



Universidade do Estado do Rio de Janeiro

Centro de Ciências Sociais

Faculdade de Direito

Maurício Magalhães Lamha

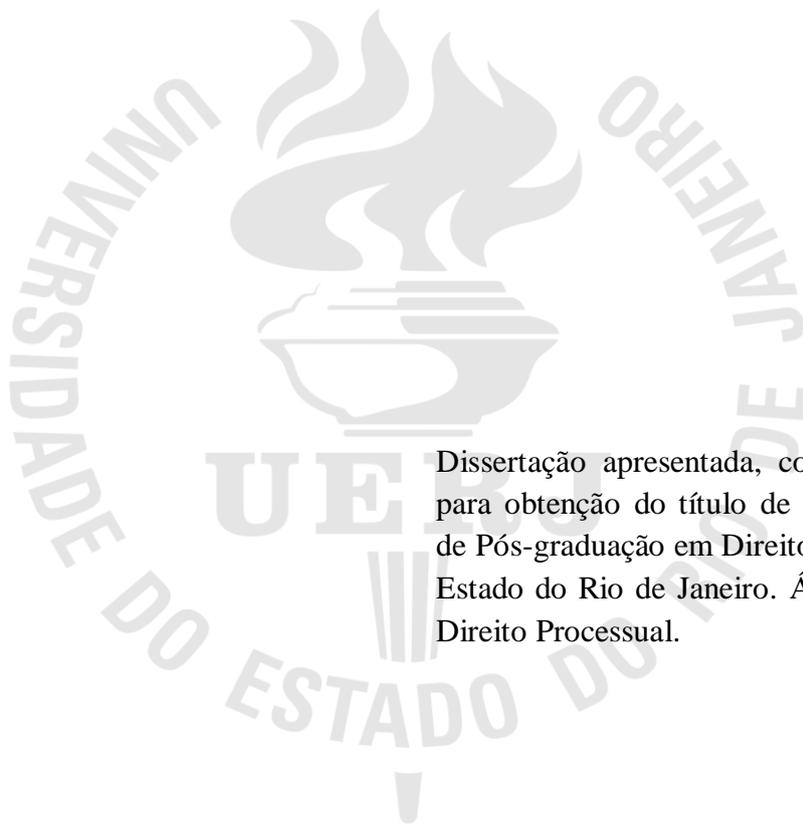
A eficiência na condução do procedimento pelo magistrado – deveres e possibilidades no gerenciamento concreto e colaborativo do caso sob a ótica do (novo) processo civil brasileiro

Rio de Janeiro

2018

Maurício Magalhães Lamha

A eficiência na condução do procedimento pelo magistrado – deveres e possibilidades no gerenciamento concreto e colaborativo do caso sob a ótica do (novo) processo civil brasileiro



Dissertação apresentada, como requisito parcial para obtenção do título de Mestre, ao Programa de Pós-graduação em Direito, da Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Área de concentração: Direito Processual.

Orientador: Prof. Dr. Marco Antonio dos Santos Rodrigues

Rio de Janeiro

2018

CATALOGAÇÃO NA FONTE
UERJ/REDE SIRIUS/BIBLIOTECA CCS/C

L229

Lamha, Maurício Magalhães.

A eficiência na condução do procedimento pelo magistrado – deveres e possibilidades no gerenciamento concreto e colaborativo do caso sob a ótica do (novo) processo civil brasileiro / Maurício Magalhães Lamha. - 2018. 176 f.

Orientador: Prof. Dr. Marco Antonio dos Santos Rodrigues.

Dissertação (Mestrado). Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Faculdade de Direito.

1.Processo civil - Teses. 2.Poderes (Direito) – Teses. 3.Eficiência (Direito) – Teses. I.Rodrigues, Marco Antonio dos Santos. II. Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Faculdade de Direito. III. Título.

CDU 347.91/.95(81)

Bibliotecária: Marcela Rodrigues de Souza CRB7/5906

Autorizo, apenas para fins acadêmicos e científicos, a reprodução total ou parcial desta tese, desde que citada a fonte.

Assinatura

Data

Maurício Magalhães Lamha

A eficiência na condução do procedimento pelo magistrado – deveres e possibilidades no gerenciamento concreto e colaborativo do caso sob a ótica do (novo) processo civil brasileiro

Dissertação apresentada, como requisito parcial para obtenção do título de Mestre, ao Programa de Pós-graduação em Direito, da Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Área de concentração: Direito Processual.

Aprovada em 23 de fevereiro de 2018.

Banca Examinadora:

Professor Dr. Marco Antonio dos Santos Rodrigues (Orientador)
Faculdade de Direito - UERJ

Professor Dr. Humberto Dalla Bernardina de Pinho
Faculdade de Direito - UERJ

Professor Dr. Ronaldo Cramer
Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro

Rio de Janeiro

2018

DEDICATÓRIA

À minha família, pelo amor incondicional.

Aos meus pais, por tudo.

À minha esposa, Denise, pela felicidade diária e amor eterno.

Ao Lucas, meu filho, que ainda nem nasceu, mas já é motivo de imensa alegria e inspiração.

AGRADECIMENTOS

Ao meu orientador, Professor Marco Antonio dos Santos Rodrigues, pela paciência e ensinamentos.

Aos professores Marco Antonio dos Santos Rodrigues, Humberto Dalla Bernardina de Pinho, Leonardo Faria Schenk e Flávio Mirza Maduro, pelas excelentes aulas ao longo do Mestrado em Direito Processual na Faculdade de Direito da Univesidade do Estado do Rio de Janeiro.

A toda a equipe da Biblioteca do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, na pessoa da Coordenadora Claudia Maria Pigozzo, pelo prestimoso auxílio na pesquisa bibliográfica e enorme eficiência na atuação.

“Não procures tornar-te Juiz se não tens força para extirpar a injustiça”, reza o Velho Testamento (Eclesiástico, 7.6). Se a força depender do Código atual, o espírito que lhe anima a letra saberá infundi-la. E não haverá consolo maior à alma de um Juiz do que tanger o processo com inteligência e sabedoria, para, de suas mãos deslumbradas, ver florir a obra plástica e admirável da criação do justo, do humano, na vida.

Galeno Lacerda

RESUMO

LAMHA, M. M. *A eficiência na condução do procedimento pelo magistrado – deveres e possibilidades no gerenciamento concreto e colaborativo do caso sob a ótica do (novo) processo civil brasileiro*. 2018. 176f. Dissertação (Mestrado em Direito Processual) - Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2018.

A eficiência na condução do procedimento pelo magistrado – deveres e possibilidades no gerenciamento concreto e colaborativo do caso sob a ótica do (novo) processo civil brasileiro pretende analisar o sistema processual civil pátrio em sua incessante busca pelo incremento da qualidade e melhor aproveitamento do tempo (eficiência) na atividade (pública) jurisdicional, sem descuidar das garantias processuais fundamentais (processo justo, que engloba também a atuação eficiente do Judiciário). A partir do contexto histórico do novo modelo publicista democrático, essencialmente colaborativo e gerenciado, que se de um lado confere ao magistrado o papel de protagonista na condução do procedimento, de outro exige que tal atividade seja realizada com a contínua e concreta cooperação das partes, em um ambiente plenamente democrático, são estabelecidos alguns pressupostos para a condução eficiente do processamento/procedimento. Nessa linha, o gerenciamento concreto e atento do caso pelo magistrado se apresenta como aspecto central do trabalho, indicando que não basta a aplicação formal e vazia do rito pelo rito (burocracia e descompromisso). Novas tecnologias e novos instrumentos devem ser colocados a serviço da atividade jurisdicional, possibilitando um atuar eficiente. Boas práticas devem ser testadas e disseminadas, proporcionando um processo mais racional, técnico, organizado, desburocratizado, em alguma medida, menos concentrado na figura do juiz (que pode agir por meio dos sujeitos auxiliares) e, nos casos estritamente necessários, até mesmo flexível. Por fim, os limites da contratualização do procedimento e a nova fronteira processual dos protocolos institucionais, diante de sua novidade e importância no gerenciamento do caso, também são detidamente analisados.

Palavras-chave: Eficiência no Processo Civil. Publicismo democrático. Colaborativo e gerenciado. Gerenciamento do caso pelo magistrado. Novos mecanismos do processamento e poderes na condução/controle do procedimento pelo magistrado.

ABSTRACT

LAMHA, M.M. *The efficiency and the judge's active role in the proceeding – duties and possibilities in the effective case management and cooperative conduct in the light of the (new) brazilian civil procedure*. 2018. 176f. Dissertação (Mestrado em Direito Processual) Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2018.

The efficiency and the judge's active role in the proceeding – duties and possibilities in the effective case management and cooperative conduct in the light of the (new) brazilian civil procedure intends to analyze the brazilian civil procedure system in its quest for the improvement of the quality and better use of the time (efficiency) in courts, without neglecting the due process of law (the fair trial, which encompass an efficient acting of the Judiciary). Based on the historical context of the new cooperative/democratic and managerial civil procedure system, which if in on one hand grants to the judge the role of protagonist, on the other hand requires that such activity be made with the continuous and effective cooperation of the parties, in a full democratic scenario, some assumptions are established for the efficient case development. In this line of thought, the effective and careful case management by the judge is the core of the work, which indicates that the bureaucratic and careless practice direction is no longer acceptable. New technologies and new procedural mechanisms must be available to be used in the proceeding, to make possible an efficient acting. Best practices must be tested and disseminated to provide a conduct of the proceedings more rational, technical, organized, no bureucratic, somehow, less concentrated in the judge himself (who can delegate and act through his assistants) and, even, more flexible, in some cases when necessary. Finally, the limits of the “contratualisation” of the procedure and the new procedure border of the “institucionals protocols”, because of its novelty and importance in the case administration/management, are also deeply analyzed.

Keywords: Efficiency in Civil Litigation. Cooperative/democratic and managerial system.

Case management by the judge. New procedural mechanisms and court's general powers of management.

AUTORIZAÇÃO

Eu, MAURÍCIO MAGALHÃES LAMHA, ID: 125643015, AUTORIZO a Faculdade de Direito da UERJ a divulgar total ou parcialmente a presente Dissertação através de meios eletrônicos e em consonância com a orientação geral da Universidade.

Rio de Janeiro, 23 de fevereiro de 2018.

SUMÁRIO

	INTRODUÇÃO	12
1	O PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA	17
1.1	Linhas gerais	17
1.2	Previsão constitucional/legal	18
1.3	O princípio da eficiência no direito estrangeiro	20
1.4	Conteúdo	21
1.5	O princípio da eficiência e a atividade jurisdicional	23
1.5.1	<u>A eficiência da Jurisdição como direito de todos os jurisdicionados</u>	26
1.5.2	<u>A eficiência e o novo Código de Processo Civil (Lei 13.105/15)</u>	27
1.5.3	<u>A eficiência e sua harmonização com as demais normas processuais fundamentais</u>	29
2	EFICIÊNCIA E MODELOS PROCESSUAIS – PUBLICISMO, PRIVATISMO E PROCESSO COLABORATIVO-GERENCIADO (O PUBLICISMO DEMOCRÁTICO)	30
2.1	Os modelos processuais clássicos – O publicismo e o privatismo	30
2.1.1	<u>Evolução histórica no Mundo</u>	34
2.1.1.1	O Código de Processo Civil Francês de 1806.....	34
2.1.1.2	O Código de Processo Civil Austríaco de 1895.....	36
2.2	O modelo publicista democrático – O processo colaborativo-gerenciado – A virtude de está (ou parece estar) no justo meio entre os extremos	37
2.2.1	<u>O aspecto prático - Ineficiência - A crise mundial da Jurisdição civil</u>	38
2.2.2	<u>O modelo inglês do final do século XX - As <i>Civil Procedure Rules</i> (CPR) – A revolução processual inglesa</u>	40
2.2.2.1	<i>As Civil Procedure Rules</i> no centro das atenções.....	40
2.2.2.2	Fatores de ineficiência detectados e soluções encontradas na Inglaterra.....	43
2.2.2.3	<i>Case management</i>	46
2.2.3	<u>O modelo inglês e o (potencial) Processo Civil brasileiro</u>	48
2.2.3.1	A condução do rito pelo magistrado brasileiro – Adequação histórica/legal/constitucional por completo.....	48
2.2.3.2	Os poderes do magistrado brasileiro.....	51

2.2.3.3	O novo Processo Civil Brasileiro – Em busca do Modelo Colaborativo-Gerenciado.....	53
3	OS PRESSUPOSTOS DA CONDUÇÃO EFICIENTE DO PROCEDIMENTO–COLABORAÇÃO E GERENCIAMENTO DO CASO – O PROCESSO COLABORATIVO GERENCIADO.....	60
3.1	O princípio da colaboração como pressuposto da condução eficiente.....	61
3.1.1	<u>Origem.....</u>	61
3.1.2	<u>Previsão legal.....</u>	62
3.1.3	<u>A falta de cooperação e as suas consequências.....</u>	68
3.1.4	<u>A cooperação e os deveres do órgão jurisdicional.....</u>	70
3.1.5	<u>Colaboração e imparcialidade.....</u>	75
3.2	O gerenciamento concreto do(s) caso(s) como pressuposto inafastável da condução eficiente do procedimento - instrumentos e possibilidades à luz do (novo) processo civil brasileiro.....	77
3.2.1	<u>Questões prévias.....</u>	77
3.2.2	<u>Eficiência e Gerenciamento do caso pelo magistrado.....</u>	79
3.2.2.1	Racionalidade do processamento e na aplicação correta/adequada da lei processual.....	80
3.2.2.1.1	A racionalização das atividades do cartório judicial (da Secretaria).....	81
3.2.2.1.2	A Lei 13.105/15 e a real e concreta condução do procedimento pelo magistrado.....	84
3.2.2.1.2.1	Controle das iniciais.....	86
3.2.2.1.2.2	A autocomposição como etapa inaugural do processamento.....	91
3.2.2.1.2.3	O saneamento como etapa crucial do gerenciamento e da organização do processo.....	92
3.2.2.2	Simplificação procedimental.....	95
3.2.2.2.1	Facilitação do processamento.....	97
3.2.2.2.1.1	Clareza e técnica.....	97
3.2.2.2.1.2	Organização do processo – desmembramento de questões ou pretensões – autos apartados.....	99
3.2.2.2.2	Desformalização.....	102
3.2.2.2.2.1	Desformalização e Comunicação dos atos processuais.....	103
3.2.2.2.2.2	Desformalização das cartas precatórias e outros contatos processuais	

	(peritos; intérpretes; auxiliares em geral) – contato direto.....	106
3.2.2.3	Descentralização/Delegação gerencial.....	108
3.2.2.3.1	Fundamento.....	109
3.2.2.3.2	Objeto próprio da delegação – campo (r)estrito de aplicação.....	109
3.2.2.3.3	Exemplos práticos.....	110
4	OUTROS INSTRUMENTOS/MECANISMOS DE CONDUÇÃO E CONTROLE DO PROCEDIMENTO EFICIENTE.....	113
4.1	O Calendário Processual – Calendarização do procedimento.....	113
4.1.1	<u>Origens</u>	114
4.1.2	<u>Conteúdo</u>	116
4.1.3	<u>Pressupostos da calendarização</u>	118
4.1.4	<u>Objetivos</u>	120
4.1.5	<u>Conclusão</u>	120
4.2	A flexibilização procedimental.....	121
4.2.1	<u>A possibilidade de flexibilização do procedimento</u>	123
4.2.2	<u>Flexibilização e devido processo legal</u>	127
4.2.3	<u>Requisitos da flexibilização</u>	132
4.2.3.1	Finalidade.....	132
4.2.3.2	Contraditório (útil).....	135
4.2.3.3	Motivação.....	136
4.2.4	<u>Controle da decisão que flexibiliza o procedimento</u>	136
4.2.5	<u>Flexibilização – exemplos</u>	137
4.2.6	<u>Conclusão</u>	140
4.3	Controle da contratualização do procedimento – (d)os negócios jurídicos processuais.....	141
4.3.1	<u>Os negócios jurídicos processuais</u>	141
4.3.2	<u>Negócios jurídicos processuais e publicismo</u>	144
4.3.3	<u>Limites dos negócios jurídicos processuais</u>	146
4.3.3.1	Limites expressos.....	147
4.3.3.2	Limites não expressos no Código.....	150
4.4	Protocolos institucionais de natureza administrativa.....	152
	CONCLUSÃO.....	154
	REFERÊNCIAS.....	158

INTRODUÇÃO

Delimitação do objeto de estudo e método aplicado

A eficiência da atividade jurisdicional, sob a perspectiva do melhor aproveitamento do procedimento e do processamento em geral¹, é um campo de estudo ainda pouco explorado pelos processualistas, muito embora se revele essencial para o desenvolvimento do direito processual como prática e ciência.

Após o início da fase científica do processo, verificou-se uma imensa evolução conceitual, com o surgimento de incontáveis teorias que elevaram o direito processual ao patamar que lhe é devido. No entanto, à medida que a teoria avançava, o estudo de aspectos práticos foi sendo relegado a segundo plano, sendo visto até mesmo como algo de menor importância. Não só houve um certo abandono da prática forense (da advocacia e dos Tribunais) em seu estudo disciplinar, como parece haver certo preconceito doutrinário com o seu aprendizado. O brilho de conceitos processuais alemães, italianos, franceses e norte americanos parece ofuscar a necessidade inadiável de concreta evolução do processamento, do dia a dia verdadeiro dos órgãos jurisdicionais.

Em verdade, mesmo quando se busca o desenvolvimento de temas eminentemente concretos, há uma grande dificuldade da doutrina em analisá-los de uma forma não apenas conceitual. Há claramente uma maior preocupação com a apresentação de conceitos e teorias altamente complexos, muitas vezes importados sem maiores reflexões, do que propriamente com as reais dificuldades enfrentadas por todos aqueles que participam do processo.

O presente estudo busca analisar a eficiência de forma concreta, suavizando-se a atual lógica processual de pura abstração científica.

Embora os aspectos conceituais de cada instituto sejam analisados e apresentados com profundidade, o que não poderia ser diferente em um trabalho científico, o que se deseja é o

¹ Em diversos momentos se utilizará as palavras sem a diferenciação que lhes é devida, muito embora por procedimento se entenda o rito propriamente dito, com suas diversas fases e atos processuais (das partes e do magistrado), enquanto o processamento se refere mais especificamente aos atos materiais (do Juízo/Secretaria e mesmo das partes) necessários ao desenvolvimento do processo.

algo a mais que parece ter se perdido no direito processual dos últimos dois séculos. Aspectos práticos de um ramo do direito que nunca pode se afastar do mundo real, sob pena de perder completamente qualquer sentido.

Portanto, a eficiência da atividade jurisdicional é apresentada sob uma ótica marcadamente prática, sem se descurar da técnica, já altamente desenvolvida pela doutrina.

Para tanto, serão analisados diversos institutos que, embora já amplamente estudados pela doutrina, parecem ainda não ter atingido suas reais potencialidades, já que pouco vêm sendo adequadamente aplicados na prática.

Em outra perspectiva, merece destaque também o fato de que toda atividade eficiente depende de mecanismos que possibilitem não só atingir a qualidade desejada, mas também reduzir os custos e o tempo do procedimento a que está interligada, com o melhor aproveitamento de cada ato. Seja como for, é importante esclarecer, desde logo, que não há qualquer pretensão em exaurir os diversos institutos apresentados ao longo de cada capítulo. Embora cada tema apresentado, em tese, pudesse constituir uma dissertação independente, o objeto de exposição sempre estará limitado ao tema central, qual seja, a busca de maior eficiência da atividade jurisdicional através do controle/gerenciamento concreto do caso pelo magistrado.

Portanto, quando se falar em colaboração, calendário processual, flexibilização, negócios jurídicos processuais e no gerenciamento em geral, somente suas contribuições, potenciais ou concretizadas, para a eficiência serão objeto do estudo.

O tema é um só, o que não afasta a necessidade de análise de como cada princípio ou ato processual pode contribuir para a sua evolução (o que e como extrair o potencial de cada um deles).

Por fim, cumpre ressaltar que, muito embora todo o processamento mereça atenção especial para a prestação jurisdicional eficiente, não serão abordadas diretamente no presente trabalho a execução (seja ela através da fase de cumprimento de sentença ou o processo executivo em si próprio) e a fase instrutória, por se tratarem de campos próprios e com diversas especificidades. Por óbvio, os temas serão abordados de forma reflexa, por se

constituírem como partes integrantes do procedimento, mas não serão objeto de estudo ou exposição destacados.

A novidade em temas recorrentes

Quando algum tema já foi amplamente debatido e parece não ter ido adiante na prática, deve-se perquirir os motivos da não evolução. Porque não se deu um passo adiante se, na teoria, havia potencial de dar certo?

Algumas respostas parecem possíveis.

A primeira parece apontar para o já mencionado excesso de abstração com que alguns temas do processo são abordados. Se é certo que a cientificidade do direito processual exige uma análise conceitual mais aprofundada, mormente diante da complexidade de certos institutos, alguns temas merecem uma atenção especial em sua aplicação prática. Nesses casos, este aspecto é que deve ser minuciosamente desenvolvido, carecendo de debates complementares os fundamentos teóricos.

Uma característica elementar do direito processual, muitas vezes esquecida, é que o seu desenvolvimento depende muitas vezes mais do “trabalho de campo” do que “em laboratório”. O trabalho diário de tentativa e erro é essencial, já que muitas vezes algo que é apresentado como a grande novidade conceitual não sobrevive dois meses ao mundo processual real.

Por outro lado, nem todos os que lidam com o direito processual são especialistas na matéria. Diferente do direito civil, empresarial, tributário ou penal, nos quais quem pouco conhece do assunto não ousa se aventurar em seus caminhos, o direito processual é vivenciado e experimentado por todos aqueles que lidam com o processo (contencioso judicial).

A dificuldade que se apresenta, portanto, é a seguinte: O desenvolvimento do direito processual depende da prática, mas nem todos os “praticantes” são especialistas no assunto. Em outras palavras, nem todos os que lidam diariamente com o processo são processualistas, embora, ainda assim, a evolução do direito processual dependa de todos

A forma de se minimizar tal situação, ao menos para os fins ora pretendidos, é a apresentação de situações concretas, standards que possam ser mais facilmente introduzidos na “prática forense” e gerem bons resultados. Muitas vezes, para que importantes institutos não caiam no vazio conceitual é necessário dar a eles um pouco de substância concreta.

A segunda resposta ao questionamento lançado é que mudanças no procedimento não são facilmente assimiladas. Se todos já estão acostumados com determinada sequência de atos e com certas reações às mais diversas ações, por certo, haverá aversão a mudanças bruscas.

No entanto, boas práticas são facilmente disseminadas. Situações concretas que tiveram resultados positivos em um Juízo podem e devem ser repassadas a todos os outros. Aos poucos, o que deu certo em um órgão estará sendo aplicado em diversos outros. Para isso, no entanto, não basta a previsão legal/exposição doutrinária puramente teórica. Situações concretas devem ser apresentadas e devidamente sistematizadas.

Por fim, não se pode ignorar que a realidade de um Juízo do interior não é a mesma do da Capital, que, por sua vez, difere de outros locais que até mesmo integram a mesma região metropolitana. Por isso é necessário muitas vezes moldar/adaptar o gerenciamento à realidade do órgão jurisdicional, o que nem sempre é levado em consideração em trabalhos puramente teóricos.

O interesse e a possibilidade efetiva de aplicação das ideias desenvolvidas

Não há a menor dúvida de que todos os magistrados desejam trabalhar em um ambiente produtivo e eficiente. A organização torna o dia a dia menos desgastante, o que, por óbvio, influencia na própria qualidade do trabalho realizado. Ademais, a satisfação profissional de atuar em um órgão público que proporcione um serviço de qualidade é inegável.

Nesse sentido, há grande equívoco na concepção de que os juízes não se interessam por ideias que promovam melhorias no gerenciamento de cada caso e, conseqüentemente, do próprio acervo.

Por outro lado, é ilusório exigir que todos sejam criativos no gerenciamento de cada caso concreto, em um ambiente de extrema exigência/cobrança e sem que lhes sejam conferidas as ferramentas necessárias para tanto.

Cabe à doutrina estimular novas práticas, em um trabalho que alie conhecimento e criatividade, para que sejam apresentadas soluções concretas aptas a, de fato, trazer maior eficiência ao processamento. Dizer que os juízes devem ser eficientes, aliando criatividade e esforço, não é o bastante. A apresentação de boas ideias, por mais simples que pareçam, acrescenta muito mais do que belas proposições sem qualquer conteúdo.

Com o trabalho da doutrina, não há a menor dúvida de que as ideias serão absorvidas de forma gradual pelos magistrados e toda a realidade de um órgão jurisdicional, no qual tramitam milhares de processos, poderá ser modificada.

1 O PRINCÍPIO² DA EFICIÊNCIA

1.1 Linhas gerais

O modelo burocrático estatal não mais atende às necessidades dos administrados, tampouco se adequa ao espírito da Constituição de 1988. Na atual ordem global posta, caracterizada por grandes avanços legislativos em favor da pessoa humana, prega-se e busca-se a qualidade e a eficiência. Dentro dessa ótica, a Administração Pública sofre os reflexos dessa conjuntura, tendo que se adaptar e modernizar³.

O Estado abandona, portanto, o paradigma de ente de concentração e controle e encampa as novas tendências de administração e gerenciamento, visando a melhoria da qualidade dos serviços públicos prestados. Nesse passo, a evolução da qualidade na atividade estatal, em todas as suas facetas, mostra-se como uma verdadeira tendência internacional. A ideologia da qualidade total – certificados ISO ilustra muito bem essa ideia⁴.

Como instrumento jurídico essencial para a consecução de tal objetivo, o princípio da eficiência, embora não seja novo em nosso ordenamento, merece ser revigorado e colocado, de fato, em prática.

² Adota-se a concepção de eficiência como princípio, por ser a posição majoritária, até mesmo diante da nomenclatura utilizada pela Constituição Federal (art. 37, Caput), muito embora não se ignore haver parcela discordante na doutrina. Como exemplo da discordância citada, Eduardo José da Fonseca Costa, defende que: “A eficiência não é um estado ideal de coisas em si, qualificado positivamente e que se deseja atingir progressivamente. Não se trata de um valor, no plano axiológico ou meramente teleológico, o qual, transportado para o plano deontológico, assumiu o tônus de princípio. (...) A eficiência não é um fim em si, mas a avaliação da prestabilidade das regras produzidas para a concretização dessas metas que as inspiram. (...) Logo, a eficiência não consubstancia um princípio, mas sim o que a teoria hodierna do direito chama de postulado aplicativo normativo”. DA FONSECA COSTA, Eduardo José. **As noções jurídico-processuais de eficácia, efetividade e eficiência**. Revista de Processo, vol. 121/2005; mar/2005; p. 12.

³ “A transição da administração burocrática clássica, herdada da tradição continental europeia, densamente impregnada da visão estatista, com seu corte hierárquico e autoritário de inspiração franco-prussiana, para a administração gerencial moderna, fortemente influenciada pela postura pragmática das megaempresas, assim como pela exigência de transparência praticada no mundo anglo-saxônico, desloca o foco do interesse administrativo do Estado para o cidadão, do mesmo modo que, antes, a transição da administração regaliana e patrimonialista, que caracterizava o absolutismo, para a administração burocrática, já havia deslocado o foco de interesse do Monarca para o Estado”. MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Coordenação gerencial na administração pública**. Revista de Direito Administrativo. v. 214. Rio de Janeiro. out/dez 1998. p. 37

⁴ TIENI, Paulo César. **Anotações sobre o princípio da eficiência contido no caput do artigo 37 da Constituição Federal**. Revista Ibero-Americana de Direito Público. n.4, v.2, 2001. p. 231-240.

