V ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI MONTEVIDÉU – URUGUAI

PROCESSO, JURISDIÇÃO E EFETIVIDADE DA JUSTIÇA I

ANGELA ARAUJO DA SILVEIRA ESPINDOLA

LIANE FRANCISCA HÜNING PAZINATO

ALEJANDRO ABAL

Copyright © 2016 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos.
Nenhuma parte deste livro poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN
Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP
Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC
Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:
Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH
Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR
Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches – UNINOVE
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)
Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF
Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDi
Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC
Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG
Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA
Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

P963

Processo, jurisdição e efetividade da justiça I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UdelaR/ Unisinos/URI/UFSM /Univali/UPF/FURG;

Coordenadores: Alejandro Abal, Angela Araujo Da Silveira Espindola, Liane Francisca Hüning Pazinato – Florianópolis: CONPEDI, 2016.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-267-5
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Instituciones y desarrollo en la hora actual de América Latina

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Interncionais. 2. Processo. 3. Jurisdição. 4. Efetividade da Justiça. I. Encontro Internacional do CONPEDI (5. : 2016 : Montevidéu, URU).

CDU: 34



Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito
Florianópolis – Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br



Universidad de la República
Montevideo – Uruguay
www.fder.edu.uy

V ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI MONTEVIDÉU – URUGUAI

PROCESSO, JURISDIÇÃO E EFETIVIDADE DA JUSTIÇA I

Apresentação

O projeto de internacionalização do CONPEDI chegou a sua 5ª edição, sendo esta a primeira ação internacional do CONPEDI na América Latina. O V Encontro Internacional do CONPEDI, ocorrido na Faculdade de Direito da Universidade da República do Uruguai, no período de 8 a 10 de setembro de 2016, teve sua realização promovida, em parceria, por seis instituições brasileiras, dentre as quais a Universidade Federal de Santa Maria – UFSM e a Universidade Federal do Rio Grande – FURG, juntamente com a Faculdade de Direito da Universidade da República do Uruguai, as quais são as instituições de origem do coordenador e das coordenadoras do Grupo de Trabalho PROCESSO, JURISDIÇÃO E EFETIVIDADE DA JUSTIÇA I. Foi, portanto, uma grande responsabilidade e uma imensa alegria para estes coordenadores atuarem, não só na condução da exposição dos trabalhos em Montevidéu, mas sobretudo, poder reviver aquelas discussões quando da redação desta breve apresentação do livro que reúne os 14 artigos que resultaram dos estudos dos pesquisadores que compartilharam uma profícua tarde de debates e reflexões em 09 de setembro de 2016.

Os pesquisadores, oriundos de diversas instituições de ensino superior do Brasil, cumpriram com excelência seu papel neste V Encontro Internacional do CONPEDI, trazendo contribuições importantes para a construção do conhecimento científico acerca da Jurisdição, do Direito Processual (Civil e Penal) e, sobretudo, para a efetividade da justiça, entabulando um debate profícuo entre as pesquisas brasileiras e uruguaias. São eles: Ricardo Utrabo Pereira , Ana Luiza Godoy Pulcinelli, Cristina Veloso De Castro, Renata Aparecida Follone, Felipe Lascane Neto, Mônica Bonetti Couto, Lorena Machado Rogedo Bastianetto, Magno Federici Gomes, Cristiny Mroczkoski Rocha, Paulo Junior Trindade dos Santos, Agnes Carolina Hüning, Liane Francisca Hüning Pazinato, Antonio Henrique De Almeida Santos, Bárbara Gomes Lupetti Baptista, Klever Paulo Leal Filpo, Maria Cristina Zainaghi, Beatriz Ferreira Dos Reis, Laise Helena Silva Macedo, Juliana Vieira Pereira, Joyce Pacheco Santana, Izaura Rodrigues Nascimento, Gabriela Oliveira Freitas, Maiara Vieira Fonseca,

Um destaque especial a participação do Prof. Rafael Biurrun, da Faculdade de Direito da Universidade da República do Uruguai com a apresentação de sua pesquisa intitulada “La integralidad en el registro de las actuaciones en audiencia: un aspecto olvidado de la tutela jurisdiccional efectiva”. Esperamos que a leitura dos artigos que seguem possa contribuir para reflexões futuras e traga boas conexões que extrapolem nossas fronteiras.

