

O princípio da celeridade e a responsabilidade do Estado pela delonga na prestação jurisdicional

Mellissa Di Lascio Sampaio¹

Sumário: 1 Introdução. 2 Evolução do instituto no direito brasileiro. 3 O conceito da expressão “duração razoável do processo”. 3.1 Fixação de um prazo para o término do processo. 3.2 A fixação de critérios diversos para a análise da duração razoável. 3.2.1 Complexidade da causa. 3.2.2 Conduta dos litigantes. 3.2.3 Atuação das autoridades judiciais. 3.2.4 Importância do litígio para os demandantes e contexto no qual se desenvolveu o processo (critérios facultativos). 3.3 Adoção de uma teoria mista: proposta de delimitação temporal de Henrique Garcia Pons na Espanha. 3.4 Dever de motivação das decisões judiciais. 4 Responsabilidade civil do Estado. 4.1 Notas introdutórias. 4.2 Responsabilidade do Estado por atos judiciais. 4.3 Responsabilidade do Estado pela demora na prestação jurisdicional. 5 Conclusões. 6 Referências.

1 Introdução

Nos últimos anos, uma das maiores preocupações do universo jurídico foi a obtenção da efetividade do processo. Constatou-se, com razão, que a solução tardia da lide não satisfazia de maneira adequada os interesses das partes litigantes.

¹ Procuradora do Estado, em exercício na Procuradoria do Patrimônio Imobiliário. Especialista em Direito Constitucional pela Escola Superior de Direito Constitucional. Especialista em Direito Processual Civil pela Escola Superior da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo.

A primeira grande reforma realizada em nosso sistema jurídico com a finalidade de proteger os interesses dos jurisdicionados contra as mazelas do tempo deu-se com a inserção da tutela antecipada no artigo 273 do Código de Processo Civil. Ocorre, porém, que essa medida, como regra, possui caráter de urgência, cabendo ao interessado comprovar a verossimilhança do seu direito e o perigo de dano. Não há como se negar que o instituto teve grande repercussão no meio jurídico e aceitação pacífica em nossos tribunais. Entretanto, tornou-se prática corriqueira a concessão de tutela antecipada como substituto da própria decisão de mérito. Os processos permaneciam anos nos cartórios sem uma decisão final.

Sendo assim, apesar do brilhantismo da criação da tutela antecipada, os juristas se deram conta que a sua concessão não era suficiente para a satisfação do direito das partes envolvidas e para a garantia da paz social porque o que o litigante efetivamente pretende obter do Poder Judiciário é uma resposta completa, capaz de resguardar e satisfazer o seu direito de *maneira definitiva*.

Em 2004, em resposta aos anseios do jurisdicionado e dos operadores do direito, foi editada a Emenda Constitucional n. 45, denominada de “Reforma do Judiciário”.

Dentre as inovações trazidas pela reforma constitucional, recebeu destaque a inserção, no rol do artigo 5º da Constituição Federal, do direito à razoável duração do processo.

Ressalte-se, entretanto, que o princípio da celeridade não foi incluído em nosso sistema jurídico por meio da Emenda Constitucional n. 45/2004. A sua menção expressa no rol dos direitos fundamentais, entretanto, trouxe consequências importantes, tais como a edição de diversas normas infraconstitucionais tendentes à simplificação dos procedimentos e à agilização da prestação jurisdicional.

Atento à relevância do tema e à sua pouca exploração pela doutrina (considerando-se, logicamente, o elevado número de publicações na seara do direito processual civil), o presente artigo busca definir a expressão “razoável duração do processo” e a consequência, no campo civil, do não cumprimento do princípio da celeridade, dando-se enfoque à possibilidade da responsabilização do Estado pela delonga na prestação jurisdicional.

O intuito maior deste artigo é trazer elementos para que os operadores do direito possam compreender melhor o conteúdo e as implicações práticas do princípio da celeridade, a fim de aplicá-lo da forma mais abrangente possível. Como direito fundamental que é, o princípio da razoável duração do processo merece ampla aplicação e deverá servir de norte para o legislador infraconstitucional.

A previsão normativa do direito à razoável duração do processo, por si só, não surtirá efeitos se o instituto não for bem empregado pelos intérpretes ou se cair no campo do esquecimento.

2 Evolução do instituto no direito brasileiro

A Emenda Constitucional n. 45/2004² acrescentou um novo inciso ao artigo 5º da Constituição Federal, introduzindo expressamente, no rol de direitos fundamentais, o princípio da celeridade: “A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.”

Diversamente do que se possa pensar, o princípio da celeridade não foi introduzido em nosso ordenamento jurídico por meio da reforma constitucional. Muito pelo contrário, o princípio da razoável duração do processo já existia em nosso sistema jurídico interno, quer com a natureza de norma constitucional, quer com a natureza de norma infraconstitucional (a depender da posição adotada pelo intérprete).

O primeiro diploma legal que tratou da necessidade de se buscar um processo célere foi o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, que entrou em vigor no Brasil somente em abril de 1992.

2 “Desde o início, a Reforma do Judiciário trazia em si uma proposta de renovação não somente da estrutura anatômica do Poder Judiciário, mas também das linhas mestras de sua atuação. Importava acima de tudo, como todos sentiam, gerar instrumentos ágeis para uma atuação mais pronta e eficaz na oferta de acesso à justiça, além de meios para coibir certas mazelas da instituição. De um lado, eliminar ou ao menos atenuar as lastimáveis demoras, que são fonte de corrosão dos direitos e alimento ao tempo inimigo, do qual com sabedoria falava Francesco Carnelutti. De outro, combater os focos de distorção dos sagrados deveres e compromissos dos magistrados, nem sempre empenhados em bem servir, nem sempre interessados em serem independentes, nem sempre orientados pelos melhores sentimentos humanos ou éticos [...]” (DINAMARCO, Cândido Rangel. O processo civil na reforma constitucional do Poder Judiciário. *Revista Jurídica Unicoc*, Ribeirão Preto, v. 2, n. 2, 2005. Disponível em: <http://www.revistajuridicaunicoc.com.br/midia/arquivoID_48.pdf>. Acesso em: 10 set. 2010).

O princípio da celeridade vem disposto nos artigos 9º, parágrafo 3º, e 14, parágrafo 3º, n. 3, nos seguintes termos, respectivamente:

“Artigos 9º - [...]

§ 3º - Qualquer pessoa presa ou encarcerada em virtude de infração penal deverá ser conduzida, sem demora, à presença do juiz ou de outra autoridade habilitada por lei a exercer funções judiciais e terá o direito de ser julgada em prazo razoável ou de ser posta em liberdade. A prisão preventiva de pessoas que aguardam julgamento não deverá constituir a regra geral, mas a soltura poderá estar condicionada a garantias que assegurem o comparecimento da pessoa em questão à audiência e a todos os atos do processo, se necessário for, para a execução da sentença.

[...]

Artigo 14 - [...]

§ 3º - Toda pessoa acusada de um delito terá direito, em plena igualdade, às seguintes garantias mínimas:

1. a ser informada, sem demora, em uma língua que compreenda e de forma minuciosa, da natureza e dos motivos da acusação contra ela formulada;
2. a dispor do tempo e dos meios necessários à preparação de sua defesa e a comunicar-se com defensor de sua escolha;
3. a ser julgada sem dilações indevidas.”

Ainda que não houvesse recepção do Pacto de São José da Costa Rica pelo ordenamento pátrio, o princípio da celeridade estaria explícito em nosso sistema jurídico, em razão de dispositivos da Consolidação das Leis do Trabalho³, do Código de Processo Civil de 1973⁴ e da Lei Orgânica da Magistratura.⁵

3 “Artigo 765 - Os juízos e Tribunais do Trabalho terão ampla liberdade na direção do processo e velarão pelo andamento rápido das causas, podendo determinar qualquer diligência necessária ao esclarecimento delas.”

4 “Artigo 125 - O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, competindo-lhe [...] II - velar pela rápida solução do litígio.”

5 “Artigo 35 - São deveres do magistrado: [...] II - não exceder injustificadamente os prazos para sentenciar ou despachar; III- determinar as providências necessárias para que os atos processuais se realizem nos prazos legais.”

Com o advento da Constituição de 1988 e a destinação de um capítulo exclusivo aos direitos fundamentais, muitos autores, pela própria relevância do assunto, tentaram enquadrar a celeridade processual dentro de um dos princípios previstos no artigo 5º da Carta Maior (princípio do direito de ação ou princípio do devido processo legal). Ao que tudo indica, a intenção da doutrina era emprestar eficácia constitucional a um princípio de natureza legal.

Ao que tudo indica, a posição doutrinária acima mencionada surtiu os resultados esperados. Tanto isso é verdade que o legislador ordinário, a partir da promulgação da Constituição Federal, regulamentou (função criadora do princípio) certos institutos que propiciam a agilização da Justiça, tais como as tutelas de urgência, a arbitragem e a simplificação dos procedimentos.⁶

Cumprir não olvidar, outrossim, que, além da previsão expressa no Pacto de São José da Costa Rica (de aplicação escassa em nosso país), a celeridade foi introduzida em nosso sistema, ainda que indiretamente, com a inserção do princípio da eficiência no rol do artigo 37 da Constituição Federal.

Hely Lopes Meirelles sustenta que a eficiência tem como principal escopo a otimização do serviço público, através da aplicação de técnicas e instrumentos adequados, por agentes qualificados. Nesse sentido:

“O princípio da eficiência exige que a atividade administrativa seja exercida com presteza, perfeição e rendimento funcional. É o mais moderno princípio da função administrativa, que já não se contenta em ser desempenhada apenas com legalidade, exigindo resultados positivos para o serviço público e satisfatório atendimento das necessidades da comunidade e de seus membros”.⁷

6 Nesse sentido: “Pelo menos desde o início do século, tem havido esforços importantes no sentido de melhorar e modernizar os tribunais e seus procedimentos. No continente europeu, por exemplo, podemos apontar os bem conhecidos movimentos de reforma que foram agrupados sob a designação de ‘oralidade’ e ocuparam-se, essencialmente, com a ‘livre apresentação da prova’, a ‘concentração’ do procedimento e o contato ‘imediato’ entre juízes, partes e testemunhas, bem como a utilização dos juízes de instrução para investigar a verdade e auxiliar a colocar as partes em pé de igualdade [...]” (CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Tradução de Ellen Grace Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2002. p. 76).

7 MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 28. ed. São Paulo: Malheiros, 2003. p. 94.

O conceito apresentado acima não deixa dúvidas de que a eficiência é um princípio de observância obrigatória não só pela Administração Pública, como também pelo Poder Judiciário, que tem como função primordial a administração da justiça.

Explica Francisco Alves Junior, em brilhante trabalho a respeito da aplicação do princípio da eficiência ao Poder Judiciário:

“Desenvolve o Judiciário uma série de atividades administrativas de suporte à jurisdição, em grande parte semelhantes às atividades administrativas dos outros poderes, a exemplo de elaboração de orçamentos, empenhos, folhas de pagamento, licitações, edificações etc.

Contudo, uma destas atividades administrativas chama a atenção pela singularidade que assume no Judiciário: a gestão processual.

Não se vai discorrer, aqui, por óbvio, acerca do direito processual. Mas é certo que a decantada e perseguida celeridade processual jurisdicional em muito depende de como se administra o fluxo de processos nos cartórios, secretarias e gabinetes do Judiciário.

Em se tratando de atividade de caráter muito mais administrativo que jurisdicional, é certo que deve receber o comando da eficiência, razão pela qual entendemos que também aí se aplica a norma do artigo 37 da Constituição Federal.”⁸

Ora, sequer seria lógico afastar a aplicação da eficiência pelos membros da magistratura, que se dirá jurídico. A atividade jurisdicional é, para todos os efeitos, um serviço público que deve ser pautado pelas regras da eficiência e, em especial, pela presteza.

Feitas essas considerações, resta saber por que o constituinte reformador optou por incluir o princípio da celeridade, de maneira expressa no corpo do artigo 5º da Carta Magna, se a sua proteção já estava resguardada pelos demais dispositivos legais e constitucionais aqui mencionados.

A mesma emenda constitucional que introduziu a celeridade no rol dos direitos fundamentais previu que os tratados internacionais que

⁸ ALVES JÚNIOR, Francisco. O princípio da eficiência e o Poder Judiciário. *Revista da ESMESE*, Aracaju, Escola Superior da Magistratura de Sergipe, n. 5, p. 107, 2003.

tratassem de direitos humanos teriam a natureza de norma constitucional⁹. Antes da reforma, os tratados eram recepcionados pela legislação interna com a eficácia de lei ordinária, guardando relação hierárquica com a Constituição Federal.

Consoante já mencionado, o Pacto de São José da Costa Rica, devidamente ratificado pelo Brasil, previu em seu texto, além de outros direitos fundamentais, o dever de se respeitar a celeridade processual.

Sendo assim, de acordo com a posição mais garantista, mesmo que recepcionado pelo nosso sistema interno antes da edição da Emenda Constitucional n. 45/2004, por questões de coerência, O referido tratado internacional também teria a natureza de norma constitucional. Em outras palavras, a reforma acabaria por elevar a celeridade processual em norma constitucional sem mesmo precisar inseri-la expressamente em um dos incisos do artigo 5º da Constituição Federal.

A verdade é que não se sabe se a inclusão expressa da celeridade processual no rol dos direitos fundamentais se deu por falta de conhecimento de todas as observações feitas acima ou se o legislador reformador teve a intenção de realçar aquilo que já estava previsto em nosso ordenamento jurídico (de maneira implícita ou explícita), para emprestar maior efetividade ao princípio.

Seja qual for a razão correta, é certo que a expressa previsão do princípio da duração razoável do processo acabou por gerar uma série de modificações na legislação constitucional e infraconstitucional, tendentes a emprestar maior efetividade à tutela jurisdicional (e, porque não dizer, solucionar o problema da sobrecarga do Poder Judiciário).

Como exemplo, podem ser citadas as seguintes normas estabelecidas pelo constituinte reformador:

- Aferição do merecimento conforme o desempenho e pelos critérios objetivos de produtividade e presteza no exercício da jurisdição e pela frequência e aproveitamento em cursos oficiais ou reconhecidos de aperfeiçoamento.

9 Constituição Federal: “Artigo 5º - [...] § 3º - Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas à Constituição.”

- Não será promovido o juiz que, injustificadamente, reter os autos em seu poder além do prazo legal, não podendo devolvê-los ao cartório sem o devido despacho ou decisão.
- A atividade jurisdicional será ininterrupta, sendo vedadas férias coletivas nos juízos e tribunais de segundo grau, funcionando, nos dias em que não houver expediente forense normal, juízes em plantão permanente.
- O número de juízes na unidade jurisdicional será proporcional à efetiva demanda judicial a à respectiva população.
- Distribuição de processos será imediata, em todos os graus de jurisdição.
- As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nas ações diretas de inconstitucionalidade e nas ações declaratórias de constitucionalidade produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal.
- O Tribunal de Justiça instalará a Justiça itinerante, com a realização de audiência e demais funções da atividade jurisdicional, nos limites territoriais da respectiva jurisdição, servindo-se de equipamentos públicos e comunitários.
- Súmula com efeito vinculante.
- Criação do Conselho Nacional de Justiça e outros.

Por fim, cumpre não olvidar que a inserção da celeridade processual como princípio fundamental fez surgir o debate da responsabilidade do Estado (principal enfoque deste artigo) quando do descumprimento do dever pelo Poder Judiciário, a exemplo do que vinha ocorrendo nas Cortes internacionais há muitos anos.

3 O conceito da expressão “duração razoável do processo”

O maior problema enfrentado pelos estudiosos da celeridade processual é justamente a conceituação da expressão “razoável duração do processo”, utilizada pelo constituinte reformador e por diversos diplomas legislativos de ordenamentos jurídicos estrangeiros.

Conforme se perceberá pela análise dos ensinamentos abaixo, a expressão utilizada pelo legislador no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal está longe de exprimir um conceito jurídico determinado e preciso.

A teoria dos conceitos jurídicos indeterminados, elaborada na Áustria, teve grande repercussão no campo do direito administrativo, servindo de base para o estudo do conteúdo do poder discricionário da Administração Pública. Mais recentemente, porém, em razão da constitucionalização do direito privado e da maior confiança depositada no Poder Judiciário, essa teoria ganhou importantes contornos na seara do direito civil.

O “novo Código Civil” contém diversos dispositivos veiculadores de conceitos jurídicos indeterminados e cláusulas gerais, dois institutos que não podem ser confundidos.

A principal diferença entre os conceitos jurídicos indeterminados (para Nery, conceitos legais indeterminados; para Bullinger, normas abertas; para Loening, conceitos vagos; para Soares, conceitos imprecisos; e, para Canotilho, regras legais abertas) e as cláusulas gerais reside no papel desempenhado pelo juiz no momento da aplicação da norma.