Para tanto, não cabe a sua redução à mera economicidade no uso dos recursos públicos, ou seja, a uma relação quantitativa entre o uso dos meios e o atingimento dos fins estabelecidos, consoante emprego tradicional. A imposição de atuação eficiente, do ponto de vista jurídico, deve estar vinculada a duas dimensões indissociáveis, quais sejam, a da racionalidade e otimização no uso dos meios e a da satisfatoriedade dos resultados da atividade administrativa.

Nesse contexto, já no âmbito administrativo-jurisdicional, o princípio da eficiência, no Estado Democrático de Direito, é vetor para uma eventual mudança de mentalidade dos participantes do mecanismo burocrático que primam em transformar os meios em fins, endeusar o processo, por meio de condutas que parecem ignorar o fato de que por trás de uma pretensão deduzida há um ser humano, ou muitos deles, interessados em ver o Estado cumprir a sua parte no contrato social.

Por vezes, em observância ao referido princípio, será indispensável ou recomendável que o intérprete corra certos riscos, altere o procedimento tradicional considerando o exame das relações custo/benefício, simplifique as rotinas e “desburocratize”, para solucionar a questão com mais presteza e adequação⁵.

O grande desafio posto à doutrina, como muito bem ilustra Paulo Modesto⁶, é o de encontrar o equilíbrio entre os interesses fundamentais tutelados, “*evitando tanto a prepotência quanto a impotência do Estado*”.

1.2 Previsão constitucional/legal

A Mensagem Presidencial nº 886/95, convertida em Proposta Constitucional nº 173/95 e posteriormente aprovada como Emenda Constitucional nº 19 de 4 de junho de 1998,

⁵ REIS, Palhares Moreira. **O princípio da eficiência na Constituição**. Boletim de Direito Administrativo: BDA. n.11, v. 17, 2001, p. 880-881/BDA.

⁶ MODESTO, Paulo. **Notas para um debate sobre o princípio da eficiência**. Revista Trimestral de Direito Público. n.31, 2000. P. 47-55/RTDP.

modificou o teor do caput do artigo 37 da Constituição Federal para introduzir, no elenco dos princípios que devem nortear a Administração Pública, direta e indireta⁷, o da eficiência⁸.

A exposição de motivos da Mensagem Presidencial deixa clara a intenção de colocar o princípio da eficiência em prática ao dispor o seguinte: *“a dimensão de eficiência na administração pública: o aparelho do Estado deverá se revelar apto a gerar mais benefícios na forma de prestação de serviços à sociedade, com os recursos disponíveis, e respeito ao cidadão contribuinte e enfatizar a qualidade e o desempenho nos serviços públicos: a assimilação, pelo serviço público, da centralidade do cidadão e da importância da contínua superação de metas desempenhadas, conjugada com a retirada de controles e obstruções legais desnecessários, repercutirá na melhoria dos serviços públicos”*.

Com status constitucional, adquirido em 1998, por meio de manifestação do Poder Constituinte Derivado, o princípio da eficiência está previsto formalmente, portanto, no art. 37 da Constituição da República⁹. Também se encontra a palavra eficiência/eficiente ao longo da Carta Maior nos artigos 74, relacionado à gestão orçamentária, 126, no qual está atrelada à expressão “prestação jurisdicional”, ainda que em disposição sobre tema específico, e 144 (§§ 7º e 10, I), previsão relativa à Segurança Pública.

Embora tal disposição esteja vinculada especificamente à Administração Pública, não há a menor dúvida de que a atividade jurisdicional eficiente é exigência direta da Carta Maior.

Isso porque, a rigor, qualquer atividade estatal, e não só a puramente administrativa, deve ser desenvolvida com presteza, qualidade e economicidade¹⁰. Afinal, é inerente à gestão de “bens” alheios (públicos ou privados) a exigência de que todos os atos sejam realizados não só de forma qualificada, mas também com o menor gasto de tempo e recursos possível.

7 ÁVILA, Humberto. **Moralidade, razoabilidade e eficiência na atividade administrativa**. Revista Eletrônica de Direito do Estado. Salvador, nº 4, p. 24, 2005. Disponível em: <https://www.direitodoestado.com.br>. Acesso em: 30 de outubro de 2017.

8 FRANÇA, VLADIMIR DA ROCHA, **Eficiência administrativa na Constituição Federal**, RDA, nº 220, 2000.

9 TIENI, Paulo César. **Anotações sobre o princípio da eficiência contido no caput do artigo 37 da Constituição Federal**. Revista Ibero-Americana de Direito Público. n.4, v.2, 2001. P. 231-240.

10 BATISTA JÚNIOR, ONOFRE ALVES, **Princípio constitucional da eficiência administrativa**, Fórum, 2. Ed., 2012.

Se não bastasse, o devido processo legal (justo processo¹¹) e o acesso à justiça (acesso à ordem jurídica justa) são sobreprincípios dos quais claramente se extrai a necessidade de que a tutela jurisdicional seja eficiente.

Se “a adequação do processo à proteção dos direitos da liberdade e da propriedade depende da adoção de comportamentos adequados, necessários, proporcionais e razoáveis à protetividade desses direitos¹²” fica evidente que processo devido é aquele em que são praticados apenas os atos necessários à satisfação do direito material em jogo. Nesse sentido, não basta que as garantias das partes sejam respeitadas e a decisão final seja justa. Todo o caminho percorrido ao longo do procedimento deve ser estruturado de forma eficiente, para que seja respeitado o comando do art. 5º, LIV, da CF/1988 e também do art. 37 da Carta Magna.

Já no que se refere ao ordenamento processual infraconstitucional, o Código de Processo de 1973 mencionava a palavra eficiente apenas uma vez, no âmbito da execução/pagamento ao credor (art. 716). No novo Código (Lei 13.105/15), as palavras eficiente/eficiência também são utilizadas com pouca frequência, em apenas dois dispositivos (artigos 8º e 867).

Nada obstante, o princípio da eficiência passa a ocupar lugar de destaque no processo civil brasileiro, uma vez que agora é expressamente enquadrado como uma de suas “normas fundamentais”. A “observância” da eficiência é determinação imposta ao magistrado “na aplicação do ordenamento jurídico”, conforme prevê o artigo 8º do novo Código.

1.3 O princípio da eficiência no direito estrangeiro

O direito estrangeiro aponta inúmeros casos de adoção do princípio da eficiência.

¹¹ Embora a expressão italiana “giusto processo” não se resuma a aspectos endoprocessuais, também se referindo a toda a estrutura (legal e administrativa) necessária à proteção dos direitos de forma efetiva (“garanzie giurisdizionali minime”), aqui será exposta como sinônimo de devido processo legal.

¹² ÁVILA, Humberto. **O que é “devido processo legal”?** Revista de Processo. n.163, ano 33, set. 2008. p. 53.

No âmbito constitucional, a Constituição da Espanha, promulgada em 27.12.1978, expressamente prevê o princípio da eficiência em seu artigo 103: “*A Administração Pública serve com objetividade aos interesses gerais e atua de acordo com os princípios de eficiência, hierarquia, descentralização, desconcentração e coordenação, com obediência plena à lei e ao Direito*”.

A Constituição de Portugal, em seu artigo 267 estabelece que “*a Administração Pública será estruturada de modo a evitar a burocratização, a aproximar os serviços das populações e a assegurar a participação dos interessados na sua gestão efetiva, designadamente por intermédio de associações públicas, organizações de moradores e outras formas e representação democrática*”¹³.

Ainda no direito comparado, a Constituição da República das Filipinas, de 15.10.1986, por sua vez, estabelece em seu artigo IX, b, seção 3, que “*a Comissão do Serviço Público, na qualidade de órgão central do Governo encarregado do funcionalismo público, estabelecerá um plano de carreira e adotará medidas destinadas a promover a disposição de ânimo, a eficiência, a integridade, a pronta colaboração, o dinamismo e a cortesia no serviço*”.

1.4 Conteúdo

Diante da previsão constitucional do princípio da eficiência no âmbito da Administração Pública (art. 37, decorrente da Emenda Constitucional 19/88), alguns doutrinadores se posicionaram de forma restritiva, principalmente sob os argumentos de que o conteúdo de tal disposição seria impreciso e que a mudança esperada só ocorreria com uma evolução concreta das práticas administrativas.¹⁴

No entanto, as referidas críticas não foram suficientes para relegar ao ostracismo a previsão constitucional.

¹³ TIENI, Paulo César. **Anotações sobre o princípio da eficiência contido no caput do artigo 37 da Constituição Federal**. Revista Ibero-Americana de Direito Público. n.4, v.2, 2001. p. 231-240.

¹⁴ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 28.ed. São Paulo. Atlas. 2015, p 31.

A ideia de administração gerencial¹⁵ passou a ganhar corpo a cada dia, como necessidade imediata decorrente do espantoso número de casos e conflitos submetidos ao Estado. Se os Entes Públicos avocam para si atribuições complexas e numerosas, somente o gerenciamento adequado será capaz de produzir decisões/soluções em quantidade suficiente e com a qualidade esperada.

Sob outro aspecto, parece correto, ainda, afirmar que o núcleo da eficiência está diretamente correlacionado às noções de produtividade, economicidade, qualidade, celeridade, presteza, desburocratização e flexibilização, suficientemente concretas e de aplicação direta. Aqui, um ponto extremamente importante é a diferença entre eficiência, eficácia e efetividade¹⁶.

A **eficiência** está relacionada ao **modo como a atividade é prestada**, do que diferem a efetividade, relacionada aos resultados obtidos¹⁷, e a eficácia, vinculada aos instrumentos empregados¹⁸.

Uma atividade pode produzir os resultados esperados sem que tenha sido desenvolvida de forma eficiente. Basta pensar em um processo no qual tenham sido gastos mais tempo e recursos do que o necessário, embora satisfeito o direito material devido. Também pode ocorrer situação em que os meios eficazes sejam empregados, mas os objetivos restem

¹⁵ RODRIGUES, Eduardo Azeredo. **O princípio da eficiência à luz da teoria dos princípios**, Lumen Juris, Rio de Janeiro. 2012.

¹⁶ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 28.ed. São Paulo. Atlas. 2015. p. 33.

¹⁷ BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Efetividade do Processo e Técnica Processual**. 3ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

¹⁸ “A eficiência não se confunde com a eficácia, nem com a efetividade. Numa noção mais elementar, eficácia consiste na aptidão para produzir efeitos, enquanto eficiência mede a relação entre os meios empregados e os resultados alcançados. (...) Já efetividade relaciona-se com o cumprimento das normas jurídicas: uma norma é efetiva quando seja cumprida por seus destinatários. Enquanto a eficácia é a aptidão para produzir efeitos, a efetividade constitui uma medida de concretização dos efeitos previstos na norma. (...) Por sua vez, a eficiência, como já registrado, mede a relação entre os meios empregados e os resultados alcançados. Quanto maior o rendimento de produção mais eficiente será a atividade desenvolvida. A eficiência relaciona-se com o alcance de finalidades pré-estabelecidas, dizendo respeito aos meios empregados para tanto. Haverá eficiência se os meios adotados forem ótimos, gerando pouco esforço ou dispêndio, com o melhor resultado possível. DA CUNHA, Leonardo Carneiro. **A previsão do princípio da eficiência no Projeto do Novo Código de Processo Civil Brasileiro**. Revista de Processo, Ano 39, Vol. 233, Julho/2014, p. 78.

frustrados. As tentativas infrutíferas de satisfação de determinado crédito, mesmo quando realizadas diligências adequadas, são um exemplo comum.

Seja como for, não é correto falar em eficiência sem a necessária utilização dos meios adequados ou mesmo sem a obtenção dos resultados esperados¹⁹. A eficiência é a obtenção do máximo resultado (efetividade) com o mínimo dispêndio de tempo/recursos, através da utilização de instrumentos adequados (eficácia)²⁰.

A relação é de dependência, portanto, não de sinonímia.

1.5 O princípio da eficiência e a atividade jurisdicional

Muito já se falou acerca da efetividade do processo. Inúmeros autores, dentre os quais se destacam Barbosa Moreira²¹ e Cândido Rangel Dinamarco²², já se debruçaram sobre o assunto, na tentativa de exposição e construção do processo como um verdadeiro instrumento a serviço do direito material.

¹⁹ Às imagens setorizadas – e, conseqüentemente, parciais – da eficácia (conceito lógico-normativo) e da efetividade (conceito sociológico-normativo), portanto, pode-se adicionar a imagem da eficiência (conceito finalístico-normativo). A palavra eficiência, que na Antiguidade Clássica significou a ação da causa eficiente, em todos os idiomas hoje significa a adequação de um instrumento à sua função. Assim, a eficácia é o atributo lógico das normas jurídicas; a efetividade, o atributo empírico; a eficiência, o atributo finalístico (com o que se vê a natureza essencialmente triádica da experiência jurídica – normativa, fática e finalística -, sendo impossível a qualquer jurista isola, de maneira absoluta, qualquer dos fatores operantes dentro da unidade dinâmica do direito, conquanto cortes epistemológicos possibilitem as prevalências de análise sobre uma ou duas dessas dimensões). (...) Historicamente, com a passagem do Estado Liberal para o Estado Providencial, e com a passagem deste para o Estado Social Democrático, a noção de eficiência passou a guardar uma estreita conexão com as novas aquisições conceituais das ciências sociais acerca do tema das performances institucionais, especialmente nos setores públicos: a capacidade de melhor utilização dos recursos disponíveis (= eficiência no que respeita à relação output/input), e a capacidade de atendimento às metas fixadas (= eficiência no que diz respeito às relações output/goal. DA FONSECA COSTA, Eduardo José. **As noções jurídico-processuais de eficácia, efetividade e eficiência**. Revista de Processo, vol. 121/2005; mar/2005; p. 09.

²⁰ Exatamente as noções de efficiency e effectiveness.

²¹ MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Notas sobre o problema da efetividade no processo**. in MOREIRA, José Carlos Barbosa. Temas de Direito Processual. 3ª série. São Paulo. Saraiva, 1984; MOREIRA, José Carlos Barbosa. Por um processo socialmente efetivo. in MOREIRA, José Carlos Barbosa. Temas de Direito Processual. 8ª série. São Paulo. Saraiva, 2004.

²² DINAMARCO, Cândido Rangel. **A Instrumentalidade do Processo** – São Paulo. Malheiros. 15ª Ed. 2013.

Já sobre a eficiência, ao menos no campo processual, poucos são os estudos realizados²³.

Um processo adequado, ou devido, demanda não só a observância das garantias fundamentais das partes em “litígio” (componentes primordiais do processo justo), o que engloba necessariamente a efetividade, mas também a eficiência na gestão do procedimento²⁴.

Em outras palavras, diz respeito tanto à otimização dos meios quanto à qualidade do agir final. Não basta, portanto, que a parte obtenha ou tenha a possibilidade de obter a satisfação de sua pretensão na integralidade, tal como prevista no direito material. O devido processo legal exige mais²⁵.

O magistrado tem o poder/dever de conduzir o procedimento (gerenciar o caso) com o menor gasto possível, com o dispêndio de tempo, energias e verbas apenas necessárias para que o rito chegue ao final da forma devida. Ademais, sua atuação deve atingir nível qualitativo elevado, o que depende não só da efetivação do direito material, mas da forma como todo o iter procedimental foi percorrido.

Se cada feito for devidamente orientado (gerenciado), tenderá a tramitar por menos tempo, não só reduzindo o acervo, mas gerando também economia de recursos materiais e humanos em cada processo. Por sua vez, a redução do acervo permite que os casos sejam analisados com mais qualidade, tanto no aspecto do processamento (gerenciamento), quanto da própria aplicação do direito material.

23 Seja como for, verifica-se da exposição de motivos do Anteprojeto do novo Código de Processo Civil brasileiro que um dos seus cinco objetivos principais é “4) dar todo o rendimento possível a cada processo em si mesmo considerado”. Disponível em: <<https://www.senado.gov.br/senado/novocpc/pdf/Anteprojeto.pdf>> p. 14. Portanto, o tema está no centro das discussões para a evolução concreta do Processo Civil brasileiro.

24 O processo, para ser devido, há de ser eficiente. O princípio da eficiência, aplicado ao processo, é um dos corolários da cláusula geral do devido processo legal. Realmente, é difícil conceber como devido um processo ineficiente. DIDIER JR, Fredie. **Curso de direito processual civil.: Introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento.** 17 ed. Jus Podivm. Salvador. 2015. p. 98.

25 “Um processo pode ser efetivo sem ter sido eficiente - atingiu-se o fim “realização do direito” de modo insatisfatório (com muitos resultados negativos colaterais e/ou excessiva demora, por exemplo) -, mas jamais poderá ser considerado eficiente sem ter sido efetivo: a não realização de um direito reconhecido judicialmente é quanto basta para a demonstração da ineficiência do processo”. DIDIER JR, Fredie. **Apontamentos para a concretização do princípio da eficiência do processo.** Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil, Porto Alegre, v. 9, n. 52, p. 36-41, jan./fev. 2013.

A qualidade e a redução de custos e de tempo (as duas faces da eficiência), portanto, estão intimamente relacionadas. Há aí um verdadeiro círculo virtuoso.

Para que isso seja possível, cabe ao juiz não só o controle dos atos das partes, a fim de evitar atos inúteis ou protelatórios, mas, principalmente, o cuidado com os seus próprios atos e o processamento como um todo. Despachos bem direcionados, decisões que realmente encerrem as fases do processo, ou ao menos o impulsionem rumo a este fim, e a prolação de sentenças somente após verificada a regularidade formal do procedimento são cuidados essenciais para que o Princípio da Eficiência seja respeitado. Também a racionalização das atividades do cartório/secretaria se apresenta como elemento fundamental, evitando-se os “tempos mortos do processamento”²⁶.

Não basta, no entanto, a modernização/releitura do já consagrado princípio da economia processual²⁷. Isso porque tal preceito parece estar necessariamente vinculado à redução do número de atos processuais para que se atinja determinada finalidade²⁸. No entanto, nem sempre assim se pauta a eficiência. Em determinadas circunstâncias, conforme será observado ao longo do presente trabalho²⁹, a concentração de elementos/questões (objetivos ou subjetivos) não é o melhor caminho para a tramitação adequada do processo.

²⁶ O tema será retomado no Capítulo III, quando da análise da “racionalização das atividades do cartório judicial (da Secretaria)” (3.2.2.1.1).

²⁷ Em sentido contrário, embora, em substância, o raciocínio seja o mesmo do aqui apresentado, afirma Fredie Didier que “A aplicação do princípio da eficiência ao processo é uma versão contemporânea (e também atualizada) do conhecido princípio da economia processual. Muda-se a denominação, não apenas porque é assim que ela aparece no texto constitucional, mas, sobretudo, como uma técnica retórica de reforço da relação entre esse princípio e a atuação do juiz como um administrador - ainda que administrador de um determinado processo”. DIDIER JR, Fredie. **Apontamentos para a concretização do princípio da eficiência do processo**. Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil, Porto Alegre, v. 9, n. 52, p. 36-41, jan./fev. 2013.

²⁸ E assim se pauta a eficiência na maioria dos casos, com o máximo aproveitamento e concentração dos atos processuais em um só processo. Nesse sentido, em menção direta aos objetivos do Novo Código de Processo Civil, afirma o professor Ronaldo Cramer que “um desses desideratos é prestigiar a economia processual ou “dar todo o rendimento possível a cada processo em si mesmo considerado”. Corretamente, a Comissão entendeu que se deve aproveitar ao máximo o processo já proposto, a fim de resolver todos os aspectos da lide submetida à apreciação do Poder Judiciário. Com efeito, o processo não deve gerar outros processos, incidentais ou posteriores, para compor questões relativamente ao mesmo litígio. Um só processo deve ser suficiente e necessário para compor toda a lide. CRAMER, Ronaldo. **Um só processo para resolver toda a lide**. Revista de informação legislativa, v. 48, n. 190 t.2, p. 237-242, abr./jun. 2011., 04/2011.

²⁹ Mais especificamente no Capítulo III (3.2.2.2.1.2).

1.5.1 A eficiência da Jurisdição como direito de todos os jurisdicionados

Ao contrário dos direitos/interesses/expectativas individuais, questões que envolvam a coletividade devem ser analisadas sob um prisma mais amplo e dispor de certas prerrogativas para a sua mais adequada proteção.

Se a lide é particularizada e pode envolver interesses disponíveis, o trabalho do órgão jurisdicional assim não se apresenta. Isso porque não só os recursos investidos no aparelhamento do Judiciário são públicos, como o interesse na maior celeridade e qualidade de cada órgão jurisdicional são (ou deveriam ser) de todos. Não há dúvidas de que, embora não seja o bastante, um Judiciário que decida em tempo razoável e com qualidade contribui de forma considerável para a evolução da Sociedade³⁰.

Por isso mesmo, as partes não têm um direito subjetivo à prestação que lhes parecer mais correta (ou mais fácil). A efetividade e a eficiência devem ser aferidas caso a caso e nem sempre são atendidas quando se dá aos litigantes tudo aquilo que pretendem ao longo do desenvolvimento do rito. Cabe ao magistrado, portanto, controlar excessos, atento não só ao gerenciamento do caso, mas de todo o acervo³¹.

Nesse sentido, por exemplo, atividades das partes, ao seu alcance imediato, não podem ser transferidas para o Juízo, leia-se Secretaria/Cartório.

³⁰ Referindo-se à efetividade social do processo, Barbosa Moreira já advertia, com toda a razão, que: “não estou atribuindo a processo algum, por mais efetivo que seja, a virtude de tornar por si só menos iníquas as estruturas sociais, de corrigir-lhes as tristes deformidades que as marcam em países como o nosso. Não se promove uma sociedade justa, ao menos primariamente, por obra do aparelho judicial. É todo o edifício, desde as fundações, que para tanto precisa ser revisto e reformado. (...) Não se infere daí, porém, que o processo, enquanto tal, não tenha o que fazer no trabalho de renovação. Há quem encare com total cepticismo a possibilidade de qualquer contribuição processual nesse terreno e prefira aguardar as grandes mudanças no ordenamento desde as raízes mais profundas. É uma posição só aparentemente progressista: renuncia a um pouco do que se pode tentar conseguir hoje ou amanhã, em nome do muito que, em hipótese otimística, apenas a longo prazo se tem razoável expectativa de ver acontecer. MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Por um processo socialmente efetivo.** in MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Temas de Direito Processual*. 8ª série. São Paulo. Saraiva, 2004, p. 16.

³¹ Ainda que o gerenciamento do acervo escape aos objetivos desta dissertação, não há dúvidas de que a tramitação eficiente de cada processo é influenciada por todos os outros que integram o acervo do mesmo Juízo em que se encontram. Afinal, se os chamados “tempos mortos” do processamento se revelam a maior causa de atraso na prestação jurisdicional e são justamente causados pelo acúmulo de serviço (com ou sem razão), não pode haver dúvida de que cada ato em cada processo é importante e deve ser pensado, por mais simples e fácil que possa parecer.

Evidente que se houver dificuldade comprovada cabe o socorro ao Juízo. É o que prevê, por exemplo, o artigo 319, § 1º do CPC³². Mas não basta a simples alegação, cabendo ao interessado comprovar, ao menos, que diligenciou previamente na tentativa de obtenção das informações/elementos requeridos.

Em outra perspectiva, embora no mesmo contexto, determinadas providências ou mesmo atos processuais que caberiam, a princípio, ao próprio Juízo podem ser transferidas para as partes, ainda que não de forma obrigatória.

Nesse sentido, pode-se pensar em diversas situações³³³⁴.

1.5.2 A eficiência e o novo Código de Processo Civil (Lei 13.105/15)

Uma preocupação constante do processualista deve ser a evolução não só científica do Direito Processual, mas também da prática, do processamento. O mundo real processual não pode ser deixado de lado, ainda que os fundamentos teóricos sejam essenciais para o seu permanente desenvolvimento.

Embora, por óbvio, o processo não se reduza à práxis, sendo certo que a verdadeira evolução só se revela possível quando calcada em estudos científicos sérios e debates, tampouco pode ser visto como algo que possa ser criado, estudado e desenvolvido em

³² Artigo. 319. A petição inicial indicará: II - os nomes, os prenomes, o estado civil, a existência de união estável, a profissão, o número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas ou no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica, o endereço eletrônico, o domicílio e a residência do autor e do réu; § 1º Caso não disponha das informações previstas no inciso II, poderá o autor, na petição inicial, requerer ao juiz diligências necessárias a sua obtenção. BRASIL. Lei 13.105/15.

³³ A título de exemplo, recentemente, no âmbito do Tribunal Regional Federal da Segunda Região, definiu-se o objetivo de digitalizar todos os processos físicos (cerca de 43 mil) que ainda tramitam na Justiça Federal do Rio de Janeiro e do Espírito Santo, no prazo de um ano. Para tanto, foi editado o Provimento Nº TRF2-PVC-2017/00013 de 7 de novembro de 2017, que estabelece o Plano de Digitalização de Autos Físicos da Justiça Federal de Primeiro Grau da 2ª Região. Diante do volume do trabalho, facultou-se aos advogados que realizassem diretamente a digitalização dos processos em que atuam. Pulveriza-se, assim, a realização da tarefa. A economia de tempo e recursos públicos é atingida, sem maiores sacrifícios para os advogados, dependendo, obviamente, do número de processos patrocinados pelo causídico/escritório de advocacia e da estrutura de que dispõe. Trata-se de uma possibilidade, facultatividade, e não de uma imposição. O dever continua sendo do Judiciário, mas nem por isso os jurisdicionados/interessados deixam de colaborar. Além disso, muitas vezes há interesse direto do próprio advogado/escritório na digitalização e tramitação virtual do procedimento, diante dos inúmeros benefícios proporcionados pelo processo eletrônico/digitalizado.

³⁴ O tema será retomado com o vigor devido no Capítulo III (3.2.2)

recipientes protegidos de qualquer contaminação do mundo real. O Direito Processual é vivo e são incontáveis os rumos que o processamento pode tomar.

No texto da Lei 13.105/15 (novo Código de Processo Civil brasileiro) se evidencia a preocupação direta com a eficiência na condução do procedimento em diversos momentos, seja através de normas-princípio ou mediante regras expressas. As novidades no campo da comunicação dos atos processuais (talvez a maior evolução prática da nova lei processual) servem de exemplo.

A possibilidade do art. 269, § 1º³⁵, a extensão conferida à presunção do art. 274, PARÁGRAFO único³⁶, quando em contraposição ao seu correspondente no CPC/73 (art. 238, parágrafo único)³⁷, e a imposição do art. 455³⁸ exemplificam como podem ser realizados atos processuais com a transferência de energias e custos do Judiciário, como Poder Público que é, para as próprias partes, sem que, no entanto, estas sejam oneradas de forma excessiva.

Dessa forma, o Judiciário tem uma “economia” de tempo e recursos considerável em milhões de processos, não só na elaboração como no cumprimento de diversos expedientes, absorvendo, as partes, tais “custos” de uma forma pulverizada/individualizada, que não lhes gera ônus consideráveis.

Esses aspectos serão melhor delineados em momento oportuno desta dissertação³⁹.

35 Artigo 269, § 1º: É facultado aos advogados promover a intimação do advogado da outra parte por meio do correio, juntando aos autos, a seguir, cópia do ofício de intimação e do aviso de recebimento. BRASIL. Lei 13.105/15.

