

ALGUMAS CONSIDERAÇÕES SOBRE A CRISE DA JUSTIÇA

Antonio Carlos Marcato

"Il valore, che il tempo ha nel processo, è immenso e, in gran parte, sconosciuto. Non sarebbe azzardato paragonare il tempo a un nemico, contro il quale il giudice lotta senza posa".

Francesco Carnelutti¹

1. O binômio *custo-duração* do processo e a prestação jurisdicional

Discorrendo sobre os prejuízos que o custo e a demora injustificada do processo podem acarretar às partes, em trabalho anterior afirmamos que a evolução doutrinária das idéias de acesso *formal* ao acesso *efetivo* à justiça interessa, direta e exclusivamente, ao círculo restrito dos cultores e dos operadores do Direito, embora influam decisivamente na vida do destinatário final da atividade jurisdicional. Ele não está preocupado com as causas da crise da justiça, nem com as soluções engendradas em sedes legal, doutrinária ou jurisprudencial para solucioná-la; nutre, apenas, a pragmática expectativa, natural a qualquer consumidor, de solução rápida, econômica e eficiente para a crise jurídica que o afeta, cabendo ao aparelho estatal, por sua vez, reconhecer e proteger, dentro do possível, o direito de quem o tenha. E, por certo, na esfera de interesses do consumidor do *produto justiça* não ocupam espaço as questões teóricas que afligem os processualistas, nem as causas que as determinam; interessam-no, sim, quando se vê na contingência de buscar o socorro judiciário, o custo e a demora do processo e, fundamentalmente, a eficiência do resultado prático por meio dele obtido.²

Vedada a realização da justiça pelo particular, ao Estado incumbe o poder-dever de prestá-la por meio de seu aparato judicial e com a observância do devido processo, embora sem perder de vista a sua finalidade instrumental: se a todos é assegurado, incondicionalmente, o direito de reclamar a tutela estatal, somente têm direito à tutela jurisdicional efetiva aqueles que estejam amparados no plano do direito material. Mas essa efetividade não resulta exclusivamente da

¹ *Diritto e processo*, n° 232, p. 354.

² Marcato, *O processo monitorio brasileiro*, p. 19 e ss..

declaração da vontade concreta do direito – que é, afinal, apenas um dos fins do processo: analisado à luz de sua utilidade plena, processo efetivo é o capacitado ao cabal cumprimento de todos “os escopos do sistema, vistos em conjunto e compensadas certas deficiências por outras vantagens”, tendo como idéia nuclear sua capacidade de exaurir os objetivos que o legitimam nos contextos jurídico, social e político –, daí o “empenho em operacionalizar o sistema, buscando extrair dele todo o proveito que ele seja potencialmente apto a proporcionar, sem deixar resíduos de insatisfações por eliminar e sem se satisfazer com soluções que não sejam jurídica e socialmente legítimas”.³

Afinal, não se pode perder de vista que a razão de ser de um sistema jurídico, criação da inteligência humana, repousa na necessidade também humana de busca de convivência pacífica em sociedade, mediante o reconhecimento dos direitos de cada um de seus integrantes, ou seja, da cidadania.

Na síntese do Ministro Celso de Mello, a construção da cidadania pressupõe o reconhecimento de que “toda pessoa tem direito a ter direitos”.⁴ Ou, como salienta Dworkin, “temos interesse pelo direito não só porque o usamos para nossos próprios propósitos, sejam eles egoístas ou nobres, mas porque o direito é a nossa instituição social mais estruturada e reveladora”.⁵

De total pertinência, pois, o alerta de Norberto Bobbio: “o problema grave de nosso tempo, com relação aos direitos do homem, não (é) mais o de fundamentá-los, e sim o de protegê-los. (...) Com efeito, o problema que temos diante de nós não é filosófico, mas jurídico e, num sentido mais amplo, político. Não se trata de saber quais e quantos são esses direitos, qual é a sua natureza e seu fundamento, se são direitos naturais ou históricos, absolutos ou relativos, mas sim qual é o modo mais seguro para garanti-los, para impedir que, apesar das solenes declarações, eles sejam continuamente violados”.⁶

Direito básico a ser assegurado a qualquer sujeito parcial do processo, a justa e correta distribuição da justiça pressupõe, da parte do Estado, a utilização de instrumento (*rectius*: processo) idôneo e eficiente para a consecução desse objetivo (devido processo legal), mediante o reconhecimento e a satisfação dos legítimos interesses das partes.

Por isso mesmo, os obstáculos mais evidentes a serem superados pelo destinatário final da atividade jurisdicional são, imediatamente, o custo⁷ e a

³ Cf. Dinamarco, *A instrumentalidade do processo*, n. 36.2, p. 286 e n. 34, p. 266 e 267.

⁴ *Reforma do Judiciário: drama ou preconceito?* Texto eletrônico disponível em <<http://campus.fortunecity.com/clemson/493/jus/m09-022.htm>>.

⁵ *Law's Empire*, p. 15.

⁶ *L'età dei diritti*, p. 25.

⁷ Levantamento realizado pelo Ministério da Justiça apontou que o custo estimado por processo, na média nacional, é de R\$ 1.848,00 por causa julgada, variando de um mínimo de R\$ 973,00 na Paraíba, até o máximo de R\$ 6.839,00 no Amapá. Os maiores custos foram os verificados, pela ordem, no Amapá,

duração do processo, com efeitos que podem ser devastadores: ora atuam como fator de pressão sobre a parte mais fraca, por vezes compelida a abandoná-lo ou a se sujeitar a acordos muito inferiores àqueles que seriam justos, ora geram resultados que, à luz da vantagem almejada pela parte, são ineficazes ou inócuos⁸; vale dizer, “a Justiça que não cumpre suas funções dentro de um ‘prazo razoável’ é, para muitas pessoas, uma Justiça inacessível”, ao passo que a demora pode representar, ao final, a denegação da própria justiça.⁹

A conjugação desses fatores perniciosos acarreta o descrédito generalizado das instituições judiciárias e delas tende a afastar expressiva parcela do grupo social, gerando situações de *litigiosidade contida* a que se refere Kazuo Watanabe¹⁰, que, de um lado, demonstram a incapacidade estatal em resolver adequadamente todos os conflitos intersubjetivos levados à apreciação judicial e, de outro, abrem espaço para soluções menos ortodoxas, quando não ilícitas.

2. Dimensão temporal do processo

Estabelecidas essas premissas, soa quase acadiana a afirmação de que a demora excessiva na obtenção da tutela jurisdicional é a mais angustiante aflição do “consumidor da Justiça” e causa determinante, juntamente com o custo do processo, da urgência imposta às reformas processuais que vêm sendo encetadas em inúmeros países.¹¹

É antiga a preocupação com a excessiva dilação do processo. A *Lei das Sete Partidas*, do século XIII, estabelecia, entre as obrigações dos juizes, a de julgar bem e lealmente “todos los pleitos con la brevedad posible” e “dar justamente á los pleitos el fin mas breve que pueda”.¹² Também preocupado com o acendrado formalismo do processo comum, a implicar sua excessiva duração, no início do século XIV o Papa Clemente V editou a *Clementina “saepe”*, constituição que tornou o processo mais simplificado, sumário.¹³

Essa demora indevida não se confunde com a *duração razoável* do processo, ou seja, não é a que resulta do *tempo programado* para que ele produza resultados,

Amazonas, Pará e Rio de Janeiro, superiores ao dobro da média nacional. Os menores custos foram registrados, pela ordem, na Paraíba, São Paulo, Rio Grande do Sul, Santa Catarina e Pernambuco, todos abaixo de R\$ 1.400,00. *Diagnóstico do Poder Judiciário*. Disponível em <www.mj.gov.br/reforma>.

⁸ Marcato, *ob.cit.*, p. 20.

⁹ Cappelletti e Garth, *Access to justice: the worldwide movement to make rights effective. A general report*, p. 20 e 21.

¹⁰ *Filosofia e características básicas do Juizado Especial de Pequenas Causas*, p. 2.

¹¹ Não se perca de vista, com Barbosa Moreira, que o problema da duração excessiva do processo é multissecular; adquiriu na atualidade, isto sim, maior visibilidade. *O problema da duração dos processos: premissas para uma discussão séria*, p. 367 e ss.. V., ainda, a respeito, Comoglio, *Durata ragionevole del giudizio e forme alternative di tutela*, esp. p. 73.

¹² Partida III, Leys 6 e 12.

¹³ Cf. Chiovenda, *Istituzioni di diritto processuale civile*, v. I, § 5º, nº 31, p. 104 a 107; *Sulla influenza delle idee romane nella formazione dei processi civili moderni*, Saggi di diritto processuale civile, v. 3º, p. 95 a 121.

com a observância de prazos pré-fixados, necessários ao controle judicial do curso e da maturação do processo; é, isto sim, a demora perniciosa, *o tempo inútil*, a paralisação indevida e injustificada do trâmite processual, resultante de fatores e circunstâncias no mais das vezes exógenos, como deficiências na estrutura dos órgãos auxiliares do juiz e na capacitação de seus servidores, comportamento abusivo da parte ou de seu patrono, em suma, as mazelas por todos conhecidas e cuja análise imporia estudo que foge aos escopos deste tópico.

A preocupação vem centrada, portanto, na observância do tempo programado para a obtenção do resultado prático esperado do processo, em atenção à promessa do direito material. Essa é a mola mestra que impulsiona reformas constitucionais e processuais nos dias que correm, tendo por foco a busca de decisões justas, obtidas em prazo razoável e a custo suportável pelas partes. Busca utópica, talvez, mas indispensável à manutenção da crença na Justiça.

Não por acaso, deu-se o *fenômeno da globalização do sistema de proteção dos direitos humanos*¹⁴, expresso, no que se refere ao processo, no artigo 8º da Declaração Universal dos Direitos Humanos, ao proclamar o direito, assegurado a toda pessoa, “a receber dos tribunais nacionais competentes remédio efetivo para os atos que violem os direitos fundamentais que lhe sejam reconhecidos pela constituição ou pela lei” – direito reafirmado pelo artigo 14, nº 1, do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos.

Na esteira dessas previsões – e com o objetivo de afastar, tanto quanto possível, os danos marginais resultantes da excessiva dilação processual –, a Convenção Européia dos Direitos Humanos estabelece, no primeiro inciso de seu artigo 6º, o direito a um *processo equitativo*, assim entendido aquele que se desenvolva publicamente, *num prazo razoável*, perante órgão judicial independente e imparcial. E, em caso de sua violação ou de qualquer de seus protocolos, atribui ao Tribunal de Estrasburgo a competência para conceder reparação à parte lesada, sendo o caso (art. 41º).

Com pequenas variações, em seu artigo 8º, inciso I, a Convenção Americana de Direitos Humanos igualmente confere esse direito à parte lesada pela demora da prestação jurisdicional; decidindo que houve a violação desse (ou qualquer outro) direito pelo Estado-parte, a Corte Interamericana de Direitos Humanos determinará, por decisão fundamentada, definitiva e inapelável (art. 67), “que se assegure ao prejudicado o gozo do seu direito ou liberdade violados” e, se for o caso, “sejam reparadas as conseqüências da medida ou situação que haja configurado a violação desses direitos, bem como o pagamento

¹⁴ Expressão cunhada por Roberto Berizonce, *Recientes tendencias en la posición del juez*, p. 48 e 49.

de indenização justa à parte lesada” (art. 63, 1), podendo a condenação ser executada no país sancionado, para tanto observado “o processo interno vigente para a execução de sentenças contra o Estado”. (art. 68, 2).¹⁵

Em relação à América Latina¹⁶ – especificamente os cinco países integrantes do Mercosul –, apenas a Venezuela (Estado-parte em processo de adesão) já previa, em sua Constituição de 1999, a garantia de justiça gratuita e sem dilações indevidas.¹⁷ Tanto a Constituição, quanto o Código de Processo Civil argentinos são omissos a respeito; a Constituição da República do Paraguai, de 1992, estabelece, entre os direitos processuais conferidos aos cidadãos, que a duração do processo não se prolongue além do prazo estabelecido pela lei (art. 17, n. 10). Finalmente, não obstante a ausência de previsão constitucional, os mecanismos de aceleração processual, com a consagração do direito à duração razoável do processo, vêm contemplados no *Código General del Proceso do Uruguay*.

Não se ignora que os Decretos Legislativos nº 55, de 1995 e nº 970, de 2003, do MERCOSUL contêm normas de cooperação e assistência jurisdicional em matéria civil, comercial, trabalhista e administrativa, mas a previsão de duração razoável do processo, insculpida no artigo 15 do Decreto Legislativo nº 88, de 1992 (Protocolo de Brasília para a solução de controvérsias - MERCOSUL/CMC/Dec. nº 01/1991) diz respeito, exclusivamente, aos processos arbitrais envolvendo os Estados-Partes.

Por força da Emenda nº 45, de 2004, constitucionalizou-se no Brasil a garantia da razoável duração do processo, no âmbito judicial e administrativo, além dos meios garantidores da celeridade de sua tramitação (art. 5º, LXXVIII). Todavia, embora não garantido explicitamente até o advento dessa Emenda, o direito do jurisdicionado à duração razoável do processo – ou *direito ao processo sem*

¹⁵ Em 21 de junho de 2002 a Corte Interamericana de Direitos Humanos proferiu, por unanimidade, sentença condenatória contra Trinidad e Tobago por violação, entre outros, do direito a julgamento em prazo razoável em processo criminal (Casos de Hilaire, Constantine e Benjamin e outros), impondo-lhe penas pecuniárias. Comissão Interamericana de Direitos Humanos. Disponível em <www.cidh.oas.org/annualrep/2002port/cap.3d.htm>.

¹⁶ Preocupantes os indicadores de confiabilidade do Poder Judiciário perante a opinião pública na América Latina, coletados em 2002 pelo CEJA-Centro de Estudos de Justicia de las Américas, entidade ligada ao Banco Mundial que, em conjunto com o Banco Interamericano de Desenvolvimento e outros organismos internacionais, realizou ampla pesquisa a respeito das organizações judiciárias latino-americanas. No que interessa aos países integrantes do Mercosul, os resultados, pautados nos critérios de *muita confiança, pouca ou nenhuma confiança e não souberam responder*, respectivamente, são os seguintes, em termos percentuais relativos: Argentina (8,7%, 90,3% e 1,0%), Brasil (32,5%, 63,9% e 3,6%), Chile (23,1%, 73,7% e 3,2%) e Paraguai (10,3%, 88,0% e 1,6%). Já o Uruguai situa-se em segundo lugar entre os países com maior grau de confiabilidade (43,2%, 52,7% e 4,0%), precedido por Costa Rica (48,8%, 47,3% e 3,9%). No geral, os países latino-americanos obtiveram as médias de 25,0%, 71,2% e 3,8%. Informações disponíveis em <www.cejamericas.org/reporte/muestra_seccion>.

¹⁷ Art. 26.

*dilações indevidas*¹⁸ – já estava contemplado no sistema processual brasileiro, como corolário lógico da garantia do devido processo legal¹⁹, merecendo destaque, entre outras, enquanto técnicas de aceleração do processo, as do julgamento antecipado do pedido, da antecipação da tutela e da tutela monitoria.

Agora alçado à categoria de garantia fundamental, por força na norma dotada de aplicabilidade imediata (CF, art. 5º, § 1º), esse direito justifica, quando violado, inclusive a condenação do Estado ao pagamento de indenização ao titular lesado. E, apesar de o Supremo Tribunal Federal ainda não haver se pronunciado²⁰, em concreto, sobre essa garantia e os reflexos patrimoniais (indenização²¹) de seu descumprimento, em sede doutrinária instaurou-se controvérsia sobre a aplicabilidade imediata do dispositivo, o significado e alcance da expressão *duração razoável do processo* e a natureza da responsabilidade do Estado pelos danos resultantes do descumprimento do preceito constitucional.²²

No âmbito externo o Estado brasileiro já foi condenado, entre outras razões, pela demora excessiva de processo judicial na apuração de graves infrações cometidas contra a pessoa de Damião Ximenes Lopes. Trata-se da sentença prolatada em 4 de julho de 2006 pela Corte Interamericana de Direitos Humanos no caso *Ximenes Lopes*, condenando o Brasil, por unanimidade (inclusive com declaração de voto

¹⁸ V., a respeito, Assis, *Duração razoável do processo e reformas da lei processual civil*, p. 195 a 204, Dinamarco, *Aceleração dos procedimentos*, Fundamentos do processo civil moderno, tomo II, nº 471 e ss., p. 894 e ss. e Afonso da Silva, *Comentário contextual à Constituição*, p. 176.

¹⁹ Nesse sentido, por todos: “O excesso de prazo, quando exclusivamente imputável ao aparelho judiciário – não derivando, portanto, de qualquer fato procrastinatório causalmente atribuível ao réu – traduz situação anômala que compromete a efetividade do processo, pois, além de tornar evidente o desprezo estatal pela liberdade do cidadão, frustra um direito básico que assiste a qualquer pessoa: o direito à resolução do litígio, sem dilações indevidas (CF, art. 5º, LXXVIII) e com todas as garantias reconhecidas pelo ordenamento constitucional, inclusive a de não sofrer o arbítrio da coerção estatal representado pela privação cautelar da liberdade por tempo irrazoável ou superior àquele estabelecido em lei”. (HC 85237/DF, Tribunal Pleno, rel. Min. Celso de Mello, julg. 17.3.2005, DJ 29.4.2005, p. 8, LEXSTF v. 27, n. 319, 2005, p. 486/508; RTJ 195/01, p. 212).