Ao se deparar com um *conceito jurídico indeterminado*, o magistrado deve se valer de todos os mecanismos colocados à sua disposição para emprestar precisão ao conceito e aplicar a norma nos moldes preestabelecidos pelo Poder Legislativo. O “poder de opção” do magistrado encontra limites na própria norma. Como exemplo, citem-se as seguintes expressões usadas pelo legislador civil: bons costumes, perigo iminente, coisas necessárias à economia doméstica etc.

Por outro lado, quando está diante de uma *cláusula geral*, o julgador desempenha uma *atividade criadora*, adequando a norma ao caso concreto, a fim de lhe emprestar maior efetividade. *Exerce, sem dúvida alguma, um juízo de valor, através da aplicação dos métodos de interpretação.* O grande objetivo da cláusula geral é manter a mobilidade do sistema jurídico, preservando a norma contra os avanços sociais e mantendo-a a mais atual possível. Como exemplo, cite-se: função social do contrato como limite à autonomia privada (art. 421 do CC), necessidade de o ato jurídico ser realizado com atendimento aos seus fins sociais e econômicos (art. 187 do CC), função social da propriedade (art. 1.228 do CC) etc.

Por lógico, as cláusulas gerais não são de grande valia para o direito público, uma vez que, de acordo com a própria Constituição Federal, o administrador deve sempre pautar a sua atuação na lei. Tendo em vista que a cláusula geral permite ao aplicador da norma o exercício de um juízo valorativo, não se admite a sua previsão no direito administrativo. Como já relatado, esse quadro é bastante diferente no campo do direito privado, em que a atuação do juiz ganhou novos contornos, com as recentes reformas legislativas.

Ressalte-se, porém, que a ampliação dos poderes de interpretação do magistrado, mesmo no campo do direito privado, não pode chegar ao ponto de permitir a atuação fora dos limites legais, ainda que o julgador se veja diante de uma cláusula geral.

Atenta a essa realidade, a doutrina dedicou uma série de estudos à chamada *discrecionariade judicial*. Alguns estudiosos sustentam que, ao preencher conceitos jurídicos indeterminados e estabelecer os contornos das cláusulas gerais, o magistrado estaria exercendo típico poder discricionário, nos moldes do que ocorre na Administração Pública.

Outra parte dos juristas, entretanto e, salvo melhor juízo com mais razão, diferencia a atividade de interpretação do Poder Judiciário do exercício do poder discricionário. Para esses, o juiz, ao delimitar os contornos de determinadas expressões dotadas de imprecisão, está apenas exercendo *atividade de interpretação*, dentro dos limites impostos pela própria norma. Uma vez fixado o conceito previsto na lei, foge ao âmbito de liberdade do magistrado a fixação dos efeitos jurídicos a serem produzidos.

Percebe-se, assim, que, existe clara diferença entre a discricionariade administrativa e a prerrogativa de interpretação conferida aos magistrados, quando se deparam com conceitos jurídicos indeterminados e cláusulas gerais (prerrogativa essa denominada por parte da doutrina de *discrecionariade judicial*). Entretanto, possuem uma importante característica em comum: em ambos os casos, cabe ao juiz agir nos limites estabelecidos pela lei, sob pena de praticar ato absolutamente arbitrário.

Nesse contexto, resta claro que os conceitos jurídicos indeterminados (expressão que será aqui adotada, por mera preferência semântica) tiveram espaço nos ordenamentos jurídicos, na medida que o legislador

deixou de lado o apego excessivo à norma (sem, contudo, obviamente, deixá-la de lado), conferindo ao julgador papel relevante na aplicação e na interpretação do direito.

Não mais fazia sentido, pelo menos no que diz respeito à evolução histórica, filosófica e teórica, engessar a atividade do Poder Judiciário, sem levar em consideração os anseios da própria sociedade e os novos métodos de interpretação. De nada adiantaria ao cidadão obter do Poder Judiciário uma resposta formalmente correta, porém incapaz de colocar fim ao litígio.

Ademais, como bem observa Arruda Alvim¹⁰, em algumas situações, resta impossível prever todas as hipóteses fáticas a ensejar a aplicação da norma, por meio de conceitos precisos e determinados. Dessa maneira, a utilização de conceitos jurídicos indeterminados pelo legislador tem como finalidade a própria otimização do direito.

Muitos doutrinadores, entretanto, apegados à concepção tradicional do sistema jurídico, criticam a previsão legislativa de conceitos jurídicos indeterminados e das cláusulas gerais, por entenderem que a concessão de maiores poderes de integração e criação aos julgadores acabaria por gerar insegurança jurídica.

Ressalte-se, porém, que essa crítica não merece qualquer acolhimento, uma vez que, conforme estudado acima, a atividade de interpretação do magistrado, assim como a discricionariedade administrativa, encontra limites na própria lei. A previsão de conceitos jurídicos indeterminados e de cláusulas gerais não autoriza o Poder Judiciário a agir *contra legem* ou fora dos limites impostos pela norma.

Uma vez estabelecida a importância dos conceitos jurídicos indeterminados, e a própria razão de seu surgimento, cumpre lembrar que a preocupação com a duração excessiva do processo não é um privilégio do Brasil. Em razão da previsão expressa desse princípio em diversos tratados internacionais, a ofensa à duração razoável do processo vem sendo analisada há anos pelo Tribunal Europeu de Direitos Humanos (TEDH).

10 ALVIM, Arruda. A EC n. 45 e o instituto da repercussão geral. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim et al. (Coords.). *Reforma do Judiciário: primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 74.

Com base nas decisões prolatadas pelos tribunais internacionais, a doutrina trouxe algumas soluções para lidar com a inexatidão da expressão “razoável duração do processo” e, conseqüentemente, com a delonga excessiva na prestação jurisdicional, dividindo-as em duas modalidades: a) fixação de um prazo para o término do processo; e, b) fixação de critérios para a aferição de descumprimento do preceito constitucional.

3.1 Fixação de um prazo para o término do processo:

Conforme já mencionado, o constituinte reformador, ao estabelecer o princípio da celeridade, valeu-se de conceito jurídico indeterminado, deixando ao aplicador do direito um espaço para o preenchimento do conceito.

Parte da doutrina, ainda receosa em ampliar os poderes de integração e criação do Poder Judiciário, sugere que o prazo razoável de duração do processo seja visto como a somatória dos prazos estabelecidos pela própria lei para a prática dos atos processuais. Caberia ao legislador apontar qual o prazo razoável para a efetivação de cada ato processual, restando ao magistrado o dever de fiscalizar o cumprimento da norma e a atuação das partes.

O raciocínio mencionado parece ter sido extraído do direito processual penal, em que a somatória dos atos processuais serve como base para se calcular o período permitido da prisão cautelar. Caso o prazo ultrapasse o número de dias necessários para a prática dos atos processuais, até o encerramento da instrução (81 dias), a prisão deve ser relaxada, sob pena de implicar em restrição ilegal da liberdade individual.

Para muitos doutrinadores, a doutrina do prazo fixo está de acordo com o perfil do próprio Estado Democrático de Direito, que encontra sua legitimidade na lei.

Em brilhante artigo, Humberto Theodoro Júnior critica abertamente a utilização indiscriminada pelo legislador de termos vagos e defende a busca incessante pela segurança jurídica, nos seguintes termos:

“O próprio legislador, em quem os indivíduos pensavam poder confiar para, na votação livre e democrática das leis, estabelecer os limites do poder governante, abdica simplesmente da competência

de traçar, com precisão e segurança, os preceitos que deveriam presidir o comportamento individual no seio da coletividade. Preferem, por comodidade, por menor esforço, ou por submissão a ideias de momento e de puro efeito demagógico, legislar por fórmulas excessivamente genéricas (cláusulas gerais, normas abertas e quejandas). Aproximando-se de meras declarações de valores (indefinidos e indefiníveis), essa conduta inaceitável, e por isso mesmo injustificável do legislador contemporâneo, deixa o indivíduo (cuja dignidade diz estar tutelando) entregue à sanha e aos azares de quem detém o poder de julgar a conduta individual e social.

[...]

Legislar com excesso de cláusulas gerais e por meio de ‘chavões’ que nada dizem (mas que tudo permitem seja dito em seu nome) representa uma verdadeira traição ao ideário do Estado Democrático de Direito. Se este se caracteriza pela defesa dos indivíduos e de seus direitos por meio de uma necessária separação entre funções atribuídas aos diversos órgãos encarregados do exercício dos poderes inerentes à soberania estatal, só se pode divisar governo autoritário e ditatorial quando um mesmo órgão acumula as funções de legislar e aplicar a lei por ele mesmo criada.”¹¹

Com base nesses ensinamentos, poder-se-ia concluir que a garantia dos direitos fundamentais e, no caso vertente, em especial, da razoável duração do processo, está incluída no próprio conceito de democracia. Isso porque o alcance dos pressupostos necessários à formação de um Estado Democrático de Direito depende da atividade consciente do Poder Legislativo que, para todos os efeitos, representa a vontade do povo.

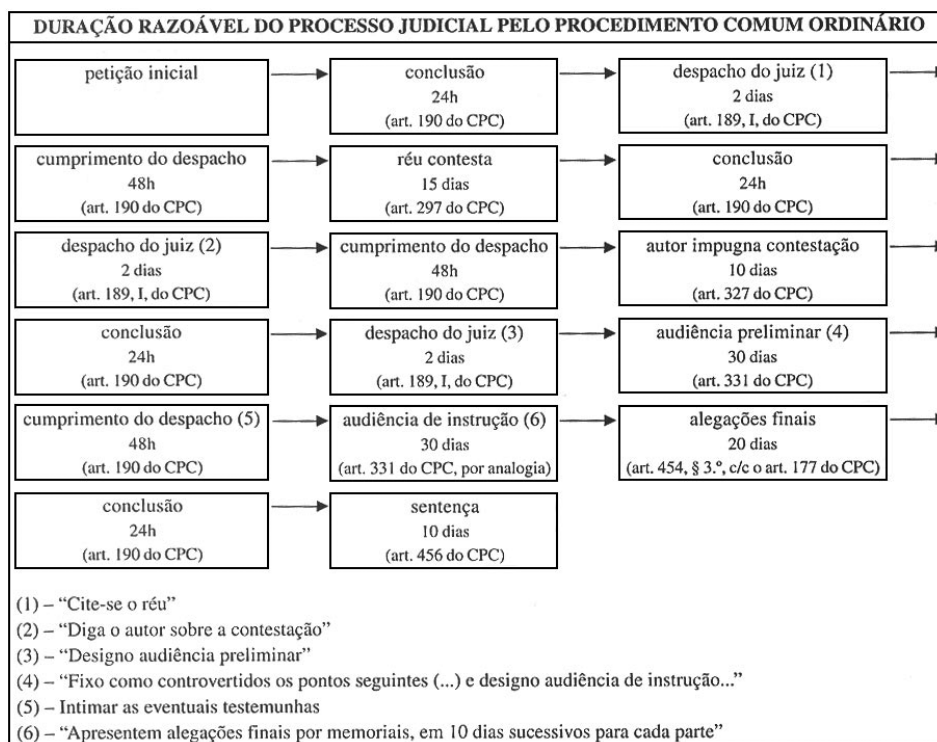
Dessa maneira, para a doutrina do prazo fixo, a necessidade de se definir o alcance do princípio da celeridade pela própria lei encontra fundamento no Estado de Democrático de Direito e na segurança jurídica.

Levando em consideração as observações aqui feitas, parte da doutrina defende o estabelecimento, por meio de lei, de prazos fixos para

11 THEODORO JÚNIOR, Humberto. As reformas do direito processual civil e o princípio constitucional da segurança jurídica. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva; JOBIM, Eduardo (Coords.). *O processo na Constituição*. São Paulo: Quartier Latin, 2008. p. 237-238, grifo nosso.

a prática dos atos processuais. Caso a somatória dos atos ultrapasse o limite legal, haverá desrespeito ao princípio da celeridade.

Baseado na teoria em análise e, sobretudo, na lei, Fernando da Fonseca Gajardoni, citado por Alessandra Mendes Spalding, apresenta o seguinte quadro com todos os prazos previstos para a prática dos atos processuais, das partes e do magistrado:¹²



Apesar da lógica irrefutável desse posicionamento, não se pode olvidar que inúmeras agravantes podem implicar na dilatação do prazo legal para a prática dos atos processuais, sendo que algumas delas são plenamente válidas. Como exemplos, pode-se citar a produção de prova pericial complexa, a oitiva de diversas testemunhas, a não localização do requerido, a presença da Fazenda Pública em um dos pólos da demanda etc.

12 SPALDING, Alessandra Mendes. Direito fundamental à tutela jurisdicional tempestiva à luz do inciso LXXVII do art. 5º da CF inserido pela EC n. 45/2004. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim et al. (Coords.). *Reforma do Judiciário: primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 37.

As particularidades dos litígios colocados à apreciação do Poder Judiciário são suficientes para demonstrar que a teoria do prazo fixo, apesar de dotada de lógica e simplicidade, não pode ser aplicada com sucesso ao nosso ordenamento jurídico. O processo civil possui uma diversidade de bens a serem tutelados, exigindo um tratamento diverso do processo penal.

3.2 A fixação de critérios diversos para a análise da duração razoável

A doutrina do prazo fixo, apesar de apresentar inúmeras vantagens práticas, não é capaz de esgotar o conceito da expressão “duração razoável do processo”. Com base nessa assertiva, muitos juristas pugnaram pela adoção de um sistema mais flexível, levando-se em conta as decisões proferidas pelo Tribunal Europeu de Direitos Humanos, que tem apreciado as denúncias de delongas excessivas na duração dos processos há mais de trinta anos.

Essa Corte internacional firmou entendimento jurisprudencial, no seguinte sentido: para se verificar se a duração do processo é razoável, é preciso analisar cinco fatores: a) complexidade da causa; b) comportamento dos litigantes e de seus procuradores ou da acusação e da defesa no processo penal; c) atuação do órgão jurisdicional; d) contexto em que se desenvolveu o processo; e, e) importância do litígio para os demandantes.

Enrique Garcia Pons, citado por André Luiz Nicolitt¹³, observa que, dentre os fatores mencionados, alguns são preceptivos (complexidade da causa, comportamento das partes e atuação das autoridades judiciais), ao passo que outros são facultativos. Tal classificação parece dotada de bom senso, uma vez que efetivamente o contexto em que se desenvolveu o processo e a importância da causa para os demandantes raramente serão fatores determinantes na análise da delonga no resultado da causa.

Em razão da importância da matéria, os fatores a serem levados em consideração no momento da apreciação de eventual violação do princípio da celeridade por quem de direito serão a seguir analisados de maneira detalhada.

13 GARCIA PONS, Enrique. Responsabilidad del Estado: la justicia y sus limites temporales. Barcelona: Jose Maria Bosch, 1997, apud NICOLITT, André Luiz. *A duração razoável do processo*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006. p. 76.

3.2.1 Complexidade da causa

A análise da complexidade da causa deve ser vista sob três diferentes enfoques: a complexidade dos fatos (complexidade fática), a complexidade do direito (complexidade jurídica) e a complexidade do processo (complexidade instrumental).¹⁴

A complexidade fática tem como base a própria natureza da relação jurídica controvertida ou questões relativas ao campo probatório. Como exemplo, pode-se mencionar a necessidade de realização de exames físicos e psicológicos em menores de dois anos, quando um dos genitores, em ação de guarda, acusa o outro da prática de abuso sexual. Tendo em vista a tenra idade da criança e a dificuldade de o profissional diferenciar a verdade de meras fantasias ou relatos induzidos pelo genitor interessado, a comprovação do abuso (que não necessariamente envolve penetração) é de difícil constatação, sendo necessária a designação de diversas perícias por psicólogos, médicos e assistentes sociais.

A complexidade jurídica, por outro lado, envolve a dificuldade de interpretação de determinada norma, quer porque sua redação é confusa, quer porque ela ingressou no sistema jurídico há pouco tempo e ainda não existem posições firmes a respeito de sua aplicação.

Por fim, a complexidade processual engloba situações como a dificuldade de localização de testemunhas, a existência de litisconsórcio misto, a dificuldade de citação de réus por carta rogatória etc.

Apesar de ser dever do Poder Legislativo a criação de regras capazes de solucionar ou contornar a complexidade processual, fato é que o número excessivo de litigantes ainda hoje é tido como um dos maiores responsáveis pela delonga na prestação jurisdicional. Nem mesmo as normas concernentes ao litisconsórcio foram capazes de resolver o problema de forma definitiva. Como exemplo, pode-se citar o Caso Castelhinho, colocado sob a apreciação da Comissão Interamericana de Direitos Humanos. Como justificativa pela demora na solução da lide, o Estado de São Paulo alegou que o número excessivo de réus importava na impossibilidade de julgamento célere, sob pena de violação aos direitos do contraditório e da ampla defesa.