Angela Araujo Da Silveira Espindola (UFSM)

Liane Francisca Hüning Pazinato (FURG)

Alejandro Abal (Facultad de Derecho. Universidad de la República)

AS ALTERAÇÕES TRAZIDAS PELA NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, SOB A ÓTICA DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO.

LOS CAMBIOS INTRODUCIDOS POR EL NUEVO CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL, DESDE LA PERSPECTIVA DE DURACIÓN RAZONABLE DEL PROCESO.

Maria Cristina Zainaghi [1]

Resumo

O direito processual responsável pelas regras que instrumentam o direito o direito material, é responsável pela mantença da ordem, vez que, sem ele os conflitos se solucionavam de forma arbitrária, como, por exemplo, duelo. O código de processo civil, sofreu alterações que, especificamente, tentam obter uma maior agilidade no processo. Para tanto muitas alterações foram feitas e, neste sentido, vamos estabelecer algumas delas e, seu impacto na obtenção do princípio da razoável duração do processo, que certamente é nossa problematização. Para esse estudo utilizaremos o método de revisão bibliográfica para obtermos o resultado pretendido.

Palavras-chave: Processo, Morosidade, Efetividade, Justiça, Razoável duração

Abstract/Resumen/Résumé

Derecho procesal responsable normas orquestado el derecho el derecho material, es responsable por el mantenimiento del orden, porque sin él los conflictos si de manera arbitraria, como, por ejemplo, duelo. El código de procedimiento civil, sufridas cambios que específicamente tratan de obtener una mayor agilidad en el proceso. Se han hecho muchos cambios y, en este sentido, vamos a establecer algunos de ellos y su impacto en lograr el principio de duración razonable del proceso, que sin duda es nuestro cuestionamiento. Para este estudio utilizamos el método de revisión de la literatura con el fin de lograr el resultado deseado.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Proceso, Lentitud, Eficacia, Justicia, Duracion razonable

[1] Doutora em Direito pela PUC/SP. Mestre pela Universidade Mackenzie

1. Introdução

O trâmite processual vem apresentado nos últimos anos piora gradativa, que nos faz relembrarmos o passado e, verificamos o quanto o judiciário era mais efetivo, e como se obtinha o provimento jurisdicional de forma mais ágil.

Claro que aqui, alguém questionará: Mas os tempos são outros, não temos mais a mesma população[1]. Porém podemos afirmar, que temos uma cultura da litigiosidade e, uma estrutura que não se altera na proporção da necessidade populacional.

Ainda que no Estado de São Paulo, a justiça esteja 100% digital, o congestionamento ainda é uma preocupação, com um processo para cada dois habitantes.

Neste contexto tivemos o início da vigência da Lei nº 13.105 datada de 16 de março de 2015, cuja vigência, após controversas se deu em 18 de março pp.

Assim com poucos dias de vigência se enumeram as dúvidas e questionamentos que ainda deverão ser resolvidos sobre as inovações introduzidas no novo diploma procedimental, bem como os pontos que devemos interpretar.

Por serem varia as mudanças, trataremos de algumas delas, principalmente as que impactam numa justiça efetiva e rápida.

2. A preocupação principiológica.

O Novo Código de Processo Civil, traz estrutura diferente do anterior, trazendo em sua parte geral, os princípios processuais, que norteiam a Constituição Federal, em seus direitos fundamentais, ou seja, o direito de ação, contido no artigo 5°, XXXV da Constituição Federal é repetido no artigo 3º do CPC.