36 Artigo 274, Parágrafo único: Presumem-se válidas as intimações dirigidas ao **endereço constante dos autos**, ainda que não recebidas pessoalmente pelo interessado, se a modificação temporária ou definitiva não tiver sido devidamente comunicada ao juízo, fluindo os prazos a partir da juntada aos autos do comprovante de entrega da correspondência no primitivo endereço. BRASIL. Lei 13.105/15. g/n

37 Artigo 238, Parágrafo único: Presumem-se válidas as comunicações e intimações dirigidas ao endereço residencial ou profissional **declinado na inicial, contestação ou embargos**, cumprindo às partes atualizar o respectivo endereço sempre que houver modificação temporária ou definitiva. BRASIL. Lei 13.105/15. g/n

38 Artigo 455: Cabe ao advogado da parte informar ou intimar a testemunha por ele arrolada do dia, da hora e do local da audiência designada, dispensando-se a intimação do juízo. BRASIL. Lei 13.105/15.

³⁹ Capítulo III (3.2.2.2.2).

1.5.3 A eficiência e sua harmonização com as demais normas processuais fundamentais

Ainda que o ordenamento não estabeleça uma hierarquia entre os princípios processuais, não há como negar que a eficiência só pode ser invocada/reconhecida caso sejam respeitadas todas as garantias fundamentais do processo ao longo do procedimento.

Pode-se afirmar, portanto, que não haverá hipótese de confronto/conflito real entre a eficiência e as demais garantias do processo justo.

Se a eficiência deve, obrigatoriamente, partir do atendimento às demais normas processuais fundamentais, o caminho sempre estará pautado no devido processo legal, dele não se afastando em hipótese alguma. Por isso, se não houver respeito a todos os componentes do devido processo legal, o processo será ineficiente, ainda que célere e de baixo custo.

A eficiência da atividade pública jurisdicional, portanto, não depende apenas dos resultados, mas de todo o caminho percorrido, do respeito ao devido processo legal por inteiro.

Portanto, o utilitarismo ou a produtividade judicial cega e desinteressada não são resultado da eficiência como parte integrante do devido processo legal, mas sim de uma visão deturpada de tal princípio⁴⁰. Tal advertência é necessária e deverá ser levada em consideração ao longo de toda a presente dissertação, uma vez que é pressuposto lógico deste trabalho.

Por outro lado, as garantias fundamentais não podem levar a abusos e excessos procedimentais. O abuso do direito pode e deve ser devidamente controlado/repelido pelo magistrado⁴¹, assim como a este cabe se ater aos atos processuais necessários.

⁴⁰ Concordamos plenamente com as críticas de Garapon ao avanço do neoliberalismo no plano do processo, muito embora não nos pareça automática e inafastável a correlação entre “giustizia manageriale” e supressão de direitos e garantias processuais. GARAPON, Antoine. **Lo Stato mínimo. Il neoliberalismo e la giustizia**. Milano. 2011.

⁴¹ COMOGLIO, Luigi Paolo. **Giurisprudenza. Abuso dei diritti di difesa e durata ragionevole del processo: un nuovo parâmetro per i poteri direttivi del giudice?** Rivista di Diritto Processuale. Padova: CEDAM, 2009. p. 1.684-1.700.

2 EFICIÊNCIA E MODELOS PROCESSUAIS - PUBLICISMO, PRIVATISMO E PROCESSO COLABORATIVO-GERENCIADO⁴²⁴³ (O PUBLICISMO DEMOCRÁTICO)

No estudo da eficiência no campo da atividade jurisdicional, premissa básica que deve ser estabelecida é (se há e qual seria) a relação entre desenvolvimento eficiente do procedimento e modelos processuais. Para que se chegue a uma conclusão, no entanto, há de se, primeiramente, identificar os modelos existentes e suas principais características.

2.1 Os modelos processuais clássicos – O publicismo e o privatismo⁴⁴

Conceitua-se o Direito Processual como publicista ou privatista, em síntese, pela maior ou menor participação do magistrado e das partes no desenvolvimento do procedimento⁴⁵.

42 Os três modelos processuais, embora com terminologia diversa, são apontados, por exemplo, em: DIDIER Jr. Fredie. **Os três modelos de direito processual: inquisitivo, dispositivo e cooperativo**. São Paulo: Revista de Processo, v. 198, 2011. A atuação do magistrado em cada um deles já era descrita pelo jurista belga François Ost no início da década de 90, em texto de grande repercussão no Brasil. OST, François. Júpiter, Hércules, Hermes: **Tres modelos de juez**. (Trad. Isabel Lifante Vidal). Edición digital a partir de Doxa: Cuadernos de Filosofía del Derecho. núm. 14 (1993), pp. 169-194. Disponível em <http://www.cervantesvirtual.com/nd/ark:/59851/bmcsj1v8>. Acesso em 03 de janeiro de 2018.

43 Embora também pudesse ser utilizada a palavra “gerencial”, privilegiar-se-á o termo “gerenciado” para que se passe a ideia do gerenciamento em concreto, e não apenas no campo teórico-abstrato.

44 Embora também sejam utilizadas as expressões “processo inquisitivo/inquisitório” e “processo dispositivo”, nos parece que estas não são plenamente adequadas à retratação da maior ou menor participação do magistrado na condução do procedimento em geral. A uma porque a expressão sistema inquisitorial (inquisitorial system) também é utilizada, especificamente, em relação à maior participação do magistrado na fase instrutória (maior envolvimento na investigação dos fatos ou na “busca da verdade”), que é apenas uma parte do procedimento. Ademais, e este é o ponto principal, a maior participação do magistrado não afasta, por si só, a possibilidade de atuação das partes, tampouco lhes retira o poder de provocação da atividade jurisdicional (princípio dispositivo relacionado diretamente com o princípio da inércia da Jurisdição), a definição do conteúdo da demanda (princípio dispositivo concretizado no “princípio” da correlação/adstrição – *ne eat iudex ultra vel extra petita*) e mesmo a determinação da forma de solução da lide (por meio de atos de disposição do direito (autocomposição por ato unilateral - renúncia ou reconhecimento ao/do direito - ou bilateral - transação), nas formas previstas em lei e nas hipóteses por ela autorizadas. Além disso, os termos carregam inafastável peso histórico e, portanto, criam percepções distorcidas. A palavra inquisitivo/inquisitório remete automaticamente a período odioso da História humana, no qual as garantias processuais fundamentais sequer eram cogitadas. Já a atuação mais ativa do magistrado não pode ser vista como sinônimo de supressão de garantias fundamentais. Muito pelo contrário, conforme será visto no momento oportuno.

45“Uma das coordenadas que definem qualquer sistema judicial é a posição do juiz na dinâmica do processo. Não é concebível, à evidência, que se negue todo relevo ao órgão da jurisdição; mas pode variar, e de fato tem variado, a medida de sua importância. Ordenamentos há em que o personagem confiado ao juiz é, claramente, o protagonista; noutros lhe sobressai menos a atuação. (...) A linguagem doutrinária criou expressões, que se tornaram tradicionais, para indicar o nível dessa dosagem. Costuma-se aludir a “processo inquisitivo” para designar o modelo em que se atribui ao órgão judicial maior soma de poderes, e a processo dispositivo para

Por publicista deve ser denominado o sistema processual no qual são conferidos ao magistrado maiores poderes na condução do processo, especialmente, mas não essencialmente, em sua fase instrutória⁴⁶. No sistema privatista, por sua vez, é outorgada às partes maior autonomia, cabendo ao magistrado apenas o controle de eventuais ilegalidades/abusos praticados.

Publicista, portanto, é o ordenamento processual que concentra na figura do juiz os poderes necessários não só ao controle dos atos das partes, mas, fundamentalmente, ao impulso regular do procedimento⁴⁷. Já no denominado Privatismo⁴⁸, a autonomia das partes ocupa posição nuclear e, em determinados casos, intangível, cabendo ao magistrado, em regra, manter certo distanciamento procedimental, intervindo apenas em situações de crise.

Portanto, cabe, desde logo, a advertência de que falar em publicismo, em sua essência⁴⁹, não é colocar o Estado Juiz ou o interesse da coletividade acima do direito dos litigantes⁵⁰,

indicar aquele em que se lhe impõem limitações mais acentuadas, reservando às partes, na substância, o papel principal. Tais denominações são bastante equívocas”. BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Reformas Processuais e Poderes do Juiz**. In Temas de Direito Processual –oitava série. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 53.

⁴⁶ Não há correlação indissociável entre sistema/processo adversarial (adversarial system) e privatismo, tampouco entre sistema/processo inquisitório (inquisitorial system) e publicismo, embora, em regra, isso seja observado. Isso porque os termos adversarial system e (vs) inquisitorial system parecem melhor se enquadrar no âmbito específico da condução da instrução, no maior ou menor envolvimento na investigação dos fatos, o que é apenas uma parte da condução geral do procedimento. Conferir mais ou menos poderes instrutórios ao magistrado não necessariamente garante outros poderes de condução do procedimento. A mera possibilidade de produção de provas de ofício, portanto, não é sinônimo de publicismo, embora possa ser um de seus aspectos. Nesse sentido, afirma Taruffo, em análise ao processo civil norte americano, que “mesmo que se leve em consideração o importante fenômeno de atribuição ao juiz de poderes managerial, deve ser considerado que estes dizem respeito à condução do processo, mas não devem ser postos em relevo do ponto de vista das potencialidades epistêmicas do sistema processual: o processo permanece fundamentalmente adversarial, e, portanto, indiferente ao problema da verdade. TARUFFO, Michele. **Icebergs do common law e civil law? Macrocomparação e microcomparação processual e o problema da verificação da verdade**. Revista de Processo. Vol. 181. Mar. 2010. p. 169 (3).

⁴⁷ GRECO, Leonardo. **Publicismo e Privatismo no processo civil**. Revista de Processo. vol. 164, 2008, p. 29 - 56.

⁴⁸ Uma visão crítica do (neo) privatismo é apresentada por Barbosa Moreira em: BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **“Privatização do Processo?”**, in: Temas de Direito Processual, 7ª série, Rio de Janeiro: Saraiva, 2001, p. 7-18.

⁴⁹ O termo “publicismo colaborativo” ou “publicismo democrático” parece ser adequado à noção que se quer transmitir. A uma porque deixa marcada a necessidade de atuação direta do magistrado, afastando a condução do processo pela mera vontade das partes. Ademais, afasta a vinculação que se costuma estabelecer entre publicismo e autoritarismo ou solipsismo (publicismo autoritário ou autocrático), como forma de ataque direto ao primeiro. Por fim, o termo garantismo parece remeter de pronto ao Processo Penal, no qual, por certo,

mas apenas afastar a ideia de processo como “coisa das partes”⁵¹⁵². Nesse sentido, não há qualquer descompasso ou contradição entre defender o publicismo, desde que (bem) compreendido, como uma atuação atenta, compromissada e eficiente do magistrado⁵³, e reconhecer que o processo, diante de seu inafastável caráter instrumental^{54 55}, deve ter como fim primordial o interesse das partes⁵⁶⁵⁷. Conforme será oportunamente exposto, por certo de

apresenta fundamentos, contornos e características diversos dos ora defendidos no âmbito da Jurisdição Civil. Por oportuno, vale destacar o clássico trabalho de Ferrajoli. FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão: Teoria do Garantismo Penal**. Trad.: Ana Paula Zomer, São Paulo: RT, 2002. p. 683-724.

50 Em uma crítica direta ao que se pode chamar de publicismo autoritário, ou como mecanismo do autoritarismo, Luis Correia de Mendonça alega a influência negativa do Código Austríaco de Franz Klein (em suas palavras, “um vírus autoritário”) em grande parte da Europa. Destaca, ainda, a evolução do direito processual civil rumo ao garantismo. Em suas palavras: “acredito que o futuro pertence ao garantismo, estou convicto que vai ser esta a história que daqui a alguns anos será contada, com ou sem metáforas, sobre a evolução do processo civil. Encerrado há muito o período do processo liberal e implantado o processo social, o século XXI será da liberdade e do garantismo no processo civil, não do autoritarismo”. MENDONÇA, Luís Correia de. **“Vírus autoritário e processo civil”**. In: Julgar, Portugal: Coimbra Editora, janeiro/abril de 2007, vol. 1, Pg.. 67/98. Disponível em: <http://julgar.pt/wp-content/uploads/2016/05/06-CorreiaMendon%20A7aV%20Drusautorit%20A1rio.pdf>. Acesso em 03 de janeiro de 2018.

⁵¹ Ou como um “livre jogo competitivo das partes”. TARUFFO, Michele. **Icebergs do common law e civil law? Macrocomparação e microcomparação processual e o problema da verificação da verdade**. Revista de Processo. Vol. 181. Mar. 2010. p. 169.

⁵² No âmbito do Processo Penal, assim se posiciona o professor Afrânio Silva Jardim: “Desta forma, julgo estar confirmado o que venho dizendo há muito tempo. O chamado sistema processual adversarial (sistema acusatório puro ou radical) tem origem na ideologia liberal e privatista reinante nos Estados Unidos e não atende ao interesse público. Vários autores, que se filiam a este modelo, chegam a sustentar que o conflito decorrente do delito se dá entre aquele que pratica o crime e a vítima, motivo pelo que o Ministério Público “sequestrou” o ofendido do processo penal (sic). Assim, deve prevalecer a vontade privada destes sujeitos, mesmo que seja para afastar a incidência da lei penal (cogente, por ser pública). É a volta ao sistema romano, onde o crime era “um problema da vítima”. JARDIM, Afranio Silva. **A influência norte-americana nos sistemas processuais penais latinos**. REDP. Ano 10. Volume 17. N.2. Julho a Dezembro de 2016. p. 4.

⁵³ E não, obviamente, na visão exposta e acertadamente criticada por Luis Correa de Mendonça. MENDONÇA, Luís Correia de. **“Vírus autoritário e processo civil”**. In: Julgar, Portugal: Coimbra Editora, janeiro/abril de 2007, vol. 1, p.67-98. Disponível em: <http://julgar.pt/wp-content/uploads/2016/05/06-CorreiaMendon%20A7a-V%20Drusautorit%20A1rio.pdf>. Acesso em 03 de janeiro de 2018.

⁵⁴ DINAMARCO, Cândido Rangel. **A Instrumentalidade do Processo** – São Paulo. Malheiros. 15ª Ed. 2013.

⁵⁵ “Bem pensadas as coisas, a relação que se estabelece entre o direito material e o processo é circular. (...) Ao processo cabe a realização dos projetos do direito material, em uma relação de complementariedade que se assemelha àquela que se estabelece entre o engenheiro e o arquiteto. O direito material sonha, projeta; ao direito processual cabe a concretização tão perfeita quanto possível desse sonho. A instrumentalidade do processo pauta-se na premissa de que o direito material coloca-se como o valor que deve presidir a criação, a interpretação e a aplicação das regras processuais”. DIDIER JR. Fredie. **Curso de direito processual civil: Introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. 17 ed. Jus Podivm. Salvador. 2015.p. 39.

⁵⁶ “Definido que o processo civil serve preponderantemente aos interesses das partes, cumpre examinar se daí poderia decorrer como consequência a adoção pelo juiz de uma postura inerte, deixando que as partes tomassem todas as iniciativas, não só quanto á proposição de fatos e argumentos e á produção de provas, mas também quanto ao impulsionamento do processo em direção ao seu fim. Se algum dia existiu essa correlação, ela hoje se

forma mais contundente, o juiz inerte, passivo, desinteressado, mumificado, não garante qualquer direito⁵⁸. Já o juiz ativo⁵⁹, compromissado, engajado, atento, tem o potencial de fazê-lo⁶⁰.

Há que se adiantar, ainda, que o juiz participativo não pode ser confundido com o autoritário, autocrático ou solipsista. A própria noção de participação denota não só o atuar, agir, mas envolvimento direto, colaboração. A democracia exige a participação dos interessados, mas não a passividade do Poder Público.

encontra totalmente ultrapassada pelos compromissos do Estado Democrático Contemporâneo com a eficácia concreta dos direitos fundamentais. É um grave equívoco confundir o respeito ao primado dos Direitos Humanos com um Estado absenteísta, especialmente em países como o Brasil em que grassam a pobreza e a ignorância e em que as desigualdades econômicas e sociais são gritantes e até mesmo escandalosas. GRECO, Leonardo. **Publicismo e Privatismo no processo civil**. Revista de Processo. vol. 164, 2008, p. 29 - 56. p. 14

⁵⁷ GRECO, Leonardo. **Os atos de disposição processual – primeiras reflexões**. In: Os poderes do juiz e o controle das decisões judiciais: estudos em homenagem à Professora Teresa Arruda Alvim Wambier. Coord. José Miguel Garcia Medina et. Al. São Paulo: RT, 2008.

⁵⁸ Não há qualquer “pré-conceito” em relação ao Privatismo, mas apenas a percepção de que o sistema não é adequado aos fins a que o processo se destina, tampouco ao desenvolvimento de qualquer atividade estatal. Seja como for, o confronto de ideias traz sempre maior riqueza à evolução do Direito, mormente em um país tão culturalmente rico quanto o Brasil, onde há uma miríade de pensamentos e ideologias. O Estado Democrático de Direito vive, respira e sobrevive do “conflito” de ideologias. REALE, Miguel. **O Estado Democrático de Direito e o Conflito das Ideologias**. São Paulo: Editora Saraiva, 1998.

⁵⁹ Não há que se confundir o denominado “ativismo judicial”, diretamente relacionado à maior interferência do Judiciário em esferas antes imunes ou simplesmente não atingidas ao/pelo controle jurisdicional, com a maior participação do magistrado na condução do procedimento, algo inerente à atividade judicante. Para uma diferenciação entre o Juiz ativista e o juiz ativo: GOMES, Gustavo Gonçalves. **Juiz ativista x juiz ativo: uma diferenciação necessária no âmbito do processo constitucional moderno**. In: Ativismo judicial e garantismo processual. Coord. Fredie Didier Júnior et al. Salvador: JusPodivm, 2013.

⁶⁰ Comoglio, ainda que em referência ao “Código procesal civil modelo para Iberoamérica del 1988”, relata positivamente que: *Sul piano strutturale (...) fanno spicco (...) i principi che disciplinano, con una marcata qualificazione etico-morale e deontologica, le funzioni, i poteri e i doveri del giudice. A quest’ultimo, infatti, competono soprattutto: la direzione del processo (art. 2); l’impulso endoprocessuale, vale a dire il potere di adottare d’ufficio, dopo il promovimento del giudizio, ogni misura atta ad accelerare il più possibile il corso del processo e ad evitarne la paralisi (art. 3) (...) il potere/dovere di adottare le misure necessarie a garantire e ad ottenere la più rapida ed efficiente amministrazione della giustizia, nonché la maggior economia del processo (art. 9)*. COMOGLIO, Luigi Paolo. **Garanzie minime del “giusto processo” civile negli ordinamenti ispano-latinoamericani**. Revista de Processo. Vol. 112. Out. 2003. p. 160-161.

⁶¹ Se a atuação em concreto será ou não engajada isso dependerá da postura de cada magistrado. O só fato de o ordenamento conferir uma série de poderes ao juiz nem sempre é garantia de que eles serão efetiva e adequadamente utilizados. O descompasso entre poderes previstos em lei e efetivamente utilizados, bem como uma crítica geral ao (reduzido) grau de participação concreta do magistrado no processo civil, pode ser encontrado em: BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Sobre a “Participação do Juiz” no Processo Civil**. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido; WATANABE, Kazuo (Org.). Participação e Processo. São Paulo: Ed. RT, 1988.

2.1.1 Evolução histórica no Mundo

Ao longo da história, muitos países passaram de um sistema processual civil mais aberto à condução do procedimento pelas partes para o sistema publicista, no qual assume o magistrado papel principal e central no desenvolvimento do rito⁶². Outros vivenciaram o movimento reverso. Embora não haja como se dissociar tal fato do contexto (histórico, cultural, político, econômico e social) experimentado, algumas questões práticas explicam tal fenômeno.

Seja como for, fato é que determinados códigos/sistemas são mais abertos à participação das partes, enquanto outros centralizam a condução do rito na figura do magistrado, autorizando em maior ou menor grau que os contendores provoquem sua atuação em um ou noutro sentido. Nem sempre há uma linearidade na previsão legal de cada país.

Já na fase científica do Direito Processual, a partir do século XIX, duas codificações europeias podem ser apontadas como verdadeiros retratos dos sistemas analisados, o que permite sintetizar as principais características de um e outro. O Código de Processo Francês de 1806 (privatismo) e o Código de Processo Austríaco de 1895 (publicista) representam estes marcos.

2.1.1.1 O Código de Processo Civil Francês de 1806

Fruto de uma visão liberal-burguesa do Mundo e, conseqüentemente, do processo, o modelo francês partia da ideia de que os litigantes eram pessoas razoáveis em posição de igualdade (formal), o que amparava a liberdade quase absoluta de sua atuação⁶³ processual, com reduzidos poderes do juiz de intervenção no procedimento.

⁶² Segundo Taruffo, permanece possível referir-se, convencionalmente, às “famílias de ordenamentos”, devendo, porém, estarmos conscientes do fato de que os membros das famílias estão progressivamente se afastando uns dos outros, e que se afrouxam os vínculos em função dos quais seria possível dizer que estes pertencem a uma ou outra família. TARUFFO, Michele. **Icebergs do common law e civil law? Macrocomparação e microcomparação processual e o problema da verificação da verdade**. Revista de Processo. Vol. 181. Mar. 2010. Pg. 168 (2)

⁶³VAN RHEE, Cornelis Hendrik (Remco). **European Traditions in Civil Procedure**. Antuérpia. Intersentia. 2005. p. 5

Ora, se autor e réu eram dotados de racionalidade e não havia desigualdade entre homens livres, as partes certamente conseguiriam conduzir a resolução do conflito como protagonistas, não havendo a necessidade de interferência do magistrado. A autonomia absoluta da vontade, elemento central do Estado Liberal, não permitia uma atuação mais rigorosa/controladora por parte do magistrado, ainda que em detrimento de direitos e garantias processuais fundamentais, em especial a isonomia (em seu aspecto material), a duração razoável do processo e a eficiência.

Tal modelo se consolidou na Europa oitocentista, principalmente pelo fato de que se encaixava perfeitamente na concepção de mundo europeia continental da época. Além disso, a expansão do Império Napoleônico, não só territorial, mas de suas esferas de influência contribuiu para a sua propagação⁶⁴. De se notar que em diversos países vigeu diretamente o Código de Processo Civil Francês de 1806 durante vários anos, mesmo após o período de dominação. Exemplo marcante é o da Bélgica, que só se “libertou processualmente” com a promulgação de seu *Code Judiciaire*, em 1967.

A par das diversas críticas possíveis, o Código de 1806 era avançado em alguns aspectos. O desenvolvimento do procedimento com ênfase na oralidade e na publicidade, princípios constantemente mencionados ainda hoje como inovadores, foi uma verdadeira revolução no direito processual da época, marcadamente escrito e secreto. Sem os excessos revolucionários, tampouco do Ancien Régime, a nova codificação também buscava retomar a ordem, o que no âmbito processual significava a previsão de um procedimento formalmente definido.

64 A influência na Itália pode ser percebida na seguinte descrição de Proto Pisani: “o c.p.c. de 1865 (em sua versão original, mas também após a reforma do procedimento sumário de 1901) era um código claramente inspirado na prevalência do componente privatista em relação ao publicista. Como é óbvio, as partes detinham não apenas o monopólio em relação à proposição da demanda (e das exceções arguíveis apenas por iniciativa da parte), mas também poderes praticamente exclusivos em relação à determinação dos prazos do processo, em relação às provas, em relação à provocação de decisões imediatas com sentenças imediatamente impugnáveis sobre qualquer questão prejudicial de processo ou de mérito, bem como em matéria de prova; eram desconhecidos institutos, como a possibilidade de deduzir elementos de conhecimento baseando-se no comportamento processual das partes; o juiz era desprovido de qualquer poder de colaboração com as partes para a determinação do thema decidendum e do thema probandum, ou seja, não tinha nenhum dos poderes discricionários supracitados etc. PROTO PISANI, Andrea. **Público e Privado no Processo Civil na Italia**. Palestra proferida na EMERJ em 20/08/2001, em Aula Magna. Tradução de Myriam Filippis. Disponível em http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista16/revista16_23.pdf. Acesso em 30 de novembro de 2017.p. 29-30.

Seja como for, o Código se apresentava diretamente ligado a um privatismo (quase) absoluto. Como não poderia deixar de ser, aos poucos foi perdendo força, desvanecendo na medida em que o Estado Liberal foi sendo substituído pelo Social.

2.1.1.2 O Código de Processo Civil Austríaco de 1895

Atento aos problemas que a liberdade quase absoluta das partes ocasionava no desenvolvimento do procedimento, o Código austríaco de 1895 buscou solucioná-los com o reforço dos poderes do magistrado.

Concebido por Franz Klein, o Código austríaco se estabeleceu como um novo marco no processo civil europeu, seguindo a linha do que seu autor denominava função social do processo civil (Sozialfunktion)⁶⁵. Em uma ótica eminentemente publicista⁶⁶, o processo não poderia ser encarado como uma simples resolução de disputas individuais, mas algo de interesse público.

Klein defendia que as partes deveriam cooperar com o magistrado para que o procedimento se desenvolvesse de forma eficiente na busca pela resolução justa da disputa. O processo deveria ser rápido, eficiente e barato⁶⁷.

O modelo austríaco acabou substituindo o francês como o dominante a partir do início do século XX⁶⁸. A alteração dos modelos estatais (Liberal – Social) explica novamente o

⁶⁵ Various authors agree that Klein's virtue was not so much that he developed new ideas about procedural law, but that his importance should be sought in the fact that he combined existing views in a valuable manner. Here one could point out his leading principle, the realization of the Sozialfunktion of civil procedure. This Sozialfunktion is a reaction to the liberal view of legal proceedings of the nineteenth century, a view that pervaded the French Code de procédure civile. VAN RHEE, Cornelis Hendrik (Remco). **Judicial Case Management and Efficiency in Civil Litigation**. Intersentia. 2008. p. 13.

⁶⁶ Por óbvio, havia excessos no modelo proposto por Klein, o que não poderia ser diferente ao se levar em consideração o contexto histórico e político em que o Código se desenvolveu. Nada obstante, o que se quer deixar marcado é a tentativa de superação da visão do processo como um jogo das partes, conduzido a seu bel prazer.

⁶⁷ Cooperação, celeridade, eficiência, todas normas fundamentais do processo civil brasileiro do século XXI.

⁶⁸ A virada no Direito Italiano é descrita por Proto Pisani da seguinte forma: Neste contexto chega-se à emanção do novo código de processo civil de 1940. Ao contrário do c.p.c. de 1865, o novo código inspira-se claramente na prevalência do componente publicista sobre o privatista. As partes conservam o monopólio em relação à proposição da demanda (e das exceções arguíveis somente por instância das partes), mas perdem todo o poder sobre a determinação dos tempos do processo, poder este que é transferido para o juiz, e vêm

sucesso da codificação em diversos países, sem contar a abrangência do Império Austro-Húngaro até o final da I Guerra. Ademais, a influência no (e do) processo alemão foi facilitada pelo idioma⁶⁹.

Novamente, com o declínio dos Estados (meramente) “Sociais”, não democráticos, o modelo perdeu força.