14 Classificação extraída de: NICOLITT, André Luiz, *A duração razoável do processo*, cit., p. 78.

Por óbvio, o número excessivo de réus não é motivo, por si só, a justificar toda e qualquer delonga na prestação da jurisdição. É dever do magistrado analisar a pertinência das pretensões das partes envolvidas, evitando incidentes manifestamente infundados e manobras tendentes a retardar o julgamento da causa.¹⁵

3.2.2 Conduta dos litigantes

A celeridade processual não é princípio absoluto, devendo conviver pacificamente com os demais direitos e garantias fundamentais, dentre eles o contraditório e a ampla defesa.

Dessa maneira, não pode o magistrado, a pretexto de acelerar a prestação jurisdicional, deixar de conferir às partes todos os mecanismos de defesa colocados à sua disposição pelo ordenamento jurídico. O exercício do direito de defesa jamais poderá ser visto como empecilho à duração razoável do processo.

Em algumas situações, porém, é possível que as partes exerçam o direito de defesa de maneira abusiva, com a finalidade de retardar a prestação jurisdicional e prejudicar os interesses do outro litigante. Por certo, essa prática deve ser coibida pelo magistrado e pelo legislador.

A teoria do abuso do processo deita suas raízes na teoria do abuso do direito, proveniente do direito civil. Apesar da autonomia do direito processual civil, não há como se negar a sua necessária ligação com o direito material.¹⁶

15 Ressalte-se que até mesmo nas causas penais a teoria do prazo fixo vem sofrendo abrandamentos, em razão da complexidade da causa, conforme se vê a seguir: “Habeas Corpus – Direito processual penal. Excesso de prazo na formação da culpa. Feito complexo. Juízo de razoabilidade. Constrangimento ilegal inexistente. Ordem denegada. 1. Se é seguro que a celeridade do processo, sem desprezo do conhecimento da verdade dos fatos, deve ser almejada em obséquio, sobretudo, da liberdade, principalmente em existindo custódia cautelar decretada, nem por isso há falar em irrazoabilidade da demora, se a natureza, a complexidade e o número de agentes e dos fatos criminosos imputados na acusatória inicial fazem inafastável a demora. 2. Em se tratando de apuração de feito complexo, no qual se apura a prática de vários crimes imputados a dez réus, presos em diversos Estados da Federação, com expedição de várias cartas precatórias para interrogatórios e oitivas de testemunhas, tem-se, à evidência, um processo de maior complexidade, a atrair, por certo, um juízo de razoabilidade, infenso ao simples cálculo aritmético dos prazos processuais. Precedentes. 3. Ordem denegada.” (STJ – HC n. 91.851/SP, 6ª Turma, rel. Min. Nilson Naves, rel. p/ acórdão Min. Hamilton Carvalhido, j. 26.05.2008, *DJe*, de 29.09.2008).

16 Nesse sentido: ABDO, Helena Najjar. *O abuso do processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. (Estudos de Direito Processual Civil Enrico Tullio Liebman, v. 60).

O legislador pátrio, preocupado com a preservação dos princípios da lealdade e da boa-fé processual, previu, em uma série de artigos esparsos, normas com a finalidade de salvaguarda das partes contra o abuso do processo. Observe-se, porém, que a nomenclatura “abuso do processo” não foi utilizada pelo legislador, tomando formas diversas, como litigância de má-fé, fraude à execução, dever de lealdade etc. Essa mera questão semântica, por óbvio, não pode ser vista como óbice ao reconhecimento do instituto.

A análise de nosso diploma processual demonstra que a única oportunidade em que o legislador mencionou o abuso do processo, na modalidade de abuso do direito de defesa, expressamente, foi na redação do inciso II do artigo 273 do Código de Processo Civil¹⁷, que trata da tutela antecipada.

Como bem lembrado por Cássio Scarpinella Bueno¹⁸, o artigo 17 do Código de Processo Civil traz uma série de situações caracterizadoras da má-fé processual. Caso se comprove que a parte praticou qualquer das condutas previstas em lei (de acordo com a doutrina e a jurisprudência, trata-se de rol taxativo), caberá ao magistrado, após a concessão de prazo para defesa, a aplicação das penalidades previstas no artigo 18 do Código de Processo Civil.¹⁹

Cumprе frisar, porém, que apesar da redação do inciso II do artigo 273 do Código de Processo Civil tratar do abuso do direito de defesa do réu, o abuso no processo pode ser praticado por qualquer das partes (incluindo-se no conceito de partes os terceiros intervenientes).

Resta claro assim que, ao analisar a responsabilidade das partes na delonga da prestação jurisdicional, o magistrado deve levar em consideração a prática de condutas abusivas, e não o exercício regular da ampla defesa.

17 Código de Processo Civil: “Artigo 273 - O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e [...] II - fique caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu [...]”

18 BUENO, Cássio Scarpinella. *Tutela ntecipada*. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 40.

19 Código de Processo Civil: “Artigo 18 - O juiz ou tribunal, de ofício ou a requerimento, condenará o litigante de má-fé a pagar multa não excedente a 1% (um por cento) sobre o valor da causa e a indenizar a parte contrária dos prejuízos que esta sofreu, mais os honorários advocatícios e todas as despesas que efetuou.”

Questão que se mostra mais tormentosa na doutrina é a de necessidade de comprovação de dolo ou culpa para a caracterização do abuso processual.

Para alguns, a análise do abuso processual não prescinde da comprovação do dolo ou culpa, bastando a constatação do desvio de finalidade. A necessidade de comprovação do elemento subjetivo acabaria por inviabilizar a aplicação dos dispositivos que tratam da conduta abusiva das partes, além de não ser condizente com a teoria do abuso do direito apresentada pelo direito material.

Essa não é, entretanto, a posição majoritária em nossos tribunais, que sustentam ser imprescindível a comprovação do dolo para a caracterização da má-fé.²⁰

Outrossim, diversamente do que ocorre no campo da reparação civil, em que ficou cristalizado que sem a ocorrência do dano à parte adversa não há responsabilidade, parte da doutrina sustenta que o abuso processual não depende da comprovação do dano efetivo a um dos envolvidos na lide.

Esse entendimento está de acordo com a visão contemporânea do processo. Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, não faz mais sentido pensar no processo, pura e simplesmente, como mecanismo de solução de conflito entre as partes ligantes. Assim como ocorreu com o instituto da propriedade, o processo deve ser visto no seu aspecto social.

A visão puramente jurídica do processo não encontra mais espaço no Estado Democrático de Direito, devendo a celeridade ser encarada

20 Nesse sentido, a recente jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: “Processual Civil – Litigância de má-fé – Artigos 17 e 18 do Código de Processo Civil – Multa de 1%. Indenização de 20% – Afastamento – Tutela antecipada concedida – Interposição de agravo de instrumento pela parte contrária para reformar o *decisum* – Sentença procedente proferida na ação ordinária, anterior ao julgamento do agravo – Pretendido reconhecimento da perda do objeto do agravo, ante a superveniência da sentença de mérito. 1. O acórdão merece reparo no que concerne à aplicação da multa e de indenização no agravo regimental interposto, haja vista que, no caso particular, não ficou caracterizada a litigância de má-fé, a autorizar a manutenção das penalidades insculpidas nos artigos 17 e 18 do Código de Processo Civil, ante a ausência de dolo a obstar o trâmite do processo, tampouco ocorreu dano à parte contrária. 2. A superveniência da sentença de mérito possui a força de arredar qualquer discussão acerca da tutela antecipadamente concedida, circunstância que tornam prejudicados os recursos contra essa decisão interlocutória. Agravo regimental improvido. Prejudicados os embargos de declaração de fls. 249/251.” (AgRg REsp n. 753.333/RS, 2ª Turma, rel. Min. Humberto Martins, j. 02.12.2008, DJe, de 18.12.2008).

não apenas sob o enfoque das partes no processo, como também da coletividade. O processo possui uma função social a cumprir, cabendo ao magistrado atentar para os prejuízos sociais ocasionados pela demora na prestação jurisdicional, ocasionada quer pela conduta das partes, quer pelos demais fatores aqui estudados.

Trazendo essa visão para a matéria aqui tratada, pode-se afirmar que o abuso processual (da mesma maneira que os demais institutos jurídicos, em especial a celeridade) deve ser analisado sob a ótica da *função social do processo*. Em outras palavras, ainda que não haja dano efetivo a um dos litigantes, é possível se falar em abuso do processo, em razão do dano à coletividade (a delonga na prestação jurisdicional impede a pacificação social).

Percebe-se, assim, após estas considerações doutrinárias, que, independentemente das divergências acerca da necessidade de comprovação do dano e do elemento subjetivo, a regra é a liberdade das partes no exercício da ampla defesa e do contraditório, devendo o ordenamento jurídico e os membros da magistratura se preocuparem com as condutas que ultrapassam os limites legais e das finalidades dos institutos.

Em suma, cumpre ao julgador fiscalizar a atividade das partes no desenvolvimento do processo, evitando e penalizando as condutas abusivas. Caso o magistrado perceba que a diligência a ser praticada pela parte é meramente procrastinatória, deve indeferi-la de plano, prevenindo delonga desnecessária no andamento do feito. Do mesmo modo, cabe ao magistrado da causa, exemplificativamente: presumir verdadeiros os fatos alegados pela parte se a outra se recusar injustificadamente a produzir documentos (art. 359 do CPC), rejeitar liminarmente os embargos do devedor, por considerá-los manifestamente protelatórios (art. 739, III, do CPC), antecipar os efeitos da tutela em caso de abuso (art. 273, II, do CPC), aplicar penalidades penais às partes que cometerem abusos processuais etc.

3.2.3 Atuação das autoridades judiciais

Como já mencionado, o atraso na prestação jurisdicional pode ter como causa não somente a conduta das partes, como também a atuação dos órgãos jurisdicionais.

Pede-se vênia para utilizar como critério a classificação de André Luiz Nicolitt, que trata do tema de maneira primorosa:

“Os atrasos imputados ao Estado podem ser classificados em dilações organizativas e dilações funcionais. As primeiras decorrem de fatores estruturais, da sobrecarga de trabalho ou mesmo conjunturais. As segundas estão ligadas à deficiente condução do processo por parte dos juízes e tribunais.

As dilações funcionais dividem-se em duas: as paralisações procedimentais injustificadas e a hiperatividade inútil. Em outras palavras, os atrasos não são apenas fruto da paralisação do processo em razão da inatividade da autoridade, mas também e não raro, decorrem da excessiva concentração da atividade em aspectos secundários da causa.”²¹

O problema da sobrecarga do Poder Judiciário vem sendo discutido com frequência nos últimos anos. Diversos estudos demonstram que o número de processos por habitante cresceu assustadoramente no Brasil, sem que isso importasse na consequente ampliação dos quadros do Poder Judiciário.²²

Uma análise mais detida do assunto aponta a garantia do acesso à justiça como um dos principais fatores do aumento de ajuizamento de ações em nosso país²³. Após a promulgação da Constituição de 1988,

21 NICOLITT, André Luiz, *A duração razoável do processo*, cit., p. 84.

22 “Durante a década em exame houve, em média, um processo para cada 31 habitantes. Esse índice sofreu grandes variações no período, indo de um processo entrado para cada 40 habitantes, em 1990, até um processo entrado para cada 22 habitantes em 1998 – o valor mais baixo nessa série de dados. Embora esses números refiram-se a uma média e, como tal, escondam diversidades, eles revelam um ângulo precioso nesse ensaio fotográfico sobre a Justiça brasileira: trata-se de um serviço público com uma extraordinária demanda, e, ao que tudo indica, com uma procura crescente. O aumento no número de processos entrados no Judiciário é muito maior do que faria supor o crescimento da população. Enquanto a população no período cresceu 11,33%, a procura pela Justiça de 1º Grau aumentou 106,44% [...]” (ALVES JÚNIOR, Francisco, *O princípio da eficiência e o Poder Judiciário*, cit., p. 113, citando Maria Tereza Sadek Sadek).

23 Nesse sentido: “O que se pode e deve reconhecer é que o problema assume hoje em dia mais vultosas proporções, ou é percebido como mais grave. Para tanto concorre, entre outros fatores, a expansão constante da demanda de prestação jurisdicional – fenômeno para cuja manifestação a rigor bastaria o crescimento da população em todo mundo, mas que se vê magnificado pela proliferação de conflitos de interesses, corolário inevitável da complexidade cada vez maior das atividades econômicas e das relações sociais, e pela incessante expansão

foram editadas diversas leis com a finalidade de proporcionar o maior acesso possível do cidadão ao Poder Judiciário. Foram colocadas em prática todas as “ondas do acesso à justiça” lançadas por Mauro Cappelletti e Bryant Garth.²⁴

Ocorre, porém, que, embora a sobrecarga do Judiciário seja um fator importante na análise da delonga da prestação jurisdicional, não pode servir como muleta para a prática de omissões e desidias funcionais. O sistema deve encontrar mecanismos para solucionar o problema, através da elaboração de leis e criação de novos cargos.

Atento a essa realidade, o Poder Legislativo vem atuando ativamente na elaboração de leis tendentes a agilizar a prestação jurisdicional e a otimizar o serviço prestado pelo Poder Judiciário, através da melhoria de sua estrutura e da correta divisão de encargos. Nesse contexto, a Emenda Constitucional n. 45/2004 previu que o número de juízes na unidade jurisdicional deve ser proporcional à efetiva demanda judicial e à respectiva população (art. 93, XIII, da CF), que a distribuição dos processos seja feita imediatamente (art. 93, XV, da CF) e que a atividade jurisdicional se dê de maneira ininterrupta (art. 93, XII, da CF).

Não se pode olvidar, entretanto, que outros fatores podem colaborar para a ausência de prestação jurisdicional em prazo razoável e adequado, conforme mencionado acima.

Francisco Alves Júnior²⁵ lembra de algumas causas geradoras da ineficiência da prestação jurisdicional, dentre elas: ausência de aperfeiçoamento do magistrado; não utilização de mecanismos alternativos para a solução da lide; falta de credibilidade das decisões proferidas em 1º grau; escassez de recursos materiais e humanos.

da área em que a Justiça é chamada a atuar: temas como o da proteção do consumidor e o da defesa do ambiente não costumavam ser levados senão excepcionalmente à apreciação judicial, ao passo que agora respondem por parcela bastante ponderável do trabalho que os juízes têm de enfrentar no seu dia a dia. O Judiciário vê-se convocado a tentar solucionar uma série de problemas que tradicionalmente se deixavam aos cuidados da Administração Pública; e o fenômeno amplia-se a cada hora [...].” (MOREIRA, José Carlos Barbosa. O problema da duração dos processos: premissas para uma discussão séria. In: *Temas de direito processual*: nona série. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 369).

24 CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant, *Acesso à Justiça*, cit.

25 ALVES JÚNIOR, Francisco, O princípio da eficiência e o Poder Judiciário, cit., p. 107.

A utilização de mecanismos alternativos para a solução dos litígios e a credibilidade das decisões de 1º grau são situações que mereceram especial atenção doutrinária nos últimos anos. A primeira veio à tona principalmente com a lei que instituiu em nosso ordenamento jurídico a arbitragem, ao passo que a segunda foi apontada por muitos juristas como um dos fundamentos da extinção do reexame necessário.

Feitas essas considerações, e retomando a questão que aqui se abordava, cumpre lembrar que, diversamente do que se deu com os mecanismos alternativos de solução de conflitos, a falta de aperfeiçoamento dos integrantes do Poder Judiciário e a escassez de recursos humanos e materiais foram questões menos abordadas, mas que, nem por isso, deixam de se revestir de extrema importância.

Sobre a matéria, merecem destaque as palavras de Francisco Alves Júnior:

“Qualquer proposta de melhoria da eficiência judiciária não pode prescindir do exame sobre a figura central do juiz. Certamente que não se pode medir com dosimetria matemática a sua atividade, de cunho eminentemente intelectual e criativo. Entretanto, algumas posturas podem e devem ser observadas, resultando expressiva melhora na qualidade e rapidez da prestação jurisdicional.

Uma delas é a atenção que deve ser dada ao contínuo aperfeiçoamento do magistrado. Esta é a vontade constitucional emergente inclusive da menção expressa à segurança no ofício e estudo contínuo, como critérios para promoção por merecimento, *ex vi* do artigo 93, II, ‘c’ da Constituição Federal.

[...]

Logo se percebe o estrago que a acomodação intelectual do juiz pode gerar para a comunidade. Caso se deixe levar pela confiança exclusiva em seu particular bom senso, o juiz pode, pouco a pouco, e sem perceber, mergulhar em desconhecimento técnico incompatível com a expectativa da sociedade que ele julga.

Por outro lado, o rotineiro despachar de autos, sem maiores preocupações teóricas e humanistas, ao longo dos anos pode

transformar em ato mecânico, desprovido de cuidado e qualidade, ensejando erro judiciário [...].”²⁶

As pesquisas apontam como principais fatores de falta de aperfeiçoamento dos magistrados o volume excessivo de processos e a grande preocupação com as estatísticas. Cria-se um ciclo vicioso, que só será quebrado a partir do momento que os juízes se conscientizarem que o aprimoramento é tão importante quanto a solução da lide e, em muitos casos, responsável pela sua rapidez.

