

Ângelo Miguel de Souza Vargas

**A DESJUDICIALIZAÇÃO
DA EXECUÇÃO POR
QUANTIA CERTA:
A REALIDADE
LUSO-BRASILEIRA**

2022

DA CELERIDADE PROCESSUAL

A dinâmica social e a economia de escala que envolveu a sociedade nos últimos anos tem promovido uma judicialização de conflitos sem precedentes, gerando um congestionamento de processos e uma morosidade na entrega na tutela jurisdicional. Esse cenário é identificado tanto no Brasil quanto em Portugal, mas dentro desses sistemas jurídicos existem medidas propositivas para a construção de ferramentas plurais no combate da chamada “crise da justiça”.

A criação do rito sumário do processo; o juizado especial; o estímulo à conciliação e à mediação; os processos virtuais; as videoconferências e os atos de desjudicialização foram instrumentos que o Brasil utilizou para tentar inibir as críticas apresentadas ao modo de se promover a justiça. Em Portugal, o caminho foi similar e anterior, pois inaugurou a desjudicialização dos processos, sobretudo os processos de execução e de divórcio perante as *conservatorias*. O Conselho Nacional de Justiça, no Brasil, e o Observatório da Justiça Portuguesa foram dois grandes atores neste caminho de apresentação da celeridade processual.

A necessidade de mudança de paradigma fez com que a Constituição servisse de repositório de norma impositiva para que a rápida duração do processo atingisse o seu fim, com natureza de direito fundamental. O caráter fundamental deste direito tem como premissa o valor da efetividade do que se postula em juízo. Vivencia-se um período em que o direito tardio não soluciona o conflito, mas, ao contrário, agrava a situação fática.

Em tempos em que constitucionalização do direito é fator condutor para o direcionamento das normas jurídicas, é estranho

deparar com um direito fundamental sem vislumbrar a sua efetividade ou mesmo a sua operabilidade. Mas a palavra de ordem em matéria de direito é efetividade. E surge a dúvida de como atingir esse ponto de equilíbrio e superar o estrangulamento do prazo processual, sem transpor uma barreira de mudança de pensamento dos operadores do direito.

Está-se a tratar da alteração legislativa, mas também do modo de se pensar o direito de maneira descomplicada. De nada vale ter uma perfeita legislação processual se alguns entraves impedem a produção dos seus efetivos efeitos. A postura ativa da sociedade em participar da duração razoável do processo é a grande solução para a crise da justiça. Não há prestação jurisdicional feita somente com uma pessoa. A moderna tríade processual exige que além das partes e do juiz deve-se ter também, a conscientização da população acerca das ferramentas plurais aptas a solucionar este conflito de interesse instaurado, bem como do comprometimento dos demais envolvidos nesta árdua tarefa, como são os agentes auxiliares da justiça e os próprios servidores públicos.

Leonardo Greco¹ reconhece que a Constituição de 1988 permitiu um avanço na consciência jurídica do cidadão, principalmente em identificar que os direitos fundamentais buscam a sua efetividade através das ferramentas que se encontram alojadas no texto constitucional, como é o caso do mandado de segurança, do *habeas corpus*, do *habeas data*, do mandado de injunção ou mesmo das ações de controle de constitucionalidade.

Isso significa que a consciência jurídica do cidadão em obter um bem da vida passa pela reflexão de se prestigiar sempre a boa prática processual, isto é, ter como regra de conduta a boa-fé processual. Não há mais espaços para a litigância de má-fé e nem o tumultuo processual que impõe uma tramitação longa de processos. E essa postura não se consegue apenas com a mudança legislativa, é necessário que os advogados, Ministério Público, juízes, serventuá-

1. GRECO, Leonardo - A execução e a efetividade do processo. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Org. - Tutela executiva. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, p. 315.

rios e os auxiliares da justiça compreendam a importância de cada entrega da tutela jurisdicional para o seu jurisdicionado.

Para o autor², há uma necessária revisão crítica da operatividade das instituições jurídico-políticas e das normas jurídicas assecuratórias dos direitos fundamentais para se atingir um aprimoramento da convivência pacífica de todos os cidadãos e dos povos. Para o autor, a sociedade moderna foi levada pela economia de escala e pelo desenvolvimento tecnológico, desencadeando no consumo em massa e na incapacidade do Estado em atender todas as demandas e a proteger as situações que são agasalhadas pelo direito. Tudo se tornou prioridade sem evidenciar o que realmente é prioridade.