²⁰ Ao menos ao tempo de elaboração deste trabalho. Houve, isto sim, o Pedido de Providências nº 234 formulado ao Conselho Nacional de Justiça, contendo proposta de critérios a serem adotados para a exata definição do “prazo razoável para julgamento” a que alude o inc. LXXVIII do art. 5º da Constituição Federal. O pedido foi liminarmente indeferido pelo Conselheiro Douglas Alencar Rodrigues, por decisão datada de 8 de fevereiro de 2006, sob o fundamento de que, “sem embargo da função reservada aos princípios jurídicos fundamentais no ordenamento jurídico, é fato que não cabe a este CNJ fixar, em ato normativo de caráter tipicamente legislativo, o exato significado de determinado princípio constitucional, espécie de norma jurídica cuja característica radica, precisamente, na sua tessitura aberta, na sua semântica genérica, passível de permanente (re)construção, de acordo com as necessidades ditadas pela dinâmica do convívio social”. (<www.cnj.gov.br>).

²¹ Anota-se, a título de curiosidade, que no julgamento de recurso extraordinário em que se discutia a responsabilidade civil do Estado do Rio Grande do Sul pela demora excessiva de um processo penal, o relator sorteado, Min. Aliomar Baleeiro, votou pela condenação ao pagamento de indenização; todavia, prevaleceu o voto divergente do Min. Vilas Boas, pelo improvemento do recurso (RE 32.518/RS, 2ª Turma, julg. 21.6.66, DJ 23.11.66).

²² V., por todos, Medauar, *Direito Administrativo moderno*, n. 17.9, p. 373 e 374 e Hoffman, *Razoável duração do processo*, p. 98 a 104.

vencedor do juiz brasileiro Antônio Augusto Cançado Trindade), entre outras sanções, a indenizar a família da vítima, totalizando a importância de US\$ 125.000,00 (cento e vinte e cinco mil dólares norte-americanos)²³, ou R\$ 280.532,85 (duzentos e oitenta mil, quinhentos e trinta e dois reais e oitenta e cinco centavos²⁴).

Suprema ironia: na sentença o Estado brasileiro foi elogiado pela presteza e zelo com que apresentou seus argumentos no processo, possibilitando “à Corte cumprir o dever de prestação jurisdicional efetiva dentro de um prazo razoável sob a Convenção Americana – em contraste com o ocorrido no plano do direito interno –, o que vem ressaltar da relevância da jurisdição internacional”.²⁵

Interessante observar, a esta altura, que de trabalhos elaborados por juristas de diversas nacionalidades sobre a crise da justiça de seus países extrai-se que nos países da *common law*, notadamente a Inglaterra e Estados Unidos, o elevado custo do processo²⁶, mais que sua duração, é a principal fonte de preocupação, a ensejar reformas pontuais. Já nos países de *civil law* o custo do processo é uma das causas da crise, superada, contudo, pela excessiva demora de seu trâmite – embora sobressaíam, como altamente funcionais entre os países europeus, o holandês, o suíço e o alemão.

Na Holanda, além de o volume de processos ser relativamente pequeno e, por conseqüência, o Poder Judiciário não apresentar grandes problemas de congestionamento, há diversas alternativas para a solução extrajudicial dos conflitos, reservado o processo judicial para aquelas causas efetivamente importantes. Como o custo do processo pode ser elevado e até exceder o valor de demandas de pequena expressão pecuniária, as partes ficam motivadas a buscar meios alternativos para a resolução de suas disputas, o que ocorre em 96% das controvérsias.²⁷

Também a justiça civil suíça, exercida em primeira instância, majoritariamente, por juízes leigos, apresenta ótimos indicadores, com duração média de poucos meses para a finalização dos processos.²⁸

Reformas encetadas nas últimas décadas influíram na qualidade do sistema processual civil alemão, perceptível pelo elevado grau de confiança do povo e pela satisfação com a administração da justiça civil.²⁹ Em contrapartida,

²³ O inteiro teor da sentença encontra-se disponível em <www.global.org.br/docs/sentencaximenesportugues.doc>.

²⁴ Cf. Decreto nº 6.185, de 13 de agosto de 2007, publicado no DO de 14 de agosto.

²⁵ Excerto da declaração de voto do juiz Antônio Augusto Cançado Trindade.

²⁶ Mesmo nos países do denominado “Primeiro mundo” o custo do processo é fator de preocupação. Lembra Fritz Baur que até a parte não pobre – e que, por isso mesmo, deverá suportar as custas processuais –, poderá abster-se de demandar em juízo, ou até mesmo de se defender, pois o risco do custo do processo é elevado demais. *Transformações do processo civil em nosso tempo*, p. 118 a 121.

²⁷ Cf. Blankenburg, *Civil Justice: Access, Cost and Expedition. The Netherlands*, p. 442 a 463.

²⁸ Cf. Meier, *Swiss Civil Justice: With an Emphasis on the Laws of the Canton of Zurich*, p. 474 e ss..

²⁹ V., a respeito, Gottwald, *Civil Justice Reform: German Perspective*, p. 207 e ss.

as justiças espanhola³⁰, francesa³¹, portuguesa³² e italiana padecem de diversos males.

Tome-se como exemplo essa última.³³

Fragmentada em numerosos Estados, a Itália só veio a participar do movimento de codificação das leis processuais no início do século XIX, com resultados unitários apenas após a unificação do Reino, concluída em 1870; mas já em 1865 era editado o primeiro Código de Processo Civil, em vigor em 1º de janeiro do ano seguinte.³⁴ Seguiram-se as reformas de 1912 e 1913, sob a supervisão de Mortara, com a mal sucedida criação do juiz único de primeiro grau em matéria civil³⁵, o fracassado projeto de Chiovenda, de 1919, inspirado na oralidade e o também fracassado “projeto Mortara” de 1923; igualmente não foram exitosos os projetos de Carnelutti, de 1926 e de Redenti, de 1934.

Projetado inicialmente por comissão de juristas nomeados pelo chanceler Solmi, em 1935 – e posteriormente modificado por seu sucessor, chanceler Grandi –, em 1940 é editado o Código de Processo Civil³⁶, em vigor após 1942, com a queda do fascismo. Nem irrelevante, nem inovador, o Código apresentou, entre outros problemas, estrutura procedimental muito complexa, principalmente em função da distinção entre o juiz instrutor e o colégio; além disso, a exigência da celeridade foi frustrada pela ausência de concentração do procedimento e da conseqüente possibilidade de o mesmo fracionar-se em numerosas audiências.

A partir de 1944 o Código passa a sofrer virulenta oposição, do que resultou a contra-reforma de 1950³⁷; a criação da Corte Constitucional, em 1956, determinou o enfrentamento e solução de questões jurídicas à luz das garantias constitucionais do processo e, por conseqüência, da justiça civil como instrumento fundamental para a atuação dos direitos dos cidadãos.

Também houve modificações na estrutura e competência dos órgãos do Poder Judiciário, assim como a inserção, na Constituição da República, de

³⁰ Confira-se, por todos, Dies-Picazo Giménes, *Civil Justice in Spain: Presente and Future. Access, Cost, and Duration*, p. 385 e ss.. Importante ressaltar, contudo, que essas críticas foram formuladas antes da reforma da *Ley de Enjuiciamiento Civil*, de 1881.

³¹ V., a respeito, Cadiet, *Civil Justice Reform: French Perspective*, p. 291 a 346.

³² V., a respeito, Leitão Marques, Gomes e Pedroso, *The Portuguese System of Civil Procedure*, p. 413 e ss.

³³ Diagnóstico apresentado por Chiarloni espelha com clareza a crise da justiça italiana – *Civil Justice and its Paradoxes: An Italian Perspective*, p. 263 a 290.

³⁴ V., a respeito, Comoglio, Ferri e Taruffo, *Lezioni sul processo civile – Il processo ordinario di cognizione*, p. 37 e Calamandrei, *Istituzioni di diritto processuale civile, secondo il nuovo codice*, p. 81 a 88.

³⁵ V., a respeito, Cipriani, *I problemi del processo di cognizione tra passato e presente* (texto eletrônico).

³⁶ Cf. Calamandrei, *Istituzioni di diritto processuale civile, secondo il nuovo codice*, v. I, p. 90 a 95 e Comoglio, Ferri e Taruffo, *Lezioni sul processo civile – Il processo ordinario di cognizione*, p. 46..

³⁷ Cf. Comoglio, Ferri e Taruffo, *Lezioni sul processo civile – Il processo ordinario di cognizione*, p. 46 a 49.

previsão de duração razoável e na edição de lei específica prevendo o pagamento de indenização pelos danos experimentados pelas partes.

A Lei constitucional nº 2 de 23 de novembro de 1999 inseriu os princípios do justo processo e de sua duração razoável no artigo 111 da Constituição da República Italiana³⁸ e em 24 de março de 2001 é aprovada a *Legge Pinto* (Lei nº 89), prevendo o pagamento de justa indenização aos prejudicados em razão da demora excessiva do processo e modificando o artigo 375 do Código de Processo Civil.

No artigo 2º de seu Capítulo II essa lei estabelece o direito à “*equa riparazione*”, a ser reclamada junto ao próprio Poder Judiciário italiano³⁹ ou, com base na Convenção Europeia dos Direitos Humanos, perante a Corte Europeia de Direitos Humanos. Não sem tempo ela veio à luz, pois em março do mesmo ano já pendiam, junto àquela Corte de Estrasburgo, 888 recursos e cerca de 22.000 reclamações contra a Itália, todos relacionados aos prejuízos sofridos em razão da duração excessiva dos processos judiciais⁴⁰, e a Corte⁴¹, valendo-se de previsão da lei, que instituiu fundo especial para o pagamento das indenizações (art. 7), já fixou parâmetros para a quantificação da verba indenizatória.⁴²

No entanto, em discurso proferido na Inauguração do Ano Judiciário de 2007, o presidente da Corte D’Appello de Perugia fez a seguinte observação sobre a *Legge Pinto*: “la legge n. 89 del 2001 (cd. legge Pinto), nell’intento sacrosanto di colpire i casi di irragionevole durata del processo ha finito con l’alimentare un nuovo e addizionale contenzioso che, crescendo a ritmo quasi esponenziale, distoglie magistrati e personale giudiziario dai loro compiti ordinari, e paradossalmente genera l’effetto perverso dell’ulteriore dilazione dei tempi processuali (evocando gli inutili calmieri dei prezzi che venivano imposti in occasione di guerre e carestie).

Di questa legge credo sia urgente reclamare la rivisitazione, perchè ne siano espunti i profi li che l’esperienza di questi anni ha palesato contraddittori e dilatori”.⁴³

Esses movimentos reformistas não surtiram, por-tanto, todos os resultados desejados.

³⁸ V., a respeito, Comoglio, *Il “giusto processo” civile nella dimensione comparatistica*, Rivista di diritto processuale civile, v. 57, p. 706 e 707 e *Durata ragionevole del giudizio e forme alternative di tutela*, p. 83.

³⁹ V., a respeito, Tarzia, *La durata del processo civile e la tutela dei deboli*, p. 133.

⁴⁰ Dados apresentados por Gian Antonio Conte, *La durata non ragionevole del processo – Legge Pinto nº 89/2001: tutela tra Corte Europea dei Diritti dell’Uomo e rimedi interni italiani*. Texto eletrônico.

⁴¹ Mas a própria Corte Europeia – informa Biavati – já está assoberbada de trabalho, principalmente contenciosos relativos à propriedade industrial. *Il giudice unico nel Tribunale di primo grado delle Comunità Europee*, Rivista trimestrale di diritto e procedura civile, v. 55, p. 109 e 110.

⁴² Tabela elaborada por Maurizio de Stefano, *La lunghezza della durata dei processi in Italia condannata dalla Corte Europea dei Diritti dell’Uomo* (“Impresa” n. 12 del 31 dicembre 2001, p. 1900 a 1902). Texto eletrônico.

⁴³ O texto está disponível em <www.tribunalediperugia.it/Comunicazioni/presidente-corteappello-relazione-2007.pdf>.

De acordo com os dados contidos no *Movimento del procedimenti civili – Anno giudiziario 2005/2006*, fornecido pelo Ministero della Giustizia⁴⁴, as Cortes de Apelo receberam, no biênio, 148.612 recursos, julgaram 117.359, restando para julgamento, ainda, 337.642; no mesmo período foram ajuizadas ações e interpostos recursos perante os tribunais e respectivas sessões no total de 2.471.988 processos, com 2.461.890 julgamentos, remanescendo 3.413.589; finalmente, foram ajuizadas 1.473.926 demandas perante os juízes de paz, julgadas 1.350.154, pendentes de julgamento 1.038.983.⁴⁵

Como se constata, apesar das melhorias introduzidas pelas reformas de 1990, da Lei Pinto e da previsão constitucional, persiste ainda o principal problema do processo civil, qual seja sua excessiva duração, a ponto de a Corte Européia de Direitos Humanos continuar a pronunciar centenas de condenações anuais contra o Estado italiano, ao passo que inúmeras e nem sempre aceitáveis reformas vem-se sucedendo, valendo como exemplos o decreto-legislativo n. 5 de 2003 – em vigor a partir de 1º de janeiro de 1994 e destinado a regular o “processo societário” – e a Lei n. 80 de 14 de maio de 2005.⁴⁶

3. Custo do processo

Pondera Vigoriti, com razão, que parte considerável da doutrina encara os problemas relacionados ao custo e à duração do processo como algo de menor importância, possivelmente por não serem propriamente “científicos”. Ou, talvez, porque sejam estranhos à cultura jurídica o estudo e o emprego de metodologias de pesquisas de natureza econômica e de estatísticas complexas.⁴⁷

De fato, ao examinarem o elemento *custo* do processo os doutrinadores geralmente focam a atenção na garantia do acesso à justiça aos carentes econômicos, abstraindo os custos indiretos do processo; e mesmo quando analisam os “danos marginais” resultantes da duração e encargos processuais, consideram apenas seus reflexos sob o ponto de vista das partes e do direito

⁴⁴ Disponível em <www.giustizia.it/statistiche/organizzazione>.

⁴⁵ Outros dados merecem atenção: Corte de Apelo demoram em média dois anos e um mês para o julgamento de recursos (a de Nápoles, dois anos e oito meses) e, os tribunais, um ano e dois meses; em contrapartida, a média de tempo de processamento de causas perante os juízes de paz não ultrapassa oito meses. Dados fornecidos pelo Ministero della Giustizia, Direzione Generale di Statistica. Disponível: <www.giustizia.it/statistiche/statistiche_dog/2001/relazione_civile>. No entanto, enquanto a Alemanha possui 28 juízes para grupos de 100.000 pessoas, a Itália possui apenas 10,74 juízes para a mesma quantidade (o Brasil, 7,73), o que talvez explique, em parte, a morosidade do processo italiano. Dados coletados pelo Banco Mundial, em levantamento realizado em 2003 e contidos no relatório produzido pelo Ministério da Justiça brasileiro: *Diagnóstico do Poder Judiciário*. Disponível em <www.mj.gov.br/reforma>.

⁴⁶ Cf. Comoglio, Ferri e Taruffo, *Lezioni sul processo civile – Il processo ordinario di cognizione*, p. 56 e 57.

⁴⁷ *Notas sobre o custo e a duração do processo civil na Itália*, p. 43.

material em jogo, desatentos a conseqüências de outras ordens – como, por exemplo, os *custos variáveis*.⁴⁸

Por outro lado, visualizada estaticamente a situação do Poder Judiciário, ou seja, o serviço judiciário quanto à manutenção permanente de seus prédios, instalações e equipamentos, assim como dos serventuários e magistrados, o custeio certamente compete ao Estado, pois lhe cumpre implantar e manter todos os serviços essenciais; dinamicamente, contudo, encara-se o serviço desempenhado pelo Poder Judiciário em favor do litigante, que a ele recorre para obter solução do caso concreto, caso em que cabe ao usuário, ressalvadas as exceções legais, suportar os respectivos custos, no todo ou em parte, como contraprestação pelos benefícios que lhe são proporcionados pela prestação jurisdicional.

Zuckerman lembra que, embora o direito de acesso seja universalmente reconhecido como requisito da justiça, suas implicações práticas são menos discutidas. No nível mais básico, é necessário considerar o custo direto e imediato de ingressar ou defender-se em juízo, sabido que na maior parte dos sistemas processuais os litigantes pagam custas judiciais. Assim, a primeira questão é saber se as custas iniciais constituem obstáculo ao acesso ao Poder Judiciário e se aos que não podem assumi-las é negado ingressar na justiça. O debate sobre o custo de ingresso na justiça repousa, então, em dois importantes fatores: cada sistema precisa adotar uma política, decidindo se o custo processual deve ser financiado fundamentalmente por seus usuários, os litigantes, por meio de custas judiciais realísticas ou, como alternativa, se deve ser financiado principalmente pelos impostos pagos pelos contribuintes; depois, é importante lembrar que custas judiciais baixas tendem a encorajar o litígio. Conseqüentemente, quanto mais demandas judiciais houver, mais o contribuinte terá que pagar para manter o sistema, ao passo que, alternativamente, se os recursos não aumentarem na proporção do volume de ações, maior será a morosidade. Desse modo, a relação entre custo e acesso ao judiciário é complicada, sendo tratada de diferentes formas por diferentes sistemas.⁴⁹

Além desses complicadores, outro há, no Brasil, a desestimular o estudo do tema: a carência de dados estatísticos confiáveis e atuais que permitam avaliações objetivas e seguras sobre o binômio custo-duração, principalmente nos tribunais ordinários e nos órgãos de primeiro grau. Há, isto sim, trabalhos de pesquisadores e analistas da área econômica, muitos colocando a crise do

⁴⁸ Entre eles – mas não exclusivamente –, os relativos à assistência técnica das partes e ao bloqueio de bens (*v.g.*, entre nós, os que podem resultar da penhora *on-line*).