2.2 O modelo publicista democrático - O processo colaborativo-gerenciado – A virtude está (ou parece estar) no justo meio entre os extremos⁷⁰⁷¹

Com o avanço do Estado Democrático de Direito, verificou-se que os modelos

pesadamente sancionada com a extinção imediata qualquer hipótese de inércia; os poderes instrutórios de ofício são ampliados, mas o princípio geral permanece o da disponibilidade das provas; são conferidos ao juiz não apenas amplos poderes de colaboração com as partes na determinação do *thema decidendum* e do *thema probandum* (além disso, é introduzido o instituto da livre oitiva das partes, do qual o juiz pode dispor em qualquer momento), mas também o poder discricionário definitivo de decidir se, frente a uma questão prejudicial processual, abstratamente apta a definir o processo, que impeça o desenvolvimento do mérito ou de uma questão prejudicial de mérito, entregar logo a causa ao colegiado a fim de provocar imediatamente uma sentença sobre tal questão, ou então proceder à instrução e deixar que a questão seja decidida quando do término da instrução; as sentenças pronunciadas sobre as questões sem definir o juízo nunca são imediatamente impugnáveis; todos os provimentos relativos às provas são emanados pelo juiz instrutor na forma da decisão revogável e nunca imediatamente apelável ou reclamável; atribui-se ao juiz o poder de declarar encerrada a instrução quando “considerar supérfluas, dados os resultados já alcançados, outras admissões de provas”, independentemente de as provas a serem acrescentadas visarem mudar ou confirmar o resultado da prova já produzida; é introduzido um sistema de preclusões aparentemente rígido ancorado à conclusão da fase preparatória, preclusões porém que são superáveis também na fase da apelação em consequência do exercício de um poder substancialmente discricionário do juiz; ademais, quando a causa for de competência do tribunal, todos estes poderes discricionários são conferidos à nova figura do juiz instrutor, isto é, um órgão judiciário desprovido do poder decisório em relação à demanda. No quarto livro é introduzida uma disciplina bem pouco garantista dos seqüestros, diferentemente do que está previsto para as denúncias e principalmente para os novos provimentos de urgência; a disciplina comum aos procedimentos na câmara do conselho continua sendo referida quase que exclusivamente à discricionariedade do juiz, mesmo podendo incidir de maneira irreversível sobre direitos verdadeiramente subjetivos. PROTO PISANI, Andrea. **Público e Privado no Processo Civil na Itália**. Palestra proferida na EMERJ em 20/08/2001, em Aula Magna. Tradução de Myriam Filippis. Disponível em http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista16/revista16_23.pdf. Acesso em 30 de novembro de 2017. p. 33-34.

⁶⁹ Apart from Germany there are other European countries that experienced the influence of Austrian procedural law. First one may refer to the Central and Eastern-European countries that still belonged to the Austrian-Hungarian Double Monarchy in 1898. Additionally there was Austrian influence apparent in Scandinavia, Greece, Lichtenstein, and The Swiss Kanton Zurich. Also in Italian scholarly writing, but less so in the *Codice di procedura civile* (1940) itself, Austrian influences can be found that were possibly exerted from the former Austrian areas in modern day Italy. Through Italy some influence might be discerned on the Iberian Peninsula. Even the French *juge de la mise en état* may have been inspired by the Austrian preparatory judge. VAN RHEE, Cornelis Hendrik (Remco). **Judicial Case Management and Efficiency in Civil Litigation**. Intersentia. 2008. p. 17.

⁷⁰ ARISTOTELES. **Ética a Nicômaco**. Edipro. 4. ed. 2014.

⁷¹ Considerando-se como extremos o privatismo egoísta e o publicismo autoritário.

processuais calcados no privatismo egoísta do século XIX e no publicismo autoritário do (final do século XIX e grande parte do) século XX não poderiam ser mantidos. Ademais, a par da incompatibilidade principiológica/ideológica, também no campo da “prática” houve um esgotamento dos sistemas até então conhecidos/aplicados, os quais não foram capazes de solucionar a grave crise enfrentada pela Jurisdição Civil nos mais diversos países.

Diante do panorama apresentado, buscou-se não só a construção de um novo modelo que pudesse aliar as virtudes do publicismo e do privatismo, expurgando seus excessos/defeitos, através da proteção e reforço dos princípios que asseguram e compõem o justo e democrático processo (aspecto “ideológico”), mas algo capaz de superar a crise de desempenho (a ineficiência) vivenciada pelo processo civil de (quase) todos os países (aspecto “prático”).

Diante do conteúdo e dos objetivos do presente trabalho, este segundo aspecto é o que apresenta total pertinência e essencialidade⁷².

2.2.1 O aspecto prático - Ineficiência - A crise mundial da Jurisdição civil

Para aqueles que acreditam que a Justiça das nações desenvolvidas apresenta atuação eficiente, cumpre advertir que, a par de alguns poucos países, os problemas enfrentados na Europa e nos Estados Unidos não destoam substancialmente daqueles que desafiam o melhor funcionamento do Judiciário Brasileiro⁷³.

Os processualistas dos mais diversos países reconhecem, há alguns anos, que há uma verdadeira crise mundial da Jurisdição Civil⁷⁴, para a qual apontam a morosidade e os altos custos como os principais fatores a serem combatidos.

⁷² Uma análise qualificada, ampla e aprofundada sobre o citado “aspecto ideológico” é encontrada na clássica obra de Juan Montero Aroca: MONTERO AROCA, Juan (coord.). **Proceso Civil e Ideología**, Valencia: Tirant lo blanch, 2006.

⁷³ A prova disso é que as dificuldades enfrentadas nos Judiciários de diversos países da Europa são motivo de grande preocupação no âmbito da Corte Européia de Direitos Humanos. Por isso a constante busca por mecanismos que possam resolver ou minorar sérios entraves ao desenvolvimento regular dos processos.

⁷⁴ “A maioria dos relatórios nacionais sobre os custos do processo e sua duração revelam, com muito poucas exceções, uma situação extremamente pobre. Obviamente, os aspectos são diversificados, refletindo, às vezes, as diferentes situações econômicas e sociais das jurisdições examinadas. (...)”

Diante deste cenário, inúmeras reformas foram implementadas nos sistemas de cada país, sempre na busca de maior celeridade e, em última análise, melhor aproveitamento do tempo e dos recursos ao longo do procedimento⁷⁶.

Por todos, o caso mais emblemático e recente parece ser o do processo inglês, no qual houve/há uma tentativa de identificação racional e sistematizada de fatores (históricos, culturais e práticos) que levam à morosidade e ao alto custo do processamento e, conseqüente, apresentação/implementação de (novas?) alternativas potencialmente capazes de atingir melhores resultados (ao menos com maior eficiência).

Na Itália, a duração de um procedimento ordinário é inaceitável. A duração média dos processos na primeira instância tem atingido mais de 1.200 dias, com um aumento progressivo nos últimos vinte anos. Se houver recurso, as partes podem esperar dez anos para obter uma decisão definitiva. Isso causou o nascimento de uma nova profissão. Alguns advogados se especializaram em apelações para a Corte Européia de Direito Humanos, a fim de obter a condenação do Governo Italiano por não garantir uma duração razoável dos processos, nos termos do art. 6º da Convenção. Milhares de cidadãos italianos já apelaram para a Corte. Conseqüentemente, há a possibilidade de um resultado paradoxal: o congestionamento da Corte Européia, que se tornará incapaz de resolver suas próprias ações num tempo razoável. (...)

Somente a Alemanha, o Japão e a Holanda escapam desse *cahier de doléances* (caderno de condolências). Devemos registrar que: a Alemanha aloca mais de 7% do seu orçamento nacional para a justiça, o que representa mais de quatro vezes a média de outros países; a Holanda, um país pequeno, próspero e bem organizado, tem uma baixa taxa de litígios e um bom sistema de solução alternativa dos conflitos; o Japão tem uma taxa de litígios extremamente baixa (menos de um terço da média européia) devido a uma tradicional rejeição aos tribunais”. CHIARLONI, Sergio. **Uma perspectiva comparada da crise na Justiça Civil e dos seus possíveis remédios**. REDP. v. 13, n. 13. 2014. p. 770-772.

75 A crise pode ser analisada sob diversas perspectivas, inclusive em relação à confiança dos jurisdicionados. Corroborando o exposto, “O Índice de Confiança na Justiça Brasileira (ICJBrasil), produzido pela Escola de Direito de São Paulo da Fundação Getulio Vargas (Direito SP), aponta que o Poder Judiciário desfruta de apenas 29% da confiança da população, estando muito atrás das Forças Armadas, que lidera este ranking com 59% da confiança, da Igreja Católica (57%), imprensa escrita (37%), Ministério Público (36%), grandes empresas (34%) e emissoras de TV (33%). Atrás do Judiciário segue a polícia, com 25% da confiança da população, os sindicatos, com 24%, redes sociais (twitter/facebook), com 23%, Presidência da República, com 11%, Congresso Nacional, com 10%, e Partidos Políticos, com 7%. Foram entrevistadas 1.650 pessoas residentes nas capitais e regiões metropolitanas do Distrito Federal, Amazonas, Bahia, Minas Gerais, Pernambuco, Rio de Janeiro, Rio Grande do Sul e São Paulo durante o primeiro semestre de 2016”. Disponível em <https://portal.fgv.br/noticias/indice-confianca-judiciario-aponta- apenas-29-populacao-confia-justica>. Acesso em 20 de setembro de 2017.

76 Pode-se falar em uma verdadeira “crise de desempenho” da Jurisdição estatal. Nesse sentido, afirma Kazuo Watanabe que: “O Poder Judiciário Nacional está enfrentando uma intensa conflituosidade, com sobrecarga excessiva de processos, o que vem gerando a crise de desempenho e a conseqüente perda de credibilidade. Essa situação é decorrente, em grande parte, das transformações por que vem passando a sociedade brasileira, de intensa conflituosidade decorrente de inúmeros fatores, um dos quais é a economia de massa. WATANABE, Kazuo. **Política Pública do Poder Judiciário Nacional para tratamento adequado dos conflitos de interesses**. Disponível em: <http://www.tjsp.jus.br/Download/Conciliacao/Nucleo/ParecerDesKazuoWatanabe.pdf>. Acesso em 05 de janeiro de 2018.

Em verdade, ocorreu uma verdadeira revolução do processo civil inglês, o que acabou por atrair a atenção dos processualistas para um país ao qual não era dada maior relevância (ao menos pelos países de tradição romano-germânica) no âmbito processual.

Diante de tais aspectos, merece destaque o novo modelo processual inglês, motivo pelo qual será apresentado de forma pormenorizada.

2.2.2 O modelo inglês do final do século XX - As Civil Procedure Rules (CPR)77 – A revolução processual inglesa⁷⁸

2.2.2.1 *As Civil Procedure Rules* no centro das atenções

No final do século XX, os processualistas europeus voltaram sua atenção para o novo modelo processual inglês, estabelecido com a edição das *Civil Procedure Rules* (CPR), fruto de inovações e alterações desenvolvidas por Lord Woolf, sempre na busca por um processo com maior qualidade e celeridade e menor custo⁷⁹.

Em 28 de Março de 1994, o então “Lord Chancellor” (o mais alto cargo da magistratura inglesa), Lorde Mackay de Clashfern designou Lorde Woolf de Barnes para conduzir uma revisão dos procedimentos adotados nas cortes cíveis da Inglaterra e do País de Gales, antes regidos por diferentes regras/códigos da Suprema Corte inglesa (Rules of the Supreme Court de 1883) e das Cortes Regionais. Lorde Woolf produziu um Relatório

77 Disponível em <<https://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil/rules/part03#3.1>> acesso em: 03 de outubro de 2017.

78 MOREIRA, Barbosa. **A revolução processual inglesa**. Doutrinas Essenciais de Processo Civil. vol. 9. São Paulo. RT. out. 2011.

79 Realça o Professor Titular de Direito Processual da Università degli Studi di Torino, Italia, Sergio Chiarloni que: Na Inglaterra, os custos do processo são verdadeiramente insuportáveis para a classe média, que não pode arcar com as despesas nem ter acesso à assistência jurídica. Com exceção dos juizados de pequenas causas, o sucumbente tem que pagar tanto as suas despesas quanto as da outra parte. Há casos em que o sucumbente chega a pagar cinco vezes o valor da causa. Isso se deve a dois fatores principais. Em primeiro lugar, a tradicional divisão de papéis entre solicitors e barristers obriga as partes a pagar dois profissionais diferentes no Supremo Tribunal. Em segundo lugar, os advogados calculam seus honorários com base em horas de trabalho (em Londres, £300 – libras – ou mais por hora). Muito adequadamente, o relator inglês [Paul Michalik] realça a correlação entre a forma de pagamento por hora e a inevitável disposição dos advogados para complicar o processo, sobretudo na fase pré-processual (pre-trial), com efeitos perniciosos na duração e nos custos. CHIARLONI, Sergio. **Uma perspectiva comparada da crise na Justiça Civil e dos seus possíveis remédios**. REDP. v. 13, n. 13. 2014. p. 770-771

Preliminar em Junho de 1995 e o Relatório Final em Julho de 1996. Como resultado do trabalho, as *Civil Procedure Rules* (CPR) unificaram as regras de procedimento civil na Corte Suprema e nas cortes regionais pela primeira vez na história, entrando em vigor em Abril de 1999⁸⁰.

Os objetivos de Lord Woolf eram basicamente três: (1) Remover obstáculos ao acesso à Justiça, principalmente os altos custos do processo; (2) Reduzir a complexidade das regras processuais e simplificar/modernizar a terminologia adotada; (3) Remover distinções desnecessárias entre prática e processo⁸¹. Se o contato processual entre o continente e a Inglaterra era reduzido até então, com a alteração substancial promovida pelas *Civil Procedure Rules* (CPR)⁸², o modelo inglês passou a ser visto como um exemplo a ser seguido em diversos países⁸³⁸⁴⁸⁵.

80 *On 28 March 1994, the then Lord Chancellor, Lord Mackay of Clashfern appointed Lord Woolf of Barnes to conduct a review of the procedures of the civil courts in England and Wales, under the Rules of the Supreme Court (RSC) and County Court Rules (CCR). (...) Lord Woolf produced his Interim Report in June 1995 and the Final Report in July 1996. (...) The resulting Civil Procedure Rules (CPR), which unified the rules of civil procedure in the High Court and county courts for the first time, took effect in April 1999. The Civil Procedure Rules: ten years on. Introduction.* Deirdre Dwyer. Oxford: OUP, 2009. pg 01/02.

Interessante notar que Lord Woolf tinha como área principal de atuação o Direito Administrativo, o que não o impediu de realizar um histórico trabalho para o Direito Processual Civil.

81 *The aims of Lord Woolf's review were threefold: (a) to improve access to justice and reduce the cost of litigation; (b) to reduce the complexity of the rules and modernize terminology; (c) to remove unnecessary distinctions of practice and procedure. The Civil Procedure Rules: ten years on. Introduction.* Deirdre Dwyer. Oxford: OUP, 2009. pg 02. Tais objetivos são encontrados no Relatório Preliminar de Lord Woolf. Lord Woolf, **Access to Justice: Interim Report to the Lord Chancellor on the Civil Justice System in England and Wales (HMSO, London 1995) (Interim Report) Introduction.**

82 As *Civil Procedure Rules* regem os litígios cíveis em geral na Inglaterra, com exceção dos processos que tratem de direito de família, para os quais são aplicadas as *Family Procedure Rules*. A título de curiosidade, também o processo penal conta com regramentos especiais, previstos nas *Criminal Procedure Rules*.

83 Embora a mudança mais inesperada e significativa tenha sido a elevação do sistema processual civil inglês à posição de “modelo” para o direito processual civil continental europeu, por óbvio, também os países de tradição da common law se inspiraram nas *Civil Procedure Rules* (CPR). “Nessa mesma linha, no Canadá, o direito processual civil da Província de Ontário é regido pelas *Ontario Rules of Civil Procedure*, que foram recentemente consolidadas pelo *Courts of Justice Act 186/10*, aprovado em 20.05.2010, para entrar em vigor em 1.º de julho seguinte. As fases do processo dispostas nesse diploma de common law, que vigora na grande maioria das províncias canadenses, não diferem, em linhas gerais, daquelas típicas, que predominam nos países de estrutura legal anglo-americana. O sistema processual que aí impera é também de natureza adversarial, o que implica inarredável prévio acesso aos litigantes de todas as informações necessárias à preparação do caso.

A R. 64 e seguintes estabelecem alguns procedimentos especiais (particular proceedings), dentre eles: (a) o do “processo simplificado” (simplified procedure), para as ações individuais de valor igual ou inferior a \$ 100.000 (R. 76), que tramita de modo menos formal e que, por isso, se encerra, normalmente, num lapso temporal mais abreviado; e (b) o do case management, nas situações que reclamam mais acentuada ingerência do tribunal, em decorrência de práticas provenientes da tradição, dos costumes ou do direito aplicável no foro da demanda (R. 77.01.2). De acordo com as R. 77.04 e 77.08, o juiz ou o case management master dispõe de amplos poderes para programar a tramitação do processo com diferentes prazos e fases. CRUZ E TUCCI, José Rogério.

O que parece explicar esta mudança é o fato de que o processo civil inglês, antes bastante diferente do continental, verdadeiramente único⁸⁶, o que por si só afastava boa parte do interesse em estudá-lo a fundo, deste se aproximou em diversos aspectos, buscando, em certa medida, agregar elementos publicistas que pudessem torná-lo mais eficiente.

Além disso, a simbiose entre publicismo e privatismo foi reforçada pela previsão expressa do princípio da colaboração⁸⁷, o que pareceu resultar em um novo modelo processual europeu, um caminho alternativo, que, diante da profunda crise do processo civil, logo passou a ser visto como a possível solução de todos os problemas.

A tentativa de migração de um modelo excessivamente adversarial (que pouco acrescentava à evolução do processo civil) para o colaborativo⁸⁸⁹ (visto como a nova

Garantias Constitucionais da duração razoável e da economia processual no Projeto do Código de Processo Civil. Revista de Processo. Vol. 192. Fev. 2011. p. 6.

⁸⁴ O sistema processual civil inglês passou a ser visto como uma evolução, ou ao menos uma tentativa, o que o alçou à condição de modelo inspirador para outros países. Nas palavras do professor (Remco) Van Rhee, “*Although this change is felt especially in England and Wales, this development is also of great significance to Europe, as the new Rules in one step bring English civil procedure law closer to its continental counterparts, than it has been in centuries. Moreover chances are considerable that the new English Rules will influence legal development in other countries. For example, the large interest for the English developments in the Netherlands is striking.* VAN RHEE, Cornelis Hendrik (Remco). **Judicial Case Management and Efficiency in Civil Litigation.** Intersentia. 2008. p. 11-12.

⁸⁵ DE CRISTOFARO, Marco. **Case management e riforma del processo civile, tra effettività della giurisdizione e diritto costituzionale al giusto processo.** Rivista di Diritto Processuale, Padova, Cedam, anno LXV, n. 2, 2010.

⁸⁶ As notas básicas do modelo adversarial inglês foram assim expostas por Barbosa Moreira: “(a) divisão nítida do procedimento em duas fases: a sessão de julgamento (trial) – em teoria, o ponto culminante do trajeto – e a fase preparatória (pre-trial); (b) atuação judicial limitada ao trial, sem prévio controle da atividade processual e até sem prévio conhecimento da causa por parte do juiz; (c) predomínio das provas orais e concentração da respectiva produção; (d) atribuição do controle do andamento do pleito e da coleta de provas aos próprios litigantes, ou mais exatamente a seus advogados (expressão-chave: passividade do juiz); (e) por conseguinte, escassa (ou nenhuma) preocupação com a coincidência entre os fatos tais como apresentados pelas partes ao órgão judicial e os fatos tais como realmente se passaram”. BARBOSA MOREIRA. José Carlos. **A revolução processual inglesa.** In Doutrinas Essenciais de Processo Civil. Vol. IX. São Paulo. RT. out. 2011. Capítulo 56. p. 1.056.

⁸⁷ As CPR contêm a previsão expressa na Rule 1.3 no sentido de que as partes devem ajudar (colaborar) com o órgão jurisdicional na busca pelo objetivo fundamental do processamento (*The parties are required to help the court to further the overriding objective*), expressão cujo conteúdo está previsto na Rule 1.1 e reflete a eficiência na condução do procedimento (...)*enabling the court to deal with cases justly and at proportionate cost*).

⁸⁸ Não por acaso, uma das características principais do novo código, segundo apresentado por Lord Woolf em seu Relatório Final, deveria ser a redução do caráter adversarial e o consequente aumento da cooperação. Por oportuno e essencial para o presente trabalho, cumpre citar as 10 características principais apontadas pelo autor do código. (a) *litigation would be avoided wherever possible, though more pre-litigation activity, and the use of*

fronteira do processo civil⁹⁰) e gerenciado foi o que inseriu definitivamente o modelo processual civil inglês no centro das atenções.

2.2.2.2 Fatores de ineficiência detectados e soluções encontradas na Inglaterra

Após estudo minucioso acerca das causas da ineficiência do processo civil inglês, Lord Woolf chegou à conclusão de que os excessos do modelo adversarial e o formalismo exagerado (não só decorrente da terminologia adotada, mas também da fragmentação da previsão legal das normas processuais) eram os principais fatores a serem modificados/suprimidos⁹¹.

ADR. (b) Litigation would be less adversarial and more cooperative. This would include more openness and cooperation between the parties from the outset, and more impartiality and greater cooperation in the use of experts. (c) Litigation would be less complex, through the use of a unified and simplified set of rules of procedure, simplified pleadings, the disposal of issues by the court at any stage in proceedings, controlled discovery, and special rules for multi-party actions. (d) The timescale of litigation would be shorter and more certain, with sanctions for non-compliance. (e) The cost of litigation would be more affordable, more predictable, and more proportionate to the value and complexity of individual cases, with fixed fast track costs and advance estimates of multi-track costs. (f) Parties of limited financial means will be able to conduct litigation on a more equal footing. There would be more advice available to litigants in person, and financial circumstances would be taken into account in track allocation. (g) There would be clear lines of judicial and administrative responsibility for the civil justice system. (h) The structure of the courts and the deployment of judges would be designated to meet the needs of litigants, with heavier and more complex cases concentrated at trial centres which would have the necessary resources and specialist judges. The courts would have access to the technology needed to monitor the progress of litigation, and to communicate with litigants. Trials would take place on the date assigned. (i) Judges would be deployed effectively so that they can manage litigation in accordance with the new Rules and protocols. This would include training, more specialist judges, and better administrative and technological support. (j) The civil justice system would be responsive to the needs of litigants, through more assistance, better information, and ongoing research on litigant's needs. Lord Woolf, **Access to Justice: Final Report to the Lord Chancellor on the Civil Justice System in England and Wales** (HMSO, London 1996) (Final Report).

⁸⁹ Em análise direta ao novo código inglês (Civil Procedure Rules), o professor Remco Van Rhee afirma que um de seus traços marcantes é o dever das partes de colaborar com o Juízo. (“*the duty of the parties to cooperate with the court*”). VAN RHEE, Cornelis Hendrik (Remco). **Judicial Case Management and Efficiency in Civil Litigation**. Intersentia. 2008. p. 64.

⁹⁰ À colaboração, diante de sua inegável posição central na condução eficiente do procedimento, verdadeiro pressuposto, foi dedicada a primeira parte do Capítulo III da presente dissertação (3.1).

⁹¹ *It is too expensive in that costs often exceed the value of the claim; too slow in bringing cases to a conclusion and too unequal: there is a lack of equality between the powerful, wealthy litigant and the under resourced litigant. It is too uncertain: the difficulty of forecasting what litigation will cost and how long it will last induces the fear of the unknown; and it is incomprehensible to many litigants. Above all it is too fragmented in the way it is organised since there is no one with clear overall responsibility for the administration of civil justice; and too adversarial as cases are run by the parties, nor by the courts and the rules of court.* DWYER, Deirdre. **The Civil Procedure Rules: ten years on. Introduction**. Oxford: OUP, 2009. p 03.

Na Inglaterra (...) houve significativa mudança na postura do juiz, antes habituado a agir e a falar pouco. (...) após pesquisa elaborada pelo magistrado Lord Woolf sobre a situação da Justiça civil inglesa, em que se constatou uma série de deficiências (custo-lentidão-complexidade), houve a elaboração, no ano de 1999, de um

Quanto ao “adversarial system”⁹², o problema não era propriamente a maior participação dos litigantes na definição dos rumos do processamento, mas sim a liberdade quase absoluta de que dispunham ao longo da tramitação do feito⁹³ (cases are run by the parties, nor by the courts and the rules of court). O processo era tratado como um jogo, com consequências injustas e desiguais para os que dele verdadeiramente dependiam⁹⁴. Os poucos limites se restringiam ao controle pelo magistrado de eventuais ilegalidades/abusos flagrantes⁹⁵.

Diante desse cenário, não é difícil concluir que aqueles que detinham uma posição privilegiada (seja ela econômica ou não) disso se aproveitavam para dificultar a atuação da parte contrária e, conseqüentemente, diminuir sua possibilidade de êxito e/ou reduzir ao máximo o potencial sucesso material da demanda.

A lógica é exatamente a mesma do liberalismo clássico. Sob uma aparente ideia de liberdade, “os mais fortes subjagam os mais fracos” (ou enfraquecidos diante da situação concreta discutida), sem qualquer controle efetivo e sério (there is a lack of equality between the powerful, wealthy litigant and the under resourced litigant⁹⁶), o que permite não só a

Código de Processo Civil denominado Rules of Civil Procedure, que substituiu a fragmentária disciplina existente. Trata-se de uma importante transformação legislativa, que procurou utilizar linguagem uniforme e simples. CABRAL, Trícia Navarro Xavier. **Flexibilização procedimental**. Revista Eletrônica de Direito Processual, Rio de Janeiro, vol. VI, ano 4, p. 150-151, jul/dez. 2010.

92 No que se refere ao formalismo excessivo do processo civil, a questão é tratada com maior profundidade nos Capítulos III e IV, na exposição dos temas “Simplificação procedimental” (3.2.2.2) e “Flexibilização procedimental” (4.2).

93 A máquina judiciária era criticada pelo custo exorbitante, pela excessiva lentidão e pela complexidade do funcionamento. Pareceu a muitos que as causas de tais defeitos se originavam, em grande parte, da feição exageradamente adversarial do modelo tradicional e, em particular, do fato de se deixarem aos cuidados das partes (rectius: dos advogados), com exclusão praticamente total do juiz, o andamento do pleito e a instrução probatória. BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **A revolução processual inglesa**. In Doutrinas Essenciais de Processo Civil. Vol. IX. RT. out. 2011. Capítulo 56. p. 1.057.

94 *Civil litigation pre-Woolf was regarded by many as a game, albeit one that was played by professionals according to the Rules of the Supreme Court and county courts but often with unjust and unfair consequences for the very people that it was meant to serve, the litigants.* TURNER, Robert. **The Civil Procedure Rules: ten years on**. Capítulo 5 Oxford: OUP, 2009. p 77.

95 TARUFFO, Michele. **El proceso civil adversarial en la experiencia americana: el modelo americano del proceso de connotación dispositiva**. Bogotá: Temis, 2008.

96 Lord Woolf. **Access to Justice: Interim Report to the Lord Chancellor on the Civil Justice System in England and Wales** (HMSO, London 1995) (Interim Report) Introduction.

manutenção do status quo de desigualdade, mas o seu agravamento. É o poder servindo para a sua própria manutenção e expansão.

Identificado o problema, o sistema adversarial, característica histórica elementar do modelo inglês, foi enfraquecido.

Para tanto, buscou-se o deslocamento dos poderes das partes para o magistrado⁹⁷ e instituiu-se a exigência de que os litigantes colaborassem com o denominado “objetivo fundamental do processamento” (overriding objective)⁹⁸⁹⁹, algo muito próximo à solução de mérito justa e eficiente. O magistrado deixou de ser um mero observador passivo, desinformado e desinteressado, que apenas controla excessos e comportamentos ilícitos das partes, e passa a ter uma postura ativa **na condução do procedimento**¹⁰⁰¹⁰¹.

97 Em boa parte, as mazelas do antigo processo civil inglês decorriam dos excessos a que levava uma “cultura adversarial”, principal responsável pelo alongamento do pleito além da medida razoável e pela elevação dos custos a níveis insuportáveis. Não surpreende, pois, que as CPR hajam tratado, em medida considerável, de retirar dos litigantes (rectius: dos advogados) e transferir para o órgão judicial o controle do andamento do pleito. É mudança que os expositores do novo sistema dão grande ênfase. BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **A revolução processual inglesa. In Doutrinas Essenciais de Processo Civil**. Vol. IX. RT. out. 2011. Capítulo 56. p. 1.060.