Outro problema lembrado por alguns estudiosos²⁷ é a falta de experiência dos magistrados ao ingressarem na carreira. Argumentam que os concursos de ingresso da magistratura deveriam dar primazia para critérios mais consistentes, com a inclusão de aspectos vocacionais e de prática jurídica.

Atentos a essa crítica, os últimos concursos da magistratura do Estado de São Paulo demonstraram que a banca examinadora deu preferência para a elaboração de questões práticas, com o intuito de averiguar o bom senso e o conhecimento técnico dos candidatos.

Ultrapassado esse problema, resta a análise da escassez dos recursos humanos e materiais.

Os juízes, assim como grande parte do funcionalismo público, são obrigados a realizar uma série de tarefas pequenas, que nenhuma relação guardam com a jurisdição²⁸, por ausência de profissionais contratados para tanto.

26 ALVES JÚNIOR, Francisco, O princípio da eficiência e o Poder Judiciário, cit., p. 115.

27 GABARDO, Emerson. *Princípio constitucional da eficiência administrativa*. São Paulo: Dialética, 2002. p. 147.

28 “Também a análise dos atos incumbidos aos juízes mostrará que muitos podem caber a serventuário, no foro judicial e extrajudicial, máxime os escrivães e notários em geral – desde que a escolha de tais servidores recaia em pessoas comprovadamente idôneas e capacitadas. O Código e leis esparsas abrigam medidas atribuíveis a serventuários, como sucede em outros países, por exemplo, com o inventário, notificações ou comunicações em geral, que podem ser feitas por oficiais de registro de títulos e documentos, não precisam transcorrer em juízo. O processo de execução na Europa desenvolve-se, em boa parte, não diante do juiz e sim perante outros servidores ou o escrivão. Atividades administrativas incumbidas a magistrados também podem ser por outrem desempenhadas, para o juiz dedicar-se apenas à função precípua, sem dúvida a de julgar. Pense-se na ‘direção do fórum’ a transformar o magistrado em um misto de economo e dona de casa, fiscal de goteiras, lâmpadas queimadas e quejandos.” (ARAGÃO, Egas Dirceu Moniz de. O processo civil no limiar de um novo século. *Cidadania e Justiça*: revista da Associação dos Magistrados Brasileiros, v. 4, n. 8, p. 66, jan./jun. 2000.

Por óbvio, a realização dessas atividades demanda tempo, tempo esse que poderia ser dedicado à solução de causas complexas, à realização de audiências, ao estudo dos processos, enfim, à realização da atividade típica do Poder Judiciário.

Dessa maneira, mostra-se imperiosa a contratação de profissionais habilitados e bem treinados para a realização das atividades periféricas (ou, como preferem alguns, atividades-meio).

3.2.4 Importância do litígio para os demandantes e contexto no qual se desenvolveu o processo (critérios facultativos)

Uma vez analisados os critérios obrigatórios, mencionados pela doutrina, deve-se passar ao estudo dos critérios facultativos mais relevantes, a saber: a importância do litígio para os demandantes e o contexto em que se desenvolveu o processo.

A importância do litígio pode ser aferida em abstrato ou em concreto, de acordo com os interesses das partes envolvidas.

No primeiro caso, o Tribunal Europeu de Direitos Humanos apresenta uma relação das lides, de acordo com a relevância de seu conteúdo material: 1) processos penais; 2) processos sobre o estado e a capacidade das pessoas; 3) processos trabalhistas e de seguridade social; e 4) tipos residuais.

Por motivos óbvios, em comarcas que possuem um número grande de processos, os juízes devem dar preferência àqueles que tratam da liberdade individual, em especial aos processos com réus presos. Deve ser analisada, assim, a importância do direito material colocado em disputa.

Outrossim, como regra, as demandas coletivas preferem às demandas individuais, em razão de sua própria natureza e do número de interessados envolvidos.

Por fim, outro fator levado em consideração na aferição da duração excessiva do processo é o contexto no qual ele se desenvolveu. Algumas situações são capazes de interferir diretamente na aferição e solução do litígio. Como exemplo, pode-se mencionar o período de eleições, uma crise de energia elétrica, a greve do funcionalismo, um incêndio no prédio do fórum, enchentes que atingiram cidades de Santa Catarina, ameaças de resgate de presos etc.

O Tribunal Europeu de Direitos Humanos não tem demonstrado muita boa vontade em reconhecer esse fator como justificativa razoável na delonga do julgamento dos processos, mas procura levá-lo em consideração se o fator for conjuntural (e não meramente estrutural). Conforme já mencionado, o excesso de trabalho e o reduzido número de funcionários não podem servir de escudo para a demora na prestação jurisdicional.

3.3 Adoção de uma teoria mista: proposta de delimitação temporal de Henrique Garcia Pons na Espanha

Inspirado nas decisões do Tribunal Europeu de Direitos Humanos e no Tribunal Constitucional da Espanha, Garcia Pons apresenta o período máximo de duração dos processos judiciais levando em consideração a natureza e a complexidade da causa.

Percebe-se, assim, que o jurista adota uma teoria mista, que se vale tanto do prazo fixo como dos critérios obrigatórios aqui analisados.

A seguir, apresenta-se uma relação do limite de duração dos processos, de acordo com a teoria de Pons:²⁹

- Em matéria penal: a) processos sem complexidade e sem comportamento indevido do réu: cinco anos; b) processos complexos e/ou com comportamento indevido do réu: sete anos; c) período tolerável de paralisação do processo: um ano.
- Em matéria de estado e capacidade das pessoas: a) processos sem complexidade e sem comportamento indevido das partes: cinco anos e seis meses; b) processos complexos e/ou com comportamento indevido das partes: sete anos e seis meses; c) período tolerável de paralisação do processo: um ano e seis meses.
- Em matéria de trabalho e previdenciário: a) processos sem complexidade e sem comportamento indevido das partes: cinco anos e seis meses; b) processos complexos e/ou com comportamento indevido das partes: sete anos e seis meses; c) período tolerável de paralisação do processo: um ano e seis meses.
- Em matéria residual: a) processos sem complexidade e sem comportamento indevido das partes: seis anos; b) processos complexos

29 NICOLITT, André Luiz, *A duração razoável do processo*, p. 90 e ss.

e/ou com comportamento indevido das partes: oito anos; c) período tolerável de paralisação do processo: dois anos.

Como se pode perceber pela leitura do quadro acima, o jurista confere prioridade ao julgamento dos processos penais, por envolverem restrição à liberdade individual.

Por mais estruturado que seja o raciocínio desse doutrinador, entretanto, a fixação de prazo para a solução da lide sempre apresenta dificuldades. A uma, porque é difícil generalizar o tempo de duração dos processos, em razão das particularidades do caso concreto. A duas, porque toda classificação pressupõe a existência de elementos de difícil e vaga definição.

Na hipótese, ao estabelecer um prazo limite para o julgamento da lide, o jurista espanhol se vale de critérios como a complexidade da causa e o comportamento das partes que, por si só, são capazes de ensejar discussões e divergências. Por óbvio, a natureza da causa não apresentará maiores problemas, uma vez que ninguém poderá alegar impossibilidade de se classificar uma demanda como de natureza penal ou previdenciária.

Dessa maneira, apesar da boa intenção da teoria de Pons, ela apresenta muitas das falhas da tese do prazo fixo, devendo ser encarada com bastante cuidado pelo intérprete da norma. O próprio criador da teoria alerta ser possível a ocorrência de violação à razoável duração do processo em prazos inferiores aos previstos, em virtude das particularidades de cada caso.

3.4 Dever de motivação das decisões judiciais

Conforme já mencionado, a norma que prevê o direito à razoável duração do processo encerra um conceito jurídico indeterminado, abrindo duas soluções no sistema jurídico: o seu preenchimento pelo Poder Legislativo, por meio da edição de lei, ou o seu delineamento pelo Poder Judiciário, na solução do caso concreto.

Ainda que se admita que cabe ao Poder Judiciário apreciar o significado da expressão “razoável duração do processo” prevista no texto constitucional, alternativa que parece a mais adequada, esse Poder está longe de se apresentar ilimitado. A discricionariedade (se é que esse

termo pode ser utilizado, conforme já visto) conferida ao Poder Judiciário jamais pode se confundir com a arbitrariedade.

Dessa maneira, o magistrado, ao avaliar se determinada demanda foi apreciada em prazo razoável, passando necessariamente pelo preenchimento da expressão prevista na lei, deve se ater sempre aos critérios doutrinários e jurisprudenciais mencionados, motivando, da maneira mais minuciosa possível, a sua decisão.

O dever de motivação dos atos judiciais vem previsto no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal, sendo que a sua ausência pelo membro do Poder Judiciário é capaz de eivar o ato de nulidade.

Ao se analisar o dever de motivação das decisões judiciais, não se pode olvidar que houve uma mudança considerável no papel do Poder Judiciário nos últimos anos, assim como no conteúdo da lei. A lei não mais possui uma univocidade de sentido (como sonhado pelo iluminismo), sendo impossível se imaginar um magistrado que se limita a aplicar a norma ao caso concreto.

Nesse sentido, faz-se importante a lição de Ovídio A. Baptista da Silva:

“Se o texto deve ser compreendido pelo intérprete, sabendo que ele pode conter, na imensa maioria dos casos concretos, duas ou mais soluções possíveis e legítimas, a consequência será o reconhecimento de que a jurisdição jamais será apenas declaratória da única ‘vontade do legislador’; ou da ‘única’ vontade contida na lei.

A abertura do texto, permitindo que, hermeneuticamente, o interpretemos e os magistrados verdadeiramente ‘decidam’ – por isso que detentores de poder discricionário, decidindo-se entre as alternativas autorizadas pela norma – será transformá-los em juízes responsáveis.

Esta será uma profunda revolução em nossa compreensão do direito processual; uma profunda revisão de conceitos e, acima de tudo, uma revolucionária transformação do sistema.

Entretanto, a transformação paradigmática, da qual não nos é possível escapar, sob pena de renunciar ao direito, como instrumento superior de resolução de conflitos sociais, ao mesmo tempo em que permitirá resgatar a figura do juiz ‘responsável’ – oposto

ao juiz do sistema, que não comete injustiças, porquanto sua missão está limitada a declarar a injustiça da lei, determinará que o pensamento jurídico renuncie ao dogmatismo, para recuperar a função hermenêutica na compreensão de textos, sob o pressuposto epistemológico de que o texto carrega várias soluções jurídicas possíveis, para, enfim, mostrando que o texto e a norma não são a mesma coisa, reentronizar a retórica como ciência de argumentação forense, que o pensamento linear dos juristas geômetras do século XVII pretendeu eliminar do direito processual.”³⁰

Dessa maneira, levando-se em consideração que o nosso sistema jurídico é aberto, pode-se concluir que a fundamentação completa é aquela em que o magistrado analisa todas as alternativas possíveis e aponta a mais adequada ao caso concreto, em linguagem passível de compreensão para os leigos.

Trazendo esses ensinamentos para o campo da celeridade processual, percebe-se que, apesar do conceito da “razoável duração do processo” abrir margem para a chamada “discrecionariedade” do Poder Judiciário, isso não está a significar que o magistrado poderá agir como bem lhe aprouver. A exigência de motivação das decisões judiciais, imposta pela Carta Magna e pelo artigo 131 do Código de Processo Civil, limita a atividade jurisdicional, ao mesmo tempo que lhe empresta legitimidade.³¹

Em outras palavras, em prol dos preceitos trazidos pelo Estado Democrático de Direito, cabe ao magistrado trazer os motivos que o

30 SILVA, Ovídio A. Baptista da. Fundamentação das sentenças como garantia constitucional. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva; JOBIM, Eduardo (Coords.). *O processo na Constituição*. São Paulo: Quartier Latin, 2008. p. 465.

31 Nesse sentido: “Também ligada ao pressuposto político da necessidade de controle das atividades do juiz é a exigência constitucional de motivação das sentenças e demais atos jurisdicionais (Const., art. 93, inc. IX). A regra do livre convencimento dá ao julgador a prerrogativa de valorar os elementos probatórios do processo segundo sua própria inteligência e sensibilidade, sem estar vinculado a critérios legais que predeterminassem o valor de cada meio de prova ou, menos ainda, o de cada prova em concreto (CPC, art. 131). Além disso, a ampla independência funcional do juiz deixa-o livre para tomar as suas próprias decisões, sem imposições nem influências de outras pessoas ou órgãos, mesmo dos órgãos superiores da própria magistratura. Para conferir racionalismo e legitimidade para toda essa independência de que goza o juiz, é preciso exigir que preste contas do que decide, explicitando as razões pelas quais chega às conclusões adotadas [...]” (DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. 2. ed. São Paulo Malheiros, 2002. v. 1, p. 241).

levaram a decidir de determinada maneira, quando o próprio sistema permitia que agisse de modo oposto, ou, ao menos diverso, analisando, de maneira detalhada, os critérios colocados pela doutrina, pela jurisprudência e pelos costumes e práticas sociais.

No caso de eventual descumprimento do princípio da celeridade, o magistrado deverá analisar todos os critérios aqui mencionados e indicados pela doutrina e pela jurisprudência do Tribunal Europeu de Direitos Humanos, uma vez que, para o desgosto dos legalistas, a norma não traz o conteúdo do princípio constitucional.

Ainda que a lei trouxesse, de maneira expressa, todos os critérios que o intérprete deveria analisar para decidir acerca do descumprimento da razoável duração do processo, ou, ainda mais importante, para agir de acordo com o preceito constitucional, não seria dispensável a motivação da sua decisão. Isso porque, assim como a celeridade, a motivação se mostra como direito fundamental do indivíduo a um processo “justo”. O simples fato de a lei indicar o conteúdo do princípio constitucional não exime o magistrado de fundamentar a sua decisão, até porque nenhum princípio constitucional possui caráter absoluto, podendo sofrer modulações pelo Poder Judiciário.

Em suma, a motivação da decisão judicial servirá como limite da liberdade de atuação do magistrado e garantia do contraditório, quer para aqueles que defendem a teoria do prazo fixo, quer para os que sustentam a inadequação da fixação de prazo para a solução do litígio, sendo insubsistente a crítica de que a abrangência do conteúdo do princípio da celeridade violaria a segurança jurídica. A fundamentação dos atos judiciais, em geral, evita que o Poder Judiciário cometa qualquer tipo de arbitrariedade e deixa claro aos litigantes as razões de seu agir.

4 A responsabilidade civil do Estado

Uma vez ultrapassadas as questões da evolução e do conteúdo do princípio da celeridade, resta analisar quais serão as consequências do seu não cumprimento pelo Estado-juiz.

Nos tópicos anteriores, ficou assentado que o atraso na prestação jurisdicional pode advir do comportamento das partes, fato que acarreta a imposição de diversas penalidades legais pelo magistrado.

A responsabilidade do Estado pela prática ou omissão de atos judiciais, entretanto, por não se tratar de assunto pacífico na jurisprudência e na doutrina e, sobretudo, por envolver o comprometimento dos cofres públicos, merece um tratamento mais detido.

4.1 Notas introdutórias

A responsabilidade do Estado evoluiu da teoria da irresponsabilidade total³², vigente na fase absolutista, para a teoria da responsabilidade objetiva, baseada no princípio do enriquecimento sem causa e na aceitação do risco da atividade. Na fase de transição, vigorou entre nós a responsabilidade subjetiva do Estado, cabendo ao interessado a comprovação do dolo ou culpa do agente público causador do dano.³³

A admissão da responsabilização do Estado por danos causados por seus agentes apresenta-se como consequência da previsão do Estado de Direito e do princípio da igualdade.

Atualmente, a responsabilidade civil extracontratual do Estado vem prevista no artigo 37, parágrafo 6º, da Constituição Federal, nos seguintes termos: “As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.”

Conforme se percebe pela leitura desse dispositivo, duas regras nele estão compreendidas: a da responsabilidade objetiva do Estado e a da responsabilidade subjetiva do funcionário público.

A delimitação do alcance da responsabilidade objetiva, entretanto, não é questão pacífica entre os doutrinadores.

32 “A teoria da irresponsabilidade foi adotada na época dos Estados absolutistas e repousava fundamentalmente na ideia de soberania: o Estado dispõe de autoridade incontestável perante o súdito; ele exerce a tutela de direito, não podendo, por isso, agir contra ele; daí os princípios de que o rei não pode errar (*the king can do no wrong; le roi ne peut mal faire*) e de o que ‘aquilo que agrada ao príncipe tem força de lei’ (*quod principi placuit habet legis vigorem*). Qualquer responsabilidade atribuída ao Estado significaria colocá-lo no mesmo nível do súdito, em desrespeito a sua soberania.” (DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2003. p. 525).