⁴⁹ *Justice in Crisis: Comparative Dimensions of Civil Procedure*, p. 8 e 9.

processo como componente negativo do que se conveniu denominar “custo Brasil”.⁵⁰

Nessa ótica, o comportamento alegadamente errático do Poder Judiciário ao solucionar questões econômicas colocaria em risco a segurança jurídica e a estabilidade dos negócios, além de gerar insegurança nessa misteriosa – porém influente – entidade conhecida como “mercado”.⁵¹

Essa deficiência estatística de modo algum é exclusividade brasileira. Examinando o custo do processo na Europa, Storme afirma que não há muitos dados para comparar os recursos gastos com a Justiça e os existentes são tão díspares de país para país que não se pode agregá-los de forma lógica. Não obstante, ele apresenta levantamentos realizados por alguns países europeus no final do século passado, mostrando que, com exceção da Holanda, os demais países avaliados (Alemanha, Espanha, França, Inglaterra e Itália) investem poucos recursos nas respectivas máquinas judiciárias.⁵²

É notória, ademais, a maior preocupação dos protagonistas do processo com sua duração, mais que seu custo, estabelecendo o Estado, nesse particular, a garantia da prestação de assistência jurídica integral e gratuita, por meio das defensorias públicas, aos que comprovarem insuficiência de recursos (CF, arts. 5º, LXXIV e 134); mas, apesar de essa garantia constitucional ser bem mais ampla e generosa que os benefícios previstos pela Lei nº 1.060, de 1950, é lícito questionar se ela se traduz no plano efetivo ou se reduz ao formal.⁵³ Ao que consta, todas as Unidades da Federação já organizaram suas defensorias públicas, mas nem todos os foros contam com defensores públicos (como é o caso do Estado de São Paulo), persistindo, pois, a necessidade de colaboração da Ordem dos Advogados do Brasil, por meio de advogados dativos. Ademais, é sabido que nem sempre os beneficiários de assistência jurídica integral podem contar com assistência técnica

⁵⁰ Vale a pena conhecer as posições de economistas e juristas a respeito, entre eles os trabalhos de Arnaldo Wald, *A Estabilidade do Direito e o Custo Brasil*, Revista Jurídica Virtual, Brasília, v. 1, n. 6, out/nov 1999 (Disponível em <www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/Rev_06/Estabilidade_direito.htm>.); Érik Campos Dominik, *Mitos e Verdades sobre o Risco Brasil e o Custo Brasil*, Revista Espaço Acadêmico, nº 50, julho/2005 (Disponível: <www.espacoacademico.com.br>.) e Luís Fernando Schuartz, *Uma lei mais rígida para uma Justiça mais rápida* (Disponível em <www.revistacustobrasil.com.BR/pdf>).

⁵¹ Examine-se a respeito, por todos, três trabalhos sobre o Judiciário brasileiro frente ao desenvolvimento econômico: *A Reforma do Judiciário: Uma Análise Econômica*, de Armando Castelar Pinheiro; *O Judiciário e as Políticas Públicas no Brasil*, de Matthew M. Taylor (textos eletrônicos); *Segurança jurídica: performance das instituições e desenvolvimento*, Luciana Gross Cunha, p. 131 a 143. Como contraponto a esses estudos, confira-se as críticas apresentadas por Barbosa Moreira ao trabalho de cientistas políticos e economistas brasileiros sobre a Justiça nacional. *Dois cientistas políticos, três economistas e a Justiça brasileira*, Temas de direito processual, nona série, p. 401 a 412.

⁵² *Comment and questionnaire for the international congress on procedural law*, p. 459 a 463. A respeito confira-se, ainda, Zuckerman, *Costs of litigation*, p. 481 a 483.

⁵³ V., a respeito, Nalini, *O juiz e o acesso à justiça*, p. 33 e 34.

especializada, em detrimento de seu direito à prova e, por conseqüência, a um resultado justo.

Para as causas de competência dos Juizados Especiais também há previsão de isenção de custas em primeiro grau de jurisdição⁵⁴; como nos demais casos persiste a obrigatoriedade de pagamento das custas judiciais para os não beneficiados pela garantia constitucional, acrescidas dos honorários advocatícios e das verbas sucumbenciais, o custo potencial do processo pode afastar do Poder Judiciário parcela significativa de cidadãos. Mesmo nos casos em que o acesso ao Poder Judiciário prescindia da atuação profissional de advogado, essa faculdade fica limitada ao primeiro grau de jurisdição, sendo obrigatória a representação para a utilização da via recursal.

Como não se pode conceber a idéia de que o Estado assumira o ônus integral pelos custos do processo – neles incluídos os relacionados, direta ou indiretamente, à administração da justiça –, desviando recursos de outras atividades essenciais, outras soluções devem ser buscadas para minimizar o impacto negativo desses custos para as partes, entre eles a racionalização dos meios de produção de provas e dos procedimentos judiciais.

3.1 Alguns países buscaram soluções pontuais para a redução do ônus financeiro imposto às partes pelo processo.

Assim a Espanha, que em 1986 aboliu as custas judiciais (embora como providência destinada, precipuamente, a combater a corrupção de funcionários da justiça⁵⁵); em Portugal as custas judiciais são fixadas proporcionalmente ao valor da causa e ao estágio processual e o juiz pode deferir os benefícios de assistência judiciária aos necessitados.⁵⁶

Determinadas legislações autorizam ou mesmo incentivam o seguro de custos do processo judicial, como ocorre na França – que, por sinal, confere abrangente assistência judiciária àqueles de poucos recursos⁵⁷ – e na Holanda, onde 15% das famílias mantêm essas apólices, circunstância que induz as seguradoras a evitarem demandas judiciais e a buscarem soluções amigáveis, ou, sendo inevitável o ingresso em juízo, a assessorarem os segurados em suas disputas.⁵⁸ Mesmo na Alemanha, cujos custos são modestos, quase um quinto dos processos são financiados por seguro.⁵⁹

⁵⁴ Art. 54 da Lei nº 9.099/95 (v. art. 1º da Lei nº 10.259/01).

⁵⁵ V., a respeito, Díez-Picazo Giménez antes das reformas de 2000. *Civil Justice in Spain: Present and future. Access, Cost, and Duration*, p. 397 a 400.

⁵⁶ Cf. Leitão Marques, Gomes e Pedroso, *The Portuguese System of Civil Procedure*, p. 430 a 433.

⁵⁷ V., a respeito, Cadiet, *Civil Justice Reform: French Perspective*, p. 310 a 314.

⁵⁸ Cf. Blankenburg, *Civil Justice: Access, Cost and Expedition. The Netherlands*, p. 453 a 456.

⁵⁹ Zuckerman, *Justice in Crisis: Comparative Dimensions of Civil Procedure*, p. 32.

3.2 Atenção particular merecem, nesse aspecto, os países da *common law*.

3.2.1 Diferentemente da grande maioria dos países europeus continentais, nos quais a crise da justiça vem centrada, principalmente, na excessiva dilação processual, na Inglaterra o seu custo sempre representou o fator preponderante.

Primeiro, porque tradicionalmente as partes envolvidas em litígio tinham ampla liberdade, antes da edição das *Civil Procedure Rules*, para determinar a intensidade e a duração da atividade forense, especialmente durante a fase preparatória para o julgamento – liberdade a propiciar oportunidades para a procrastinação do processo, principalmente da parte dos advogados, pois geralmente remunerados por hora de trabalho.⁶⁰

Além disso, como a parte sucumbente arca com os custos da vencedora, aquela que acreditasse que o aumento das despesas com o processo aumentaria suas chances de sucesso, teria óbvia razão para nele continuar investindo, comportamento gerador de um círculo vicioso: quanto mais uma parte investia, mais a parte adversa sentia-se compelida a acompanhar o jogo, temerosa de que um advogado menos famoso ou um perito menos qualificado pudesse comprometer suas chances de sucesso e trazer o risco de arcar com o ônus da sucumbência, além de perder a causa. Chegava-se ao ponto, em determinados casos, em que o motivo de as partes persistirem investindo no processo nem mais fosse o intuito de conseguir uma sentença favorável no julgamento do mérito, mas, sim, recuperar o dinheiro já gasto na contenda, que poderia até exceder a quantia em disputa.

Por fim, influía decisivamente no custo processual o método de pagamento pela prestação de serviços jurídicos. Como os advogados são geralmente pagos por hora, independentemente do resultado da causa e sem limite de valor máximo, esses profissionais preferem patrocinar as causas complexas e longas. Conseqüentemente, litígios sérios seriam acessíveis apenas às pessoas ricas, às muito pobres restando buscar a assistência judiciária pública.⁶¹

Em seu influente relatório de 1996 – que motivou a edição das *Civil Procedure Rules*, em vigor desde abril de 1999 – Lord Woolf asseverou que os defeitos do sistema processual civil inglês eram, basicamente, o custo do processo, a superar até mesmo o valor da pretensão; a deficiência na igualdade entre poderosos, litigantes ricos e litigantes sem recursos; a imprevisibilidade do custo

⁶⁰ É o que também ocorre na Austrália, como informa Davies: *Civil Justice Reform in Austrália*, p. 166 e ss.

⁶¹ Cf. Zuckerman, *Justice in crisis: comparative dimensions*, p. 14 e ss.

e tempo de duração do processo; a fragmentária organização do sistema, sem a definição da responsabilidade global pela administração da justiça civil.⁶²

Não obstante esse custo do processo representar a causa principal da crise de justiça inglesa, sua considerável duração também agia no sentido de agravá-la (ao menos pelos padrões locais), tanto que o tempo médio, desde o início dos trâmites processuais até a sentença na Alta Corte, era, segundo pesquisas relativamente recentes, de 161 semanas em Londres e 195 semanas nas demais localidades; para os juízos de condados, de 70 e 90 semanas, respectivamente.

Em razão desses problemas – e tendo em vista, ademais, a necessidade de sua adaptação ao sistema jurídico comunitário –, a Inglaterra vem realizando séria tentativa no sentido de reformar seu sistema processual, notadamente por meio das já aludidas *Civil Procedure Rules*.

A reforma preconizada por Lord Woolf refletiu-se em três níveis: a) sob o ponto de vista formal e estrutural, o procedimento civil foi unificado, com simplificação da linguagem; b) sob o ponto de vista teórico, a intervenção decisiva da autoridade judiciária a partir da instauração do processo, com os objetivos de delimitar temporalmente o seu curso e de equilibrar o tempo e as despesas processuais ao valor e complexidade da causa – daí a adoção de procedimento para ações de pequeno valor (*small claims track* – CPRs, Part 27), sumário (*fast track*) ou híbrido (*multi-track*); c) a nível técnico, a definição de competência por valor e complexidade da causa, o aumento dos incentivos processuais (sob o controle do juiz) visando a conclusão antecipada ou extrajudicial das causas etc.⁶³ Outro aspecto relevante diz respeito ao custo excessivo do processo, assumido pelas partes ou pela própria administração judiciária, assim como a necessidade de patrocínio pelo Estado (*Legal Aid*).⁶⁴

3.2.2 A duração do processo civil norte-americano, que varia bastante de Estado para Estado e até mesmo entre diferentes juízos e tribunais dentro da mesma Unidade da Federação, pode influir decisivamente no seu custo.

Em 1984 a Ordem dos Advogados dos Estados Unidos adotou metas para a redução da morosidade nas ações cíveis, com a recomendação de que 90% das causas terminassem no período de um ano e todas fossem elucidadas em dois anos. Entretanto, tais metas não foram atingidas. Estudo realizado em 1991 em tribunais estaduais de trinta e nove cidades, por exemplo, encontrou diferenças bastante consideráveis no concernente ao grau de cumprimento dos critérios de demora prescritos pela Ordem dos Advogados. Nenhum atingiu as normas recomendadas, mas alguns chegaram perto. Em doze dos tribunais, no mínimo

⁶² *Access to Justice - Final Report (Final Report to the Lord Chancellor on the civil justice system in England and Wales), Section I, Overview, The principles* (texto eletrônico).

⁶³ *Access to Justice - Final Report (Final Report to the Lord Chancellor on the civil justice system in England and Wales* – texto eletrônico).

⁶⁴ Cf. Crifò, *La riforma del processo civile in Inghilterra*, p. 513.

90% das causas foram concluídas no prazo de dois anos a partir da distribuição, e, em um deles, apenas 1% fazia dois anos. Por outro lado, em três tribunais, mais de 50% das causas duraram mais de dois anos, e, em um desses, 96% delas duraram mais de um ano.⁶⁵

Por isso mesmo, está-se procedendo a uma reavaliação da filosofia do litígio e da função do Judiciário na esfera civil, atuando como principal ingrediente para a reforma a transferência do controle de litígios das partes para juiz⁶⁶ (como já ocorre, por sinal, na Inglaterra). Todavia, pelo que se evidenciou até o momento, é difícil avaliar com confiança o sucesso da nova estratégia de administração das ações judiciais pelo Poder Judiciário: há indicações de que a precoce administração diminui a duração do processo, mas não reduz necessariamente os custos totais; há motivos para crer-se que os juízes possam trazer aperfeiçoamentos, com uma atitude de interesse mais ativo em suas ações cíveis, desde que persistam em sua tentativa de controle sobre os litígios.⁶⁷

Embora o custo do processo judicial norte-americano seja elevado, suas conseqüências sociais são abrandadas pelo sistema de pagamento de honorários advocatícios condicionado ao ganho da causa. Ainda assim, esse sistema levou a sérios problemas. O interesse dos advogados em patrocinar ações em que recebam seus honorários condicionados ao ganho da causa é estimulado pela perspectiva da concessão de elevados valores, impostos como condenação em *punitive damages* no sistema americano (independentes da indenização, acrescentados por circunstâncias agravantes). Contudo, o nível e a freqüência de tais compensações causaram tanto alarme que uma série de poderes legislativos estaduais elaboraram leis com o intento de reduzir a facilidade de condenação em danos punitivos ou fixar-lhes um limite.⁶⁸

II – Caráter internacional da crise da justiça e reformas

“Credo che non esista paese al mondo ove non si lamenti la crisi della giustizia. Ne sono testimonianza i vari congressi internazionali che si sono tenuti in questi anni, nei quali il problema è sempre centrale, da diverse angolature, quali l’efficienza e l’effettività, i costi, la realizzazione e la

⁶⁵ Cf. Zuckerman, *Justice in crisis: comparative dimensions of Civil Procedure*, p. 20 e 21.

⁶⁶ Nessa direção, a Suprema Corte promulgou, em 31 de dezembro de 2004, as *Federal Rules of Civil Procedure*, elaboradas pelo *Committee on the Judiciary* (texto eletrônico).

⁶⁷ Cf. Zuckerman, *Justice in crisis: comparative dimensions of Civil Procedure*, p. 19 a 21.

⁶⁸ Em 1991, o Conselho de Competitividade do Presidente, liderado pelo então Vice-Presidente, noticiou que os EUA tinham se tornado “uma sociedade litigiosa”, na qual “o litígio cobra necessariamente um pedágio terrível da economia americana”. O relatório então apresentado citou a estimativa de que “o advogado médio toma US\$ 1 milhão por ano da produção de bens e serviços do país”. Cf. Zuckerman, *Justice in crisis: comparative dimensions of Civil Procedure*, p. 13; v., ainda, p. 20.

tutela dei diritti individuali e collettivi, l'armonizzazione delle legislazioni, gli aspetti trasnazionali".

Federico Carpi⁶⁹

4. Introdução

Os dados até aqui expostos demonstram que não se deve identificar a crise da justiça brasileira como fenômeno isolado, pois decididamente não é. Embora a tão decantada globalização interfira, cada vez mais, no cotidiano das pessoas, “democratizando” a troca de informações, alterando o sistema de valores humanos e criando novas demandas, permanece a realidade de que cada país enfrenta sua crise interna, resultante de causas diversas e deve buscar as soluções mais adequadas para debelá-la.

Não se perca de vista, ainda, que se a todos é garantida a *efetividade da tutela jurisdicional*, ela não pode ser obtida com o sacrifício do direito também fundamental à *segurança jurídica* (CF, art. 5º, LIV e LV), sob pena de vir a ocorrer, na advertência de Canotilho, “uma colisão de direitos fundamentais quando o exercício de um direito fundamental por parte do seu titular colide com o exercício do direito fundamental por parte do outro titular. Aqui não estamos perante um ‘cruzamento’ ou ‘acumulação’ de direitos (como na concorrência de direitos), mas perante um ‘choque’, um autêntico ‘conflito’ de direitos”.⁷⁰

A inserção do Poder Judiciário nesse contexto exige, portanto, em primeiro lugar, a compreensão de sua estrutura e organização e das relações de interdependência político-econômica com os demais poderes do Estado, notadamente o Executivo; depois, o sistema jurídico vigente em cada país e, finalmente, a “expectativa de justiça” de cada povo, assim entendida não apenas a visão que se tenha da atividade jurisdicional e de seus fins (visão que pode ser fortemente influenciada por valores culturais e pelo grau de desenvolvimento social), mas, sobretudo, o respeito e confiança depositada em seus agentes e no resultado de seu trabalho.

⁶⁹ Segundo ele, as causas dessa crise seriam o aumento da litigiosidade, resultante de um maior dinamismo das relações econômicas, que não tolera atraso ou ineficiência; a inadequação da legislação na resposta às novas necessidades da sociedade; a falta de organização dos órgãos judiciários e a não-completa utilização das novas técnicas de informática e, finalmente, a carente formação dos juizes e advogados. *Le riforme del processo civile in Italia verso il XXI secolo*, Rivista trimestrale di diritto e procedura civile, v. 6G per 831 Quarter, p. 106 e 107.

⁷⁰ *Direito constitucional*, p. 657.

