

# NOVOS PARADIGMAS DO PROCESSO CIVIL BRASILEIRO E A BUSCA PELO “PROCESSO CIVIL DE RESULTADOS”: A EFETIVIDADE DA TUTELA JURISDICIONAL

Naiana Martins Pereira

ORIENTADORA: Soraya Regina Gasparetto Lunardi

**RESUMO:** O presente artigo pretende somente pincelar as características do processo civil contemporâneo, o qual possui como escopo primordial, realizar o direito material concretamente, tornando o princípio da efetividade da tutela jurisdicional efetivo, bem como, proporcionando ao titular de um direito a tutela que merece, em tempo razoável e útil na realidade que se encontra.

**Palavras – chaves:** processo; processo civil constitucional; tempo razoável; provimento jurisdicional útil.

O processo civil está em fase de desenvolvimento, de modernização, inclusive acatando institutos e visões pertinentes ao sistema processual dos países que adotam o sistema da *commom law*, bem como a busca pela universalização da jurisdição, a instituição das súmulas vinculantes, objetivando a efetivação do direito à celeridade processual, a ampliação dos casos das *ações executivas lato sensu* e, ainda, as previsões trazidas pelas atuais reformas do processo civil para maior efetividade da tutela jurisdicional e outros.

Ao importar dos países que adotam o sistema da *commom law* alguns conceitos e influências, o Direito Processual brasileiro reviu certos dogmas e inovou no tocante às exigências dos respectivos procedimentos e suas arraigadas características, imperioso salientar o implemento do informalismo nas ações de pequeno valor, denominadas pequenas causas, juntamente com a simplificação do procedimento dos juizados especiais, bem como ao regulamentar a tutela coletiva em duas leis específicas e, ainda, ao estender o poder judicial na busca pelas provas que entender cabíveis a cada caso concreto.

A busca pela universalização da jurisdição visa aumentar a abrangência do sistema processual, trazer aos ditos fatos ainda *não – jurisdicionalizáveis* a efetiva presença e garantia de efetividade do princípio do acesso à justiça, ao resultado útil e satisfatório do processo, enfim,

aperfeiçoando e trazendo a atuação jurisdicional para todos os casos conflituosos e ampliando o alcance da garantia da inafastabilidade da tutela jurisdicional em seu significado mais abrangente. Tal tendência do sistema processual resta consumada nas edições da Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais (Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995), da Lei da Ação Civil Pública (Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985), do Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990) e do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069, de 13 de julho de 1990).

A lei dos juizados especiais veio para acelerar o procedimento das causas a que se destina, com a propositura no próprio Juizado oralmente, concentrando os atos em uma audiência também predominantemente oral, na qual o juiz sentencia rapidamente, dispensando o relatório e admitindo-se, inclusive, a defesa das partes sem a presença de advogado constituído.

No mais, a disciplina da tutela coletiva nas leis acima citadas trouxe para a realidade brasileira a experiência norte-americana com as *class actions*, visando a tutela de classes, categorias ou grupos de pessoas e conforme Barbosa Moreira, instituindo a “transmigração do individual para o coletivo”. Nestas, o princípio do contraditório estabelece-se de maneira diversa da ação individual, uma vez que a participação de todos os que de alguma forma restam envolvidos na demanda, portanto, titulares do direito coletivo, difuso ou individual homogêneo, se dá através de uma instituição ou órgão legitimado, o que se denomina legitimidade adequada (LACP, art. 5º; CDC, art. 82). Ademais, a sentença proferida neste tipo de demanda é eficaz *erga omnes* ou *ultra partes*, produzindo seus efeitos em caráter universal. Importante lembrar que a coisa julgada também é estendida aos que não fizeram parte da ação coletiva, mas que foram representados pelas entidades legitimadas.

No que concerne à existência da súmula vinculante, não há como negar sua real necessidade no direito brasileiro, pois a enorme quantidade de julgados e recursos ainda à espera de julgamentos idênticos, contendo razões iguais, somente engessam o Poder Judiciário e impedem os cidadãos de obter a tutela jurisdicional que merecem em tempo satisfatório para salvaguardar o direito então lesado. Desse modo, a emenda constitucional nº 45 submeteu as súmulas já existentes e as que surgiram posteriormente à aprovação de seu caráter vinculante, ou seja, aos casos supervenientes, com efeitos em relação

aos órgãos do Poder Judiciário e da Administração pública direta e indireta, desde que se trate de decisões reiteradas sobre matéria constitucional, o que efetivamente atende à finalidade de diminuição do expediente e rapidez no resultado do provimento judicial (Constituição Federal, art. 103-A).