O judiciário tem utilizado de um ativismo para se construir um resultado antecipado das causas, como se constata das liminares sem possibilidade de reversibilidade (como ocorre com a entrega de medicamentos) ou mesmo acerca da prisão sem o trânsito em julgado dos processos. Este trabalho não visa abordar a legitimidade desta postura, mas sim evidenciar que algumas manobras são desenvolvidas com a finalidade de se conseguir atingir a prestação judiciária efetiva.

São diversas as ferramentas construídas para se chegar ao objetivo final, e neste capítulo pretende-se desenvolver o tema da morosidade judiciária luso-brasileira e revelar que os desafios são similares e o intercâmbio de conhecimento jurídico permite auxiliar ambos os países na tarefa de dizer o direito de forma célere e eficaz.

1.1 O DIREITO FUNDAMENTAL DA CELERIDADE PROCESSUAL

É reconhecidamente uma tarefa árdua a arte de conceituar os direitos fundamentais. E, ainda mais penosa, a função de identificar esses direitos. Contudo, é consenso o reconhecimento dos direitos fundamentais como precursor da transformação do direito moderno a partir de uma leitura constitucional do direito. Isso auxilia para

2. Idem, p. 316.

revelar que a natureza constitucional deste direito é matéria corrente na doutrina.

Os direitos fundamentais promoveram uma alteração estrutural, funcional e material na ciência do direito. A transformação estrutural ocorreu a partir do reconhecimento dos princípios como elemento da norma jurídica. Isto é, os direitos fundamentais costumam ser contemplados como princípios, o que impôs um novo conceito para a norma jurídica sendo, a partir de então, entendida como um conjunto de regras e princípios. Anteriormente, as normas jurídicas eram tratadas apenas como regras. Essa alteração estrutural permitiu a construção de uma textura aberta nos textos legislativos.³

A mudança funcional relaciona-se à utilização da argumentação da ponderação para aplicar os princípios, bem como solucionar os conflitos existentes entre eles. Significa dizer que a ponderação passou a servir de arrimo para solucionar os conflitos entre princípios, bem como afastou a aplicabilidade exclusiva da subsunção das regras. A teoria da ponderação sedimentou o alicerce para que os princípios não extrapolassem direitos e nem mesmo rompessem o seu quadrante de aplicabilidade.

Já a alteração material do direito encontra-se no caráter moral expresso e intenso dos princípios, não revelado nas regras jurídicas na mesma intensidade e grau. Isso permitiu uma maior abordagem do papel da moral no sistema jurídico. O *status* axiológico passou a integrar a norma jurídica a partir da inclusão dos princípios.

Essa releitura do direito, promovida pelos direitos fundamentais, instigou a construção de um desafio para a Teoria do Direito, isto é, saber a verdadeira natureza jurídica do Direito. Trata-se de analisar o direito a partir da sua natureza objetiva e positivista ou, retomando conceitos passados, incluir a teoria jusnaturalista na definição do direito com premissas morais e conteúdo axiológicos.

3. FIGUEROA, Alfonso García - Princípios e Direitos Fundamentais. In. NETO, Claudio Pereira de Souza; SARMENTO, Daniel. A Constitucionalização do Direito: Fundamentos teóricos e aplicações específicas. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris. 2007. P. 03.

Em outras palavras, os direitos fundamentais exigiram um estudo aprofundado do que se entende por estes direitos. A Constituição Espanhola de 1978 reconheceu os direitos fundamentais com três características que são, em parte, incompatíveis entre si, ou seja, o direito fundamental é direito positivo (manifestação expressa da lei); é direito natural (as normas jurídicas seriam uma concretização da moral, da ética, dos valores) ou se concretiza jurisprudencialmente (a concepção identificada que os direitos fundamentais são construídos pelos órgãos jurisdicionais, a partir das interpretações dadas de cada direito fundamental). Isto é, os direitos fundamentais colocam um desafio à teoria do Direito para se justificar em qual teoria melhor se acomoda a sua existência.⁴

Garcia de Figueroa afirma que os direitos fundamentais contribuíram para albergar uma nova realidade jurídica, ou mesmo o resgate de conceitos e características esquecidas no tempo, isto é, a presença dos princípios na matriz das normas jurídicas. Denota-se que os direitos fundamentais construíram não apenas novos direitos. A sua relevância na arte de interpretar e conjugar o direito acabou por impor uma determinação da sua importância e imprescindibilidade. Neste compasso é que dificulta a intenção de conceituá-los.