O princípio da razoável duração do processo introduzido nos direitos e garantias fundamentais, a partir da Emenda 45 de datada de 30 de dezembro de 2004, que estabeleceu

[1] Segundo gráfico do IBGE a população brasileira em 1990 era de aproximadamente 150.000.000, enquanto hoje somados pouco mais de 190.000.000.

no artigo 5º, o inciso de nº LXXVIII, que determinou que todo processo judicial ou administrativo deveria ter razoável duração[2].

Surge aqui um problema, pois em números fornecidos pelo Conselho Nacional de Justiça[3], o congestionamento no Judiciário Paulistano é de 82%, ou seja, a justiça célere buscada por todos os operadores do direito ainda não logrou êxito.

Neste sentido não podemos esquecer as célebres palavras do ilustre Rui Barbosa que ao ser convidado para ser o paraninfo a turma de formandos da Universidade São Francisco, não podendo comparecer enviou o discurso, cuja celebridade é indiscutível e que já afirmava:

> "É verdade que a execução corrige, ou atenua, muitas vezes, a legislação de má nota. Mas, no Brasil, a lei se deslegitima, anula e se torna inexistente, não só pela bastardia da origem, senão ainda pelos horrores da aplicação."

A celeridade processual é preocupação de todos os órgãos jurisdicionais, tanto que temos legislações estrangeiras tratando do tema que, por vezes é colocado como garantidor do próprio princípio da dignidade da pessoa humana.

Neste sentido desde 1776, a Declaração da Virginia, inseria em seu artigo 8º, a previsão de que a concessão do provimento deveria ser urgente, diz:

> VIII
>
> Que em todo processo criminal, incluídos naqueles em que se pede a pena capital, o acusado tem direito de saber a causa e a natureza da acusação, ser acareado com seus acusadores e testemunhas, pedir provas em seu favor e a ser julgado, rapidamente, por um júri imparcial de doze homens de sua comunidade, sem o consentimento unânime dos quais, não se

[2] Artigo 5º

...

LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

[3] Site do CNJ - http://www.cnj.jus.br/programas-e-acoes/politica-nacional-de-priorizacao-do-1-grau-de-jurisdicao/dados-estatisticos-priorizacao/justica-estadual, acessado em 25 de maio de 2016

> poderá considerá-lo culpado; tampouco pode-se obrigá-lo a testemunhar contra si próprio; e que ninguém seja privado de sua liberdade, salvo por mandado legal do país ou por julgamento de seus pares.

Bem como na Convenção Americana dos Direitos e Deveres do Homem, datada de 1948, em seu artigo 18, estabelece:

> "Toda pessoa pode recorrer aos tribunais para fazer respeitar os seus direitos. Deve poder contar, outrossim, com processo simples e breve, mediante o qual a justiça a proteja contra atos de autoridade que violem, em seu prejuízo, qualquer dos direitos fundamentais consagrados constitucionalmente."

Outro diploma legislativo a mencionar a necessidade de se informar rapidamente, no caso ao réu, foi o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, como se vê no item "a", do inciso 3, do artigo 14.

E ainda no Pacto de São José da Costa Rica, pois em seu artigo 8º assevera que:

> "1. Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza."

Claro que, quantificar o que devemos entender por duração razoável é difícil, pois dependerá de cada procedimento.

> "Assim, é evidente que se uma determinada questão envolve, por exemplo, a apuração de um crime de natureza fiscal ou econômica, a prova pericial a ser produzida poderá exigir muitas diligências que justificarão duração mais prolongada da fase instrutória." (Tucci. 1997)

Ainda assim o que vemos é uma dificuldade cada vez maior no sentido de se obter uma maior agilidade do processo.

3. As regras inseridas no Código de Processo Civil

Algumas regras do Código de Processo Civil, buscam a solução dos conflitos de forma mais célere. Para tanto cumpre-nos destacar os seguintes pontos.

3.1. Meios alternativos de solução de conflito.

Buscando agilizar o processo alterou-se o Código de Processo Civil, buscando-se uma modificação da própria mentalidade processual, tentando-se dar maior importância aos meios alternativos para solução dos conflitos e, deixando o judiciário como a opção final.