98 O denominado “overriding objective” pode ser traduzido como o “objetivo fundamental/primacial do processamento (ou do processo)” e está previsto logo na Parte I das Civil Procedure Rules - Rules and Directions. Segundo o Código, “*These Rules are a new procedural code with the overriding objective of enabling the court to deal with cases justly and at proportionate cost*”. O objetivo, portanto, é a previsão de regras que possibilitem o julgamento com justiça e custos proporcionais à complexidade do caso, o que pode ser resumido na palavra eficiência (máxima qualidade com o menor dispêndio possível de recursos).

99 Diferente, embora não se possa deixar de notar a semelhança, do que Klein chamava de *Sozialfunktion*.

100 Em capítulo sugestivamente intitulado de “Actively the word that changed the civil courts”, o professor Robert Turner afirma que há dois passos radicais na implementação do overriding objective. A cooperação e o case management. Em suas palavras: *There were two radical steps involved in implementing the overriding objective. The first was to insist that the parties cooperated with the Court in furthering the overriding objective (CPR r. 1.3). Gone were the adversarial attitudes adopted by so many in the past and in came a new era of cooperation in the procedural stages. The second was the direction to the judiciary to adopt a new approach to the management of cases.* TURNER, Robert. **The Civil Procedure Rules: ten years on**. Capítulo 5 Oxford: OUP, 2009. p. 81.

101 Segundo o professor de História do Direito Europeu e Direito Processual Civil Comparado da Universidade de Maastricht, (Remco) Van Rhee, a “Neutralidade ativa” (*neutralité active*) é a postura que o magistrado deve ter - VAN RHEE, Cornelis Hendrik (Remco). **European Traditions in Civil Procedure**. Antuérpia. Intersentia. 2005. p. 21.

2.2.2.3 Case management

A fim de possibilitar uma alteração tão profunda na forma como tramitavam os litígios cíveis (com o fim do modelo adversarial puro), as *Civil Procedure Rules* (CPR) passaram a conferir ao magistrado maiores poderes de condução do procedimento. Os chamados “case management powers” buscam conferir os meios necessários à atuação concreta dos juízes, não mais apenas controlando excessos e desvios, mas efetivamente ditando os rumos do processamento¹⁰².

Além disso, novos procedimentos especiais¹⁰³ passaram a ser previstos pela lei, sem retirar do magistrado, no entanto, a possibilidade de sua flexibilização em concreto¹⁰⁴, o que, frise-se, é apenas uma das facetas do case management.

¹⁰² “Com a promulgação das Rules of Civil Procedure, inúmeros poderes foram outorgados ao juiz inglês. Esses poderes de gestão, alguns nomeados de case management, autoriza o juiz a regular a direção do litígio e a conduzir o processo de forma a alcançar a justiça substancial, conforme os objetivos estabelecidos. A diretriz para a solução dos problemas detectados é o abrandamento dos excessos do adversary system. Incrementaram-se os poderes do juiz na direção formal do processo. Em relação à instrução do processo, o novo Código não chega a conceder ao juiz o poder de determinar de ofício a realização de provas, mas lhe outorga “amplas faculdades de controle da atividade probatória” CABRAL, Trícia Navarro Xavier. **Flexibilização procedimental**. Revista Eletrônica de Direito Processual, Rio de Janeiro, vol. VI, ano 4, p. 150/151, jul/dez. 2010.

¹⁰³ A pluralidade de normas processuais e, por isso, de ritos diferenciados, já de si só, favorece a possibilidade de soluções diversificadas e, em última instância, aumenta a taxa de discricionariedade das decisões do juiz. PICARDI, Nicola. **Jurisdição e Processo**. Organizador e revisor técnico da tradução: Carlos Alberto Alvaro de Oliveira. Forense. Rio de Janeiro. 2008. p. 04.

¹⁰⁴ O novo processo civil inglês redistribuiu os poderes de gestão processual (case management), centrando-os na pessoa do juiz, a quem incumbe, dentre outras tarefas, determinar a espécie de procedimento mais adequada ao caso concreto. Com efeito, as Rules 26 e seguintes estabelecem, no âmbito do processo de conhecimento, três espécies de “procedimento comum”, subordinadas, em princípio, ao valor do objeto do litígio: (a) o small claims track é seguido nas causas de valor inferior a 5.000 libras; (b) o fast-track, nas causas entre 5.000 e 15.000 libras; e (c) o multi-track, aplicável às demais demandas. Outros fatores podem também determinar a opção pelo multi-track, a critério do órgão judicial, inclusive nas causas que não possuem valor econômico imediato. O small claims track, como se infere de sua própria denominação, é vocacionado a ser o procedimento mais simples e rápido. Na esfera do denominado fast-track, consideradas as normas que regem o case management, depois de examinar os horizontes da situação concreta, o juiz estabelece um calendário específico, até a data do julgamento (trial). Consoante dispõe a R. 28.2, este lapso temporal, após as instruções baixadas pelo tribunal, não deve ultrapassar 30 semanas. Às partes, de comum acordo, sempre assistidas por advogado, é permitido alterar o cronograma, desde que tal expediente não represente injustificada delonga na marcha do processo (R. 2.11). É admitida a produção de prova documental, testemunhal e pericial (por meio de depoimento ou de laudo). No fast-track estão traçados, de modo pormenorizado, os critérios objetivos para a fixação da sucumbência (R. 46). A subsequente R. 29 estabelece o multi-track, conferindo à corte ampla liberdade de atuação. Nesta sede, o procedimento “poderá variar de acordo com a natureza, relevância, duração e complexidade da demanda”. Nas hipóteses mais complexas estão previstos dois importantes atos processuais, informados pela oralidade: (a) a case management conference, ou seja, uma audiência na qual o juiz, em cooperação com as partes, fixa os limites do litígio, estabelece o cronograma e provê sobre as provas que deverão ser produzidas; e (b) o pre-trial

Cabe agora, também, ao juiz “adequar” o procedimento ao caso, considerando, principalmente, sua complexidade. É o que vem sendo denominado por aqui de utilização do princípio da adequação para a flexibilização procedimental. Esse, no entanto, é apenas um dos poderes do magistrado no gerenciamento do caso, não esgotando, em absoluto, o tema¹⁰⁵.

A cooperação também passa a ser elemento central, através, por exemplo, dos chamados pre-action protocols¹⁰⁶, instrumento essencial, aplicado no limiar do “processo”,

review, que também consiste numa audiência, cujo escopo é a certificação de que a causa está em fase adequada para o julgamento. Ao final deste ato processual é designada a data do trial. A efetividade do case management implica que o órgão judicial possua razoável experiência para detectar, diante do caso concreto, possíveis problemas futuros, e, assim, de antemão, estabelecer vertentes para solucioná-los.

Assim, diante das informações recebidas acerca dos fatos e circunstâncias da controvérsia, uma vez estabelecida a espécie de procedimento mais adequada, nos termos das CPR (em particular da R. 3.1), o tribunal tem discricionariedade para: (a) fomentar a autocomposição; (b) ampliar ou reduzir os prazos para implementar o respectivo procedimento; (c) designar ou adiar audiências; (d) suspender o processo; (e) alterar a estratégia para a apuração dos fatos; (f) indeferir requerimentos procrastinatórios; e (g) reduzir o número de testemunhas. CRUZ E TUCCI, José Rogério. **Garantias Constitucionais da duração razoável e da economia processual no Projeto do Código de Processo Civil**. Revista de Processo. Vol. 192. Fev. 2011. p. 5-6.

¹⁰⁵ A advertência é importante, evitando-se o erro comum de se confundir o amplo tema do “gerenciamento do caso” com o restrito poder de flexibilização, apenas um dos diversos poderes do magistrado na condução eficiente do processamento.

¹⁰⁶ **1.** *Pre-action protocols explain the conduct and set out the steps the court would normally expect parties to take before commencing proceedings for particular types of civil claims. They are approved by the Master of the Rolls and are annexed to the Civil Procedure Rules (CPR).*

(...) 3. Before commencing proceedings, the court will expect the parties to have exchanged sufficient information to: (a) understand each other’s position; (b) make decisions about how to proceed; (c) try to settle the issues without proceedings; (d) consider a form of Alternative Dispute Resolution (ADR) to assist with settlement; (e) support the efficient management of those proceedings; and (f) reduce the costs of resolving the dispute.

(...) 13. If a dispute proceeds to litigation, the court will expect the parties to have complied with a relevant pre-action protocol or this Practice Direction. The court will take into account non-compliance when giving directions for the management of proceedings. The court will consider whether all parties have complied in substance with the terms of the relevant pre-action protocol or this Practice Direction and is not likely to be concerned with minor or technical infringements, especially when the matter is urgent (for example an application for an injunction).

14. *The court may decide that there has been a failure of compliance when a party has— (a) not provided sufficient information to enable the objectives in paragraph 3 to be met; (b) not acted within a time limit set out in a relevant protocol, or within a reasonable period; or (c) unreasonably refused to use a form of ADR, or failed to respond at all to an invitation to do so.*

15. *Where there has been non-compliance with a pre-action protocol or this Practice Direction, the court may order that (a) the parties are relieved of the obligation to comply or further comply with the pre-action protocol or this Practice Direction; (b) the proceedings are stayed while particular steps are taken to comply with the pre-action protocol or this Practice Direction; (c) sanctions are to be applied.*

16. *The court will consider the effect of any non-compliance when deciding whether to impose any sanctions which may include— (a) an order that the party at fault pays the costs of the proceedings, or part of the costs of the other party or parties; (b) an order that the party at fault pay those costs on an indemnity basis; (c) if the party at fault is a claimant who has been awarded a sum of money, an order depriving that party of interest on that sum for a specified period, and/or awarding interest at a lower rate than would otherwise have been*

que permite não só a aferição de sua viabilidade, como também da necessidade de prosseguimento do feito rumo à decisão adjudicada, possibilitando, ainda, todo o desenvolvimento posterior regular do procedimento.

2.2.3 O modelo inglês e o (potencial) Processo Civil brasileiro

Diante da apresentação do novo modelo processual inglês, cumpre analisar se há alguma novidade (real) que possa servir de inspiração ao processo brasileiro.

Como visto, as (consideradas) grandes inovações produzidas pelas Civil Procedure Rules são o **reforço da participação do magistrado**, com o conseqüente **aumento de seus poderes de condução**, a previsão legal de procedimentos especiais, cuja adoção deve se dar de acordo com certas especificidades do caso submetido a julgamento, e o objetivo comum das partes e do magistrado na tramitação adequada do processo (**colaboração** em prol do “overriding objective”).

Em relação à maior participação do magistrado na condução do processamento, trata-se de algo que não só é parte da cultura processual brasileira, como se revela inerente ao nosso processo civil, de índole tradicionalmente publicista.

2.2.3.1 A condução do rito pelo magistrado brasileiro – Adequação histórica/legal/constitucional por completo

No atual momento vivido no Brasil, da simples leitura da Constituição Federal e da lei processual geral, não pode haver qualquer dúvida que o papel de protagonista¹⁰⁷ na condução do rito é do magistrado. Ainda que esteja claro no novo código que a atuação do juiz deve sempre respeitar os princípios do contraditório e da cooperação, o que confere a tal atividade a natureza democrática prevista na Lei Maior, é o magistrado quem deve assumir o controle do procedimento, conduzindo-o nos trilhos do devido processo legal.

awarded; (d) if the party at fault is a defendant, and the claimant has been awarded a sum of money, an order awarding interest on that sum for a specified period at a higher rate, (not exceeding 10% above base rate), than the rate which would otherwise have been awarded.

Disponível em: https://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil/rules/pd_pre-action_conduct. Acesso em 14 de novembro de 2017.

¹⁰⁷ Advertindo-se que protagonismo não é sinônimo de tiranismo.

Diante de diversas disposições da Lei 13.105/15, não parece haver dúvida de que o Processo Civil brasileiro posiciona o magistrado como o condutor do procedimento.

Destaque para o impulso oficial, previsto no art. 2º do CPC. A norma extraída do referido dispositivo é clara no sentido de que o processo não é coisa das partes. Se assim o fosse, não poderia o juiz interferir na forma como ele é conduzido. Em verdade, não só o magistrado pode, como deve assumir o controle do procedimento, o que se coaduna com todas as normas fundamentais do processo civil¹⁰⁸.

Tal mister se revela apenas o exercício de autoridade pública na condução de uma atividade que decorre diretamente da soberania estatal. Afinal, é inerente a qualquer atividade pública, mormente quando em conflito dois ou mais particulares, o exercício de autoridade, sob pena de seu potencial desvirtuamento em virtude de pensamentos e condutas parciais e até mesmo passionais.

Ademais, a condução pelo magistrado apresenta vantagens que não podem ser ignoradas.

A possibilidade de condução do rito de forma racional, segura e eficiente é a principal delas e decorre de sua imparcialidade.

Racional, porque psicologicamente não contaminada pela disputa, ainda que não se possa falar em neutralidade em nenhuma atividade humana. Segura, porque realizada por alguém que conhece as especificidades de cada ato, não só tecnicamente, mas também do que, na prática, dá certo ou não, atravanca ou dá fluidez, é necessário ou pode ser afastado. Eficiente, porque preocupada não só com os interesses das partes, mas também com o próprio exercício da atividade jurisdicional.

¹⁰⁸ O impulso processual oficial tem se ampliado no mundo ocidental como instrumento necessário a debelar a crise da morosidade do processo e realizar o ideal da sua duração razoável, que é um dos imperativos garantísticos da sua efetividade. Nesse sentido, esse impulso não pode ser considerado autoritário. Na verdade, esse fortalecimento da condução do processo pelo juiz, que ocorreu inclusive nos países da common law, foi a reação necessária à facilidade com que a parte mais forte, que no mérito temia perder a causa, conseguia retardar o desfecho do processo até convencer o adversário mais fraco a que este cedesse a um acordo. (...) O protagonismo entre as partes, que prevalecia nesses sistemas, muito longe de constituir uma instância construtiva de busca do consenso, era um instrumento de opressão do mais forte sobre o mais fraco. GRECO, Leonardo. **Publicismo e Privatismo no processo civil**. Revista de Processo. vol. 164, 2008, p. 29 - 56 p. 18.

De se ressaltar que, ainda que não haja má fé dos contendores, suas visões e atitudes parciais, próprias a quem se encontra em meio a uma disputa, acabam prejudicando a linearidade e a racionalidade do rito, o que gera um gasto de energia, tempo e recursos que poderiam ser poupados.

A condução do procedimento pelo magistrado, portanto, não só decorre do modelo processual brasileiro, mas também da necessidade de um procedimento célere, eficiente e efetivo.

Por isso, o incremento dos poderes do juiz tem de ser encarado e utilizado como instrumento da boa prestação jurisdicional¹⁰⁹.

Não por acaso, conforme já exposto, mesmo países que integram a família da common law vêm revendo aspectos centrais de tal sistema, para permitir a participação mais ativa do juiz no processo¹¹⁰.

O que se constatou, pela prática, é que deixar o processo integralmente nas mãos das partes não é sinônimo de processo democrático. Muitas vezes, o que se verifica é exatamente o contrário, com o exercício de pressões (psicológicas e financeiras) indevidas que colocam o mais fraco em situação de manifesta vulnerabilidade, o que pode ser até mesmo mais danoso que um procedimento conduzido de forma arbitrária.

Não se ignora que, com o novo Código brasileiro, passa a haver norma expressa permitindo a formalização de negócios jurídicos em sede processual, uma verdadeira “cláusula geral” que permite às partes alterar o procedimento de uma forma ampla, aparentemente, sem restrições quanto a este ou aquele ato processual¹¹¹.

¹⁰⁹ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Reformas Processuais e Poderes do Juiz**. In Temas de Direito Processual –oitava série. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 66.

¹¹⁰ O tema foi amplamente desenvolvido quando da exposição do novo modelo processual inglês (Capítulo II, 2.2.2).

¹¹¹ O tema será retomado quando da análise do controle da contratualização do procedimento – (d)os negócios jurídicos processuais (Capítulo IV, 4.3).

Por este motivo, pode-se seguramente falar em uma maior participação das partes na construção e desenvolvimento do rito no processo civil. Não obstante, isso não afeta o caráter eminentemente publicista do processo civil brasileiro, mas apenas lhe confere (os devidos e necessários) ares democráticos. Não há que se falar em privatismo, mas sim em uma democratização da construção do procedimento (publicismo democrático), o que decorre até mesmo dos princípios da cooperação e do contraditório, pedra angular do devido processo legal.

Portanto, o que se discute hoje no Direito processual brasileiro não é a possibilidade de o magistrado controlar o procedimento, mas sim a maior participação das partes no seu desenvolvimento.

2.2.3.2 Os poderes do magistrado brasileiro¹¹²

Diante do próprio conteúdo dos *case management powers* previstos nas *Civil Procedure Rules*, pouco há de novidade para o processo civil brasileiro.

112 Os poderes do juiz brasileiro estão exemplificados no Artigo 139 da Lei 13.105/15 (Código de Processo Civil).

Artigo 139: O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, incumbindo-lhe:

I - assegurar às partes igualdade de tratamento;

II - velar pela duração razoável do processo;

III - prevenir ou reprimir qualquer ato contrário à dignidade da justiça e indeferir postulações meramente protelatórias;

IV - determinar todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial, inclusive nas ações que tenham por objeto prestação pecuniária;

V - promover, a qualquer tempo, a autocomposição, preferencialmente com auxílio de conciliadores e mediadores judiciais;

VI - dilatar os prazos processuais e alterar a ordem de produção dos meios de prova, adequando-os às necessidades do conflito de modo a conferir maior efetividade à tutela do direito;

VII - exercer o poder de polícia, requisitando, quando necessário, força policial, além da segurança interna dos fóruns e tribunais;

VIII - determinar, a qualquer tempo, o comparecimento pessoal das partes, para inquiri-las sobre os fatos da causa, hipótese em que não incidirá a pena de confesso;

IX - determinar o suprimento de pressupostos processuais e o saneamento de outros vícios processuais;

X - quando se deparar com diversas demandas individuais repetitivas, oficiar o Ministério Público, a Defensoria Pública e, na medida do possível, outros legitimados a que se referem o art. 5º da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, e o art. 82 da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, para, se for o caso, promover a propositura da ação coletiva respectiva.

Parágrafo único. A dilação de prazos prevista no inciso VI somente pode ser determinada antes de encerrado o prazo regular.

BRASIL. Lei 13.105/15.

Vejamos: O rol exemplificativo da **regra 3.1** (*The court's general powers of management*)¹¹³ do Título I (*CASE MANAGEMENT*) da Parte III (*THE COURT'S CASE MANAGEMENT POWERS*) das *Civil Procedure Rules* prevê que o magistrado inglês pode¹¹⁴:

a) aumentar ou diminuir prazos; b) adiar ou antecipar audiências; c) ordenar a presença das partes ou de seus representantes no tribunal; d) realizar audiências e colher provas por qualquer método de comunicação oral; e) determinar que se processe separadamente partes de um litígio; f) suspender a demanda ou parte dela; g) reunir processos; h) julgar dois ou mais pedidos em uma mesma ocasião; i) julgar separadamente qualquer questão; j) definir a ordem em que as questões serão julgadas; k) excluir a apreciação de alguma questão; l) dispensar ou julgar um pedido após a decisão de questões preliminares; m) tomar qualquer outra

103 *The court's general powers of management:*

3.1

(1) *The list of powers in this rule is in addition to any powers given to the court by any other rule or practice direction or by any other enactment or any powers it may otherwise have.*

(2) *Except where these Rules provide otherwise, the court may –*

(a) *extend or shorten the time for compliance with any rule, practice direction or court order (even if an application for extension is made after the time for compliance has expired);*

(b) *adjourn or bring forward a hearing;*

(bb) *require that any proceedings in the High Court be heard by a Divisional Court of the High Court;*

(c) *require a party or a party's legal representative to attend the court;*

(d) *hold a hearing and receive evidence by telephone or by using any other method of direct oral communication;*

(e) *direct that part of any proceedings (such as a counterclaim) be dealt with as separate proceedings;*

(f) *stay(GL) the whole or part of any proceedings or judgment either generally or until a specified date or event;*

(g) *consolidate proceedings;*

(h) *try two or more claims on the same occasion;*

(i) *direct a separate trial of any issue;*

(j) *decide the order in which issues are to be tried;*

(k) *exclude an issue from consideration;*

(l) *dismiss or give judgment on a claim after a decision on a preliminary issue;*

(ll) *order any party to file and exchange a costs budget;*

(m) *take any other step or make any other order for the purpose of managing the case and furthering the overriding objective, including hearing an Early Neutral Evaluation with the aim of helping the parties settle the case.*

Disponível em: <<https://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil/rules/part03#3.1>> acesso em: 03/11/17.

¹¹⁴ A Parte 3 das CPR ocupa-se de modo específico dos *management powers* atribuídos ao órgão judicial. Na Rule 3.1 depara-se com extensa lista de providências que o juiz pode tomar, no exercício da direção formal do processo: dilatar ou encurtar prazos; adiar ou antecipar audiências; ordenar à parte ou a seu representante que compareça ao tribunal; realizar audiência ou colher prova por telefone ou por outro meio de comunicação oral direta; determinar que se processe em separado parte da matéria litigiosa (por exemplo, reconvenção); suspender total ou parcialmente o curso do feito, quer em termos genéricos, quer até data ou acontecimento especificado; reunir processos; julgar duas ou mais causas na mesma ocasião; ordenar o julgamento separado de qualquer questão; estabelecer ordem em que as questões serão decididas; excluir a apreciação de alguma; rejeitar ou proferir julgamento após a decisão de questão preliminar. BARBOSA MOREIRA. José Carlos. **A revolução processual inglesa**. In Doutrinas Essenciais de Processo Civil. Vol. IX. RT. out. 2011. Capítulo 56. pg. 1.060/1061.

providência ou efetuar qualquer outra ordem sob o propósito de conduzir o processo e dar cumprimento ao objetivo fundamental (overriding objective)¹¹⁵.

A enumeração não é taxativa¹¹⁶.

Da simples leitura da regra 3.1, verifica-se que, senão todos, a maioria dos poderes mencionados são comumente utilizados pelo magistrado brasileiro, sem maiores controvérsias. Até mesmo a maior maleabilidade do procedimento e a previsão de um mais elevado grau de discricionariedade do julgador inglês, embora ainda um pouco distantes da realidade brasileira, não são algo que se afaste totalmente do nosso modelo processual. Em verdade, as potencialidades neste campo parecem ser até maiores por aqui, o que será analisado de forma minuciosa no momento oportuno¹¹⁷.

De uma forma ou de outra, portanto, o magistrado brasileiro já dispõe de diversos mecanismos necessários à condução eficiente do procedimento. Não há dúvida de que o gerenciamento do caso parece ser muito mais próximo da realidade brasileira do que da inglesa¹¹⁸, já que inerente ao publicismo.

2.2.3.3 O novo Processo Civil Brasileiro – Em busca do Modelo Colaborativo-Gerenciado

Embora o que se busque tanto no novo modelo processual civil inglês quanto no (novo?) modelo brasileiro atualmente seja o processo colaborativo-gerenciado, no Brasil, conforme constatado, parte-se de um modelo publicista de condução do procedimento,

115 ONO, Taynara Tiemi, **A flexibilização procedimental: Uma comparação entre os sistemas jurídicos brasileiro, inglês e português**. Revista de Processo (REPRO) Vol. 254 (Abril 2016), p 409.

116 A enumeração não é taxativa conforme ressalta com toda nitidez não só da letra m (...) senão também do n. 3.1 (1), em que se diz que os poderes constantes da regra se somam aos conferidos alhures. (...) Outras regras esparsas merecem referência neste contexto. Assim, v.g., a que autoriza o juiz a excluir do processo qualquer das pessoas que estejam ocupando a posição de parte, caso se afigure indesejável sua presença no feito (Rule 19.1 (3)); e a que o habilita a consentir que a reconvenção, em vez de ser oferecida com a defesa, venha a sê-lo em outro momento (Rule 20.4 (2) (b)). BARBOSA MOREIRA. José Carlos. **A revolução processual inglesa**. In Doutrinas Essenciais de Processo Civil. Vol. IX. RT. out. 2011. Capítulo 56. p. 1061.

117 Capítulo IV – 4.2. A Flexibilização procedimental.

118 Importante advertir novamente que o reforço (previsto em lei) dos poderes do magistrado nem sempre afeta a autonomia das partes. Muitas vezes a cultura processual é mais forte do que inovações, mormente quando estas afetam todo o sistema.

centrado na figura do magistrado, para uma maior participação efetiva das partes, enquanto na Inglaterra, pouco a pouco, são impostos limites aos poderes, antes quase absolutos, das partes, através do aumento dos poderes do juiz¹¹⁹.

O ponto de chegada, portanto, é comum. Os pontos de partida distintos é que indicam caminhos diversos e, conseqüentemente, dificuldades diferentes.

Diante de tal cenário, cabe analisar se o novo processo civil brasileiro, inaugurado com a Constituição de 1988 e retratado na Lei 13.105/15, segue, de fato, um terceiro caminho¹²⁰, o publicista democrático.

De início, é importante ressaltar que o enquadramento de determinado processo em um ou outro sistema processual não exige a pureza de suas disposições¹²¹. Ou seja, o só fato de existirem características privatistas não impede a classificação de um ordenamento processual como publicista e vice-versa.

Aliás, é impossível não notar que o Direito Brasileiro, em verdade toda a nossa sociedade¹²², foi construído e se desenvolve através da absorção de elementos estrangeiros¹²³

¹¹⁹ English procedure (...) *took an amazingly short time (maybe four or five years) to evolve from an adversarial system to a system with judicial case management, executed by a strong judge. This seems not at all compatible with the more traditional common law view of the judges, who acts as a mere umpire.* VAN RHEE, Cornelis Hendrik (Remco). **Judicial Case Management and Efficiency in Civil Litigation**. Intersentia. 2008. p. 64.

¹²⁰ Evita-se o termo “terceira via”, para que não haja confusão terminológica com o que a doutrina italiana chama de decisão de “terza via”, expressão relacionada à inobservância do contraditório e que, portanto, em nada se compatibiliza com o modelo colaborativo, com ele se confrontando diretamente. Nesse sentido: GRADI, Marco. **Il principio del contraddittorio e la nullità della sentenza della “terza via”**. Rivista di diritto processuale, Padova, CEDAM, Luglio-Agosto 2010. p. 827.
Também na política se fala em terceira via, com conotação que tampouco está relacionada ao objeto ora analisado.

¹²¹ “Caracteriza-se o princípio inquisitivo pela liberdade da iniciativa conferida ao juiz, tanto na instauração da relação processual como no seu desenvolvimento. (...). Já o princípio dispositivo atribui às partes toda a iniciativa, seja na instauração do processo, seja no seu impulso. (...). Modernamente, nenhum dos dois princípios merece mais a consagração dos Códigos, em sua pureza clássica. Hoje as legislações processuais são mistas e apresentam preceitos tanto de ordem inquisitiva como dispositiva.”. THEODORO JR., Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**, 47ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2007, vol. I. p. 29.

¹²² Já no começo do século XX, Oswald de Andrade, com sua genial poesia, assim retratava como era/é (ou ao menos para ele próprio deveria ser) a sociedade brasileira: Só a ANTROPOFAGIA nos une. Socialmente. Economicamente. Filosoficamente. Única lei do mundo. Expressão mascarada de todos os individualismos, de todos os coletivismos. De todas as religiões. De todos os tratados de paz. Tupi, or not tupi that is the question. Contra todas as catequeses. E contra a mãe dos Gracos. Só me interessa o que não é meu. Lei do homem. Lei do

que se combinam formando algo novo, dinâmico e único. O próprio Código de Processo Civil de 2015 é rico em influências francesas, americanas, portuguesas, italianas e alemãs, principalmente, que se condensam e devem ser harmonizadas.