Buscando atender aos preceitos constitucionais de celeridade processual e tempestividade da tutela jurisdicional pretendida, atualmente, a legislação instituiu vários outros títulos executivos extrajudiciais (Código de Processo Civil, art. 585) hábeis a servir como requisito essencial da ação executiva, não havendo necessidade da propositura do processo de conhecimento anterior; a modificação do processo monitório advinda com a Lei nº 9.079, de 14 de julho de 1995; o cabimento do pedido de antecipação da tutela jurisdicional (Código de Processo Civil, art. 273) para todos os tipos de procedimento; e, ainda, a simplificação procedimental nas ações elencadas no artigo 3º da Lei 9.099/95.

Outra inovação atual diz respeito à junção dos processos de conhecimento e a conseqüente execução da sentença condenatória, inexistindo a exigência da propositura da ação executiva independentemente da ação de conhecimento outrora proposta. Dessa maneira, as chamadas *ações executivas lato sensu* vieram para acelerar a obtenção prática do resultado condenatório, diminuindo, inclusive, os gastos processuais. Entretanto ainda falta ampliar a atuação do juiz, permitindo que este inicie os atos executórios e não dependa mais do pedido do credor.

As disposições legais trazidas pela reforma do Código de Processo Civil no que tange aos artigos 461, 461-A e 475-J, representam a modernização no que pensavam os processualistas, pois pretendia desburocratizar o sistema de execução da obrigação entabulada numa sentença judicial, uma vez que autorizou o juiz a pressionar o devedor para que pague o valor a que foi obrigado, cumpra sua obrigação de fazer ou não fazer. Tais modificações autorizam que o juiz, caso o devedor não cumpra sua obrigação, realizando ou não se abstendo, imponha providências que assegurem o resultado prático equivalente, podendo, se esta for impossível ou se fora requerido, convertê-la em perdas e danos ou fixar multa diária para o cumprimento em prazo razoável; ou, ainda, fixar prazo para entrega da coisa devida e, restando não cumprida tal obrigação, ordenar a busca e apreensão

ou imissão na posse de bens que se equiparem ao valor da coisa que deveria ser entregue ao credor; em se tratando de obrigação de pagar quantia certa, acrescer multa ao valor devido e inadimplido e determinar penhora de bens equivalentes ao valor ainda em débito.

Vale destacar o instituto da antecipação de tutela, já colacionada acima, meio processual instituído a fim de impedir o perecimento ou a lesão do direito da parte pelo decurso do tempo ou no caso de abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, servindo como medida de urgência, realizando antecipadamente o direito do autor, antecipando os efeitos práticos do provimento final e, ainda, fazendo parte do rol de instrumentos capazes de inserir efetividade à tutela jurisdicional.

Assim, restam aqui elencadas tais tendências de remodelação do processo civil, as quais se caracterizam por uma incessante busca pela celeridade da tutela jurisdicional e, por conseguinte, pela implantação de um sistema ágil, mas também capazes de proporcionar um resultado efetivo e de qualidade.

O Estado, ao chamar para si a incumbência de manter a paz social, proibindo a realização da justiça pelas próprias mãos dos cidadãos, deteve o poder-dever de solucionar os conflitos eventualmente existentes entre os membros da sociedade, através de um poder denominado Jurisdição.

Os indivíduos, a fim de obter uma resposta do Poder Judiciário para sua pretensão resistida, se valem do instrumento processo e dos princípios e garantias fundamentais constitucionais a ele pertinentes para alcançar um provimento jurisdicional adequado, útil e célere, visando um resultado como aquele que seria obtido com a ação privada de tutela de direitos.

O princípio fundamental que disciplina a tutela jurisdicional é o devido processo legal, o qual se caracteriza por ser um meio da proteção aos bens jurídicos essenciais da vida e que condensa todos os outros princípios norteadores do direito processual civil, seja se preocupando em garantir direitos de natureza substancial, como a irretroatividade da lei penal, o direito adquirido, ou, ainda, de ordem processual, como o acesso à justiça, contraditório, ampla defesa, juiz natural.

De tal sorte, compete ao legislador ordinário utilizar tais princípios constitucionais para informar aos operadores do direito e cidadãos como serão as formas de suas respectivas atuações no procedimento processual.