Essa inovação introduzida pelo Novo Código de Processo Civil nos leva a uma problematização, visto que, para que a lei logre os seus objetivos será necessária uma mudança da mentalidade de todos os operadores do direito.

Como já dissemos, fazemos parte de uma sociedade litigiosa, com tendências a preferir o litigio, mas o NCPC visando alterar esse entendimento prevê claramente no parágrafo 3º, do

artigo 3º[4] do CPC, a conciliação e a mediação devem ser incentivadas por aqueles que operam o direito.

Neste sentido a Resolução 125 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), que trata da Política Nacional de Conciliação, editada em 2010, certamente foi a precursora da implantação da crescente e intensa mudança de mentalidade dos operadores do direito para a resolução dos conflitos por vias não judiciais.

Ela certamente influenciou na aprovação da Lei de Mediação (Lei 13.140/2015), que entrou em vigor em dezembro, e do Novo Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), vigorando desde 18 de março de 2016.

[4] Art. 3o Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito.
§ 1o É permitida a arbitragem, na forma da lei.
§ 2o O Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos.
§ 3o A conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial.

Cumpre-nos ainda, estabelecer o conceito de conciliação e de mediação, neste sentindo a mediação consiste em uma forma de solução de conflitos na qual uma terceira pessoa, imparcial, facilita a negociação entre as partes, para que elas conjuntamente, estruturem os termos para a melhor solução do conflito. É utilizada em conflitos multidimensionais, ou complexos. Já a conciliação é um método utilizado em conflitos mais simples, no qual o terceiro facilitador pode adotar uma posição mais ativa, porém neutra com relação ao conflito. Este processo, em regra é mais breve, e busca uma efetiva harmonização social e a restauração, da relação entre as partes.

3.1.1. A conciliação e mediação no processo

Diferente do que se tem em alguns ordenamentos jurisdicionais, no nosso, a conciliação ou mediação, faz parte do processo, de forma que a mesma é de presença obrigatória da parte, como se assevera no artigo 334[5] do CPC.

[5] Art. 334. Se a petição inicial preencher os requisitos essenciais e não for o caso de improcedência liminar do pedido, o juiz designará audiência de conciliação ou de mediação com antecedência mínima de 30 (trinta) dias, devendo ser citado o réu com pelo menos 20 (vinte) dias de antecedência.

§ 1o O conciliador ou mediador, onde houver, atuará necessariamente na audiência de conciliação ou de mediação, observando o disposto neste Código, bem como as disposições da lei de organização judiciária.

§ 2o Poderá haver mais de uma sessão destinada à conciliação e à mediação, não podendo exceder a 2 (dois) meses da data de realização da primeira sessão, desde que necessárias à composição das partes.

§ 3o A intimação do autor para a audiência será feita na pessoa de seu advogado.

§ 4o A audiência não será realizada:

I - se ambas as partes manifestarem, expressamente, desinteresse na composição consensual;

II - quando não se admitir a autocomposição.

§ 5o O autor deverá indicar, na petição inicial, seu desinteresse na autocomposição, e o réu deverá fazê-lo, por petição, apresentada com 10 (dez) dias de antecedência, contados da data da audiência.

O CPC dispôs sobre a obrigatoriedade do comparecimento na audiência de conciliação ou mediação sempre que a parte Autora ou Ré, não tiver se manifestado expressamente sobre o não comparecimento.

Notemos que, o não comparecimento a audiência de conciliação ou mediação, implicará em multa revertida a favor do Estado ou União, conforme a competência da demanda.

3.2. – Os atos negociais do processo.

Visando uma maior celeridade do processo, o Código de Processo Civil, além de priorizar as tentativas de conciliação e mediação, passou ainda a tentar fazer com que o processo fosse mais negocial, ou seja, admitindo que as partes estabeleçam regramentos no processo.

Isso é admissível claramente nos artigos 190 e 191[6] do CPC.

