



UNISUL

UNIVERSIDADE DO SUL DE SANTA CATARINA

ALINE MAYARA MENDES

**OS MEIOS ELETRÔNICOS COMO FORMA DE EFETIVIDADE DOS PRINCÍPIOS
CONSTITUCIONAIS RELATIVOS AO PROCESSO: EM ESPECIAL DO PRINCÍPIO
DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO CIVIL.**

Palhoça

2010

ALINE MAYARA MENDES

**OS MEIOS ELETRÔNICOS COMO FORMA DE EFETIVIDADE DOS PRINCÍPIOS
CONSTITUCIONAIS RELATIVOS AO PROCESSO: EM ESPECIAL DO PRINCÍPIO
DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO CIVIL.**

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado ao Curso de Direito da
Universidade do Sul de Santa Catarina,
como requisito parcial à obtenção do título
de Bacharel.

Orientador: Prof. Luiz Gustavo Lovato.

Palhoça
2010

ALINE MAYARA MENDES

**OS MEIOS ELETRÔNICOS COMO FORMA DE EFETIVIDADE DOS PRINCÍPIOS
CONSTITUCIONAIS RELATIVOS AO PROCESSO: EM ESPECIAL DO PRINCÍPIO
DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO CIVIL.**

Esta Monografia foi julgada adequada à obtenção do título de Bacharel em Direito e aprovada em sua forma final pelo Curso de Direito, da Universidade do Sul de Santa Catarina.

Palhoça, 14 de Junho de 2010.

Professor e orientador: Luiz Gustavo Lovato
Universidade do Sul de Santa Catarina

Examinador 1: Professor (a)
Universidade do Sul de Santa Catarina

Examinador 2: Professor (a)
Universidade do Sul de Santa Catarina

TERMO DE ISENÇÃO DE RESPONSABILIDADE

OS MEIOS ELETRÔNICOS COMO FORMA DE EFETIVIDADE DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS RELATIVOS AO PROCESSO: EM ESPECIAL DO PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO CIVIL.

Declaro para todos os fins de direito e que se fizerem necessários, que assumo total responsabilidade pelo aporte ideológico e referencial conferido ao presente trabalho, isentando a Universidade do Sul de Santa Catarina, a Coordenação do Curso de Direito, a Banca Examinadora e o Orientador de todo e qualquer reflexo acerca da monografia.

Estou ciente de que poderei responder administrativamente, civil e criminalmente em caso de plágio comprovado do trabalho monográfico.

Palhoça, 14 de junho de 2010.

ALINE MAYARA MENDES

Dedico este trabalho a minha mãe Liane, que com muita paciência, dedicação, sabedoria e, principalmente amor, nunca me deixou desanimar e ensinou que o mais importante nesta vida é o ser humano que somos

AGRADECIMENTOS

Meus sinceros e estimados agradecimentos a todos aqueles que de alguma forma doaram um pouco de si para que a conclusão deste trabalho se tornasse possível:

A Deus, por acreditar que nossa existência pressupõe uma outra infinitamente superior.

A minha mãe, principalmente, pelo amor incondicional e porque esteve presente em todos os momentos desta trajetória e que compartilhou comigo deste sonho que também se tornou seu.

Aos meus avós, Darcy e Alice, que com experiência e sabedoria, me ensinaram os mais bonitos valores que um ser humano pode ter.

Ao Gabriel pela nossa afinidade, vontade de mudar as pequenas coisas no mundo e por ter acreditado piamente na minha capacidade.

A todos os meus amigos, de perto e de longe, pelo incentivo de que tudo é possível e pelas muitas, mas muitas risadas.

Ao meu orientador Prof. Lovato pelo auxílio, disponibilidade de tempo, pelas críticas – sempre construtivas – e que, com muita paciência e humor, acreditou em mim e na realização desse trabalho.

"A justiça que você procura é sua força de achá-la."

(Raul Seixas)

RESUMO

A presente monografia compreende a correlação existente entre o princípio constitucional da durabilidade razoável do processo em decorrência da instituição dos meios eletrônicos no mundo do direito. Pretende-se demonstrar que o advento desse instituto na práxis forense dará efetividade a aplicação deste princípio, que fora introduzido de forma expressa no texto da constituição quando da inserção do inciso LXXVIII, no art. 5º, pela Emenda Constitucional n. 45/2004. Tratar-se-á da teoria geral dos princípios, explicitando aqueles constitucionalmente previstos que integram, também, o ramo do direito processual civil. Demonstrando-se, por conseguinte, a relação direta que os sujeitos do processo, quais sejam: as partes, o juiz e seus auxiliares, mantém com a prestação jurisdicional num processo mais célere e eficaz, sem afastar, todavia, a segurança jurídica postulada, agindo dentro de atos processuais legais que lhe são incumbidos. Por fim, afere-se que a criação do meio eletrônico, para os operadores do direito em suas insurgências processuais, proporcionou a economia e celeridade na prestação do ofício jurisdicional, dando-se, portanto, de certa forma, o zelo merecido ao princípio constitucional em comento.

Palavras-chave: Princípios. Processo Civil. Atos processuais. Razoabilidade do processo. Meio eletrônico.

LISTAS DE TABELAS

Tabela 1 - Tempo médio de tramitação dos processos entre as datas da distribuição e da sentença.....77

Tabela 2 - Número do Processo Eletrônico na Justiça Federal da 4ª Região.....77

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	11
2. TEORIA DOS PRINCÍPIOS.....	13
2.1 CONCEITO	13
2.2 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS APLICÁVEIS AO PROCESSO CIVIL.....	15
2.2.1 Princípio do devido processo legal (art. 5º, LIV, da CF).....	15
2.2.2 Princípio da igualdade, do contraditório e da ampla defesa	18
2.2.3 Princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional	22
2.2.4 Princípio do juiz natural	24
2.2.5 Princípio da Publicidade	26
2.2.6 Princípio do Duplo Grau de Jurisdição	27
2.2.7 Princípio da Fundamentação das decisões (art. 93, IX, da CF)	28
2.3 PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO.....	31
3. ATOS PROCESSUAIS.....	35
3.1 CONCEITO	35
3.1.1 Classificação dos atos processuais	38
3.1.2 Forma dos atos processuais	40
3.2. ATOS DAS PARTES (ARTS. 158 A 161 DO CPC).....	43
3.3. ATOS DO JUIZ (ARTS. 162 A 165 DO CPC).....	47
3.3.1 Sentença	48
3.3.2 Decisões Interlocutórias	50
3.3.3 Despachos	52
3.4 ATOS DO ESCRIVÃO OU CHEFE DE SECRETARIA (ARTS. 166 A 171 DO CPC).....	54
4. ATOS PROCESSUAIS E PROCESSO ELETRÔNICO	57
4.1 MEIO ELETRÔNICO E ATOS PROCESSUAIS	61
4.2 A ECONOMIA E CELERIDADE PROPORCIONADAS PELOS MEIOS ELETRÔNICOS DE PRÁTICA DOS ATOS JUDICIAIS.....	66
4.2.1 O que é razoabilidade?	69
4.2.2 Eficácia e aplicabilidade através dos meios eletrônicos	71
5. CONCLUSÃO.....	75
REFERÊNCIAS	77

1. INTRODUÇÃO

O presente trabalho, requisito para conclusão do Curso de Direito da Universidade do Sul de Santa Catarina – UNISUL, tem como desiderato trazer para o meio acadêmico a breve apreciação dos meios eletrônicos como uma forma de aplicabilidade e efetividade ao princípio constitucional da razoável duração do processo.

Esta monografia tem como objetivo propiciar ao leitor – e operadores do Direito – a análise crítica acerca da reforma que ocorreu recentemente no Judiciário, que fora manifestada na promulgação da Emenda n. 45/2004, que acrescentou alguns dispositivos no texto constitucional.

A análise acerca de tal reforma, neste trabalho, limitou-se na inserção do inciso LXXVIII, do art. 5º da Constituição Federal que agasalhou o princípio da celeridade processual, assegurando a todos, no âmbito judicial, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

É cediço que a prestação da tutela jurisdicional deve ser adequada, tempestiva e efetiva. Contudo, o grande problema tem sido a morosidade nessa prestação, o que tem feito com que os processos se arrastem por longos anos, culminando, assim, com a demora intempestiva e inefetiva do ofício jurisdicional.

Inúmeros são os males que o decurso do tempo pode ocasionar no processo, Carnelluti, há muito, já dizia que o “tempo é inimigo do processo”. A justiça morosa, infelizmente, causa um grande mal social, porquanto o fornecimento da tutela jurisdicional em tempo razoável é a efetiva garantia do acesso à justiça.

Nesse contexto, a presente monografia foi dividida em três capítulos, sendo o primeiro dedicado a teoria geral dos princípios, o segundo destinado a explicitação dos atos processuais e, por fim, o terceiro ofertando uma análise dos meios eletrônicos como forma de celeridade e razoabilidade do processo.

Partindo da teoria que envolve os princípios gerais do direito, no capítulo inicial demonstra-se aqueles que a constituição federal consagrou e que ao processo civil também são aplicáveis, tendo em mente que os princípios, como fonte do direito, são espécies de normas que servem de critério de inspiração às leis concretas, bem como de diretrizes de caráter geral e fundamental.

Afere-se no capítulo secundário os chamados “atos processuais”, que são aqueles compreendidos como todos os atos jurídicos que têm relevância para o plano do processo ou, de alguma forma, podem influenciar a atuação do Estado-juiz ao longo de todo o procedimento.

Por sua vez, são divididos, segundo o caderno processual, em: atos das partes, ato do juiz – sentença, decisões interlocutórias e despachos – e os atos do escrivão ou chefe de secretaria, que atuando conjuntamente contribuem para o andamento do processo de forma eficaz e célere.

Por fim, no terceiro capítulo relata-se o advento da Lei n. 11.419/2006 – Lei da Informatização do Processo Judicial – e suas disposições, que instruem o operador do direito a utilizar os meios eletrônicos como forma de praticar os atos processuais e, conseqüentemente, atinge o resultado rápido do ofício jurisdicional.

Destarte, ao utilizar-se dessa opção, vê-se uma das formas de celeridade processual, bem como efetividade do princípio constitucional que resguarda esse direito fundamental, posto que há comprovação de processos eletrônicos que foram julgados dentro da razoabilidade de sua tramitação.

Busca-se, portanto, a correlação existente entre este instituto (meios eletrônicos) e a normatização constitucional que foi dada ao princípio da duração razoável do processo, como sendo uma forma de lhe dar efetividade e aplicação.

O método utilizado no presente trabalho foi o bibliográfico, bem como o quantitativo que foi representado através das Tabelas 1 e 2 que demonstram em números os resultados alcançados pelo processo eletrônico no âmbito do Tribunal Regional Federal da 4ª Região.

2. TEORIA DOS PRINCÍPIOS

2.1 CONCEITO

Neste capítulo mostrar-se-á a teoria dos princípios e suas definições, explicitando o papel fundamental dessa fonte norteadora do direito, bem como se elencando os princípios previstos no texto constitucional como sendo aplicáveis ao processo civil e dando-se ênfase ao Princípio da Durabilidade Razoável do Processo, o qual fora inserido, de forma expressa, com o advento da Emenda Constitucional n. 45 de 2004, que o introduziu no seu inciso LXXVIII.

Dispõe o Título I da Constituição brasileira de 1988, que é composto por quatro artigos, sobre os denominados “princípios fundamentais” do estado brasileiro. (PAULO; ALEXANDRINO, 2007, p. 87).

Os princípios fundamentais são diretrizes imprescindíveis à configuração do Estado, determinam-lhe o modo e a forma de ser. Refletem valores abrigados pela sociedade. São qualidades de *fundamentais*, porquanto constituem o alicerce, a base, o suporte, a pedra de toque do suntuoso edifício constitucional. (LAMMÊGO BULOS, 2008, p. 387).

Rui Portanova (2003, p. 14) em sua doutrina explica que:

[...] os princípios não são meros acessórios interpretativos. São enunciados que consagram conquistas éticas da civilização e, por isso, estejam ou não previstos na lei, aplicam-se cogentemente a todos os casos em concreto.

Assim, pode-se dizer, também, que são normas que fornecem coerência e ordem a um conjunto de elementos, sistematizando-o, são também normas jurídicas. Mesmo quando implícitos, não expressos, os princípios são obrigatórios, vinculam, impõem deveres, tanto quanto qualquer regra jurídica, a diferença entre normas e princípios reside em que estes têm um âmbito de incidência ilimitado, ao passo que aquelas contêm em si mesmas as hipóteses específicas que vão incidir. (WAMBIER, 2006, p. 66).

Neste sentido, Rodrigo César Rebello Pinho (2000 *apud* CHIMENTI; SANTOS; ELIAS ROSA; CAPEZ, 2008, p. 34) leciona que os princípios foram

expressamente inseridos no texto constitucional e, por isso, a norma infraconstitucional que viole qualquer um deles, previsto expressamente ou de forma implícita, é inconstitucional.

Ainda, acerca da conceituação de princípios, Alexandre Freitas Câmara (2006, p. 31), menciona em sua obra *Lições de Direito Processual Civil* que:

Como qualquer outra ciência, também o Direito Processual está sujeito a princípios norteadores de todo o desenvolvimento da disciplina. Tais princípios servem com orientação segura para a interpretação dos institutos que integram o campo de atuação da ciência, sendo certo que os mais importantes princípios processuais encontram-se consagrados na Constituição da República.

Nos dizeres de Luiz Gustavo Lovato (2007, p. 469):

Os princípios devem ser usados na interpretação do direito, quando da sua aplicação no julgamento de casos concretos, na apreciação dos fatos. As normas não podem se limitar àqueles regramentos escritos, com critérios de aplicação literal, exegético, pois o ser humano é um ser individual que vive em sociedade, e, com isso, é uno e tem uma evolução constante e dinâmica. A condição e o sentimento humanos não podem ser explicados de maneira matemática, exata. Quem julga os fatos deve levar em conta, sempre, quem está diante dele e por quê.

E, ainda, Crisafulli (1952 *apud* BONAVIDES, 2002, p. 230) doutrina:

Princípio é, com efeito, toda norma jurídica, enquanto considerada como determinante de uma ou de muitas outras subordinadas, que a pressupõem, desenvolvendo e especificando ulteriormente o preceito em direções particulares (menos gerais), das quais determinam, e portanto resumem, potencialmente, o conteúdo: sejam, pois, estas efetivamente postas, sejam, ao contrário, apenas dedutíveis do respectivo princípio geral que as contém.

Desta feita, os princípios gerais, ou fundamentais, do processo, com sede no texto expresso da Constituição Federal, servem de guia para o legislador brasileiro, no trabalho de elaboração de normas jurídicas processuais. (WAMBIER, 2006, p. 67).

Conseqüentemente, o direito processual civil mantém estreitas relações com o direito constitucional, não apenas derivadas da hegemonia que cabe a esse ramo sobre todos os demais, mas principalmente porque, cuidando o processo de uma função soberana do Estado, será na Constituição que estarão localizados os atributos e limites dessa mesma função. (THEODORO JÚNIOR, 2009, p. 3).

2.2 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS APLICÁVEIS AO PROCESSO CIVIL

2.2.1 Princípio do devido processo legal (art. 5º, LIV, da CF)

Jurisdição e processo são dois institutos indissociáveis. O direito à jurisdição é, também, o direito ao processo, como meio indispensável à realização da Justiça. A constituição, por isso, assegura aos cidadãos o direito ao processo como uma das garantias individuais (art. 5º, inc. XXXV). (THEODORO JUNIOR, 2009, p. 23).

Nesta esteira, complementa Humberto Theodoro Júnior (2009, p. 23) quando, *in verbis*, esclarece:

A justa composição da lide só pode ser alcançada quando prestada a tutela jurisdicional dentro das normas processuais traçadas pelo Direito Processual Civil, das quais não é dado ao Estado declinar perante nenhuma causa (Constituição Federal, art. 5º, incs. LIV e LV). É no conjunto dessas normas do direito processual que se consagram os princípios informativos que inspiram o processo moderno e que propiciam às partes a plena defesa de seus interesses e ao juiz os instrumentos necessários para a busca da verdade real, sem lesão dos direitos individuais dos litigantes.

Destarte, o processo é o meio pelo qual a jurisdição atua. Em consequência, falece às partes e ao próprio juiz optar por formas processuais e procedimentais não previstas em lei. (FIDÉLIS DOS SANTOS, 2008, p. 42).

Com efeito, o princípio do devido processo legal é uma garantia do cidadão. Garantia constitucionalmente prevista que assegura tanto o exercício de acesso ao Poder Judiciário como o desenvolvimento processual de acordo com normas previamente estabelecidas. (PORTANOVA, 2003, p.145).

Assim, pelo princípio do devido processo legal, a Constituição garante a todos os cidadãos que a solução de seus conflitos obedecerá aos mecanismos jurídicos de acesso e desenvolvimento do processo, conforme previamente estabelecido em leis. (PORTANOVA, p. 145).

Desta forma, ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal e que pressupõe, segundo Fernando Capez (2008, p. 68-69):

a) Elaboração regular e correta da lei, bem como sua razoabilidade, senso de justiça e enquadramento nas preceituações constitucionais (é o chamado devido processo legal em sentido material ou na sua dimensão subjetiva) [...]. A razoabilidade autoriza o controle da discricionariedade dos atos normativos, dos atos de criação. A proporcionalidade autoriza o controle judicial dos atos administrativos, dos atos de concretização.

b) Aplicação judicial da lei, por meio de instrumento hábil à sua realização e aplicação (é o chamado devido processo legal processual) [...]. Bastaria tal princípio para que daí decorressem todas as consequências processuais que garantiriam aos litigantes o direito a um processo e a uma sentença justa.

Este princípio, face a obra de Rui Portanova (2003, p. 146), é tão amplo e tão significativo que legitima a jurisdição e se confunde com o próprio Estado de Direito, aplicando-se tanto na jurisdição civil e na penal como nos procedimentos administrativos. Ademais engloba a reivindicação de direitos (inclusive de declarar a inconstitucionalidade da lei), a eficaz defesa e produção de provas.

Neste contexto, Humberto Theodoro Júnior (2009, p. 25) não destoa, ao afirmar que:

O devido processo legal, no Estado Democrático de Direito, jamais poderá ser visto como simples procedimento desenvolvido em juízo. Seu papel é o de atuar sobre os mecanismos procedimentais de modo a preparar e propiciar provimento jurisdicional compatível com a supremacia da Constituição e a garantia de efetividade dos direitos fundamentais. Há, de tal sorte, um aspecto *procedimental* do devido processo legal, que impõe a fiel observância, do contraditório e da ampla defesa, decorrência obrigatória da garantia constitucional do princípio da igualdade; e há também um aspecto *substancial*, segundo o qual a vontade concretizada pelo provimento jurisdicional terá de fazer prevalecer, sempre, a supremacia das normas, dos princípios e dos valores constitucionais.

O entendimento é confirmando quando consagra-se que esse princípio (*due process of law*) consubstancia uma das mais relevantes garantias constitucionais do processo, garantia essa que deve ser combinada com o princípio da inafastabilidade de jurisdição (CF, art. 5º, XXXV) e com a plenitude do contraditório e da ampla defesa (CF, art. 5º, LV). Esses três postulados, conjuntamente, afirmam as garantias processuais do indivíduo no nosso Estado Democrático de Direito. (PAULO; ALEXANDRINO, 2007, p. 164).

Cabe referendar que a garantia do devido processo legal surgiu como sendo de índole exclusivamente processual, mas depois, passou a ter também um aspecto de direito material. Assim é que o devido processo legal substancial (material) deve ser entendido como uma garantia ao trinômio “vida-liberdade-

propriedade”, através do qual se assegura que a sociedade só seja submetida a leis razoáveis, as quais devem atender os anseios da sociedade, demonstrando assim sua finalidade social. (CÂMARA, 2006, p. 33).

Nesse diapasão, afirma, ainda, o doutrinador Uadi Lammêgo Bulos (2008, p. 527) que “no Brasil, além da *vida, liberdade, propriedade*, o devido processo legal abarca a inviolabilidade à vida, a privacidade, o direito de locomoção, a legalidade, os bens corpóreos e incorpóreos etc”.

Para efeito histórico, esse princípio tem sua origem na Magna Carta inglesa, de 1215, na qual apresentava redação que costuma ser assim traduzida: “nenhum homem livre será detido ou sujeito à prisão, ou privado de seus bens, ou colocado fora da lei, ou exilado, ou de qualquer modo molestado, e nós não procederemos nem mandaremos proceder contra ele senão mediante um julgamento regular pelos seus pares ou de harmonia com a lei do país”. (CÂMARA, 2006, p.33).