4.1 Perdura, ainda, a visão tradicional de que a diferença crucial entre esses sistemas traduz-se, no que toca à administração da justiça, na contraposição de dois modelos processuais distintos, o *inquisitório* da *civil law* e o *acusatório* (*adversary*⁷¹) da *common law*; e este, na percepção dos juristas que nele atuam, seria mais democrático, mercê da participação mais intensa das partes na condução do processo, que do primeiro modelo, supostamente produto de Estados autoritários. Contudo, se é certo que diferenças existem em relação, entre outras, à atuação mais ou menos intensa das partes ou do juiz, ou quanto à solução da causa por este ou por um corpo de jurados, as recentes e radicais reformas que vêm sendo impostas a ambos os sistemas autorizam concluir que eles se têm aproximado na busca de soluções para suas respectivas crises.⁷²

Questiona-se, por sinal, até mesmo a contraposição dos métodos *oralidade-escritura*, de um lado, e, de outro, do modelo processual adversarial, da *common law* e inquisitivo, da *civil law*, sob o argumento de ser despida de interesse atual, mostrando-se inútil enquanto critério de comparação entre os dois sistemas jurídicos. Quanto aos métodos por primeiro indicados, porque nos processos da *common law* há, na atualidade, forte tendência à escritura, ao passo que nos da *civil law* é inegável a importância conferida à oralidade; depois, porque os processos da primeira família foram, com frequência, *inquisitivos* (como, por exemplo, o processo *in equity*, que conta com a participação ativa do juiz), e os da segunda (abstraídos o processo da Santa Inquisição e o penal) são, em geral, não-inquisitivos, no sentido estrito de supressão do contraditório.⁷³ Em outras palavras, ao sistema da *civil law* incorporam-se técnicas processuais características da *common law*⁷⁴; nesta, vêm-se modificando alguns de seus traços distintivos, como o papel do juiz na condução do processo, a natureza e função da fase do *pre-trial* e o abandono do instituto do *jury* no processo civil inglês.⁷⁵

Relativamente à primeira das modificações apontadas, a imagem do juiz no tradicional modelo adversarial, *árbitro passivo*, neutro, desinformado e desinteressado, com a exclusiva função de assistir à distância o embate entre os litigantes e apenas assegurar a correção do comportamento dos mesmos,

⁷¹ V., a respeito, Jolowicz, *Adversarial and Inquisitorial Models of Civil Procedure* (texto eletrônico) e *Inquisitorial System*, West's Encyclopedia of American Law (texto eletrônico).

⁷² Cf. Silvestri, *Il profilo storico*, La giustizia civile, p. 45 a 49.

⁷³ Cf. Taruffo, *Osservazioni sobre os modelos processuais de 'civil law' e 'common law'*, p. 144 e 145.

⁷⁴ Entre nós, como exemplos, a adoção das súmulas vinculantes e o modelo do *writ of certiorari* para o estabelecimento do pressuposto recursal da repercussão geral da questão constitucional.

⁷⁵ Há, evidentemente, diferenças notáveis entre os dois sistemas no que se refere, por exemplo, ao recrutamento dos juízes: por concurso público, no da *civil law*; por eleição popular, no da *common law*, critérios que, objetivamente considerados, apresentam vantagens e desvantagens de que não se cuidará neste trabalho. Mas, a respeito, vale a pena conferir, entre outros, Tavares, *Reforma do Judiciário no Brasil pós-88* (esp. p. 15 e ss.).

sancionando os que reputasse indevidos ou ilícitos, foi substituída pela do juiz ativo, participante, principalmente em virtude da edição, na Inglaterra, das *Civil Procedure Rules* de 1999, em clara adesão, ainda que parcial, ao direito comunitário europeu, no qual predominam os princípios e características do sistema da *civil law*. Também nos Estados Unidos da América tem-se buscado o abandono paulatino da figura do juiz passivo, substituído pela do *managerial judge*, no atuante papel de organizador e gestor do desenvolvimento do processo, inclusive (embora, ainda, com limitações) nas iniciativas probatórias.⁷⁶

A segunda das modificações interferiu, diretamente, na idéia de que o processo anglo-americano é caracterizado pela oralidade e concentração de atos, focado na audiência de debate, na qual são colhidas as provas orais, debatida a causa pelos patronos das partes e sentenciada pelo juiz. Deveras, desde o início do século passado adotou-se uma fase prévia (*pre-trial*) ao debate, a permitir que as partes possam preparar-se adequadamente para ele, essencialmente por meio da *discovery* (ou *disclosure*, no direito inglês) daquelas provas que se encontrem em poder do adversário ou de terceiros, com a cisão do procedimento em duas fases distintas: a de *pre-trial*, essencialmente preparatória e de *trial*, destinada à produção de prova testemunhal em audiência.⁷⁷

Vale lembrar, ademais, que na Inglaterra a figura do júri civil já desapareceu a algum tempo⁷⁸, tanto que, em artigo publicado antes do advento das *Civil Procedure Rules*, Jolowicz lembrava, de um lado, a excepcionalidade de seu emprego em matéria civil, ao juiz singular cabendo decidir a respeito de matéria de fato e de direito e, de outro, já apontava a tendência, na jurisprudência, ao abandono de algumas das idéias mais exacerbadas do *adversary system*, com parte dos juízes agindo de ofício inclusive no que concernia à produção de provas. E alertava para o fato de que, “dada a impossibilidade de que um processo seja exclusivamente *adversary* ou exclusivamente inquisitório, o deslocamento do ponto de equilíbrio entre os poderes e as prerrogativas das partes, de um lado, e os do juiz, de outro, é suscetível de produzir uma

⁷⁶ Cf. Chase, *A “excepcionalidade” americana e o direito processual comparado*, p. 135 a 138.

⁷⁷ Apesar do modelo teórico bifásico, tanto na Inglaterra, quanto nos Estados Unidos da América, grande parte dos litígios encerra-se na fase do *pre-trial*, mediante a adoção de técnicas variadas, como a tentativa de conciliação, juízos sumários etc.. Cf. Taruffo, *Observações sobre os modelos processuais de ‘civil law’ e ‘common law’*, p. 145 a 151.

⁷⁸ O declínio do *jury* para causas cíveis teve início no final do século XIX, mas se consumou em 1965, com decisão da Corte de Apelação – confirmada em 1973 pela *House of Lords* – no sentido de que somente em situações excepcionais seria admissível a sua instituição para aquelas causas. Tal se deveu, fundamentalmente, pela incidência maior de prova escrita e pela participação de técnicos escolhidos pelas partes para a produção de provas, tudo a permitir que o juiz utilize, ele próprio, essas informações antes do *trial*. Cf. Jolowicz, *A reforma do processo civil inglês: uma derrogação do ‘adversary system’*, p. 64 e 65.

reviravolta no espírito de um sistema jurídico no que concerne ao verdadeiro caráter do processo civil”.⁷⁹

A justificativa para a existência do *jury* em matéria civil residia, historicamente, na necessidade da instauração da fase do *pre-trial*, na qual as partes definiam precisamente as questões de fato (procedimento do *pleading*) a serem resolvidas pelos jurados na fase *trial*, na qual eram colhidas provas preferencialmente testemunhais, diante do generalizado analfabetismo daqueles – daí, também, a prevalência da oralidade e o papel dominante das partes na produção de provas. E, não obstante o juiz singular presidisse o *trial*, seu papel era marcadamente passivo, pois ele não tinha, em razão da plena soberania do *jury*, qualquer ingerência na redação dos *pleadings* e, por conseqüência, na determinação das questões a serem solucionadas pelos jurados.⁸⁰

Aliás, a razão da sobrevivência do *jury* em matéria cível no direito norte-americano deve-se, em primeiro lugar, à garantia estabelecida pelo artigo III, Seção 2, 3, da Constituição e por sua Emenda VII⁸¹, mas, sobretudo, porque os júris populares notabilizaram-se por sua generosidade na concessão de vultosas indenizações às partes que optam pelo julgamento por seu intermédio.

Por fim, tanto o modelo processual inglês, quanto o norte-americano, apóiam-se fundamentalmente na *doctrine of stare decisis*, ou *doctrine of precedents* (regra do precedente), entendido, o precedente, como uma – ou conjunto de – decisão de *appellate court*, que obriga tanto a corte como os juízes que lhe são subordinados. Destarte, decisão que atue como paradigma (*judicial decision*) tem, em ambos os países, a dupla função de decidir o caso submetido a julgamento (e está sujeita à autoridade da coisa julgada material) e de produzir efeitos além das partes ou da questão resolvida, pois cria o precedente, com força obrigatória para casos futuro.⁸²

4.2 Quanto à *civil law*, é praticamente impossível afirmar-se a existência de um modelo definido de processo, seja porque, na realidade, jamais houve tal modelo homogêneo e unitário, seja, ainda, porque “nos últimos decênios, ocorreram tantas e tais transformações em vários ordenamentos processuais da referida área, que provavelmente se perdeu toda possibilidade de fazer referência em termos sintéticos e unitários aos modelos tradicionais”⁸³; tanto é assim, que vários ordenamentos da *civil law* sofreram fortes influências derivadas do

⁷⁹ Jolowicz, *A reforma do processo civil inglês: uma derrogação do ‘adversary system’*, p. 61.

⁸⁰ Jolowicz, *A reforma do processo civil inglês: uma derrogação do ‘adversary system’*, p. 62 e 63.

⁸¹ V., a respeito, Chase, *A “excepcionalidade” americana e o direito processual comparado*, p. 126 a 128; Jolowicz, *A reforma do processo civil inglês: uma derrogação do ‘adversary system’*, p. 61 a 65; Barbosa Moreira, *O processo civil contemporâneo: um enfoque comparativo*, p. 42; Silva Soares, “*Common law*” – *Introdução ao Direitos dos EUA*, p. 100 e 101.

⁸² Silva Soares, *Common law – Introdução ao Direitos dos EUA*, p. 41

⁸³ Cf. Taruffo, *Observações sobre os modelos processuais de ‘civil law’ e ‘common law’*, p. 149.

sistema da *common law*, valendo como exemplo, entre outros, a adoção, no Brasil, da *class action* do direito norte-americano⁸⁴ e do regime das súmulas vinculantes.

Estabelecidas essas linhas de trabalho, expõe-se os critérios que irão nortear a elaboração deste tópico, com foco na crise da administração da justiça e na efetividade das decisões judiciais.

Na eleição dos países filiados à família da *civil law* levou-se em consideração, como critério objetivo exclusivo, a atualidade e alcance das reformas por eles realizadas; na América Latina o exame limita-se às reformas uruguaias, mercê da adoção do Código Modelo Iberoamericano.

Já os regimes processuais civis predominantes na Inglaterra e Estados Unidos representam escolhas óbvias no sistema da *common law*, seja pela primazia de seu estabelecimento, importância de sua difusão e adoção em diversos países, seja pelas peculiaridades distintivas existentes entre ambos, como será demonstrado oportunamente.

5. Sistema da *common law*

Além dos já apontados anteriormente, outro diferencial importante para a distinção entre os sistemas da *common law* e da *civil law* reside no fato de que, nos primórdios da formação da família romano-germânica, deu-se a compilação e codificação do Direito Romano, cristalizando em textos harmônicos, normas costumeiras, normas escritas esparsas, decisões jurisprudenciais e doutrinárias, os quais, com posterior trabalho dos glosadores, “deram uma feição racional às soluções casuísticas e assistemáticas dos juriconsultos romanos” – daí, por sinal, a característica marcante do sistema da *civil law*: “a preocupação com a lei escrita, em que deveria haver uma sistematização de princípios gerais, em detrimento dos particularismos”.⁸⁵ Já o direito inglês “não conheceu nem a renovação pelo direito romano, nem a renovação pela codificação, que são características do direito francês e dos outros direitos da família romano-germânica. Desenvolveu-se de forma autônoma, sofrendo apenas de forma limitada a influência de contatos com o continente europeu”.⁸⁶

Não obstante, mesmo na família anglo-saxônica distinguem-se os sistemas do *common law* (direito criado pelo juiz⁸⁷) e do *statute law*, pois neste o direito é

⁸⁴ V., a respeito, por todos, Dinamarco, *Fundamentos do processo civil moderno*, tomo II, n° 376, p. 731 a 734.

⁸⁵ Silva Soares, *Common law – Introdução ao Direitos dos EUA*, p. 27.

⁸⁶ David, *Os grandes sistemas do direito contemporâneo*, p. 283.

⁸⁷ Na Inglaterra “pertencem ao domínio da *Common Law* as seguintes matérias: o direito criminal, todo o direito dos contratos (originalmente originário na *Equity*) e o da responsabilidade civil (*torts*), nos quais se especializaram os *common lawyers* e nos quais a atuação do *jury* é de sua essência”. Silva Soares, *Common law – Introdução ao Direitos dos EUA*, p. 35.

criado pelo legislador. É resultante dos *enactments of legislature*, como tratados internacionais, constituições federal e estaduais, leis ordinárias federais e estaduais, regulamentos administrativos federais, estaduais e locais etc..⁸⁸ Assim, há diferença entre o *cause law* (precedente judiciário – *judge-made law*) e o *statute law* (decisões dadas com base na lei – *statutory relief* – remédios previstos na lei escrita). E, embora o *case law* represente a principal fonte de direito, pode ser modificado pela lei escrita, que lhe é hierarquicamente superior, circunstância que caracteriza a conversão de um *case* em *statute* (*reversed by statute*).

Importante lembrar, contudo, que enquanto em nosso sistema os operadores do Direito apóiam-se na lei e, subsidiariamente, na jurisprudência, no sistema da *common law* o caminho é inverso: primeira fonte é o *case* e, havendo lacuna, a lei escrita; o *case law* é a regra e o *statute* a exceção de direito, atuando, portanto, de forma integrativa. Aliás, nesse particular há uma profunda distinção entre os sistemas norte-americano e o inglês, pois neste, diferentemente daquele, desconhece-se a primazia de uma constituição escrita, nem se tem a idéia da primazia da *statute law*.⁸⁹

Ademais, no sistema da *civil law* a jurisdição voluntária representa importante atividade judicial (e até mesmo jurisdicional, segundo autorizada doutrina⁹⁰), talvez como reflexo do controle mais direto do Estado na resolução de conflitos (que, no entanto, mesmo entre nós vem sendo atenuado, a ponto de permitir-se, agora, divórcio, separação e inventário administrativos), mas é desconhecida no sistema da *common law*⁹¹, provavelmente pela liberdade conferida aos cidadãos para a resolução, por seus próprios meios, de questões dependentes apenas de sua vontade, sem necessidade de atividade ou participação estatais.

Finalmente, toda sentença inglesa é ato de um juiz singular, ao passo que nos tribunais de segunda instância os juízes podem colaborar tão decisivamente em sua elaboração que ela vem pronunciada como sentença do tribunal. Mas é comum, nos tribunais de apelo, que um juiz elabore sozinho a sentença e os demais juízes se limitem a confirmá-la. É equivocado supor-se, porém, que o concurso dos demais juízes represente mera formalidade, pois sua concordância representa um endosso ao julgamento monocrático.

5.1 Sabido, como já afirmado, que o principal defeito do processo civil inglês era o excesso de atividade forense, dominada pelas partes e seus advogados, buscou-se reduzi-la, mediante o controle da ação judicial pelos tribunais. Agora

⁸⁸ V., a respeito, Lipstein, *Common Law Courts in the Age of Statutes*, p. 42 a 61.

⁸⁹ V., a respeito, Silva Soares, *Common law – Introdução ao Direitos dos EUA*, p. 37 a 39.

⁹⁰ Por todos, Dinamarco, *Procedimentos especiais de jurisdição voluntária*, Fundamentos do processo civil moderno, tomo I, n° 160 e ss., p. 377 e ss.; *Instituições de Direito Processual Civil*, v. I, n° 123, p. 319 e ss..

⁹¹ Silvestri, *Il profilo storico*, La giustizia civile, p. 51.

estes decidem todas as questões incidentais do processo, com a observância de cronogramas rigorosos e de procedimentos econômicos para disputas simples; em relação às mais complexas, determinam as fases processuais que as partes deverão ou poderão executar e o tempo a ser despendido para tanto.

Enquanto nos países que adotam o sistema da *civil law* o juiz desempenha papel ativo na audiência, no processo civil norte-americano (e igualmente no inglês, ao menos até o advento, em 1999, das *Civil Procedure Rules*) ele exerce papel passivo durante o julgamento, exceto quando provocado pelas partes, pois é dos advogados a decisão e a produção das provas que entendam necessárias. Ademais, também aos advogados cabe o interrogatório das testemunhas, mas nos processos da *civil law* tal tarefa compete, exclusiva ou predominantemente, ao juiz que preside a audiência. Com a adoção das *Civil Procedure Rules*, na Inglaterra tornou-se mais próxima a convergência *common law/civil law*, diante das profundas alterações por elas introduzidas, ao atribuírem maior poder de direção ao juiz, no *pre-trial*, e lhe conferirem maior poder para controlar o julgamento, ordenar as provas requeridas pelas partes e o modo da respectiva apresentação em juízo.⁹²

O controle sobre os feitos e seu andamento resulta da adoção de nova filosofia processual, com o abandono da anterior, segundo a qual a principal função dos juízos e tribunais era a de “fazer justiça com exame do mérito”, ou seja, decidir as causas com base na verdade dos fatos e na legislação aplicável e, não, a de solucionar as questões formais do processo. Como consequência dessa filosofia de trabalho, os órgãos judiciais preocupavam-se apenas com a “justiça de mérito”, desconsiderando o não-cumprimento de normas processuais pelas partes, do que resultavam a protelação e complicação do trâmite processual por elas e seus patronos. Ou, por outras palavras, como a “filosofia da justiça de mérito” priorizava a obtenção de uma decisão justa em detrimento de considerações sobre justiça tempestiva e custos razoáveis, tornou-se necessário reformulá-la, estabelecendo novo equilíbrio entre as dimensões da justiça, do custo e da duração do processo, ou seja, a atenção à “filosofia da justiça distributiva”.⁹³

Essa nova filosofia parte das premissas de que os recursos da administração da justiça civil são finitos e devem ser distribuídos de forma justa entre aqueles que buscam ou necessitam de justiça, de que na distribuição justa desses recursos devem ser consideradas as características das causas individuais, a merecerem alocação sensata de tempo e atenção dos juízos e tribunais e, finalmente, de que a responsabilidade do Poder Judiciário vai além de fazer justiça em causas individuais, sendo responsável, isto sim, pela administração da

⁹² Cf. Chase, *A “excepcionalidade” americana e o direito processual comparado*, p. 135 a 138.