33 Ver o teor do artigo 15 do Código Civil de 1916.

Sobre a matéria, merecem destaque os ensinamentos de Yussef Said Cahali:

“Rigorosamente, a responsabilidade objetiva tende a se basar com o simples nexo de causalidade material, eliminada a perquirição de qualquer elemento psíquico ou volitivo; a aceitação incondicionada da teoria da responsabilidade objetiva, bastando-se com identificação do vínculo etiológico – atividade do Estado, como causa, e dano sofrido pelo particular, como consequência –, eliminaria *a priori* o exame de qualquer coeficiente de culpa na conduta do funcionário, ou de culpa anônima decorrente da falha da máquina administrativa, investindo a culpa de presunção absoluta, *juris et de jure*, portanto invencível e sem possibilidade de qualquer contraprova; nem mesmo a teoria do risco criado, do risco-proveito, seria com ela compatível, na medida em que simplesmente tornaria relativa aquela presunção de culpa, fazendo-se presumida *juris tantum*, para simplesmente liberar o lesado da produção da respectiva prova, com a transferência para o Estado da prova de fatos excludentes da responsabilidade.

Cedo, porém, se aperceberam os doutrinadores de quanto seria equivocada a admissibilidade da responsabilidade objetiva nessa amplitude.

Daí as várias teorias tendentes a fundamentar o sistema da responsabilidade objetiva adotada pelo direito brasileiro, buscando com isso atenuar as consequências de uma concepção objetivista levada a extremos.

Pedro Lessa sintetiza os três sistemas de responsabilidade em direito público: 1) teoria do risco integral, ou por causa do serviço público; 2) teoria da culpa administrativa; 3) teoria do acidente administrativo ou da irregularidade do funcionamento do serviço público.

[...]

Não se pode negar que a teoria do risco integral é a que mais se identifica com a responsabilidade objetiva, já que se esgota na simples verificação do nexo de causalidade material: o prejuízo

sofrido pelo particular é consequência do funcionamento (regular ou irregular) do serviço público.”³⁴

Ao comentar as teorias da culpa administrativa e do acidente administrativo, esse autor esclarece que, de alguma forma, busca-se a inserção do elemento subjetivo na responsabilidade objetiva do Estado. Na primeira, exige-se a comprovação da atuação culposa do agente, ao passo que na segunda faz-se necessária a demonstração da falha do serviço. O elemento subjetivo recai ora na pessoa do agente público causador do dano, ora no próprio serviço. Transporta-se a culpa do direito privado para o campo publicístico.

Vale lembrar, porém, que, diversamente do posicionamento acima transcrito, Celso Antonio Bandeira de Mello³⁵ defende que a responsabilidade pela falta do serviço não é modalidade de responsabilidade objetiva, exigindo a comprovação de culpa ou dolo do agente.

Seja qual for a teoria adotada pelo aplicador do direito ou o enquadramento dessa teoria nas modalidades subjetiva e objetiva de responsabilidade civil, pode-se afirmar que a aplicação da regra contida no artigo 37, parágrafo 6º, da Constituição Federal depende do preenchimento dos seguintes requisitos: I) que se trate de pessoa jurídica de direito público ou de direito privado prestadora de serviço público (não se enquadram na norma as entidades da Administração indireta que executam atividade econômica); II) que terceiro sofra dano em decorrência da prestação do serviço público; III) que o dano seja causado por agente público, havendo divergência doutrinária a respeito do alcance deste conceito; e IV) que o causador do dano esteja no exercício de suas funções.

Uma vez preenchidos todos esses pressupostos, o interessado pode ajuizar ação de indenização em face do Estado que, por sua vez, tem o direito de ajuizar ação de regresso contra o causador do dano, desde que comprove que ele agiu com dolo ou culpa.

Não restam dúvidas quanto à natureza subjetiva da responsabilidade do agente público. Discute-se, porém, a possibilidade de o Estado

34 CAHALI, Yussef Said. *Responsabilidade civil do Estado*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1995. p. 32-33.

35 BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de direito administrativo*. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 988-989.

promover a denúncia da lide do funcionário público, nos mesmos autos da ação de indenização movida pelo terceiro prejudicado, dispensando-se o ajuizamento de uma ação autônoma.

A divergência central entre os estudiosos encontra seu fundamento na admissibilidade ou não de introdução de fato novo por meio da denúncia da lide, com a consequente ampliação dos seus limites objetivos.³⁶

Atento à sistemática vigente, o Superior Tribunal de Justiça vê por bem admitir a denúncia da lide nas ações de indenização contra a Fazenda Pública, sob a alegação de respeito à economia processual, conforme se verifica pelas decisões abaixo colacionadas:

“Processual Civil – Responsabilidade civil da Administração Pública – Direito regressivo – Artigo 70, III, do Código de Processo Civil – Denúncia da lide do agente público – Possibilidade. Princípio da economia processual.

1. O Estado responde pelos danos que seus agentes causarem a terceiros. Sua responsabilidade é objetiva, independe de dolo ou culpa. O agente público causador do dano, por sua vez, indeniza regressivamente a Administração Pública.

2. Em virtude do direito de regresso existente entre o Estado e o funcionário de seus quadros, é admissível a denúncia da lide, com arrimo no artigo 70, III, do Código de Processo Civil, para que o servidor causador do dano integre a relação processual na condição de litisdenunciado.

3. Recurso especial conhecido e provido. Decisão unânime.” (STJ – REsp n. 156.289/SP, 1ª Turma, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 29.04.1999, *DJ*, de 02.08.1999, p. 143).

36 No sentido de não admissibilidade da denúncia da lide pelo Estado do Rio Grande do Sul, a seguinte decisão: “Agravado de Instrumento – Ação de reparação de danos. Responsabilidade civil do Estado. Denúncia da lide ao servidor. Descabimento. Descabida a denúncia da lide ao servidor público, tendo em vista que a primeira relação jurídica fundamenta-se na culpa objetiva e a segunda na culpa subjetiva, fundamento novo não constante da lide originária, o que comprometeria o princípio da celeridade na prestação jurisdicional. Caso em que o direito de regresso deverá ser exercido em ação autônoma. Agravado desprovido.” (TJRS – AI n. 70008323032, 6ª Câmara Cível, rel. Cacildo de Andrade Xavier, j. 05.05.2004).

“Processual Civil – Responsabilidade civil do Estado. Denúnciação da lide. Artigo 70, III, do Código de Processo Civil. Direito regressivo (art. 37, § 6º, da CF). Hipótese de cabimento.

I- Acionado o Estado, para indenizar dano causado por funcionário dos seus quadros, estará este obrigado a responder, via ação regressiva, pelo prejuízo provocado, se configurado dolo ou culpa (art. 37, § 6º da CF).

II- É admissível a denúncia da lide, na hipótese prevista no artigo 70, inciso III, do Código de Processo Civil, quando o litisdenunciado estiver obrigado, por lei ou contrato, a indenizar o litisdenunciante, em ação regressiva. Precedentes.

III- Recurso a que se nega provimento, sem discrepância.” (STJ – REsp n. 23.453/SP, 1ª Turma, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 09.11.1994, DJ, de 28.11.1994, p. 32.569).

Feitas estas considerações introdutórias, passa-se à análise da responsabilidade do Estado por atos do Poder Judiciário.

4.2 Responsabilidade do Estado por atos judiciais

A responsabilização do Estado pela prática de atos judiciais não possui aceitação pacífica na doutrina e na jurisprudência, em razão da ausência de norma expressa no ordenamento jurídico.

Muitos sustentam que a regra contida no artigo 37, parágrafo 6º, da Constituição Federal não se aplica aos Poderes Legislativo e Judiciário, por estar inserida no capítulo que trata dos princípios da Administração Pública.

Além do argumento puramente formal, outras assertivas foram levantadas em favor da tese da irresponsabilidade do Estado pela prática de atos judiciais, a saber:³⁷

- o caráter soberano do Poder Judiciário;
- a independência dos magistrados;
- a não inserção dos juízes na categoria de funcionário público;

37 DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella, *Direito administrativo*, cit., p. 533.

- a violação imutabilidade da coisa julgada, uma vez que a indenização em razão da prática de ato judicial implicaria no reconhecimento de que a decisão foi proferida em desrespeito da lei.

Apesar de louváveis esses argumentos, a maioria da doutrina os afasta, como se verá a seguir.

Primeiramente, alega-se que o Poder Judiciário não pode ser considerado soberano³⁸. Assim como os Poderes Executivo e Legislativo, o Poder Judiciário deve respeito à Constituição Federal.

Da mesma maneira, não entendem os juristas que o argumento da independência dos magistrados seja bastante para afastar a responsabilidade do Estado porque, caso assim fosse, evitar-se-ia a responsabilização pessoal dos juízes (como ocorre na Alemanha, França Polônia e Áustria), e não a do Estado.

Ademais, afirma a doutrina que, ainda que não se considere o magistrado como funcionário público, não há como negar que ele se inclui na categoria de agentes públicos, mencionada pelo artigo 37, parágrafo 6º, da Constituição Federal.

O argumento mais subsistente em favor da teoria da irresponsabilidade do Estado pela prática de atos judiciais, de acordo com a lição de Maria Sylvia Zanella Di Pietro³⁹, é o da ofensa da coisa julgada. No entanto, a mesma autora lembra que:

“O fato de ser o Estado condenado a pagar indenização decorrente de dano ocasionado por ato judicial não implica mudança

38 Nessa linha de raciocínio já se manifestou o Supremo Tribunal Federal: “Em princípio, é necessário distinguir entre os atos típicos do Poder Judiciário, consubstanciados nos seus proventos e decisões, e as execuções ou atos materiais levados a efeito pelos agentes, meios e modos pertinentes, no amplo espectro do serviço judiciário. Não há dúvida de que, no tocante àqueles atos típicos da jurisdição, não se pode desenvolver a responsabilidade civil do Estado a partir dos danos que deles resultem. O pensamento dominante é o de que, em se tratando de exercício de atos de soberania, a igual da irresponsabilidade do legislador, não poderia resultar a responsabilidade de indenizar quem, súbito, sofresse prejuízos daí consequentes. Cumprindo ao juiz aplicar a lei ao caso, segundo a sua convicção interior, como meio de realização do próprio ordenamento jurídico, daí não se pode tirar razão alguma para reparar os seus efeitos, pois seria a negação dos próprios princípios. Poucas são as vozes que se opõem à tese, mesmo porque, do contrário, se comprometeria a nímia liberdade interior do ato de julgar. Esse é o entendimento que tem prevalecido no STF (RE n. 69.568 70.121, RTJ 59/782 e 64/689).” (STF – 1ª Turma, rel. Rafael Mayer, j. 25.03.1980, RTJ 94/423).

39 DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella, *Direito administrativo*, cit., p. 534-535.

na decisão judicial. A decisão continua a valer para ambas as partes; a que ganhou e a que perdeu continuam vinculadas aos efeitos da coisa julgada, que permanece inatingível. É o Estado que terá que responder pelo prejuízo que a decisão imutável ocasionou a uma das partes, em decorrência de erro judiciário.”

Após uma análise desses argumentos, Cretella Junior faz uma síntese de todos os fundamentos que ensejam a responsabilidade civil do Estado por atos judiciais:

“a) a responsabilidade civil do Estado por atos judiciais é espécie do gênero responsabilidade do Estado por danos decorrentes do serviço público; b) as funções do Estado são funções públicas, exercendo-se pelos três poderes; c) o magistrado é órgão do Estado; ao agir, não age em seu nome, mas em nome do Estado, do qual é representante; d) o serviço público judiciário pode causar dano às partes que vão a juízo pleitear direitos, propondo ou contestando ações (cível); ou na qualidade de réus (crime); e) o julgamento, quer no crime, quer no cível, pode consubstanciar-se no erro judiciário, motivado pela falibilidade humana na decisão; f) por meio dos institutos rescisório e revisionista é possível atacar-se o erro judiciário, de acordo com as formas e modos que a lei prescrever, mas, se o equívoco já produziu danos, cabe ao Estado o dever de repará-los; g) voluntário ou involuntário, o erro de consequências danosas exige reparação, respondendo o Estado civilmente pelos prejuízos causados; se o erro foi motivado por falta pessoal do órgão judicante, ainda assim o Estado responde, exercendo a seguir o direito de regresso sobre o causador do dano, por dolo ou culpa; h) provados o dano e o nexo causal entre este e o órgão judicante, o Estado responde patrimonialmente pelos prejuízos causados, fundamentando-se a responsabilidade do Poder Público ora na culpa administrativa, o que envolve também a responsabilidade pessoal do juiz, ora no acidente administrativo, o que exclui o julgador, mas empenha o Estado, por falha técnica de aparelhamento judiciário, ora no risco integral, o que empenha também o Estado, de acordo com o princípio solidarista dos ônus e encargos públicos.”⁴⁰

40 CRETILLA JUNIOR, José. Responsabilidade do estado por atos judiciais. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, n. 99, p. 13-32, jan./mar. 1970.

A leitura desses ensinamentos deixa claro que Cretella Junior entende possível a responsabilização do Estado pela prática de atos judiciais, com fundamento na regra prevista no artigo 37, parágrafo 6º, da Constituição Federal.

Apesar de todas as considerações doutrinárias expostas, a jurisprudência adotou a tese restritiva, admitindo a responsabilidade direta e objetiva do Estado pela prática de atos judiciais somente nas hipóteses previstas expressamente na Constituição Federal, a saber: a) erro judiciário em condenação penal (art. 5º, LXXV, da CF), com as ressalvas previstas no artigo 630 do Código de Processo Penal; e, b) quando o condenado ficar preso por prazo superior ao fixado na sentença (art. 5º, LXXV, da CF).

Em outras palavras, os nossos tribunais só admitem a responsabilidade do Estado pela atuação de membros do Poder Judiciário na esfera penal e para decisões definitivas, condenatórias, objeto de revisão criminal. Não admitem a responsabilidade estatal por atos, de qualquer natureza, praticados na esfera cível.

Neste compasso, merecem destaque as decisões de nossos tribunais:

“Responsabilidade Civil do Estado – Ato judicial típico. Privação da posse de bem móvel. Afastamento da obrigação indenizatória. Por atos tipicamente jurisdicionais, o Estado se responsabiliza quando houver erro judiciário ou em casos de excesso de cumprimento de pena, hipóteses expressamente previstas pela Constituição em seu artigo 5º, inciso LXXV. A regra do artigo 37, parágrafo 6º, de natureza geral, é aplicável a toda a Administração Pública, inclusive ao Judiciário, somente quando no exercício de atividade meramente administrativa. O ato judicial que priva dos bens arrendados o devedor da obrigação de arrendamento mercantil, em execução tumultuada em que se tornou evidente o inadimplemento, não tem o condão de caracterizar conduta lesiva do Estado apta a gerar sua responsabilização por supostos danos materiais, sobretudo quando não evidenciado o indevido exercício da atividade jurisdicional por dolo ou má-fé do magistrado.” (TJMG – Processo n. 1.0024.05.699385-0/001(1), rel. Maria Elza, j. 17.05.2007).

“Responsabilidade Civil do Estado – Pleito indenizatório pelo decreto de prisão civil do autor-apelante, exarado por magistrado

cuja jurisdição já se encerrara. Equivocada fundamentação em normas de caráter geral (art. 15 do CC de 1916 e art. 37, § 6º, da CF). Não caracterização do erro judiciário que dá azo à indenização. Os atos judiciais, afora as exceções do artigo 5º, LXXV, da Constituição Federal, e do artigo 133, do Código de Processo Civil, não geram danos passíveis de indenização. Doutrina e jurisprudência. Apelo improvido.” (TJRS – AC n. 70005364351, 10ª Câmara Cível, rel. Luiz Lúcio Merg, j. 11.09.2003).

“Responsabilidade Civil – Atos de polícia – Atos judiciais – Não ensejam responsabilidade civil os atos lícitos praticados pelo Estado cujo núcleo implica, por si mesmo, no sacrifício do direito de alguém, como são exemplos a prisão em flagrante, persecução penal legitimamente procedida ou o encarceramento de quem foi condenado – Artigo 37, parágrafo 6º, da Constituição Federal – Inaplicabilidade – Atos policiais e judiciais podem, em tese, gerar a obrigação de indenizar quando evidenciada a culpa do serviço – Hipótese de responsabilidade subjetiva – Exigência de demonstração de dolo ou culpa, que não está inserida no risco administrativo – Sentença de improcedência mantida – Recurso improvido.” (TJSP – AC n. 209.341-5/8-00/Santo André, 10ª Câmara de Direito Público, rel. Torres de Carvalho, j. 16.02.2006, v.u.).

A leitura dessas decisões colacionadas comprova que nossos tribunais, de maneira geral, não admitem a responsabilidade civil do Estado pela prática de atos judiciais, a não ser, excepcionalmente, nas hipóteses previstas na Constituição Federal e na lei ordinária.

A regra, diversamente do que ocorre em outros países, em razão da necessidade da preservação da independência funcional dos integrantes do Poder Judiciário, é a da responsabilidade pessoal dos magistrados, nos casos de dolo ou fraude. Em outras palavras, pode-se afirmar que vigora em nosso sistema a regra da responsabilidade subjetiva dos juízes.

