

**A EFETIVIDADE DO PROCESSO E A CELERIDADE DO PROCEDIMENTO
EM DETRIMENTO DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO
CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DA ISONOMIA:
O MITO DA URGENCIALIDADE**

Isabella Saldanha de Sousa*

Magno Federici Gomes**

RESUMO

A efetividade do processo e a celeridade do procedimento são preocupações constantes dos juristas e especialmente do legislador infraconstitucional reformista, desde as modificações normativas instituídas pela Lei nº 8.592/94 até as atuais. Todavia, em função da aplicação indiscriminada de tais institutos, os escassos estudos científicos demonstram que os princípios autocríticos-discursivos do processo podem vir a ser substituídos por uma efetividade e celeridade ditadas pelo Estado-Juiz, por meio de uma jurisdição protetora e garantista da aplicação dos conteúdos da lei, à margem dos destinatários da norma. Dessa forma, para desmistificar essa idéia de que a denominada “efetividade do processo com celeridade em sua tramitação” está vinculada a uma urgencialidade na prestação jurisdicional, busca-se ressemantizar os institutos jurídicos do processo, da jurisdição, da efetividade (como um princípio característico da jurisdição), da legitimidade das decisões judiciais e do princípio do devido processo legal, indispensáveis à compreensão do Estado de Direito Democrático na pós-modernidade. Conclui-se que, em uma cognição plenária, a integral aplicação dos princípios autocrítico-discursivos da processualidade democrática, isto é, o contraditório, a ampla defesa e a isonomia, é a única técnica jurídico-processual capaz de permitir que as questões de fato e de direito controvertidas em Juízo sejam efetivamente definidas, porquanto é impossível afastar a estrutura normativa

* Pós-graduada em Direito Processual pelo IEC (Instituto de Educação Continuada), da PUC Minas. Professora Assistente da PUC Minas – unidade São Gabriel e da Faculdade de Direito Padre Arnaldo Janssen. Advogada Militante. Endereço eletrônico: isabellasaldanha@hotmail.com

** Mestre em Direito Processual e Doutor em Direito pela Universidad de Deusto-Espanha. Mestrando em Educação pela PUC Minas. Coordenador do Serviço de Assistência Judiciária da PUC Minas – unidade São Gabriel. Professor Adjunto da PUC Minas – unidade São Gabriel. Professor Titular da Faculdade de Direito Padre Arnaldo Janssen. Advogado Militante. Endereço eletrônico: federici@pucminas.br

procedimental do modelo constitucional de processo que lhe deve ser inerente, evitando, ainda, a prática viciada que produz lentidão na prestação jurisdiccional.

PALAVRAS-CHAVE: TEORIA NEO-INSTITUCIONALISTA DO PROCESSO; EFETIVIDADE DO PROCESSO; CELERIDADE DO PROCEDIMENTO; COMPATIBILIZAÇÃO; PRINCÍPIOS AUTO-CRÍTICOS DISCURSIVOS DO PROCESSO.

RESUMEN

La eficiencia del proceso y la celeridad del procedimiento son preocupaciones de los juristas y especialmente del legislador federal reformista, que empezaron con las modificaciones creadas por la Ley nº 8.592/94 hasta las actuales. Sin embargo, en función de la aplicación de tales institutos, los escasos estudios académicos demuestran que los principios crítico-discursivos del proceso pueden ser substituidos por una efectividad y celeridad falladas por el Estado-Juez, a través de una jurisdicción protectora y aseguradora de la aplicación de los contenidos de la ley, en perjuicio de los destinatarios de la norma. De esa forma, para acabar con la leyenda de la denominada “eficiencia del proceso con celeridad en su tramitación”, vinculada a la urgencia en la prestación jurisdiccional, se busca re-significar los institutos procesales de la jurisdicción, de la efectividad (como un principio característico de la jurisdicción), de la legitimidad de las resoluciones judiciales y del principio del necesario proceso legal, indispensables a la comprensión del Estado de Derecho Democrático en la pós-modernidad. Como conclusión, en una actividad cognitiva plena, la aplicación integral de los principios crítico-discursivos del proceso democrático, esto es, el contradictorio, la amplia defensa y la igualdad, es la única técnica jurídico-procesal apta a permitir que las cuestiones de hecho y de derecho controvertidas en la demanda sean definidas, ya que es imposible alejar la estructura normativa del procedimiento del modelo constitucional de proceso, que le es intrínseco, evitando, aún, la práctica viciada que genera lentitud en la prestación jurisdiccional.

PALABRAS-CLAVE: TEORÍA NEO-INSTITUCIONAL DEL PROCESO; EFICIENCIA DEL PROCESO; CELERIDAD DEL PROCEDIMIENTO; COMPATIBILIDAD; PRINCIPIOS CRÍTICOS-DISCURSIVOS DEL PROCESO.

INTRODUÇÃO

O dilema da “inefetividade” da Justiça, ou mais tecnicamente da jurisdição, há muito vem assolando o Estado-Juiz no exercício de sua função (aplicação cogente do ordenamento jurídico), bem como os jurisdicionados que estão ávidos por uma “prestação jurisdicional” justa e célere, em nome da tão aclamada pacificação social. Por vezes, coloca-se a culpa pelas mazelas e pelo descrédito decorrentes da prestação jurisdicional na instituição jurídica do processo. Tal instituto jurídico deveria ser visto sob a ótica de garantia de implementação de direitos fundamentais aos cidadãos e não como simples instrumento de resolução dos conflitos, com aplicação de justiça pelo “Poder Judiciário”¹. De forma que o processo não é o único responsável pela satisfação dos direitos materiais e instrumentais controvertidos em Juízo.

A idéia de que o processo seja moroso em virtude da lei e de que não propicia, no tempo (cronológico) devido, uma eficaz fruição do bem da vida pretendido pelos litigantes em Juízo, levou o legislador reformista a aprovar a Emenda Constitucional nº 45/04 e diversas leis infraconstitucionais², visando constitucionalizar a necessidade de razoabilidade na duração do processo com celeridade em sua tramitação.

A fórmula mítica encontrada para maquiagem a solução desse problema foi dotar o representante do Estado-“Poder Judiciário” (o magistrado) de poderes na aplicação do Direito. Desse modo, o seu livre convencimento motivado é suficiente para fundamentar e legitimar as suas decisões à margem dos destinatários normativos, que simplesmente com ela aquiescem, sem que lhes seja ofertada a oportunidade de influir de forma

¹ A utilização dessa expressão vem sendo criticada porque o poder emana do povo e só em seu nome poderá ser exercido, sendo que a denominação mais correta (porque isenta de subjetivismo) seria função ou atividade jurisdicional, cuja finalidade é a aplicação imperativa do ordenamento jurídico na reação contra o ilícito.