---

§ 6o Havendo litisconsórcio, o desinteresse na realização da audiência deve ser manifestado por todos os litisconsortes.

§ 7o A audiência de conciliação ou de mediação pode realizar-se por meio eletrônico, nos termos da lei.

§ 8o O não comparecimento injustificado do autor ou do réu à audiência de conciliação é considerado ato atentatório à dignidade da justiça e será sancionado com multa de até dois por cento da vantagem econômica pretendida ou do valor da causa, revertida em favor da União ou do Estado.

§ 9o As partes devem estar acompanhadas por seus advogados ou defensores públicos.

§ 10. A parte poderá constituir representante, por meio de procuração específica, com poderes para negociar e transigir.

§ 11. A autocomposição obtida será reduzida a termo e homologada por sentença.

§ 12. A pauta das audiências de conciliação ou de mediação será organizada de modo a respeitar o intervalo mínimo de 20 (vinte) minutos entre o início de uma e o início da seguinte.

[6] Art. 190. Versando o processo sobre direitos que admitam autocomposição, é lícito às partes plenamente capazes estipular mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo.

Assim podemos imaginar, por exemplo, que os advogados negociem que não será admitido naquele processo a interposição de agravo, ou então, que os prazos para as partes, serão de 30 dias.

Esta negociação obedece ao princípio da primazia da adequação, ou seja, podemos adequar o processo ao direito discutido, permitindo que as partes estabeleçam os regramentos, para essa aplicabilidade.

> "Que as partes capazes podem realizar acordos pelas mais diversas formas em relação ao direito controvertido que admita autocomposição, não há por que duvidar. A novidade do *caput* do art. 190 é o objeto destes acordos. Segundo o dispositivo, eles podem dizer respeito a mudança no procedimento (ajustando-o às especificidades da causa) e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais.
>
> A dificuldade reside menos em listar exemplos de negociação processual e mais em saber os limites destes negócios processuais, máxime quando, de acordo com o "modelo constitucional do direito processual civil", as regras relativas ao procedimento são de competência dos Estados..." (Scarpinella: 2015. p. 190)

Parágrafo único. De ofício ou a requerimento, o juiz controlará a validade das convenções previstas neste artigo, recusando-lhes aplicação somente nos casos de nulidade ou de inserção abusiva em contrato de adesão ou em que alguma parte se encontre em manifesta situação de vulnerabilidade.

Art. 191. De comum acordo, o juiz e as partes podem fixar calendário para a prática dos atos processuais, quando for o caso.

§ 1o O calendário vincula as partes e o juiz, e os prazos nele previstos somente serão modificados em casos excepcionais, devidamente justificados.

§ 2o Dispensa-se a intimação das partes para a prática de ato processual ou a realização de audiência cujas datas tiverem sido designadas no calendário.

Vemos aqui, claramente, que na busca da celeridade o CPC admitiu a autocomposição até mesmo quanto ao rito processual, de forma que, as partes passam a ter ingerência sobre como adequar o procedimento.

3.3. A improcedência liminar

Na ideia de se agilizar o andamento processual e, aperfeiçoando a alteração do Código de Processo Civil de 1973, com a ideia do artigo 285 A do Código de 1973, o Código de Processo Civil inseriu em seu artigo 332[7], a possibilidade do julgamento do processo liminarmente, sempre que a demanda dispensar a fase probatória, poderemos ter a improcedência liminar.

Claro que, agora essa improcedência se aplicará nas hipóteses em que a ação tratar de matéria, que dispense a instrução probatória e, cuja temática já se tenha julgamento em segunda instância ou instância superior.

Em que pese, de certa forma, que a improcedência liminar, ignora o devido processo legal, na parte que tratamos de um processo justo, a solução da demanda é rápida e eficaz, obedecendo-se ao disposto no princípio da razoável duração.