⁹³ V., a respeito, Crifò, *La riforma del processo civile in Inghilterra*, p. 512.

justiça civil como um todo, pelos recursos do sistema e por sua distribuição imparcial e justa.⁹⁴

Por conta disso, nas *Civil Procedure Rules* foram adotados, com lastro nas sugestões apresentadas no relatório de Lord Woolf, os seguintes princípios que devem estar presentes em um sistema civil garantidor do acesso à justiça: (a) ser justo nos resultados que proporciona; (b) ser imparcial na forma de tratar os litigantes; (c) oferecer procedimentos apropriados a custos razoáveis; (d) lidar com os casos em velocidade razoável; (e) ser compreensível àqueles que o utilizam; (f) ser responsável com as necessidades daqueles que o utilizam; (g) fornecer tanta certeza quanto a natureza particular do caso possibilitar; e (h) ser efetivo: com recursos adequados e organizados.⁹⁵

Assim, as cortes passam a ter a responsabilidade final pela determinação do procedimento adequado para cada caso⁹⁶, estabelecendo programações realistas e garantindo que os procedimentos e as programações sejam compatíveis entre si; os *defendant cases* (casos de defesa) devem ser alocados para uma jurisdição de pequenas causas expandida, com limite financeiro de 3.000 libras, adotado o procedimento de *fast track* para casos acima de 10.000 libras, com procedimentos estritamente limitados, programação fixa de 20 a 30 semanas para o julgamento e custos fixos; finalmente, a adoção de uma nova via para casos acima das 10.000 libras, com o fornecimento de ajuda individual, por meio de equipes judiciais, para os casos mais complexos e ajuda padrão para os casos em que ela seja apropriada, mais financiamento público para as partes que gozem dos benefícios da assistência judiciária.

Ademais, as demandas judiciais deverão ser evitadas sempre que possível, com o encorajamento das pessoas a valer-se das vias judiciais apenas em situações extremas, mediante a utilização de outros meios mais apropriados para a resolução dos conflitos (ADR), de sorte que, antes de dar início ao litígio, ambas as partes deverão fazer ofertas de acordo relacionadas à íntegra ou a parte da pretensão; havendo necessidade de decisão judicial, será levada em consideração eventual recusa imotivada de qualquer das partes à tentativa de utilização desses meios alternativos, ou o comportamento desarrazoado no curso das ADRs.⁹⁷

Para os litígios judicializados, estabeleceu-se um conjunto único de normas simples aplicáveis para a *High Court* e para os juízos distritais; as normas especiais, para tipos específicos de litígios, foram reduzidas ao mínimo. Deter-

⁹⁴ Cf. Michalik, *Justice in crisis: England and Wales*, p. 139 e ss.

⁹⁵ CPRs, Part 1, Rules 1.1 a 1.4.

⁹⁶ As *Civil Procedure Rules* prevêem três tipos de procedimentos: o *small claims track* (Part 27, Rules 27.1 a 27.5), o *fast track* (Part 28, Rules 28.1 a 28.7) e o *multi-track* (Part 29, Rules 29.1 a 29.3).

⁹⁷ CPRs, Part 3, Rules 3.1 a 3.10.

minou-se, ainda, que todos os procedimentos terão início por petição inicial, com a exposição da causa de pedir, fática e jurídica, ao réu cabendo expor a responsabilidade detalhada do demandado pela demanda, além de deixar claras as reais questões entre as partes; estas deverão certificar que conhecem os conteúdos das respectivas peças processuais (*statements of case*⁹⁸), às cortes competindo aplicar duras sanções aos litigantes que não obedeçam aos procedimentos ou à sua duração.

Um ponto de contato entre as reformas processuais inglesa e brasileira é a informatização do processo: lá, as cortes têm acesso à tecnologia necessária para monitorar o progresso do litígio e os litigantes podem comunicar-se com elas de forma eletrônica, inclusive por meio de vídeo, facilitada a conferência telefônica⁹⁹; aqui, já se encontram em fase de implantação os critérios e técnicas do assim denominado *processo eletrônico* (Lei nº 11.419, de 19 de dezembro de 2006).

Certamente uma das alterações mais significativas foi a introdução de regramentos/protocolos de *pre-action*, representativos de uma fase prévia, anterior ao processo litigioso, tendente a disciplinar as formas de autocomposição. Por outras palavras, trata-se de método de trabalho destinado a constituir e a aumentar os benefícios da realização de acordos em fase precoce e com boa base de informação para ambas as partes, de modo a satisfazê-las genuinamente em uma disputa. Os propósitos da *pre-action* são, portanto, (a) chamar a atenção dos litigantes para as vantagens da resolução de uma disputa sem a instauração de um processo judicial; (b) permitir-lhes a obtenção de informações sobre a razoabilidade das exigências para a aceitação de um acordo apropriado, ou, ainda, (c) apresentar uma oferta apropriada de acordo, de tal forma que haja conseqüências pecuniárias no caso de, diante da recusa da outra parte, o processo deva ser instaurado ou prosseguir; e, finalmente, (d) estabelecer as bases para acelerar os procedimentos judiciais, se e quando não houver acordo nessa fase prévia.¹⁰⁰

5.2 Após essas reformas do regime processual civil e da administração da justiça inglesas, é lícito afirmar-se que o modelo processual civil norte-americano é, atualmente, muito mais representativo do sistema da *common law*. Mas merece

⁹⁸ CPRs, Part 16, Rules 16.1 a 16.5.

⁹⁹ CPRs, Part 32, Rules 32.1 a 32.19.

¹⁰⁰ As principais razões para a sistematização unitária do procedimento e a simplificação da linguagem processual (constantes das CPRs) expressaram a preocupação de Lord Woolf com a insatisfação existente, pelas partes, de um sistema destinado a especialistas e incompreensível para aquelas; ademais, uma linguagem formalista e pautada por expressões medievais foi abandonada e substituída por termos atécnicos, mas compreensíveis pelo leigo. Daí as CPRs estabelecerem que suas normas têm por objetivo principal permitir que a corte trate a causa segundo a justiça (*“Part 1 – Overriding objective: 1.1 (1) These Rules are a new procedural code with the overriding objective of enabling the court to deal with cases justly”*), o que implica, em última análise, dispensar tratamento igualitário às partes, evitar custos inúteis e tratar as causas levando em conta seu valor, sua importância, a complexidade das questões e a posição econômica das partes.

reflexão, nessa medida, o vaticínio de Ross: "...a pressão do número esmagador de precedentes que ameaçam detonar as bibliotecas, os norteamericanos têm produzido uma série de *restatements*, ou seja, codificações no padrão europeu, porém desprovidas de autoridade oficial. Estes *restatements* são o produto de extensos trabalhos coletivos realizados por estudiosos do direito. Na Inglaterra, igualmente, os trabalhos doutrinários de sistematização desempenham um papel crescente. A próxima etapa no desenvolvimento será, talvez, uma codificação detentora de autoridade, via legislação. Então desaparecerá a diferença real entre o direito da Europa continental e o angloamericano, embora a doutrina do *stare decisis* permaneça inalterada".¹⁰¹

Realmente, além de influenciado pelo direito comunitário, o modelo inglês prevalece em um Estado unitário (nessa medida, mais próximo dos países europeus continentais), enquanto que nos Estados Unidos da América, federação composta por membros semi-autônomos com instituições jurídicas, processuais e judiciais próprias, foram preservados os elementos processuais fundamentais derivados da base inglesa¹⁰²: a separação entre *common law* e *equity*; no âmbito da *common law*, o *adversary system* como método de dedução de pedido e de defesa pelas partes e o sistema processual dos *writs*.

Outra visível distinção entre os modelos processuais civis inglês e norte-americano reside no emprego do *jury*, por este, para decidir as questões de fato, instituto já abandonado naquele.

Diversamente do que ocorre em outros países de *common law*, nos quais o júri atua apenas em casos particulares, a participação desse colegiado nos processos penais e civis, constitucionalmente assegurada, representa a mais notável característica do processo norte-americano em primeiro grau de jurisdição.

Todos os Estados, com a exceção da Louisiana¹⁰³, têm normas constitucionais assegurando o processo com júri; no sistema federal essa garantia vem assegurada pela Emenda VII.¹⁰⁴ Em linhas gerais, a garantia do júri aplica-se a todos os processos em que se reclama condenação pecuniária por ressarcimento de dano; e somente se ambas as partes renunciarem à garantia do júri é que a causa será decidida por juiz singular.

¹⁰¹ *Direito e Justiça*, p. 117.

¹⁰² Cf. Hazard e Taruffo, *La giustizia civile negli Stati Uniti*, p. 17.

¹⁰³ Estado que, por força da influência da colonização francesa, adota o sistema da *civil law*. V., a respeito, Friedman, *A History of American Law*, p. 105 e ss..

¹⁰⁴ "Nos processos de direito consuetudinário, quando o valor da causa exceder vinte dólares, será garantido o direito de julgamento por júri, cuja decisão não poderá ser revista por qualquer tribunal dos Estados Unidos senão de acordo com as regras do direito costumeiro".

Instituição notabilizada pela adoção de valores culturais dos norte-americanos, igualitária, populista e antiestatista, o júri civil atingiu enorme importância nos julgamentos, sem paralelo em qualquer outra parte do mundo.

O apego ao júri coloca em segundo plano a figura judicial na condução do processo, pois as normas que regulam a sua atividade apresentam variações que vão desde a total passividade ao quase predominante ativismo, pois o princípio fundamental em jogo é o da *razoável discricionariedade* do juiz ao definir os limites de sua participação, de forma a exercer, de um lado, as funções mínimas que dele se espera e, de outro, não assumir o papel de defensor. O juiz muito ativo encontra restrições à sua atuação, quando comparado ao juiz da *civil law*: normalmente ele não apresenta sua convicção sobre aspectos jurídicos da causa, restringindo-se a responder aos argumentos apresentados pelas partes; não indica os meios de prova, mas se limita a controlar a produção das mesmas pelas partes; não conduz interrogatórios ou coleta de prova testemunhal. Se, ao final, entende que as provas produzidas pela parte são insuficientes, decide desfavoravelmente àquela que tinha o ônus probatório; se as provas são suficientes, mas débeis, remete a questão ao júri; se este não existe, decide diretamente a causa.¹⁰⁵

Tendo em vista que os júris podem determinar a quantia a ser concedida ao autor a título de danos compensatórios – e podem, até mesmo, outorgar-lhe danos punitivos independentes da indenização –, a perspectiva de grandes recompensas funciona como estímulo para os advogados atuarem em causas cujos honorários estão condicionados ao sucesso; como ficam com uma porção da indenização, são incentivados a assegurar a indenização mais alta possível.

Em contrapartida, é muito intensa a atividade das partes na condução do processo.

A *discovery*, na fase do *pre-trial*, é conduzida por elas, que, por meio de seus advogados, tentam descobrir provas fora do tribunal, contando para tanto, não obstante, com a possibilidade de apoio judiciário em tal tarefa, quando reclamam a cooperação de adversários e testemunhas. Assim, a cada parte é reconhecido o poder de exigir do adversário, ou de testemunhas potenciais, que se submetam a interrogatório oral, sob juramento e sem a presença do juiz (*deposition*), que respondam sob juramento a perguntas escritas (*interrogatories*), permitam a inspeção de seus arquivos etc.. Essas práticas, consideradas indevidas por outros sistemas jurídicos, mormente os da *civil law* – na medida em que representam indevida invasão privada na esfera de interesses do adversário e de terceiros –, encontram sua razão de ser na necessidade de concentração das

¹⁰⁵ V. Hazard e Taruffo, *La giustizia civile negli Stati Uniti*, p. 105 e 106.

provas a serem submetidas ao júri civil, ante a inviabilidade de designação de sucessivas audiências para a apresentação e debate das provas colhidas.¹⁰⁶

Há, pois, muitas razões pelas quais os custos das ações judiciais americanas são tão elevados: a produção de provas, os interrogatórios e a solicitação de documentos adicionais podem exigir enormes despesas, talvez até mais do que na Inglaterra, onde o custo do processo influiu decisivamente para a crise da justiça.

Finalmente, tendo em vista que o sistema judiciário federal norte-americano é constituído pela Suprema Corte, cortes de apelo federais (*Appellate Courts*) e cortes federais distritais – estas, representadas por juízes de primeiro grau, com competência sobre todas as matérias que caibam para as cortes federais – todas as causas, com raras exceções, são examinadas e julgadas por um juiz singular; a única exceção nas cortes federais é a existência de um colégio integrado por três juízes, com competência atualmente limitada, exclusivamente, ao exame da constitucionalidade de leis relativas às circunscrições eleitorais.¹⁰⁷

Observa-se, por derradeiro, que o direito processual civil disciplina não apenas a resolução de controvérsias jurídicas entre partes privadas, mas, também, a solução de importantes controvérsias de direito público – ressalvadas as questões criminais. Assim, causas envolvendo direito público podem ser desde logo submetidas ao Poder Judiciário, seja pela via direta, seja pela via da impugnação de decisões de cunho administrativo.

Essa peculiaridade da função da justiça civil resulta, de um lado, do fato de a organização estatal norte-americana vir fundada na separação de poderes na União e nos Estados e, de outro, da estrutura federalista, na qual todos os Estados são subordinados ao Estado Federal (União), mas têm ampla autonomia de governo nas suas respectivas esferas de poder; os limites da subordinação e o âmbito dos poderes autônomos são estabelecidos tanto pela Constituição, quanto pela legislação ordinária. No âmbito de seus poderes, o Estado Federal é juridicamente superior aos Estados singulares, condição que resulta da *Supremacy Clause*¹⁰⁸ da Constituição, segundo a qual o direito federal é a lei suprema do país.

Conseqüentemente, todos os juízes, federais ou dos estados, estão obrigados a tornar efetiva a posição de supremacia do direito federal. Ademais,

¹⁰⁶ Cf. Chase, *A “excepcionalidade” americana e o direito processual comparado*, p. 131.

¹⁰⁷ Hazard e Taruffo, *La giustizia civile negli Stati Uniti*, p. 52 e 53.

¹⁰⁸ “Article VI - Clause 2: This Constitution, and the Laws of the United States which shall be made in Pursuance thereof; and all Treaties made, or which shall be made, under the Authority of the United States, shall be the supreme Law of the Land; and the Judges in every State shall be bound thereby, any Thing in the Constitution or Laws of any State to the Contrary notwithstanding”.

a Constituição impõe outras limitações à autonomia dos estados, na medida em que as respectivas cortes judiciais devem reconhecer a eficácia de pretensões jurídicas previstas no direito federal, ainda que eventualmente em confronto com orientação do ordenamento jurídico do estado. Tal subordinação resulta da *Contract Clause* do texto original da Constituição, que considera inválida qualquer lei estadual que prejudique as obrigações derivadas de contrato e, principalmente, da 14ª Emenda, adotada após a Guerra Civil, que impede aos estados privarem os cidadãos do justo processo legal e da igualdade de tratamento perante a lei.

6. Sistema da *civil law*

As idéias até aqui expostas autorizam a afirmação de que os sistemas da *common law* e da *civil law* diferem, basicamente, apenas no que se refere à construção das normas de direito, não quanto à sua aplicação.¹⁰⁹ No sistema da *civil law* o precedente jurisprudencial atua não como fonte de produção de direito, mas, sim, como instrumento de auxílio na busca da determinação do cânone legal a ser aplicado ao caso concreto, ou seja, ele esgota-se em sua condição de elemento de persuasão tendente à concessão de uma solução justa e adequada ao caso concreto.

A diferença entre os sistemas jurídicos europeu-continental (vale dizer, sistema da *civil law* considerado amplamente) e o anglo-americano não reside, portanto, no conteúdo substancial dos respectivos direitos, mas, antes, no modo como eles são aplicados: o direito europeu-continental é descoberto, declarado pela via dedutiva; o anglo-americano, pela indutiva. Enquanto no primeiro sistema o juiz encontra no direito codificado o seu ponto de apoio, no segundo o juiz busca amparo nos precedentes; naquele, estes não têm qualquer valor vinculante, ao passo que nesse vigora o princípio do *stare decisis* e somente em casos excepcionais é admitido o *overruling*, ou seja, a substituição, por corte superior, de determinado precedente ultrapassado ou equivocado.

O juiz da *civil law* deve interpretar e aplicar a lei sem apego aos precedentes jurisprudenciais (ressalvadas, entre nós, as situações que serão objeto de exame oportuno no Capítulo III), pois ao legislador compete, com exclusividade, a criação do direito; já no sistema da *common law*, mesmo o direito regulado por lei será aquele estabelecido por precedentes, na medida em que sua interpretação adquire, no plano dos precedentes, caráter vinculante. Sob o ponto de vista da teoria do direito, a sentença judicial é, no sistema continental, um ato de aplicação do direito, ao passo que no anglo-americano ato de criação: no

¹⁰⁹ Cf. Gottheil, *Common law y civil law*, p. 71 a 84.

primeiro caso, o legislador tem o monopólio de estabelecer o direito; no segundo, legislador e juiz colaboram na descoberta dos princípios de direito para a resolução, em abstrato e concretamente, do litígio. Aqui, o direito será posto, lá, será encontrado.¹¹⁰

Por isso mesmo, no sistema da *civil law* a codificação contém a disciplina ampla e conclusiva de um setor jurídico, ao passo que na *common law* o direito se desenvolve incessantemente em um processo experimental de *trial and error*. No primeiro, o direito está enquadrado em um sistema jurídico fechado; no segundo, ele se encontra em aberto aos problemas e inacessível a uma sistematização científica.