² Desde 1994, com a introdução no ordenamento jurídico da Lei nº 8.952, passando pela Emenda Constitucional nº 45/04, especialmente com as últimas reformas processuais introduzidas no ordenamento jurídico pelas Leis nº 11.187/05, 11.232/05, 11.276/06, 11.277/06, 11.280/06, 11.341/06 e 11.382/06, dentre outras.

dialógica, isonômica e irrestrita na sua construção, ou seja, de forma compartilhada com o primeiro.

Para desmistificar essa idéia de que a denominada “efetividade do processo com celeridade em sua tramitação” está vinculada a uma urgencialidade na prestação jurisdicional³, busca-se ressemantizar os institutos jurídicos do processo, da jurisdição, da efetividade (como um princípio característico da jurisdição), da legitimidade das decisões judiciais e do princípio do devido processo legal, indispensáveis à compreensão do Estado de Direito Democrático na pós-modernidade.

Como marco teórico adotou-se a teoria neo-institucionalista do processo criada pelo Prof. Dr. Rosemiro Pereira Leal, em que o processo é “uma instituição constitucionalizada⁴”, asseguradora de um “espaço jurídico procedimental de reconstrução da legalidade posta em balizamentos constitucionais democráticos que propicia ao povo a fiscalização incessante e irrestrita dos processos de criação e aplicação da normatividade⁵”. Trata-se de um trabalho dogmático, isto é, teórico documental, em que são analisados as teorias e os conceitos doutrinários da matéria abordada, mais precisamente jurídico-propositivo, pois questiona a legislação vigente e aponta as suas falhas.

Neste enfoque, questiona se a efetividade e a celeridade podem ser aplicadas de forma indistinta ao processo, sem compatibilizá-las com os demais direito-garantias fundamentais que consubstanciam o princípio do devido processo legal, constante na Constituição da República de 1988 (CR/88), em seu art. 5º, inciso LIV.

1. A IMPORTÂNCIA DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS-INSTITUTIVOS DO PROCESSO NA APLICAÇÃO DO DIREITO COMO REQUISITOS DA PROCEDIMENTALIDADE DEMOCRÁTICA

³ A urgencialidade é revelada pelo incremento dos poderes de atuação do Juízo, numa concepção salvadora e justiceira de que esse seria o método mais eficiente para solucionar os litígios na comunidade jurídica.

⁴ LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria processual da decisão jurídica**. São Paulo: Landy, 2002, p. 181.

⁵ LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria processual da decisão jurídica**. São Paulo: Landy, 2002, p. 181.

O processo, na pós-modernidade⁶, se estrutura pela principiologia constitucionalmente instituída do contraditório⁷, da ampla defesa⁸ e da isonomia⁹, que atuam como direito-garantias às partes de que a judicção¹⁰ será exercida de forma legítima e válida. A produção da lei, pelo devido processo legislativo, não é capaz, por si só, de lhe conferir legitimidade, que somente será alcançada pelo povo por meio da “formalização de um discurso procedimentalizado dos argumentos numa condição ideal de fala, com vistas à obtenção de uma decisão compartilhada e legítima”¹¹. Daí a importância de se aplicar à procedimentalidade democrática os princípios institutivos do processo, a partir da necessária distinção entre o processo¹² e o procedimento¹³, institutos jurídicos cuja distinção não é feita pela escola paulista de processo, em que o procedimento é “o meio extrínseco pelo qual se instaura, desenvolve e termina o processo; é a manifestação extrínseca deste, a sua realidade fenomenológica¹⁴”.

Assim, não é qualquer procedimento (considerado como uma mera seqüência ordenada de atos procedimentais) que se encaminha pelo processo, para que seja

⁶ A pós-modernidade caracteriza-se, em substituição à modernidade fundada numa razão prescritiva/instrumental, “por um direito que não se contenta com pretensões de validade em bases meramente estratégicas de preservação de uma paz sistêmica, em que os destinatários das normas não são clientes passivos da legalidade produzida, é que se realizaria a legitimidade do direito mediante a estruturação procedimental criadora de situações jurídicas pelo devido processo legislativo”, também sujeitas à fiscalização pelo devido processo legal (LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria processual da decisão jurídica**. São Paulo: Landy, 2002, p. 28).

⁷ “O princípio do contraditório é referente lógico-jurídico do processo constitucionalizado, traduzindo em seus conteúdos, pela dialeticidade necessária entre interlocutores que se postam em defesa ou disputa de direitos alegados, podendo até mesmo, exercerem a liberdade de nada dizerem (silêncio), embora tendo o direito garantia de se manifestarem”. Nesse enfoque, é inadmissível o contraditório postecipado ou postergado, segundo LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria geral do processo**. 6. ed. São Paulo: IOB Thomson, 2006, p. 110.

⁸ “O princípio da ampla defesa é coextenso ao do contraditório e da isonomia, porque a amplitude de defesa se faz nos limites temporais do procedimento em contraditório, pelos meios e elementos totais de alegações e provas no tempo processual oportunizado na lei” (LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria geral do processo**. 6. ed. São Paulo: IOB Thomson, 2006, p. 111).

⁹ “O princípio da isonomia é referente lógico-jurídico indispensável do procedimento em contraditório (processo), uma vez que a liberdade de contradizer no processo equivale à igualdade temporal de dizer e contradizer para a construção, entre partes, da estrutura procedimental” (LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria geral do processo**. 6. ed. São Paulo: IOB Thomson, 2006, p. 111).

¹⁰ Entenda-se como ato de decisão egresso do conteúdo da lei.

¹¹ MADEIRA, Dhenis Cruz. Da impossibilidade de supressão dos princípios institutivos do processo. In: TAVARES, Fernando Horta (Coord.). **Constituição, direito e processo**. Curitiba: Juruá, 2007. p. 123-143, p. 128.

¹² O processo na teoria neo-institucionalista deve ser compreendido como uma instituição constitucionalizada, apta a reger o procedimento em contraditório, em isonomia e em ampla defesa.

¹³ O procedimento “é uma estrutura técnica de atos jurídicos praticados por sujeitos de direitos, que se configura pela seqüência obediente à conexão de normas preexistentes no ordenamento jurídico indicativos do modelo de procedimento” (LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria geral do processo**. 6. ed. São Paulo: IOB Thomson, 2006, p. 107).

¹⁴ LEAL, Rosemerio. **Teoria geral do processo**. 6. ed. São Paulo: IOB Thomson, 2006, p. 106.

alcançado o provimento final (sentença), mas somente aquele procedimento democrático que permite aos destinatários normativos a fiscalização ampla e irrestrita, através de uma participação dialógica na preparação dos provimentos (todas as decisões exaradas no curso do procedimento até a sentença).

Decerto, “pode-se dizer que a atividade cognitivo-processual (análise dos instrumentos de prova e argumentos) não pode sofrer nenhuma restrição quanto aos princípios institutivos do processo¹⁵”, sob consequência de “anulação do provimento exarado, porquanto ilegítimo e inconstitucional¹⁶”.