Rui Portanova (2003, p. 146), nesse contexto histórico conclui:

Dessa forma, originado no direito anglo-saxão, aperfeiçoado no constitucionalismo americano, hoje o devido processo legal é um instituto universal. Com previsão em todas as constituições democráticas do mundo, trata-se de um dos fatores de grande sustentação do regime político dos Estados Unidos da América, cuja incidência se faz sobre toda a jurisdição. Na Argentina, a consagração no texto constitucional proporcionou o estabelecimento da ampla corrente jurisprudencial na Corte Suprema com grande vantagem à democracia daquele país. [...] No Brasil, mesmo antes da Constituição de 1988, a doutrina já entendia consagrado o princípio do devido processo legal. A interpretação provinha não só do fato de o princípio estar consagrado no art. 8º e 10º da Declaração Universal dos Direitos dos Homens, de 1948, como pela sistematização dos demais princípios que são enfaixados no devido processo legal.

Assim, uma vez que o atual Estado Democrático de Direito se assenta sobre os direitos fundamentais, que não apenas são reconhecidos e declarados, mas cuja realização se torna missão estatal, ao processo se reconhece o papel básico de instrumento de efetivação da própria ordem constitucional. (THEODORO JÚNIOR, 2009, p. 25).

Ainda, complementa Humberto Theodoro Júnior (2009, p. 25):

O devido processo legal, portanto, pressupõe não apenas a aplicação adequada do direito positivo, já que lhe toca, antes de tudo, realizar a vontade soberana das regras e princípios constitucionais. A regra infraconstitucional somente será aplicada se se mostrar fiel à Constituição. Do contrário, será recusada. E, mesmo quando a lide for resolvida mediante

observância da lei comum, o seu sentido haverá de ser definido segundo a conformidade com a Constituição.

Desta feita, verifica-se que a importância do princípio do devido processo legal é enorme, “porque impede que as liberdades públicas fiquem ao arbítrio das autoridades executivas, legislativas e judiciais”. (LAMMÊGO BULOS, 2008, p. 527).

2.2.2 Princípio da igualdade, do contraditório e da ampla defesa

Primeiramente, pode-se dizer que o processo pode ser encarado pelo aspecto dos atos que lhe dão corpo e das relações entre eles e igualmente pelo aspecto das relações entre os seus sujeitos. (CINTRA; GRINOVER, DINAMARCO, 2006, p. 295).

No processo procura-se fazer a justiça, que dificilmente será alcançada se não existir igualdade entre as partes. A igualdade, porém, só se pesquisa dentro de princípios comuns que se extraem da posição das partes isoladas, ou, então, da posição conjunta de ambas. (FIDÉLIS DOS SANTOS, 2008, p. 40).

Como primeiro direito fundamental podemos referir o direito à igualdade (isonomia). A Constituição prevê que todos são iguais perante a lei e que homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações. Face a doutrina de José Afonso da Silva (2002, p. 214) faz-se a distinção entre o princípio da igualdade perante a lei e o da igualdade na lei:

Aquele corresponde à obrigação de aplicar as normas jurídicas gerais aos casos concretos, na conformidade com o que elas estabelecem, mesmo se delas resultar uma discriminação, o que caracteriza a isonomia puramente formal, enquanto a igualdade na lei exige que, nas normas jurídicas, não haja distinções que na sejam autorizadas pela própria constituição. Enfim, a igualdade *perante* a lei seja uma exigência feita a todos aqueles que aplicam as normas jurídicas gerais aos casos concretos, ao passo que a igualdade *na* lei seria uma exigência dirigida tato àqueles que criam as normas jurídicas gerais como àqueles que as aplicam aos casos concretos.

Outrossim, esse princípio não pode ser entendido em sentido individualista, que não leve em conta as diferenças entre grupos. Quando se diz que o legislador não pode distinguir, isso não significa que a lei deva tratar todos abstratamente iguais. (SILVA, 2002, p. 215).

O tratamento igual, não se dirige a pessoas integralmente iguais entre si, mas àquelas que são iguais sob os aspectos tomados em consideração pela norma, o que implica que os “iguais” podem diferir totalmente sob outros aspectos ignorados ou irrelevantes pelo legislador, vale dizer que as pessoas são iguais ou desiguais de modo relativo, ou seja, sob certos aspectos. (SILVA, 2002, p. 215).

Neste contexto, colhe-se do Supremo Tribunal Federal:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA. LICITAÇÃO. ISONOMIA, PRINCÍPIO DA IGUALDADE. DISTINÇÃO ENTRE BRASILEIROS. AFRONTA AO DISPOSTO NOS ARTIGOS 5º, CAPUT; 19, INCISO III; 37, INCISO XXI, E 175, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. A competição visada pela licitação, a instrumentar a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, impõe-se seja desenrolada de modo que reste assegurada a igualdade (isonomia) de todos quantos pretendam acesso às contratações da Administração. 4. A lei pode, sem violação do princípio da igualdade, distinguir situações, a fim de conferir a um tratamento diverso do que atribui a outra. Para que possa fazê-lo, contudo, sem que tal violação se manifeste, é necessário que a discriminação guarde compatibilidade com o conteúdo do princípio. (Brasil. Supremo Tribunal Federal. ADI 3070 / RN – Relator: Min. Eros Grau, Brasília, DF, 29 de novembro de 2007. Disponível em: <http://www.stf.gov.br>. Acesso em 08.mai.2010)

E da Corte Catarinense:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ISONOMIA. O que a Constituição assegura é a igualdade jurídica, ou seja, tratamento igual, aos especificamente iguais perante a lei. A igualdade genérica dos servidores públicos não os equipara em direitos e deveres e, por isso mesmo, não os iguala em vencimentos e vantagens. **O que o princípio da isonomia impõe é o tratamento igual aos realmente iguais.** (Santa Catarina. Tribunal de Justiça. Mandado de Segurança n. 8.973, da Capital. Relator: Des. Amaral e Silva. Florianópolis, SC, 12 de agosto de 1996. Disponível em: <http://www.tj.sc.gov.br>. Acesso em 08. Maio. 2010). (grifo nosso)

Segundo Celso Antônio Bandeira de Mello¹ (*apud* CHIMENTI, SANTOS, ROSA, CAPEZ, 2008, p. 64-65):

O princípio da isonomia será implementado quando forem reconhecidos e harmonizados os seguintes elementos: a) fator adotado como critério discriminatório; b) correlação lógica entre fator discriminatório e o tratamento jurídico atribuído em face da desigualdade apontada; c) afinidade entre a correlação apontada no item anterior e os valores protegidos pelo nosso ordenamento constitucional.

¹ *Conteúdo jurídico do princípio da igualdade*, 3. ed., São Paulo: Malheiros, 1981.

Como decorrência da igualdade, o contraditório é a manifestação por excelência. Contraditório, no entanto, não significa que as partes devam sempre estar no processo, mas sim que devam sempre ser ouvidas. Antes, o contraditório e ampla defesa eram de previsão apenas implícita, mas, pela Constituição de 1988, tornaram-se expressos como direito individual, com previsão no art. 5º, inciso LV. (FIDÉLIS DOS SANTOS, 2008, p. 40).

Por contraditório, entende-se o direito que tem o indivíduo de tomar conhecimento e contraditar tudo o que é levado pela parte adversa ao processo. É o princípio constitucional do contraditório que impõe a condução dialética do processo. (PAULO, ALEXANDRINO, 2007, p. 167).

Segundo Rui Portanova (2003, p. 161):

O contraditório assenta-se em fundamentos lógico e político. A bilateralidade da ação (e da pretensão) que gera a bilateralidade do processo (e a contradição recíproca) é o fundamento lógico. O sentido de que ninguém pode ser julgado sem ser ouvido é o fundamento político. Sustentado sobre esses dois pilares, o princípio dinamiza a dialética processual e vai tocar, como momento argumentativo, todos os atos que preparam o espírito do juiz.

A grandiosidade do princípio do contraditório na Carta de 1988 visa satisfazer, de um lado, a necessidade de levar aos interessados o conhecimento da existência do processo, e, de outro, ensejar a possibilidade de as partes defenderem-se daquilo que lhes for desfavorável. (LAMMÊGO BULOS, 2008, p. 536).

Mais do que acolher as razões das partes, o contraditório preocupa-se com o fato de estas influírem efetivamente no convencimento do juiz e até de criar dúvida em seu convencimento. Mais do que prestar informações às partes, o contraditório é informado pelo princípio do respeito da dignidade da pessoa. (PORTANOVA, 2003, p. 161).

Nesta esteira, Humberto Theodoro Júnior (2009, p. 28) assegura que, embora os princípios processuais possam admitir exceções, o do contraditório é absoluto, e deve ser observado, sob pena de nulidade do processo. A ele se submetem tanto as partes como o próprio juiz, que haverá de respeitá-lo mesmo naquelas hipóteses em que procede a exame de deliberação de ofício acerca de certas questões que envolvem matéria de ordem pública.

Adiante, complementa (2009, p. 28):

[...] quando se afirma o caráter absoluto do princípio do contraditório, o que se pretende dizer é que nenhum processo ou procedimento pode ser disciplinado sem assegurar às partes a regra de isonomia no exercício das faculdades processuais. Disso não decorre, porém, a supremacia absoluta e plena do contraditório sobre todos os demais princípios.

Corroborando, Rui Portanova (2003, p. 163-164) menciona que na concepção tradicional, o contraditório é visto esteticamente, em correspondência com a igualdade formal das partes. Contudo, do ponto de vista crítico, menos individualista e mais dinâmico, o princípio do contraditório postula a necessidade de ser a equidistância do juiz adequadamente temperada. Assim, opera com vistas à eliminação (ou pelo menos diminuição) das desigualdades, jurídicas ou de fato, entre os sujeitos do processo.

Em se tratando do princípio da ampla defesa, intimamente ligado ao princípio anteriormente explicado, pode-se entender como sendo o asseguramento que é dado ao réu de condições que lhe possibilitem trazer para o processo todos os elementos tendentes a esclarecer a verdade ou mesmo de omitir-se ou calar-se, se entender necessário. (MORAES, 2006, p. 93).

Nas palavras de Rui Portanova (2003, p. 125);

A defesa não é uma generosidade, mas um interesse público. Para além da garantia constitucional de qualquer país, o direito de defender-se é essencial a todo e qualquer estado que se pretenda minimamente democrático. O princípio da ampla defesa é uma consequência do contraditório, mas tem características próprias. Além do direito de tomar conhecimento de todos os termos do processo (princípio do contraditório), a parte também tem o direito de alegar e provar o que alega e - tal como o direito de ação - tem o direito de não se defender. Optando pela defesa, o faz com liberdade. Ninguém pode obrigar o cidadão a responder às alegações de outra parte, mas também nada e ninguém pode impedi-lo de se defender. Ademais, nada pode limitar o teor das alegações defensivas.

Trata-se, portanto, de um corolário do *contraditório*. Um existe em função do outro. Do mesmo modo que não podemos segregar os dedos das mãos, a ampla defesa não pode ser separada do contraditório, e vice-versa. (LAMMÊGO BULOS, 2008, p. 537).

Isto posto, conclui-se pelo entendimento de Justino Magno Araújo ² (1982 *apud* PORTANOVA, 2003, p. 127) que:

A defesa é direito humano básico, visando a resguardar a individualidade, para que não sucumba ante o poder particular ou do Estado. Com esta carga de humanidade, a defesa não precisa se limitar a razões meramente legais. Pelo contrário: também aqui incide a visão pelo menos tridimensional do direito. Assim, razões de fato e também axiológicas podem ser alegadas. Não há como esquecer, vivemos num sistema capitalista cuja tendência é, excedendo-se na proteção do indivíduo, violentar o interesse social. Nesse passo, no princípio da ampla defesa está aberta a possibilidade de cogitações valorativas que, pelo menos no caso concreto, amenizem injustiças sociais.

Destarte, constata-se que a abrangência do princípio constitucional do devido processo legal é também o direito à jurisdição, ou seja, nas palavras de Humberto Theodoro Júnior (2009, p. 23) “é o próprio direito ao processo, como meio indispensável à realização da justiça, por isso, a Constituição assegura aos cidadãos o direito ao processo como uma das garantias individuais”, o que será tratado no próximo item.

2.2.3 Princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional

A Constituição da República, visando a evitar o arbítrio e o desrespeito aos direitos fundamentais do homem, estabeleceu que os Poderes do Estado são “independentes e harmônicos entre si, repartindo entre eles as funções estatais e prevendo prerrogativas e imunidades para que bem pudessem exercê-las, bem como criando mecanismos de controles recíprocos, sempre como garantia do Estado democrático de Direito”. (MORAES, 2000, p. 356).

Ao lado da função de legislar e de administrar, o estado exerce a função de julgar, consistente na imposição da validade do ordenamento jurídico, de forma coativa. A função jurisdicional pertence tipicamente ao Poder Judiciário. Conceituando-se como a função de tutelar os direitos e aplicar as normas legais aos casos concretos, mediante processo regular, por intermédio de órgão judicante

² ARAÚJO, Justino Magno. Direito de defesa no processo civil e no processo penal. *Revista da Ajuris*, v. 26, 1982, p. 70.

imparcial, com a substituição da atividade e a vontade das partes, a fim de buscar a paz social. Consoante ensinamento de Celso Ribeiro Bastos, à função jurisdicional cabe o importante papel de “fazer valer o ordenamento jurídico, de forma coativa, toda vez que seu cumprimento não se dê sem resistência”³. (PINA, 2008, p. 39).

Dessa forma, é o próprio Estado quem determina que os conflitos devem ser solucionados à luz da estrutura de um Estado de Direito, evitando a autotutela, a denominada *justiça com as próprias mãos*. O Estado, ao mesmo tempo que inaugura essa função privativa, buscando estabelecer relações sociais com maior civilidade, tem também o dever de possibilitar o acesso dos cidadãos à tutela jurisdicional em sua plenitude. (PINA, 2008, p. 39).

Com efeito, o art. 5º, inc XXXV, da Constituição Federal consagrou o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional que nas palavras de Alexandre Freitas Câmara (2006, p. 46-47) conceitua-o como:

Trata-se do princípio segundo o qual, como a própria denominação indica, fica assegurado a todo aquele que se sentir lesado ou ameaçado em seus direitos o acesso aos órgãos judiciais, não podendo a lei vedar esse acesso. Sob esta ótica, ressalte-se, o destinatário da norma contida no referido inciso é o legislador, o qual fica impedido de elaborar normas jurídicas que impeçam (ou restrinjam em demasia) o acesso aos órgãos do Judiciário [...] além de se ter no legislador um destinatário, também o juiz deve ser entendido como destinatário deste princípio.

Ainda, Ketlen Anne Pontes Pina (2008, p. 39-40), explica que o direito de ação, assim instituído, não pode ser cerceado por nenhuma disposição legal. Bastará, portanto, a existência em prol de alguém de um direito, ainda que não tenha caráter individualista, mas se confunda com o interesse coletivo, difuso, homogêneo e até entes despersonalizados, para merecer a tutela jurisdicional repressiva, quando houver lesão, ou preventiva, quando o direito estiver sendo ameaçado.

Quando a Carta Magna diz que a lei não pode “excluir da apreciação do poder Judiciário qualquer lesão ou ameaça a direito”, verdadeiramente está abrindo o Judiciário a todo tipo de discussão. (PORTANOVA, 2003, p. 82).

A respeito, como frisa Sálvio de Figueiredo Teixeira (1996, p. 3):

³ BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra. *Comentários à Constituição do Brasil*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2004, v.2, p. 184.

A jurisdição é o poder-dever de o Estado declarar e realizar o direito. A ação é o direito público, subjetivo, autônomo de se pedir ao Estado a tutela jurisdicional. E o processo é o instrumento através do qual o Estado dá a prestação jurisdicional.

Dessa forma, pois, não basta abrir as portas do Poder Judiciário para a sociedade. É indispensável, também, que, em resposta, venha uma decisão efetiva e justa. (PORTANOVA, 2003, p. 84).

Urge, portanto, frisar que o Poder Judiciário, desde que haja plausibilidade da ameaça ao direito, é obrigado a efetivar o pedido de prestação judicial requerido pela parte de forma regular, pois a indeclinabilidade da prestação jurisdicional é princípio básico que rege a jurisdição, uma vez que a toda violação de um direito responde uma ação correlativa, independentemente de lei especial que a outorgue. (MORAES, 2006, p. 72).

Acerca disto, é importante mencionar que em todos os países a jurisdição é informada por alguns princípios fundamentais que, com ou sem expressão na própria lei, são universalmente reconhecidos, dentre eles, encontra-se o da inafastabilidade. (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2006, p. 151).

Na ensinança de Antonio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido Rangel Dinamarco (2006, p. 153) explicam o princípio em comento:

O princípio da inafastabilidade (ou princípio do controle jurisdicional), expresso na Constituição (art. 5º, XXXV), garante a todos o acesso ao Poder Judiciário, o qual não pode deixar de atender a quem venha a juízo deduzir uma pretensão fundada no direito e pedir solução para ela. Não pode a lei “excluir da apreciação do Poder Judiciário qualquer lesão ou ameaça a direito” (art. cit.), nem pode o juiz, a pretexto de lacuna ou obscuridade da lei, escusar-se de proferir decisão (CPC, art. 126).

Desta forma, conclui-se que a jurisdição é uma das funções do Estado, mediante a qual este se substitui aos titulares dos interesses em conflito para, imparcialmente, buscar a pacificação do conflito que os envolve, com justiça. (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2006, p. 145).

2.2.4 Princípio do juiz natural

Reza o texto constitucional que “não haverá juízo ou tribunal de exceção” (art. 5º, XXXVII) e que “ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente” (art. 5º, LIII), comandos que, em conjunto, consubstanciam o postulado do “juízo natural”. (PAULO; ALEXANDRINO, 2007, p. 151).

Esse princípio assegura ao indivíduo a atuação imparcial do Poder Judiciário na apreciação das questões postas em juízo. Obsta que, por arbitrariedade ou casuísmo, seja estabelecido tribunal ou juízo excepcional (tribunais instituídos *ad hoc*, ou seja, para o julgamento de um caso específico, e *ex post fac*, isto é criados depois do caso que será julgado), ou que seja conferida competência não prevista constitucionalmente a quaisquer órgãos julgadores. (PAULO; ALEXANDRINO, 2007, p. 151).

A imparcialidade do Judiciário e a segurança do povo contra o arbítrio estatal encontram no princípio do juiz natural uma de suas garantias indispensáveis. O juiz natural é somente aquele integrado ao Poder Judiciário, com todas as garantias institucionais e pessoais previstas na Constituição Federal.

Assim, afirma Celso de Mello que somente os juízes, tribunais e órgãos jurisdicionais previstos na Constituição se identificam ao juiz natural, princípio que se estende ao poder de julgar também previsto em outros órgãos, como o Senado nos casos de impedimento de agentes do Poder Executivo. (RT 526/291 *apud* MORAES, 2006, p. 76).

Consoante a isso, torna-se salutar mencionar a Lei Orgânica da Magistratura Nacional – LOMAN (Lei Complementar n. 35/79), que em seus arts. 35 a 48 afere os deveres e penalidades aos magistrados, o que acaba, também, proporcionando as partes e – no geral, aos indivíduos – maiores seguranças, corroborando ao princípio estudado.

O referido princípio deve ser interpretado em sua plenitude, de forma a proibir-se, não só a criação de tribunais ou juízos de exceção, mas também de respeito absoluto às regras objetivas de determinação de competência, para que não seja afetada a independência e imparcialidade do órgão julgador. (MORAES, 2006, p. 76).

2.2.5 Princípio da Publicidade

Na prestação jurisdicional há um interesse público maior do que o privado defendido pelas partes. É a garantia da paz e harmonia social, procurada através da manutenção da ordem jurídica. Todos, e não apenas os litigantes, têm direito de conhecer e acompanhar tudo o que se passa durante o processo. (THEODORO JÚNIOR, 2009, p. 32).

Por este *princípio da publicidade*, entende-se que todos os atos públicos devem ser de conhecimento de todos, de sorte que possam ser fiscalizados pela sociedade. (LAMMÊGO BULOS, 2008, p. 546).

Rui Portanova (2003, p. 167-168) trata deste princípio ao afirmar que:

Faz parte da essência de um processo sua publicidade. Em verdade, a abertura para o conhecimento público dos atos não é uma qualidade só do processo, mas de todo e qualquer sistema de direito que não se embase na força, na exceção e no autoritarismo. A democracia não se compraz com o secreto, com o que não é notório. A doutrina costuma referir vantagens da publicidade, dentre as quais a mais referida é a fiscalização pelo público, que por um lado pode evitar abusos, maledicências e suspeitas, mas também tem a função educativa, pela divulgação de idéias, incentivo ao interesse pela justiça e a elevação da confiança das pessoas no Poder Judiciário. Assim, à vista dos amplos poderes que detém o juiz, a publicidade é uma contrapartida, que dá segurança e garantia contra a falibilidade humana e as arbitrariedades dos julgadores. [...] em verdade, é do interesse da própria justiça que seus trabalhos sejam públicos. A publicidade é um anteparo a qualquer investida contra a autoridade moral dos julgamentos. O ato praticado em público inspira mais confiança do que praticado às escondidas. A publicidade dos atos processuais, portanto, interessa igualmente ao Poder Judiciário e aos cidadãos em geral. A publicidade garante mais confiança e respeito, além de viabilizar a fiscalização sobre as atividades dos juízes.