É o novo momento do direito moderno, ou melhor, do direito constitucionalizado. É a mudança de paradigma em que a norma jurídica passa por uma releitura conceitual. Em razão dessa proeminência dos direitos fundamentais para os rumos do direito moderno que Jorge Miranda conceitua “por direitos fundamentais os direitos ou as posições jurídicas subjectivas das pessoas enquanto tais, individual ou institucionalmente consideradas, assentes na Constituição, seja na Constituição formal, seja na Constituição material”⁵.

O conceito estabelecido por Jorge Miranda reforça a tese de que os direitos fundamentais possuem em sua natureza a es-

-
4. FIGUEROA, Alfonso García - Principios e Direitos Fundamentais. In. NETO, Claudio Pereira de Souza; SARMENTO, Daniel. A Constitucionalização do Direito: Fundamentos teóricos e aplicações específicas. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris. 2007. P. 5.
 5. MIRANDA, Jorge. - Manual de direito constitucional. Tomo IV. 2ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1993. P. 07.

sencialidade constitucional, ou seja, são direitos que simbolizam uma completude de proteção do cidadão para o exercício da sua vida. A fundamentalidade do direito é que revela a sua natureza constitucional.

Ingo Wolfgang Sarlet ressalta que para se identificar os direitos fundamentais não basta saber que se cuida de direitos assegurados na ordem constitucional de determinado Estado, pois, tal circunstância, embora essencial, não é suficiente para categorizar tal direito. Seria dizer que, os direitos fundamentais não se revelam apenas na forma positivada em determinada constituição. Os direitos fundamentais são constitucionais pela sua essencialidade de importância de carregam em si.⁶

Justamente, por isso, que Sarlet exemplifica que os direitos fundamentais, mesmo previsto constitucionalmente na Alemanha, na Constituição de Weimar, de 1919, não vinculavam diretamente e em toda a extensão os órgãos estatais, especialmente os “pais” da Lei Fundamental de 1949, que inseriram uma cláusula expressa dispondo que os direitos fundamentais vinculam diretamente os poderes Legislativo, Executivo e Judiciário.

Denota-se que, os direitos fundamentais devem ser interpretados como tais diante da carga normativa que carregam. Não importa o documento jurídico que estão carreados, eles, por si só, representam a constitucionalidade do direito. Em outras palavras, não importa a prateleira jurídica em que estejam alocados, são naturalmente direitos fundamentais, pois, estando presente na Constituição, ou não, os direitos fundamentais possuem a natureza constitucional, justamente pela essencialidade ao cidadão.

Isto significa que os direitos assumem a natureza fundamental pela sua etimologia e não apenas por estar previsto constitucionalmente. Assim, nem todos os direitos constitucionais são fundamentais, mas há direitos fundamentais fora da Carta

6. www.conjur.com.br/2015-fev-27/direitos-fundamentais-conceito-direitos-fundamentais-constituicao-federal-1988.

Constitucional, como ocorre, por exemplo, com os tratados internacionais. Contudo, a positivação constitucional impede uma ruptura ou desconstrução deste direito, pois, no Brasil, os direitos e garantias individuais são cláusulas pétreas, consoante artigo 60, §4º, inciso IV.⁷ Além disso, o artigo 5º, §3º, da Constituição Brasileira recepciona um tratado internacional, atribuindo o caráter formal de norma constitucional. Assim, eventual direito material fundamental não constante da Constituição, que submetesse aos procedimentos do mencionado dispositivo, teria *status* de formal e materialmente norma constitucional.

José Joaquim Gomes Canotilho⁸ sedimenta que a positivação dos direitos fundamentais significa a incorporação na ordem jurídica dos direitos considerados naturais e inalienáveis do indivíduo. Sem essa positivação jurídica, os direitos do homem são esperanças, aspirações, ou mesmo uma retórica política.