Cássio Scarpinella Bueno conceitua tutela jurisdicional da seguinte forma:

[...] a idéia de que o processo é mero instrumento do direito material, é o mecanismo pelo qual o direito material controvertido tende a ser realizado e concretizado, a tutela jurisdicional só pode ser entendida como esta realização concreta do direito que foi lesado ou ameaçado. (BUENO, 2004, p. 27)

A partir disso, importante analisar como a tutela jurisdicional atua nas várias espécies de processo previstas. O processo de cognição se caracteriza pela existência de uma lide, a qual o juiz conhece, as partes provam suas razões acerca da pretensão de cada uma e, após, ocorre o julgamento com força de definitividade. Já o processo de execução visa a concretização do direito reconhecido ou existente anteriormente. E, no que tange ao processo cautelar, visível a presença de uma tutela assecuratória da tutela que o direito material prometeu ou de uma situação a que o direito material confere tutela.

Há que se dizer que o referido instrumento chamado processo e os procedimentos que o acompanham, considerando os prazos, formas e garantias que são exigidos para o trâmite processual estão dificultando sua efetivação positiva, razões pelas quais os órgãos responsáveis pelo exercício do Poder Jurisdicional estão superlotados de processos aguardando uma decisão final, o que se agrava em face da ausência de investimentos para modernização e infra-estrutura dos órgãos jurisdicionais.

Nesses termos, para que essa resposta jurisdicional seja efetivamente o meio de obtenção do mais amplo alcance do princípio do acesso à justiça, o direito processual vem revisitando os institutos processuais e procedimentos, a fim de tornar os instrumentos existentes mais céleres e úteis a atender os objetivos a que são destinados, fazer do processo realmente um instrumento de e para realização concreta do direito material, permanecendo, principalmente, baseado e regido pelo devido processo legal.

Ademais, para revestir o processo de efetividade, deve ele dispor de instrumentos adequados a tutelar todos os direitos previstos no ordenamento jurídico positivo, sendo tais instrumentos utilizáveis pelo maior número de titulares, assegurar condições que favoreçam a produção das provas essenciais ao convencimento do juiz e possibilitar ao vencedor do litígio a plena satisfação do resultado prático do provimento judicial, no mínimo tempo possível.

Convém destacar a visão de Antônio Cláudio da Costa Machado, a seguir delatada:

De fato, o processo só poderá se revelar habilitado a cumprir todas as suas funções institucionais (sócio-político-jurídico) com eficiência se, a par de um contexto estrutural favorável, ele puder dispor de um modo de ser que represente, a um só tempo, instrumento adequado ao pleno exercício do direito de ação e do direito de defesa – expressos pelas faculdades de pedir, alegar e provar e, também, recorrer – e instrumento hábil à produção de um provimento que assegure ao vencedor exatamente aquilo que a ordem jurídica material lhe promete e que só não se realizou por causa da resistência da parte contrária. Vêem-se, aí, com clareza, as duas vertentes do processo efetivo: de um lado, um processo cujo procedimento seja, pelo menos, razoavelmente adaptado às peculiaridades da relação material controvertida, de sorte a permitir o desenvolvimento de atividades postulatorias e probatórias adequadas pelos sujeitos parciais para o alcance de uma também adequada e eficiente atividade decisória por parte do magistrado (o procedimento como sede formal do bom desempenho do *actum trium personarum*); do outro lado, um ato final do processo que seja carregado de potencialidade jurídica para gerar no mundo dos fatos alterações em grau suficiente, de forma a realizar em prol do vencedor exatamente aquilo que a ordem jurídica material lhe acenou como devido (o provimento jurisdicional útil). (1999, pp. 34-35)

Nestes termos, José Carlos Barbosa Moreira aponta 5 (cinco) metas a orientar o almejado processo efetivo:

- 1) o processo deve dispor de instrumentos de tutela adequados na medida do possível, a todos os direitos (e outras posições jurídicas de vantagem) contempladas no ordenamento, quer resultem de expressa previsão normativa, quer se possam inferir do sistema;
- 2) esses instrumentos devem ser praticamente utilizáveis, ao menos em princípio, sejam quais forem os supostos titulares dos direitos (e das outras posições de vantagem) de cuja preservação ou reintegração se cogita, inclusive quando indeterminado ou indeterminável o círculo de eventuais sujeitos;
- 3) impende assegurar condições propícias à exata e completa reconstituição dos fatos relevantes, a fim de que o convencimento do julgador corresponda, tanto quanto puder, à realidade;

- 4) em toda a extensão da possibilidade prática do processo há de ser tal que assegure à parte vitoriosa o gozo pleno da específica utilidade a que faz jus segundo o ordenamento;
- 5) cumpre que se possa atingir semelhante resultado com o mínimo dispêndio de tempo e energias. (BARBOSA MOREIRA apud LOPES, 2001, p. 30)

De tal sorte, impossível o processo ser verdadeiramente efetivo e cumprir seu papel de instrumento de justiça social, se o sistema jurídico excluir alguns direitos de sua tutela ou eventuais titulares dos direitos de sua respectiva utilização ou, no mais, se a prestação jurisdicional não fora útil no mundo do direito material, bem como se o tempo inibir a satisfação eficaz do direito pleiteado.