Para melhor esclarecimento da matéria, faz-se importante transcrever o artigo 133 do Código de Processo Civil:⁴¹

41 Ver também o artigo 46 da Lei Orgânica da Magistratura Nacional (LC n. 35/1979).

“Artigo 133 - Responderá por perdas e danos o juiz, quando:

I - no exercício de suas funções, proceder com dolo ou fraude;

II - recusar, omitir ou retardar, sem justo motivo, providência que deva ordenar de ofício, ou a requerimento da parte.

Parágrafo único - Reputar-se-ão verificadas as hipóteses previstas no inciso II só depois que a parte, por intermédio do escrivão, requerer ao juiz que determine a providência e este não lhe atender o pedido dentro de dez (10) dias.”

Apesar da clareza desse dispositivo legal, a responsabilização pessoal dos magistrados não é prática comum, uma vez que o elemento subjetivo demanda a realização de prova, nem sempre possível de ser realizada.⁴²

Nos dizeres de Paulo Modesto: “A responsabilização exclusivamente pessoal do magistrado facilmente se converte em irresponsabilidade: além da dificuldade na demonstração da culpa pessoal do magistrado, dificilmente os autores encontrarão nos magistrados um patrimônio solvente, capaz de suportar indenização de monta.”⁴³

Recentemente, com o intuito de solucionar os problemas mencionados pela doutrina, foi apresentada ao Congresso Nacional a Proposta de Emenda Constitucional n. 96/92, também conhecida como Refor-

42 Nesse sentido, veja-se a jurisprudência: “Os juízes não são responsáveis pelos danos ocasionados em virtude do erro praticado, salvo nos casos previstos no artigo 121 do Código de Processo Civil. E o Estado não responde, como é pacífico, pelos atos dos magistrados decorrentes do exercício da função judicante, salvo exceções legais. O autor se queixa que teve prejuízos porque o juiz deferiu a expedição, contra si, do mandado liminar de reintegração de posse, sem observar determinado requisito (audiência). Evidentemente, não se pode responsabilizá-lo por possíveis danos decorrentes, e tampouco ao Estado, tanto mais quando o ataque à orientação do magistrado não é de todo procedente. De qualquer forma, praticou ele um ato para o qual tinha competência. Se se pudesse responsabilizar os julgadores quando não acertam, ninguém aceitaria o encargo; o exercício da judicatura não seria possível.” (TJSP – j. 10.04.1962, RT 338/168); “Apelação Cível – Erro judiciário não configurado. Responsabilidade civil do Estado por ato jurisdicional. Inocorrência. Decreto de prisão provisória. Alimentos. Segundo entendimento majoritário, somente é possível a responsabilização do Estado no exercício da jurisdição quando agir o julgador com dolo, fraude ou culpa grave, o que não se verifica no caso em apreço. Inaplicabilidade da responsabilidade objetiva em relação ao autor de um ato jurisdicional típico. Inteligência dos artigos 5º, LVVV, 37 e parágrafo 6º, da Constituição Federal, e 133 do Código de Processo Civil. Apelo improvido.” (TJRS – AC n. 70024555195, 10ª Câmara Cível, rel. Luiz Ari Vessini de Lima, j. 27.11.2008).

43 MODESTO, Paulo. Responsabilidade do estado pela demora na prestação jurisdicional. *Revista Diálogo Jurídico*, Salvador, Centro de Atualização Jurídica (CAJ), v. 1, n. 1, abr. 2001. Disponível em <http://www.direitopublico.com.br>. Acesso em: 15 set. 2010.

de Emenda Constitucional n. 96/92, também conhecida como Reforma do Poder Judiciário, que trazia em seu artigo 95, parágrafo 4º, a possibilidade de responsabilização dos Estados por atos judiciais, nos seguintes termos: “A União e os Estados respondem pelos danos que os respectivos juízes causarem no exercício de suas funções jurisdicionais, assegurado o direito de regresso nos casos de dolo.”

Yussef Said Cahali⁴⁴ traz os comentários do então deputado Nelson Jobim, acerca da inclusão no artigo 95, da Constituição Federal, da regra da responsabilidade do Estado por atos judiciais:

“Estamos propondo, com a inclusão do novo parágrafo no artigo 95 do texto constitucional, a instituição da responsabilidade civil do Estado pelos danos causados a terceiros por juízes, no exercício de suas funções, assegurando-se o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou fraude. Parece-nos que já seja tempo de afastar, entre nós, a tese da irresponsabilidade do Estado pelos atos dos juízes, predominante ainda hoje tanto na doutrina quanto na jurisprudência firmada nos Tribunais. Esta a lição do Desembargador e Mestre Ruy Rosado de Aguiar Junior, em elucidativo estudo sobre o tema, publicado na *Revista da Universidade de Direito do Rio Grande do Sul*: ‘Nos últimos anos está surgindo movimento vigoroso a favor da ampliação da do conceito (responsabilidade civil do Estado por atos dos juízes), por motivos de ordem política e razões de ordem jurídica. Do ponto de vista político, porque a marcha para a plena realização do Estado de Direito – aspiração que a todos deve orientar – impõe a gradual extinção da ideia de irresponsabilidade, quando resquício de privilégios antes concedidos a classes e pessoas para manutenção de poderes e benefícios injustificáveis à luz do Estado moderno, democrático, igualitário e solidário. Juridicamente, porque o ato estatal praticado através do juiz não se distingue ontologicamente das demais atividades do Estado, estas geradoras do dever de indenizar uma vez presentes os requisitos. Isto é, o Estado-juiz é uma fração do Poder Público que pode, através de seu agente, nessa qualidade,

44 CAHALI, Yussef Said, *Responsabilidade civil do Estado*, 2. ed., 1995, cit., p. 594-595.

causar dano injusto, não havendo razão jurídica para impor ao lesado o sofrimento do prejuízo daí decorrente [...]”

Apesar dos esforços doutrinários, o texto da reforma não foi aprovado, sendo editada a Emenda Constitucional n. 45/2004 sem a inclusão da regra da responsabilidade civil do Estado pela prática de atos judiciais.

A ausência de previsibilidade constitucional, por si só, não fez com que grande parte da doutrina deixasse de insistir na possibilidade de responsabilização do Estado por atos judiciais, sob o fundamento da aplicabilidade da regra contida no artigo 37, parágrafo 6º, da Constituição Federal para os atos dos três poderes do Estado.

4.3 Responsabilidade do Estado pela demora na prestação jurisdicional

A Emenda Constitucional n. 45/2004 previu, de maneira expressa, a necessidade de os processos judiciais e administrativos serem solucionados dentro de um prazo razoável.

Não restam dúvidas quanto à aplicabilidade imediata do princípio constitucional em questão, não havendo que se falar na exigência de edição de lei para a sua incidência.

Vimos que a delonga na prestação jurisdicional pode se concretizar em razão da complexidade da causa, da conduta das partes e da atuação dos membros do Poder Judiciário.

Como já frisado, a conduta das partes, caso extrapole os limites da ampla defesa e da boa-fé, deverá ser apenada por meio das sanções previstas no Código de Processo Civil, sobretudo nos dispositivos que tratam da litigância de má-fé.

Do mesmo modo, a demora na solução do litígio em virtude da complexidade da causa é plenamente justificável, não podendo ensejar qualquer tipo de penalidade ao julgador ou ao Estado.

A atuação dos órgãos do Poder Judiciário, por outro lado, desde que irregular e causadora de danos aos interesses das partes ou terceiros interessados, *pode* levar à responsabilização civil do Poder Público.

Como vimos no item anterior, a jurisprudência admite a responsabilização do Estado pela prática de atos judiciais apenas na esfera penal,

nos casos expressamente previstos na Constituição Federal, ao passo que a doutrina tende a admitir a responsabilidade do Estado pelos atos do Poder Judiciário de maneira abrangente, nos moldes do artigo 37, parágrafo 6º, da Constituição Federal.

Ora, para os estudiosos que defendem a tese da responsabilidade do Estado pela prática (comissiva ou omissiva) de atos judiciais, não restam dúvidas quanto à possibilidade de ajuizamento de ação de indenização contra o ente público em virtude da demora na prestação jurisdicional.

A responsabilidade civil de que trata este tópico, na maioria das vezes, se dá em virtude de um comportamento omissivo dos membros do Poder Judiciário, que deixam de adotar todas as medidas cabíveis, tendentes à rápida e eficaz solução do litígio.

Como não poderia deixar de ser, a responsabilidade do Estado pela prática de atos omissivos já foi objeto de diversos debates doutrinários. Parte dos estudiosos sustenta que a responsabilidade por omissão se sujeita ao regime da responsabilidade subjetiva, ao passo que outra parte defende a aplicabilidade do regime da responsabilidade objetiva.

O maior defensor da responsabilidade subjetiva do Estado pela prática de atos omissivos, na atualidade, sem sombra de dúvidas, é Celso Antonio Bandeira de Mello. Sobre o tema, merecem destaque os ensinamentos:

“Quando o dano foi possível em decorrência de uma omissão do Estado (o serviço não funcionou, funcionou tardia ou ineficientemente) é de aplicar-se a teoria da responsabilidade subjetiva. Com efeito, se o Estado não agiu, não pode, logicamente, ser ele o autor do dano. E, se não foi o autor, só cabe responsabilizá-lo caso esteja obrigado a impedir o dano. Isto é: só faz sentido responsabilizá-lo se descumpriu dever legal que lhe impunha obstar ao evento lesivo.

Deveras, caso o Poder Público não estivesse obrigado a impedir o evento danoso, faltaria razão para impor-lhe o encargo de suportar patrimonialmente as consequências da lesão. Logo, a responsabilidade estatal por ato omissivo é sempre responsabilidade por comportamento ilícito. E, sendo responsabilidade por ilícito, é necessariamente responsabilidade subjetiva, pois não há conduta ilícita do Estado (embora do particular possa haver) que

não seja proveniente de negligência, imprudência ou imperícia (culpa), ou, então, deliberado propósito de violar a norma que a constituía em dada obrigação (dolo). Culpa e dolo são justamente as modalidades de responsabilidade subjetiva.”⁴⁵

Em sentido oposto, João Agnaldo Donizeti Gandini e Diana Paola da Silva Salomão defendem, na mesma linha de raciocínio de Odete Medauar, Celso Ribeiro Bastos, Yussef Said Cahali⁴⁶ e outros, a responsabilidade objetiva do Estado pela prática de atos omissivos, nos seguintes termos:

“A Constituição Federal, no artigo citado, não diferenciou as duas condutas, quando poderia perfeitamente fazê-lo. Assim, o vocábulo ‘causarem’, do aludido dispositivo, deve ser lido como ‘causarem por ação ou por omissão’.

Entender-se que o legislador brasileiro, muito bem informado, à época, da evolução do instituto, teria recuado no tempo, estabelecendo a responsabilidade objetiva apenas para os casos de conduta comissiva, retroagindo no que tange à omissiva, aos tempos da culpa civilística ou da *faute du service*, seria demasiado. Aliás, a responsabilidade objetiva já vinha consagrada no direito brasileiro desde a Constituição Federal de 1946. Por que então o legislador constitucional, ao invés de avançar, teria preferido recuar, distinguindo as duas condutas? Qual o fundamento, legal e político, para a distinção?

[...].

Pretendeu-se com toda a evolução da responsabilidade do Estado evitar que o lesado tivesse de provar a culpa do agente, nem sempre – e quase nunca – isso é um exercício fácil. Por que o legislador, cômico dessa evolução, teria marchado em ré? Especialmente quando ele mesmo, legislador constitucional, previu a responsabilidade objetiva, como o mesmo desiderato, para

45 BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio, *Curso de direito administrativo*, cit., p. 988-989.

46 “De nossa parte, temos sustentado- divergindo da orientação jurisprudencial dominante- que deve o Estado responder civilmente pelos danos causados pela excessiva morosidade no desempenho da atividade jurisdicional, pela incompetência ou desleixo de alguns magistrados.” (CAHALI, Yussef Said. *Responsabilidade civil do Estado*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 513).

questões relacionadas com o meio ambiente e com os direitos do consumidor? Implica, tal conclusão, um contra-senso. Porque, na omissão, em regra, é muito mais difícil a prova da culpa.”⁴⁷

Atento às divergências doutrinárias expostas, e com o intuito de encontrar um ponto de equilíbrio, Marçal Justen Filho acolheu a tese de que a responsabilidade do Estado por atos omissivos pode ser subjetiva ou objetiva, a depender da existência do dever de agir do Poder Público. Nesse sentido:

“As hipóteses de dano derivado de omissão podem ser diferenciadas em dois grandes grupos. Existem os casos em que uma norma prevê o dever de atuação e a omissão corresponde à infração direta ao dever jurídico (ilícito omissivo próprio). E há casos em que a norma proscribe certo resultado danoso, o qual vem a se consumir em virtude da adoção das cautelas necessárias a tanto (ilícito omissivo impróprio).

Os casos de ilícito omissivo próprio são equiparáveis aos atos comissivos para efeito de responsabilidade civil do Estado. Assim, se uma norma estabelecer que é obrigatório o agente público praticar certa ação, a omissão configura atuação ilícita e gera presunção de formação defeituosa da vontade. O agente omitiu a conduta obrigatória ou por atuar intencionalmente ou por formar defeituosamente a sua própria vontade – a não ser que a omissão tenha sido o resultado intencional da vontade orientada a produzir uma solução conforme o direito e por ele autorizada.

O grande problema são as hipóteses de ilícito omissivo impróprio, em que o sujeito não está obrigado a agir de modo determinado e específico. Nesses casos, a omissão do sujeito não gera presunção de infração ao dever de diligência. É imperioso, então, verificar concretamente se houve ou não infração ao dever de diligência especial que recai sobre os exercentes de função estatal. Se existiam elementos fáticos indicativos do risco de consumação de um dano, se a adoção de providências necessárias e suficientes

47 GANDINI, João Agnaldo Donizeti; SALOMÃO, Diana Paola da Silva. A responsabilidade civil do estado por conduta omissiva. *Revista CEJ*, Brasília, n. 23, p. 53, out./dez. 2003.

para impedir esse dano era de competência do agente, se o atendimento ao dever de diligência teria conduzido ao impedimento da adoção das condutas aptas a gerar o dano – então, estão presentes os pressupostos da responsabilização civil.”⁴⁸

Um estudo aprofundado da jurisprudência demonstra que a teoria da responsabilidade subjetiva do Estado pela prática de atos omissivos, com base na falta ou ineficiência do serviço, defendida por Celso Antonio Bandeira de Mello, foi adotada, de maneira majoritária, por nossos tribunais. Veja-se:

“Apelação Cível em Reexame Necessário. Responsabilidade do Estado. Omissão do Poder Público. Falta do Serviço. *Faute du service*. Responsabilidade subjetiva. Danos morais. Retomada de terras indígenas. A responsabilidade objetiva do Estado, prevista no artigo 37, parágrafo 6º, da Constituição, aplica-se frente a situações comissivas praticadas pelo agente público, ou pelas pessoas jurídicas privadas prestadoras de serviços públicos. Estando-se diante de omissão do Poder Público, aplica-se a responsabilidade subjetiva, fazendo-se necessário o exame da culpa, ou do dolo. Caso em que os requerentes pretenderam obter indenização por danos morais decorrentes da forma agressiva com que populações indígenas reivindicaram terras que lhes pertenciam, por força do artigo 231, parágrafo 6º, da Constituição de 1988, não tendo sido a atuação estatal suficiente no que tange ao dever de zelar pela segurança pública. Apelação do réu em reexame necessário provida. Apelo dos autores desprovido.” (TJRS – ApelReexNec n. 70016976938, 5ª Câmara Cível, rel. Umberto Guaspari Sudbrack, j. 30.05.2007).

“Apelação Cível – Ação de indenização danos materiais e morais – Queda em vala aberta por obra da Copasa MG – Omissão da Companhia de Saneamento – Responsabilidade subjetiva – Danos materiais – Comprovação – Danos morais – Fixação do *quantum*. Para a configuração da responsabilidade do Estado, necessária a comprovação do dano, do fato administrativo e do nexo de

48 JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de direito administrativo*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 956.

causalidade, sendo que, no caso de ato omissivo, também é prescindível a comprovação de que a Administração estava obrigada a impedir o prejuízo causado a terceiros. Restando caracterizada a omissão da Companhia de Saneamento de Minas Gerais como causa do evento danoso, em face de sua negligência ao deixar vala aberta em via pública sem qualquer sinalização, exsurge a responsabilidade de pagamento dos danos materiais e morais experimentados pelos autores, já que configurados o elementos atinentes à responsabilidade civil. O valor arbitrado para indenização por danos morais deve levar em consideração o grau de culpa, a omissão e a capacidade econômica do infrator, além da gravidade do dano e as consequências advindas e o sofrimento suportado pela vítima.” (TJMG – Apelação n. 1.0433.06.174837-5/001(1), rel. Teresa Cristina da Cunha Peixoto, *DJ*, de 15.01.2009).