Ainda que tal movimento não seja algo novo no nosso ordenamento¹²⁴¹²⁵¹²⁶, sempre surgem algumas dificuldades na árdua tarefa de harmonizar institutos de origem e matizes diversas, o que pode afetar diretamente a eficiência da atividade jurisdicional. Tais aspectos serão analisados no momento adequado, na exposição dos mecanismos que possibilitam a condução eficiente do procedimento pelo magistrado¹²⁷.

antropófago. ANDRADE, Oswald de. **Manifesto Antropófago**. In. Revista de Antropofagia, Ano I, No. I, maio de 1928.

“Oswald de Andrade lançou seu Manifesto Antropofágico com a idéia de alimentar-se de tudo o que o estrangeiro trazia para o Brasil, sugar-lhe todas as idéias e uní-las às brasileiras, realizando, assim, uma produção artística e cultural rica, criativa, única e própria”. CONTIER, Arnaldo Daraya. **Um olhar sobre a revista de antropofagia**

(1928/1929). <http://www.mackenzie.br/fileadmin/Pos_Graduacao/Mestrado/Educacao_Arte_e_Historia_da_Cultura/Publicacoes/Volume5/Um_Olhar_sobre_a_Revista_de_Antropofagia__1928-1929_.pdf> Acesso em 05 de Janeiro de 2018.

¹²³ Como não mencionar Ruy Barbosa e a absorção de ideias norte americanas na Constituição de 1891. Para uma análise sucinta, mas interessante, da vida/obra deste grande jurista (“o maior brasileiro de todos os tempos”): <http://revistaepoca.globo.com/Revista/Epoca/0,,EDR75278-6014,00.html>. Acesso em 20 de novembro de 2017.

¹²⁴ Dos anos 80 em diante, a curva é sempre ascendente. A Constituição de 1988 assimilou conceitos como o de ‘devido processo legal’ (art. 5º, nº LIV), antes alheio à terminologia do ordenamento pátrio, se bem que já empregado em doutrina; e inclui expressamente no rol das garantias o direito do preso a guardar silêncio (art. 5º, nº LXIII), algo semelhante ao privilege against self- incrimination do direito constitucional norte-americano. (...) Para ilustrar a afirmativa, aí estão, entre tantos outros, termos como leasing, factoring, franchising, hedging, joing venture, commercial paper, spread... Uma das mais pitorescas é a expressão green shoes, usada para designar o plus de ações a serem lançadas no mercado, além do limite normal” MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Importação de modelos jurídicos**. In Temas de direito processual: oitava série. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 263.

¹²⁵ O Estatuto processual Processual de 1939 apresentava-se como diploma moderno, inspirado nas doutrinas europeias contemporâneas, particularmente a italiana, embora ainda fiel à tradição luso-brasileira em muitos pontos. DA SILVA, Ovídio A. Baptista. **Teoria Geral do Processo Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais. 1997. p. 31.

¹²⁶ A exposição de motivos do Código de Processo Civil de 1973 (Lei 5.869/73) também deixa clara a inspiração “além-mar”: “O processo de conhecimento, elaborou-o o legislador segundo os princípios modernos da ciência do processo. Serviram-lhe de paradigma os Códigos da Áustria, da Alemanha e de Portugal; nesses diplomas, bem como nos trabalhos preparatórios de revisão legislativa feitos na Itália, foi o legislador brasileiro buscar a soma de experiências e encontrar os altos horizontes, que a ciência pudera dilatar a fim de construir uma sistemática de fecundos resultados práticos. Código de Processo Civil. Histórico da Lei. Vol. I, Tomo I. II - Exposição de Motivos. 1974, p. 11. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/177828/CodProcCivil%201974.pdf?sequence=4>. Acesso em 03 de janeiro de 2018.

¹²⁷ Capítulo III (3.2.2).

Voltando ao tema, para que se classifique determinado sistema como privatista, publicista ou mesmo um terceiro modelo, o importante é verificar se o núcleo do processamento, seus momentos centrais, indica postura mais ou menos ativa do magistrado.

Pois bem. Com a alteração completa do sistema político brasileiro a partir da Constituição de 1988, não havia mais como interpretar o Código de 1973 sem a devida filtragem constitucional. Aplicar o Código isoladamente, mesmo quando em confronto com o espírito da Carta Maior, era ignorar não só a Constituição, mas o próprio momento político/social do país, em um claro descompasso entre o processo e a realidade.

Não por acaso, com a edição da Lei 13.105/15 buscou-se claramente adaptar o texto legal processual aos ditames da Constituição¹²⁸.

Além disso, “como sempre e em qualquer lugar”¹²⁹, um dos motivos para a edição da nova lei foi a tentativa de combater a morosidade do processo, o que, a rigor, atende também à previsão constitucional de razoável duração do processo.

Verifica-se, entretanto, que diversos processualistas tentam estabelecer uma conexão lógica e direta entre uma maior autonomia das partes na condução do processo e o Processo Constitucional. Para tanto, estabelece-se uma vinculação entre publicismo e autoritarismo, assim como entre privatismo e democracia, com a consequência de que somente um processo em que a autonomia das partes seja colocada como um dos elementos centrais atende ao que

128 A Exposição de motivos do Novo Código de Processo Civil transparece que um dos seus principais objetivos é “estabelecer expressa e implicitamente verdadeira sintonia fina com a Constituição Federal”; 1) A necessidade de que fique evidente a harmonia da lei ordinária em relação à Constituição Federal da República fez com que se incluíssem no Código, expressamente, princípios constitucionais, na sua versão processual. Por outro lado, muitas regras foram concebidas, dando concreção a princípios constitucionais, como, por exemplo, as que prevêm um procedimento, com contraditório e produção de provas, prévio à decisão que desconsidera da pessoa jurídica, em sua versão tradicional, ou “às avessas”. Disponível em: <https://www.senado.gov.br/senado/novocpc/pdf/Anteprojeto.pdf>. Acesso em 04 de janeiro de 2018.

129 Por oportuno, o código de processo civil federal norte americano (*Federal Rules of Civil Procedure*) se descortina deixando expresso que as suas disposições devem ser interpretadas e aplicadas pelos magistrados (Côrtes) e pelas partes de forma a garantir que todos (e cada um d) os processos sejam justos, céleres e de baixo custo. *Rule 1. Scope and Purpose These rules govern the procedure in all civil actions and proceedings in the United States district courts, except as stated in Rule 81. They should be construed, administered, and employed by the court and the parties to secure the just, speedy, and inexpensive determination of every action and proceeding.* Disponível em: http://www.uscourts.gov/sites/default/files/civil-rules-procedure-dec2017_0.pdf. Acesso em 05 de janeiro de 2018.

determina o modelo constitucional de processo. Nada obstante, não nos parece que tal conclusão seja adequada¹³⁰¹³¹.

Por certo, a Constituição não pretende acabar com qualquer forma de autoridade e controle dos atos privados. Basta lembrar que um dos grandes avanços do Direito Civil Constitucional é exatamente o chamado dirigismo contratual.¹³² A bem da verdade, em um país com enorme desigualdade, de todos os tipos, e no qual se verifica um aumento exponencial de “assuntos judicializados” (desde a fixação do marco do início da vida até os rumos políticos da Nação) não parece ser adequada a adoção do conceito de processo como “coisa das partes”.

É preciso lembrar que assegurar o respeito aos direitos fundamentais passa muitas vezes pela intervenção direta estatal, evitando-se que um particular subjogue outro a ponto de macular seus direitos mais básicos.

Embora se reconheça que a forte corrente neoliberal atual, processual ou não¹³³, é sedutora, mormente diante da clara ineficiência do Estado em suas mais diversas formas de

¹³⁰ “Não me parece possível estabelecer uma correlação direta e homogênea entre regimes políticos e leis processuais, para daí extrair que regimes ou governos autoritários editam leis processuais autoritárias e de que as leis processuais são sempre o reflexo dos regimes políticos dominantes nos períodos em que elas são editadas. (...) Cumprir observar que, mesmo em períodos democráticos, são editadas leis processuais autoritárias, que tratam o processo sob a perspectiva do juiz ou do interesse público, e não do cidadão ou do jurisdicionado, pois também os governos democráticos podem pretender submeter o acesso à justiça dos cidadãos ao que considerem ser os superiores interesses da sociedade. (...) Sou levado a acreditar, também, que leis processuais liberais ou autoritárias são basicamente o reflexo da preponderância da autonomia individual ou do paternalismo estatal nas relações privadas, o que tem origem na formação cultural e na tradição de cada povo, podendo evoluir ou não no sentido de uma maior autonomia em função do grau de desenvolvimento humano, do nível de educação básica, do associativismo, da capacidade de auto-regulação e auto-defesa dos titulares de interesses privados” GRECO, Leonardo. **Publicismo e Privatismo no processo civil**. Revista de Processo. vol. 164, 2008, p. 29 - 56 p. 7-8.

¹³¹ Ideia que se insinuou no pensamento da doutrina é a da existência de uma vinculação entre o modelo processual preferido pelo legislador e o tipo de regime político vigente no momento da opção. A predominância do “princípio dispositivo” corresponderia a um regime “liberal”; a do “princípio inquisitivo”, a um regime “autoritário”. Seria ingênuo negar que a índole do regime político tem reflexos no campo processual. Nenhuma província do direito é politicamente “neutra”. Decerto, o processo penal, por óbvias razões, costuma refletir com maior intensidade as diretrizes políticas vigentes do que o processo civil; mas este de maneira alguma está imunizado a semelhante influência. A observação atenta da experiência histórica, porém, não confirma a tese de uma vinculação constante e necessária entre a prevalência dos traços “inquisitivos” e a feição autoritária do regime político, ou entre a prevalência dos traços “dispositivos” e a feição liberal desse regime. BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Reformas Processuais e Poderes do Juiz**. In Temas de Direito Processual –oitava série. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 54.

¹³² TEPEDINO, Gustavo. **Temas de Direito Civil**. Rio de Janeiro. Renovar. 2009. p. 55-71.

¹³³ Uma crítica direta e aprofundada ao neoliberalismo no âmbito judicial pode ser encontrada em: GARAPON, Antoine. **Lo Stato mínimo. Il neoliberalismo e la giustizia**. Milano. 2011.

atuação, não se pode ignorar que a liberdade/autonomia absoluta traz consequências tão ou mais nefastas do que o autoritarismo¹³⁴. Basta lembrar que se o Mundo vivenciou horrores imperdoáveis através do totalitarismo (de direita ou de esquerda), também não se pode deixar de relatar que a vida de uma pessoa na Inglaterra burguesa e liberal do século XIX estava longe de refletir a almejada dignidade da pessoa humana¹³⁵.

O certo é que, fruto de diversas posições econômicas, sociais, ideológicas e culturais, o que não poderia ser diferente em um país plural(íssimo), a Constituição de 1988 instituiu o Estado Democrático de Direito, assegurando os direitos fundamentais, dentre os quais a autonomia da vontade. No entanto, o individualismo egoísta não integra suas bases, já que a busca por uma sociedade justa e solidária é objetivo fundamental da República¹³⁶.

Por isso, se é incontroverso que não há mais espaço para o autoritarismo e para a redução da pessoa a um mero integrante da coletividade, tampouco deve ser retomada a ideia liberal clássica egoísta de autonomia plena, absoluta e irrestrita. Não nos esqueçamos da

¹³⁴ No âmbito da instrução, assim se posicionava Barbosa Moreira sobre a liberdade absoluta das partes: no que tange à repartição de atribuições entre o órgão judicial e os litigantes na atividade de instrução, nem ao mais superficial observador escapará a dimensão política – ou, se preferir, ideológica – da problemática. Cercear a participação do juiz e confiar às partes (ou melhor: aos advogados) a condução do mecanismo probatório é opção que transcende com absoluta nitidez o plano da técnica: põe de manifesto a adesão a um ideário liberal, tomada a palavra no sentido individualístico – no sentido em que era costume usá-la para designar o pensamento dominante na maior parte do século XIX e atualmente é lícito usá-la para designar o pensamento dominante no início do século XXI. Esse pensamento parte de uma premissa: a melhor solução para as questões da convivência humana é a que resulta do livre embate entre os interessados, com a presença do Estado reduzida à de mero fiscal da observância de certas “regras do Jogo”. Projetada na tela da economia, semelhante idéia leva à glorificação do mercado como supremo regulador da vida social. Projetada na tela da Justiça, fornece apoio a uma concepção de processo modelada à imagem de duelo ou, se se quiser expressão menos belicosa, de competição desportiva”. MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Temas de direito processual**. 9 série, 2007. Saraiva. p. 65-66.

¹³⁵ Na Inglaterra pós Revolução Industrial Burguesa “a troca na economia transferiu e deslocou grandes núcleos de trabalhadores, às vezes para seu próprio benefício, mas quase sempre para sua desgraça. Grandes massas de população continuavam até então sem serem absorvidas pelas novas indústrias e cidades, como um substrato permanente de pobreza e desespero, e também as grandes massas eram periodicamente atiradas ao desemprego pelas crises que, até então, mal eram reconhecidas como temporárias e repetitivas (...). Materialmente, é provável que o novo proletariado fabril tivesse condições um pouco melhores. Por outro lado, não era livre, encontrava-se sob o rígido controle e a disciplina ainda mais rígida imposta pelo patrão ou por seus supervisores, contra quem realmente não tinha quaisquer recursos legais e só alguns rudimentos de proteção pública. Eles tinham que trabalhar por horas ou turnos, aceitar os castigos e multas com as quais os patrões impunham suas ordens ou aumentavam seus lucros. HOBBSAWM, Eric J. **A era das revoluções - 1789 – 1848**. (tradução: Maria Tereza Teixeira e Marcos Penchel). ed. 38. Rio de Janeiro/São Paulo. Paz e Terra. 2017. p. 323 e 325.

¹³⁶ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988; Artigo 3º.

História. O Estado mínimo pode ser tão danoso quanto o autoritário e nenhum deles parece se preocupar com os direitos fundamentais.

Há que se chegar, portanto, a um equilíbrio.

No âmbito processual, assume importância fundamental para tanto o devido processo legal, sobreprincípio que congrega todas as garantias fundamentais para que a pretensão deduzida em juízo, bem como a oposição apresentada pela parte contrária, sejam analisadas de forma justa. O modelo constitucional de processo exige o respeito ao contraditório, à ampla defesa, ao juiz natural e imparcial, à tutela adequada e efetiva, ao dever de fundamentação, enfim, ao processo justo.

Não por acaso, os princípios do contraditório e da colaboração assumem posição central. Se a democracia é parte integrante do modelo estatal, nada mais natural que o processo adote um modelo participativo, no qual as partes e o magistrado, em atuação conjunta e dialética, trilhem o procedimento de forma adequada, a fim de que seja construída uma decisão justa.

O juiz não pode decidir sem ouvir as partes ou ao menos dar a oportunidade de que elas se manifestem. Algo simples e tão antigo nunca deveria ter sido esquecido¹³⁷. Em sua aplicação, cabe ao magistrado assegurar a eficácia de tal norma fundamental do processo.

Por outro lado, as partes devem assumir uma postura processual técnica e colaborativa.

O processo constitucional parece passar necessariamente por estes dois princípios. Sem o contraditório não há sequer processo, muito menos constitucionalizado. A colaboração é um passo adiante, algo que não está ainda marcado na cultura processual brasileira, mas que pode representar uma verdadeira evolução.

¹³⁷ A menção ao contraditório é ampla na Bíblia, assim como em outros textos (bem) mais antigos. Como exemplo: “Condena acaso a nossa Lei algum homem antes de o ouvir e conhecer o que ele faz?” Evangelho segundo São João. Capítulo 7. Festa dos Tabernáculos. Versículo 51. **Bíblia Sagrada**. Tradução dos originais grego, hebraico e aramaico mediante a versão dos Monges Beneditinos de Maredsous (Bélgica). Ed. 208. Editora Ave Maria. Edição Claretiana 2016. p. 1.395.

Se o novo processo civil exige do magistrado uma atuação democrática, também exige das partes cooperação técnica e boa fé. E a melhor forma para que o procedimento se desenvolva de forma democrática parece ser pela postura ativa das partes e do juiz, em conjunto, através da colaboração¹³⁸.

Afinal, o juiz autoritário não se adequa à Constituição, tampouco o burocrata, de pedra, porque incapaz de promover/assegurar os direitos fundamentais das partes e de terceiros¹³⁹. Partes que não possuem espaço para sua atuação legítima ou que, mesmo quando instadas a tanto, não contribuem para a construção da decisão final e de todo o caminho até ela percorrido estão tão em descompasso com o direito processual quanto aquelas que assumem uma postura egoística e/ou abusiva.

O direito processual constitucional exige, pois, mais do juiz (gerenciamento concreto) e das partes (colaboração). Esse parece ser o espírito da constitucionalização do direito processual.

3 OS PRESSUPOSTOS DA CONDUÇÃO EFICIENTE DO PROCEDIMENTO – COLABORAÇÃO E GERENCIAMENTO DO CASO – O PROCESSO COLABORATIVO GERENCIADO

Estabelecida a relação entre a eficiência da atividade jurisdicional e os modelos processuais existentes, cumpre analisar de forma mais detida o princípio da colaboração.

¹³⁸ (...) como elementos imprescindíveis ao bom funcionamento desse sistema, encontramos a postura do juiz e a atitude das partes. (...) Num modelo de justiça adequado à contemporaneidade, na visão de François Ost, o juiz deve adotar uma postura de intermediação, facilitando a comunicação, o diálogo entre as partes, que devem se utilizar do processo para interagir e buscar, uma solução justa para o conflito. A proposta de solução do Estado Democrático de Direito é pela busca de uma efetiva participação dos envolvidos na realização dos fins estatais. (...) Nesse sentido falamos no dever de cooperação entre as partes. Nesse modelo prega-se a adoção de um “procedimento argumentativo da busca cooperativa da verdade” (HABERMAS). PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. **Os princípios e as garantias fundamentais no projeto de Código de Processo Civil: Breves considerações acerca dos artigos 1º a 12 do PLS 166/10**. REDP. Vol. 06, n.06. 2010. p. 63-64.

¹³⁹ Na busca por princípios e regras legais que possam caracterizar/definir o processo de determinado país como liberal ou autoritário, o mestre espanhol Niceto Alcalá-Zamora y Castillo afirma que: “*En cuanto a la posición del juzgador en el proceso, he creído siempre que deben rechazarse por igual las figuras extremas del juez-espectador, totalmente inerte e inerte frente a los mayores extravíos de las partes, y del juez-dictador, que por el contrario, se ingiere a cada paso y al buen tun tun en la marcha del procedimiento, e inclinarse resueltamente hacia la intermedia del juez-director del proceso, que interviene tan sólo cuando abusos, omisiones o desviaciones evidentes de las partes reclamen su función correctora, a un tempo como jurisperito y como jurisprudente*”. ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto. Liberalismo y autoritarismo en el proceso. in: **Estudios de Teoría General e Historia del Proceso (1945-1972)**. México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1974. p. 599.

Afinal, se a conclusão a que se chegou foi a de que o processo colaborativo gerenciado¹⁴⁰ (modelo publicista democrático) é o que proporciona de forma mais contundente a construção de decisões de maior qualidade, bem como a eficiência de todo o processamento, suas bases devem ser analisadas de forma mais aprofundada.

3.1 O princípio da colaboração como pressuposto da condução eficiente

3.1.1 Origem

O modelo colaborativo, adotado pelo Novo Código de Processo Civil, segundo o qual os poderes e deveres do juiz se equilibram com os direitos e deveres das partes, exigindo uma conduta ativa e participativa de ambos, sem quebra da imparcialidade e da igualdade de tratamento, não é criação do Direito brasileiro.

Ao contrário, corresponde ao pensamento dominante no direito comparado e aos critérios seguidos pelos principais Códigos de Processo Civil europeus.

De origem alemã, o princípio da colaboração corresponde ao direito de o magistrado perguntar e, ao mesmo tempo, um dever de perguntar e esclarecer.¹⁴¹

No Código de Processo Civil Alemão (ZPO), o juiz tem, portanto, uma postura ativa devendo dirigir e controlar o procedimento, bem como, solicitar das partes, quando necessário, que complementem informações ou provas a partir dos fatos por elas alegados.¹⁴²

¹⁴⁰ Reconhece-se a colaboração como o primeiro pressuposto da condução eficiente obtida através do modelo publicista democrático. Já o segundo aspecto/pressuposto será analisado no item 3.2, dissecando-se o “gerenciamento” do caso em concreto (objeto central da presente dissertação).

¹⁴¹ GOUVEIA, Lúcio Grassi de. **O dever de cooperação dos juízes e tribunais com as partes – uma análise sob a ótica do direito comparado (Alemanha, Portugal e Brasil)**. Revista da Esmape, Recife, n. 11, jan/jun. 2000, p. 248.

¹⁴² “O adequado papel do juiz expressa-se mais claramente nos deveres de indicação (*Hinweispflichten*) do § 139 I e do § 278 III da ZPO, que não são orientados propriamente a uma inquisição judicial, mas devem provocar, antes, o exercício adequado da liberdade das partes. A determinação do comparecimento pessoal das partes, conforme § 141 I 1 da ZPO, não deve servir ao esclarecimento do juízo (*Amtsauflklärung*), embora essa compreensão equivocada seja comum, mas sim, ao melhor entendimento dos argumentos das partes.18 Ainda, o juiz pode ordenar a apresentação de documentos – mas, por sua vez, somente daqueles sobre os quais as partes se referiram (§142 da ZPO). A possibilidade de determinar de ofício apresentação ou avaliação (§144 da ZPO) também faz parte desse contexto, porque não diz respeito a uma inquisição, mas à colocação do juiz em uma posição que possibilite apreciar os argumentos pertinentes das partes através de sua própria visão ou através da

Nesse sentido, Lúcio Grassi de Gouveia lembra que o direito alemão admite, inclusive, recurso específico quando o magistrado não tenha exercido seu dever de perguntar e esclarecer, quando deveria, ou seja, nos casos em que seria aconselhável incitar o esclarecimento da parte.¹⁴³

Complementando a mesma ideia de necessária colaboração dos órgãos judiciais, Bernal (1994 apud DE OLIVEIRA, Carlos Alberto Álvaro, 2006) afirma que para o Tribunal Constitucional espanhol o dever judicial de promover e colaborar na realização da efetividade da tutela jurisdicional não é de caráter moral, mas um dever jurídico constitucional, pois os juízes e tribunais têm a obrigação de proteção eficaz do direito fundamental.¹⁴⁴

3.1.2 Previsão legal

O artigo 6º da Lei 13.105/15 (novo Código de Processo Civil brasileiro) determina que “todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva”.

A par da discussão se a cooperação/colaboração processual se apresenta no mundo jurídico como uma norma-princípio ou não¹⁴⁵¹⁴⁶, o certo é que restou expressamente prevista

intermediação de especialista, em razão de falta de conhecimento aplicável.” GREGER, Reinhard. **Cooperação como princípio processual**, Revista do Processo, n. 206, São Paulo, abr. 2012. p. 125.

¹⁴³ “De origem alemã, o princípio da cooperação corresponde ao direito de perguntar do juiz (*Fragerecht*), que corresponde a um dever de perguntar e esclarecer (*Frege und Aufklärungspflicht*). Admite inclusive o direito alemão recurso, que em termos práticos equivale ao recurso de revista português, quando não se tenha exercido, devendo tê-lo sido, isto é, nos casos em que fosse aconselhável o esclarecimento das posições, de fato e de direito, das partes e a introdução de eventuais perspectivas judiciais dela divergentes”. (GOUVEIA, Lúcio Grassi de. **O dever de cooperação dos juízes e tribunais com as partes – uma análise sob a ótica do direito comparado (Alemanha, Portugal e Brasil)**. Revista da Esmape, Recife, n. 11, jan/jun. 2000, p. 248.

¹⁴⁴ “O cumprimento desse mandato constitucional de proteger o direito fundamental à tutela judicial efetiva, a que têm direito todas as pessoas, há de ser para os juízes e tribunais norte de sua atividade jurisdicional. Por isso, o Tribunal Constitucional fala da necessária colaboração dos órgãos judiciais com as partes na materialização da tutela e também do dever específico de garantir a tutela, dever que impede os órgãos jurisdicionais de adotarem uma atitude passiva nesta matéria.” BERNAL, Francisco Chamorro Bernal. **La tutela judicial efectiva (Derechos y garantías procesales derivados del artículo 24.1 de la Constitución)**, Barcelona: Bosch, 1994, p. 329 apud DE OLIVEIRA, Carlos Alberto Álvaro, O formalismo valorativo no confronto com o formalismo excessivo. In: Revista de Processo: São Paulo: RT, nº 137, 2006, p.7.

¹⁴⁵ MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no processo civil como *prêt-à-porter*: um convite ao diálogo para Lenio Streck**. In: Revista de Processo, v. 194, 2011.

¹⁴⁶ STRECK, Lenio Luiz; MOTTA, Francisco José Borges. **Um debate com (e sobre) o formalismo-valorativo de Daniel Mitidiero, ou "colaboração no processo civil" é um princípio?** In: Revista de Processo, v. 213, 2012.

em lei, a qual lhe conferiu destaque expresso no Capítulo I do novo Código de Processo Civil (Lei 13.105/15), denominado “DAS NORMAS FUNDAMENTAIS DO PROCESSO CIVIL”.

Nesse sentido, parece claro que a melhor interpretação será a que confira alguma utilidade/aplicação prática a tal dispositivo, ainda que se esteja longe de qualquer consenso doutrinário sobre a questão¹⁴⁷.

Pois bem. Desde logo, cabe o esclarecimento de que o campo central do princípio da colaboração está na relação entre o magistrado e as partes. Isso porque embora não se ignore a exigência da boa fé entre os contendores, diante de seus interesses opostos e contrapostos, seria inócua a exigência de cooperação entre eles¹⁴⁸. Seria equivocado, portanto, relacionar a ideia de cooperação no processo à colaboração harmônica entre as partes¹⁴⁹.

147 Ressalte-se que, mesmo para os críticos da cooperação, há determinadas condutas que podem ser adotadas pelo magistrado ao longo do procedimento, em diálogo com as partes, sem que haja riscos ao Estado Democrático de Direito. Nesse sentido, Lenio Streck admite, amparado na doutrina de Miguel Teixeira de Sousa (SOUSA, Miguel Teixeira de. Estudos sobre o novo processo civil. 2a. ed. Lisboa: Lex, 1997. p. 67.) que “as intervenções do juiz, até para que o devido processo legal permaneça incólume, devem se pautar pela discricção, pois: i) cumpre-lhe o dever de esclarecimento; ii) compete-lhe prevenir as partes do perigo de frustração de seus pedidos pelo uso inadequado do processo (dever de prevenção); iii) é dever do órgão jurisdicional consultar as partes antes de decidir sobre qualquer questão, ainda que de ordem pública, assegurando a influência de suas manifestações na formação dos provimentos (dever de consulta); e iv) por fim, é seu papel auxiliar as partes na superação de dificuldades que as impeçam de exercer direitos e faculdades ou de cumprir ônus ou deveres processuais (dever de auxílio). Afora isso, é enorme o risco que se corre de transmutar o juiz em um contraditor, com prejuízo às próprias bases fundadoras do Estado Democrático de Direito”. STRECK, Lenio Luiz. DELFINO, Lucio. DALLA BARBA. Rafael Giorgio. LOPES, Ziel Ferreira. **Aposta na bondade. A cooperação processual do novo CPC é incompatível com a Constituição.** Disponível em <https://www.conjur.com.br/2014-dez-23/cooperacao-processual-cpc-incompativel-constituicao>. Acesso em 15 de outubro de 2017.