2. ANÁLISE DAS TEORIAS ACERCA DA EFETIVIDADE DO PROCESSO: IDENTIFICAÇÃO DE APORTES PARA A RECONSTRUÇÃO DESSE PRINCÍPIO NO PARADIGMA DEMOCRÁTICO

Para se esclarecer o conceito de efetividade do processo na pós-modernidade, faz-se necessário um estudo prévio e crítico das teorias sobre ela, até então formuladas, para a ressemantização desse princípio no paradigma democrático¹⁷.

Dinamarco (2003) foi um dos responsáveis pela criação da teoria da instrumentalidade e assevera que ela é o caminho para o “aprimoramento do sistema processual e premissa indispensável nos estudos e propostas pela efetividade do processo¹⁸”. Nessa concepção, o processo é visto como o instrumento de realização do direito material, para a resolução dos conflitos entre os litigantes, por meio da tutela da

¹⁵ MADEIRA, Dhenis Cruz. Da impossibilidade de supressão dos princípios institutivos do processo. In: TAVARES, Fernando Horta (Coord.). **Constituição, direito e processo**. Curitiba: Juruá, 2007. p. 123-143, p. 134.

¹⁶ MADEIRA, Dhenis Cruz. Da impossibilidade de supressão dos princípios institutivos do processo. In: TAVARES, Fernando Horta (Coord.). **Constituição, direito e processo**. Curitiba: Juruá, 2007. p. 123-143, p. 134.

¹⁷ “O conceito paradigmático de Estado Democrático de Direito é o de instituição jurídico-espacial condicionante de permanente legitimação processual de validade do ordenamento jurídico por um povo ativo na realização da integração social” (MOREIRA, Luiz. **A fundamentação do direito em Habermas**. 3. ed. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004, prefácio da 2. ed). E isso somente seria possível através da adoção da teoria neo-institucionalista do processo, em que este seja visto como uma “instituição constitucionalizada de controle e regência popular soberana e legitimante dos procedimentos como estruturas técnicas de argumentos jurídicos assegurados, numa progressiva relação espaço-temporal, de criação, recriação (transformação), extinção, fiscalização, aplicação (decisão) e realização (execução) de direitos, segundo os princípios do contraditório, isonomia e ampla defesa” (LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria processual da decisão jurídica**. São Paulo: Landy, 2002, p. 179).

¹⁸ DINAMARCO, Cândido Rangel. **A Instrumentalidade do processo**. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 25.

pretensão da parte pela jurisdição. Aplicou-se a teleologia¹⁹ ao processo e à jurisdição, como mecanismo de atingir os escopos metajurídicos desses institutos. Aferiu-se, então, o grau de utilidade do sistema processual e combateu-se o positivismo jurídico, que se preocupava apenas com o resultado do processo, ou seja, a atuação da vontade do direito substancial que regulamenta o caso concreto.

No plano social, a jurisdição tem a missão de pacificação de conflitos pelo critério de justiça das decisões, de modo que os jurisdicionados aquiesçam com aquelas que lhes forem favoráveis ou não, sem o oferecimento de qualquer resistência. Trata-se do resgate da teoria da legitimidade do direito de Niklas Luhman, em que o “o provimento é ato estatal unilateral, cujos efeitos jurídicos operam sem a necessidade da aquiescência de outra pessoa pública ou daquele a quem se dirige o ato”²⁰. A decisão judicial, nessa hipótese, somente se reputaria justa e legítima e, portanto, democrática, diante da aceitação geral do exercício de poder pelo julgador sobre o jurisdicionado.

Adepto à essa teoria, Dinamarco (2003) preleciona que, basta educar os cidadãos acerca de seus direitos e obrigações, para que o “Poder Judiciário”²¹, no plano político, como órgão de positivação do poder estatal, torne-se o depositário da confiança plena de que a massa de conflituosidade será resolvida pelo processo, com rapidez²² e eficiência²³. Sobre a “efetividade do processo”²⁴, assevera Dinamarco (2003):

Por sua almejada aptidão a eliminar insatisfações, com justiça e fazendo cumprir o direito, além de valer como meio de educação geral para o

¹⁹ A teleologia está ligada à idéia de finalidade, ou seja, não importa o meio pelo qual se chegue a um resultado, pois o meio se torna legítimo na medida do alcance da finalidade para a qual se destina. Assim, “o raciocínio teleológico há de incluir então, necessariamente, a fixação dos escopos do processo, ou seja, dos propósitos norteadores da sua instituição e das condutas dos agentes estatais que o utilizam” (DINAMARCO, Cândido Rangel. **A Instrumentalidade do processo**. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 149).

²⁰ DINAMARCO, Cândido Rangel. **A Instrumentalidade do processo**. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 161.

²¹ Destaca-se a observação apresentada anteriormente.

²² Rápida ou célere, na escola paulista de processo, é a decisão judicial que tem por finalidade a composição do litígio no menor tempo (cronológico) possível, em nome da pacificação com justiça social.

²³ “Para que o processo cumpra com eficácia o fim social para o qual foi concebido (satisfação do interesse das partes com pacificação social), propiciando não só a satisfação jurídica, mas também efetividade, é preciso que se desenvolva em um período razoável” (GAJARDONI, Fernando da Fonseca. O princípio constitucional da tutela jurisdicional sem dilações indevidas e o julgamento antecipado da lide. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 31, nº 141, p. 103-136, nov. 2006, p. 108).

²⁴ Ao longo desta parte, a expressão foi colocada entre aspas porque o processo entendido como uma instituição constitucionalizada e garantidora da implementação de direitos fundamentais, tal como preleciona a teoria neo-institucionalista do processo, aqui adotada como marco teórico, nunca poderia ser célere ou efetivo, nos moldes em que menciona Dinamarco (2003).

exercício e respeito e canal de participação dos indivíduos nos destinos da sociedade e assegurar-lhes a liberdade²⁵.

A seu turno, Zavascki (2005) menciona que:

O direito fundamental à efetividade do processo – que se denomina também genericamente, de acesso à justiça, o direito à ordem jurídica justa – compreende em suma, não apenas o direito de provocar a atuação do Estado, mas também e principalmente o de obter, em prazo adequado, uma decisão justa e com potencial de atuar eficazmente no plano dos fatos²⁶.

A finalidade da jurisdição²⁷, tão aclamada pelos adeptos da escola paulista de processo²⁸, foi inspirada nos modelos de Estado Liberal e Social (*Welfare State*)²⁹, antigos paradigmas jurídicos do Estado de Direito Democrático, que não se amoldam à pós-modernidade.

Marinoni (2007), apesar de também ser filiado à escola paulista de processo, avançou em seu pensamento ao admitir, em recente obra, que “a participação social não pode caracterizar a atividade jurisdicional porque é preciso verificar a legitimidade do poder de resolução dos conflitos e das decisões destinadas a regulá-los”³⁰. Do contrário, “estaríamos aceitando que qualquer poder instituído, mesmo que atuando de forma ilegítima e de modo contrário aos princípios materiais de justiça, exerce jurisdição³¹”.