Tal publicidade dos atos processuais garante também a aplicação sempre correta da justiça. Os atos processuais sempre são públicos, à exceção daqueles cuja publicidade possa afetar a intimidade ou o interesse social. (FIDÉLIS DOS SANTOS, 2008, p. 45).

Consoante ensinamento de Uadi Lammêgo Bulos (2008, p. 546), em certas situações, o legislador poderá limitar a presença das partes e de seus advogados, ou somente destes, visando preservar o *direito à intimidade*, sem, contudo, prejudicar o *direito à informação* (CF, art. 93, IX). Eis uma reforma oriunda da reforma do Judiciário (EC n. 45/2004), que requer contrabalanceamento dos

valores em disputa (intimidade x informação), de sorte que o magistrado possa escolher qual deles deve preponderar no caso concreto.

Conclui-se, pois, que a publicidade não é absoluta, ao passo que em algumas hipóteses pode estar melhor resguardado se o conhecimento do processo for “a portas fechadas”, como é o caso da defesa nacional, ordem pública, a moral, os bons costumes e a defesa da família. (PORTANOVA, 2003, p. 169).

O “segredo de justiça”, vem discriminado no art. 155⁴ do Digesto Processual que é claro ao declinar a vedação deste princípio, restringido a consulta dos autos somente às partes e seus procuradores, objetivando, assim, resguardar o direito à intimidade do interessado. (THEODORO JÚNIOR, 2009, p. 32).

Portanto, constata-se que a regra não é absoluta, sofrendo mitigação em atenção às próprias partes do processo, que se apresentam em situações diversas, em manifesto constrangimento em face da simples existência da ação judicial por si ou contra si proposta. (FILHO, 2005, p. 66).

2.2.6 Princípio do Duplo Grau de Jurisdição

Todo ato do juiz que possa prejudicar um direito ou um interesse da parte deve ser recorrível, como meio de evitar ou emendar os erros e falhas que são inerentes aos julgamentos humanos. Os recursos, todavia, devem acomodar-se às formas e oportunidades previstas em lei, para não tumultuar o processo e frustrar o objetivo da tutela jurisdicional em manobras caprichosas e de má-fé. (THEODORO JÚNIOR, 2009, p. 29).

Em virtude dessa prerrogativa, tem-se o princípio do duplo grau de jurisdição e que em sua essência prevê que a sentença definitiva é reapreciada por órgão jurisdicional de hierarquia superior à daquele que realizou o primeiro exame. Seu objetivo é evitar o abuso de poder dos magistrados, possibilitando o reexame de suas decisões. (LAMMÊGO BULOS, 2008, p. 529).

⁴ Art. 155. Os atos processuais são públicos. Correm, todavia, em segredo de justiça os processos: I – em que o exigir o interesse público; II – que dizem respeito a casamento, filiação, separação dos cônjuges, conversão desta em divórcio, alimentos e guarda de menores.

No Brasil, somente a Carta Imperial de 1824 consagrou o duplo grau de jurisdição de modo pleno e irrestrito, nos julgamentos de segunda e última instância (art. 158). As demais Constituições pátrias não o prescreveram expressamente, deixando-o implícito na ordem jurídica. (LAMMÊGO BULOS, 2008, p. 530).

Ainda, segundo o doutrinador supra (2008, p. 530):

Foi o caso do Texto Magno de 1988, pois, para sacar o *duplo grau*, devemos recorrer à cláusula do *devido processo* (art. 5º, LIV), bem como outras disposições, a exemplo das que disciplinam o regime dos *recursos constitucionais* (arts. 102, II e III, e 105, II e III).

Em verdade, o sistema recursal brasileiro permite dizer-se que o princípio vigente é o do *duplo grau mínimo*. É que há possibilidade de mais de um recurso [...] cumpre dizer que o duplo grau é voluntário, como consequência direta do princípio da demanda, ninguém pode obrigar a parte de recorrer. O duplo grau é dependente da vontade da parte, do terceiro ou do Ministério Público que, vencido, em parte ou totalmente, pretende submeter a decisão a reexame. (PORTANOVA, 2003, p. 265).

De outro norte, verificamos a incidência do princípio do *duplo grau de jurisdição obrigatório*, o qual tem previsão no art. 475, do Código de Processo Civil e que determina que algumas sentenças alinhadas em seus incisos não produzirão efeitos senão depois de confirmadas pelo tribunal. (PORTANOVA, 2003, p. 267).

2.2.7 Princípio da Fundamentação das decisões (art. 93, IX, da CF)

Este princípio constitucional a ser analisado está consagrado na Constituição da República, no seu art. 93, inciso IX. Trata-se de regra constitucional responsável por afirmar que toda decisão judicial será motivada, sob pena de nulidade. (CÂMARA, 2006, p. 55).

Segundo os doutrinadores Ricardo Cunha Chimenti, Marisa Ferreira dos Santos, Márcio Fernando Elias Rosa e Fernando Capez (2008, p. 73), a idéia de motivação das decisões judiciais assenta em três pontos:

- a) Garantia de atuação equilibrada e imparcial do magistrado (por meio da motivação é possível aferir-se isso);
- b) Garantia do controle de legalidade das decisões judiciais (só com a aferição das razões constantes da sentença é possível dizer se ela deriva do arbítrio do julgador ou da lei);
- c) Garantia das partes (para que estas constatem se o juiz levou em consideração as provas e os argumentos que deduziram).

Nos dizeres de Misael Montenegro Filho (2005, p. 62):

O princípio da motivação ou da fundamentação das decisões judiciais, previsto no art. 93, inciso IX, da CF, impõe que toda e qualquer decisão originada de representante do Poder Judiciário seja devidamente fundamentada, dando às partes da relação jurídico-processual condições de compreendê-la e de combatê-la, se for a hipótese, através do recurso apropriado.

Por esse princípio, portanto, as autoridades judiciais e administrativas têm o dever de explicar as razões, de fato e de direito, pelas quais o pedido foi considerado procedente ou improcedente e [...] só será satisfeito se existir análise concreta de todos os elementos e demais provas dos autos, exaurindo-lhes a substância e verificando-lhes a forma. (LAMMÊGO BULOS, 2008, p. 543-544).

Trata-se, pois, segundo Rui Portanova (2003, p. 248):

De uma imposição do princípio do devido processo legal em que se busca a exteriorização das razões de decidir, o revelar do prisma pelo qual o Poder Judiciário interpretou a lei e os fatos da causa. Por isso, é importante que as razões venham expostas com clareza, lógica e precisão, visando à perfeita compreensão de todos os pontos controvertidos, bem como do desfecho da demanda. É necessário que o juiz exponha qual o caminho lógico que percorreu para chegar à decisão a que chegou.

Acontece, porém, que o princípio da motivação das decisões é um consectário lógico da cláusula do devido processo legal. Mesmo que não viesse no art. 93, IX e X, da Constituição, a obrigatoriedade de sua observância decorria da exegese do art. 5º, LIV. (LAMMÊGO BULOS, 2008, p. 545).

Curioso observar que o princípio em estudo inadmite a chamada *motivação implícita* - aquela em que o julgado não evidencia um raciocínio lógico, direto, explicativo, robusto e convincente da postura adotada. (LAMMÊGO BULOS, 2008, p. 545).

Por fim, há que se dizer que a exigência de fundamentação adequada não deve ser confundida com uma exigência de fundamentação longa [...] não se

exige do juiz que, ao elaborar suas decisões, escreva tratados ou monografias sobre o tema decidido, o que se exige é tão-somente que o magistrado fundamente adequadamente duas decisões. (CÂMARA, 2006, p. 57).

Corolário a esse princípio, urge mencionar o princípio do livre convencimento do juiz, que, via de consequência, ensejará a efetiva aplicação daquele, posto que o juiz apreciará livremente os elementos probatórios do processo, sem vincular-se a critérios apriorísticos de supremacia de uma prova sobre outra. (MARQUES, 2000, p. 122).

Ainda, José Frederico Marques (2000, p. 122) complementa:

Livre convencimento não quer dizer “puro capricho de opinião ou mero arbítrio na apreciação das provas. O juiz está livre de preconceitos legais na aferição das provas, mas não pode abstrair-se ou alhear-se de seu conteúdo. Não estará ele dispensado de *motivar* a sua sentença. E precisamente nisso reside a suficiência e garantia das partes e do interesse social”.

Desta forma, ao prolatar a sentença, o magistrado deverá ater-se em seus requisitos, ou seja, as formalidades legais previstas para sua confecção e, conseqüente, validação. Estes, por sua vez, estão previstos no art. 458 e os incisos do Código de Processo Civil e são: o relatório, a fundamentação e o dispositivo.

Em suma, o relatório é o intróito da sentença no qual se faz o histórico de toda a relação processual, já a parte dispositiva compreende a conclusão, o fecho da sentença, contendo a decisão da causa. (THEODORO JUNIOR, 2009, 501).

O mais importante requisito da sentença é a sua fundamentação - base da explanação supra acerca dos princípios - onde o juiz, sem necessitar de citar preceito de lei, analisa as questões de fato e de direito, fundamentando-as. Deve ele, no exame dos fatos, ter este ou aquele por provado ou não, e fazer o devido enquadramento do direito para chegar a sua parte conclusiva. (FIDÉLIS DOS SANTOS, 2006, p. 219).

Porém, salutar explicar que a falta da motivação da sentença dá lugar à nulidade do ato decisório. Tão relevante é a necessidade de fundamentar a sentença que a previsão de nulidade por sua inobservância consta de regra constitucional, conforme anteriormente visto (CF, art. 93, IX). (THEODORO JÚNIOR, 2009, p. 501).

2.3 PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO

Existem, sem dúvida, numerosos problemas judiciais com muitas consequências no acesso do povo à jurisdição. Entre as causas dos óbices para a efetividade e a rapidez na solução das demandas, arrolam-se problemas de organização e estruturação do Judiciário, a enormidade de litígios em face da insuficiência de julgadores para resolvê-los, o óbice na legislação processual, tais como o excessivo número de recursos e o procedimento inoperante da execução, entre tantos outros. (OLIVEIRA, 2008, p. 1).

Dispõe a Constituição Federal que “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação (art. 5º, LXXVIII, introduzido pela EC nº 45/2004). (PAULO; ALEXANDRINO, 2007, p. 1860).

Alexandre de Moraes doutrina que (2007, p. 94):

Essas previsões – razoável duração do processo e celeridade processual -, em nosso entender já estavam contempladas no texto constitucional, seja na consagração do princípio do devido processo legal, seja na previsão do princípio da eficiência aplicável à Administração Pública (CF, art. 37, caput).

A rigor esse princípio já estava positivado no ordenamento jurídico brasileiro, em razão do disposto no art. 8º, 1, da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), ratificado pelo Brasil em 1992. O que se fez com a Emenda Constitucional nº 45 foi, pois, simplesmente, elevar tal princípio ao patamar de garantia constitucional. (CÂMARA, 2006, p. 58).

Em consonância ao dispositivo legal, os processos administrativos e judiciais devem garantir todos os direitos às partes, sem, contudo, esquecer a necessidade de desburocratização de seus procedimentos e na busca de qualidade e máxima eficácia de suas decisões. Na tentativa de alcançar esses objetivos, a EC nº 45/2004 trouxe diversos mecanismos de celeridade, transparência e controle de qualidade da atividade jurisdicional (MORAES, 2007, p. 94).

Como mecanismos de celeridade e desburocratização podem ser citados: a vedação de férias coletivas nos juízos e tribunais de segundo grau, a proporcionalidade do número de juízes à efetiva demanda judicial e à respectiva população. A distribuição imediata dos processos, em todos os graus de jurisdição, a possibilidade de delegação aos servidores do Judiciário, para a prática de atos de administração e atos de mero expediente sem caráter decisório, a necessidade de demonstração de repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso para fins de conhecimento do recurso extraordinário. (MORAES, 2007, p. 94).

A relevância do reconhecimento desse direito, mesmo antes do acréscimo do inciso em comento pela EC n. 45/2004, vinha sendo assentada na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que, em mais de um julgado, teve oportunidade de afirmar a necessidade de acelerar a prestação jurisdicional, de neutralizar retardamentos abusivos ou dilações indevidas na resolução dos litígios, por parte de magistrados e Tribunais. (PAULO, ALEXANDRINO, 2007, p. 187).

Infelizmente, o quadro caótico e complexo da ritualística processual brasileira gera sensação de impotência nos operadores do Direito e insatisfação nas partes, que se deparam com o difícil e caro acesso ao Judiciário e com a demora exagerada na efetivação e na conclusão das causas. (OLIVEIRA, 2008, p. 1).

Neste norte colhe-se da obra de Alexandre Freitas Câmara (2006, p. 39):

Inegavelmente, há processos que demoram demais. Não há quem não conheça algum caso, tragicômico, de um processo que se arrasta há muitos anos, muitos mais do que seria suportável. É preciso, evidentemente, combater essas demoras patológicas. Não se pode, porém, querer que o processo dê respostas imediatas a quem postula tutela jurisdicional. Algum tempo, perdoe-se a insistência, o processo tem de demorar.

É evidente que sem *efetividade*, no concernente ao resultado processual cotejado com o direito material ofendido, não se pode pensar em processo *justo*. E não sendo rápida a resposta do juízo para a pacificação do litígio a tutela não se revela *efetiva*. Ainda que afinal se reconheça e proteja o direito violado, o longo tempo em que o titular, no aguardo do provimento judicial, permaneceu privado do seu bem jurídico, sem razão plausível, somente pode ser visto como uma grande injustiça. (THEODORO JÚNIOR, 2009, p. 33).

Por outro lado, diante de tal situação, os estudiosos da Ciência do Direito e o próprio Estado, por meio do legislativo e também do Executivo, passaram a buscar, nas últimas décadas, medidas alternativas ao quadro problemático do

procedimento judicial, a fim de possibilitar às pessoas uma justiça realmente rápida e efetiva. (OLIVEIRA, 2008, p. 1).

Todavia, complementa Vallisney de Souza Oliveira (2008, p. 1-2):

Mas, alerte-se, a celeridade almejada não pode deixar de se conciliar com a segurança jurídica, princípio de maior preocupação, nos últimos anos, para os elaboradores dos Códigos, que concebiam a técnica como o grande apanágio do Direito Processual. Nesse contexto, consagra-se o princípio do acesso rápido à justiça, garantia individual contra o Poder Público, que tendo o monopólio de dizer e de efetivar o direito, possui também a difícil incumbência de prestar a jurisdição com segurança, mas sem tardança. Falhando o juiz no desiderato de realizar a justiça, o princípio a ser aqui tratado incidirá para que o débito do Estado, por não ser presto na sua missão jurisdicional, além de outras conseqüências, possa ser satisfeito com eventual reparação de dano causado ao cidadão. Diante disso, sobressai-se o direito ao processo sem dilações indevidas, um dos princípios processuais decorrentes do devido processo legal, agora convenientemente posto na Constituição da República, por meio da Emenda Constitucional n. 45, de 2004. Essa inovação contribuirá para consolidar o entendimento de que, em caso de prejuízo pela inobservância desse direito constitucional de recepção do serviço de justiça adequado, o cidadão tenha incontestável amparo jurídico. E o Estado, que tem basicamente quase o monopólio de julgar, deverá obrigar-se a prevenir ou a reparar eventuais danos causados a direitos subjetivos.

A preocupação com a morosidade da justiça teve espaço inicialmente na Declaração de Direitos e Deveres do Homem, pela qual “toda pessoa pode recorrer aos tribunais para fazer respeitar os seus direitos. Deve poder contar, outrossim, com processo simples e breve, mediante o qual a justiça a proteja contra atos de autoridade que violem, em seu prejuízo, qualquer dos direitos fundamentais consagrados constitucionalmente”. (OLIVEIRA, 2008, p. 5).

Acerca do assunto, Uadi Lammêgo Bulos (2008, p. 548) disserta:

Pelo princípio da razoável duração do processo, as autoridades jurisdicionais (processo judicial) e administrativas (processo administrativo) devem exercer suas atribuições com rapidez, presteza e segurança, sem tecnicismos exagerados, ou demoras injustificáveis, viabilizando, a curto prazo, a solução dos conflitos. [...] esse preceito, de eficácia plena e aplicabilidade imediata, proveniente da EC n. 45/2004 (Reforma do Judiciário), almeja impedir que a justiça tardia não se converta em injustiça.

Como salientado pelo Ministro Nelson Jobim, a EC45/04, “é só o início de um processo, de uma caminhada. Ela avançou muito em termos institucionais e têm alguns pontos, como a súmula vinculante e a repercussão geral, que ajudam, sim, a dar mais celeridade. Mas apenas em alguns casos isolados. Para reduzir a tão falada morosidade, já estamos trabalhando numa outra reforma, de natureza

infraconstitucional e que vai trazer modificações processuais”⁵. (*apud* MORAES, 2007, p. 94).

Finaliza Vallisney de Souza Oliveira (2008, p. 9-10):

Como se sabe, por mais inovadora e útil que seja a norma, não se torna realidade *de um dia pro outro*. Esse tempo necessário de consolidação do Direito brasileiro, em especial para a amenização da demora comum no quadro forense, não afasta as medidas eficazes para a sua plena atuação, principalmente a ação de responsabilização do Estado para reparar danos materiais e morais por violação à duração razoável do processo. De fato, ao incluir na Lei Fundamental o princípio da justiça célere, reforça-se o dever estatal de observá-la e de expedir outras leis aptas a assegurá-lo [...].

De qualquer modo, não podemos negar o caráter pedagógico do princípio constitucional da razoável duração do processo, pois, em virtude de revestir-se sob a roupagem de preceito expresso, poderá ser “lembrado”, em certas situações. (LAMMÊGO BULOS, 2008, p. 549).

Ademais é preciso ter claro que a mera afirmação constitucional não resolve todos os problemas da morosidade processual, necessário é promover a reforma estrutural no sistema judiciário brasileiro, não é reformando leis processuais, a mudança reside estrutura do Poder Judiciário. (CÂMARA, 2006, p. 60).

⁵ JOBIM, Nelson. Entrevista sobre a Reforma do Judiciário no site do Supremo Tribunal Federal (dia 8 de dezembro de 2004). Disponível em: www.stg.gov.br/noticias/imprensa/.

3. ATOS PROCESSUAIS

3.1 CONCEITO

Neste capítulo tratar-se-á dos atos processuais, incluída uma breve abordagem sobre a sua forma, tempo, lugar, prazos, comunicação, nulidades e outros aspectos. Distinguindo a prática dos atos processuais realizadas pelos sujeitos do processo, sendo eles as partes, o juiz e seus auxiliares, assim como fez o Código de Processo Civil, na Seção II do Capítulo I, do Título V.

O processo apresenta-se, no mundo do direito, como uma relação jurídica que se estabelece entre as partes e o juiz e se desenvolve, através de sucessivos atos desses sujeitos. (THEODORO JÚNIOR, 2009, p. 215).

A caracterização do processo no sentido jurídico só se dá pelas finalidades específicas da jurisdição, ou seja, solução de litígios, efetivos ou eventuais, realização de direito já reconhecido e acautelamento de outros processos. (FIDÉLIS DOS SANTOS, 2006, p. 25).

A doutrina processual moderna não mais confunde *processo* com *procedimento*. [...] Carnelutti (1942 *apud* MARQUES, 2000, p.50), por sua vez, considera indispensável à teoria do processo essa distinção terminológica, que, embora tênue e capilar, é de substancial importância. O processo é a soma dos atos que se realizam para a composição do litígio, e o procedimento a ordem e sucessão de sua realização.

Sob a ótica da conceituação de processo, Vicente Greco Filho (2007, p. 5) destaca:

O estudo dos atos processuais envolveria o estudo de todo o processo. Em sua essência, o processo é a relação jurídica de direito público que vincula autor, juiz e réu, mas que se constitui, se desenvolve e se exterioriza por atos que não existem por si sós, isoladamente, mas dentro de um contexto lógico-procedimental de começo, meio e fim.

Ainda, pode-se dizer que o processo, visto sob o aspecto estrutural (isto é, processo + procedimento), é um conjunto sequencial de atos, tendentes à efetiva tutela jurisdicional. Diz-se sequencial porque o processo não é apenas um conjunto

de atos, porém estes seguem uma ordem, são encadeados logicamente, tendo começo, meio e fim. (WAMBIER, 2006, P. 164).

Contudo, não se pode almejar uma adequada sistematização do tema sem que sejam analisados alguns conceitos pertencentes à teoria geral do Direito, quais sejam, fato jurídico, ato jurídico e negócio jurídico. (CÂMARA, 2006, p. 243).