Vale lembrar, contudo, que também no âmbito do direito anglo-americano a legislação parlamentar vem superando em importância a *judge-made law*, embora ainda prevaleça, em linhas gerais, o princípio do *stare decisis*.¹¹¹

De fato, um “novo elemento muito importante (...) foi acrescentado ao conjunto de fontes a ser considerado pelo juiz em sua decisão. No passado, particularmente no campo do direito privado, os juízes consultavam essencialmente os precedentes jurisprudenciais. Raramente os atos legislativos tinham influência sobre as decisões. O sistema da *common law* no mundo moderno, no entanto, precisa tomar em consideração a política legislativa expressa ou implícita numa multidão de dispositivos legais pertinentes”. E, isto porque, a “legislação pode direta e abruptamente alterar ou repelir uma definição legal, princípio ou regra. Atualmente a legislação cobre tão extensamente quase todos os ramos Direito, tanto público como privado, que não se pode mais pressupor que o ponto de partida seja um precedente judicial. Comumente o ponto de partida deve ser a política legislativa expressa num texto legal significativo. Os tribunais, naturalmente, devem interpretar e aplicar a legislação. O sistema, no entanto, exige que os tribunais examinem os precedentes judiciais que a interpretaram e aplicaram anteriormente. Neste ponto, no entanto, uma questão mais séria é introduzida no processo. Os Juízes podem tender a atribuir maior significado aos precedentes do que à legislação que aqueles precedentes pretenderam interpretar e aplicar”.¹¹²

Em suma, os modelos tradicionais encontram-se em crise, pois as transformações operadas nos últimos decênios fragmentaram os velhos esquemas e geraram “múltiplos fenômenos de ‘recomposição’ do direito

¹¹⁰ V., a respeito, Dinamarco, *Direito e Processo*, Fundamentos do processo civil moderno, tomo I, nº 12 e ss., p. 40 e ss., esp. nº 22, p. 54 a 58.

¹¹¹ Kriele, *Il precedente nell'ambito giuridico europeo-continentale e angloamericano*, p. 515 e 516.

¹¹² Re, *Stare decisis*, p. 51 e 52.

processual, na base de interferências entre sistemas diversos, circulações de modelos e transplantes de institutos da mais variada natureza”¹¹³, como se busca demonstrar a seguir.

6.1 Com a destruição do regime nazista (que em 1933 modificara substancialmente o sistema jurídico então vigente), na Alemanha pós-guerra sobrevieram inúmeras reformas, merecendo menção a de 1974 (que estabeleceu a figura do juiz unipessoal), a do recurso de cassação, do ano seguinte e a denominada *Lei de simplificação*, de 1º de julho de 1977, que teve entre seus objetivos o de reduzir a carga de trabalho dos tribunais e agilizar o processamento das causas.¹¹⁴

Promulgada em 17 de dezembro de 1990, em 1º de abril do ano seguinte entra em vigor a nova lei de reforma para a simplificação da administração da justiça, sem, contudo, gerar os resultados esperados. Segue-se a lei de 11 de janeiro de 1993, com alterações no sistema recursal, igualmente não satisfatórias para a redução da carga processual, principalmente em razão da elevação do número de processos ocasionada com a reunificação das Alemanhas ocidental e oriental; mas essa reunificação já não mais explicava a sobrecarga constatada no final da década de noventa e início da seguinte, o que ocasionou a elevação do custo do processo e de sua duração e, por conseqüência, o reclamo de novas providências.

A linha reformista alemã teve três grandes vertentes: a ênfase à solução conciliatória, a modificação do sistema recursal e a reforma orgânico-funcional dos tribunais de primeira instância.

Em parte atingiu-se o objetivo de redução da carga judiciária, com a imposição de meios extrajudiciais, prévios e obrigatórios, de resolução de controvérsias e, com essas medidas, já em 1996 o tempo de duração média de processos em primeiro grau fora reduzido para quatro meses e meio e, nos tribunais colegiados, para seis meses e meio.

Mesmo diante desses resultados (que, entre nós, representariam a concretização de um sonho), procedeu-se à reforma de 2000/2002, complementada em 2005. Deu-se, assim, a denominada “grande reforma da justiça civil”; em 1º de janeiro de 2002 entra em vigor a ZPO reformada.

O sistema colegiado converte-se em sistema de juiz monocrático, unipessoal, com a possibilidade de instituição de tríplice instância, na medida em que a Lei

¹¹³ Cf. Taruffo, *Observações sobre os modelos processuais de 'civil law' e 'common law'*, p. 155.

¹¹⁴ A respeito da evolução das reformas processuais na Alemanha consulte-se, por todos, Gottwald, *Civil Justice Reform: German Perspective*, p. 226 e ss.

Orgânica permite aos Estados federais autorizarem, por lei local, seus tribunais superiores a julgar apelações e demais recursos interpostos de decisões de primeira instância. Explicitando: a instância inferior estaria representada pelos juízos, a instância recursal ordinária pelos tribunais superiores e a recursal extraordinária pelo Supremo Tribunal Federal.¹¹⁵

Seguiram-se outras reformas, em complementação: a de 2004, que alterou o § 321^a da ZPO (reclamação por violação do direito de audiência), a primeira Lei de modernização da Justiça, de 2003/2004 e a Lei de aplicação de tecnologia para a comunicação dos atos judiciais, em vigor desde 2005.

Novamente não atingiram plenamente o escopo almejado pelo legislador (maior agilização do trâmite processual e descongestionamento dos tribunais colegiados), havendo resistência, ademais, à implantação de sistema de juiz único para todos os casos, pautada nos argumentos de que somente soluções colegiadas permitem pleno controle da qualidade do resultado final da atividade judicial. No entanto, com a reforma de 2002 já se previra os casos em que os juízes membros dos tribunais colegiados deveriam assumir a plena direção do processo e decisão final da causa, na condição de juiz único: de acordo com o § 348, 1, primeira oração da ZPO, a câmara do tribunal transfere a decisão da causa a um de seus juízes, que julga em nome dela, sempre que a decisão não couber na esfera de competência exclusiva daquele órgão colegiado.

A adoção do modelo monocrático nos órgãos de primeiro grau não representou medida particular e isolada na reforma alemã, como atesta a orientação tomada pela Itália, no mesmo sentido, com a criação dos juízos únicos; reconheceu-se, portanto, a desnecessidade de manutenção de órgãos colegiados para a exata e pronta distribuição da justiça. Considerando que os juízos monocráticos de primeira instância existem no Brasil, com certeza, desde o período colonial, é lícito concluir que nosso modelo de organização judiciária não atua como fator de agravamento da crise de justiça.

Essa atribuição de competências originária e obrigatória ao juiz único centrou-se no pressuposto de que, sendo possível a resolução do conflito por meio de conciliação ou transação (§ 278), ou, impositivamente, em primeiro grau de jurisdição, essas duas possibilidades atuam como filtros para o acesso ao segundo.¹¹⁶

Respeitadas as particularidades procedimentais e a diversidade de estruturas judiciárias alemã e brasileira, nossa lei processual civil confere maior ênfase a essa possibilidade de resolução do conflito por meio de conciliação ou transação, como revelam os arts. 125, V, 277 e 331. E, se entre nós essa técnica não produz resultados

¹¹⁵ V., a respeito, Guinchard e outros, *Droit Processuel – Droit commun et droit compare du procès*, p. 6 a 9.

¹¹⁶ Cf. Sandra De Falco, *Estudo introdutório do Código Procesal Civil Alemán (ZPO)* - texto eletrônico.

na intensidade almejada, tal se deve ao desinteresse das partes e de seus patronos na conciliação (postura de nítido carácter cultural, portanto), ao acúmulo de trabalho nos juízos inferiores (são raras as audiências de tentativa de conciliação fora da situação estabelecida pelo art. 331) e, por que não dizer, à falta de preparo específico dos juízes para induzirem as partes à resolução amigável da contenda judicial (em síntese, dificuldade de gestão processual e deficiência de formação profissional).

Ademais, no sistema alemão o cabimento de recurso de sentença é definido de ofício pelo órgão *a quo* no momento em que a profere; no silêncio, entende-se que a decisão é irrecurável. Assim, o recurso de apelação (*Berufung*) e de cassação (*Revision*) só serão admissíveis se o órgão *a quo* previamente declarou sua impugnabilidade, em clara valorização das decisões monocráticas dos órgãos jurisdicionais inferiores. Reformas recentes converteram a apelação em instrumento de controle, pela instância superior, apenas de falhas da inferior, ou seja, a segunda instância deixou de reexaminar matéria de fato, transformando-se prioritariamente em controladora de matéria de direito. Admissível contra sentenças definitivas dos AG e LG (§ 511 ZPO) e também, parcialmente, sentenças interlocutórias (§§ 280, 2 e 304, 2) e sentenças com reservas (§ 302, 3), não se admite apelação da sentença proferida contra réu revel, pois este pode apenas valer-se da oposição (§ 514, 1).

Derradeira observação: relatório do Ministério Federal de Justiça, publicado em 17 de maio de 2006, demonstra que, apesar de o resultado geral da reforma ter sido positivo, com o fortalecimento da atividade conciliatória, o melhoramento da eficiência com a elevação do número de juízes singulares e a transformação da alçada em instância de controle exclusivo de invalidades processuais, inadmitida nova discussão sobre matéria fática, entre outras modificações, de outra parte aumentou a duração média dos processos, em virtude, principalmente, de não ter sido exitosa a exigência prévia e obrigatória da tentativa de conciliação extrajudicial das partes.

Em relação à segunda instância houve significativo descongestionamento, com a redução do tempo de duração do processo, de 5,5 meses, em média, no ano de 2002, para 4,9 meses em 2004, nos *Landgericht* e de 8,7 meses para 7,7 meses, nos tribunais de apelação (*Oberlandesgerichte*).

6.2 No passado recente o processo civil espanhol era regido pelas *Ley Organica del Poder Judicial*¹¹⁷ e *Ley de Enjuiciamiento Civil*, de 1881, código antiquado que propiciava um processo notabilizado por technicalidades procedimentais, dominado pelos advogados e restritivo dos poderes dos juízes, tudo a impor delongas excessivas em sua marcha, quando não frustrada completamente a justa resolução da disputa judicial.¹¹⁸

¹¹⁷ Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio.

¹¹⁸ V., a respeito, as críticas formuladas por Díez-Picazo Giménez antes das reformas de 2000. *Civil Justice in Spain: Present and future. Access, Cost, and Duration*, p. 385 a 412 (esp. 395 e ss.).

Com o advento da Constituição de 1978, estabelecendo que as normas relativas aos direitos fundamentais e às liberdades são aquelas proclamadas pela Declaração Universal dos Direitos Humanos (art. 10, nº 2) e, por conseqüência, consagrando o direito à obtenção de tutela jurisdicional efetiva e sem dilações processuais indevidas (art. 24), houve a necessidade de reformular-se, na esfera civil, a *Ley de Enjuiciamiento Civil*.¹¹⁹

Entre outras medidas relacionadas ao regime recursal, unificou-se o procedimento da apelação de decisões de primeira e segunda instância e afastou-se, no geral, sua admissibilidade de decisões interlocutórias.

A cassação civil ficou reservada apenas às decisões das Audiências Provinciais que infrinjam normas protetivas de direitos fundamentais, às que excedam vinte e cinco milhões de pesetas (ou cento e cinquenta mil euros) e, finalmente, quando a resolução do recurso apresente interesse *casacional*, ou seja, (i) quando a decisão recorrida seja contrária à jurisprudência de tribunais superiores, (ii) resolva pontos ou questões sobre os quais exista jurisprudência divergente das Audiências Provinciais, ou (iii) aplique normas em vigor há menos de cinco anos – sempre que, neste caso, inexista orientação jurisprudencial do Tribunal Supremo relativa a normas anteriores de conteúdo igual ou similar (art. 477).

Em síntese, o recurso de *casación* tem por objeto apenas as sentenças oriundas, em grau originário, das Audiências Provinciais em matéria de direitos fundamentais, por infração de normas processuais (ressalvada, todavia, a competência do Tribunal Constitucional) e, ainda, das sentenças proferidas em segunda instância por esses mesmos tribunais, quando resultem de infração de normas substanciais e o recurso apresente interesse transcendental.

Essa orientação legislativa valoriza os precedentes jurisprudenciais, não como fonte de direito ou de observância obrigatória, mas como instrumento de controle de legalidade das decisões judiciais; ademais, o interesse *casacional* atua como pressuposto de admissibilidade da cassação e lembra, em certa medida, respeitadas as peculiaridades próprias de um e outro sistema, a exigência da demonstração da repercussão da questão constitucional como pressuposto de admissibilidade de nosso recurso extraordinário.

Outra importante alteração respeita aos recursos destinados à proteção das garantias fundamentais estabelecidas pelo artigo 24 da Constituição espanhola, nelas incluídas as de natureza processual. Diferentemente do que ocorria sob a égide da *Ley de Enjuiciamiento Civil* de 1881, que permitia o alongamento temporal do processo por meio de recursos sucessivos envolvendo variadas

¹¹⁹ Ley 1/2000, de 7 de enero.

questões constitucionais e gerava conflitos de competência entre o Tribunal Supremo e o Tribunal Constitucional, atualmente sua admissibilidade fica subordinada à prévia interposição de recurso extraordinário por infração processual, quais sejam as indicadas no artigo 469, 1, da LEC.

6.3 Como a quase totalidade dos países europeus da família da *civil law*, a França também enfrenta problemas com a administração da justiça.¹²⁰

Complicações resultantes do dualismo de jurisdições¹²¹ – a ensejar conflitos entre os respectivos órgãos – e de sua complexa organização judiciária¹²², os custos processuais elevados, o aumento vegetativo dos quadros do Poder Judiciário, mais o crescimento do volume de ações judiciais, sem o correspondente aumento dos recursos financeiros, geram grande insatisfação popular, conforme demonstram pesquisas de opinião pública.

Em levantamento efetuado em 1991, 97% das pessoas pesquisadas consideravam o processo extremamente demorado, 85% consideravam-no muito difícil; 84% julgavam-no caro demais; 83% acreditavam ser iníquo. Em 1995, levantamento conduzido pelo Ministro da Justiça demonstrou que o sistema judiciário vinha em último lugar na classificação dos serviços públicos. Opiniões populares similares foram refletidas em pesquisa realizada em 1997.¹²³

Apesar disso, a duração dos processos é, aparentemente, bastante razoável em todas as instâncias.¹²⁴

Renovadas pressões para a reforma do sistema judiciário civil definiram duas tendências notáveis: a primeira, no sentido de direcionar, cada vez mais, determinados procedimentos para juízes ou tribunais especializados; a segunda, a de transferir para o controle do juiz a liberdade das partes na condução processual, ou seja, delas retirar o amplo controle sobre o ritmo e a dimensão temporal do processo.

Apenas a partir de 1975, com a edição do *Nouveau Code de Procédure Civile*, é que algumas modificações substanciais foram implantadas, entre elas a ampliação dos poderes do juiz na condução do processo, a promoção da cooperação entre ele e as partes, a simplificação dos procedimentos e a criação de juízos especializados.¹²⁵ Também se ampliou a utilização do instituto da *évocation*, a permitir, nas instâncias recursais (e versando o recurso sobre incidente

¹²⁰ Cornu, *La sentence en France*, p. 167 a 170.

¹²¹ Jurisdição judicial, organizada sob a autoridade da *Cour de Cassation*, e jurisdição administrativa, sob a autoridade do *Conseil d'État*.

¹²² V., a respeito, Cadiet, *Civil Justice Reform: French Perspective*, p. 292 a 297.

¹²³ Cf. Cadiet, *Civil Justice Reform: French Perspective*, p. 307.

¹²⁴ V., a respeito, Cadiet, *Civil Justice Reform: French Perspective*, p. 309 e 310.

¹²⁵ *Juge de la mise en état, juge-rapporteur, conseiller rapporteur, conseiller de la mise en état*. V., a respeito, Cadiet, *Civil Justice Reform: French Perspective*, p. 315 a 318.

processual), seja avocado o processo, com o julgamento do mérito da causa (art. 568).

Outra regra processual notável, destinada à aceleração do processo, vem contida no artigo 562 do NCPC, conferindo ao tribunal o poder de, reconhecendo a nulidade da sentença em sede de apelo, conhecer diretamente do pedido e julgar a causa.

Essa ampliação do poder decisório dos tribunais, ligado à profundidade da devolução recursal, assemelha-se ao poder conferido aos tribunais brasileiros pelos §§ 3º e 4º do artigo 515 do Código de Processo Civil, que contemplam técnicas nitidamente informadas pelo princípio da duração razoável do processo.

O incremento da atividade dos juízos singulares não se deu, contudo, na grandeza desejada por segmento considerável da doutrina, ante a generalizada percepção de que toda decisão colegiada ostenta maior grau de acerto; há, ainda, a visão negativa e reducionista de que a unicidade de juízo atestaria a incompetência dos órgãos colegiados.¹²⁶ Todavia, essa percepção e essa resistência ao juiz único em primeiro grau vêm sendo paulatinamente minimizadas, diante da constatação de que, na prática, a atuação dos juízes singulares, nos tribunais, não tem sofrido questionamentos.