Antônio Cláudio da Costa Machado identifica algumas deficiências no processo civil brasileiro, conforme o texto abaixo:

Por fim, resta salientar e reprimir que o simples retardamento do alcance de uma decisão de mérito exequível também pode representar o aniquilamento de direitos e obstáculo à consecução da efetividade. Nem queremos cogitar nesse diapasão das situações perigosas que o processo cautelar, mal ou bem, é capaz de neutralizar, mas daquelas outras onde o *periculum in mora*, ainda que largamente compreendido, não existe, em que pessoas, ao receberem aquilo que por direito lhes é devido, já não encontram no bem da vida a utilidade que tinha quando do início do processo (v.g., uma coisa ou um ato de abstenção ou tolerância) ou o recebem corroído em seu poder de compra (por exemplo, o desgaste inflacionário não recomposto pela correção monetária), tudo isto sem pensar nos casos e mais casos em que pobres cidadãos – pobres duas vezes – morrem antes de ver seus direitos reconhecidos. (COSTA MACHADO, 1999, p.38)

Em muitos casos não se obtém a efetiva realização do direito através do processo de conhecimento, como ocorre com o provimento condenatório, por exemplo, no qual a sanção advinda da sentença permite ao vencedor exigir sua efetividade através do cumprimento de sentença, com o qual deverá o credor requerer a prática dos atos executórios para a satisfação de seu crédito. No mais, vale lembrar que mesmo no processo de execução não se pode denegar totalmente a prática de atos cognitivos, como no momento do exame das condições da ação ou da impugnação da avaliação, entre outros e, ainda, no processo cautelar, quando do exame dos requisitos para a concessão da liminar (*fumus bonis iuris* e *periculum in mora*).

E é a partir do raciocínio de que percorrer os caminhos de procedimentos demorados e, conseqüentemente, ineficazes podem ensejar o perecimento de um direito evidente do autor, ou a busca incessante pela “efetividade da tutela jurisdicional” que ocasionou o surgimento da fórmula das tutelas diferenciadas, ou seja, os instrumentos e espécies de tutela mais adequadas à proteção do direito em tempo razoável, para fazer o processo atuar eficazmente e de acordo com princípios e regras ditadas pela ordem jurídica.

Assim define João Batista Lopes: “[...] não significa mera especialidade de procedimentos, mas está direcionada à efetividade do processo, isto é, deve ser assegurado à parte o tipo ou espécie de tutela mais adequado à proteção real do direito”. (LOPES, 2001, p. 29)

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XXXV, aduz que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”, previsão esta que traduz a idéia da inafastabilidade da jurisdição, do acesso à justiça e, conseqüentemente, o que se denomina como “efetividade da jurisdição”. Em decorrência deste instituído princípio constitucional é que o direito processual civil almeja cumprir a finalidade precípua e constitucional do processo, ou seja, fazer dele um instrumento para a realização concreta do direito material.

Desta feita, resta indubitável que a efetividade da tutela jurisdicional ao lado dos princípios do contraditório e ampla defesa e do devido processo legal, os quais restam preceituados no artigo 5º, incisos LV e LIV da Constituição Federal, respectivamente, norteiam o modelo constitucional do processo. Esse modelo almeja fazer do processo um instrumento voltado à realização concreta de valores e situações jurídicas exteriores ao processo, ou seja, propiciar o verdadeiro acesso à ordem jurídica justa.

## **BIBLIOGRAFIA**

BUENO, Cássio Scarpinella. *Tutela Antecipada*. São Paulo: CPC, 2004.



DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil - I*. 4ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

GRINOVER, Ada Pellegrini et al. *Teoria Geral do Processo*. 24ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

LOPES, João Batista. *Tutela antecipada no Processo Civil Brasileiro*. 3ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

MACHADO, Antônio Cláudio da Costa. *Tutela Antecipada*. 3ª Ed. São Paulo: Juarez de Oliveira, 1999.