[7] Art. 332. Nas causas que dispensem a fase instrutória, o juiz, independentemente da citação do réu, julgará liminarmente improcedente o pedido que contrariar: I - enunciado de súmula do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência; IV - enunciado de súmula de tribunal de justiça sobre direito local. § 1o O juiz também poderá julgar liminarmente improcedente o pedido se verificar, desde logo, a ocorrência de decadência ou de prescrição. § 2o Não interposta a apelação, o réu será intimado do trânsito em julgado da sentença, nos termos do art. 241. § 3o Interposta a apelação, o juiz poderá retratar-se em 5 (cinco) dias. § 4o Se houver retratação, o juiz determinará o prosseguimento do processo, com a citação do réu, e, se não houver retratação, determinará a citação do réu para apresentar contrarrazões, no prazo de 15 (quinze) dias.

Exemplificando a aplicabilidade da improcedência liminar, temos decisão proferida pelo Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, que recusa o recurso de apelação interposto contra ação julgada liminarmente improcedente.

> CONTRATO BANCÁRIO. Revisional cumulada com consignação em pagamento – Possibilidade de cumulação – Sentença de improcedência – Alegação de que a sentença aplicou o artigo 285-A do Código de Processo Civil, mas deixou de apontar o paradigma para fundamentar sua decisão – Muito embora não tenha indicado as decisões paradigmas, ou até mesmo anexado cópia das mesmas, verifico que o Novo Código de Processo Civil vigente, em seu artigo 332, não mais exige a indicação das referidas sentenças – Cerceamento de defesa não configurado – Aplicação do Código de Defesa do Consumidor ao contrato bancário – Inconformismo quanto aos juros remuneratórios – Abusividade não configurada – Planilha de evolução colacionada pela suplicante que levou em conta o método Gauss para cálculo das prestações, deixando de aplicar os juros mensais na forma capitalizada, conforme previsto na avença, resultando na diferença da taxa apontada – Capitalização de juros admitida – Medida Provisória nº 1.963-17/2000 (reeditada sob o nº 2.170-36/2001) – Súmula 541 do Superior Tribunal de Justiça Juros remuneratórios no período de inadimplência – Abusividade verificada – Súmula 296 do STJ - Revisão dos juros de acordo com a taxa prevista para a fase de normalidade – Sentença parcialmente reformada – Recurso provido em parte.
>
> (Relator(a): Helio Faria; Comarca: São Paulo; Órgão julgador: 18ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 04/05/2016; Data de registro: 25/05/2016)

3.4. – A contagem dos prazos processuais

Outro ponto que alterado, suscitou controversa quanto a atenção ao princípio da razoável duração do processo diz respeito à contagem dos prazos, que agora serão em dias úteis.

Esta contagem está prevista no artigo 219 do Código de Processo Civil. Assim devemos considerar que um prazo de 5 dias poderá ter, ao final, 7 dias.

Essa alteração processual, agora, está sendo aplicada de forma bastante controvertida, pois a mesma se dará apenas em processos de natureza civil, que tramitam na justiça estadual.

Cabe aqui destacar, que, nos juizados especiais cíveis, por exemplo, a alteração da contagem dos prazos não se aplica o que demonstra que essa alteração processual não veio ao encontro da razoável duração do processo.

3.5. Inversão do ônus da prova

Outra alteração bastante significativa diz respeito a prova, ou seja, o ônus por sua apresentação.

Nesta hipótese o artigo 373[8] do CPC, trata do ônus da prova, sendo que em seu parágrafo 1º se estabelece uma exceção a regra, onde o ônus é da parte autora.

[8] Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

§ 1o Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.

§ 2o A decisão prevista no § 1o deste artigo não pode gerar situação em que a desincumbência do encargo pela parte seja impossível ou excessivamente difícil.

§ 3o A distribuição diversa do ônus da prova também pode ocorrer por convenção das partes, salvo quando:

A inversão pode se dar por determinação do juiz, ou por convenção das partes. Na hipótese da inversão ser por determinação do juiz, se faz cumprir o devido processo legal, ou seja, se tem um processo justo. Já na inversão por convenção das partes, penso ser a mesma impossível de se admitir, pois o advogado, nesta hipótese tem como óbice o próprio Código de Ética.