Alexandre Freitas Câmara (2006, p. 243-244) assim distingue:

Fato jurídico é todo acontecimento capaz de produzir conseqüências no mundo do Direito. Assim, por exemplo, um casamento, o nascimento, a morte, um contrato, todos estes são fatos jurídicos. Conceito amplo, capaz de abrigar espécies distintas, denomina-se a essa categoria, tradicionalmente, fato jurídico *lato sensu*. Os fatos jurídicos *lato sensu*, por sua vez, dividem-se em fatos jurídicos em sentido estrito e atos jurídicos. Fato jurídico *stricto sensu* é todo acontecimento capaz de produzir conseqüências jurídicas e que se produza independentemente de uma vontade humana lícita. Assim, encontram-se os eventos naturais, como a morte e o nascimento. Os atos jurídicos, por sua vez, podem ser definidos como os atos da vontade humana, realizados em conformidade com o direito, e que tendem à produção de efeitos jurídicos. Entre os componentes desta categoria encontram-se o casamento, o testamento e os contratos. A este conceitos costuma-se denominar ato jurídico *lato sensu*. Estes atos jurídicos em sentido amplo podem ser divididos, por sua vez, em dois subgrupos: os atos jurídicos *stricto sensu* e os negócios jurídicos. Ambos são atos de vontade humana lícita, e se diferenciam pela direção da vontade. Explique-se melhor a afirmação que acaba de ser feita: atos há em que a vontade humana é dirigida tão-somente à pratica dos mesmos, decorrendo seus efeitos da lei. É o que se dá, por exemplo, com o casamento. Quando alguém se casa, quer praticar o ato, e os efeitos (como a obrigação de fidelidade e a da mútua assistência) decorrem da lei, produzindo-se mesmo contra a vontade dos sujeitos que praticam o ato. Já em outras ocasiões a vontade humana é dirigida à produção de certo efeito (por exemplo, fazer com que um bem, na sucessão em razão da morte de seu titular, se transfira para o patrimônio de um amigo). Nesta hipótese, o ato é mero instrumento destinado à consecução de um fim, qual seja, a produção do efeito. Ato jurídico *stricto sensu* no primeiro exemplo, negócio jurídico no segundo, eis a diferença entra as duas figuras.

Destarte, é lícito dizer que “o processo é uma sequência ordenada de fatos, atos e negócios processuais”. Negada, porém, por muitos, a utilidade da distinção entre atos e negócios processuais, podem-se resumir ambos sob o conceito: o de *ato processual*. (THEODORO JÚNIOR, 2009, p. 215).

Como orientação geral, para formulação de um conceito de ato processual, é possível traçar um paralelo entre o ato processual e o ato jurídico, categoria a que, na verdade, pertence, observando-se que o do processo não existe isoladamente, mas dentro de uma entidade maior, como uma parcela que não tem vida própria fora do processo. (GRECO FILHO, 2007, p. 6).

A primeira distinção a fazer é a relativa à diferença entre fatos processuais e atos processuais, à semelhança do que ocorre entre fatos e atos jurídicos. Todo fato, humano ou não, que tenha repercussão no processo é fato processual, por exemplo a morte da parte, o fechamento imprevisível do fórum, que determina o adiamento das audiências. (GRECO FILHO, 2007, p. 6).

Humberto Theodoro Júnior (2009, p. 215) frisa que “fato processual seria todo acontecimento natural com influência sobre o processo, e o ato processual toda ação humana que produza efeito jurídico em relação ao processo.

Segundo a doutrina adotada pelo Código Civil de 2002, há distinção entre ato jurídico e negócio jurídico. A diferença entre um e outro, uma vez que a manifestação de vontade está presente em ambos, é que, no negócio jurídico, ela se dirige a um fim determinado. (FIDÉLIS DOS SANTOS, 2006, p. 200).

Ou, como quer Chiovenda (1969, p. 15-16), são:

Atos jurídicos processuais os que têm importância jurídica em respeito à relação processual, isto é, os atos que têm por consequência imediata a constituição, a conservação, o desenvolvimento, a modificação ou a definição de uma relação processual.

Tem-se como exemplo de ato processual de constituição do processo a demanda, ato inicial de impulso da atuação do Estado-juiz. Ato que tem por efeito a conservação do processo é a medida cautelar, provimento judicial que tem por fim, precisamente, garantir a efetividade de um processo. (CÂMARA, 2006, p. 245).

Como exemplo de ato processual de desenvolvimento pode-se referir a audiência preliminar (art. 331, do CPC). Ato de modificação do processo é a alteração objetiva da demanda, com a alteração, do pedido, o que modifica o objeto do processo. Por fim, ato extintivo do processo é a sentença. (CÂMARA, 2006, p. 245).

Assim, é necessário destacar que qualquer ato praticado fora do processo, ainda que a ele ligado, só adquirirá relevância e gerará efeitos quando trazidos e se trazidos ao processo. Segundo Luiz Rodrigues Wambier (2006, p. 164):

Assim, ato processual é conceituado como toda manifestação da vontade humana que tem por fim criar, modificar, conservar ou extinguir a relação jurídica processual. Desta forma, podem ser incluídos na categoria de ato processual as manifestações de qualquer dos sujeitos processuais, e não apenas das partes, pois todos visam o mesmo objetivo. Por isso, o conceito de ato processual não abrange exclusivamente a atividade das partes, já

que todos os integrantes da relação jurídica processual agem para criar, modificar, conservar ou extinguir o processo.

Vicente Greco Filho (2007, p. 6) complementa aduzindo que “há necessidade, pois, de que haja: a) a manifestação de vontade de um dos sujeitos do processo – juiz, partes ou auxiliares; b) a previsão de um modelo na lei processual; c) a constituição, modificação ou extinção da relação processual, quer em seu aspecto intrínseco, que é a própria existência do vínculo que une autor, juiz e réu, quer em seu aspecto extrínseco, que é o procedimento, o conjunto lógico e sucessivo de atos previstos na lei.

Nas palavras de Hélio do Valle Pereira (2007, p. 327):

O mais importante, nessas circunstâncias, é ver que existem atos tipicamente processuais, regulamentados exclusivamente no processo, assim como outros que, surgidos em outros ambientes, serão recepcionados em juízo. Quanto a estes, em princípio, a análise relativa à validade e eficácia é ditada pela correspondentes normas de direitos material, malgrado eventual co-tratamento dado pelas regras processuais.

Portanto, o processo inicia-se, desenvolve-se e encerra-se por meio de atos praticados ora pelas partes, ora pelo juiz e seus auxiliares. Há, ainda, acontecimentos naturais, não provocados pela vontade humana, que produzem efeito sobre o processo, como a morte da parte, o perecimento do bem litigioso, o decurso do tempo etc. (THEODORO JÚNIOR, 2009, p. 215).

3.1.1 Classificação dos atos processuais

Não há na doutrina, um consenso quanto à classificação dos atos processuais. Enquanto muitos preferem critérios objetivos (isto é, que consideram o objeto do ato praticado), outros se orientam pela visão subjetiva, baseada no sujeito que tenha praticado o ato processual. Entende-se, todavia, que as duas formas de classificar os atos processuais antes se complementam do que se excluem.

O primeiro critério, o objetivo, mais científico, procura agrupá-los segundo seu conteúdo, segundo a natureza da modificação causada na relação processual. Todavia, apresenta essa classificação o inconveniente de, dada a extraordinária

variedade dos atos, não ser exaustiva, parecendo mais uma enumeração do que verdadeira classificação. (GRECO FILHO, 2007, p. 7).

Dentro desse esquema, Humberto Theodoro Júnior (2009, p. 217) preconiza a classificação em:

I – *atos de iniciativa*: os que se destinam a instaurar a relação processual (a petição inicial);

II – *atos de desenvolvimento*: os que movimentam o processo, compreendendo atos de *instrução* (provas e alegações) e de *ordenação* (impulso, direção, formação);

III – *atos de conclusão*: atos decisórios do juiz ou dispositivos das partes, como a renúncia, a transação, e a desistência.

Já o critério subjetivo procura agrupar os atos processuais segundo o sujeito do processo de que emanam, podendo, portanto, ser atos da parte, do juiz e dos auxiliares da justiça. Esta, aliás, a classificação seguida pelo Código de Processo Civil dentro do Capítulo da Forma dos Atos (Título V, Cap. I, Seções II, III e IV, arts. 158 a 171). (GRECO FILHO, 2007, p. 7).

Para Luiz Rodrigues Wambier (2006, p. 165) é melhor distinguir os atos processuais subjetivamente, tendo em vista o sujeito que o pratica, em decorrência de que estão divididos assim dentro do Código e, esclarece:

Essa divisão, no Código, não é exaustiva, pois por agentes da jurisdição devem-se entender também os auxiliares da justiça que, evidentemente, praticam atos processuais. Podem-se citar: o oficial de justiça, o contador, o distribuidor, o perito, entre outros. Já se disse que melhor seria classificar os atos processuais apenas em atos das partes e atos do juiz, pois todos os demais atos são praticados por ordem deste. Desde a inclusão do § 4º ao art. 162, pela Lei n. 8.952/94, isso não é exatamente correto, pois os servidores podem praticar atos por iniciativa própria, ficando, todavia, o ato sujeito à revisão pelo juiz. O inciso XIV do art. 93 da Constituição Federal, acrescido pela Emenda Constitucional n. 45/2004, confirma essa possibilidade.

Desta feita, conclui-se que para um estudo geral dos atos processuais é suficiente a divisão em atos do juiz e atos das partes. Pois, os atos que os auxiliares do juízo e terceiros praticam no processo ainda não foram devidamente sistematizados. Os estudos a eles referentes ainda se limitam à exposição dos atos mais importantes individualmente, sem que ainda se tenha formulado algo definitivo no plano geral e abstrato dos princípios. (MARQUES, 2000, p. 285).

3.1.2 Forma dos atos processuais

Denomina-se forma não apenas o aspecto exterior do ato, mas todo o conjunto de solenidades necessárias para a validade do ato processual, ou seja, aquilo que deve estar contido no ato para que surta os efeitos desejados. (WAMBIER, 2006, p. 165).

Vicente Greco Filho (2007, p. 10), afirma que “o termo *forma* pode ser entendido em dois sentidos: no sentido comum, significa o aspecto exterior do ser; no sentido ontológico ou kantiano, o que determina e condiciona o ser”.

Segundo Humberto Theodoro Júnior (2009, p. 218):

Quanto à forma, os atos jurídicos em geral costumam ser classificados em solenes e não-solenes. Solenes são aqueles para os quais a lei prevê uma determinada forma como condição de validade. E não-solenes, os atos de forma livre, isto é, que podem ser praticados independentemente de qualquer solenidade e que se provam por quaisquer dos meios de convencimentos admitidos em direito. Os atos processuais são solenes porque, via de regra, se subordinam à forma escrita, a termos adequados, a lugares e tempo expressamente previstos em lei.

Sendo, a forma o conjunto de solenidades que se devem observar para que o ato jurídico seja plenamente eficaz, é através dela, pois, que a declaração de vontade adquire realidade e se torna ato jurídico processual. (THEODORO JÚNIOR, 2009, p. 218).

A jurisprudência já se manifestou acerca do forma dos atos processuais no que tange ao processo administrativo:

O processo administrativo não exige as formalidades solenes e sacramentais previstos para o processo judicial. (Brasil. Superior Tribunal de Justiça. ROMS nº. 2.993 – Relator: Min. Felix Fischer, Brasília, DF, 13 de outubro de 1997. Disponível em: <http://www.stf.gov.br>. Acesso em 28.maio.2010).

Sob a denominação genérica “forma dos atos processuais” são estudados três temas: *tempo, lugar e modo dos atos processuais*. No primeiro, estuda-se o horário da prática dos atos processuais e os prazos para sua realização. No segundo, o local onde tais atos devem ser praticados, e no último, os aspectos formais propriamente ditos. (CÂMARA, 2006, p. 249).

Na obra de Alexandre Freitas Câmara (2006, p. 249 – 250) aduz-se que:

Quanto ao tempo dos atos processuais, há que se observar, antes de mais nada, a regra geral, contida no art. 172 do Código de Processo Civil, segundo a qual os atos processuais devem ser praticados nos dias úteis, entre seis e vinte horas. A prática do ato processual fora deste horário é excepcional, e se dará apenas quando estritamente necessário, em virtude de momento relevante. [...] Quanto ao lugar dos atos processuais, este é, via de regra, a sede do juízo (art. 176 do CPC). Atos há, porém, que são praticados em lugar diverso, seja por absoluta necessidade (como fazer, r exemplo, uma perícia num imóvel senão indo ao próprio prédio?), seja por deferência (casos previstos no art. 411 do CPC). [...] Por fim, quanto ao modo dos atos processuais, ou seja, quanto aos seus aspectos formais em sentido estrito, há que se referir que a prática está sujeita a alguns princípios reguladores. Afirme-se, aliás, que a forma é uma garantia de segurança para as partes, uma vez que a mesma assegura seja alcançada a finalidade essencial dos atos processuais. Não se pode prescindir da forma, embora seja essencial que se tente abolir o formalismo, ou seja, a exacerbação das formas, posto que este se revela como fator que se opõe à maior efetividade do processo.

Para regulamentação da forma dos atos processuais, três seriam os sistemas teoricamente possíveis: 1) o sistema da liberdade absoluta das formas; 2) o sistema de soberania do juiz; e 3) o sistema da legalidade das formas. (GRECO FILHO, 2007, p. 11).

Ernane Fidélis dos Santos (2007, p. 201) avulta que o processo não é fim em si mesmo e, em razão disto, vigora o princípio da “instrumentalidade das formas”. A forma, como regra, é livre. A forma determinada só se adota, quando a lei, expressamente, a exigir, e ainda se reputam válidos os atos que, realizados de outro modo, atinjam sua finalidade essencial (art. 154).

Vicente Greco Filho (2007, p. 11) assim distingue:

No primeiro, deixar-se-ia às partes a faculdade absoluta da prática de atos processuais segundo seu alvedrio. É fácil compreender a impossibilidade da existência de tal sistema no processo moderno, não só porque seria impossível garantir o andamento lógico do procedimento até seu ato-fim, que é a sentença, como também não se conseguiria garantir a igualdade das partes em juízo, contraditório e a segurança de uma distribuição de justiça correta. No segundo, a individualidade de cada magistrado geraria a desigualdade entre as partes num processo e a desigualdade entre os diversos processos. Haveria, se aplicado integralmente, o desaparecimento das garantias e liberdades de cada parte no processo, bem como a segurança da prática dos atos de maneira, tempo e lugar previamente determinados. No terceiro, a sequência dos atos processuais e sua forma são determinados em lei, para garantia das partes em face do Estado.

O sistema da legalidade das formas, porém, comporta gradações quanto ao rigor. Houve época, no Direito Romano, em que a forma era mais importante que

o ato, pois a rigidez das regras traçadas pelos sacerdotes impunha uma verdadeira teatralização, obrigando os envolvidos a repetir fórmulas e modelos preciosos, sob o risco de, inobservada a forma, perder a demanda, como aquele litigante que usou a expressão *vitis* (videira), quando a lei prescrevia *arbor* (árvore). (WAMBIER, 2006, p. 165).

Tal absurdo nos dias de hoje é inconcebível. O processo não existe para cultivar a forma, mas para dar razão a quem efetivamente a tem. O sistema moderno, que pode ser chamado de legalidade instrumental, descreve, também, os atos processuais em tipos ou modelos, mas admite, respeitado certo mínimo fundamentado no interesse público, como válidos os atos praticados de maneira diversa da prevista no Código se alcançarem a finalidade essencial. (GRECO FILHO, 2007, p. 12).

Neste contexto de instrumentalidade, Alexandre Freitas Câmara (2006, p. 252) acrescenta:

[...] é o *princípio da instrumentalidade das formas*. Também previsto no art. 154 do Código de Processo Civil, determina que os atos processuais solenes, tendo sido praticados sem observância das formalidades impostas por lei, ainda assim serão válidos, desde que atinjam sua finalidade essencial. Valoriza-se, assim, o conteúdo do ato, em detrimento de sua forma, o que se faz mesmo nos atos solenes.

É o escólio que se colhe da Apelação Cível n. 2007.045870-7, de Santa Rosa do Sul, Relator: Des. Marcus Tulio Sartorato, do Tribunal de Justiça Catarinense:

Em atenção ao **princípio da instrumentalidade das formas**, pelo qual se sobrepuja o aproveitamento dos atos processuais que, **embora praticados de forma diversa da estabelecida pelo ordenamento jurídico, atingem sua finalidade essencial, não há de ser declarada nula a sentença extra ou ultra petita quando sua adequação em segundo grau de jurisdição não causar prejuízo as partes**. (Santa Catarina. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 2007.045870-7, de Santa Rosa do Sul. Relator: Des. Marcus Tulio Sartorato, Florianópolis, SC, 05 de dezembro de 2007. Disponível em: <http://www.tj.sc.gov.br>. Acesso em 28. Maio. 2010.) (grifo nosso)

De tal sorte, as formas, pois, têm por objetivo gerar segurança e previsibilidade e só nesta medida devem ser preservadas. A liberdade absoluta das formas impossibilitaria a sequencia natural do processo. Sem regras estabelecidas para o tempo, o lugar e o modo de sua prática, o processo jamais chegaria ao fim. (WAMBIER, 2006, p. 165).

Destarte, conclui Humberto Theodoro Júnior (2009, p. 218) que realmente a forma, nos atos jurídicos mais importantes, é sempre instituída para segurança das partes, e não por mero capricho do legislador. O que se pode, razoavelmente, condenar é o excesso de formas, as solenidades exageradas e imotivadas. A virtude está no meio-termo: a forma é valiosa e mesmo imprescindível na medida em que se faz necessária para garantir aos interessados o proveito a que a lei procurou visar.

3.2. ATOS DAS PARTES (ARTS. 158 A 161 DO CPC)

O processo se instaura por iniciativa da parte, daí a indisponibilidade da atividade da parte para a existência do processo e seu desenvolvimento. Essa atividade está intimamente ligada ao conceito de ônus processual.

Para Vicente Greco Filho (2007, p. 13) ônus processual significa:

Ônus processual é a situação em que a prática de determinado ato leva a parte a obter determinado efeito processual ou impedir que ele ocorra. O conceito de ônus não equivale ao de dever. Dever é obrigação, a que, no outro pólo da relação jurídica, corresponde um direito. O descumprimento do dever ou da obrigação gera o direito oposto da prática coativa da conduta ou acarreta uma sanção, específica ou compensatória. Ônus é a oportunidade de agir, prevendo a lei, no caso de omissão, determinada consequência jurídica que a parte escolhe livremente. Ao outro sujeito da relação jurídica não é dado o poder de compelir o titular do ônus de agir. Só a este cabe decidir se atua ou não, aceitando os efeitos da ação ou omissão.

Na obra de Luiz Rodrigues Wambier (2006, p. 167) menciona que ônus representa um comportamento que se espera do litigante e que, se não praticado o ato, não gera à parte adversa o direito de exigir a prática que não houve, mas tende a acarretar uma consequência jurídica contrária ou menos favorável ao interesse daquele que deveria ter agido. Cabe à parte escolher entre a prática do ato ou a submissão à consequência correspondente.

Sabe-se que o processo se materializa por meio de atos e o Código de Processo Civil enumerou-os como das partes, do juiz e do escrivão. Consideram-se atos da parte os praticados pelo autor ou réu, pelos terceiros intervenientes ou pelo Ministério Público, no exercício de direitos ou poderes processuais, ou para

cumprimento de ônus, obrigações ou deveres decorrentes da relação processual. (THEODORO JÚNIOR, 2009, P. 226).

Luiz Rodrigues Wambier (2006, p. 167) assim também conceitua:

Partes, na expressão contida no art. 158, são não só o autor e o réu, como também os terceiros intervenientes, de que tratam os arts. 56 a 80 do Código de Processo Civil, e o Ministério Público, exceto quando atua como fiscal da lei, pois todos praticam atos de declaração de vontade que produzem a constituição, a modificação ou a extinção de direitos processuais.

A par disto, é importante frisar que a qualidade de parte pode ser adquirida de quatro formas: pela demanda, pela citação, pela sucessão e pela intervenção voluntária. Assim é que, pelo ajuizamento da demanda, o autor (também chamado demandante) adquire a qualidade de parte do processo. Pela citação, adquirem a qualidade de parte o réu (ou demandado) e os terceiros intervenientes. (CÂMARA, 2006, p. 158).

Ainda, sobre a exposição supra, Alexandre Freitas Câmara (2006, p. 158) aduz:

A intervenção espontânea de terceiro, como se dá na assistência e no recurso de terceiro, outorga ao interveniente a qualidade de parte do processo, da mesma forma que a sucessão processual. Esta última ocorre quando há uma alteração subjetiva da demanda, como por exemplo, na hipótese de falecimento do autor, sendo este sucedido, nos termos do art. 43 do CPC.