Constata-se que o posicionamento doutrinário acerca da natureza dos direitos fundamentais já acalenta a angústia em estabelecer um conceito estrito e completo. Contudo, são as características dos direitos fundamentais que auxiliam na tarefa de sua definição. Justamente, por isso, pode-se dizer que os direitos e garantias fun-

7. José Joaquim Gomes Canotilho (2003, p. 377) leciona que “os direitos consagrados e reconhecidos pela constituição designam-se, por vezes, direitos fundamentais formalmente constitucionais, porque eles são enunciados e protegidos por normas com valor constitucional formal (normas que têm a forma constitucional). A Constituição admite (cfr. Art. 16º), porém outros direitos fundamentais constantes das leis e das regras aplicáveis de direito internacional. Em virtude de as normas que os reconhecem e protegem não terem a forma constitucional, estes direitos são chamados de direitos materialmente fundamentais. Por outro lado, trata-se de uma norma de *fattispecie aperta*, de forma a abranger, para além das positivações concretas, todas as possibilidades de direitos que se propõem no horizonte da acção humana. Daí que os autores se refiram também aqui ao princípio da não identificação ou da *clausula aberta*. Problema é saber como distinguir dentre os direitos sem assento constitucional, aqueles com dignidade suficiente para serem considerados fundamentais. A orientação tendencial de princípio é a de considerar como direitos extraconstitucionais materialmente fundamentais os direitos equiparáveis pelo seu objeto e importância aos diversos tipos de direitos formalmente fundamentais”.

8. CANOTILHO, José Joaquim Gomes - Direito constitucional e teoria da constituição. 7ª ed. Coimbra: Almedina, 2003. P. 377.

damentais têm como característica tratar-se de um direito universal, com caráter histórico, não absoluto, concorrente e irrenunciável.⁹

Os direitos fundamentais são universais pois se destinam a todos os indivíduos de maneira indiscriminada. Não se pode admitir a existência de direitos fundamentais que se aplica apenas a uma categoria ou classe de pessoas. Todos que se encontrarem naquela específica situação devem ter a incidência do respectivo direito.

A historicidade dos direitos fundamentais reporta a sua origem no cristianismo. São frutos de uma cadeia evolutiva de direitos em que o tempo o modelou para se atingir o *status* atual. Todas as declarações de direitos do homem auxiliam nessa tarefa de construir a evolução dos direitos do homem, como, por exemplo, a Declaração de Direitos do Bom Povo da Virgínia de 1776; a Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789; a Declaração Universal de Direitos do Homem, da Organização das Nações Unidas, de 1948, entre outras.

A limitação dos direitos fundamentais refere-se ao seu caráter não absoluto. Isso significa que, havendo colisão entre direitos fundamentais deverá ocorrer a cedência recíproca entre eles, ou seja, a aplicabilidade de um direito fundamental implicará na invasão do âmbito de proteção do outro. É o que ocorre com o direito de informação e o direito de privacidade, ou mesmo, o direito de opinião e o direito à honra.

Os direitos fundamentais são concorrentes para permitirem o seu exercício cumulativo, em conjunto. Isso permite com que uma mesma pessoa exerça diversos direitos fundamentais de maneira cumulativa, num mesmo momento. O direito de informação permite que seja realizado juntamente com o direito de opinião, evidente que não produza prejuízos a terceiros, sob pena da responsabilização civil por parte do infrator.

A irrenunciabilidade determina a imutabilidade do seu direito. Isto é, todo o indivíduo nasce com os direitos fundamentais, con-

9. ARAÚJO, Luiz Alberto David de Araújo; NUNES JÚNIOR, Vidal Serranos - Curso de direito constitucional. 10ª ed. São Paulo: Saraiva, 2006. P. 67-71.

tudo o seu exercício é facultativo. Não pode o cidadão renunciar ao direito que lhe foi conferido pela condição de se tratar de um ser humano, mas poderá exercer quando melhor lhe aprouver.

Nesses termos, Luiz Alberto David de Araújo e Vidal Serrano Nunes Júnior lecionam que os “direitos fundamentais podem ser conceituados como uma categoria jurídica instituída com a finalidade de proteger a dignidade humana em todas as dimensões”.¹⁰

Amparado nestas características, José Afonso da Silva define os direitos fundamentais como sendo situações jurídicas sem as quais a pessoa humana não se realiza, não convive e, às vezes, nem mesmo sobrevive.¹¹

Verifica-se que o conceito de direitos fundamentais encontra-se identificado nas características essenciais acima expostas. Os direitos fundamentais formalmente constitucionais são identificados pela sua localização no texto constitucional. Contudo, aqueles direitos materialmente fundamentais exigem uma análise profunda das suas características para identificá-los pois eles podem estar fora do texto constitucional.