Embora ao longo da exposição fique claro o posicionamento adotado no presente trabalho, já adiantamos a concordância com a “discricção” com que deve o magistrado se valer da cooperação, sob pena de ofensa direta à paridade de armas e à própria imparcialidade. Como se verá, somente a cooperação técnica é claramente possível.

148 “A colaboração no processo que é devida no Estado Constitucional é a colaboração do juiz com as partes. Gize-se: não se trata de colaboração entre as partes. As partes não colaboram e não devem colaborar entre si simplesmente porque obedecem a diferentes interesses no que tange à sorte do litígio. E é justamente a partir daí que surge observação de fundamental importância que deve ser feita em relação ao texto do art. 6º do novo Código. A colaboração não implica de modo nenhum cooperação entre “todos os sujeitos do processo”. Como é evidente, as partes não querem e não devem colaborar entre si. Não há dever de colaboração entre as partes”. MITIDIERO, Daniel. **A colaboração como norma fundamental do Novo Processo Civil brasileiro. Revista do Advogado – O Novo Código de Processo Civil.** São Paulo: AASP, 2015, n. 126.

149 Nesse ponto parece estar centrada a crítica de Turner, ao afirmar que os advogados colaborarão no dia em que o inferno congelar (“*when Hell Freezes over*”). Turner, R. **The Proactive Judge and the Provision of a Single Transnational Case Management System and its Associated Procedures.** In Andenas, M, Andrews, N and Nazzini, R (eds). *The Future of Transnational Civil Litigation: English Responses to the ALI/UNIDROIT Draft Principles and Rules of Transnational Civil Procedure.* London. BIICL. 2004. p 73.

Ademais, conforme defendido pela doutrina atual¹⁵⁰, o modelo processual colaborativo, de caráter eminentemente dialético, com ampla participação das partes, que devem cooperar com o juiz na busca da verdade, é o que melhor reflete a ordem constitucional pátria, substituindo os modelos adversarial e inquisitivo. Em conjunto com o reforço expresso do princípio do contraditório no novo Código, trata-se de grande inovação por meio da qual se pretende democratizar o processo de forma efetiva.

Nesse sentido, Didier apresenta a colaboração como princípio que norteia o juiz a tomar uma posição de agente colaborador, de participante ativo do contraditório e não mais a de um mero fiscal de regras de procedimento. Deve, portanto, adotar uma postura de diálogo com as partes e com os demais sujeitos do processo, pedindo esclarecimentos quando estiver com dúvidas e fornecendo as orientações necessárias, quando for o caso, visando o objetivo comum, que é a prolação da decisão sobre o objeto litigioso.¹⁵¹

Em outra perspectiva, no âmbito da eficiência que permeia qualquer atividade pública, há grande utilidade na aplicação de tal “dever processual” na regular condução do procedimento¹⁵². A participação ativa dos sujeitos da demanda, no mínimo, possibilita que o magistrado tenha mais elementos para que decida e impulsione o feito de forma adequada.

¹⁵⁰ “Segundo a doutrina detida sobre o tema, o princípio da cooperação é classificado com um efetivo terceiro modelo de processo, sucedendo, portanto, os modelos adversarial (isonômico) e o inquisitorial (assimétrico). Enquanto no modelo adversarial o juiz era mero espectador do combate processual realizado pelas partes, por outro lado, no modelo inquisitorial, o juiz conduzia de fato toda a demanda, em conduta ativa e construtiva na formação do processo até sua decisão final”. THAMAY, Rennan Faria Kruger. RODRIGUES, Rafael Ribeiro. **Uma primeira análise Constitucional sobre os Princípios no Novo Código de Processo Civil**. In: DIDIER Jr., Fredie (coord.). Coleção Novo CPC Doutrina Seleccionada, V. 1 Parte Geral – 2. Ed. – Salvador: JusPodium, 2016.

¹⁵¹ DIDIER JÚNIOR, Fredie. **O princípio da cooperação: uma apresentação**. *Revista de Processo*. São Paulo, v. 127, p. 75-79, setembro/2005.

¹⁵² “A instância dialogal, Administração-administrado parece ser o ponto de partida no redesenho dessa nova aspiração pública que potencializa os modestos recursos públicos. A discussão paradigmática empreendida foi necessária para visualizar as novas linhas de pensamento dogmático indispensáveis à oxigenação dos atuais referenciais praticados, especialmente pelo Direito Administrativo. Dessa forma, o instituto da participação administrativa foi inserido como ideia-força na construção do modelo gerencial de Administração, revisitando e repensando o tradicional modelo burocrático público. Neste plano, a eficiência foi reavivada como princípio de primazia constitucional encontrando, na teoria do gerenciamento público, um instrumento apto para expressar o aspecto teleológico do aparato administrativo. CALHAO, Antonio Ernani Pedrosa. **O princípio da eficiência na administração da justiça**. RCS Editora. São Paulo. 2007. p. 137.

Se aplicado corretamente pelo juiz, e com a colaboração efetiva das partes, será possível chegar ao final do procedimento não só de forma mais célere, mas, principalmente, com a passagem por todas as etapas necessárias ao julgamento adequado do feito. Ademais, o atuar colaborativo impede ou dificulta a decretação de nulidades processuais e a realização de atos indevidos ou desnecessários. Seja como for, deve ser advertido que o processamento correto não é garantia de decisão final justa e efetiva. Tampouco o é a colaboração processual, como parece indicar o art. 6º do NCPC. No entanto, parece haver uma íntima relação entre duração razoável do processo, colaboração processual e eficiência. Como se sabe, duração razoável não é sinônimo de rapidez, tratando-se de mais uma faceta da eficiência¹⁵³, já que o tempo é um dos componentes principais de tal princípio, ao lado dos custos.

Ademais, é evidente que o trabalho do magistrado de condução do procedimento se torna mais eficiente se as partes cooperam, não só esclarecendo determinados pontos, como indicando de forma adequada e técnica soluções para a resolução de certos entraves. Nem se diga que as posições antagônicas impedem a colaboração, uma vez que os interesses podem ser materialmente divergentes e ainda assim convergirem para a resolução do mérito em tempo razoável após um processamento ordenado.

De se notar, ainda, que nem sempre a desordem e a demora são prejudiciais ao autor e benéficas ao réu. Basta pensar nas hipóteses em que houver o deferimento da antecipação dos efeitos da tutela (invertendo-se o ônus da demora do processamento), na ação de consignação em pagamento na qual já ocorreu o depósito do valor, ou mesmo nos casos em que tanto o autor quanto o réu defendem posições jurídicas fundadas e pertinentes, aguardando apenas que o estado juiz se pronuncie definitivamente sobre o conflito.

Portanto, tanto a duração razoável quanto a colaboração parecem estar diretamente associadas à eficiência, a primeira como componente e a segunda como facilitador¹⁵⁴. Cabe ao

153 Afirma o professor José Rogério Cruz e Tucci que “após a consagração, no plano constitucional, do direito fundamental à duração razoável do processo, a regra da economia processual, de natureza precipuamente técnica, transformou-se em postulado político. E isso certamente porque o (...) não assegura apenas e tão somente a prerrogativa de um processo sem dilações indevidas, mas, na verdade, ainda contempla a inserção de mecanismos que “garantam a celeridade de sua tramitação”. CRUZ E TUCCI, José Rogério. **Garantias Constitucionais da duração razoável e da economia processual no Projeto do Código de Processo Civil**. Revista de Processo. Vol. 192. Fev. 2011. p. 4-5.

154 “No quadro das recentes orientações que tendem à revalorização da retórica, Giuliani tem o mérito de haver tentado recuperar a especificidade dos problemas do processo, ligando-os às técnicas de uma razão social, dialética e justificativa. Neste quadro, o contraditório não constitui um instrumento de luta entre as partes quanto,

magistrado, na condução do processo, estimular/instar as partes a se manifestar de forma ordenada e pertinente, evitando-se desvios processuais e buscando-se a realização do ato processual adequado, sem dilações indevidas¹⁵⁵.

Dois exemplos esclarecem e ilustram as conclusões a que se chegou até o momento:

(1) Pensemos em um caso em que os pontos controvertidos podem ser devidamente esclarecidos através de um simples ofício expedido pelo juízo para determinado órgão de controle/fiscalização. Embora as partes, inicialmente, tenham requerido perícia técnica, são instadas pelo magistrado a esclarecer/indicar qual seria a utilidade concreta na utilização de tal prova. Concordando as partes pela desnecessidade da perícia ou não indicando precisamente as razões pelas quais seria imprescindível a realização de prova técnica, deve o magistrado indeferi-la, evitando-se custos e atos desnecessários no processamento.

(2) Imagine-se agora um processo com dezenas de volumes, nos quais tenha ocorrido mais de uma centena de atos processuais. Após longo tempo de tramitação, o feito se avoluma de tal forma que se torna impossível proferir decisões qualificadas sem que haja um minucioso relatório de todo o ocorrido.

Para isso, no entanto, serão necessárias horas, dias de trabalho, somente para delimitar o que deverá ser objeto de consideração antes da decisão. Por óbvio, trata-se de trabalho inerente ao órgão jurisdicional em sua atuação, já que é pressuposto de uma decisão qualificada a consideração de todos os pontos e questões constantes do caso. Disso não se tem dúvida. No entanto, nada impede que seja determinado às partes que indiquem, por meio de uma só petição, todos os elementos (fundamentos, provas produzidas e decisões) essenciais constantes do feito, apontando onde cada um se encontra no processo (com a devida indicação

mais do que tudo, um instrumento de operação do juiz e, assim, um momento fundamental do juízo (...). Uma vez deslocado o ângulo visual em direção ao juiz, o contraditório torna-se o ponto principal da investigação dialética, conduzida com a colaboração das partes. (...) O princípio do contraditório representa, acima de tudo, uma daquelas *regulae iuris* recolhidas no último livro do *Digesto*, qual seja um daqueles princípios de uma lógica do senso comum, destinadas a facilitar a interpretativo baseada sobre a equidade. Estamos, com toda a probabilidade, nas matrizes da noção de “justo processo”. Picardi, Nicola, **Jurisdição e Processo**. Organizador e revisor técnico da tradução: Carlos Alberto Álvaro de Oliveira. Rio de Janeiro. Forense. 2008.

155 BARTOLOME, Placido Fernandez –Viagas. **El derecho a un proceso sin dilaciones indebidas**. Madrid: Editora Civitas S. A., 1994.

das respectivas folhas do processo). Ao final da fase de conhecimento, quando a instrução realizada apresenta maior complexidade, o próprio código já prevê as alegações finais com este objetivo. Mas nada impede que tal possibilidade seja conferida em outros momentos ou fases do processo.

Evidente que cada parte tenderá a indicar o que lhe aproveita. No entanto, com a análise conjunta das considerações de ambos (demandante e demandado), o magistrado ao menos já partirá de um ponto mais avançado. Ganha-se não só tempo, mas qualidade, já que todas questões debatidas no processo serão alvo da devida verificação e consequente decisão, exatamente como determina o artigo 489, § 1º, IV do Código de Processo Civil.

Trata-se de determinação que não poderá ser imperativa, já que não há previsão de consequência processual para o seu eventual descumprimento. No entanto, é de evidente interesse da parte trazer a lume, de forma clara e ordenada, todos os elementos que considera importantes para o julgamento de seu caso. Auxilia-se o juízo não por altruísmo, mas como forma de proteção dos próprios interesses.

Aliás, um bom advogado já faz isso naturalmente, exatamente por ter a ciência de que a sua atuação é fundamental para o desenvolvimento e o deslinde qualificados do feito. Embora mesmo o excelente profissional possa ver a sua posição rechaçada, afinal o processo não é só um jogo onde quem joga melhor sempre vence, a qualidade de sua atuação não só auxilia na eficiência, como também lhe proporciona maiores possibilidades de êxito.

O que preocupa, no entanto, não é o bom profissional, mas as manifestações processuais de baixa qualidade ou desordenadas, que mais prejudicam a fluidez do processamento do que auxiliam a tramitação regular do feito. Os atos manifestamente protelatórios não são o pior mal do processamento. Em relação a esses o ordenamento confere poderes ao magistrado para extirpá-los. O grande problema é a falta de técnica e a atuação desordenada.

Não raro, o maior interessado no deslinde do caso é exatamente quem mais dificulta a sua resolução. A reiteração dos mesmos argumentos e das mesmas provas em diversas oportunidades, a apresentação de inúmeros documentos que nada comprovam ou que em nada se relacionam com o objeto do processo, a dificuldade na delimitação clara e objetiva da

causa de pedir e do pedido, requerimentos impertinentes ou desnecessários, dentre outros atos indevidos, são causas frequentes de atraso do processamento.

Parece claro que o processo não pode ser visto de forma desconectada, já que, ainda que seja/deva ser tratado com toda a diligência necessária, não se pode ignorar que há milhares de outros feitos tramitando no mesmo órgão jurisdicional. A questão que se coloca, portanto, é sob o prisma do direito de todos os jurisdicionados a que seus pleitos sejam analisados de forma qualificada/eficiente, evitando-se que o abuso do direito, a falta de técnica ou a utilização de um procedimento inadequado para um (ou centenas) de casos concretos gere, ainda que reflexamente, prejuízos a todos os outros.

3.1.3 A falta de cooperação e as suas consequências

Quanto a eventuais consequências/sanções pelo descumprimento do dever de colaboração processual, questão importante que se coloca é se as partes podem sofrer algum tipo de punição, ainda que processual, pelo não atendimento de tal princípio.

Pois bem. Dentre outros, são deveres das partes, de seus patronos e de todos aqueles que participam do processo (art. 77 do CPC): I - expor os fatos em juízo conforme a verdade; II - não formular pretensão ou de apresentar defesa quando cientes de que são destituídas de fundamento; III - não produzir provas e não praticar atos inúteis ou desnecessários à declaração ou à defesa do direito; IV - cumprir com exatidão as decisões jurisdicionais, de natureza provisória ou final, e não criar embaraços à sua efetivação; V - declinar, no primeiro momento que lhes couber falar nos autos, o endereço residencial ou profissional onde receberão intimações, atualizando essa informação sempre que ocorrer qualquer modificação temporária ou definitiva; VI - não praticar inovação ilegal no estado de fato de bem ou direito litigioso.

O próprio Código, no entanto, restringe a figura do “ato atentatório à dignidade da justiça”, punível com aplicação de multa (além de outras sanções cíveis e até mesmo criminais), apenas às condutas descritas nos incisos IV e VI. Nesse sentido, o descumprimento do dever de colaboração, ao menos no âmbito ora analisado de tal princípio, circunscrito ao desenvolvimento do procedimento, não poderá ser punido com base em tal dispositivo.

Tampouco se vislumbra a possibilidade de sanção por litigância de má fé pela ausência de colaboração processual. Isso porque, a rigor, se o magistrado agir da forma correta na condução do procedimento, não haverá dano à parte contrária, mas apenas a perda de uma possibilidade processual por aquele que deixou de se manifestar adequadamente no momento oportuno. (v.g: esclarecer determinado ponto, corrigir atuação anterior, apresentar seus argumentos antes da resolução de alguma questão ou requerer e demonstrar a necessidade de auxílio na obtenção de informações)

Não parece, portanto, ser cabível, ao menos como regra geral, a aplicação de multa àquele que descumpra o dever de colaboração. Em verdade, tampouco há qualquer previsão expressa no Código de outros tipos de sanção.

No entanto, o fato de não haver uma sanção/punição propriamente dita expressamente prevista no Código não significa que não haja qualquer prejuízo processual à parte que descumpra o dever da colaboração.

Se durante o desenvolvimento do procedimento a parte tem a possibilidade de se manifestar adequadamente sobre determinada questão e não o faz, mesmo após instada pelo magistrado, evidente que assumirá o risco de vê-la decidida de forma contrária aos seus interesses.

Ora, se a parte requer uma perícia, o magistrado apresenta suas dúvidas em relação à necessidade de prova técnica e determina o esclarecimento, mas o interessado se mantém inerte ou mesmo não esclarece de forma adequada o ponto, a conclusão lógica será pelo indeferimento da prova. Se o autor se utiliza de rito inadequado, é instado a adequá-lo e não cumpre a determinação, a consequência processual não lhe será favorável. Se o magistrado antes de decidir determinada questão abre a possibilidade de manifestação prévia, aquele que se manifestar terá maiores chances contribuir eficazmente para a sua resolução. Os exemplos são inúmeros.

A conclusão a que se chega é a de que, ainda que não seja possível a aplicação de sanção/punição em determinado caso concreto àquele que descumpra o dever de cooperação,

o não aproveitamento das oportunidades processuais é sempre um risco considerável de decisão contrária aos seus interesses.

3.1.4 A cooperação e os deveres do órgão jurisdicional

O modelo de um processo justo é o modelo pautado na cooperação ou colaboração. Não por acaso, o artigo 378 do CPC estabelece que ninguém se exime do dever de colaborar com o Poder Judiciário para o descobrimento da verdade.

Wassermann (1978 apud MITIDIERO, Daniel, 2012) afirma que a cooperação ou colaboração visa organizar o papel do juiz e das partes na conformação do procedimento, estruturando-se como uma “comunidade de trabalho” (*Arbeitsgemeinschaft*) em que se privilegia o trabalho processual conjunto (*prozessualen Zusammenarbeit*).¹⁵⁶

O modelo cooperativo visa, portanto, redimensionar o papel do magistrado na condução do procedimento. Exige-se do juiz uma participação mais efetiva, em atuação conjunta com as partes. Sendo assim, o juiz passa a integrar o debate estabelecido na demanda, com a ideia central de que, quanto mais cooperação houver entre os sujeitos processuais, a qualidade da prestação jurisdicional será melhor.¹⁵⁷

Essa cooperação, naturalmente, e conforme já exposto, é muito mais significativa entre a parte e o juiz, do que entre uma parte e outra, tendo em vista que nesta última hipótese, sendo antagônicos os interesses em conflito, não seria razoável que um litigante tivesse que cooperar com o adversário para facilitar-lhe o sucesso processual.

Da cooperação advém diversas possibilidades para o magistrado na condução do procedimento. Pode-se falar em verdadeiros poderes/deveres do juiz, não só decorrentes do referido princípio, mas também do contraditório e da eficiência.

156 RUDOLF WASSERMANN, *Der Soziale Zivilprozess – Zur Theorie und Praxis des Zivilprozesses im sozialen Rechtsstaat*. Neuwied und Darmstadt: Hermann Luchterhand Verlag, 1978, p. 97 apud MITIDIERO, Daniel. **Processo justo, colaboração e ônus da prova**. Revista do TST, Brasília, n. 78, jan-mar. 2012.

157 NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016.

A doutrina vem classificando tais deveres em quatro. São eles: **esclarecimento; prevenção/advertência; consulta/diálogo; auxílio**¹⁵⁸¹⁵⁹.

O poder/dever de **esclarecimento**¹⁶⁰ se refere à possibilidade de o magistrado, diante de dúvida em relação a determinada alegação, pedido ou requerimento, possibilitar ao interessado que esclareça melhor ou de forma mais detalhada o que pretende, evitando, assim, que sua decisão tenha por base a falta de informação e não a verdade apurada.

Seria o caso, por exemplo, de um requerimento de prova pericial sem que esteja clara a necessidade de conhecimento técnico para a resolução da questão discutida. Nesta hipótese, antes de simplesmente deferir ou indeferir a produção da prova, havendo dúvida, deve o magistrado ouvir a parte possibilitando-lhe o esclarecimento. Somente após, também em atenção ao disposto expressamente no artigo 370, da Lei 13.105/15, o juiz indeferirá, se for o caso, as diligências que considerar inúteis ou meramente protelatórias.

Ainda no que tange ao dever de esclarecimento, ou seja, a oitiva das partes pelo juiz para que forneçam esclarecimentos sobre a matéria de fato ou de direito, os artigos 379, I e 385, parte final do Novo Código, seguindo o mesmo teor do que estabelecia o revogado Código de 1973, permite que o juiz, de ofício, determine o comparecimento pessoal das

¹⁵⁸ SOUSA, Miguel Teixeira de. **Estudos sobre o Novo Processo Civil**. Lisboa: Lex, 1997.

¹⁵⁹ “A colaboração estrutura-se a partir da previsão de regras que devem ser seguidas pelo juiz na condução do processo. O juiz tem os deveres de esclarecimento, de diálogo, de prevenção e de auxílio para com os litigantes. Esses deveres consubstanciam as regras que estão sendo enunciadas quando se fala em colaboração no processo. MITIDIERO, Daniel. **A colaboração como norma fundamental do Novo Processo Civil brasileiro**. Revista do Advogado – O Novo Código de Processo Civil. São Paulo: AASP, 2015, n. 126.

¹⁶⁰ No direito português, “o dever de esclarecimento consiste no dever do tribunal de se esclarecer junto às partes quanto às dúvidas que tenha sobre as suas alegações, pedidos ou posições em juízo. (art. 266º, nº 2 do CPC português), de molde a evitar que sua decisão tenha por base a falta de informação e não a verdade apurada. Implica um dever recíproco do tribunal perante as partes e destas perante aquele órgão: o tribunal tem o dever de se esclarecer junto às partes e estas têm o dever de o esclarecer (art. 266º-A do CPC português) Quanto ao primeiro aspecto, encontra-se consagrado no art. 266º, nº 2 do CPC português: o juiz pode, em qualquer altura do processo, ouvir qualquer das partes, seus representantes ou mandatários judiciais, convidando-os a fornecer os esclarecimentos sobre a matéria de fato ou de direito que se figurem pertinentes e dando conhecimento à outra parte dos resultados da diligência. O segundo dos referidos aspectos (dever de esclarecimento dos tribunais pelas partes) está previsto no art. 266º, n. 3 do CPC português: as pessoas às quais o juiz solicita o esclarecimento são obrigadas a comparecer e prestar os esclarecimentos que lhes forem pedidos, salvo se tiverem uma causa legítima para recusar a colaboração requerida. Deve-se considerar legítima a recusa baseada em qualquer das circunstâncias do art. 519º, nº 3º do CPC português. Com a reforma, supriu-se a expressão ‘nos termos da lei’ (art. 266º, n.º 3 do CPC português), o que afasta o entendimento que havia em alguns tribunais de que a parte não teria dever de prestar esclarecimentos senão quando uma norma especialmente o impusesse. GOUVEIA, Lúcio Grassi de. “Cognição Processual Civil: **Atividade Dialética e Cooperação Intersubjetiva na busca da verdade Real**”. Revista Dialética de Direito Processual nº 6, set. 2003, p.51.

partes, a fim de interrogá-las sobre os fatos da causa. Não pode ter outro desiderato tais dispositivos legais, senão propiciar ao magistrado obter esclarecimentos junto às partes para julgar adequadamente o processo, até mesmo porque o juiz não pode recusar-se a esclarecer e decidir, propositalmente, com base na dúvida e incerteza.

Já o poder/dever de **prevenção ou advertência** está relacionado ao alerta expresso do magistrado de que a manifestação processual da parte não se apresenta adequada ao fim pretendido.

O poder/dever de prevenção está concretizado expressamente, por exemplo, no artigo 321, que garante ao autor o direito de emendar a petição inicial, no prazo de 15 dias, se o magistrado considerar a ausência de algum requisito. Sendo assim, será dada à parte a oportunidade de correção do “defeito”, sendo que, somente se não cumprida a diligência determinada pelo Juízo, a petição inicial será indeferida, conforme estabelece o parágrafo único do dispositivo legal.

Trata-se de dever de cooperação do juiz com as partes, sob o prisma do dever de prevenção, que corresponde a um direito subjetivo do autor, cujo descumprimento é suscetível de causar nulidade da sentença de indeferimento da petição inicial.

Vários outros exemplos concretos podem ser citados: quando o autor postula dois pedidos, mas apresenta causa de pedir apenas em relação a um deles; quando o autor apresenta pedidos pouco claros; quando há lacunas na exposição de fatos relevantes, quando o autor apresenta pedidos inadequados à situação concreta.

Deve, portanto, o juiz, nas situações acima elucidadas, advertir as partes e apontar as deficiências das postulações para que, assim, possam supri-las.

Já o poder/dever de **consulta ou diálogo**¹⁶¹ é decorrência da proibição das decisões surpresa (*terza via* no direito italiano¹⁶²), ou seja, decisões proferidas sobre matéria não

¹⁶¹ “No Código de Processo Civil português, a norma do dever de diálogo consta do seu art. 3º, n. 3, *in verbis*: “O juiz deve observar e fazer cumprir, ao longo de todo o processo, o princípio do contraditório não lhe sendo lícito, salvo caso de manifesta desnecessidade, decidir questões de direito ou de facto mesmo que de conhecimento oficioso, sem que as partes tenham tido a possibilidade de sobre elas se pronunciarem”. No direito

discutida previamente pelas partes. Deve o magistrado conferir às partes a possibilidade de se manifestar antes de decidir com base em fundamento não submetido previamente ao contraditório. Trata-se de conduta a ser observada mesmo nos casos em que a questão possa ser reconhecida/decidida de ofício, assegurando-se aos litigantes o poder de tentar influenciar na solução da controvérsia.

Pensemos em um caso em que o magistrado vislumbre a existência de prescrição, matéria sequer alegada pela parte interessada. Nesse caso, deve o juiz assegurar ao demandante a manifestação prévia (com a devida comprovação) sobre a inexistência da questão (prejudicial) de mérito conhecida de ofício e sobre a qual não teve a oportunidade de manifestar-se.

De se notar que, nesse ponto, a cooperação muito se assemelha ao contraditório, o que condiz com a proximidade entre os princípios em muitos aspectos procedimentais. Afinal, ambos estão relacionados à participação efetiva dos sujeitos do processo na concretização do processo justo.¹⁶³ Não por acaso, o novo Código é expresso ao vedar as chamadas decisões

alemão é antiga a defesa da norma em questão, estando assentado que “o objetivo de fundo que anima a teses é simplesmente aquele de assegurar de maneira adequada a exigência de efetividade inerente à garantia de ação e de defesa, precavendo-se as partes do perigo das decisões -surpresa”. GOUVEIA, Lúcio Grassi de. “**Cognição Processual Civil: Atividade Dialética e Cooperação Intersubjetiva na busca da verdade Real**”. Revista Dialética de Direito Processual n° 6, p.53 Apud THEODORO JUNIOR, Humberto. “**Juiz e Partes dentro de um processo fundado no princípio da cooperação**”, Revista dialética de Direito Processual, n° 103, set. 2011, p. 66.

¹⁶² MONTESANO, Luigi. **La garanzia costituzionale del contraddittorio e i giudizi civili di terza via**. Rivista di Diritto Processuale, n. 55. 2000. p. 929/947.

¹⁶³ O denominado Estado Democrático de Direito é assentado sobre o primado normativo da Constituição e garantidor dos direitos fundamentais. Assegura o acesso à Justiça a todos que necessitem da tutela jurisdicional. Torna direito fundamental tanto o acesso como os meios procedimentais para efetivá-lo. A Constituição traça as características do devido processo legal capaz de torna-lo um processo justo, o que equivale a um processo adequado à efetiva realização dos direitos subjetivos, segundo a fiel observância dos direitos fundamentais. Nessa toada, o Novo Código de Processo Civil, em seu artigo 1º, estabelece que o processo civil será ordenado, disciplinado e interpretado conforme os valores e as normas fundamentais estabelecidos na Constituição da República Federativa do Brasil. Há, portanto, a necessidade de encarar o novo processo civil brasileiro como instrumento constitucional de tutela dos direitos fundamentais.