Dessa forma, os atos das partes podem ser classificados em atos de obtenção e atos dispositivos. Os primeiros procuram obter do órgão jurisdicional a satisfação de uma pretensão manifestada nos autos; e os últimos têm por objetivo criar, modificar ou extinguir situações processuais.

Para Humberto Theodoro Júnior (2009, p. 226) os atos de obtenção, por sua vez, são compreendidos em:

- a) *atos de petição*, também denominados atos postulatórios, que consistem nos pedidos ou requerimentos em que a parte postula uma providência ou um ato processual específico. Compreende o pedido do autor, com que se manifesta o direito de ação, e a resposta do réu, bem como outras postulações incidentais;
- b) *atos de afirmação*, que também podem ser denominados atos reais, são os que a parte não postula e sim age materialmente, criando situações concretas como a da exibição de um documento em seu poder, o pagamento das custas, a prestação de caução etc.;

- c) *atos de prova*, ou atos de instrução são aqueles que conduzem aos autos os meios de demonstrar ao juiz a verdade dos fatos alegados na ação ou na defesa.

Já, concernente aos atos dispositivos, estes compreendem os *atos de submissão*: quando a parte se submete, expressa ou implicitamente, à orientação imprimida pelo outro litigante ao processo. Há submissão expressa à pretensão do autor, quando o réu reconhece a procedência do pedido (art. 269, II). (THEODORO JÚNIOR, 2009, p. 226).

Há, também, os *atos de desistência*: quando se tem desistência do processo ou renúncia ao direito nele postulado, quer da parte do autor, quer do réu. Podem se referir a questões de direito material (art. 269, V) e de direito processual (art. 267, III). São atos unilaterais. (THEODORO JÚNIOR, 2009, p. 226).

Outrossim, denota-se a edição da Súmula 240⁶ do Superior Tribunal de Justiça, que basicamente teve como fundamento os processos de execução e que prescrevia a não extinção pela inércia do exeqüente quando já encontravam-se em fase expropriatória, mas sim uma extinção com base em relevantes argumentos.

Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO POR ABANDONO (ART. 267, III, § 1º, CPC). EXECUÇÃO. Não se faculta ao juiz, na hipótese do inciso III do art. 267, CPC, extinguir o processo de ofício, sendo imprescindível o requerimento do réu. Inadmissível presumir-se desinteresse do réu no prosseguimento e solução da causa. (Brasil. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº. 168.036 SP – Relator: Min. Salvo de Figueiredo Teixeira, Brasília, DF, 05 de agosto de 1999. Disponível em: <http://www.stf.gov.br>. Acesso em 28.maio.2010).

Em que pese a presença desta súmula, atualmente a realidade do judiciário é diferente, posto que, se a parte intimada pessoalmente não promover o andamento processual do feito, o magistrado extinguirá o processo sem o requerimento do réu para tal, com base no art. 267, III, do CPC.

Ainda, a Corte Suprema, igualmente, manifestou-se, quando afirmou que o autor não pode desistir da ação sem a aquiescência do requerido, por afronta ao disposto no §4º do art. 267, do Código de Processo Civil:

PROCESSO CIVIL. PEDIDO DE DESISTÊNCIA DA AÇÃO. DEFERIMENTO. HOMOLOGAÇÃO. DISCORDÂNCIA DO RÉU. INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA. ART. 267, § 4º, DO CÓDIGO DE

⁶ Súmula 240. A extinção do processo, por abandono de causa pelo autor, depende de requerimento do réu.

PROCESSO CIVIL. 1. **O autor não pode desistir da ação sem o consentimento do réu, nos termos do art. 267, § 4º, do CPC.** 2. **A regra impositiva decorre da bilateralidade formada no processo, assistindo igualmente ao réu o direito de solucionar o conflito. Todavia, a oposição à desistência da ação deverá ser fundamentada, sob pena de configurar abuso de direito.** Precedentes: (REsp 976861/SP, DJ 19.10.2007; REsp 241780/PR, , DJ 03.04.2000; REsp 115642/SP, DJ 13.10.1997.) 3. *In casu*, a União condicionou a concordância ao pedido de desistência formulado pelo autor à renúncia expressa deste sobre o direito em que se funda a ação [...] 5. Deveras, referida norma deve ser interpretada de forma sistemática com o art. 267, § 4º do Código de Processo Civil, considerando-se como condição suficiente à recusa ao pedido de desistência formulado pelo autor, por parte da Administração, a exigência à renúncia expressa a direito sobre o qual se funda a ação. PRECEDENTES: REsp Nº 651.721 - RJ, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki; DJ de 28/9/2006; RESP 460.748/DF, 2ª T., Min. João Otávio de Noronha, DJ de 03.08.2006. 6. Recurso especial provido. (Brasil. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº. 1.174.137 – Relator: Min. Luiz Fux, Brasília, DF, 06 de abril de 2010. Disponível em: <http://www.stf.gov.br>. Acesso em 28.maio.2010). (grifo nosso)

Por fim, existem os *atos de transação* que representam atos bilaterais realizados pelas partes sob a forma de avenças ou acordos processuais. Podem se referir ao mérito da causa, quando se apresentam como forma de autocomposição da lide, como na conciliação (art. 449), e na transação (art. 269, III). Podem, outrossim, relacionar-se com questões meramente processuais, como na convenção para adiar audiência (art. 453, I) ou para aumentar prazos (art. 181). (THEODORO JÚNIOR, 2009, 227).

Os atos das partes, portanto, correspondem aos ônus estabelecidos pelo direito processual, e elas os praticam com o fim de obter uma situação favorável, tendo em vista o resultado final, que é a expectativa de vencer a demanda.

Ademais, é preciso afirmar que o conceito de parte é de natureza exclusivamente processual. A titularidade da relação jurídica de direito material não pertence ao campo do processo, embora nele exerça notória influência (como, por exemplo, na fixação da legitimidade *ad causam*), não sendo relevante para a determinação do conceito de parte. (CÂMARA, 2006, p. 158).

3.3. ATOS DO JUIZ (ARTS. 162 A 165 DO CPC)

Sendo o representante do Estado e condutor do processo, cabe ao juiz a outorga da tutela jurisdicional. É, sem dúvida, quem mais pratica atos processuais, pois a ele compete a ordenação da marcha procedimental, a solução das questões que, passo a passo, vão se apresentando, a presidência na colheita da prova e o pronunciamento definitivo sobre a lide posta. Por isso, seus atos assumem especial relevância. (WAMBIER, 2006, p. 169).

Humberto Theodoro Júnior (2009, p. 228) assim disserta:

No comando do processo, o juiz está dotado de duas espécies de poderes: o de dar solução à lide, e o de conduzir o feito segundo o procedimento legal, resolvendo todos os incidentes que surgirem até o momento adequado à prestação jurisdicional. Durante a marcha processual e no exercício de seus poderes de agente da jurisdição, o juiz pratica atos processuais de duas naturezas: a) *decisórios*; e b) *não – decisórios*. Nos primeiros, há sempre um conteúdo de deliberação ou de comando. Nos últimos, há apenas função administrativa, ou de polícia judicial.

Os poderes que o juiz exerce no processo são aqueles decorrentes da função jurisdicional de que está investido. Cumpri-lhe julgar e dizer qual a norma aplicável à pretensão ajuizada, bem como praticar atos processuais que preparem a decisão ou que tornem efetiva a realização das sanções impostas ao vencido no título executório. (MARQUES, 2000, p. 137).

Nos arts. 162 a 165, o CPC arrolou os atos praticados pelo juiz. Cuida-se de enumeração principalmente voltada ao futuro regramento dos recursos. Quer dizer, buscou-se tal classificação em consideração à definição do recurso cabível (conforme o tipo de ato processual: sentenças ou decisões interlocutórias) ou ao incabimento da insurgência (despachos). (VALLE PEREIRA, 2007, p. 339).

Por isso, o Código optou por definir os atos do juiz, conceituando-os como: sentenças, decisões interlocutórias e despachos (art. 162). É conhecido o preceito jurídico (e lógico) que alerta, com razão, que todas as definições são perigosas, especialmente as definições legais. (GRECO FILHO, 2007, p. 15).

3.3.1 Sentença

O titular do interesse em conflito (sujeito da lide) tem o direito subjetivo (direito de ação) à prestação jurisdicional, a que corresponde um dever do Estado-juiz (a declaração da vontade concreta da lei, para pôr fim à lide). (THEODORO JÚNIOR, 2009, p. 231).

É através da sentença que o Estado satisfaz esse direito e cumpre o dever contraído em razão do monopólio oficial de justiça. Humberto Theodoro Júnior (2009, p. 231) aduz:

A sentença, portanto, é emitida como prestação do Estado, em virtude da obrigação assumida na relação jurídico-processual (processo), quando a parte ou as partes vierem a juízo, isso é, exercerem a pretensão à tutela jurídica e que são classificadas em sentenças *terminativas*; e sentenças *definitivas*.

Em sua versão original, a definição legal conceituava sentença com a decisão terminativa, ou seja, aquela que punha fim ao processo, com ou sem julgamento do mérito. (GRECO FILHO, 2007, p. 15).

Na visão primitiva do CPC havia, porém, um significado adicional. Transitada em julgado a sentença (ou, havendo recurso, transitada em julgado a decisão do tribunal), haveria – sendo o caso – a necessidade de ajuizamento de uma outra ação, a ação de execução. (VALLE PEREIRA, 2006, p. 342).

A ação de conhecimento tinha função precipuamente declaratória; se carecesse ela de atos posteriores para efetivação do direito reconhecido, haveria de ser apresentada segunda demanda – a mencionada ação de execução. (VALLE PEREIRA, 2006, p. 342).

Porém, diante do panorama de que há sentença que é executada no próprio processo em que foi proferida, isso significa que ela não pôs fim ao processo, quando muito, encerrou a fase cognitiva em primeiro grau. (WAMBIER, 2006, p. 170).

Neste diapasão, esclarece Luiz Rodrigues Wambier (2006, p. 171):

Reputou-se preferível alterar o conceito de sentença – o que foi feito também pela Lei 11.232/2005. Sentença agora está definida como o ato do juiz que implica alguma das situações prevista no art. 267 ou no art. 269. O art. 267 trata da extinção” do processo sem julgamento (“resolução”) do

mérito. O art. 269 trata das hipóteses de julgamento (“resolução”) do mérito – sem aludir à extinção do processo. Então, a partir da Lei 11.232/2005, a sentença deixa de ser identificada exclusivamente por sua aptidão de pôr fim ao processo. A própria lei passa a dar expressamente relevância ao conteúdo do ato⁷.

Tal realidade, no entanto, já ficara abalada com os novos arts. 461 e 461-A, relativo às sentenças mandamentais e executivas, que dispensam ação de execução. Quer dizer, tais decisões são cumpridas independentemente de uma segunda demanda; a efetivação ocorre como um prolongamento procedimental da própria ação de conhecimento. (VALLE PEREIRA, 2007, p. 342).

Retomando a conceituação, podemos dizer que as *terminativas* “põem fim ao processo, sem lhe resolver, entretanto, o mérito”. Após elas, subsiste ainda o direito de ação, isto é, o direito de instaurar outro processo sobre a mesma lide, já que esta não chegou a ser apreciada. (THEODORO JÚNIOR, 2009, p. 231).

É o que preconiza o art. 268 do Caderno Processual Civil:

Art. 268. Salvo o disposto no art. 267, V, a extinção do processo não obsta a que o autor intente de novo a ação. A petição inicial, todavia, não será despachada sem a prova do pagamento ou do depósito das custas e dos honorários de advogado.

Neste sentido, ainda, extrai-se do Tribunal de Justiça de Santa Catarina:

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO - AUSÊNCIA DE MORA - EXTINÇÃO - TRÂNSITO EM JULGADO - COISA JULGADA FORMAL E NÃO MATERIAL - REPRODUÇÃO DA MESMA LIDE - POSSIBILIDADE - ART. 268 DO CPC - NÃO SANAÇÃO PORÉM DA IRREGULARIDADE ANTERIORMENTE APONTADA - AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL - EXTINÇÃO MANTIDA - RECURSO DESPROVIDO. "Repropositura da ação. **Como a sentença de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267) não faz coisa julgada material, a lide objeto daquele processo não foi julgada, razão pela qual pode ser reproposta a ação.** A repropositura não é admitida de forma automática, devendo implementar-se o requisito faltante que ocasionou a extinção do processo." (...) "Do contrário, a repropositura pura e simples, sem essa observância, acarretaria nova extinção do processo sem julgamento do mérito por falta de interesse processual (CPC 267, VI). (Santa Catarina. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 2003.020506-3, de Tubarão. Relator: Des: Alcides Aguiar, Florianópolis, SC, 01 de março de

⁷ Note-se que, mesmo com as mudanças feitas pela Lei 11.232/2005, a terminologia empregada ainda não é perfeita. A lei preocupou-se em eliminar a alusão à “extinção do processo”, no art. 269, por considerar que, depois da sentença, pode vir a ocorrer, ainda na mesma relação processual, o seu “cumprimento”. No art. 267 foi mantida a referência “extinção”. Mas a verdade é que, também nessa hipótese, o processo poderá prosseguir a fim de que se executem, na fase de “cumprimento”, as verbas de sucumbência.

2007. Disponível em: <http://www.tj.sc.gov.br>. Acesso em 28. Maio. 2010.) (grifo nosso)

Por sua vez, a sentença definitiva, a que resolve o mérito, é o ato-fim do processo na fase de conhecimento, ou seja, o ato do juiz para o qual caminham todos os demais atos processuais e que corresponde à resposta do poder jurisdicional ao pedido formulado pelo autor. (GRECO FILHO, 2007, p. 16).

Antes, porém, de proferir sentença, o juiz é obrigado a decidir um grande número de questões, ou seja, pontos controvertidos de fato e de direito, como determinando providências para o andamento do processo. Estes atos são as decisões e as determinações de mero encaminhamento, os despachos. (GRECO FILHO, 2007, p. 16).

3.3.2 Decisões Interlocutórias

No curso do processo, o juiz pronuncia-se sobre inúmeras questões, de fato e de direito, sobre o que controvertem as partes, sem que isso todavia represente a solução do mérito, nem o reconhecimento da impossibilidade de resolver o mérito, nem o encerramento do processo ou do procedimento em primeiro grau de jurisdição. (WAMBIER, 2006, p. 172).

São dúvidas que surgem no desenvolvimento do processo, e que necessitam de um pronunciamento judicial que regule e encaminhe o processo ao seu término. A tais dúvidas o código denomina “questões incidentes”, pois incidem, muitas vezes, sobre o âmago do litígio. (WAMBIER, 2006, p. 172).

Sobre as decisões interlocutórias, Humberto Theodoro Júnior (2009, p. 229) preconiza a respeito:

“Decisão, em sentido lato, é todo e qualquer pronunciamento do juiz, resolvendo uma controvérsia, com o que abrange, em seu significado, as próprias sentenças”. A decisão interlocutória, porém, tem um conteúdo específico, diante do conceito que o Código lhe emprestou de maneira expressa. Corresponde, assim, ao “ato pelo qual o juiz, no curso do processo, resolve questão incidente”.

É, portanto, um ato decisório, tanto que recorrível (Agravo de Instrumento - art. 522), pois o juiz está emitindo juízo, mas a abrangência de seu pronunciamento

restringe-se à questão versada, dentro do processo, e com o objetivo de impulsioná-lo a seu ato-fim, que a sentença. (WAMBIER, 2006, p. 172).

Cabe referendar face o assunto a explanação de Luiz Gustavo Lovato⁸ ao explicar:

Que o agravo é regulado pelos arts. 522 a 529 do Código de Processo Civil (CPC), sendo o remédio processual cabível quando da inconformidade da parte em face de uma decisão interlocutória [...] Ainda que decida questão de mérito, se a decisão não colocar fim ao processo é interlocutória, impugnável por meio de agravo. Ou seja, a questão incidente é a que surge no curso do processo, e precisa ser decidida para que o desenrolar da lide prossiga de maneira justa e eficaz até a sua composição final.

A ideia de decisão interlocutória remonta ao Direito Romano, onde se fazia uma contraposição entre *sentenças* e *interloquções*. Enquanto aquelas resolviam o mérito, acolhendo ou rejeitando o pedido do autor, as interloquções abrangiam todos os demais pronunciamentos do juiz, emitidos no curso do processo, sem solucionar o litígio. (THEODORO JÚNIOR, 2009, p. 229).

O Caderno Processual adotou a denominação “decisão interlocutória”, para caracterizar as deliberações que solucionam questões incidentes no curso do processo, distinguindo-se dos simples “despachos”, dos quais o juiz se serve quando apenas tem que dar andamento ao processo, em sua trajetória normal rumo à sentença. (THEODORO JÚNIOR, 2009, p. 230).

Luiz Rodrigues Wambier (2006, p. 172) não destoa desse entendimento:

Não é possível um elenco exaustivo das decisões interlocutórias, porque toda e qualquer questão surgida no desenvolvimento do processo acaba por gerar decisão judicial. São, pois, inúmeras as situações que reclamam o pronunciamento, variáveis de acordo com as peculiaridades do litígio, do procedimento e, mesmo, da fase procedimental. Ocorrem, com grande frequência, na fase instrutória, sendo em menor número da fase recursal, mas também podem aí ocorrer. São exemplos: a concessão da liminar, o deferimento ou não da produção de determinada prova, o julgamento das exceções, entre outras. Exatamente por apresentarem cunho decisório, necessitam de fundamentação, ainda de que forma concisa, sob pena de nulidade (art. 165, parte final, e 93, IX, da Constituição Federal)

Para as decisões interlocutórias não se exigem requisitos formais rigorosos como ocorre com a sentença. A decisão, porém, sem necessidade de

⁸ **O Agravo hoje.** Disponível em: http://www.tex.pro.br/wwwroot/00/070629oagravo_luiz.php. Acesso em: 28 maio. 2010.

relatório, precisa ser clara na conclusão e fundamentada, ainda que de modo conciso (art. 165). (FIDÉLIS DOS SANTOS, 2007, p. 230).

Portanto, só ocorre a decisão interlocutória quando a solução da questão incidente não leva o encerramento do feito. Mesmo que enfrente alguma questão de mérito, ainda será decisão interlocutória, e não sentença, se o objeto da causa (isto é, o pedido) não for exaurido pelo pronunciamento incidental. (THEODORO JÚNIOR, 2009, p. 172).

3.3.3 Despachos

Os despachos, segundo Hélio do Valle Pereira (2006, p. 340):

Se prestam ao impulsionamento do feito, sem implicar lesividade para a parte (encaminhamento dos autos ao contador, designação de audiência, abertura de vista ao Ministério Público, concessão de oportunidade para réplica etc). Não tem caráter decisório no sentido de que não reconhecem ou limitam direitos. Trata-se essencialmente de dar normal sequência ao procedimento, bem por isso nunca tratando do direito material. Note-se, a propósito, que a Lei 11.276/2006, dando nova redação ao art. 504, exclui referência a “despachos de mero expediente”, mencionando corretamente apenas os “despachos”, visto que não existem, entre eles, categorias diferentes (despachos, despachos de expediente ou despachos de mero expediente).

Isto é, os despachos, atos praticados pelo juiz, não envolvem o direito que se discute, nem os interesses (ônus) processuais das partes. Dizem respeito, apenas, ao andamento normal do processo. (WAMBIER, 2006, p. 173).

Segundo Humberto Theodoro Júnior (2009, p. 230):

Despachos são as ordens judiciais dispendo sobre o andamento do processo. Também denominadas “despachos ordinatórios ou de expediente”. Com eles não se decide incidente algum: tão-somente se impulsiona o processo. Tanto podem ser proferidos *ex officio* como a requerimento da parte. Deve-se, a propósito, lembrar que, pela sistemática de nosso Código, o processo começa sempre por iniciativa da parte. Não há instauração *ex officio* da relação processual. Mas, uma vez provocada a atividade jurisdicional pela parte interessada, o processo desenvolve-se por impulso do juiz independentemente de nova provocação do litigante.

Por isso, os despachos não têm forma prescrita, assim com as decisões interlocutórias, e por esse motivo algumas vezes pode surgir dúvida quanto à

natureza jurídica do ato do juiz, dúvida essa relevantíssima, dado que as decisões interlocutórias são recorríveis e os despachos não. (WAMBIER, 2006, p. 173).

Luiz Rodrigues Wambier (2006, p. 173), acrescenta:

A maneira mais objetiva de fazer essa distinção é promover uma verificação com dois momentos distintos: primeiro, se, ante o assunto apresentado, poderia ou não o juiz agir de uma ou outra forma. Se duas ou mais opções se apresentarem ao juiz, e ele opta por uma, é possível que o ato não seja de simples impulso processual; segundo, se a opção do juiz traz, em si, carga lesiva ao interesse (em sentido amplo) da parte. Caso positivo, e independentemente da forma que assuma, este ato será uma decisão interlocutória, pois, ao optar, o juiz preferiu um julgamento que poderia não causar prejuízo ao interesse se tivesse escolhido outro caminho.