Apesar de continuar colocando a justiça na resolução dos conflitos como uma “consequência da existência de um poder do Estado-Juiz exercido sobre os seus

²⁵ DINAMARCO, Cândido Rangel. **A Instrumentalidade do processo**. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 332.

²⁶ ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação da tutela**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 65.

²⁷ Isto é, a de eliminação do litígio com justiça nas decisões judiciais, de modo a se atingir a paz social.

²⁸ A escola paulista de processo inspirou-se na teoria da relação jurídica criada por Oscar Von Bülow (1968), segundo a qual a relação jurídica de direito processual é triangular, formada pelo juiz no ápice do triângulo, ditando a relação jurídica a ser estabelecida entre as partes (autor e réu) que, por sua vez, estão conectadas por meio de vínculos de subordinação, em que o autor tem o direito de exigir do réu, que é tratado como o delinqüente do processo, alguma conduta prescrita no ordenamento jurídico.

²⁹ Este modelo de Estado surgiu no séc. XX, no qual se adotava uma visão nitidamente clientelista do jurisdicionado, que cobrava, pelo exercício da jurisdição, do Estado-Juiz (paternalista) a prestação jurisdicional (proteção) do direito material, em curto espaço de tempo (cronológico), até o final do procedimento, com a prolação do ato final (sentença), para se obter uma justiça com pacificação social do conflito. A forma deveria ser célere, posto que uma justiça tardia equivaleria à denegação de justiça.

³⁰ MARINONI, Luiz Guilherme. **Curso de processo civil: teoria geral do processo**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. v. 1, p. 113.

³¹ MARINONI, Luiz Guilherme. **Curso de processo civil: teoria geral do processo**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. v. 1, p. 113.

subordinados”³², reconhece que é indispensável esclarecer qual é a origem ou o fundamento dessa legitimidade do “Estado-Juiz”, em exercer a função jurisdicional, sob conseqüência de se estar legitimando, de forma velada, a tirania e o abuso de poder, o que, dito de outro modo, significa instituir um modelo de “Estado pseudo-democrático”³³. Nessa concepção de democracia às avessas, o equívoco é supor que “ao se atribuir ao Poder Judiciário a qualidade racional-instrumental de assegurar o primado da Lei e do Direito para preservar a sociedade, o juiz seria o dador de justiça e liberdade”³⁴.

Dessa forma, o magistrado, na aplicação do direito, vale-se de “ideários axiológicos (bom senso, prudente arbítrio, relação adequada, boa fé, justa causa, dentre outros)”³⁵, para definir, segundo os seus juízos de convicção, quais serão as aspirações sociais tuteladas e reveladas pelas decisões judiciais, sem garantir aos seus destinatários, qualquer forma de participação na preparação das decisões para a resolução do conflito.

Daí, conclui-se que os escopos metajurídicos ou pré-jurídicos foram agregados ao processo e à jurisdição, cuja finalidade é veicular ideologias, na medida em que seus objetivos foram erigidos à margem do ordenamento jurídico, conforme adverte Gonçalves (1992):

Os fins metajurídicos do processo não possuem critérios objetivos de aferição no Direito Processual Civil. Se o exercício da função jurisdicional se manifesta sob a disciplina do ordenamento jurídico, e nos limites por ele definidos, qualquer fim do processo só pode ser jurídico³⁶.

No mesmo sentido, Leal (2002):

A ideologia, como linguagem estratégica da preservação do estado Liberal e do Estado do bem-estar social, reclama uma técnica de conjectura tópico-retórica (baseada em pontos de vista, opiniões correntes, costumes, lugares

³² MARINONI, Luiz Guilherme. **Curso de processo civil**: teoria geral do processo. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. v. 1, p. 113.

³³ O conceito de democracia, em Dinamarco (2003), ainda é o de democracia representativa, em que “a participação do povo no processo legislativo se dá através de representantes e a legitimidade desse processo (não jurisdicional), se dá pela norma positivada”. No processo jurisdicional, “o processo é o microcosmos democrático do Estado-de-direito, com as conotações da igualdade, liberdade e participação (contraditório)”, mas a partir de uma conotação axiológica do valor justiça (DINAMARCO, Cândido Rangel. **A Instrumentalidade do processo**. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p.85 e 26).

³⁴ LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria geral do processo**. 6. ed. São Paulo: IOB Thomson, 2006, p. 112.

³⁵ LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria processual da decisão jurídica**. São Paulo: Landy, 2002, p. 113.

³⁶ GONÇALVES, Aroldo Plínio. **Técnica processual e teoria do processo**. Rio de Janeiro: Aide, 1992, p. 195.

comum), em que se utiliza de uma linguagem estratégica pela preservação de uma racionalidade conforme fins em critérios de uma verdade consensual (jurisprudencializada) entre intérpretes especialistas interessados em salvar suas decisões de um possível desagrado social³⁷.

Em 1994, com a vigência da Lei nº 8.952³⁸, introduziram-se as cognominadas tutelas de urgência³⁹, sob os fundamentos de dano iminente e perigo de demora, somados à idéia latente de conferir agilidade à exarcação das decisões no curso do procedimento. Diante do velho dilema do qual já falava Carnelutti⁴⁰, entre a segurança jurídica propiciada por uma cognição plena e exauriente, característica da cognição pautada em um direito democrático, e a celeridade “do processo”, se optou por essa última, sob o argumento de que: “a segurança, sem dúvida é indispensável, mas em benefício da rapidez, das decisões, da prioridade que deve ser dada à celeridade dos processos, nada impede que algumas garantias sejam arranhadas”⁴¹.

Com efeito, percebe-se que essa interpretação do instituto jurídico da celeridade dos procedimentos é tópico-retórica, porque visa garantir a atuação de uma razão instrumental, fundada na adequação dos meios (técnica jurídico-processual dos procedimentos) aos fins (escopos jurídicos e metajurídicos da jurisdição e do processo). Em crítica veemente à interpretação dada por essa corrente doutrinária sobre a relação do processo com o tempo, destaca Tavares (2006), mencionando Dinamarco (2003):

Para quem o tempo seria um fator de corrosão de direitos e um dos males do retardamento do reconhecimento e da satisfação desses mesmos direitos. Mas o tempo não pode ser responsabilizado pela demora na fruição do direito

³⁷ LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria processual da decisão jurídica**. São Paulo: Landy, 2002, p. 52-53.

³⁸ BRASIL. Lei nº 8.952, de 13 dez. 1994. Altera dispositivos do Código de Processo Civil sobre o processo de conhecimento e o processo cautelar. **Diário Oficial**, Brasília, 14 dez. 1995.

³⁹ Mais especificamente em relação à antecipação da tutela legal, que foi concebida para que os efeitos da sentença pudessem ser antecipados, mas sem conceder a oitiva da parte contrária, que também vai sofrer os efeitos da decisão e não pôde participar de sua construção. Fala-se do contraditório exercido de forma postecipada (posterior à prolação da decisão judicial), em que apenas com a interposição do recurso cabível contra a decisão que antecipou os efeitos da tutela legal é que se poderá dizer que os destinatários normativos influenciaram na tentativa de reforma da decisão prolatada.