Ademais, a partir da década de 70 do século passado foi reconhecida aos presidentes dos Tribunais de Grande Instância a possibilidade de, exceto em se tratando de processo disciplinar ou de estado de pessoas, delegar o julgamento a um juiz único¹²⁷ (v. NCPC, arts. 801 a 805), a este competindo, também, com a concordância dos patronos das partes, presidir solitariamente a instrução do processo (arts. 786 e 945-1).

Utiliza-se ainda, em favor da ampliação das funções do juiz único, os argumentos de que ele propicia maior celeridade ao processo, tem maior controle sobre a prova¹²⁸ e exerce com particular talento a missão da conciliação, além de atuar com árbitro da sociedade e guardião da legalidade.¹²⁹

Sopesados os argumentos favoráveis ao juiz único em ambas as instâncias, concluiu-se ter sido tímida a reforma representada pelo novo estatuto processual civil, notadamente quando comparada às profundas modificações, no que pertine à figura e atuação desse juiz, levadas a cabo na Alemanha e Itália.

Em suma, embora muito se tenha feito nos últimos anos para melhorar a administração da justiça civil francesa, o sucesso foi limitado. Como resultado,

¹²⁶ Cf. Mestre, *Les juges uniques – Dispersion ou réorganisation du contentieux?*, p. 135 e ss..

¹²⁷ Cf. Cadiet, *Les juges uniques – Dispersion ou réorganisation du contentieux?*, p. 6 a 22v.

¹²⁸ Cf. Pech, *Les juges uniques – Dispersion ou réorganisation du contentieux?*, p. 91 e 92.

¹²⁹ Cf. Putman, *Les juges uniques – Dispersion ou réorganisation du contentieux?*, p. 125 a 127.

novas propostas foram apresentadas recentemente, mas persiste a resistência de parte dos que exercem a profissão jurídica, cujas objeções em interesse próprio se revelaram um obstáculo nas reformas passadas. Apesar disso, novo projeto de reforma judiciária foi colocado em pauta no Parlamento, tendo por objetivos o fortalecimento dos *conseils départementaux de l'aide juridique* (conselhos departamentais de assistência judiciária), o aumento dos limites monetários fixados para o mais baixo juízo de primeira instância e a expansão dos meios alternativos para a resolução de disputas.¹³⁰

6.4 Entre os países da União Européia a Itália enfrentou e ainda enfrenta grave crise de justiça, a exigir profundas e sucessivas modificações em seu sistema processual civil. Deve-se reconhecer, todavia, que ao menos as modificações substanciais no regime recursal vêm apresentando relativo sucesso, apoiado na premissa de que o princípio do duplo grau de jurisdição não é valor constitucional, mas simples diretiva para o legislador ordinário.

Assim, a impugnação da decisão judicial por meio de apelação não mais suspende, de per si, a executoriedade da sentença (CPC, art. 282), com o que se reforçou a eficácia das decisões de primeiro grau e afastou-se a intenção protelatória que antes movia a interposição do recurso. E, não obstante a ausência, como regra, do efeito suspensivo, o apelo é dotado de amplo efeito devolutivo, a permitir o reexame integral, pelo tribunal, de toda a matéria impugnada. Essa foi a fórmula encontrada na reforma de 1990, reservando-se ao grau de apelo, ademais, o reexame da causa, mas com a proibição de dedução de novas alegações e meios de prova sobre fatos já examinados no grau de origem (art. 354).¹³¹

Lastimavelmente, o legislador brasileiro ainda não se animou a adotar providência idêntica, persistindo o assim denominado efeito suspensivo da apelação na maioria dos casos (na verdade, a ineficácia natural da sentença no campo substancial de sua incidência¹³²), sendo esta uma das causas mais evidentes da indevida utilização desse recurso para fins procrastinatórios. De fato, à época em que judicava no então Segundo Tribunal de Alçada Civil de São Paulo, constatei a brutal redução de apelos de sentenças de despejo, resultado da retirada do denominado efeito suspensivo pelo art. 58 da Lei de Locação Predial Urbana.

Já o recurso de cassação não atribui à Corte de Cassação o poder de reexaminar os fatos da causa, nem de pronunciar-se sobre ela; ao contrário, cabe-lhe exclusivamente, nas hipóteses taxativamente enunciadas no art. 360 do Có-

¹³⁰ V., a respeito, Cadiet, *Civil Justice Reform: French Perspective*, p. 318 e ss.

¹³¹ Cf. Comoglio, Ferri e Taruffo, *Lezioni sul processo civile – Il processo ordinario di cognizione*, p. 607 a 609.

¹³² A respeito confira-se Dinamarco, *Os efeitos dos recursos*, Nova era do processo civil, p. 137 a 141. Encontra-se paralisado em seu trâmite o Projeto de Lei do Senado 136/2004, que tem por objetivo justamente retirar esse efeito da apelação.

digo de Processo Civil, pronunciar-se sobre legitimidade da sentença impugnada.¹³³ Pode dar-se *per saltum* e ser interposta, *no interesse da lei*, pelo procurador geral que oficia junto à Corte (art. 363).

Observa-se, a esta altura, que as mais importantes inovações dizem respeito à nova conformação judiciária de primeiro grau, com a adoção do modelo de juízo único, suprimido o ofício do pretor e transferida sua competência ao tribunal. E, se é certo que a unificação da *pretura* e do *tribunale* teve por objetivo melhorar a eficiência e agilidade dos órgãos judiciais, certo é, também, que essa reformulação transformou o tribunal ordinário em ofício (órgão) judiciário substancialmente diverso daquele que então existia, principalmente porque agora julga, prevalentemente, em composição monocrática. Conseqüentemente, a figura do juízo único está diretamente relacionada à problemática da organização judiciária, ao passo que a do juiz monocrático diz respeito à composição do órgão julgador, de sorte que, substancialmente, com o juízo único de primeiro grau qualquer questão relativa a determinado âmbito territorial é decidida em primeira instância por um único ofício judiciário.

Essa significativa inovação, pertinente ao princípio da conformação e composição dos ofícios judiciais, resultou da circunstância de o tribunal haver adquirido dupla composição (monocrática e colegiada), transformando questões de competência em tema de composição do órgão julgador, ou seja, o tribunal ordinário passou a julgar em composição monocrática e, exclusivamente nos casos previstos em lei, em colegiada.

Levou-se em consideração, para tanto, a incapacidade do Poder Judiciário em resolver rapidamente o volume de demandas e a constatação de que se mostrava inútil e onerosa a duplicidade dos ofícios da pretura e dos tribunais, pois enquanto os pretores eram originalmente, ao lado dos conciliadores, órgãos judiciais monocráticos, todos os demais juízos tinham composição colegiada.

Figura já atuante no processo do trabalho, o juiz único integra o tribunal, mas processa e decide monocraticamente as causas que lhe são afetas. Concentrou-se nesse órgão, portanto, as funções instrutória e decidente, antes atribuídas, respectivamente, ao juiz instrutor e ao colegiado.

6.5 Portugal também vem reformando sua lei processual civil e sua organização judiciária, visando a racionalizar a distribuição da justiça, com a criação de novos órgãos judiciais e de instrumentos de aceleração do processo.¹³⁴

¹³³ Cf. Comoglio, Ferri e Taruffo, *Lezioni sul processo civile – Il processo ordinario di cognizione*, p. 649.

¹³⁴ V., a respeito, João Álvaro Dias, *Simplificação das formas processuais*, p. 465 e ss..

As mais recentes reformas remontam a 1995, merecendo realce, no que respeita ao sistema processual civil, a Lei nº 33/95, de 18 de agosto (Lei de autorização de revisão do Código de Processo Civil), que, em seu artigo 7º, ampliou os poderes do relator no que se refere a julgamento de recursos, autorizando-o, entre outras providências, a julgar sumariamente recurso que verse sobre questão já solucionada pela jurisprudência ou se que se revele manifestamente infundado.¹³⁵

Também instituiu o recurso *per saltum* da primeira instância para o Supremo Tribunal de Justiça, quando o valor da causa e da sucumbência superar a alçada da Relação e o recurso envolver exclusivamente questões de direito; restringiu o cabimento de agravo para o Supremo Tribunal de Justiça, entre outras providências.

Uma “distorção” da Constituição Federal brasileira permite que se recorra diretamente ao Supremo Tribunal de decisões inferiores, inclusive monocráticas, quando o recurso veicular matéria constitucional; ou seja, verdadeiro recurso *per saltum*, como ocorre com a interposição de recurso extraordinário das sentenças proferidas em embargos à execução fiscal de pequeno valor e dos acórdãos dos colégios recursais dos Juizados Especiais (Súmula 640 do STF). A distorção resulta da circunstância de que, sendo inadmissível, nesses casos, recurso de apelação aos tribunais ordinários em razão da pequena complexidade da causa ou do valor patrimonial em jogo, é, no entanto, constitucionalmente assegurada a utilização da via recursal extraordinária. Com a exigência da repercussão geral da questão constitucional como requisito de acesso àquela via, espera-se, agora, seja limitada ou até mesmo afastada essa possibilidade.

Igualmente importante é o Decreto-Lei nº 329-A/95, 12 de dezembro, que, entre outras medidas, alterou a Lei Orgânica dos Tribunais Judiciais (Lei nº 38/87), ampliou a possibilidade de recurso das decisões que contrariem jurisprudência uniformizada do Supremo Tribunal de Justiça e regulamentou o recurso *per saltum* para esse mesmo Tribunal. Também manteve a dualidade de recursos cabíveis das decisões finais de mérito (apelação e revista, respectivamente de sentenças de primeiro grau e das Relações) e aquelas envolvendo questões de índole processual (agravo).

Nota-se, aqui, a diversidade de soluções trazidas pelas legislações portuguesa e brasileira: entre nós, restringiu-se o acesso aos tribunais quando a sentença vier fundada em orientação sumulada (CPC, art. 518, § 1º), com os argumentos de que assim se prestigia decisões consolidadas dos tribunais superiores, evita-se decisões contraditórias e valoriza-se a celeridade processual; lá, ampliou-se as vias de acesso

¹³⁵ Aliás, não é desarrazoado concluir-se que essa técnica de aceleração do processo, consistente no julgamento monocrático de recursos pelo relator com base em precedentes jurisprudenciais, característica do sistema da *common law* (precedentes persuasivos), nitidamente inspirou a edição, entre nós, da Lei nº 9.756, de 1996, que deu nova (e atécnica) redação aos artigos 544, §§ 3º e 4º e 557, do Código de Processo Civil.

à segunda instância, como instrumento adequado ao controle, pelos tribunais, da legalidade das decisões dos órgãos inferiores frente às da Corte Superior.

A possibilidade de utilização do recurso *per saltum* da primeira instância para o Supremo Tribunal de Justiça, em substituição da apelação para a Relação, resultou da constatação de que, “quando, segundo as regras gerais, a causa for susceptível de recurso até àquele Tribunal e as partes apenas tiverem suscitado questões de direito, que se configurem como objecto idóneo do recurso de revista”¹³⁶, não se justificaria a manutenção de três graus de alçada. No entanto, diferentemente do regime adotado pelo direito alemão para o mesmo recurso, condicionando sua admissibilidade *per saltum* à concordância das partes (§ 566 ZPO), no português ele representa direito potestativo de qualquer delas e “pode ser unilateralmente exercitado sempre que o objecto do recurso se circunscreva à discussão de questões de direito referentes ao mérito da causa, susceptíveis de constituírem objecto idóneo de recurso de revista”.¹³⁷

Por derradeiro, o Decreto-Lei nº 375-A/99, de 20 de setembro, eliminou o recurso para o Supremo Tribunal de Justiça das decisões proferidas em feitos cautelares e das decisões das Relações em matéria de fato (art. 712º, n. 6), exceção feita às hipóteses indicadas no artigo 678º.¹³⁸

Em 7 de setembro de 2006 o Conselho de Ministros aprovou proposta de lei que autoriza o Governo a alterar o regime dos recursos cíveis, objetivando, em síntese, a sua simplificação, a maior celeridade e economia processuais e a racionalização de acesso ao Supremo Tribunal de Justiça.¹³⁹

A primeira providência resultaria da supressão do agravo, coexistindo apenas os recursos ordinários de apelação e revista. A segunda, basicamente com a supressão de atos burocráticos (*v.g.*, o regime dos “vistos”), revisão do regime de arguição de vícios processuais e irrecurribilidade das decisões interlocutórias.

Essa racionalização do acesso ao Supremo Tribunal de Justiça teria como base a ampliação da alçada das Relações para 30.000 euros, a inadmissibilidade da revista de decisão da Relação conforme com a jurisprudência uniformizada daquela Corte Superior, a consagração do direito de recurso das decisões contrárias a essa mesma jurisprudência (independentemente do valor da causa e da sucumbência) e a introdução de recurso extraordinário de uniformização de jurisprudência para o Pleno das seções cíveis do Supremo, sempre que este tribunal proferir, em seção,

¹³⁶ Conforme exposição de motivos do diploma legal sob exame.

¹³⁷ *Idem*.

¹³⁸ Sérias críticas foram feitas a essas reformas pela doutrina, conforme se extrai de texto de Lebre de Freitas, *As novas alterações ao Código de Processo Civil*, Estudos sobre direito civil e processo civil, p. 133 a 164.

¹³⁹ Disponível em <www.portugal.gov.pt/.../GC17/Conselho_de_Ministros>.

“acórdão que esteja em contradição com outro anteriormente proferido, no domínio da mesma legislação e sobre a mesma questão fundamental de direito”.

Independentemente dessas relatadas providências, o fato é que os recursos aos tribunais superiores agora se sujeitam a controle mais rígido, pois deixa de ser automático o recurso da segunda instância para o Supremo quando o acórdão da Relação confirmar a decisão da primeira instância (regra da *dupla conforme*¹⁴⁰); por outras palavras, se o acórdão desse tribunal ordinário confirmar a decisão da primeira instância, as partes ficam impossibilitadas de recorrer, ressalvadas, apenas, duas situações: quando houver voto vencido na Relação ou o Supremo Tribunal de Justiça entender que se trata de caso de relevância jurídico-social.

6.6 O *Código de Procedimiento Civil* uruguaio, vigente desde 1877 e inspirado na antiga *Ley de Enjuiciamiento Civil* espanhola, era formal, ritualístico, secreto, burocrático e conseqüentemente lento.¹⁴¹ O processo civil pautava-se pela total ausência de contato direto do juiz com a partes, com a delegação de importantes funções jurisdicionais a órgãos auxiliares e pela existência de uma multiplicidade de estruturas processuais, a ponto de os estudantes de Direito afirmarem que *estudiar derecho procesal era como estudiar la guía telefónica, cada proceso tenía su trámite individual*.¹⁴² Apesar das reformas parciais a que foi submetido ao longo do tempo, representativas de certo avanço, elas não lograram acelerar sensivelmente o curso do processo, que, nas palavras de Couture, era *desesperadamente escrito*, afetando gravemente não apenas a imagem do sistema judiciário perante a opinião pública, mas, sobretudo, afastando-se de seus reais objetivos, transformando a forma em um fim em si mesmo.¹⁴³

Essa situação levou à elaboração de projetos de Códigos Modelos para a Iberoamérica.

Entre outros temas relevantes, o anteprojeto focou a necessidade de abreviação dos trâmites processuais, mediante a adoção, entre outros mecanismos, do princípio da oralidade, da ampliação do número de juízes e de seus órgãos auxiliares, da ampliação dos poderes diretivos, instrutórios e decisórios do juiz, da responsabilização civil dos juízes por danos causados às partes em razão da demora injustificada do processo, da redução dos atos de comunicação processual e da variedade dos processos especiais, da imposição de

¹⁴⁰ V., a respeito, Aguiar Pereira, *O Direito de Recurso em Processo Civil - Breve reflexão em torno da possível alteração do regime* (texto eletrônico).

¹⁴¹ V., a respeito, Gelsi Bidart, Torello, Uriarte e Vescovi, *Código General de Proceso de la Republica Oriental del Uruguay*, p. 17 e ss..

¹⁴² Cf. Simon, *El Código General del Proceso del Uruguay*, texto eletrônico.

¹⁴³ Cf. Pereira Campos *La exitosa aplicación desde hace 15 años del Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica*, texto eletrônico.

penas por litigância de má-fé, da redução das causas de nulidade processual e seu saneamento, quando relativa.

Quanto aos recursos, preconizou-se o estabelecimento de hipóteses de cabimento das sentenças e decisões interlocutórias, a possibilidade de recurso adesivo e a proibição de *reformatio in pejus*, a unificação e simplificação das vias recursais, a instituição do duplo grau de jurisdição e, principalmente, a efetividade imediata da sentença, salvo se o recorrente prestasse caução que garantisse o pagamento dos prejuízos impostos à parte contrária.

Em 1988 foi editado o *Código General del Proceso do Uruguai*¹⁴⁴, recepcionando fielmente o Código de Processo Civil Modelo, que tem, como características fundamentais, o estabelecimento de princípios gerais informativos do processo (arts. 1º a 11), a exigência de maior ativismo judicial, com a conferência de poderes aos juízes – como, por exemplo, a rejeição de plano de demandas manifestamente defeituosas e a correção, no curso do processo, de defeitos formais, de tal sorte que ele seja depurado durante todo o seu trâmite, a permitir o correto julgamento do mérito, a ampliação do poder instrutório (art. 24) –, a exigência de tentativa de conciliação prévia antes da instauração do processo (facultadas a conciliação ou a transação em qualquer fase processual - arts. 223 e 293 a 298), a eficácia imediata das sentenças definitivas (art. 252, nº 2) e a unificação das estruturas processuais em ordinária ou comum, destinada à generalidade dos casos, extraordinária – destinada àquelas causas dotadas de alguma especialidade – e monitória, exitosa há mais de um século (arts. 348 e ss.).