José Joaquim Gomes Canotilho, exemplificando a Constituição Portuguesa, distingue de maneira clara a diferença entre os direitos formalmente e materialmente constitucionais, ressaltando a dificuldade na identificação destes últimos. Nas palavras do autor,

“os direitos consagrados e reconhecidos pela constituição designam-se, por vezes, direitos fundamentais formalmente constitucionais, porque eles são enunciados e protegidos por normas com valor constitucional formal (normas que têm a forma constitucional). A Constituição admite (cfr. Art. 16º), porém outros direitos fundamentais constantes das leis e das regras aplicáveis de direito internacional. Em virtude de as normas que os reconhecem e protegem não terem a forma constitucional, estes direitos são chamados de direitos materialmente fundamentais.

10. ARAÚJO, Luiz Alberto David de Araújo; NUNES JÚNIOR, Vidal Serranos - Curso de direito constitucional. 10ª ed. São Paulo: Saraiva, 2006. P. 79.

11. SILVA, José Afonso da - Curso de direito constitucional positivo. 36ª ed. São Paulo: Malheiros, 2013. P. 178.

Por outro lado, trata-se de uma norma de *fattispecie aberta*, de forma a abranger, para além das posituações concretas, todas as possibilidades de direitos que se propõem no horizonte da acção humana, daí que os autores se refiram também aqui ao princípio da não identificação ou da clausula aberta. Problema é saber como distinguir dentre os direitos sem assento constitucional, aqueles com dignidade suficiente para serem considerados fundamentais. A orientação tendencial de princípio é a de considerar como direitos extraconstitucionais materialmente fundamentais os direitos equiparáveis pelo seu objeto e importância aos diversos tipos de direitos formalmente fundamentais.¹²

Com efeito, não é fácil a tarefa de identificar os direitos materialmente fundamentais. Canotilho acentua que estes direitos podem estar alicerçados em outros diplomas legais denominando-os de cláusula aberta dos direitos fundamentais. Assim, para simplificar este reconhecimento, o presente autor propõe considerar como direitos extraconstitucionais materialmente fundamentais os direitos equiparáveis pelo seu objeto e importância aos diversos tipos de direitos formalmente fundamentais.

Nesse contexto, pode-se dizer que os direitos fundamentais são proposições jurídicas que resguardam a pessoa em sua essência, albergando e protegendo o seu modo de existir, em forma de direitos. Em razão desta relevância jurídica, os direitos fundamentais foram reconhecidos pelas teorias modernas com uma dupla dimensão, a objetiva e a subjetiva.

1.2 DIMENSÃO OBJETIVA E SUBJETIVA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

A dimensão subjetiva dos direitos fundamentais tem como meta conferir direitos aos indivíduos para exigirem do Estado o cumprimento de suas funções. A omissão ou ineficiência na prestação destes serviços pelo Estado confere ao cidadão o direito de

12. CANOTILHO, José Joaquim Gomes - Direito constitucional e teoria da constituição. 7ª ed. Coimbra: Almedina, 2003. P. 404.

A EFETIVIDADE DO PROCESSO EXECUTIVO NO DIREITO BRASILEIRO

Em tempos modernos, cuja tecnologia avançada determina o tempo das coisas, os operadores do direito se sentem pressionados pela sociedade para solucionar rapidamente os conflitos de interesses instaurados. Os instrumentos processuais criados para a pacificação social tornaram-se obsoletos e a criatividade legislativa tem sido o norte para o novo caminho do direito processual civil.

A constitucionalização do direito processual civil permitiu que as regras privadas fossem alçadas a outro patamar de hierarquia normativa, construindo um novo paradigma constitucional. Mas como conjugar a fórmula da celeridade processual, preservação de garantias, manutenção da segurança jurídica e a atuação plena do magistrado, se no caminho para se percorrer essa estrada existe um abismo recursal que protela a chegada ao destino de promover o objetivo do direito, que é a paz social?¹

É incompreensível imaginar que o enunciado constitucional da duração razoável do processo pode violar princípios como o contraditório, ampla defesa, duplo grau de jurisdição, dentre outros. É inconcebível que a segurança jurídica não possa refletir a celeridade processual. É intolerável afirmar que os processos são morosos em razão da falta de gestão do Poder Judiciário.