⁴⁰ CARNELUTTI *apud* GAJARDONI, Fernando da Fonseca. O princípio constitucional da tutela jurisdicional sem dilações indevidas e o julgamento antecipado da lide. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 31, nº 141, p. 103-136, nov. 2006, p. 106.

⁴¹ Essa idéia ainda está sendo disseminada no meio acadêmico, especialmente pela magistratura paulista, conforme assevera GAJARDONI, Fernando da Fonseca. O princípio constitucional da tutela jurisdicional sem dilações indevidas e o julgamento antecipado da lide. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 31, nº 141, p. 103-136, nov. 2006, p. 108.

pelos litigantes em Juízo porque ele é um fenômeno da natureza, que simplesmente flui⁴².

Mas essa idéia de redução do tempo da “prestação da tutela dos direitos”, em nome de uma jurisdição efetiva, continuou sendo difundida, tanto que, em 31/12/2004, introduziu-se, com a Emenda Constitucional nº 45, o inciso LXXVIII, ao art. 5º, CR/88, que assegura a todos os litigantes, no âmbito judicial ou administrativo, a garantia da razoável duração do “processo” e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

Os juristas filiados à escola paulista de processo conferem a tal princípio uma interpretação canhestra, influenciados pelas ondas renovatórias para melhorar o acesso à justiça de Cappelletti⁴³ e pela instrumentalidade do processo de Dinamarco (2003), ao continuarem reafirmando que o processo deve estar a serviço da jurisdição, para que se possa alcançar a pretensa celeridade na prestação da tutela do direito, a saber:

Já se destacou que a garantia apenas formal não assegura acesso à justiça e, desde o início do séc. XX, em especial, foi acrescida a preocupação com o acesso efetivo. De nada adianta ir à Juízo, se não há uma resposta do Poder Judiciário em tempo hábil e capaz de realizar os objetivos da jurisdição. Há obstáculos que devem ser rompidos e um deles é o da demora da prestação jurisdicional⁴⁴.

Até admitem que as demais garantias decorrentes do devido processo legal (a ampla defesa, o contraditório e a isonomia) devem ser asseguradas aos litigantes em Juízo, mas a aplicação daquele princípio deve ser realizada de forma imperativa, ou seja, deve-se primar pela agilidade no exercício da função jurisdicional a todo custo, porque o objetivo em foco é a satisfação do direito material tutelado pela lei, com a sumarização da cognição, que deve ser realizada com o menor dispêndio econômico para as partes e em curto espaço de tempo. Essa seria a fórmula mágica para que a justiça e a pacificação social sejam alcançadas na resolução dos litígios.

⁴² TAVARES, Fernando Horta. Tempo e processo. In: GALUPPO, Marcelo Campos (Org.). **O Brasil que queremos**: reflexões sobre o Estado Democrático de Direito. Belo Horizonte: Editora PUC Minas, 2006, p. 217.

⁴³ CAPPELLETI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Tradução e revisão Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988, p. 31-73.

⁴⁴ MAGALHÃES, Ana Luíza de Carvalho; CÔRTEZ, Osmar Mendes Paixão. Efetividade da prestação jurisdicional: o inciso LXXVIII, do Art. 5º da Constituição Federal inserido pela EC 45/2004. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 31, nº 138, p. 79-111, ago. 2006, p. 85.

Com essa finalidade, também foram introduzidas no ordenamento jurídico as Leis nº 9.099/95⁴⁵ e 10.259/01⁴⁶, que instituíram os Juizados Especiais Estaduais e Federais. Tais Juízos foram criados para “aproximar e distribuir a justiça às camadas menos favorecidas, que por receio, ignorância, descrédito, ou simplesmente falta de orientação, estavam à mercê da atividade jurisdicional do Estado em seus moldes tradicionais⁴⁷”. Para se atingir essa democratização no “livre acesso ao Judiciário”, os referidos diplomas legais instituíram os princípios informativos da oralidade, da simplicidade, da economia processual e da celeridade, dispensando a participação do advogado em alguns dos procedimentos regulamentados pelas referidas leis federais⁴⁸ e cerceando parcialmente o direito de acesso ao duplo grau de jurisdição. A última afirmativa se deve ao óbice criado ao jurisdicionado na interposição dos recursos de agravos, retidos ou de instrumentos contra as decisões interlocutórias⁴⁹, e dos recursos especiais.

A dispensa do advogado por meio da permissibilidade do *jus postulandi* nesses verdadeiros "ritos" (e não procedimentos processualizados, na concepção democrática), constitui uma afronta às partes, que terão alijados os direitos à ampla defesa, à isonomia e ao contraditório, o que as impede de participar de forma compartilhada na construção das decisões judiciais. Essa questão também é nítida no sistema recursal prescrito pelas citadas legislações, que em nome da agilização dos procedimentos suprime a garantia de acesso ao duplo grau de jurisdição em alguns casos, como salientado anteriormente.

Sintetiza-se, então, que o ponto vulnerável de todas essas propostas em torno da sumarização da cognição para se chegar ao provimento final (sentença ou acórdão) é que elas estão voltadas para uma celeridade do procedimento e uma efetividade do processo, como únicos requisitos para se alcançar uma decisão justa. Percebe-se, assim, que há uma troca falaciosa e mítica dos princípios institutivos do processo (que, por sua vez, informam um princípio maior, o do devido processo legal), pelos princípios

⁴⁵ BRASIL. Lei nº 9.099, de 26 set. 1995. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. **Diário Oficial**, Brasília, 27 set. 1995.

⁴⁶ BRASIL. Lei nº 10.259, de 12 jul. 2001. Dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal. **Diário Oficial**, Brasília, 13 jul. 2001.

⁴⁷ SALOMÃO, Rafael Silveira. Juizados Especiais. **Boletim Jurídico**, ano V, nº 261, abr. 2005. Disponível em: < <http://www.boletimjuridico.com.br>>. Acesso em: 14 mar. 2008.

⁴⁸ A participação do advogado pode ser dispensada na primeira instância dos Juizados Especiais Federais, em qualquer causa, e nos Estaduais, quando o valor da demanda não ultrapassar a quantia de 20 salários mínimos. Destaca-se que em grau de recurso os advogados sempre deverão intervir como mandatários das partes.

⁴⁹ Ressalva ao recurso previsto no art. 5º, da Lei nº 10.259/01.

informativos (do processo e dos Juizados Especiais), tese que definitivamente não coaduna com um Direito que se pretende democrático. Nesse sentido também afirmou Canotilho, citado por Sousa (2007), a saber:

[...] a exigência de um processo sem dilações indevidas, ou seja, de uma proteção judicial em tempo adequado, não significa necessariamente 'justiça acelerada'. A 'aceleração' da proteção jurídica que se traduza em diminuição de garantias processuais e materiais (prazos de recurso, supressão de instâncias excessiva), pode conduzir a uma justiça pronta, mas materialmente injusta [...]⁵⁰.