Permaneceu intocada a complexa estrutura orgânica do Poder Judiciário estabelecida pela Constituição Política, de 1967 (arts. 239 a 249) e regulamentada pela *Ley Organica de la Judicatura y de Organización de los Tribunales* (Ley nº 15.750, de 24 de junio de 1985); apesar da manutenção das diversas classes de recursos, há a previsão de julgamento, em única instância, de causas de menor valor, a conferir maior efetividade às sentenças e reduzir significativamente o tempo de duração do processo.

Essas reformas geraram resultados muito interessantes, mormente quando comparados com os obtidos em nosso país.

A duração média de um processo perante *Juzgado Letrado de Familia* é de oito meses; no entanto, nos *Juzgados de Paz Departamentales* da Capital, que têm, ao lado da competência conciliatória, também competência civil, comercial e fazendária, os resultados não foram tão animadores, pois somente 55% dos processos tiveram duração inferior a um ano. Já nos *Juzgados Letrados en lo Civil y*

¹⁴⁴ Ley 15.982, 18 de octubre.

Comercial 50% dos processos duraram menos de um ano, cerca de 40% duraram entre um e dois anos e o restante, dois anos.

Dados estatísticos gerais revelam que 40% dos feitos têm duração de 6 meses ou menos, 37% de 6 meses a 1 ano e 13% de um ano a 18 meses. Vale dizer, 77% das causas são julgadas em tempo inferior a um ano e, as restantes, entre um ano e um ano e meio.

O sucesso da reforma resultou da consagração dos princípios da imediatidade, celeridade, concentração, boa-fé, lealdade e veracidade, publicidade, igualdade real entre as partes e direção do processo pelo tribunal. Mas a pedra de toque da reforma é representada pela audiência preliminar, na qual prevalece o princípio da imediatidade, a possibilitar a comunicação direta do juiz com as partes – facilitando a tentativa de conciliação – e seu contato também direto com o material probatório, a permitir a formação de convencimento muito mais seguro a respeito dos fatos essenciais da causa.¹⁴⁵

Mesmo diante desses resultados, prosseguem os movimentos de reforma, com a melhoria dos recursos humanos e materiais, a melhor capacitação dos servidores da justiça, a redução da carga tributária, a implantação da justiça de pequenas causas, o estabelecimento de mecanismos de proteção de interesses coletivos e de maior participação popular na administração da justiça.¹⁴⁶

Descontadas as distintivas características do Uruguai (principalmente a reduzida população e o elevado grau de desenvolvimento sócio-econômico-cultural) em relação a outros países latino-americanos, é notável o sucesso obtido com a introdução do atual modelo processual civil. Não houve modificações profundas na organização judiciária e no regime recursal, mas pequenas (porém importantíssimas) providências fizeram toda a diferença: a ampliação do poder dos juízes de primeiro grau, a quase obsessiva observância da oralidade, a exigência de tentativa prévia de conciliação e a imediata efetividade das sentenças de primeira instância, tudo a justificar o elevado grau de confiabilidade da justiça pela população.

Entre nós, é quase irrealizável a tentativa de conciliação a qualquer tempo do trâmite processual (CPC, art. 125, inc. IV), sobrecarregadas que estão as pautas de audiência de instrução; pelo mesmo motivo, a previsão do art. 331, inspirada no Código Modelo e estabelecida pela Lei nº 8.952, de 1994, foi prejudicada pelas modificações e inserções trazidas pela Lei nº 10.444, de 2002. Esses problemas (entre outros), aliados à regra da suspensividade da eficácia das sentenças de mérito sujeitas à apelação, justificam, ainda hoje – e não obstante todos os demais

¹⁴⁵ Cf. Pereira Campos *La exitosa aplicación desde hace 15 años del Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica*, texto eletrônico.

¹⁴⁶ Cf. Simon, *El Código General del Proceso del Uruguay*. Texto eletrônico.

esforços no sentido de dinamizar o processo civil – o desencanto da opinião pública com a nossa justiça e, por que não dizer, o desalento dos próprios juízes, principalmente os de primeira instância, com a ineficiência de suas decisões definitivas, quase sempre impugnadas em sede recursal. E, não por acaso, ainda perdura a situação que pode causar estranheza ao observador externo: por vezes mais vale uma decisão provisória antecipatória de tutela, pautada em cognição sumária e superficial dos elementos de convicção trazidos ao conhecimento judicial, que a definitiva, fundada no conhecimento integral da causa e obtida com a observância das garantias mínimas do devido processo legal.

São estas as considerações que submetemos à reflexão do leitor.

OBRAS CONSULTADAS

ASSIS, Araken de. *Duração razoável do processo e reformas da lei processual civil*, Processo e Constituição. Obra coletiva coordenada por Luiz Fux, Nelson Nery Jr. e Teresa Arruda Alvim Wambier, São Paulo, RT, 2006.

ATIYAH, Patrick S.. *Judgments in England*, La sentenza in Europa. Obra coletiva, Padova, CEDAM, 1988.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Dois cientistas políticos, três economistas e a Justiça brasileira*, Temas de direito processual (nona série), São Paulo, Saraiva, 2007.

_____. *Notas sobre alguns aspectos do processo (civil e penal) nos países anglo-saxônicos*, RePro 92, São Paulo, Revista dos Tribunais, 1998.

_____. *O problema da duração dos processos: premissas para uma discussão séria*, Temas de Direito Processual Civil (nona série), São Paulo, Saraiva, 2007.

_____. *O processo civil contemporâneo: um enfoque comparativo*, Temas de Direito Processual Civil (nona série), São Paulo, Saraiva, 2007.

BAUR, Fritz. *Transformações do processo civil em nosso tempo*, trad. de Barbosa Moreira (sem indicação do título original), Revista Brasileira de Direito Processual, Belo Horizonte, nº 59, jul./set. 2007.

BERIZONCE, Roberto Omar. *Luces y sombras del proceso civil contemporaneo*, RePro 126, São Paulo, Revista dos Tribunais, 1983.

BIAVATI, Paolo. *Il giudice unico nel Tribunale di primo grado delle Comunità Europee*, Rivista di diritto processuale civile, Padova, CEDAM, v. 55, 2000.

BLANKENBURG, Erhard. *Civil Justice: Access, Cost and Expedition. The Netherlands*, Civil justice in crisis. Obra coletiva coordenada por Adrian A. S. Zuckerman, New York, Oxford Universty Press, 1999.

BOBBIO, Norberto. *L'età dei diritti* (tradução de Carlos Nelson Coutinho: *A era dos direitos*), Rio de Janeiro, Editora Campus, 1992.

CADIET, Loïc. *Civil Justice reform: acess, cost, and delay. The french perspective*, Civil justice in crisis. Obra coletiva coordenada por Adrian A. S. Zuckerman, New York, Oxford Universty Press, 1999.

CALAMANDREI, Piero. *Istituzioni di diritto processuale civile, secondo il nuovo codice*, versão castelhana de Santiago Sentis Melendo (*Instituciones de derecho procesal civil segun el nuevo Código*), Ediciones Jurídicas Europa-America, Buenos Aires, 1986.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional*, 5ª edição, Livraria Almedina, Coimbra, 1991.

CAPPELLETTI, Mauro. *Principi fondamentali e tendenze evolutive del processo civile nel diritto comparato* (versão castelhana de Santiago Sentís Melendo: *El proceso civil em el derecho comparado*), Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-America, 1973.

_____ *Proceso, ideologias, sociedad* (versão castelhana de Santiago Sentís Melendo e Tomás A. Banzhaf dos ensaios *Processo e ideologie*, Bologna, Il Mulino, 1969 e *Giustizia e società*, (Milano, Edizioni di Comunità, 1972), Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-America, 1974.

_____ e GARTH, Bryant. *Access to justice: the worldwide movement to make rights effective. A general report* (tradução de Ellen Gracie Northfleet: *Acesso à justiça*), Porto Alegre, Sérgio Antonio Fabris Editor, 1988.

CARNELUTTI, Francesco. *Diritto e processo*, Napoli, Morano, 1953-1958.

CARPI, Federico. *Le riforme del processo civile in Italia verso il XXI secolo*, Rivista trimestrale di diritto e procedura civile, Milano, Giuffrè, 2000.

CHASE, Oscar G.. *A "excepcionalidade" americana e o direito processual comparado*, RePro 110, São Paulo, Revista dos Tribunais, 2003.

CHIARLONI, Sergio. *Civil Justice and its paradoxes: an Italian perspective*, Civil justice in crisis. Obra coletiva coordenada por Adrian A. S. Zuckerman, New York, Oxford University Press, 1999.

CHIOVENDA, Giuseppe. *Istituzioni di diritto processuale civile* (tradução de J. Guimarães Menegale: *Instituições de direito processual civil*), São Paulo, Saraiva, 1969.

_____ *Sulla influenza delle idee romane nella formazione dei processi civili moderni*, Saggi di diritto processuale civile, v. 3º, Milano, Giuffrè Editore, 1993.

CIPRIANI, Franco. *I problemi del processo di cognizione tra passato e presente*, texto de conferência proferida no simpósio sobre *Esperienze e prospettive della giustizia italiana*, realizado na Faculdade de Jurisprudência dell'Università di Roma «La Sapienza» no período de 14 a 16.11.2002. Disponível em <www.associazionedeicostituzionalisti.it>.

COMOGLIO, Luigi Paolo. *Durata ragionevole del giudizio e forme alternative di tutela*, São Paulo, RePro 151, São Paulo, Revista dos Tribunais, 2007.

_____ *Il "giusto processo" civile nella dimensione comparatistica*, Rivista di diritto processuale civile, v. 57, 2002.

_____ e outros. *Lezioni sul processo civile – Il processo ordinario di cognizione*, 3ª edição, Bologna, Il Mulino, 2005.

CONTE, Gian Antonio. *La durata non ragionevole del processo – Legge Pinto nº 89/2001: tutela tra Corte Europea dei Diritti dell'Uomo e rimedi interni italiani*. Disponível em <www3.ordineavvocatimilano.it>.

CORNU, Gerard. *La sentence en France, La sentenza in Europa*. Obra coletiva, Padova, CEDAM, 1988.

CRIFÒ, Carla. *La riforma del processo civile in Inghilterra*, Rivista trimestrale di diritto e procedura civile, nº 2, Milano, Giuffrè, 2000.

DAVID, René. *Les grands systèmes du droit contemporains* (tradução de Hermínio A. Carvalho: *Os grandes sistemas do direito contemporâneo*), São Paulo, Martins Fontes, 1993.

DE FALCO, Sandra; PRÜTTING, Hanns. *Estudo introdutório do Código Processal Civil Alemán (ZPO)*, Berlin, Konrad-Adenauer-Stiftung E.V., 2006. Disponível em <www.kas.de/proj/home/pub/13/4/year-2006/dokument_id-9523/index.html>.

DE STEFANO, Maurizio. *La lunghezza della durata dei processi in Italia condannata dalla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo* ("Impresa" n. 12 del 31 dicembre 2001, p. 1900/1902). Disponível em <www.dirittiuomo.it>.

DIAS, João Álvaro. *Simplificação das formas processuais*, O Direito contemporâneo em Portugal e no Brasil. Obra coletiva coordenada por Ives Gandra da Silva Martins e Diogo Leite de Campos, São Paulo, Saraiva, 2004.

DÍES-PICAZO GIMÉNEZ, Ignacio. *Civil Justice in Spain: present and future. Access, cost, and duration, Civil justice in crisis*. Obra coletiva coordenada por Adrian A. S. Zuckerman, New York, Oxford University Press, 1999.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *A instrumentalidade do processo*, 9ª edição, São Paulo, Malheiros, 2001.

_____. *Fundamentos do processo civil moderno*. São Paulo, Revista dos Tribunais, tomos I e II, 4ª edição, 2001.

_____. *Nova era do processo civil*, São Paulo, Malheiros, 2003.

DWORKIN, Ronald. *Law's Empire* (tradução de Jefferson Luiz Camargo: *O império do Direito*), São Paulo, Martins Fontes, 1999.

FRIEDMAN, Lawrence M.. *A History of American Law*, 3ª edição, New York, Touchstone, 2005.

GELSI BIDART, Adolfo. *El tiempo y el proceso*, RePro 23, São Paulo, Revista dos Tribunais, 1981.

_____. e outros. *Código General de Proceso de la Republica Oriental del Uruguay*, 9ª edição, Fundación de Cultura Universitaria, 2005.

GOTTWALD, Peter. *Civil Justice reform: access, cost, and expedition. The german perspective*, Civil justice in crisis. Obra coletiva coordenada por Adrian A. S. Zuckerman, New York, Oxford University Press, 1999.

GUINCHARD, Serge e outros. *Droit processuel – Droit commun et droit compare du procès*, 2ª edição, Paris, Dalloz, 2003.

HAZARD, Geoffrey C. e TARUFFO, Michele. *La giustizia civile negli Stati Uniti*, Bologna, Società editrice il Mulino, 1993.

JOLOWICZ, J. A.. *Adversarial and Inquisitorial Models of Civil Procedure*. Disponível em <<http://iclj.oxfordjournals.org/cgi/content/abstract/52/2/281>>.

KRIELE, Martin. *Das Präjudiz im kontinental-europäischen und anglo-amerikanischen Rechtskreis* (versão italiana de G. Zaccaria: *Il precedente nell'ambito giuridico europeo-continentale e angloamericano*), La sentenza in Europa. Obra coletiva, Padova, CEDAM, 1988.

LEITÃO MARQUES, Maria Manuel e outros. *The portuguese system of Civil Procedure*, Civil justice in crisis. Obra coletiva coordenada por Adrian A. S. Zuckerman, New York, Oxford University Press, 1999.

LORD WOOLF. *Access to Justice - Final Report (Final Report to the Lord Chancellor on the civil justice system in England and Wales)*. Disponível em <www.dca.gov.uk/civil/final/intro.htm>.

MARCATO, Antonio Carlos. *O processo monitorio brasileiro*, 2ª edição, São Paulo, Malheiros Editores, 2001.

MEDAUAR, Odete. *Direito Administrativo moderno*, 12ª edição, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2008.

MEIER, Isaak. *Swiss Civil Justice: With an Emphasis on the Laws of the Canton of Zurich*, Civil justice in crisis. Obra coletiva coordenada por Adrian A. S. Zuckerman, New York, Oxford University Press, 1999.

MELLO FILHO, José Celso de. *Algumas reflexões sobre a questão judiciária*, Revista do Advogado nº 75 – XXIV, abril de 2004.

_____. *Reforma do Judiciário: drama ou preconceito?* Disponível em <<http://campus.fortunecity.com/clemson/493/jus/m09-022.htm>>.

MESTRE, Jacques e outros. *Les juges uniques – Dispersion ou réorganisation du contentieux?* Obra coletiva coordenada por Christian Bolze e Philippe Pédrot, Paris, Dalloz, 1996.

MICHALIK, Paul. *Justice in crisis: England and Wales*, Civil justice in crisis. Obra coletiva coordenada por Adrian A. S. Zuckerman, New York, Oxford University Press, 1999.

NALINI, José Renato. *O juiz e o acesso à justiça*, Revista dos Tribunais, São Paulo, 1994.

PEREIRA CAMPOS, Santiago. *La exitosa aplicación desde hace 15 años del Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica*. Disponível em <www.cejamerica.org/doc/eventos/uy-pereira-processo-audiencias1.pdf>.

PUTMAN, Emmanuel e outros. *Les juges uniques – Dispersion ou réorganisation du contentieux?* Obra coletiva coordenada por Christian Bolze e Philippe Pédrot, Paris, Dalloz, 1996.

RE, Edward D. “*Stare decisis*”, RePro 73, São Paulo, Revista dos Tribunais, 1994, tradução de Ellen Gracie Northfleet.

ROSS, Alf. *On Law and Justice* (tradução de Edson Bini: *Direito e Justiça*), São Paulo, EDIPRO, 2000.

SILVA SOARES, Guido Fernando. *Common law – Introdução ao Direito nos EUA*, São Paulo, RT, 1999.

SILVESTRI, Elisabetta, *Il profilo storico, La giustizia civile*. Obra coletiva coordenada por Vittorio Denti, Bologna, il Mulino, 2004.

TARUFFO, Michele. *Observações sobre os modelos processuais de ‘civil law’ e ‘common law’*, RePro 110, São Paulo, Revista dos Tribunais, 2003.

_____. *Lezioni sul processo civile – Il processo ordinario di cognizione*, 3ª edição, Bologna, Il Mulino, 2005.

_____. e HAZARD, Geoffrey C.. *La giustizia civile negli Stati Uniti*, Bologna, Società editrice il Mulino, 1993.

TARZIA, Giuseppe. *La durata del processo civile e la tutela dei deboli*, Estudos de direito processual civil: homenagem ao professor Egas Dirceu Moniz de Aragão. Obra coletiva coordenada por Luiz Guilherme Marinoni, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2005.

TAVARES, André Ramos. *Reforma do Judiciário no Brasil pós-88*, São Paulo, Saraiva, 2005.

WATANABE, Kazuo. *Filosofia e características básicas do Juizado Especial de Pequenas Causas*, Juizado Especial de Pequenas Causas. Obra coletiva coordenada por Kazuo Watanabe, São Paulo, Edição RT, 1985.

ZUCKERMAN, Adrian A. S. *Costs of litigation*, Os custos da Justiça. Obra coletiva organizada por João Álvaro Dias, Coimbra, Almedina, 2005 (reimpressão da edição de julho/2003).

_____ *Justice in crisis: comparative dimensions of Civil Procedure*, Civil justice in crisis. Obra coletiva coordenada por Adrian A. S. Zuckerman, New York, Oxford University Press, 1999.