1. “Estes dez anos de vigência da Constituição de 1988 foram extremamente fecundos na expansão e consolidação de uma nova consciência jurídica dos cidadãos, calcada primordialmente na efetividade dos direitos e garantias fundamentais constitucionalmente assegurados” (GRECO, 2011, p. 315).

Muitas causas serão apontadas para se justificar a realidade atual do processo, mas o ponto nodal é descobrir como encontrar uma solução para que a angústia do jurisdicionado seja atendida, ou seja, é injustificável indicar as razões da morosidade se as formas de solução são efêmeras e não solucionam a rapidez processual.

Quando o assunto é processo de execução essa efetividade torna-se mais latente justamente porque a parte já consolidou o seu direito, mas ainda não recebeu o que lhe é devido. Como justificar para o cidadão que o seu direito foi reconhecido, porém o processo encontra-se novamente em tramitação para discutir outros elementos, em caso de execução de títulos judiciais? Ou mesmo que o título executivo extrajudicial, formalizado por ambos, deverá ser submetido ao crível do judiciário para análise da sua legitimidade? A liquidez e certeza do título judicial ou extrajudicial são premissas que permitem desonerar as prateleiras do judiciário e conjugar com a fé pública notarial para desjudicializar este procedimento.

A celeridade processual não se constrói sem o alicerce da segurança jurídica e pode se efetivar na esteira da extrajudicialização dos atos processuais, como tem ocorrido com diversos procedimentos de divórcio, separação, inventário e partilha, instaurados com a edição da Lei nº 11.441/2007, além da usucapião extrajudicial veiculado na Lei nº 13.465/2017, dentre outras.

A desjudicialização do direito não compadece de uma visão reducionista do processo, mas ao contrário, estabelece um conceito social do processo ao conferir ao interessado uma via alternativa de solução de sua demanda. Na verdade, esse panorama da desjudicialização é uma consequência das transformações sociais que se seguiram depois da segunda guerra mundial, ao reconhecer que o princípio da legalidade estrita nem sempre está atrelado à ideia de justiça, porque sob o manto da lei muitas atrocidades sociais ocorreram e muitas pessoas sofreram agressões sob o império da lei.

Nas palavras do Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, o esforço dos operadores do direito tem sido de localizar os pontos de

estrangulamento da prestação jurisdicional para se construir um processo de resultados, não um processo de conceitos e filigranas.²

Neste capítulo, procura-se construir solução viável para se implementar a celeridade no processo de execução do direito brasileiro e sobretudo, preservar o acesso à justiça, bem como a efetividade processual, tendo no Direito Português a sua inspiração.

3.1 A TAXA DE CONGESTIONAMENTO DOS PROCESSOS NO BRASIL

A caminhada legislativa do processo tem sido pautada por instrumentos aptos a promoverem uma justiça efetiva o que nem sempre se encontra aliada à celeridade processual. O início do século XX foi determinante para se imprimir uma análise de flexibilização do processo, objetivando alcançar a sua finalidade essencial. As técnicas de refinamento processual que discutiam a natureza da teoria da ação foram superadas. A instrumentalidade das formas tratou de ser a pauta da evolução processual.

A instrumentalidade tem por meta gravitar na órbita da efetividade processual, isto é, a instrumentalidade das formas será o caminho da efetividade processual. Instrumentaliza-se o processo para que a celeridade processual possa percorrer a efetividade. E tratar da efetividade é reconhecer o que é efetivo, produtivo e com resultados satisfatórios.

O processo civil encontra-se nesse desiderato de desempenhar a função do processo no menor tempo possível, sem desviar dos seus mandamentos legais e constitucionais, e promover a paz social³. De acordo com Luís Roberto Barroso, “efetividade significa, portanto, a realização do Direito, o desempenho concreto de sua função social. Ela representa a materialização, no mundo dos fatos, dos preceitos

-
2. TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo - A criação e a realização do direito na decisão judicial. Rio de Janeiro: Forense, 2003. P. 67.
 3. MANCUSO, Rodolfo de Camargo - A resolução dos conflitos e a função judicial no contemporâneo Estado de Direito. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. P. 52.

legais e simboliza a aproximação, tão íntima quanto possível, entre o dever-ser normativo e o ser da realidade social”.⁴

Isso significa que a efetividade é a implementação das coisas em sua melhor forma. No que tange ao Direito, efetividade relaciona-se a promover a paz social. Luis Roberto Barroso afirma que “o Direito existe para realizar-se. O Direito Constitucional não foge a este desígnio”⁵. Portanto, a efetividade implica na exigência de potencializar a função do Direito na sua melhor forma. É quando se aborda a celeridade processual, como princípio constitucional expresso que materializa uma cláusula pétrea, não há outro refúgio a não ser efetivá-lo.