3.6. Outras simplificações.

Podemos enumerar outras inovações que foram inseridas no Código de Processo Civil, para se simplificar o procedimento e, consequentemente, tentar alcançar a razoável duração do processo.

Neste sentido, podemos elencar as seguintes:

a. redução das idas do oficial de justiça para levantar a "hora certa" – artigo 252[9] CPC;

b. citação por e-mail eletrônico – ainda pendente de regulamentação – artigo 246, V[10] do CPC;

c. haver suspensão da audiência quando o atraso se der por mais de 30 minutos – artigo 362, III[11] do CPC.

I - recair sobre direito indisponível da parte;

II - tornar excessivamente difícil a uma parte o exercício do direito.

§ 4o A convenção de que trata o § 3o pode ser celebrada antes ou durante o processo.

[9] Art. 252. Quando, por 2 (duas) vezes, o oficial de justiça houver procurado o citando em seu domicílio ou residência sem o encontrar, deverá, havendo suspeita de ocultação, intimar qualquer pessoa da família ou, em sua falta, qualquer vizinho de que, no dia útil imediato, voltará a fim de efetuar a citação, na hora que designar.

Parágrafo único. Nos condomínios edilícios ou nos loteamentos com controle de acesso, será válida a intimação a que se refere o caput feita a funcionário da portaria responsável pelo recebimento de correspondência.

[10] Art. 246. A citação será feita: I - pelo correio; II - por oficial de justiça; III - pelo escrivão ou chefe de secretaria, se o citando comparecer em cartório; IV - por edital; V - por meio eletrônico, conforme regulado em lei.

[11] Art. 362. A audiência poderá ser adiada: I - por convenção das partes; II - se não puder comparecer, por motivo justificado, qualquer pessoa que dela deva necessariamente

4. Conclusão

Este ensaio pretende apontar algumas das mudanças introduzidas pelo Código de Processo Civil e, sua aplicabilidade ao princípio da razoável duração do processo.

É certo que o novo diploma adjetivo buscou simplificar os procedimentos, fazendo com que o trâmite processual seja mais célere e, portanto, torne viável a aplicação do princípio da razoável duração do processo.

Neste sentido a negociação veio para permitir que as partes negociem o próprio procedimento, verificamos que, talvez, essa negociação não possa lograr êxito pois o regramento procedimental é de responsabilidade do Estado, ficando, pois, o desejo das partes, limitado a alguns atos.

Note-se que, para isso acontecer teremos que, certamente, ter advogados que trabalhem a causa sem sentimento de se tratar de seu próprio direito, como vemos em algumas ações hoje em dia.

A improcedência liminar, que causa divergência técnicas, pois feriria a ideia do acesso à justiça, pois teríamos uma ação, sem a devida angulação. Todavia, se a ação seguisse seu andamento com a citação, contestação, réplica, especificação de provas e, posteriormente, talvez, um julgamento antecipado da lide, desta forma se simplifica e agiliza o procedimento, o que garante uma diminuição das ações pendentes e, consequentemente uma razoável duração.

O prazo certamente será uma alteração que traz grandes controversas, pois a aplicabilidade está diferente para cada ramo do direito e, com certeza, não é uma alteração que venha a agilizar o processo. Todavia, temos que considerar que, o advogado, necessita de um prazo para trabalhar e, principalmente tem que ter direito ao seu final de semana, o que não acontece quando a contagem dos prazos se dá em dias corridos.

Todos que militam na advocacia, tiveram um prazo de quinta-feira que, nos obrigou a trabalhar no sábado e até no domingo. Neste sentido a alteração foi muito benvinda, mas não como garantidora ou assecuratória da razoável duração do processo.

---

participar; III - por atraso injustificado de seu início em tempo superior a 30 (trinta) minutos do horário marcado.

Ainda assim as alterações criaram algumas dificuldades no momento que, os Juizados Especiais Cíveis, não vem adotando a mesma contagem de prazo, o faz com que os operadores passam a ter dificuldade.

