União**. Brasília, 14 de mar. de 1979. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil03/leis/lcp/lcp35.htm> Acesso em: 10 de novembro de 2016.

_____. Lei nº 5.869 de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. **Diário Oficial da União**. Brasília, 17 de jan. de 1973. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15869.htm Acesso em: 10 de novembro de 2016.

_____. Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. **Diário Oficial da União**. Brasília, 11 de jan. de 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm Acesso em: 10 de novembro de 2016.

_____. Lei nº. 13.105, de 16 de março de 2015. Institui o Código de Processo Civil. **Diário Oficial da União**. Brasília, 17 de mar. de 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm Acesso em: 10 de novembro de 2016.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de direito processual civil: volume 1**. 20. ed. rev. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

CARTA AFRICANA DE DIREITOS HUMANOS E DOS POVOS, DE 27 DE JUNHO DE 1981. **Human & Constitutional Right Documents**. Disponível em: <http://www.hrcr.org/docs/Banjul/afhr3.html> Acesso em: 10 de novembro de 2016.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 27 ed. rev. amp. e atual. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2014.

CHARTE CANADIENNE DES DROITS ET LIBERTÉS (1982). **Gouvernement du Canada**. Disponível em: <http://laws-lois.justice.gc.ca/fra/const/page-15.html> Acesso em: 04 de abril de 2016.

CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL PORTUGUÊS. Lei n.º 41/2013, retificada pela Declaração de Retificação n.º 36/2013, de 12 de agosto. **Diário da República**. Disponível em: http://www.dgpj.mj.pt/sections/leis-da-justica/livro-iii-leis-civis-e/consolidacao-processo/codigoprocessocivil/downloadFile/file/CODIGO_PROCESSO_CIVIL_VF.pdf?nocache=1286970369.12 Acesso em: 10 de novembro de 2016.

CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL PORTUGUÊS, de 28 de dezembro de 1961, com reformas promovidas pelo Decreto-Lei n.º 329, de 12 de dezembro de 1995. Ministério da Justiça. **Diário da República**. Disponível em: <http://www.dgpj.mj.pt/sections/leis-da-justica/pdf-leis2/dl-329a1995/downloadFile/file/DL329A1995.pdf?nocache=1182950555.26> Acesso em: 10 de novembro de 2016.

CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA PORTUGUESA. In **Diário da República Eletrônico**. Disponível em : <https://dre.pt/48> Acesso em: 10 de novembro de 2016.

CONSTITUIÇÃO DOS ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. **Biblioteca Virtual de Direitos Humanos da Universidade de São Paulo**. Disponível em: <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Documentos-antiores-%C3%A0-cria%C3%A>

7% C3%A3o-da-Sociedade-das-Na% C3%A7% C3%B5es-at% C3%A9-1919/ constituicao-dos-estados-unidos-da-america-1787.html Acesso em: 10 de novembro de 2016.

CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA. **Congreso de los Disputados**. Disponível em: <http://www.congreso.es/consti/constitucion/indice/titulos/articulos.jsp?ini=15&fin=29&tipo=2> Acesso em: 10 de novembro de 2016.

CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE OS DIREITOS HUMANOS (PACTO DE SÃO JOSÉ DA COSTA RICA). **Documentos Básicos em Matéria de Direitos Humanos no Sistema Interamericano**. Disponível em: http://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.Convencao_Americana.htm Acesso em: 02 de abril de 2016.

CONVENÇÃO PARA A PROTEÇÃO DOS DIREITOS DO HOMEM E DAS LIBERDADES FUNDAMENTAIS. In **European Court of Human Rights**. Disponível em: http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_POR.pdf Acesso em: 02 de abril de 2016.

COSTITUZIONE DELLA REPUBBLICA ITALIANA. Governo Italiano. **Governo Italiano**. Disponível em: <http://www.governo.it/Governo/Costituzione/principi.html> Acesso em: 10 de novembro de 2016.

CRETELLA JUNIOR, José. **Manual de Direito Administrativo. Curso Moderno de graduação**. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS, DE 10 DE DEZEMBRO DE 1948. **Human & Constitutional Right Documents**. Disponível em: http://www.hrcr.org/docs/universal_decl.html Acesso em: 02 de novembro de 2016.

DELAWARE DECLARATION OF RIGHTS AND CONSTITUTION. **Teaching American History**. Disponível em: teachingamericanhistory.org/bor/constitutions/delaware/ Acesso em: 10 de novembro de 2016.

DELGADO, José Augusto. **Responsabilidade civil do Estado pela demora na prestação jurisdicional**. In DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella; SUNDFELD, Carlos Ari (Org.). **Doutrinas essenciais: direito administrativo: volume III: controle da administração, processo administrativo e responsabilidade do estado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

DERGINT, Augusto do Amaral. Responsabilidade do Estado por atos judiciais. In DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella; SUNDFELD, Carlos Ari (Org.). **Doutrinas essenciais: direito administrativo: volume III: controle da administração, processo administrativo e responsabilidade do estado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

DIAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho. **Responsabilidade do estado pela função jurisdicional**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

_____. **Responsabilidade do estado pela função jurisdicional**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

DUARTE, Carlos Francisco; GRANDINETTI, Adriana Monclaro. **Comentário à Emenda Constitucional 45/2004. Os novos parâmetros do processo civil brasileiro**. Curitiba: Juruá, 2005.

HERKENHOFF, João Batista. **O direito processual e o resgate do humanismo**. Rio de Janeiro: Thex 1997.

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

JAYME, Fernando G., **Direitos Humanos e sua efetivação pela Corte Interamericana de Direitos Humanos**. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

JOBIM, Marcos Felix. **O direito à duração razoável do processo. Responsabilidade civil do Estado em decorrência da intempestividade processual**. 2.ed. rev. ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

KOEHLER, Frederico Augusto Leopoldino. **A razoável duração do processo**. 2 ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2013.

LOPES, Ana Maria D´Ávila. **A carta canadense de direitos e liberdades**. Pensar. Revista de Ciências Jurídicas. v. 12, n.2. Edição Especial. Fortaleza, abr. 2007.

LOPES, Dimas Ferreira. Celeridade do processo como garantia constitucional. Estudo histórico-comparativo: Constituições Brasileira e Espanhola. In: FIÚZA, César (Org.). **Direito processual na história**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002.

LORENTZ, Lutiana Nacur. Ampla defesa e celeridade Processual: compossibilidade teórica. In LEAL, Rosemiro Pereira. **Estudos continuados de teoria do processo**. v.II. 4 ed. Porto Alegre: IOB, 2001.

MAGNA CARTA DE 1215. **Human & Constitutional Right Documents**. Disponível em http://www.hrcr.org/docs/Magna_Carta/magna_carta.html Acesso em: 02 de abr. de 2015.

NERY JÚNIOR, Nelson. **Princípios do processo civil na Constituição Federal**. 8ed. rev. ampl. e atual. com as novas súmulas do STF e com análise sobre a relativização da coisa julgada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

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

RAMOS, Carlos Henrique. **Processo Civil e a duração razoável do processo**. Curitiba: Juruá, 2008.

SIDOU, J. M. Othon. **Processo civil comparado: histórico e contemporâneo**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1997.

SILVEIRA, Paulo Fernando Silveira. **Devido processo legal**. 3ed. rev., ampl. e atual. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

TUCCI, José Rogério Cruz e. Garantia da prestação jurisdicional sem dilações indevidas como corolário do devido processo legal. In TUCCI, Rogério Lauria; TUCCI, José Rogério Cruz e. **Devido processo legal e tutela jurisdicional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.