A efetividade implica na análise de todo o percurso do processo e não apenas na figura do Judiciário. Compreende o peticionamento, o ajuizamento, a análise formal do pedido, a instrução probatória, a decisão e a sua implementação. Efetividade não é um ato isolado, mas sim, um ato conjuntivo que detém diversos protagonistas. A entrega do bem da vida tutelado de maneira tempestiva perpassa por meandros da interlocução da parte; da exímia postulação dos defensores; do recebimento de demandas não prolatórias; da justa instrução processual; da decisão razoável e do possível cumprimento.

Nesse contexto, temos diversos agentes que atuam para a promover o impulso processual, mas o Judiciário que será o balizador e determinará os rumos do processo, tolhendo excesso, cumprindo as garantias processuais, deferindo outras produções de provas, procedendo o saneamento processual ou mesmo agendando audiência de instrução e julgamento. O Judiciário permitirá que meios alternativos de solução sejam adotados ou incentivará para que essas medidas sejam adotadas. É a liberdade processual conferida ao magistrado para se percorrer a duração razoável do processo.

-
4. BARROSO, Luis Roberto - O direito constitucional e a efetividade de suas normas. Limites e possibilidades da Constituição Brasileira. 8ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. P. 82.
 5. BARROSO, Luis Roberto - O direito constitucional e a efetividade de suas normas. Limites e possibilidades da Constituição Brasileira. 8ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. P. 82.

José Roberto dos Santos Bedaque⁶ afirma que a leitura contemporânea da efetividade processual perpassa pela análise da crise do direito material, exigindo uma busca incansável de alternativas para a solução de conflitos, observando a vontade do legislador. Denota-se que para se cumprir a efetividade processual, muitos elementos devem conjugar para este efeito. Mas não basta apenas um Judiciário comprometido para isto, deve-se ter também uma legislação robusta e que permita esse desiderato. E, principalmente, o encorajamento desses agentes será decisivo para que se cumpra o mandamento constitucional de duração razoável do processo.

No Brasil, a revelação da taxa de congestionamento dos processos, divulgada pelo Conselho Nacional de Justiça, demonstra que o caminho deve ser reformulado, principalmente quando os dados assustam o homem médio, ou seja, de que 84% (oitenta e quatro por cento) dos processos de execução não são efetivos, dados de 2010. Assim, de cada 100 processos, 84 não apresentam resolução no primeiro ano, o que permite concluir que o Estado não está cumprindo o seu papel de entregar a tutela jurisdicional em tempo razoável.⁷

De acordo com o relatório do Conselho Nacional de Justiça o tempo de duração de um processo de execução extrajudicial na Justiça Estadual é de 06 anos e 04 meses, enquanto uma execução de título judicial é de 03 anos e 04 meses de duração. Tratando-se de título extrajudicial fiscal o prazo é de 06 anos e 08 meses enquanto o título extrajudicial não fiscal é de 04 anos e 06 meses. Na Justiça Federal, a execução judicial é de 05 anos e 03 meses, enquanto que na execução extrajudicial é de 06 anos e 11 meses de duração, sendo que, nas execuções fiscais é de 07 anos e 05 meses, e na execução não fiscal é de 04 anos e 03 meses.⁸

6. BEDAQUE, José Roberto dos Santos - Direito e processo: influência do direito material sobre o processo. 6ª ed. Rio de Janeiro: Malheiros, 2011. P. 58.
7. Disponível em <<https://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/10/3999e367ff7bf4974dd6e25dfc4f510.pdf>>.
8. Disponível em <<https://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2017/12/9d7f990a5e-a5e55f6d32e64c96f0645d.pdf>>.