3. A EFETIVIDADE DO PROCESSO E A CELERIDADE DO PROCEDIMENTO NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

Dito isso, percebe-se que o conceito de “efetividade do processo”, tal como vem sendo divulgado pela maioria dos juristas brasileiros, não tem como fundamento o ganho de legitimidade nas decisões judiciais, mas sim o ganho de utilidade dessas decisões, que está voltado para o alcance de escopos metajurídicos (da jurisdição e do processo). Nessa acepção, o tempo é considerado o inimigo do processo e ao juiz, que representa a “figura central do processo”, cabe “entregar a prestação jurisdicional”, de forma mais rápida possível para que haja efetividade no combate ao direito lesado ou ameaçado dos litigantes em Juízo (art. 5º, inciso XXXV, CR/88⁵¹).

Dessa forma, a função do “Poder Judiciário”, não pode ser outra senão a de “dador de justiça”, conforme já ressaltado, por meio de uma “jurisdição relâmpago”, em que o importante é “a perenização do fetiche da justiça rápida, cuja velocidade pode ser aumentada pela supressão do processo e, até mesmo do procedimento, com a altaneira supremacia da jurisdição”⁵².

⁵⁰ CANOTILHO *apud* SOUSA, Michele Faria de. O Procedimento dos juizados especiais cíveis e efetividade do processo. In: TAVARES, Fernando Horta (Coord.). **Urgências de tutela**. Curitiba: Juruá, 2007. p. 155-166, p. 164.

⁵¹ Art. 5º, inciso XXXV, CR/88: “A lei na excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”. BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil. Diário Oficial**, Brasília, 05 out. 1988.

⁵² LEAL, Rosemiro Pereira. A Judicialização do processo nas últimas reformas do CPC brasileiro. In: DIAS, Ronaldo Brêtas; NEPOMUCENO, Luciana Diniz (Coords.). **Processo civil reformado**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. p. 253-270, p. 259.

Observe-se, ainda, que escola paulista de processo também não faz a necessária distinção entre processo e procedimento⁵³, que ganhou relevância a partir dos estudos de Fazzalari⁵⁴, para saber a qual deles é aplicável o princípio da efetividade.

A efetividade no sentido de se conferir uma razoável “duração ao processo com a celeridade em sua tramitação”, não pode ser atribuída ao processo, porque em direito democrático, este passou a ser conceituado como uma instituição constitucionalizada, apta a reger o procedimento, em contraditório, ampla defesa e isonomia, para viabilizar a implementação de direitos fundamentais. Nessa concepção, somente se poderá falar em efetividade do processo, “para garantir a observância a direitos e garantias processuais”⁵⁵. Por conseguinte, a efetividade na fruição do bem da vida pretendido pelos litigantes em Juízo é obtida a partir da efetividade do processo, que é a própria lei atuando segundo o princípio do devido processo legal. Assim, a interpretação tradicional que vem sendo dada ao princípio da “razoável duração do processo” (art. 5º, inciso LXXVIII, CR/88) padece de técnica, pois não se pode caracterizá-lo em relação ao processo, conforme adverte Tavares:

A razoável duração indica tramitação ou prática de atos delimitada por marcos temporais com começo e fim, mas essa trilha procedimental deve ser percorrida regularmente (que é a melhor definição técnica para o termo razoável, também ligada à racionalidade procedimental)⁵⁶.

A celeridade, igualmente, também deve ser considerada um atributo dos procedimentos administrativos e judiciais e somente poderá ser alcançada, “conjugando-

⁵³ “O procedimento é, nesse quadro, apenas o meio extrínseco pelo qual se instaura, desenvolve-se e termina o processo; é a manifestação extrínseca deste, a sua realidade fenomenológica perceptível. A noção de processo é essencialmente teleológica, porque ele se caracteriza por sua finalidade de exercício do poder (no caso, jurisdicional). A noção de procedimento é puramente formal, não passando da coordenação de atos que se sucedem. Conclui-se, portanto, que o procedimento (aspecto formal do processo) é o meio pelo qual a lei estampa os atos e fórmulas da ordem legal do processo” (CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 18. ed. São Paulo: Malheiros, 2002, p 277).

⁵⁴ “Processo é espécie do gênero procedimento (estrutura técnico jurídica do processo) e dele se distingue pela presença do atendimento do direito ao contraditório entre as partes, exercido em simétrica paridade de armas no procedimento” (LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria geral do processo**. 6. ed. São Paulo: IOB Thomson, 2006, p. 96-97).

⁵⁵ LEAL, Rosemiro Pereira. **Relativização inconstitucional da coisa julgada**: temática processual e reflexões jurídicas. Belo Horizonte: Del Rey, 2005, p. 65.

⁵⁶ TAVARES, Fernando Horta. Tempo e processo. In: GALUPPO, Marcelo Campos (Org.). **O Brasil que queremos**: reflexões sobre o Estado Democrático de Direito. Belo Horizonte: Editora PUC Minas, 2006. p. 215-225, p. 219.

se o tempo e o espaço procedimental”⁵⁷, ou seja, “o espaço procedimental é construído pelo tempo (prazo) das articulações na forma legal”⁵⁸, mas com a preservação do espaço dialógico para que os sujeitos processuais possam articular e comprovar as suas alegações, respeitado o instituto jurídico da preclusão⁵⁹.

Tendo o princípio da razoável “duração do processo” sido erigido ao patamar de direito-garantia fundamental, ele não pode ser aplicado de forma preponderante e em detrimento dos demais princípios constitucionais que também consubstanciam o devido processo legal⁶⁰.

Adverte Leal (2002) que a legitimidade nas decisões judiciais na concepção da escola paulista de processo não decorre da aplicação do princípio do devido processo legal, que se consubstancia na incidência dos princípios autocríticos-discursivos do contraditório, da ampla defesa e da isonomia na estrutura normativa procedimental. Trata-se de “um meio (modo, método) relacional de produzir justiça em escopos magistrais, que advém de uma carga de valores sociais e não jurídicos”⁶¹.

Assim, o procedimento⁶² não pode ser outro senão o que institucionalize a vontade democrática do povo, de forma tal que seja regido pelos princípios autocríticos-discursivos do processo, para combater o exercício de uma jurisdição solipsista em que a tutela, ao invés de ser pautada no “manejo da cognição e da atuação de direitos ao bel-

⁵⁷ TAVARES, Fernando Horta. Tempo e processo. In: GALUPPO, Marcelo Campos (Org.). **O Brasil que queremos: reflexões sobre o Estado Democrático de Direito**. Belo Horizonte: Editora PUC Minas, 2006. p. 215-225, p. 220.

⁵⁸ LEAL, Rosemiro Pereira. **Relativização inconstitucional da coisa julgada: temática processual e reflexões jurídicas**. Belo Horizonte: Del Rey, 2005, p. 52.

⁵⁹ Destaca-se que preclusão é a perda do direito de praticar determinado ato processual, subdividindo-se em temporal, lógica, consumativa e *pro-judicato*.