Assim, contra eles não há a previsão legal de recorribilidade⁹. Mas, podendo haver gravame à parte admite-se a correição parcial nos autos, geralmente prevista nas Leis de Organização Judiciária. Seria o caso, por exemplo, de o juiz, abusivamente, delongar a audiência ou negar ou retardar realização de qualquer ato processual. (FIDÉLIS DOS SANTOS, 2007, p. 231).

Já decidiu o Tribunal de Justiça de Santa Catarina:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESPACHO DE MERO EXPEDIENTE AUSÊNCIA DE CARGA DECISÓRIA. IRRECORRIBILIDADE. EXEGESE DOS ARTS. 162, § 3º, C/C 504, DO CÂNONE PROCESSUAL. NÃO CONHECIMENTO. **Ex vi do art. 504, do Código de Processo Civil, dos despachos de mero expediente não cabe** recurso. (Santa Catarina, Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n. 2004. 028708-2, de Tubarão. Relator: Des: Francisco Oliveira Filho, Florianópolis, SC, 07 de dezembro de 2004. Disponível em: <http://www.tj.sc.gov.br>. Acesso em 28. Maio. 2010.) (grifo nosso)

Também:

PROCESSUAL. AGRAVO. DESPACHO QUE DETERMINA JUNTADA DE DOCUMENTO VISANDO COMPLEMENTAR A INICIAL. ATO DE IMPULSO SEM LESIVIDADE. DESCABIMENTO DO RECURSO. **O despacho que fixa prazo para complementação da inicial é irrearrível, porquanto não resolve qualquer questão incidente, não causando gravame.** Vencido o termo, não atendido o despacho, é que pode surgir a lesividade com o indeferimento da vestibular, atacável através de apelação. (Santa Catarina, Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n. 7.301, de Blumenau. Relator: Des: Amaral e Silva, Florianópolis, SC, 10 de novembro de 1992. Disponível em: <http://www.tj.sc.gov.br>. Acesso em 28. Maio. 2010.) (grifo nosso)

⁹ Art. 504. Dos despachos não cabe recurso.

E, ainda, extrai-se do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. DESPACHO ORDINATÓRIO. INADMISSIBILIDADE DE RECURSO. CPC, ART. 504. 1 - Incabível recurso contra despacho de mero expediente. 2 - Recurso especial não conhecido. (Brasil. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº. 163044 / SP– Relator: Min. Francisco Peçanha Martins. Brasília, DF, 23 de novembro de 1999. Disponível em: <http://www.stf.gov.br>. Acesso em 28.maio.2010).

Pode-se exemplificar como despachos o que recebe a contestação, o que abre vista para parte, o que designa audiência, o que determina intimação dos peritos e testemunhas etc. (THEODORO JÚNIOR, 2009, p. 230).

Para liberar o juiz do peso inútil de despachos meramente ordinatórios e sem qualquer conteúdo valorativo, como os relativos à “juntada” e à “vista obrigatória”, a Lei n. 8952/94, acrescentou ao art. 162 o § 4º, para permitir que o escrivão ou secretário, de ofício, os pratique. (THEODORO JÚNIOR, 2009, p. 231).

Por fim, é necessário frisar que não é o momento procedimental em que o ato é praticado que lhe define a natureza jurídica, nem tampouco o efeito. É, sim, o conteúdo. (WAMBIER, 2006, p. 173).

3.4 ATOS DO ESCRIVÃO OU CHEFE DE SECRETARIA (ARTS. 166 A 171 DO CPC)

No processo há um constante movimento, uma sucessão de atos todos concatenados e tendentes a alcançar a meta final, que é o provimento jurisdicional que haverá de solucionar o litígio. (THEODORO JÚNIOR, 2009, p. 235).

Humberto Theodoro Júnior (2009, p. 235) acrescenta que:

Para atingir sua finalidade, os atos jurídicos processuais devem ser documentados e comunicado às partes. Daí a existência do principal órgão auxiliar do juiz, que é o escrivão ou o chefe de secretaria, que se encarrega especificamente dos atos de documentação, comunicação e movimentação do processo e cujas tarefas estão bem delineadas no art. 141.

Ou seja, o escrivão ou chefe de secretaria é o serventuário que se liga diretamente ao juiz, responsabilizando-se pela parte burocrática do serviço forense. (FIDÉLIS DOS SANTOS, 2006, p. 214).

Luiz Rodrigues Wambier (2006, p. 174) assevera:

Sob a expressão “escrivão” o Código se refere todos os integrantes da escrivania, sob a chefia do servidor que recebe esta denominação. É perfeitamente admissível que o escrivão tenha auxiliares juramentados, que podem praticar atos, assinado-os inclusive. Para que os atos decisórios possam ocorrer, inúmeros outros necessitam ser praticados de modo que o processo possa ter uma constituição física, a que se denomina “autos”, dentro do que os atos das partes e do juiz são praticados.

Desse modo, deverá o escrivão proceder ao registro dos processos. Contudo, é comum tal tarefa já seja integralmente realizada pelos serviços de distribuição, que lançam tais dados em meio informatizado. (VALLE PEREIRA, 2007, p. 137).

Os atos do escrivão, no comum, se materializam em termos, sem forma definida, já sendo generalizado o uso de carimbo ou impresso. Elemento imprescindível, no caso, é a anotação respectiva com data e rubrica. (FIDÉLIS DOS SANTOS, 2006, p. 241).

Segundo a classificação de Humberto Theodoro Júnior (2009, p. 235):

Atos de documentação são os que se destinam a representar em escritos as declarações de vontade das partes, dos membros do órgão jurisdicional e terceiros que acaso participem de algum evento no curso do processo. [...] Os *atos de comunicação* ou de intercâmbio processual, os quais são indispensáveis para que os sujeitos do processo tomem conhecimento dos atos ocorridos no correr do procedimento e se habilitem a exercer os direitos que lhes cabem e a suportar o ônus que a lei lhes impõe.

Os atos de documentação podem ser a datilografia sobre papel, a digitação em computador e posterior impressão das palavras, a gravação em audiência de um depoimento, entre outros. (WAMBIER, 2006, p. 174).

Já os atos de comunicação, podem ser exemplificados pelo fato do juiz determinar a intimação da parte para se manifestar, torna-se necessário que essa forma de comunicação se materialize em um mandado, a ser cumprido pelo oficial de justiça, ou em uma publicação no órgão oficial, de modo que a notícia seja transmitida a seu destinatário. (WAMBIER, 2006, p. 175).

Os termos mais comuns que o escrivão redige no curso do procedimento são os de *juntada*, *vista*, conclusão e recebimento, que se apresentam como notas datadas e rubricadas pelo referido serventuário. (THEODORO JÚNIOR, 2009, p. 236).

A conclusão é o ato pelo qual o escrivão submete o processo ao juiz, para despacho ou decisão. O escrivão pode submeter os autos ao juiz para ordenação do

processo, fora do momento próprio de conclusão. Seja por determinação do juiz, seja para esclarecimentos solicitados pelo próprio escrivão, este o fará por simples termo de promoção. (FIDÉLIS DOS SANTOS, 2006, p. 241).

Pelo termo de vista, o escrivão põe os autos à disposição da parte, interessado ou qualquer pessoa que atue no processo, para que possam falar ou responder a respeito de qualquer ato, ou, simplesmente, examinar os autos. (FIDÉLIS DOS SANTOS, 2006, p. 241).

Ademais, a novidade introduzida pela Lei. 8952/94, que acrescentou o § 4º ao art. 162, os atos meramente ordinatórios devem, agora, ser praticados por iniciativa do escrivão, independentemente de despacho do juiz. São tais atos aqueles que apresentam conteúdo dos atos que, anteriormente, denominavam-se despachos de mero expediente. (WAMBIER, 2006, p. 175).

In verbis, o § 4º do artigo 162 do CPC:

[...]

§ 4º. Os atos meramente ordinatórios, como a juntada e a vista obrigatória, independem de despacho, devendo ser praticados de ofício pelo servidor e revistos pelo juiz quando necessários.

Neste norte, colhe-se do Tribunal de Justiça de Minas Gerais:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL- EXTINÇÃO DO PROCESSO POR ABANDONO DA CAUSA- NULIDADE DO PROCESSO- RASURA DE CERTIDÕES- CASSAÇÃO DA SENTENÇA- NECESSIDADE. A certidão do ESCRIVÃO somente tem fé pública se lavrada conforme os requisitos prescritos no ART. 169 do CPC, de modo a dar ciência aos interessados de seu real e fiel conteúdo. [...]. Pois bem. Cabe ao ESCRIVÃO a prática de ATOS meramente ORDINATÓRIOS, como é o caso da certidão de juntada de petições, conforme ART. 162 § 4º do CPC. (Minas Gerais, Tribunal de Justiça. Apelação Cível n.1.0145.07.404834-2/001, de Juiz de Fora. Relatora: Des: Márcia de Paoli Balbino, Belo Horizonte, MG, 28 de fevereiro de 2008. Disponível em: <http://www.tjmg.gov.br>. Acesso em 28. Maio. 2010.)

Conquanto já fosse pacífica a constitucionalidade de tal previsão legal, a Emenda Constitucional n. 45/2004, de todo modo, explicitamente autorizou a delegação dessa atividade ao escrivão, ressalvando, apenas, que ela jamais poderá abranger atos decisórios (CF, art. 93, XIV). (WAMBIER, 2006, p. 175).

4. ATOS PROCESSUAIS E PROCESSO ELETRÔNICO

Neste capítulo demonstrar-se-á aspectos de atos processuais que são praticados pelo método não tradicional, mas sim pela via virtual. Os quais foram legitimados, de forma mais abrangente, pela Lei n. 11.419/2006, com vigência a partir de 20.03.2007, que pôs a disposição dos operadores do direito forma mais célere na tramitação e julgamentos das lides postas em juízo.

A Lei n. 11.419/2006 dispõe sobre a informatização do processo judicial e, mais precisamente, em seu Capítulo III traz regras específicas para o “processo eletrônico”. Trata-se da possibilidade de o processo desenvolver-se, senão exclusivamente, preponderantemente em suporte eletrônico, não físico, substituindo, portanto, aos tradicionais “autos em papel”. (BUENO, 2008, p. 458).

O art. 154, parágrafo único¹⁰, do Código de Processo Civil (aditado pela Lei n. 11.280/2006) afastou as dúvidas que havia quanto à ampla possibilidade de utilização de meios eletrônicos para a remessa de peças processuais. (VALLE PEREIRA, 2006, p. 330).

Esse programa de implantação compreende utilização nas justiças civil, penal e trabalhista, bem como nos juzados especiais, em qualquer grau de jurisdição (art. 1º, §1º da Lei n. 11.419/06). (THEODORO JÚNIOR, 2009, p. 222).

Tal representou importante passo para a aceitação do *processo eletrônico*, admitindo-se a prática de específicos atos. Bastava, para tanto, normatização do respectivo tribunal. Nessa linha, podiam ser imaginados: a substituição do Diário de Justiça impressa por versão meramente eletrônica, a expedição de cartas por meio informatizados, e a realização de intimações por *e-mail* etc. (VALLE PEREIRA, 2006, p. 331).

É esta a razão pela qual, de acordo com o art. 10 da Lei n. 11.419/06, a distribuição da petição inicial e a juntada da contestação, dos recursos e das petições em geral serão praticadas sem a intervenção de qualquer serventuário da justiça, diretamente por aqueles que possuem capacidade postulatória, sendo

¹⁰ Este parágrafo único, porém, deve ser considerado como transformado em § 1º, haja vista o aditamento de §2º pela Lei. 11.419/2006.

suficiente a sua “postagem eletrônica”, mediante a geração de um recibo eletrônico de protocolo. (BUENO, 2008, p. 458-459).

Consoante o disposto no § 1º do décimo artigo, serão considerados praticados os atos processuais por meio de petição eletrônica enviada até às vinte e quatro horas do *dies ad quem*, prorrogando-se para o primeiro dia útil seguinte à resolução do problema quando houver algum embaraço técnico que inviabilize a prática do ato (art. 10, § 2º da Lei n. 11.419/2006). (BUENO, 2008, p. 459).

Neste sentido, extrai-se do acórdão proferido pelo Tribunal Regional do Trabalho, que dispõe:

EMBARGOS À EXECUÇÃO. INTERPOSIÇÃO POR MEIO DE PETICIONAMENTO ELETRÔNICO. RESPONSABILIDADE DO USUÁRIO DE ZELAR PELA CORRETA TRANSMISSÃO DA PEÇA PROCESSUAL. NÃO CONHECIMENTO. A Instrução Normativa nº 30/2007 do TST, que regulamenta o sistema de peticionamento eletrônico, prescreve que, a não-obtenção, pelo usuário, de acesso ao Sistema, além de eventuais defeitos de transmissão ou recepção de dados, não serve de escusa para o descumprimento dos prazos legais. **Dessa forma, sendo do usuário a responsabilidade pela transmissão correta das peças processuais, assim como pela qualidade e fidelidade do material transmitido, cabia ao embargante certificar-se de que a peça processual fora enviada e recebida pela Unidade Judiciária correta, sob pena de não conhecimento.** (Santa Catarina, Tribunal Regional do Trabalho 12ª Região. Agravo de Petição n. 00634-1997-042-12-00-0, de Curitiba. Relator: Des: Garibaldi Tadeu Pereira Ferreira, Florianópolis, SC, 05 de maio de 2010. Disponível em: <http://www.trt12.gov.br>. Acesso em 05. jun. 2010.) (grifo nosso)

Colhe-se da doutrina de Hélio do Valle Pereira (2006, p. 331):

Logo após, a Lei 11.419/2006, cuidou da amplitude da “informação do processo judicial”, quer dizer, muito mais do que autorizar a prática de alguns atos processuais por meio eletrônico, possibilitou que fosse substituída a revelação física – total ou parcialmente (art. 8º) – por meios exclusivamente digitais, além de todos os demais atos circunstanciais serem transmitidos ou armazenados dessa forma.

A par dessas regras especiais, os Capítulos I e IV da Lei de Informatização do processo judicial contêm normas gerais sobre critérios a serem observados na técnica de introduzir no mundo das praxes procedimentais expedientes próprios dos meios eletrônicos de armazenamento e transmissão de dados. (THEODORO JÚNIOR, 2009, p. 222).

Os órgãos do Judiciário manterão equipamentos de digitalização e acesso à rede mundial de computadores em suas dependências para permitir a prática de atos processuais independentemente do papel. É o que dispõe o § 3º do art. 10 da

referida Lei, regra digna de aplausos e que bem concretiza o princípio do acesso à justiça. (BUENO, 2008, p. 459).

Como premissa da eficiência e garantia da segurança jurídica, ficou assentado que o envio de petições, de recursos e prática de atos processuais em geral por meio eletrônico serão admitidos mediante uso de *assinatura eletrônica*, sendo obrigatório o credenciamento prévio no Poder Judiciário, conforme disciplina a ser definida pelos órgãos judiciais respectivos (art. 2º da Lei n. 11.419/06). (THEODORO JÚNIOR, 2009, p. 222).

A *assinatura eletrônica*, segundo Humberto Theodoro Júnior (2009, p. 222) deverá ocorrer de duas maneiras (art. 1º, §2º):

a) por *assinatura digital* baseada em certificado digital emitido por Autoridade Certificadora credenciada, na forma da legislação específica (Medida Provisória n. 2.200-002, de 24.08.2001);

b) mediante *cadastro de usuário* no Poder Judiciário, conforme vier a ser disciplinado pelo órgão desse poder.

Sob esta ótica, a jurisprudência manifestou-se:

PROTOCOLO VIA STDI. PETICIONAMENTO ELETRÔNICO. VALIDADE. A utilização do peticionamento eletrônico para envio de petições e recursos, bem como para a prática de atos processuais em geral, será precedida do cadastramento do usuário mediante o fornecimento de credencial de acesso que gerará a sua assinatura eletrônica, suprirá a manuscrita e dispensará a remessa de outra via tida por original ou cópia (Art. 4º da Portaria GP/CR nº 991, de 28-11-2008). (Santa Catarina, Tribunal Regional do Trabalho 12ª Região. Recurso Ordinário n. 00679-2008-015-12-00-6, de São Miguel do Oeste. Relatora: Des: Ligia Maria Teixeira Gouvêa, Florianópolis, SC, 04 de novembro de 2009. Disponível em: <http://www.trt12.gov.br>. Acesso em 05. jun. 2010.)

Em observância ao critério supra, o art. 11 da Lei supra ocupa-se em disciplinar os documentos produzidos eletronicamente e assim representados em juízo. Eles são, para todos os fins, considerados originais, sempre assegurada a sua origem e a de seu signatário. (BUENO, 2008, p. 459).

Havendo, todavia, dúvida sobre a autenticidade, aí incluída a adulteração do documento antes ou durante o processo de sua digitalização, é cabível a “arguição de falsidade” do documento, a ser processada eletronicamente (art. 11. §2º). (BUENO, 2008, p. 459).

A respeito, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DA INICIAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. CHANCELA ELETRÔNICA. TÍTULO HÁBIL. Face à tendência mais atual de agilização do procedimento de cobrança dos tributos por meio da utilização dos recursos eletrônicos (informática), deve ser atribuída, a priori, aos respectivos registros impressos a mesma credibilidade conferida a um documento vazado pelo modo tradicional, por meio manual. Surgindo fundada dúvida acerca da autenticidade, poderá o devedor suscitar incidente de falsidade. Neste sentido, constitui a CDA impressa, subscrita por chancela eletrônica, título hábil para a cobrança de débito oriundo do FGTS. (Brasil, Tribunal Regional Federal 4ª Região. Apelação Cível n. 2001.72.04.003307-6/SC, de. Relator: Des. Federal: Luiz Carlos de Castro Lugon, Porto Alegre, RS, 21 de março de 2002. Disponível em: <http://www.trf4.jus.br>. Acesso em 05. jun. 2010.)

Para viabilizar eventuais confrontos entre os documentos originais (em papel) e os digitalizados, o § 3º da art. 11 da Lei n. 11.419/06 impõe sua preservação até o trânsito em julgado da decisão ou, nos casos em que admitida, até o transcurso integral do prazo da “ação rescisória”, que é de dois anos. (BUENO, 2006, p. 459).

Quanto à comunicação dos atos do processo, regras específicas são editadas para as citações e intimações (arts. 5º e 6º) e para as cartas precatórias, rogatórias e de ordem (art. 7º). Os tribunais ficam autorizados a instituir o *Diário da Justiça eletrônico*, para publicação dos atos judiciais e administrativos próprios e dos órgãos a ele subordinados, tudo sob autenticação da assinatura digital (art. 4º *caput*). (THEODORO JÚNIOR, 2009, p. 223).

O art. 13 da Lei regula a possibilidade de o magistrado determinar, sempre por meio eletrônico e, preferencialmente, o de menor custo considerando a sua eficiência (§ 2º), a exibição e o envio de dados e o de documentos que se façam necessários para a instrução do processo. Já o seu § 1º dispõe sobre serem públicos os atos para fins do *caput* os cadastros que contenham informações indispensáveis ao exercício da função jurisdicional. (BUENO, 2008, p. 460).

Assevera Humberto Theodoro Júnior (2009, p. 223) acerca do processo eletrônico:

Em disposições gerais e finais foram traçadas regras de orientação aos tribunais no desenvolvimento dos sistemas de informatização processual, que deverão usar, preferencialmente, programas com código aberto, acessíveis ininterruptamente por meio da rede mundial de computadores, priorizando-se a sua padronização (art. 14). Recomendou-se a adoção de

mecanismos de identificação de prevenção, litispendência e coisa julgada (art. 14, parágrafo único), e buscou-se exigir na distribuição de qualquer petição inicial a informação sobre o número de registro da parte no cadastro de pessoas físicas ou jurídicas, perante a Secretaria da Receita Federal (art. 15). Livros cartorários e repositórios dos órgãos do Poder Judiciário poderão ser gerados e armazenados em meio totalmente eletrônico (art. 16).

As demais modificações trazidas pela Lei n. 11.419/2006, buscam criar um diálogo, necessário e indispensável, entre as práticas tradicionais da comunicação, transmissão e, mais amplamente, prática de atos processuais (em papel) com as tecnologias disponíveis. (BUENO, 2008, p. 460).

É claro que a adoção de técnicas novas e complexas como as que determinam o emprego dos meios eletrônicos não se impõe apenas com uma lei federal genérica. Os problemas suscitados nesta completa transformação os hábitos forenses situam-se muito mais na ordem prática que na ordem normativa. Daí que somente os tribunais e órgãos de direção da Justiça poderão concretizar o programa da efetiva informatização do processo. (THEODORO JÚNIOR, 2009, p. 223).