A inversão do ônus da prova, por ato de negociação da parte, faz com que tenha se problemas, pois surge o questionamento de até que ponto é possível as partes, ou especificamente, ao advogado inverter o ônus da prova, de forma que a parte fara prova contra si.

Outro ponto de destaque no Código de Processo Civil, diz respeito a citação, pois houve uma simplificação na hora certa bem como, a implantação da citação por e-mail eletrônico, que embora pendente de regulamentação, certamente fara com que se simplifique os meios citatórios.

Por fim das alterações apresentadas houve uma previsão de que as audiências não pudessem atrasar mais que 30 minutos, o que obrigará os juízes a respeitarem os horários das pautas nas audiências de instrução e julgamento.

Pelos exemplos notamos, uma tendência do novo código de processo civil em, buscar meios simplificatórios para, assim garantir uma maior celeridade ao processo, e, portanto, assegurar a razoável duração do processo.

Claro que, com os poucos meses de vigência do código ainda é cedo para garantir que o mesmo obterá o seu intento.

De qualquer maneira, é cediço afirmar que, parte do descumprimento do princípio da razoável duração do processo devemos a frágil estrutura que o Poder Judiciário possui que, não se desenvolveu na proporção dos conflitos da sociedade.

Bibliografia

ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO.Niceto. 1985. ***Estudios diversos de derecho procesal***. Librería Bosch: Barcelona/Espanha

BACRE. Aldo. ***Teoria general del processo***. Tomo I. Editora Abeledo-Perrot: Buenos Aires.

CANOTILHO. J J Gomes. ***Direito constitucional e teoria da constituição***. 4ª edição. Livraria Almedina: Coimbra. s/d

CAPELLETI. Mauro. 1984. ***Tutela dos interesses difusos***. In Ajuris 33/169

CARNEIRO. Athos Gusmão. 2000. ***Jurisdição e competência***. 10ª edição. Editora Saraiva: São Paulo.

CARNELUTTI, Francesco, ***Instituições de processo civil***. Editora Classic Book, São Paulo, 2000.

CHIOVENDA, Giuseppe. 1942. ***Instituições de direito processual civil***. Vol. I. São Paulo: Acadêmica/ Saraiva.

COUTURE. Eduardo J. 1997. ***Interpretação das leis processuais***. 4ª edição. Editora Forense: Rio de Janeiro.

----- 1999. ***Fundamentos do direito processual civil***. Editora Red Livros: Campinas.

-----. *1997*. ***Introdução ao estudo do processo civil***. 3ª edição. Editora Forense: Rio de Janeiro

DI IORIO. Alfredo J. ***Lineamentos de la teoria general del derecho processual***. Ediciones Depalma: Buenos Aires: 2000

MACHADO. Antônio Cláudio da Costa. ***Código de processo civil interpretado***. 4ª edição. São Paulo: Manole Editora. 2004.

MARCATO, Antonio Carlos (Coord.). ***Código de Processo Civil Interpretado***. São Paulo: Atlas, 2004.

MIRANDA. Pontes. 1974. ***Comentários ao código de processo civil***. Tomo IV. Editora Forense: Rio de Janeiro.

-----. 1974. ***Comentários ao código de processo civil***. Tomo III. Editora Forense: Rio de Janeiro.

SCARPINELLA, Cassio. ***Manual de Direito Processual Civil***. Volume único. Editora Saraiva: São Paulo. 2015

TUCCI. José Rogério Cruz e. Tempo e processo. Editora Revista dos Tribunais: São Paulo. 1997.

Sites pesquisado

www.ibge.gov.br/home/presidencia/noticias/noticia_impressao.php?id_noticia=1272, acessado em 07 de novembro de 2010.

http:// www.cnj.jus.br/programas-e-acoes/politica-nacional-de-priorizacao-do-1-grau-de-jurisdicao/dados-estatisticos-priorizacao/justica-estadual, acessado em 25 de maio de 2016