⁶⁰ “O devido processo legal desponta como um bloco de várias garantias fundamentais ostentadas pelas partes litigantes contra o Estado, quais sejam, o acesso à jurisdição, prestada dentro de um tempo útil ou lapso temporal razoável, do juízo natural, do contraditório, da plenitude de defesa, com todos os meios e recursos a ela inerentes, da fundamentação das decisões judiciais, de um processo sem dilações indevidas” (LIMA, Juliano Vitor. Do princípio do devido processo legal. In: TAVARES, Fernando Horta (Coord.). **Constituição, direito e processo**. Curitiba: Juruá, 2007. p. 241-254, p. 250). No mesmo sentido, “a jurisdição somente pode ser desenvolvida ou prestada por meio de processo instaurado e desenvolvido em foram obediente aos princípios e regras constitucionais, ente os quais avultam o juízo natural, a ampla defesa, com todos os meios e recursos a ela (defesa) inerentes, o contraditório e a fundamentação dos pronunciamentos judiciais com base no ordenamento jurídico vigente” (DIAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho. As Reformas do código de processo civil e o processo constitucional. In: DIAS, Ronaldo Brêtas; NEPOMUCENO, Luciana Diniz (Coords.). **Processo civil reformado**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. p. 217-252, p. 225).

⁶¹ LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria processual da decisão jurídica**. São Paulo: Landy, 2002, p. 128.

⁶² “Atividade preparatória de um determinado ato estatal, regulada por uma estrutura normativa, composta por uma seqüência de normas, de atos e posições subjetivas, que se desenvolvem em uma dinâmica bastante específica, na preparação de um provimento” (GONÇALVES, Aroldo Plínio. **Técnica processual e teoria do processo**. Rio de Janeiro: Aide, 1992, p. 102).

prazer da jurisdição, de forma autocrática”⁶³, deve ter como fundamento a aplicação dos conteúdos da lei. A idéia de jurisdição centrada na figura do magistrado (onipotente e infalível) colide frontalmente com a idéia de participação democrática dos cidadãos por meio da igualdade de argumentação para a formação das decisões judiciais, quando da aplicação do Direito. Esclareça-se que, na pós-modernidade, “o povo é uma instância global de atribuição de legitimidade democrática”⁶⁴, posto que tem o dever de exercer de forma ampla e incessante a fiscalidade na aplicação do ordenamento jurídico. Por isso, se faz necessário ressemantizar a significação tradicional dada à cognição, para que ela seja entendida como uma:

Atividade de esclarecimento de todos os sujeitos do processo das circunstâncias que envolvam a lide deduzida nos autos, através de uma atividade de apresentação de provas e alegações, inclusive, quanto à interpretação da lei, baseadas na racionalidade, que certamente não é a razão prescritiva/instrumental tão divulgada pelos instrumentalistas mas a razão discursiva, tal como propugna Habermas, porque somente dessa forma se atingirá um consenso entre os indivíduos⁶⁵.

Nota-se, então, que o problema da cognominada “morosidade da Justiça” não está no processo e tampouco na aplicação dos conteúdos da lei aos procedimentos normativos, mas sim, na forma de realização dos atos procedimentais pela jurisdição, em face da não eliminação de etapas mortas na prática desses atos:

O que deve ser combatida é a demora exagerada ou excessivamente longa da atividade jurisdicional, a fim de que as partes recebam pronunciamento decisório conclusivo em prazo razoável, evitando-se dilações indevidas no processo (leia-se procedimento), resultantes dos períodos prolongados em que não são praticados atos no processo ou o são fora da previsão legal do tempo em que devem ser realizados, em desobediência aos prazos previstos no próprio Código e impostos ao Estado, ao prestar o serviço público jurisdicional que monopoliza⁶⁶.

⁶³ LEAL, Rosemiro Pereira. **Relativização Inconstitucional da Coisa Julgada**: temática processual e reflexões jurídicas. Belo Horizonte, Del Rey, 2005, p. 66.

⁶⁴ MÜLLER, Friedrich. **Quem é o povo?: a questão fundamental da democracia**. 3. ed. São Paulo: Max Limonad, 2003, p. 60.

⁶⁵ REIS, Francis Vanine de Andrade. Técnicas diferenciadas de sumarização da cognição exauriente: procedimento monitorio, providências preliminares e julgamento “antecipado”. In: TAVARES, Fernando Horta (Coord.). **Urgências de tutela**. Curitiba: Juruá, 2007. p. 119-139, p. 121.

⁶⁶ DIAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho. As Reformas do código de processo civil e o processo constitucional. In: DIAS, Ronaldo Brêtas; NEPOMUCENO, Luciana Diniz (Coords.). **Processo civil reformado**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. p. 217-252, p. 220.

Tal medida inclui, também, a exclusão do sistema processual dos denominados prazos impróprios (para os juizes e os auxiliares do juízo), bem como os prazos privilegiados concedidos à Fazenda Pública. Além disso, não se pode desconsiderar o problema da ineficiência da atividade jurisdicional, diante da insuficiência “de número satisfatório de juizes para atendimento à demanda judicial”⁶⁷, de funcionários públicos com capacidade técnica para tanto, bem como da escassez de recursos financeiros para estruturar a máquina judiciária. Todavia, a principal questão da crise que afeta o “Poder Judiciário” e que ainda não foi percebida:

É a necessidade de legitimidade das decisões que deveria ser uma preocupação constante, não mais podendo tais decisões (judiciais) se prenderem a uma racionalidade instrumental, voltada para aspectos meramente de eficiência. Todavia, tal questão parece ter ficado em segundo plano nas continuações das propostas de reformas para a solução da "crise do Judiciário", porque ela é interpretada como um risco de dissenso que deve ser eliminado a todo custo para que se possa (re)estabelecer o primado da "segurança jurídica" (aqui entendida como previsibilidade)⁶⁸.

Verifica-se, assim, que a efetividade do processo deve ser compreendida como um atributo da lei que se encaminha pelos princípios institutivos do processo, para que os procedimentos sejam concebidos como uma técnica jurídico-processual propiciadora da mais democrática forma de conferir efetividade (aplicação) ao Direito, conforme adverte Casagrande, citando Sarlet (2006):

Desse modo, pode-se sustentar que, em um Estado de Direito Democrático, a teoria da efetividade encaminha a teoria da implementação dos direitos fundamentais (vida, liberdade, igualdade, segurança, propriedade, entre outros), e é pelo processo que se assegura a concretização e a conservação dos direitos fundamentais que compõem o devido processo constitucional⁶⁹.

⁶⁷ DIAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho. As Reformas do código de processo civil e o processo constitucional. In: DIAS, Ronaldo Brêtas; NEPOMUCENO, Luciana Diniz (Coords.). **Processo civil reformado**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. p. 217-252, p. 220.