O que parece especialmente relevante é frisar que a Lei 11.419/2006 possibilita um processo integralmente informatizado. Mas nada obsta que também haja processos “físicos” que se sirvam de meios eletrônicos, como a realização de intimações, expedições de carta, arquivamento de documentos, tomada de depoimentos e assim por diante. Muito sugestivo, o novo art. 169, § 2º, do CPC expressamente fala em processos “*total ou parcialmente eletrônicos*”. (VALLE PEREIRA, 2008, p. 332).

4.1 MEIO ELETRÔNICO E ATOS PROCESSUAIS

Há algum tempo vinha se tentando introduzir na justiça a prática de atos processuais por meios magnéticos como o *fac-símile* e outros sistemas modernos de transmissão de dados e imagens. O problema que levava a jurisprudência a resistir a esses meios de comunicação situava-se na dificuldade de controle da autenticidade e na pouca duração dos textos retransmitidos. (THEODORO JÚNIOR, 2009, p. 220).

Neste contexto, é a decisão do Superior Tribunal Federal:

Ato processual: recurso: chancela eletrônica: exigência de regulamentação do seu uso para resguardo da segurança jurídica. 1. Assente o entendimento do Supremo Tribunal de que apenas a petição em que o advogado tenha firmado originalmente sua assinatura tem validade reconhecida. Precedentes. 2. No caso dos autos, não se trata de certificado digital ou versão impressa de documento digital protegido por certificado digital; trata-se de mera chancela eletrônica sem qualquer regulamentação e cuja originalidade não é possível afirmar sem o auxílio de perícia técnica. 3. A necessidade de regulamentação para a utilização da assinatura digitalizada não é mero formalismo processual, mas, exigência razoável que visa impedir a prática de atos cuja responsabilização não seria possível. (Brasil. Supremo Tribunal Federal. Agravo de Instrumento nº. 564765 / RJ Relator: Min. Sepúlveda Pertence. Brasília, DF, 14 de fevereiro de 2006. Disponível em: <http://www.stf.gov.br>. Acesso em 05. junho. 2010).

Todavia, não é novidade a utilização de meios alternativos à comunicação de atos processuais realizadas pelo meirinho ou através da imprensa oficial. Basta mencionar que o CPC, por exemplo, admite de sua origem a possibilidade de a carta de ordem e a carta precatória serem expedidas por telegrama ou radiograma (art. 206), admitindo-se até que a requisição de cumprimento do ato processual seja feita via telefone (art. 208). (RAMOS, 2006, p. 419).

Contudo, foi a Lei 9.800/99¹¹ a primeira a expressamente admitir a utilização do aparelho de fax ou outro similar (*e-mail*) para a prática de atos processuais representados em petições escritas (art. 1º), impondo à parte, todavia, a apresentação em juízo (= protocolização) dos respectivos originais em até cinco dias do término do prazo legalmente previsto (art. 2º *caput*). (RAMOS, 2006, p. 419-420).

Desde então já era possível o *peticionamento virtual*, somado ao ônus da apresentação posterior da respectiva peça processual, aí, sim, fisicamente apresentada em juízo. (RAMOS, 2006, p. 420).

Luiz Rodrigues Wambier, Teresa Arruda Alvim Wambier e José Miguel Garcia Medina (2006, p. 25) complementam:

Antes mesmo das alterações legislativas promovidas pela Lei 11.280/2006, já vinham sendo realizados alguns atos processuais por meios eletrônicos, em virtude da iniciativa de alguns tribunais, ainda que, às vezes, apenas para permitir a prática de atos processuais pelas partes através de *e-mail* nos termos da Lei 9.800/1999. Os atos realizados nos termos desta lei, no entanto, dependem de confirmação, com a entrega da petição original *no*

¹¹ Lei 9.800, de 26.05.1999, que “permite às partes a utilização de sistema de transmissão de dados para a prática de atos processuais”.

prazo legal. Não se pode dizer, neste caso, que se está diante de um “processo eletrônico”.

Por influência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça ficou assentado que os recursos manifestados via fax só seriam admitidos se a parte protocolasse o original da petição ainda dentro do prazo previsto para a prática do ato. Isto, como é óbvio, anulava, praticamente, a utilidade do ato processual praticado pelos modernos instrumentos de comunicação. (THEODORO JÚNIOR, 2009, p. 220).

O prazo que fala o parágrafo anterior é de cinco dias para o envio dos originais, contados da data do término daquele lapso. Desse modo, não se forma propriamente um novo prazo, mas se prorroga aquele que estava em andamento. (VALLE PEREIRA, 2006, p. 329).

Para determinação do termo inicial de contagem do prazo para a apresentação dos originais, o entendimento fixado pela jurisprudência do STJ, que se harmoniza com o do STF, é no sentido de distinguirem-se duas situações, conforme Humberto Theodoro Júnior (2009, p. 221) menciona:

a) se o ato praticado está sujeito a prazo determinado, contar-se-á o quinquídio legal a partir do dia seguinte ao término do prazo do recurso ou ato, pouco importando se a petição foi transmitida antes de findo o prazo de lei;

b) se o ato não estiver sujeito a prazo legal, a entrega dos originais terá de ocorrer em cinco dias contados a partir da recepção do faz pelo órgão judiciário de destino.

Nesta esteira, diz a jurisprudência da Corte Superior:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INTERPOSIÇÃO POR FAC-SÍMILE . PRAZO PARA APRESENTAÇÃO DOS ORIGINAIS. TERMO INICIAL. DISTINÇÃO ENTRE A SITUAÇÃO PREVISTA NO CAPUT E A PREVISTA NO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 2º, DA LEI N.º 9.800/99. 1. Ao disciplinar o termo inicial do prazo para a entrega dos originais, quando o ato processual é praticado por fac-símile, o texto normativo distinguiu duas situações, dando a cada uma delas tratamento distinto: (a) a dos atos cuja prática está sujeita a prazo determinado em lei e (b) a dos atos sem prazo determinado. **Quanto à primeira, prevista no caput do art. 2º da Lei 9.800/99, o prazo de cinco dias para entrega dos originais tem início no dia seguinte ao do termo final do prazo previsto em lei, ainda que o fac-símile tenha sido remetido e recebido no curso desse prazo; e quanto à segunda, disciplinada no parágrafo único do mesmo artigo, o prazo para entrega dos originais tem início**

no dia seguinte ao da recepção do fac-símile pelo órgão judiciário competente. (Brasil. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental nos Embargos de Divergência em Recurso Especial nº 640.803 – RS. Relator: Min. Teori Albino Zavascki. Brasília, DF, 19 de dezembro de 2007. Disponível em: <http://www.stj.gov.br>. Acesso em 05. junho. 2010) (grifo nosso).

Diversamente, a Lei 10.259/2001, relativa aos Juizados Especiais Federais, assim estabelece, em seu art. 8º, § 2º: “Os tribunais poderão organizar serviço de intimação das partes e de recepção de petições por meio eletrônico”, editando o TRF4, por sua vez, a Resolução 13/2004, que implantou a processo eletrônico nos Juizados Especiais Federais da referida Região. (WAMBIER; MEDINA, 2006, p. 25).

No caso, usa-se sistema denominado, pela própria resolução, de *e-proc*. Segundo estabeleceu: “os autos são integralmente digitais, sendo responsabilidade de cada usuário a inserção de documentos nos processos, cuja autenticidade e origem será garantida através de sistema de segurança com geração de chaves eletrônicas para os documentos” (art. 4º). (WAMBIER; MEDINA, 2006, p. 26).

Além do exposto, o art. 1º da Lei n. 9.800/99 também propicia a “utilização de sistema de transmissão de dados e imagens tipo fac –símile ou outro similar”. Quer dizer, não se limita ao emprego do “fax”, podendo ser estendido até mesmo a mecanismos mais sofisticados, mormente a *internet*. (VALLE PEREIRA, 2006, p. 330).

Outra importante aplicação das fontes da Internet para a prática de ato processual foi autorizada pela Lei n. 11.641, de 07.08.2006¹². Na esteira do que já vinha sendo aceito pela jurisprudência, o parágrafo único do art. 541 do CPC sofreu alteração de texto para ficar expressa a autorização legal ao uso da mídia eletrônica no cumprimento do ônus de comprovar o dissídio jurisprudencial em que se apoiar o recurso especial. (THEODORO JÚNIOR, 2009, p. 222).

Colhe-se excerto de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. Divergência. Precedente do STJ. Diário da Justiça. Site na internet. Indicado como paradigma acórdão do próprio STJ, com referência ao Diário da Justiça da União, órgão de publicação oficial, e com a reprodução do inteiro teor divulgado na página que o STJ mantém na Internet, tem-se por formalmente satisfeita a exigência de indicação da fonte

¹² Lei n. 11.641/06 altera o parágrafo único do art. 541 do CPC, para admitir as decisões disponíveis em mídia eletrônica, inclusive na Internet, entre as suscetíveis de prova de divergência jurisprudencial.

do acórdão que serve para caracterizar o dissídio. (Brasil. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 327.687 - SP. Relator: Min. Ruy Rosado de Aguiar. Brasília, DF, 21 de fevereiro de 2002. Disponível em: <http://www.stj.gov.br>. Acesso em 05. junho. 2010).

Ainda:

Acolho os embargos para deixar expresso que a recorrente satisfaz suficientemente as exigências de admissibilidade do especial, pela alínea c, com a transcrição de ementas esclarecedoras do julgamento proferido neste mesmo STJ, juntando cópia de documento fornecido pelo site deste Tribunal. (Brasil. Superior Tribunal de Justiça. Embargos de Declaração em Recurso Especial nº 430.810 - MS. Relator: Min. Ruy Rosado de Aguiar. Brasília, DF, 19 de dezembro de 2002. Disponível em: <http://www.stj.gov.br>. Acesso em 05. junho. 2010).

Uma coisa, destarte, é admitir (e regulamentar) a prática de atos processuais e suas comunicações por meio eletrônico, quase que como uma exceção à documentação *em papel* dos atos processuais, de suas respectivas comunicações e tramitação que pressupõe aquele suporte físico (aos autos); outra, bem diversa, é a criação de um novo padrão de documentação dos atos processuais, que reside na utilização das novas tecnologias, cada vez mais acessíveis. (BUENO, 2008, p. 456).

É evidente que alterações legislativas profundas às vezes causam muita perplexidade quanto às inovações lançadas. É da cultura jurídica a crença no valor “segurança”, que involuntariamente nos sugere a impressão de estabilidade no estado das coisas. Isso é positivo. (RAMOS, 2006, p. 422).

Porém, Glauco Gumerato Ramos (2006, p. 422-423) ressalva:

Contudo, não é correto que o medo do novo atue como fator preponderante a impedir as alterações que dispositivos legais adequados às novas tendências do mundo pretendem operar no ordenamento jurídico. A tecnologia decorrente da informática é uma das tendências, e a inovação comentada veio para viabilizá-la. Será a atuação criativa e o arrojo dos respectivos tribunais que otimizarão essa importante ferramenta que o parágrafo único do art. 154 põs a serviço da administração da justiça.

Todas estas modificações, no entanto, devem ser encaradas *pelo legislador e pela administração judiciária* não só com os olhos postos na modernidade, e em tudo que esta pode oferecer, mas também *no acesso das camadas menos favorecidas da população a tais mecanismos*, atentando, de modo especial, às variações regionais do País. (WAMBIER; MEDINA, 2006, p. 29).

Assim, de um modo ou de outro, é essencial que se garantam autenticidade e segurança aos atos processuais eletrônicos. Com tais atributos e mais as vantagens de velocidade e de menor custo, será grande o avanço em direção à “razoável duração do processo”, como preconizado pelo legislador constituinte (CF, art. 5º, LXXVIII). (SANTOS, 2008, p. 431).

4.2 A ECONOMIA E CELERIDADE PROPORCIONADAS PELOS MEIOS ELETRÔNICOS DE PRÁTICA DOS ATOS JUDICIAIS

Primeiramente, cumpre frisar que, conforme anteriormente demonstrado, o princípio da economia processual também é um princípio constitucional. Seja no sentido de sua formulação tradicional, embora ela encontre supedâneo expresso mais apropriado na Constituição Federal brasileira, na assistência jurídica integral e gratuita, seja na sua formulação mais recente, que veio de ser expressamente consagrada na CF, mercê da introdução do inciso LXXVIII no seu art. 5º pela Emenda Constitucional n. 45/2004, a chamada “Reforma do Judiciário”.

Para o número presente, o que revela evidenciar é que o princípio da economia processual deve ser entendido como aquele segundo o qual a atividade jurisdicional deve ser prestada sempre com vistas a produzir o máximo de resultados com o mínimo de esforços. (BUENO, 2008, p. 143).

Ao relegar a um plano secundário as construções de cunho teórico acerca da natureza do processo, que tanta relevância ostentaram no passado, contemporaneamente, os processualistas passaram a se preocupar com um valor fundamental, ínsito à tutela dos direitos, que é a efetividade do processo enquanto instrumento de realização de justiça. (CRUZ e TUCCI, 1997, p. 63).

A efetividade do processo, para Flávia de Almeida Montingelli Zanferdini (2003, p. 146), é exigência premente em tempos atuais. “É cediço que a coletividade anseia por uma atividade jurisdicional capaz de emitir julgamentos céleres e eficazes e apta a garantir o efetivo cumprimento de seus julgados.

Não é suficiente, pois, que se tenha somente o direito ao processo, delineando-se inafastável a absoluta regularidade desta, cm todas as garantias

asseguradas ao usuário da justiça e num breve espaço temporal. (CRUZ e TUCCI, 1997, p. 76).

Nas palavras de Gabrielle Cristina Machado Abreu (2008, p. 80-81):

O tempo é dimensão fundamental da vida humana, desempenhando no processo idêntico papel. Sendo o processo uma entidade da vida social, o retardo em sua conclusão corre em detrimento da própria eficácia do direito material a que se pretende proteger. Nesse cenário, a demora no trâmite processual está inserida entre as grandes preocupações da sociedade contemporânea, constituindo um dos maiores obstáculos experimentados por aqueles que recorrem ao Poder Judiciário. A par do enfoque jurídico, notadamente do processo visto como instrumento de resolução de conflitos, avulta a repercussão social da questão, essencial ao reconhecimento da dignidade da pessoa humana.

Nesta perspectiva, é oportuna a lição de José Rogério Cruz e Tucci (1997, p. 110):

[...] o fator tempo, que permeia a noção de processo, constitui, desde há muito tempo, o principal motivo da crise da Justiça, uma vez que a excessiva dilação temporal das controvérsias vulnera *ex radice* o direito à tutela jurisdicional, acabando por ocasionar uma série de gravíssimos inconvenientes para as partes e para os membros da comunhão social. Despiciendo salientar que a justiça tardia corresponde à verdadeira denegação de justiça [...].

Acerca, ainda, do princípio da economia, não há como desconsiderar que o princípio mostra-se consoante ao “princípio da efetividade do processo”. Esta aproximação, contudo, não é prejudicial à concepção de cada um dos princípios, com suas formulações próprias, ao mesmo tempo que viabiliza a criação de uma maior área de cobertura por um e por outro princípio. (BUENO, 2008, p. 143).

Mais adiante Cassio Scarpinella Bueno (2008, p. 143) complementa:

Até porque antes da Emenda Constitucional n. 45/2004, não eram poucas as vozes que já se referiam ao mesmo objetivo, hoje tornado explícito no inciso LXXVIII do art. 5º da Constituição Federal, como derivado, senão do amplíssimo “devido processo legal”, do próprio princípio da “efetividade do processo”. E mesmo antes do advento daquela Emenda, não havia como negar que o “princípio da duração razoável do processo” já era “direito vigente” entre nós porque era ele assegurado expressamente pelo art. 8º, n. 1, do Pacto de São José da Costa Rica, promulgado pelo Decreto n. 678/1992 e, por isso, norma integrante do sistema processual civil. O que com o advento da EC 45/2004 ficou esclarecido, não fosse pela consagração explicitada no novo inciso LXXVIII do art. 5º, é que aquele princípio ganhou *status constitucional*, mercê da introdução do § 3º no mesmo dispositivo.

Rui Barbosa (1997, p. 39), sensível ao problema, já em 1921 afirmava que “justiça atrasada não é justiça, senão injustiça qualificada e manifesta. Porque a dilação ilegal nas mãos do julgador contraria o direito escrito das partes, e, assim, as lesa no patrimônio, honra e liberdade”.

Todavia, uma grande reforma se fez nos últimos anos, nos textos do Código de Processo Civil, com o confessado propósito de desburocratizar o procedimento e acelerar o resultado da prestação jurisdicional.

Legislação extravagante também cuidou de criar ações novas e remédios acauteladores visando ampliar o espectro da tutela jurisdicional, de modo a melhor concretizar a garantia do amplo e irrestrito acesso à justiça, toando direito fundamental pelas Constituições democráticas, tanto em nosso país como no direito comparado. (THEODORO JÚNIOR, 2009, p. 5).

Até a própria Constituição foi emendada para acrescer no rol dos direitos fundamentais a garantia de uma duração razoável para o processo e o emprego de técnicas de aceleração da prestação jurisdicional (CF, art. 5º, inc, LXXVIII, com o texto da EC n. 45, de 08.12.2004). (THEODORO JÚNIOR, 2009, p. 5).

Assim, ressalva José Augusto Delgado (2005, p.355):

É preciso enfatizar que esse novo direito fundamental complementa outras disposições já existentes na Constituição, que têm por objetivo a entrega de uma prestação jurisdicional com celeridade e segurança. Não se pode, pois, emprestar à explicitação do princípio da duração razoável do processo o caráter de novidade surpreendente e, muito menos, de mudança radical nos propósitos da tutela jurídica prestada pelo Estado brasileiro.

Contudo, observa-se que no ordenamento jurídico brasileiro já estava assegurada, implicitamente, essa garantia ao jurisdicionado, conforme a doutrina já vinha sustentando. Porém, a inovação trazida pela Emenda n. 45, está na explicitação do seu conteúdo em comando constitucional próprio e autônomo, afastando qualquer dúvida quanto a sua existência e aplicabilidade aos casos concretos. (ABREU, 2008, p. 85).

Como quer que seja, o relevante é que a iniciativa da Emenda acaba por significar que não há como pensar no processo civil brasileiro sem levar em consideração o princípio – o da duração razoável do processo e meios que garantam a celeridade de sua tramitação. Trata-se de um princípio constitucional do direito processual civil e, portanto, inderrogável por qualquer norma

infraconstitucional e que, como tal, independe de lei para ser implementado em todos os sentidos. (BUENO, 2008, p. 143).

O princípio da duração razoável do processo constitui, portanto, uma garantia constitucional que assegura ao cidadão, quando sujeito processual no âmbito do Poder Judiciário ou da Administração Pública, quer direta ou indireta, uma razoável duração do processo, considerando-se os meios existentes e outros que poderão surgir para impor a celeridade de sua tramitação. (DELGADO, 2005, p. 356)

Para assegurar a efetividade do processo, tal princípio tem por objetivo uma economia de custo e de tempo, buscando a obtenção de um melhor resultado. A finalidade é proporcionar uma justiça rápida e econômica, tanto para as partes como para o Estado, atendendo aos valores constitucionais em uma perspectiva concreta e não apenas formal, oferecendo soluções justas, efetivas e tempestivas. (ABREU, 2008, p. 88).

4.2.1 O que é razoabilidade?

Da redação do artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal, é possível observar que o legislador constituinte utilizou a técnica da generalidade dos chamados conceitos indeterminados¹³, uma vez que o vocabulário ‘razoável’ necessita ser explicitado por meio da doutrina e da práxis jurisprudencial. (PATTO, 2005, p.103).

Nesse sentido, Fabiano Carvalho (2005, p. 2181) elucida que não é possível delimitar de maneira precisa o alcance da norma jurídica sem a análise do caso concreto. Não há “um limite exato acerca dos contornos do conceito”. Por ser “um conceito jurídico indeterminado ou aberto, e de caráter dinâmico, o prazo razoável requer um processo intelectual individual de acordo com a natureza de cada caso”.

¹³ Quando está diante de um conceito indeterminado, o intérprete, segundo Henri Lévy – Bruhl (1997, p. 74), ao aplicar a norma, atualiza seu conteúdo e delimita o alcance. Implica dizer, destarte, que até certo ponto, o juiz participa do trabalho legislativo no campo jurídico e social, “na medida em que modifica o significado da norma”.

No que diz respeito ao conceito do princípio em apreço, tem-se trabalhado historicamente com duas hipóteses principais: “a) tempo razoável é o tempo legal, expressamente previsto na legislação processual; b) tempo razoável é o tempo médio efetivamente despendido no País, para cada espécie concreta de processo”. (RODRIGUES, 2005, p. 289),

Ainda, Horácio Wanderlei Rodrigues (2005, p. 289), complementa:

Na primeira das soluções que apresenta a vantagem de trabalhar com um critério objetivo, tem contra si o fato de que em determinadas etapas processuais, em especial aquelas relativas a atos do poder judiciário, não existem prazos expressamente definidos. Por sua vez, a segunda solução traz um conteúdo de maior realidade, mas a sua adoção implicaria a negação da garantia constitucional, tendo em vista que a média da duração dos processos no Brasil encontra-se muito acima do legal e do razoável.