Trazendo todas essas conclusões para o campo da responsabilidade do Estado pela delonga da prestação jurisdicional, pode-se afirmar que a tendência de nossos tribunais é exigir a comprovação do elemento subjetivo (culpa do agente ou do serviço público) para eventual condenação do Poder Público ao pagamento de perdas e danos. Nesse sentido:

“Disso resulta que a litude que rende ensejo à responsabilidade objetiva, resultante do risco da atividade administrativa, não se coaduna com a responsabilidade por conduta omissiva, que pressupõe culpa (*rectius* ilícito). José Joaquim Gomes Canotilho, em obra antiga, dedicada à discussão do tema da responsabilidade do Estado por ato lícito à luz do ordenamento da época, considera que a necessidade de apuração de culpa na conduta do agente estatal tem como pressuposto a aplicação do direito privado e que a teoria do risco administrativo somente se verifica na seara da atividade lícita do Poder Público.

O mesmo autor afirma que a Administração Pública não poderia ser responsável independentemente da averiguação de culpa, em qualquer hipótese, a menos que se considere – hipótese inaceitável – a máquina estatal e todas as suas ramificações como excepcionalmente perigosa, tornando indenizáveis situações que não se enquadram como típicas de risco ou de perigo.

Nesse espectro, diante do vago conceito de ‘razoável duração’, ficaria difícil, senão impossível, localizar o ilícito de modo concreto

de modo a erigi-lo a um dever legal cuja omissão no cumprimento poderia deflagrar o direito reparatório [...].”⁴⁹

Nessa linha de raciocínio, faz-se importante a transcrição da seguinte jurisprudência:

“Ação indenizatória. Demora do Estado em dar prestação jurisdicional pedida. Somente se previsto algum dos requisitos previstos no artigo 133 do Código de Processo Civil e 49 da LOMAN haveria responsabilidade do Estado e sua consequente obrigação de indenizar, nunca a simples demora.” (TJRJ – AC n. 1998.001.06768, 2ª Câmara Cível, rel. Des. Sérgio Lúcio Cruz, j. 12.11.1998).

“A morosidade do Judiciário tem sido a preocupação inclusive do Poder Legislativo, que na medida do possível tem criado algumas alternativas nesse sentido, como os Juizados Especiais. Também o Judiciário tem-se preocupado com essa questão, adotando inúmeras medidas para solucionar o problema. Enfim, se as demandas não tramitam em um prazo considerado ideal ou mesmo razoável, isso certamente não se deve a uma atitude negligente do Judiciário. No caso concreto, a demora está dentro da média aceitável e não se pode sequer cogitar de negligência por parte do Judiciário do Trabalho. A estrutura ainda está muito longe do ideal, mas não se pode confundir contingência, circunstância, com indolência, negligência, desídia. Infelizmente, a morosidade do Judiciário é um fato, mas todas as alternativas estão sendo praticadas para que a realidade mude.” (Trecho do voto da no TRF 4ª Região – AC n. 20024010251920/RS, 3ª Turma, rel. Marga Inge Barth Tessler, DJU, de 12.02.2003).

Divergindo desse entendimento, José Augusto Delgado⁵⁰ sustenta a responsabilidade objetiva do Estado pela demora na prestação jurisdicional, por entender que se trata de um serviço público imperfeito, devendo ser aplicada a regra prevista no Código de Defesa do Consumidor.

49 CIANCI, Mirna. A razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. In: NUNES, João Batista Amorim de Vilhena (Coord.). *Processo civil: análises, críticas e propostas*. São Paulo: SRS, 2008. p. 255-256.

50 DELGADO, José Augusto. Responsabilidade civil do Estado pela demora na prestação jurisdicional. *Revista de Direito Administrativo*, n. 153, p. 259, jul./set. 1983.

Vale ressaltar, porém, que, seja a responsabilidade do Estado pela demora na prestação jurisdicional caracterizada como subjetiva ou como objetiva, é imprescindível a demonstração do nexo de causalidade entre a ação ou omissão do agente público e o dano sofrido pela parte interessada. Assim como ocorre no campo do direito privado, sem a demonstração cabal do liame causal, não há que se falar em responsabilidade civil.⁵¹

Sobre a matéria, a jurisprudência:⁵²

“Se a parte se vale de todos os meios processuais colocados à sua disposição, utilizando-se de recursos, não pode, sem prova contundente, alegar que a morosidade na solução da lide se deu por má prestação do serviço jurisdicional. Não há prova do nexo de causalidade, espera do autor pela solução da lide e o derrame cerebral por ele sofrido (TRF 3ª Região – AC n. 96030498041/SP, 3ª Turma, Des. Baptista Pereira, DJU, de 28.03.2001,).

“Havendo, em tese, dano ao particular decorrente de ato comissivo ou omissivo de agentes do Poder Público, surge a possibilidade de indenização patrimonial, isentando-se, porém, o Estado de repará-lo quando provocado por culpa exclusiva da parte. Caso em que o alegado prejuízo tido pela parte pelo retardamento dos procedimentos judiciais decorreu de sua própria omissão, não havendo que se falar em falta de serviço público. Sentença confirmada. Apelo improvido.” (TJRJ – AC n. 1998.001.09874, 16ª Câmara Cível, Jayro S Ferreira, j. 19.01.1999).

“Sentença prolatada extemporaneamente beneficiando o demandado que desapareceu, tornando inviável a execução de

51 “Há que se ter em conta, entretanto, que o dano decorrente de provimento jurisdicional deve ser verificado, apurado e mensurado tendo em conta a sua efetividade e seu caráter lesivo ao patrimônio ideal do titular da pretensão ressarcitória. Para tanto, a simples sucumbência, caracterizada pelo provimento desfavorável quanto à pretensão exposta no processo em que se deu o dano, não basta, e mais do que isso, deve ser afastada como fundamento.” (HENDGES, Carla Evelise Justino. A responsabilidade do estado pela demora na prestação jurisdicional. *Revista AJUFERGS*, Porto Alegre, n. 5, p. 44, 2008. Disponível em: <http://www.ajufers.org.br/revistas/rev05/revista_05.pdf>. Acesso em: 22 set. 2010, citando Luiz Rodrigues Wambier. A Responsabilidade Civil do Estado decorrente dos Atos Jurisdicionais, in *Revista dos Tribunais*, ano 77, julho de 1988, v. 833, p. 40).

52 HENDGES, Carla Evelise Justino, A responsabilidade do estado pela demora na prestação jurisdicional, cit., p. 43-44.

crédito, reconhecido em decreto sentencial. Alegados percalços processuais, como atrasos cartorários, equívocos, despachos protelatórios etc. são insuficientes para se estabelecer o nexo de causalidade entre os fatos ocorridos e os prejuízos experimentados e a ação ou omissão do agente que se deseja responsabilizar, se não restar provado que o advogado ao impulsionar o processo não utilizou-se de suas prerrogativas de reclamar verbalmente ou por escrito, contra inobservância dos direitos que lhe são conferidos pelo Estatuto dos Advogados, pela lei processual e o Código de Organização Judiciária deste Egrégio Tribunal de Justiça. Não pode agora a sua constituinte alegar prejuízos decorrentes de uma prestação jurisdicional não concedida ou concedida tardiamente. Provimento do recurso.” (TJRS – AC n. 2001.001.12356, 18ª Câmara Cível, Des. Jorge Luiz Habib, j. 12.03.2002).

Cabe não olvidar, ademais, que a aferição do nexo causal, no que tange à responsabilidade do Estado, deve ser feita com extremo cuidado pelo Poder Judiciário, já que, para todos os efeitos, uma vez condenado o Poder Público, todos os cidadãos sofrem as consequências do comando judicial. Em outras palavras, o reconhecimento da responsabilidade do Poder Público em toda e qualquer situação acarretaria a falência do próprio Estado (visão do Estado como segurador universal).

Frise-se, ainda, que mesmo os doutrinadores que admitem a responsabilização civil do Estado por atos judiciais reconhecem que tal ressarcimento só será exigido quando a demora for considerada inaceitável⁵³, não havendo nenhum direito contraposto que justifique o prolongamento do feito.

53 Cumpre lembrar que a ausência de reconhecimento da responsabilidade do Estado na presente hipótese não deixará o jurisdicionado completamente desamparado porque, por se tratar de direito fundamental, a violação do princípio da celeridade pode ensejar o ajuizamento de arguição de descumprimento de preceito fundamental, de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido: CARVALHO, Fabiano. EC n. 45: reafirmação da garantia da razoável duração do processo. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim et al. (Coords.). *Reforma do Judiciário*: primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005). O inconveniente desse mecanismo é a legitimidade restrita, prevista na própria Constituição. Muito embora o legislador ordinário tenha inserido no texto legal a possibilidade de ajuizamento dessa demanda por qualquer cidadão, o dispositivo foi vetado pelo Presidente da República.

Nesse contexto, importante trazer à baila o magistério de Márcia Fernandes Bezerra⁵⁴ sobre o tema:

“Como bem destaca José Rogério Cruz e Tucci, para que o Estado seja responsabilizado, é necessário que a demora, para ser reputada realmente inaceitável, decorra da inércia pura e simples do órgão jurisdicional encarregado de dirigir as diversas etapas do processo. Assim, quando o interesse público apontar para a necessidade de que o processo se conduza de forma menos célere em função de interesses públicos tão relevantes como a razoável duração do processo, o Estado não deverá ser responsabilizado por eventuais danos causados ao particular (em virtude da configuração do estado de necessidade). Um dos exemplos mais evidentes desta situação é a contraposição entre a celeridade e a segurança jurídica. De fato, para que a decisão de mérito seja justa e aproxime-se o tanto quanto possível da verdade real, o trâmite processual poderá ser estendido em razão da realização de segunda perícia determinada pelo magistrado ou pela colheita de novas provas imprescindíveis à formação de seu convencimento.”

Em suma, pode-se afirmar que, pela corrente majoritária, só se admite a responsabilidade do Estado pela demora na prestação jurisdicional se comprovado o elemento subjetivo, em caso de omissão, e o nexo de causalidade entre o dano sofrido pela parte e a conduta (omissiva ou comissiva) do Poder Judiciário. Ultrapassadas essas questões, cabe ao interessado o ressarcimento dos danos materiais e, para parte da doutrina, inclusive, morais.⁵⁵

O Tribunal de Justiça de Minas Gerais, em caráter de excepcionalidade, admitiu a condenação do Estado por danos morais, em razão da penhora indevida de bens do devedor. Apesar de não se tratar de responsabilização do Estado em virtude da delonga na prestação jurisdicional propriamente dita, cabe a transcrição da decisão:

54 BEZERRA, Márcia Fernandes. O direito à razoável duração do processo e a responsabilidade do Estado pela demora na outorga da prestação jurisdicional. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim et al. (Coords.). *Reforma do Judiciário*: primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 477.

55 CAHALI, Yussef Said, *Responsabilidade civil do Estado*, 3. ed., 2007, cit., p. 512.

“Ação indenizatória – Ato judicial – Responsabilidade civil do Estado – Caráter de excepcionalidade – Penhora indevida – Condutas omissiva e retardatária – Cancelamento da constrição após um ano e meio – Dano moral – Valor – Critérios. Sem afirmar a irresponsabilidade do Estado pelo fato da função jurisdicional, pois que não se pode no direito moderno, em que o mundo inteiro proclama a preeminência dos direitos humanos, aceitar que a regra da imunidade deixa ao desamparo os direitos e interesses do indivíduo, a segurança e a estabilidade sociais consideram que a responsabilidade civil pela autuação jurisdicional existe, mas somente se há de aceitar com caráter de excepcionalidade. É inquestionável que a penhora indevida de bens, decorrente da conduta omissiva em relação à certificação de sua impossibilidade pelo oficial de justiça, provoca no proprietário desgosto, insegurança e apreensão, sentimentos agravados pelo injustificável retardamento no cancelamento da constrição, levado a cabo um ano e meio depois, consequentemente sujeitando o Estado a suportar o ônus indenizatório que tenha causado. Na fixação do valor do dano moral prevalecerá o prudente arbítrio do julgador, levando-se em conta as particularidades do caso, evitando que a condenação se traduza em indevida captação de vantagem, sob pena de se perder o parâmetro para situações de maior relevância e gravidade.” (TJMG – Processo n. 1.0702.03.073908-1/001(1), rel. Gouvea Rios, *DJ*, de 30.08.2005)

Os ensinamentos aqui trazidos deixaram claro que a doutrina e a jurisprudência ainda não têm uma posição definida acerca da possibilidade de responsabilização do Estado pela demora na prestação jurisdicional. Somente o tempo (tema central desse trabalho e fator do qual nem todos dispõem) e a experiência dirão qual o caminho que será trilhado pelos operadores do direito.

É importante ter-se sempre em mente, porém, que a condenação do Estado na hipótese deve ser avaliada com muito cuidado pelo Poder Judiciário, em razão de suas implicações práticas. Para todos os efeitos, o dinheiro utilizado pelo ente público para a satisfação de suas obrigações provém dos contribuintes e tem como destinação a satisfação dos interesses da coletividade.

Em outras palavras, a condenação do Estado só poderá ser levada a efeito após a instauração de processo, permeado pelo contraditório e pela ampla defesa, respeitada a celeridade, logicamente, e respeitadas as peculiaridades do caso concreto. Por fim, não se pode olvidar que o pagamento da dívida se sujeitará às regras do direito público, em especial à previsão contida no artigo 100 da Constituição Federal.

Conclusões

O presente artigo teve por objetivo primordial a análise do princípio da celeridade, incluído no rol dos direitos fundamentais pela Emenda Constitucional n. 45/2004, e a possibilidade de responsabilização do Estado, quando de seu descumprimento.

Com a finalidade de sistematizar as principais conclusões acerca da matéria, serão utilizados tópicos:

1. Em razão da crescente preocupação com a efetividade da tutela jurisdicional, o constituinte reformador inseriu no rol do artigo 5º da Constituição Federal o princípio da celeridade (EC n. 45/2004).

2. Caso o direito ao julgamento célere não viesse expresso na Carta Maior, os cidadãos poderiam exigir do Poder Judiciário a decisão da causa em prazo razoável porque o princípio da celeridade é consequência lógica dos princípios do devido processo legal e da inafastabilidade da jurisdição. E, se assim não fosse, poder-se-ia afirmar que a celeridade advém do princípio da eficiência, que permeia não só a atividade de toda a Administração Pública, como também a atuação do Poder Judiciário.

3. Ainda que desnecessária, a inclusão da celeridade no rol dos direitos fundamentais teve o condão de emprestar maior eficácia ao princípio, além de estimular o Poder Legislativo a editar uma série de leis com o intuito de dar cumprimento à norma.

4. A maior discussão em torno da celeridade processual diz respeito ao alcance e ao significado da expressão “razoável duração do processo”. Não restam dúvidas de que essa expressão encerra um conceito jurídico indeterminado, sujeito a ampla interpretação pelo Poder Judiciário.

5. Há quem sustente que, em razão da segurança jurídica e dos preceitos contidos no Estado Democrático de Direito, o tempo dos atos processuais deve vir previsto pela própria lei (teoria do prazo fixo, que

tem como principal objetivo a determinação do conceito jurídico indeterminado pelo Poder Legislativo). A maioria da doutrina, entretanto, alega que a razoabilidade da duração do processo deverá ser avaliada com base em alguns critérios: a conduta das partes, a complexidade da causa, a atuação das autoridades judiciais (critérios obrigatórios), o contexto em que a causa se desenvolveu e a importância do litígio para os demandantes (critérios facultativos). Esses critérios são utilizados com frequência pelo Tribunal Europeu de Direitos Humanos.

6. Uma das mais importantes ramificações do desrespeito ao princípio da celeridade é a possibilidade de responsabilização do Estado pelos danos causados às partes em razão da demora na prestação jurisdicional.

7. A teoria da responsabilidade civil do Estado, em nosso sistema jurídico, passou por três fases: a) fase da irresponsabilidade; b) fase civilista ou da responsabilidade subjetiva (art. 15 do CC/1916) e c) fase da responsabilidade objetiva (art. 37, § 6º, da CF).

8. Pela teoria da responsabilidade objetiva, hoje em vigor, as pessoas jurídicas de direito público e as pessoas jurídicas de direito privado, prestadoras de serviços públicos, respondem pelos atos de seus agentes, independentemente da comprovação da culpa, com a ressalva de que poderão exercer o direito de regresso contra o causador do dano, em ação própria. A norma constitucional aqui mencionada prevê duas espécies de responsabilidade: a responsabilidade objetiva do Estado e a responsabilidade subjetiva dos agentes causadores do dano. Essa teoria teve como finalidade eximir o particular da produção da prova da culpa do agente público, muitas vezes difícil ou impossível, para a obtenção de ressarcimento pelos cofres públicos.