O que revela uma maior perplexidade não é o crescente número da taxa de congestionamento dos processos, mas sim, o fato de o Poder Judiciário ter aumentado significativamente a sua produção, ou seja, em toda a história do Poder Judiciário tem-se um período de maior produtividade, porém, a cada dia aumenta a taxa de congestionamento. Isto significa que o diagnóstico está no aumento da taxa de litigiosidade do brasileiro.

Em 2009 eram sentenciados 23,7 milhões de processos em 1º grau, enquanto em 2016 este número aumentou para 30,8 milhões de processos. Esses números comprovam que o Poder Judiciário tem desempenhado o seu papel com maior produtividade, nos termos previsto no artigo 37, *caput*, da Constituição Federal, bem como artigo 8º do Código de Processo Civil.⁹

Denota-se, portanto, que a taxa de congestionamento dos processos não é falta de produtividade do Poder Judiciário. Os números comprovam que a produtividade teve um aumento significativo. O mesmo se diz em relação à alteração legislativa. Modificações legislativas foram efetuadas e, ainda assim, não ocorreu significativa mudança da celeridade processual.

Aliada a esses números, temos a informação de que o índice de confiança dos advogados na justiça brasileira foi de 31,2, considerando uma escala de zero a cem. Avaliaram ainda, a rapidez na solução de litígios, que ficou com o percentual de 12,1, enquanto a perspectiva de futuro da justiça brasileira teve 45,5.¹⁰ Isso significa que se deve construir uma reformulação substancial e não periférica. Além disso, demonstrou que apesar da morosidade dos processos, os advogados consultados visualizam um futuro de reorganização para a justiça brasileira.

9. Disponível em <<https://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2017/12/9d7f990a5e-a5e55f6d32e64c96f0645d.pdf>>.

10. Pesquisa realizada pela Fundação para a Pesquisa e Desenvolvimento da Administração Contabilidade, e Economia, da Universidade de São Paulo de Ribeirão Preto/SP, publicado em 2013. In: NETO, Elias Marques de Medeiros. O procedimento extrajudicial pré-executivo: lei 32 de 30 de maio de 2014: inspiração para o sistema do Brasil. São Paulo: Editora Verbatim, 2015, p. 84.

De acordo com Barbosa Moreira¹¹, muitas opiniões são compiladas sobre a crise do judiciário, mas, ao mesmo tempo, muitas inverdades são apresentadas: I) a primeira diz respeito ao fato deste problema ser apenas no direito brasileiro, quando os países desenvolvidos também estão enfrentando a mesma dificuldade; II) o segundo é de que todos os jurisdicionados clamam por justiça rápida, quando sabemos que muitos postergam a manifestação da justiça, pois tem algum interesse nessa morosidade processual; III) a culpa da morosidade processual não se encontra apenas na legislação processual, mas também na ausência de servidores, no despreparo de outros e na desorganização da distribuição da lotação de outros tantos; IV) por fim, a valorização extrema do julgamento rápido, não é sinônimo de justiça da decisão.

Leonardo Greco¹² reconhece que ocorreu um aumento significativo de demandas no Brasil em razão da economia de escala e do desenvolvimento tecnológico, o que prejudicou a atividade de solucionar os conflitos de interesse de maneira efetiva e célere. O que se deve operar na Justiça brasileira é o senso de eficiência em todos os seus meandros, o que inclui os agentes auxiliares da justiça. Não adianta acelerar os despachos iniciais se o cumprimento do mandado de citação não é atendido no prazo legal. Não se resolve deferir a tutela antecipada se a parte não é encontrada para cumprir o provimento judicial. Não se conserta um mal negligenciando os demais. O peso dessa morosidade não deve recair apenas sobre os ombros da magistratura.

Existe um contexto de morosidade, e neste também se deve incluir a advocacia, os oficiais de justiça, os servidores e todos os demais agentes inseridos neste circuito. Uma organização judiciária não se faz solitária, mas de olhos fechados e de mãos dadas para se atingir a verdadeira justiça.

-
11. MOREIRA, José Carlos Barbosa - O futuro da Justiça: alguns mitos. In: Revista Síntese de Direito Civil e Processo Civil. Jul-ago. 2000. São Paulo: Síntese, 2000. P. 37-39.
 12. GRECO, Leonardo - A execução e a efetividade do processo. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Org. - Tutela executiva. São Paulo: Editora revista dos Tribunais, 2011. P. 316.