Respeitante à complexidade do caso, salienta-se que este constitui fator importante a ser enfatizado, uma vez que há possibilidade de estar diante de situações que necessitam de uma rápida solução (as chamadas tutelas de urgência), “que ocorrem quando há possibilidade de lesão iminente e irreversível do direito, liberdade e garantia”. Em tais casos, impõe-se ao órgão judiciário, apresentar providências imediatas, de maneira a responder às exigências do caso posto em juízo, acomodando-o da melhor forma possível, em termos de proteção jurídica, dando-lhe o trato de causa prioritária. (CARVALHO, 2005, p. 219).

Fabiano Carvalho (2005, p.220) aduz:

Requer-se, por isso, um “modelo de tramitação processual simplificado e ágil, em que o juiz tenha os poderes de adaptar o andamento do processo à intensidade da urgência e da complexidade do caso”. Tanto assim, que a segunda parte do inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal estabelece “os meios que garantam a celeridade” da tramitação do processo. Nesse conjunto de ideias, percebe-se que a complexidade do processo encontra-se intimamente relacionada com a duração do processo. Uma demanda que encerra grande número de litigantes (autores e réus em litisconsórcio, terceiros etc.), muitos elementos fáticos, com vários fatos controversos, a necessitar de realização de provas a respeito deles, ou suscitar matéria que mereça maior cuidado pelo órgão julgador, evidentemente não pode ter o seu desfecho antes de uma demanda constituída por duas partes (autor e réu) formada de poucos elementos fáticos (ou sem) e que compreenda matéria exclusivamente de direito, ou sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência.

Quanto à atuação das partes, destaca-se que está intimamente ligada à duração do processo, tendo como um de seus princípios orientadores a lealdade e a boa-fé dos litigantes. Dessa forma, o que se espera das partes envolvidas em uma

demanda judicial é exatamente que atuem em respeito a esses princípios, facilitando que o processo tenha sua duração reduzida, atingindo de forma mais rápida e ágil sua finalidade, que é a decisão atribuindo razão àquele que tem o seu direito. (ZARIF, 2006, p.142).

Acerca da razoabilidade, Aulis Aarnio (1991 apud, ALBERNAZ JUNIOR, [s.d]) acrescenta:

A lógica do razoável enseja a aplicação das normas jurídicas segundo princípios de razoabilidade, ou seja, elegendo a solução mais razoável para o problema jurídico concreto, dentro das circunstâncias sociais, econômicas, culturais e políticas que envolvem a questão, sem se afastar dos parâmetros legais. Constitui-se esse método de interpretação das leis em um dos mais modernos e atuais e, devo dizer, mais justo, que deve ter obrigatória repercussão em todos os sistemas jurídicos, inclusive no brasileiro. [...] A concepção filosófica na interpretação e aplicação do direito é inquestionavelmente importante, devendo servir à busca da solução mais razoável para a questão apresentada, sem ferir a lei, mas adequando-a ao caso concreto, de forma a buscar-se o que é mais justo. Nem sempre devemos admitir que tal situação será possível. Por vezes, a decisão será legal, porém não tão justa. Mas, num sentido amplo, essa busca pela justiça é viável e possível, porquanto é um dos sonhos mais antigos da humanidade e jamais perecerá.

Em suma, não se mostra possível precisar os contornos exatos da expressão ‘duração razoável’. O que se pode afirmar é que razoável é o “tempo suficiente para completa instrução processual e adequada decisão do litígio e, ao mesmo tempo, hábil para prevenir danos derivados da morosidade da justiça e para segurar a eficácia da decisão”. (BEZERRA, 2005, p. 469).

De todo modo, não se pode perder de vista que o tempo no processo é aquele necessário ao amadurecimento da causa, viabilizando a tutela jurisdicional justa, oportuna e efetiva. (ABREU, 2008, p. 93).

4.2.2 Eficácia e aplicabilidade através dos meios eletrônicos

Entre as várias possibilidades de aplicação da nova norma jurídica está, justamente, a de reconhecer nela a necessidade de o “processo” (sempre: método de atuação do Estado) e o “direito processual civil” como um todo ser pensado do ponto de vista de sua *economicidade*, seja em termos de tempo ou em termos de

recursos, de técnicas ou de meios a serem empregados para atingimento de suas finalidades, visando, com isso, uma melhor e mais *eficiente* prestação da tutela jurisdicional. (BUENO, 2008, p. 145).

Antes do advento das recentes reformas, alguns esparsos dispositivos legais já conferiam pequena modernização ao procedimento por meio da disciplina da possibilidade da prática de atos por meios alternativos. Conforme explica Paulo Henrique dos Santos Lucon (2007) vejamos:

Primeiramente, o caput do art. 19 da Lei 9.099/95 (Lei dos Juizados Especiais) autorizou a intimação pela via eletrônica ao dispor que a prática de tal ato seria possível “por qualquer outro meio idôneo de comunicação”. Alguns anos mais tarde, o art. 1º da Lei 9.800/99 permitiu às partes, em qualquer processo, “a utilização de sistema de transmissão de dados e imagens tipo fac-símile ou outro similar, para a prática de atos processuais que dependam de petição escrita”. Finalmente, as últimas disposições legais que antecederam as recentes reformas foram os arts. 8, §2º e 14, §3º da Lei 10.259/01 (Lei dos Juizados Especiais Federais), que permitiram, respectivamente, o envio de petições eletrônicas sem a apresentação dos originais impressos e a comunicação eletrônica de atos processuais e realização de sessões virtuais, ou seja, reuniões de juízes federais por meio de videoconferência. Todas essas disposições legais representaram alguns passos tímidos, porém importantes, na modernização do processo, abrindo caminho para a Lei 11.280/06 e para a Lei n. 11.419/06.

Com a edição da Emenda Constitucional n. 45/2004, o Poder Judiciário não é mais o mesmo, principalmente com a informatização da qual decorreram os processos eletrônicos (virtuais) e convênios de cooperação, pelos quais foi autorizado o repasse de informações entre órgãos públicos por meios eletrônicos, a exemplo do que já acontece entre o Judiciário e o Banco Central do Brasil, Secretaria da Receita Federal e por último a penhora *on line* de imóveis, na senda processual civil. (BARROSO, [s.d])

Entende-se que o Poder Legislativo somente com a Emenda Constitucional acima referida vem cumprindo o seu papel, mesmo porque diversas leis infraconstitucionais já foram editadas visando sempre ao binômio razoável duração e celeridade. (BARROSO, [s.d]).

Esse avanço tecnológico já permitiu algumas medidas ao meio processual que deram maior celeridade à tramitação judiciária, como o protocolo integrado, a possibilidade de acompanhamento processual via internet e a possibilidade da interposição de petições por fax e correio eletrônico. (FERREIRA, [s.d]).

Sem dúvida um dos principais objetivos do judiciário com a implantação de sistemas de processamento virtual é a promoção da celeridade processual. Esta

medida contribui com a comunicação dos atos processuais, a tramitação das petições e recursos e a análise de documentos dos autos. Desta forma, o processo judicial virtual reduz o tempo de tramitação, abrevia a concretização do comando das decisões judiciais restituindo mais rápido a paz social e a justiça (CLEMENTINO, 2009, p. 158).

Segundo o Juiz do Tribunal Regional Federal da 4ª Região (Rio Grande do Sul, Santa Catarina e Paraná) e secretário-geral do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), Sérgio Renato Tejada Garcia (2007):

Entretanto, com todos os avanços, ainda não conseguimos nos desvencilhar das amarras da burocracia medieval do processo, indutora da morosidade da prestação jurisdicional. Se a garantia de uma Justiça justa levou a população brasileira a acreditar no Poder Judiciário, a ponto de confiar-lhe mais de 45 milhões de processos, com um incremento anual de mais de 23 milhões de novos casos, não soubemos, na mesma proporção, renovar e atualizar nossos métodos de trabalho, ainda que tenhamos importantes exemplos em contrário. Entre eles, a utilização dos meios eletrônicos para a prestação jurisdicional, autorizados pelas leis 11.280/06 e 11.419/06. Essas iniciativas deverão provocar uma revolução na Justiça. Estão agora autorizados o processo totalmente virtual, sem papel, a utilização do Diário Oficial, as citações e intimações por meio eletrônico, a certificação digital, a requisição eletrônica de documentos instrutórios e o cumprimento de sentenças mediante troca de bancos de dados, entre outras inovações. Na verdade, por meio desse conjunto de medidas legislativas, é que está sendo implementada a verdadeira reforma do Poder Judiciário. [...] Pois o processo eletrônico automatiza e realiza esses atos em frações de segundos, quando não os abole integralmente. Assim, o processo se transforma todo ele em tempo nobre, em atividade típica. Quem ganha com isso é o cidadão, que tem uma prestação jurisdicional mais ágil e transparente, já que os autos podem ser visualizados na internet, em tempo real, de qualquer lugar do mundo. Os operadores do direito igualmente são beneficiados. Eles também passam a ter acesso à Justiça 24 horas por dia e sete dias por semana. Não há mais horário de funcionamento. Não há mais portas fechadas para o jurisdicionado. [...] Só no Supremo Tribunal Federal tramitaram, em 2006, aproximadamente 680 toneladas de papel em recursos extraordinários e em agravos de instrumento. Fossem digitais todos esses processos, teria havido grande economia para os cofres públicos em papéis, energia, combustíveis. Imagine-se o resultado se considerarmos o Brasil como um todo. Só no ano passado, ingressaram aproximadamente 23 milhões de novas ações no país, nas quais foram utilizadas cerca de 46 mil toneladas de papel. Para produzir essa quantidade, é necessário cortar 690 mil árvores, o que corresponde ao desmatamento de uma área aproximada de 400 hectares e o consumo de 1,5 milhão de metros cúbicos de água, o suficiente para abastecer uma cidade de 27 mil habitantes durante um ano.

Bem se vê que a intenção latente da Lei n. 11.419/06 de Informatização é acelerar o procedimento judicial, conferindo a ele maior celeridade e eficácia. Ou seja, o legislador tentou tornar o método de trabalho mais dinâmico, adequando-o aos avanços tecnológicos, de modo a agilizar o procedimento.

Apesar da importância do emprego da tecnologia a favor do Judiciário, muitos juristas se inclinam da idéia de adoção destas medidas inovadoras, justificando tal inclinação no fato de que o meio digital gera insegurança, devido à facilidade com que os chamados *hackers* invadem os sistemas informatizados, roubam dados, alteram-nos, ou apagam estes. (FERREIRA, 2007).

Em pesquisa recente do magistrado citado supra, Sérgio Renato Tejada Garcia demonstra a efetividade e celeridade que os meios eletrônicos trouxeram para o judiciário, apresentando em números tais índices, conforme se demonstra nas tabelas 1 e 2, a seguir:

Tabela 1 - Tempo médio de tramitação dos processos entre as datas da distribuição e da sentença¹⁴

Tipo de Justiça	Tempo (dias)
Justiça comum	789,51
Juizado mistos – processos de papel e virtuais - papel	525,60
Juizados mistos – processos de papel e virtuais - virtual	239,23
Juizados exclusivamente virtuais	37,83

Fonte: Tejada, 2007.

Tabela 2 - Número do Processo Eletrônico na Justiça Federal da 4ª Região

Estado	Total distribuição	Sentenças proferidas	Distribuição/2006
PR	104.277	102.380	9.783
RS	95.818	76.045	10.066
SC	58.774	48.747	12.866
Totais	258.869	227.172	32.715

Fonte: Tejada, 2007.

No entanto, para que esse pensamento seguramente ocorra, e não fique em simples promessa, não se pode perder da lembrança o papel reservado às autoridades do Estado, que têm o poder-dever de fornecer condições estruturais ao Poder Judiciário para que exerça a sublime missão de, verdadeiramente, prestar a tutela jurisdicional efetiva. Caso contrário, estaremos diante de mais uma disposição constitucional puramente teórica, desprovida de eficácia, efetividade e sanção. (CARVALHO, 2005, p. 222-223).

¹⁴ Dados fornecidos pelo Setor de Estatística do Tribunal, varas e juizados de Porto Alegre, sentenças proferidas de janeiro a julho de 2005.

5. CONCLUSÃO

A edição da Emenda Constitucional n. 45/2004, denominada “Reforma do Judiciário”, tratou de inserir na carta magna o inciso LXXVIII em seu art. 5º, que por sua vez, resguarda a celeridade e razoabilidade na tramitação dos processos.

Muito embora esta norma estivesse implícita no ordenamento jurídico, com forte atuação amparada pelo princípio do devido processo legal, foi com a promulgação e inserção deste inciso que o legislador lhe deu roupagem expressa.

Toda sistemática teve como pano de fundo a teoria dos princípios, onde a certificação de sua existência e aplicação está cada vez mais presente nas decisões judiciais que, conjuntamente com as leis positivadas, os aplicam nos casos em concreto.

A ênfase nesse sentido girou-se em torno do princípio da duração razoável do processo, que tem sido algo de várias críticas, contudo, a doutrina e jurisprudência estão caminhando para que resultados práticos apareçam, porquanto direito fundamental consagrado pela Lei Maior.

Ressalvada a ânsia de consequências efetivas desta norma, denotou-se que a atuação de todos aqueles que, direta ou indiretamente, estão ligados no desenrolar do processo até a sua extinção, agindo de forma a dar corpo ao procedimento, interferem pontualmente na celeridade e, em contra partida, na morosidade da justiça também.

Vislumbrou-se que as partes, o juiz, bem como seus auxiliares, dentro das prerrogativas que a lei infraconstitucional lhes incumbiu agem inteiramente no tempo que o processo tramita, eis que são os seus sujeitos.

Assim e, ato contínuo, a tecnologia dos meios eletrônicos trouxeram a todos os personagens do processo judicial a celeridade na sua tramitação, sem dilações indevidas e garantindo de forma efetiva a prestação da tutela jurisdicional.

Os dados que demonstram tal assertiva, foram fornecidos pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região que, implantou tal procedimento no seu âmbito e tratou de explicitar em números os resultados advindos de tal iniciativa.

Desta forma, constata-se os meios eletrônicos como garantidores da celeridade processual e razoável tramitação da demanda, onde o direito como

pacificador e regulador da vida em sociedade deve-se adaptar-se a tais tecnologias, sem perder de vista, logicamente, a segurança jurídica de cada decisão prolatada pelo órgão julgador.

O princípio da razoável duração do processo é um direito e garantia fundamental, entretanto, acima de tudo, é um direito humano, onde o Estado não pode deixar de observá-lo, posto que a justiça mal distribuída não passa de uma injustiça qualificada, e que com a conscientização dos operadores do direito, precisamente os processualistas, é possível sim verificar resultados partindo desse pressuposto.

REFERÊNCIAS

ABREU, Gabrielle Cristina Machado. **A duração razoável do processo como elemento constitutivo do acesso à justiça**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008.

ALBERNAZ JÚNIOR, Victor Hugo. **A Lógica do razoável**. Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/revistaspge/revista54/alogica54.htm>>. Acesso em: 04 jun 2010.

BARBOSA, Rui. **Oração aos moços: edição popular anotada por Adriano da Gama Kury**. 5. Ed. Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 1997.

BARROSO, João. **Razoável Duração Do Processo Civil**. Disponível em <http://www.lfg.com.br/artigos/Blog/RAZOAVELDURACAODOPROCESSOCIVIL_JOAOBARROSO.pdf>. Acesso em: 07.06.2010.

BEZERRA, Paulo Cesar Santos. **Acesso à justiça: um problema ético-social no plano da realização do direito**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 12. Ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

BRASIL. **Código de processo civil e Constituição federal**. 38. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

BRASIL. **Lei Complementar nº 35, de 14 de março de 1979**. Dispõe sobre a Lei Orgânica da Magistratura Nacional – LOMAN. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/leis/lcp/Lpc35.htm>>. Acesso em 02 jun. 2010.

BRASIL. **Lei n. 11.419/2006**. Dispõe sobre a informatização do processo judicial. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2004-2006/2006/lei/11419.htm. Acesso em: 02 jun. 2010.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso Sistematizado de Direito Processual Civil**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil**. Vol I. 15. Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

CARNELUTTI, Francesco – **Instituciones del Nuevo Processo Civile Italiano**, trad. De J. Guasp, 1942, Istituzioni Del Nuevo Processo Civile Italiano, 4. Ed.

CARVALHO, Fabiano. EC n. 45: reafirmação da garantia da razoável duração do processo. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Reforma do Judiciário: primeiras reflexões sobre a emenda constitucional n. 45/2004. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

CHIMENTI, Ricardo Cunha; SANTOS, Marina Ferreira; ROSA, Mario Fernando Elias; CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Constitucional**. 5. Ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de Direito Processual Civil**. 3. Ed. São Paulo, 1969.

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do Processo**. 22. Ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

CLEMENTINO, Edilberto Barbosa. **Processo Judicial Eletrônico**. Curitiba: Juruá, 2009.

CRUZ e TUCCI, José Rogério. **Garantia da prestação jurisdicional sem dilações indevidas como corolário do devido processo legal**. Revista de Processo. São Paulo, 1997.

DELGADO, José Augusto. **A demora na entrega da prestação jurisdicional: responsabilidade do Estado e indenização**. Revista Trimestral de Direito Público. São Paulo, 2005.

FERREIRA, Rafael **A Materialização do Princípio da Celeridade Necessário à Razoável Duração Do Processo**. Disponível em: <http://www.uj.com.br/publicacoes/doutrinas/default.asp?action=doutrina&coddou=2669>>. Acesso em: 07 jun. 2010.

FIDÉLIS DOS SANTOS, Ernane. **Manual Direito Processual Civil**. 12. Ed. São Paulo: Saraiva, 2008.
http://www.panoptica.org/maio_junto2007/N.8_016_Lucon.p.368-384.pdf

LAMMÊGO BULOS, Uadi. **Curso de Direito Constitucional**. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

LOVATO, Luiz Gustavo. **O Agravo hoje**. Disponível em: <http://www.tex.pro.br/wwwroot/00/070629oagravo_luiz.php>. Acesso em: 28 maio. 2010

MARQUES, José Frederico. **Instituições de Direito Processual Civil**. Campinas: Millenium, 2000.

MORAES, Alexandre. **Direito Constitucional**. 19. Ed. São Paulo: Atlas, 2006.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção; RAMOS, Glauco Gumerato; FREIRE, Rodrigo Cunha Lima; MAZZEI, Rodrigo. **Reforma do CPC – Leis 11.187/2005, 11.232/2005, 11.276/2006, 11.277/2006 e 11.280/2006**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

OLIVEIRA, Vallisney de Souza; FRANÇA, Carolina de Souza Lacerda Aires; LEITE, Ivana da Cunha; FERREIRA, Joana Cristina Brasil Barbosa; PINA, Ketlen Anne Pontes; CAVALCANTE, Marcio Andre Lopes. **Constituição e Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 2008.

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. **Reforma do Judiciário: primeiras reflexões sobre a emenda constitucional n. 45/2004**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

PAULO, Vicente; ALEXANDRINO, Marcelo. **Direito Constitucional Descomplicado**. Rio de Janeiro: Impetus, 2007.

PORTANOVA, Rui. **Princípios do Processo Civil**. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

RODRUGUES, Horácio Wanderlei. **EC n. 45: acesso à justiça e prazo razoável na prestação jurisdicional**. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Reforma do Judiciário: primeiras reflexões sobre a emenda constitucional n. 45/2004. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

SANTOS, Nelton. **Código de Processo Civil Interpretado**. 3.ed. Revista e atualizada. Coord. Antônio Carlos Marcato. São Paulo: Atlas, 2008.

SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 20. Ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. **Código de Processo Civil Anotado**. 6. Ed. São Paulo: Saraiva, 1996.

TEJADA, Sérgio. **A verdadeira reforma do Judiciário**. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/index.php?option=com_content&view=article&id=3183:a-verdadeira-reforma-do-judicio&catid=74:artigos&Itemid=676>. Acesso em 07 jun 2010.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. 50. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

VALLE PEREIRA, Hélio. **Manual de Direito Processual Civil**. Florianópolis: Conceito, 2006.

WAMBIER, Luiz Rodrigues. **Curso Avançado de Processo Civil**. Vol 1. 8. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; MEDINA, José Miguel Garcia. **Breves Comentários à Nova Sistemática Processual Civil**. 2. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

ZANFERDINI, Flávia de Almeida Montingelli. **Prazo razoável: direito à prestação jurisdicional sem dilações indevidas**. Revista Síntese de Direito Civil e Processo Civil. Porto Alegre, 2003.