9. A admissão da responsabilidade civil do Estado pela prática de atos judiciais enfrentou, e ainda enfrenta, resistência na doutrina e na jurisprudência. Aqueles que são contrários à responsabilização do Estado pela conduta do Poder Judiciário apresentam os seguintes argumentos: a) soberania do Poder Judiciário; b) independência funcional dos juízes; c) ausência de previsão legal; d) violação da imutabilidade da coisa julgada e e) não inclusão dos magistrados no conceito de funcionário público. Esses doutrinadores admitem somente a responsabilidade pessoal e subjetiva do juiz, nas hipóteses previstas em lei.

10. A doutrina mais moderna, por outro lado, rechaça todos os argumentos expostos acima e fundamenta a responsabilidade estatal pela

prática de atos jurisdicionais no artigo 37, parágrafo 6º, da Constituição Federal ou, até mesmo, no Código de Defesa do Consumidor.

11. Mesmo aqueles que admitem a responsabilidade do Estado pela prática de atos judiciais divergem a respeito da sua natureza, nas hipóteses de delonga na prestação jurisdicional. Alguns sustentam que a responsabilidade pelo descumprimento do dever da celeridade independe da comprovação de culpa (responsabilidade objetiva), ao passo que outros alegam que a responsabilidade, por decorrer da prática de ato omissivo, depende da comprovação do elemento subjetivo.

12. Uma análise detida das decisões proferidas por nossos tribunais deixa claro que a predomina a corrente doutrinária que defende a responsabilidade subjetiva do Estado pela prática de atos omissivos pelo Poder Judiciário.

13. Por óbvio, ainda que se fale em responsabilidade objetiva do Estado pela delonga na prestação jurisdicional e, consequentemente, na dispensa da comprovação da culpa, caberá ao interessado, para a obtenção do ressarcimento, a cabal comprovação do dano e do nexo de causalidade entre a conduta do membro do Poder Judiciário e a demora na prestação jurisdicional. Em outras palavras, devem estar presentes todos os pressupostos da responsabilidade civil.

14. O cabimento dos danos morais em virtude da demora na prestação jurisdicional ainda não foi amplamente debatido por nossos tribunais. Entretanto, uma vez admitida a responsabilidade civil do Estado na hipótese, ela deve ser o mais ampla possível. Em outras palavras, constatada a responsabilidade do Estado, desde que comprovados os requisitos para a configuração do dano moral, ele é cabível.

15. A responsabilidade do Estado pela delonga na prestação jurisdicional deve ser aferida de maneira extremamente cautelosa pelo Poder Judiciário, uma vez que a condenação do Estado, em última análise, implica na condenação de toda a coletividade.

Espera-se que a exposição dos pontos mencionados acima auxilie os operadores do direito, permitindo a ampla aplicação do princípio da celeridade como medida de prevenção de futuras insatisfações sociais e de solução das presentes.

6 Referências

ABDO, Helena Najjar. *O abuso do processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. (Estudos de Direito Processual Civil Enrico Tullio Liebman, v. 60).

ABREU, Frederico do Valle. Conceito jurídico indeterminado, interpretação da lei, processo e suposto poder discricionário do magistrado. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 9, n. 674, 10 maio 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6674>>. Acesso em: 18 set. 2010.

ALVES JÚNIOR, Francisco. O princípio da eficiência e o Poder Judiciário. *Revista da ESMESE*, Aracajú, SE, Escola Superior da Magistratura de Sergipe, n. 5, p. 107-135, 2003.

ALVIM, J. E. Carreira. *Tutela antecipada*. 3. ed. Curitiba: Juruá, 2003.

ALVIM, Arruda. A EC n. 45 e o instituto da repercussão geral. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim et al. (Coords.). *Reforma do Judiciário*: primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 323-342.

AMENDOEIRA JUNIOR, Sidnei. Repressão ao abuso processual (em particular, ao abuso recursal). In: NUNES, João Batista Amorim de Vilhena (Coord.). *Processo civil*: Análises, críticas e propostas. São Paulo: SRS, 2008. p. 327-357.

ANNONI, Danielle. *Acesso à justiça e direitos humanos*: a Emenda Constitucional 45/2004 e a garantia da razoável duração do processo. Disponível em: <<http://revistaeletronicardfd.unibrasil.com.br/index.php/rdfd/article/view/89/67>>. Acesso em: 10 out. 2010.

ARAGÃO, Egas Dirceu Moniz de. O processo civil no limiar de um novo século. *Cidadania e Justiça*: revista da Associação dos Magistrados Brasileiros, v. 4, n. 8, p. 50-66, jan./jun. 2000.

ARAÚJO, Luiz Alberto David. Diferenças individuais e concurso público: reflexões iniciais sobre os critérios de seleção do Estado para as carreiras jurídicas. In: OLIVEIRA NETO, Francisco José Rodrigues de (Org.). *Constituição e estado social*: os obstáculos à concretização da Constituição. São Paulo: Revista dos Tribunais; Coimbra: Coimbra Editora, 2008. p. 219-233.

ARAÚJO, Marcos. *A exceção – ou objeção – de pré-executividade*. Disponível em: <http://www.juxtalegem.com.br/index.php?option=com_phocadownload&view=category&id=1:artigos&Itemid=63>. Acesso em: 10 out. 2010.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de direito administrativo*. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

BARROSO, Luis Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito: o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil. *Revista da Escola Nacional da Magistratura*, Brasília, v. 1 n. 2, p. 26-72, out. 2006.

BARROSO, Luis Roberto; BARCELLOS, Ana Paula de. O começo da história: a nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no direito brasileiro. In: SILVA, Virgílio Afonso da (Org.). *Interpretação constitucional*. São Paulo: Malheiros, 2005. p. 271-316.

BEZERRA, Márcia Fernandes. O direito à razoável duração do processo e a responsabilidade do Estado pela demora na outorga da prestação jurisdicional. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim et al. (Coords.). *Reforma do Judiciário*: primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 467-479.

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

BULOS, Uadi Lammego. *Razoável duração do processo*. Disponível em: <<http://www.gmpadvogados.com.br/publicacoes.php>>. Acesso em: 15 out. 2010.

CAHALI, Yussef Said. *Responsabilidade civil do Estado*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1995.

_____. *Responsabilidade civil do Estado*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

CALMON, Eliana. Princípios e garantias constitucionais do processo. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva; JOBIM, Eduardo (Coords.). *O processo na Constituição*. São Paulo: Quartier Latin, 2008. p. 196-202.

CAPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à Justiça*. Tradução de Ellen Grace Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2002.

CARVALHO, Fabiano. EC n. 45: reafirmação da garantia da razoável duração do processo. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim et al. (Coords.). *Reforma do Judiciário*: primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 215-223.

CIANCI, Mirna. A razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. In: NUNES, João Batista Amorim de Vilhena (Coord.). *Processo civil: Análises, críticas e propostas*. São Paulo: SRS, 2008. p. 251-271.

CRETELLA JUNIOR, Jose. Responsabilidade do estado por atos judiciais. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, n. 99, p. 13-32, jan./mar. 1970.

CRUZ E TUCCI, José Rogério. Duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal). In: MARTINS, Ives Gandra da Silva; JOBIM, Eduardo (Coords.). *O processo na Constituição*. São Paulo: Quartier Latin, 2008. p. 322-342.

DALLARI, Dalmo de Abreu. *Elementos de teoria geral do estado*. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

DEL CLARO, Maria Ângela Marques. O direito administrativo e a doutrina dos conceitos jurídicos indeterminados. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná*, n. 40, p. 163-176, 2004.

DELGADO, José Augusto. Reforma do Poder Judiciário – Art. 5, LXXVIII, da CF. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim et al. (Coords.). *Reforma do Judiciário: primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 355-371.

_____. Responsabilidade civil do estado pela demora na prestação jurisdicional. *Revista de Direito Administrativo*, n. 153, p. 259-270, jul./set. 1983.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. 2. ed. São Paulo Malheiros, 2002. v. 1.

_____. O processo civil na reforma constitucional do Poder Judiciário. *Revista Jurídica Unicoc*, Ribeirão Preto, SP, v. 2, n. 2, 2005. Disponível em: <http://www.revistajuridicaunicoc.com.br/midia/arquivoID_48.pdf>. Acesso em: 10 set. 2010.

DINIZ, Maria Helena. *Norma constitucional e seus efeitos*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1992.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Curso de direito constitucional*. 35. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009.

FIGUEIREDO, Sylvia Marlene de Castro. *A interpretação constitucional e o princípio da proporcionalidade*. São Paulo: RCS, 2005.

FRANCO, Fernão Borba. Motivação da sentença, preconceito e independência do juiz. In: NUNES, João Batista Amorim de Vilhena (Coord.). *Processo civil: Análises, críticas e propostas*. São Paulo: SRS, 2008. p. 117-140.

GABARDO, Emerson. *Princípio constitucional da eficiência administrativa*. São Paulo: Dialética, 2002.

GANDINI, João Agnaldo Donizeti; SALOMÃO, Diana Paola da Silva. A responsabilidade civil do estado por conduta omissiva. *Revista CEJ*, Brasília, n. 23, p. 45-59, out./dez. 2003.

GÓES, Gisele Santos Fernandes. Razoável duração do processo. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim et al. (Coords.). *Reforma do Judiciário: primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 261-268.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade civil*. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

GONÇALVES, Marcus Vinícius Rios. *Novo curso de direito processual civil*. São Paulo: Saraiva, 2004. v. 1.

GUERRA FILHO, Willis Santiago. Noção essencial do princípio da proporcionalidade. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva; JOBIM, Eduardo (Coords.). *O processo na Constituição*. São Paulo: Quartier Latin, 2008. p. 608-630.

_____. Princípio da proporcionalidade e teoria do direito. In: GRAU, Eros Roberto (Coord.). *Direito constitucional: estudos em homenagem a Paulo Bonavides*. São Paulo: Malheiros, 2003. p. 268-283.

HENDGES, Carla Evelise Justino. A responsabilidade do estado pela demora na prestação jurisdicional. *Revista AJUFERGS*, Porto Alegre, n. 5, p. 11-50, 2008. Disponível em: <http://www.ajufergs.org.br/revistas/rev05/revista_05.pdf>. Acesso em: 22 set. 2010.

JUCÁ, Francisco Pedro. Reforma do Judiciário: algumas reflexões. In: TAVARES, André Ramos; LENZA, Pedro; LORA ALARCÓN, Pietro de Jesús (Coords.). *Reforma do judiciário: analisada e comentada*. São Paulo: Método, 2005. p. 13-22.

JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de direito administrativo*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

LOPES, João Batista. Reforma do Judiciário e efetividade do processo civil. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim et al. (Coords.). *Reforma do Judiciário: primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 327-330.

LORA ALARCÓN, Pietro de Jesús. Reforma do Judiciário e efetividade da prestação jurisdicional. In: TAVARES, André Ramos; LENZA, Pedro; LORA ALARCÓN, Pietro de Jesús (Coords.). *Reforma do judiciário: analisada e comentada*. São Paulo: Método, 2005. p. 27-47.

LUCAS VERDÚ, Pablo. Los derechos humanos como “religión civil”. Derechos humanos e concepción del mundo y de la vida. Sus desafíos presentes. In: GRAU, Eros Roberto (Coord.). *Direito constitucional: estudos em homenagem a Paulo Bonavides*. São Paulo: Malheiros, 2003. p. 516-539.

LUCON, Paulo Henrique dos Santos. Devido processo legal substancial e efetividade do processo. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva; JOBIM, Eduardo (Coords.). *O processo na Constituição*. São Paulo: Quartier Latin, 2008. p. 270-300.

_____. Duração razoável e informatização do processo nas recentes reformas. In: ASSIS, Araken de et al. (Coords.). *Direito civil e processo: estudos em homenagem ao Professor Arruda Alvim*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 1.397-1.413.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Súmula Vinculante e a EC n. 45/2004. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim et al. (Coords.). *Reforma do Judiciário: primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 685-719.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Tutela antecipatória, julgamento antecipado e execução imediata da sentença*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 28. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

MENDONÇA JUNIOR, Delosmar. Princípio constitucional da razoável duração do processo. In: ASSIS, Araken de et al. (Coords.). *Direito civil e processo: estudos em homenagem ao Professor Arruda Alvim*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 989-1.000.

MODESTO, Paulo. Responsabilidade do estado pela demora na prestação jurisdicional. *Revista Diálogo Jurídico*, Salvador, Centro de Atualização Jurídica (CAJ), v. 1, n. 1, abr. 2001. Disponível em <<http://www.direitopublico.com.br>>. Acesso em: 15 set. 2010.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Temas de direito processual*: segunda série. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1988.

_____. O problema da duração dos processos: premissas para uma discussão séria. In: *Temas de direito processual*: nona série. São Paulo: Saraiva, 2007.

_____. *Temas de direito processual*: nona série. São Paulo: Saraiva, 2007.

NERY JUNIOR, Nelson. *Princípios do processo civil na Constituição Federal*. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

NICOLITT, André Luiz. *A duração razoável do processo*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

NOTARIANO JUNIOR, Antônio de Pádua. Garantia da razoável duração do processo. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim et al. (Coords.). *Reforma do Judiciário*: primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 59-99.

OLIVEIRA, Robson Carlos de. O princípio constitucional da razoável duração do processo, explicitado pela EC n. 45, de 08.12.2004, e sua aplicação à execução civil: necessidade de que o Poder Judiciário através da norma-princípio flexibilize as regras jurídicas e passe a aplicá-las, garantindo um efetivo e qualificado acesso à justiça. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim et al. (Coords.). *Reforma do Judiciário*: primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 655-684.

PASSOS, J. J. Calmon de. Função social do processo. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 6, n. 58, ago. 2002. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3198>>. Acesso em: 19 set. 2010.

PATTO, Belmiro Jorge. Aspectos da dimensão temporal do processo civil nas alterações advindas da EC n. 45, de 8 de dezembro de 2004. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim et al. (Coords.). *Reforma do Judiciário*: primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 101-139.

PAULA, Jônatas Luiz Moreira de. Reforma do Poder Judiciário e celeridade processual sob a perspectiva da tridimensionalidade do processo. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim et al. (Coords.). *Reforma do Judiciário: primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 331-342.

PINTO, Teresa Celina de Arruda Alvim. Limites à chamada discricionariedade judicial. *Revista de Direito Público*, São Paulo, v. 24, n. 96, p. 157-167, 1990.

PIOVESAN, Flávia. Reforma do judiciário e direitos humanos. In: TAVARES, André Ramos; LENZA, Pedro; LORA ALARCÓN, Pietro de Jesús (Coords.). *Reforma do judiciário: analisada e comentada*. São Paulo: Método, 2005. p. 67-81.

_____. *Temas de direitos humanos*. 2. ed. São Paulo: Max Limonad Editora, 2003.

RODRIGUES, Horácio Wanderlei. EC n. 45: acesso à justiça e prazo razoável na prestação jurisdicional. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim et al. (Coords.). *Reforma do Judiciário: primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 283-292.

SANTOS, Evaristo Aragão. A EC n. 45 e o tempo dos atos processuais. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim et al. (Coords.). *Reforma do Judiciário: primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 201-211.

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

SILVA, Bruno Freire e. A busca de um modelo de prestação jurisdicional efetiva: tendências do processo civil contemporâneo. In: ASSIS, Araken de (Coord.). *Direito civil e processo: estudos em homenagem ao Professor Arruda Alvim*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 981-988.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 23. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

SILVA, Ovídio A. Baptista da. Fundamentação das sentenças como garantia constitucional. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva; JOBIM, Eduardo (Coords.). *O processo na Constituição*. São Paulo: Quartier Latin, 2008. p. 454-482.

SOUZA, Silvana Cristina Bonifácio. Efetividade do processo e acesso à justiça à luz da reforma do Poder Judiciário. In: TAVARES, André Ramos; LENZA, Pedro; LORA ALARCÓN, Pietro de Jesús (Coords.). *Reforma do judiciário: analisada e comentada*. São Paulo: Método, 2005. p. 49-63.

SPALDING, Alessandra Mendes. Direito fundamental à tutela jurisdicional tempestiva à luz do inciso LXXVII do art. 5º da CF inserido pela EC n. 45/2004. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim et al. (Coords.). *Reforma do Judiciário: primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 31-40.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. As reformas do direito processual civil e o princípio constitucional da segurança jurídica. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva; JOBIM, Eduardo (Coords.). *O processo na Constituição*. São Paulo: Quartier Latin, 2008. p. 236-267.

VARGAS, Jorge de Oliveira. A garantia constitucional contra demora no julgamento dos processos. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim et al. (Coords.). *Reforma do Judiciário: primeiras reflexões sobre a Emenda Constitucional n. 45/2004*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 343-347.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: responsabilidade civil*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003. v. 4.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Cláusulas gerais e liberdade judicial. In: ASSIS, Araken de (Coord.). *Direito civil e processo: estudos em homenagem ao Professor Arruda Alvim*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