⁶⁸ PEDRON, Flávio Quinaud. Um olhar reconstrutivo da modernidade e da crise do Judiciário: a diminuição de recursos é mesmo uma solução? **Jus Navigandi**, Teresina, ano 12, nº 1652, 09 jan. 2008. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br>>. Acesso em: 29 mar. 2008. Em sentido equivalente, “a `síndrome da celeridade` é reveladora de uma patologia (provocada) impeditiva da compreensão de que somente pela implementação dos princípios institutivos processuais (contraditório, ampla defesa e isonomia) a posição material do cidadão na sociedade poderá ser modificada” (ALMEIDA *apud* BARRETO, Helena Guimarães. Duração razoável do procedimento e celeridade processual: uma análise crítica do rito sumaríssimo na justiça do trabalho. In: TAVARES, Fernando Horta (Coord.). **Constituição, direito e processo**. Curitiba: Juruá, 2007. p. 213-240, p. 215.)

⁶⁹ SARLET *apud* CASAGRANDE, Erico Vinicius Prado. Efetividade do direito e eficiência do judiciário. In: TAVARES, Fernando Horta (Coord.). **Urgências de tutela**. Curitiba: Juruá, 2007. p. 79-98, p. 82.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir das considerações acima expostas, conclui-se primeiramente que a efetividade (que se distingue de celeridade) está a exigir dos operadores de direito uma ressignificação do paradigma democrático. A cognição não pode ser sumarizada com a eliminação da estrutura espaço-temporal que exige a procedimentalidade democrática, de forma que sejam alijados os referidos princípios autocrítico-discursivos, impeditivos da construção ideal de um espaço de fala dos destinatários normativos para a obtenção de “legitimidade decisória” na construção participada das decisões judiciais.

Esses princípios (celeridade e efetividade), embora não sejam institutivos do processo, foram inseridos em um bloco de garantidas do cidadão contra o exercício abusivo da função jurisdicional pelo Estado-Juiz, qual seja, o princípio do devido processo legal. Portanto, a aplicabilidade deles não pode preponderar sobre os princípios autocrítico-discursivos da processualidade democrática, isto é, o contraditório, a ampla defesa e a isonomia, sob conseqüência de se estar legitimando o mito da urgenciabilidade na aplicação dos conteúdos da lei por uma jurisdição relâmpago e salvadora da comunidade jurídica. Em uma cognição plenária, essa é a única técnica jurídico-processual capaz de permitir que as questões de fato e de direito controvertidas em Juízo sejam efetivamente definidas, porquanto é impossível afastar a estrutura normativa procedimental do modelo constitucional de processo que lhe deve ser inerente.

Esse é a mais grave desatenção do legislador reformista que também está inebriado pelo fetiche da urgencialidade, causado pela fórmula mágica da celeridade e efetividade no processo, sem se preocupar com o aprimoramento da técnica jurídico-processual que possibilite a aplicação dos conteúdos da lei de forma racional, democrática e legítima.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARRETO, Helena Guimarães. Duração razoável do procedimento e celeridade processual: uma análise crítica do rito sumaríssimo na justiça do trabalho. In:

TAVARES, Fernando Horta (Coord.). **Constituição, direito e processo**. Curitiba: Juruá, 2007. p. 213-240.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil. Diário Oficial**, Brasília, 05 out. 1988.

CAPPELETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Tradução e revisão Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.

CASAGRANDE, Erico Vinicius Prado. Efetividade do direito e eficiência do judiciário. In: TAVARES, Fernando Horta (Coord.). **Urgências de tutela**. Curitiba: Juruá, 2007. p. 79-98.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 18. ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

DIAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho. As Reformas do código de processo civil e o processo constitucional. In: DIAS, Ronaldo Brêtas; NEPOMUCENO, Luciana Diniz (Coords.). **Processo civil reformado**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. p. 217-252.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A Instrumentalidade do processo**. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca. O princípio constitucional da tutela jurisdicional sem dilações indevidas e o julgamento antecipado da lide. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 31, nº 141, p. 103-136, nov. 2006.

GONÇALVES, Aroldo Plínio. **Técnica processual e teoria do processo**. Rio de Janeiro: Aide, 1992.

LEAL, Rosemiro Pereira. A Judicialização do processo nas últimas reformas do CPC brasileiro. In: DIAS, Ronaldo Brêtas; NEPOMUCENO, Luciana Diniz (Coords.). **Processo civil reformado**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. p. 253-270.

LEAL, Rosemiro Pereira. **Relativização inconstitucional da coisa julgada**: temática processual e reflexões jurídicas. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria geral do processo**. 6. ed. São Paulo: IOB Thomson, 2006.

LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria processual da decisão jurídica**. São Paulo: Landy, 2002.

LIMA, Juliano Vitor. Do princípio do devido processo legal. In: TAVARES, Fernando Horta (Coord.). **Constituição, direito e processo**. Curitiba: Juruá, 2007. p. 241-254.

MADEIRA, Dhenis Cruz. Da impossibilidade de supressão dos princípios institutivos do processo. In: TAVARES, Fernando Horta (Coord.). **Constituição, direito e processo**. Curitiba: Juruá, 2007. p. 123-143.

MAGALHÃES, Ana Luíza de Carvalho; CÔRTEZ, Osmar Mendes Paixão. Efetividade da prestação jurisdicional: o inciso LXXVIII, do Art. 5º da Constituição Federal inserido pela EC 45/2004. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 31, nº 138, p. 79-111, ago. 2006.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Curso de processo civil**: teoria geral do processo. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. v. 1.

MOREIRA, Luiz. **A fundamentação do direito em Habermas**. 3. ed. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004.

MÜLLER, Friedrich. **Quem é o povo?**: a questão fundamental da democracia. 3. ed. São Paulo: Max Limonad, 2003.

PEDRON, Flávio Quinaud. Um olhar reconstrutivo da modernidade e da crise do Judiciário: a diminuição de recursos é mesmo uma solução? **Jus Navigandi**, Teresina, ano 12, nº 1652, 09 jan. 2008. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br>>. Acesso em: 29 mar. 2008.

REIS, Francis Vanine de Andrade. Técnicas diferenciadas de sumarização da cognição exauriente: procedimento monitório, providências preliminares e julgamento “antecipado”. In: TAVARES, Fernando Horta (Coord.). **Urgências de tutela**. Curitiba: Juruá, 2007. p. 119-139.

SALOMÃO, Rafael Silveira. Juizados Especiais. **Boletim Jurídico**, ano V, nº 261, abr. 2005. Disponível em: <<http://www.boletimjuridico.com.br>>. Acesso em: 14 mar. 2008.

SOUSA, Michele Faria de. O Procedimento dos juizados especiais cíveis e efetividade do processo. In: TAVARES, Fernando Horta (Coord.). **Urgências de tutela**. Curitiba: Juruá, 2007. p. 155-166.

TAVARES, Fernando Horta. Tempo e processo. In: GALUPPO, Marcelo Campos (Org.). **O Brasil que queremos**: reflexões sobre o Estado Democrático de Direito. Belo Horizonte: Editora PUC Minas, 2006. p. 215-225.

ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação da tutela**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.