¹⁶³ O novo Código de Processo Civil, adota a mesma orientação do Código de Processo Civil francês de sujeitar o juiz ao diálogo do contraditório. “No Código de Processo Civil francês, por exemplo, esse princípio vem assim destacado; “O juiz deve, em todas as circunstâncias, fazer observar e observar ele mesmo o princípio do contraditório” THEODORO JUNIOR, Humberto. “**Juiz e Partes dentro de um processo fundado no princípio da cooperação**”, Revista dialética de Direito Processual, n° 103, set. 2011, p.66.

surpresa quando trata do princípio do contraditório, logo em seus comandos iniciais (artigos 9º e 10).

Nesse sentido, antes de extinguir o feito com base em eventual ausência das condições da ação (legitimidade/interesse), deve o magistrado verificar se a parte prejudicada teve a oportunidade de se manifestar expressamente sobre a questão.

Por fim, o poder/dever de **auxílio** está relacionado a dificuldades na obtenção de informações necessárias ao desenvolvimento regular do procedimento, seja ele de accertamento ou executivo. De se ressaltar apenas que o auxílio deve ser um soldado de reserva, legítimo apenas nas hipóteses em que apresentado/comprovado elemento que impeça ou dificulte seriamente que a parte diligencie de forma direta.

Sendo assim, ao alegar, a parte, de forma justificada, séria dificuldade em obter determinada informação ou documento que condicione o eficaz exercício de uma faculdade ou cumprimento de ônus ou dever processual, deve o magistrado, sempre que possível, providenciar a remoção do obstáculo/dificuldade¹⁶⁴. Esse “auxílio” impedirá que o interessado sofra os efeitos de uma decisão desfavorável pelo simples fato de não ter conseguido obter alguma informação ou documento.

De outro giro, se é possível a obtenção do documento ou da informação pela própria parte, não há que se falar em dever de auxílio por parte do juiz, tampouco violação ao princípio da cooperação.

Nessa toada, o poder/dever de auxílio proporciona uma maior aproximação da eficiência e da verdade e desprestigia decisões puramente formais.

¹⁶⁴ “No Código português, o dever do juiz de auxiliar a parte na remoção de obstáculos ao exercício dos seus direitos, faculdades, ônus ou deveres processuais tem sido justificado pela garantia constitucional de “tutela jurisdicional efetiva” (Const., art. 20º). Sua expressão prática se vê no art. 266 do CPC português, em relação à remoção (devida pelo juiz) das dificuldades da parte em obter documento ou informação que condicione o exercício eficaz de uma faculdade ou cumprimento de um ônus ou dever processual”. THEODORO JUNIOR, Humberto. “**Juiz e Partes dentro de um processo fundado no princípio da cooperação**”, Revista dialética de Direito Processual, n.º 103, set. 2011, p.66.

Também nesse aspecto, ainda que através de outras disposições expressas e diretas (v.g: artigos 319, § 1º e 772, III), a Lei 13.105/15 prevê tal atuação pelo magistrado.

É o caso, por exemplo, em que o autor não dispõe de informações necessárias à citação do réu.

3.1.5 Colaboração e imparcialidade

Diante dos “novos” deveres impostos pela colaboração ao magistrado, há que se analisar se tais condutas violam o princípio da imparcialidade.

De início, não há dúvidas de que a imparcialidade é princípio inerente à atividade jurisdicional, sendo certo que de sua observância depende o processo justo. No entanto, o princípio apresenta contornos bem definidos, que não impedem uma atuação mais ativa e colaborativa do magistrado ao longo do procedimento.

Ainda que em sede um pouco mais específica do que a apresentada no presente trabalho, muito já se debateu acerca da possibilidade de atuação de ofício do magistrado na fase probatória. Uma vez que a condução da fase instrutória é parte integrante da condução do procedimento como um todo, os argumentos utilizados para defender uma postura mais ativa do magistrado podem ser aqui aproveitados¹⁶⁵.

Pois bem. A chamada “neutralidade do juiz”, no sentido de não-utilização do seu poder assistencial, encontra-se há muito ultrapassada no ambiente da doutrina processual civil e deve ser evitada em um processo orientado pelo princípio da cooperação intersubjetiva, que deve primar pela igualdade/paridade de armas.

¹⁶⁵ “A participação do juiz na formação do conjunto probatório, determinando a realização das provas que entender necessárias ao esclarecimento dos fatos deduzidos pelas partes, de forma nenhuma afeta sua imparcialidade. Agindo assim, demonstra o magistrado estar atento aos fins sociais do processo. A visão publicista deste exige um juiz comprometido com a efetivação do direito material. Isto é, o juiz pode, a qualquer tempo, e de ofício, determinar sejam produzidas as provas necessárias ao seu convencimento. Trata-se de atitude não apenas admitida pelo ordenamento, mas desejada por quem concebe o processo como instrumento efetivo de acesso à ordem jurídica justa. BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Poderes Instrutórios do Juiz**. 6 ed, RT, São Paulo.

A maior participação do juiz no procedimento não pode ser confundida com parcialidade ou favorecimento de um dos contendores por inúmeros motivos¹⁶⁶.

O principal deles é que, ao velar pelo procedimento regular e eficiente, o magistrado apenas cumpre seu mister constitucional, na busca de um processo justo que possibilite a concretização do direito material em jogo, sem que, no entanto, saiba ou defina previamente qual das partes sairá vencedora.

Nesse sentido, ao requerer esclarecimentos, advertir, consultar ou mesmo auxiliar na busca de informações o juiz não está privilegiando uma parte em detrimento da outra, mas apenas observando o devido processo legal. Desde que tais possibilidades sejam conferidas a ambos os contendores, não se vislumbra qualquer interferência indevida no feito ou mesmo favorecimento.

O risco de contaminação existe, mas é irrisório e, portanto, não pode constituir óbice à atuação colaborativa, até mesmo porque também está presente na conduta (omissão) do juiz inerte/espectador¹⁶⁷.

Outro ponto importante a ser considerado é o de que a colaboração apresenta limites capazes de evitar a violação da imparcialidade.

O principal deles é que a cooperação deve, em regra, se ater à condução técnica do procedimento¹⁶⁸. Por isso continua vedado ao magistrado orientar as partes e/ou seus

166 Na etapa instrutória, Michele Taruffo defende uma participação ativa do magistrado na “reconstrução dos fatos”. **La prova dei fatti giuridici: nozioni generali**. Milano. A. Giuffrè, 1992.

167 “A supor-se que o juiz se torna parcial por ordenar ex officio a realização de prova, assim beneficiando a parte a quem ela resulte favorável, ter-se-á logicamente de entender que também a omissão em determinar a prova compromete a imparcialidade do juiz. É evidente, com efeito, que a falta da prova beneficiará a parte a quem ela resultaria desfavorável, caso se realizasse. Estará o juiz, então, condenado em qualquer hipótese à pecha de parcialidade? O absurdo da consequência põe a nu a falsidade da premissa.” BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **O neoprivatismo no Processo Civil**. Revista de Processo: RePro, v. 30, n. 122, p. 9-21, abr. 2005.

168 E não, ao menos diretamente, interferir no próprio direito material discutido em Juízo. Para uma crítica à atuação, de ofício, do magistrado na disponibilidade/vontade das partes em relação ao direito material (disponível): CÂMARA, Alexandre Freitas. **Reconhecimento de ofício da prescrição: Uma reforma descabeçada e inócua**. In NOGUEIRA, Gustavo Santana (coord.). *A Nova Reforma Processual*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2007.

advogados quanto a aspectos diretamente relacionados ao direito material discutido. O poder de exigir esclarecimentos não pode levar ao aconselhamento. A prevenção não é sinônimo de “tomar partido”. Consulta e auxílio não se confundem com favorecimento.

Diante da novidade prática, é natural que ocorram dificuldades e até mesmo impropriedades em um momento inicial. No entanto, aos poucos, parâmetros serão fixados, os eventuais excessos controlados e a evolução será percebida. O caminho ainda é longo, mas deve ser trilhado com coragem, pautado, sobretudo, no postulado constitucional do devido processo legal.

3.2 O gerenciamento concreto do(s) caso(s) como pressuposto inafastável da condução eficiente do procedimento - instrumentos e possibilidades à luz do (novo) processo civil brasileiro

Fixados de forma detida os contornos do primeiro pressuposto da condução eficiente do procedimento (colaboração), passamos ao ponto central do presente trabalho, o gerenciamento concreto do caso pelo magistrado, segundo e inafastável componente do novo modelo publicista democrático.

3.2.1 Questões prévias

Ainda que o termo “gerenciamento do caso” (ou “das causas”, dependendo da perspectiva singularizada ou não da sua utilização) seja uma tradução da expressão “case management”, utilizada no Processo inglês e americano¹⁶⁹, o presente capítulo não é uma

¹⁶⁹ Nos países de *common law* identificamos um pequeno slogan na bandeira das reformas processuais: gerenciamento das causas. Resumidamente, pretende-se colocar a fase préprocessual sob o controle do juiz, especialmente a produção de provas, que atualmente é deixada, no sistema dispositivo, ao controle integral dos advogados das partes. O gerenciamento da causa foi discutido nos Estados Unidos por um longo tempo. Muitas leis dispuseram especialmente sobre a chamada complexidade do procedimento, que é um tipo de controvérsia (como as causas ambientais e de proteção ao consumidor, de direitos civis, antitruste e de direitos difusos) onde a tradicional estrutura do contraditório não tem sido suficiente. Mesmo na Inglaterra, como dissemos, as novas regras para os procedimentos preliminares (de 26 de abril de 1999) estão unificadas sob a nova “filosofia do processo” que representa um giro de 180 graus nas regras tradicionais do anterior sistema dispositivo. O excesso de contraditório envolve um excesso de atividade litigiosa. Para reduzir essa atividade, as novas regras colocam o controle processual do litígio nas mãos dos tribunais. CHIARLONI, Sergio. **Uma perspectiva comparada da crise na Justiça Civil e dos seus possíveis remédios**. REDP. v. 13, n. 13. 2014. p. 788.

mera exposição de direito estrangeiro, tampouco uma tentativa de sua importação/aplicação direta ao processo civil brasileiro¹⁷⁰.

Isso porque, conforme já ressaltado, busca-se no presente trabalho a apresentação de possibilidades e alternativas para a maior eficiência do processamento com base nas potencialidades das leis processuais brasileiras e na nossa realidade (no sentido mais amplo do termo) e cultura jurídica.

Ademais, conforme também já asseverado, nos parece que o gerenciamento concreto do caso, com todos os seus elementos, mais se compatibiliza com a cultura processual brasileira do que a dos países onde mais fortemente tem sido aplicado. Afinal, a natureza publicista do processo civil brasileiro não é nenhuma novidade. Tampouco a condução do procedimento de forma direta pelo magistrado. O que parece faltar é criatividade e desapego aos formalismos excessivos.

Se não bastasse, o Novo Código de Processo Civil brasileiro, interpretado à luz da Constituição da República, parece suficiente para a condução eficiente do procedimento, desde que, é claro, seja aplicado da forma devida e aproveitado em todas as suas potencialidades.

Pelo exposto, e como não poderia deixar de ser para os fins a que se propõe a presente dissertação, o direito estrangeiro será sim mencionado, mas sempre com o fim de tentar compreender e melhor aproveitar/adequar os mecanismos de condução do procedimento presentes na Lei 13.105/15.

¹⁷⁰ Há que se deixar claro também que não nos filiamos ao pensamento de que “o importado é sempre melhor”. A utilização de institutos jurídicos estrangeiros deve primeiramente ser selecionada. Se algo deu certo em outro país, pode (e não necessariamente deve) ser aproveitado. O passo seguinte é analisar a sua compatibilidade com as normas processuais brasileiras (constitucionais e legais). Por último, saber adequá-lo à nossa cultura processual. Somente com esses passos pode-se chegar a algo benéfico ao Processo pátrio.

Por esses motivos, afirmava Barbosa Moreira que essa é uma: análise que reclama a visita direta às fontes, o conhecimento dos textos originais, mas também a consulta da jurisprudência e da doutrina alienígenas, a fim de evitar erros de perspectiva em que não raro incorrerá quem se contente com leituras de segunda ou terceira mão, com traduções nem sempre fidedignas, ou – pior ainda – com a contemplação de seqüências de películas cinematográficas, superlativamente emocionantes, porém sem compromisso maior com a realidade”. BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **O futuro da justiça: alguns mitos**. In Temas de direito processual: oitava série. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 8.

3.2.2 Eficiência e Gerenciamento do caso¹⁷¹ pelo magistrado

Fixada a natureza publicista/colaborativa do processo civil brasileiro, conclui-se que o magistrado deve assumir a condução do procedimento, em uma atitude de envolvimento direto no processo, não só respeitando/assegurando as garantias processuais das partes, mas com elas dialogando diretamente, tudo na busca da efetivação do direito material em jogo e da atuação eficiente.

Partindo-se desses elementos indispensáveis a qualquer tutela jurisdicional qualificada (que podem ser resumidos na expressão processo justo), para que também seja concretizado o princípio da eficiência, respeitando-se integralmente o devido processo legal, a condução deve ser planejada e executada de forma racional e criativa¹⁷². Afinal, a eficiência, como parte integrante do devido processo legal e direito de toda a coletividade, e não só dos contendores em juízo, exige uma condução consciente, orientada e inteligente do processamento.

Com a finalidade de que tal objetivo seja atingido, não basta a postura ativa e comprometida do magistrado ao longo de todo o processamento, mas efetivo conhecimento e experiência prática, o que possibilita a aplicação de soluções procedimentais previstas em lei de forma correta, e criatividade e coragem para inovar em situações que escapem do usual.

A condução formal e desinteressada (que não se confunde com imparcial), portanto, não é suficiente. Exige-se mais. Por isso a importância do chamado gerenciamento do caso.

¹⁷¹ O termo remete imediatamente ao “case management” inglês e americano e parece já estar consolidado na doutrina brasileira, motivo pelo qual será utilizado ao longo da exposição. Seja como for, não nos parece indevida a expressão gerenciamento do procedimento ou do processamento, embora, sem dúvida, aquela soe melhor do que estas. Por fim, a palavra caso remete à individualidade e às especificidades de cada demanda judicialmente deduzida, o que difere do estudo do gerenciamento do acervo (conjunto de casos) pelo magistrado.

¹⁷² O termo “pode ser compreendido como o planejamento da condução de demandas judiciais em direção à resolução mais adequada do conflito, com o menor dispêndio de tempo e custos. Depende de uma postura ativa do juiz no controle do andamento dos feitos e organização da unidade judiciária. Seus mecanismos básicos são o envolvimento imediato do juízo com as questões da lide, a abertura para a resolução alternativa do conflito e o planejamento do andamento e dos custos do processo”. SILVA, Paulo Eduardo Alves da. **Gerenciamento de processos judiciais**. São Paulo. Saraiva. 2010. p. 35.

Para que isso seja possível, o magistrado deve se valer de instrumentos dispostos direta ou indiretamente pelo ordenamento processual, observando-se três pilares da eficiência procedimental:

- (1) A racionalização do processamento;
- (2) A “simplificação” (nesta incluídos diversos mecanismos de organização e desburocratização);
- (3) A “descentralização” do procedimento/processamento.

É o que se passa a apresentar.

3.2.2.1 Racionalidade do processamento e na aplicação correta/adequada da lei processual ¹⁷³

Quando se pensa em gerenciamento, pressupõe-se que todos os atos serão planejados de forma premeditada, consciente e racional.

O primeiro passo nesta árdua empreitada é a chamada racionalização das atividades cartoriais¹⁷⁴. Além disso, a aplicação da lei processual em toda a sua potencialidade, com as adequações eventualmente necessárias, completa a racionalização do processamento.

¹⁷³ Concordamos integralmente com a ideia de que “O gerenciamento do processo se apóia em duas vertentes: A racionalização das atividades cartoriais e mudanças na mentalidade dos juízes e condução efetiva do processo”. GAJARDONI, Fernando da Fonseca. ROMANO, Michel Betenjane. LUCHIARI, Valeria Ferioli Lagrasta. **O Gerenciamento do Processo**. In. Mediação e Gerenciamento do processo. Revolução na Prestação Jurisdicional. Guia Prático para a Instalação do Setor de Conciliação e Mediação. Coord. GRINOVER, Ada Pellegrini. WATANABE, Kazuo e LAGRASTA, Caetano. São Paulo. Editora Atlas. 2008. Pg. 19.

Embora “(b) a introdução de meios alternativos de solução de conflitos nas demandas apresentadas” também seja apresentada no texto como uma das vertentes, nada impede que seja enquadrada e analisada no bojo da condução efetiva (e eficiente) do processo.

¹⁷⁴ Para que se tenha uma melhor percepção acerca da importância do tema, uma pesquisa realizada no âmbito do Tribunal de Justiça de São Paulo apontou que: “O tempo que o processo fica em cartório é grande em relação ao tempo total do processamento. Descontados os períodos em que os autos são levados ao juiz para alguma decisão ou retirados por advogados para vista e manifestação, eles ficam nos cartórios por um período equivalente a 80% (no cartório A) em 95% (no cartório B e C) do tempo total do processamento.” MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. Análise da Gestão e Funcionamento dos Cartórios Judiciais. Brasília, 2007. p. 22.

3.2.2.1.1 A racionalização das atividades do cartório judicial (da Secretaria)

A redução e melhor aproveitamento dos atos da Secretaria do Juízo é condição fundamental para o processamento eficiente¹⁷⁵.

Para que tais objetivos sejam atingidos, cabe ao magistrado, em atuação conjunta com o Escrivão/Chefe (Diretor) de Secretaria, estabelecer algumas providências a serem adotadas.

A primeira delas depende única e diretamente do magistrado (“mudanças em sua mentalidade”¹⁷⁶), uma vez que relacionada exclusivamente ao conteúdo de suas determinações. Nesse contexto, ainda que pareça algo evidente, o juiz deve, inicialmente, ter a consciência de que a materialização de seus provimentos depende da atuação de diversos sujeitos auxiliares¹⁷⁷¹⁷⁸ que atuam no processo.

Assim, por exemplo, se é determinada a citação de uma pessoa, no mínimo, um servidor será responsável por redigir o mandado de citação e/ou expedir a carta com o devido acompanhamento do retorno. No caso de mandado, um oficial de justiça ficará responsável pelo seu cumprimento. Caso necessária a expedição de precatória, soma-se ao trabalho destes dois auxiliares ao menos o de um servidor no Juízo deprecado responsável pela autuação (setor de registro/distribuição), outro pela análise das iniciais e mais um pelo devido

¹⁷⁵ Ainda que o objeto do estudo não integre propriamente a temática do gerenciamento “do caso”, mais se relacionando ao gerenciamento “do acervo”, por certo, o aumento da qualidade do todo (acervo) afeta diretamente cada fração que o compõe (caso). Por isso a relevância de sua exposição, ainda que em breves linhas, no presente trabalho.

¹⁷⁶ GAJARDONI, Fernando da Fonseca. ROMANO, Michel Betenjane. LUCHIARI, Valeria Ferioli Lagrasta. **O Gerenciamento do Processo**. In. *Mediação e Gerenciamento do processo. Revolução na Prestação Jurisdicional. Guia Prático para a Instalação do Setor de Conciliação e Mediação*. Coord. GRINOVER, Ada Pellegrini. WATANABE, Kazuo e LAGRASTA, Caetano. São Paulo. Editora Atlas. 2008. p. 19.

¹⁷⁷ Assim dispõe o Art. 149 do Código de Processo Civil: São auxiliares da Justiça, além de outros cujas atribuições sejam determinadas pelas normas de organização judiciária, o escrivão, o chefe de secretaria, o oficial de justiça, o perito, o depositário, o administrador, o intérprete, o tradutor, o mediador, o conciliador judicial, o partidor, o distribuidor, o contabilista e o regulador de avarias. BRASIL. Lei 13.105/15.

¹⁷⁸ Os sujeitos auxiliares da justiça podem ser obrigatórios ou eventuais. Os sujeitos obrigatórios são: o escrivão e o oficial de justiça, funcionários públicos responsáveis pela operacionalização das atividades do órgão jurisdicional (...). Existem outros sujeitos auxiliares da justiça que não são obrigatórios em todos os processos e, portanto, devem ser considerados como auxiliares da justiça eventuais. Alguns desses estão instituídos pela lei de organização judiciária como funcionários públicos ocupantes de cargos efetivos, ou seja, como serventuários da justiça. É o caso, por exemplo, dos contadores judiciais, na comarca da capital do Estado do Rio de Janeiro. GRECO, Leonardo. **Instituições de Processo Civil. Introdução ao Direito Processual Civil. Volume 1**. 3ª ed. Rio de Janeiro. Forense. 2011. p. 219.

cumprimento (além, é claro, do magistrado atuante no Juízo deprecado). Caso a diligência seja negativa, todo este trabalho será realizado novamente. Tudo isso para uma simples citação, apenas um ato processual.

Pois bem. Levando-se em consideração todos os feitos que tramitam no Juízo, fica claro que há uma infinidade de atos a serem praticados diariamente pela Secretaria. Evidente, também, que quanto mais atos, maior a demora para o processamento de outros casos. Por isso, facilmente se chega à conclusão de que, na maior medida possível, deve ser reduzido o número de atos materiais a serem realizados pela Secretaria, sob pena de colapso do processamento do acervo e, fatal, ineficiência de todo o órgão jurisdicional.

Como isso será feito, dependerá do entendimento e da disposição para a atuação gerencial de cada magistrado, mas alguns exemplos podem ser concretamente apontados.

De início, se é certo que não cabe ao Juízo se abster de decidir e fazer cumprir suas decisões, tampouco podem ser absorvidas atividades à plena disposição e de interesse e atribuição das partes. Por isso, atividades necessárias à captação de informações devem ser, em regra, realizadas pelas partes. Pesquisas de bens e endereços, em muitos casos, podem e devem ser previamente diligenciados pelos interessados, antes de sua transferência ao Juízo.

Nessa mesma linha, embora mais próxima ao tema da comunicação dos atos processuais¹⁷⁹, a Lei 13.105/15 ampliou o “ônus” processual (*rectius*, encargo) das partes e passou a prever a regra de que as testemunhas devem ser intimadas diretamente pela parte que as arrolou. Salvo em situações expressamente excetuadas pelo Código¹⁸⁰, “cabe ao advogado da parte informar ou intimar a testemunha por ele arrolada do dia, da hora e do local da audiência designada, dispensando-se a intimação do juízo”¹⁸¹. “A intimação deverá ser

¹⁷⁹ Nota-se uma evolução no tema da comunicação dos atos processuais no campo legislativo, o qual será objeto de exposição própria nesta dissertação (Capítulo III, 3.2.2.2.2).

¹⁸⁰ Artigo. 455, § 4º: A intimação será feita pela via judicial quando: I - for frustrada a intimação prevista no § 1º deste artigo; II - sua necessidade for devidamente demonstrada pela parte ao juiz; III - figurar no rol de testemunhas servidor público ou militar, hipótese em que o juiz o requisitará ao chefe da repartição ou ao comando do corpo em que servir; IV - a testemunha houver sido arrolada pelo Ministério Público ou pela Defensoria Pública; V - a testemunha for uma daquelas previstas no art. 454. BRASIL. Lei 13.105/15.

¹⁸¹ BRASIL, Lei 13.105/15. Artigo 455, Caput.

realizada por carta com aviso de recebimento, cumprindo ao advogado juntar aos autos, com antecedência de pelo menos 3 (três) dias da data da audiência, cópia da correspondência de intimação e do comprovante de recebimento”¹⁸².

Sem dúvida, tal previsão desafoga o cartório, liberando as energias para as (diversas) outras atividades que lhe são afetas.

Em outra perspectiva, mas com o mesmo objetivo de racionalização das atividades cartorárias, atos que dependem estritamente do Juízo devem ser melhor aproveitados.

Um exemplo e inovação trazida pela Lei 13.105/15 foi a possibilidade de transferência direta de valores depositados em conta à disposição do Juízo para a titularidade do beneficiário. Se antes era necessária a expedição de alvará/mandado de pagamento, com a eventual necessidade de reexpedições (e consequentes reconferências), caso o prazo do documento expirasse (o que, frise-se, acontece com enorme frequência), agora basta a indicação da conta e demais dados necessários pelo beneficiário para que o Juízo ((de) uma só vez) determine ao banco responsável a transferência.

Positivo para o Judiciário, que economiza recursos e tempo e melhor para o jurisdicionado, que não precisa sequer se dirigir ao banco (e muitas vezes isso, por si só, é motivo de grande dificuldade) para levantamento/transferência dos valores.

Eis um belo exemplo de melhora na eficiência da atividade jurisdicional¹⁸³. Simples e objetivo, mas extremamente proveitoso.

¹⁸² BRASIL. Lei 13.105/15. Artigo 455, § 1º.

¹⁸³ Outro exemplo extremamente exitoso na prática foi a possibilidade de acesso direto ao saldo/movimentação das contas de depósito judicial por servidores previamente designados/autorizados (Disponível em: <http://www10.trf2.jus.br/ai/wp-content/uploads/sites/3/2017/03/96-convenio-portal-judicial-caixa-2012.pdf>). Acesso em 01 de fevereiro de 2018. Evita-se, assim, a expedição de ofício ao banco responsável, economizando-se recursos e diminuindo-se os tempos mortos do processamento. Inúmeros outros exemplos podem ser mencionados na tentativa de melhor aproveitamento/gerenciamento dos atos cartoriais: No âmbito do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, formalizou-se (1) termo de convênio de cooperação técnica com a Junta Comercial do Rio de Janeiro para o acesso direto a informações pertinentes através do site www.jucerja.rj.gov.br. Um dos fundamentos expressos para tal acordo foi justamente “a possibilidade de economia de recursos humanos e materiais com o melhor aproveitamento dos avanços tecnológicos na área de informática. Convênio. Disponível em <http://www10.trf2.jus.br/ai/wp-content/uploads/sites/3/2013/06/116-convenio-de-cooperacao-tecnica-trf2-jfrj-jucerja-2016.pdf>. Acesso em 01 de fevereiro de 2018. (2) acordo de cooperação com a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB/RJ) para acesso a

3.2.2.1.2 A Lei 13.105/15 e a real e concreta condução do procedimento pelo magistrado¹⁸⁴

O segundo passo rumo ao eficiente gerenciamento do caso é a utilização correta e adequada dos inúmeros instrumentos/mecanismos legais de condução dispostos ao longo do Código. Para isso, no entanto, o juiz não só deve bem conhecer a lei processual, como verificar, ao longo do tempo, quais atos processuais merecem maior cuidado e demandam uma postura mais ativa.

O condutor que bem conhece o caminho se sente seguro para trilhá-lo. Aos poucos, passa também a saber o momento certo de diminuir o ritmo, acelerar, desviar de algum obstáculo, tomar outra direção ou mesmo seguir por outra estrada.

Antes de criticar a lei, deve-se bem conhecê-la. E antes de se propor mudanças radicais na legislação, a interpretação possível deve ser buscada.

Ao longo do novo Código, estão dispostos variados e importantes instrumentos e mecanismos de condução procedimental que norteiam a atuação do juiz e lhe conferem maior segurança e possibilidade de sucesso na sua diária árdua empreitada.

informações relativas à regularidade profissional de advogados e estagiários. Disponível em <http://www10.trf2.jus.br/ai/wp-content/uploads/sites/3/2013/06/114-acordo-de-cooperacao-trf2-oab-rj-fornecer-informacoes-sobre-banco-de-dados-oab-rj-2016.pdf>. Acesso em 01 de fevereiro de 2018. (3) termo de adesão ao termo de cooperação técnica n. 020/2014, celebrado entre o CNJ e a SERASA S.A (Processo n. 02955/2015) para permitir o envio de ordens judiciais e o acesso às respostas da SERASA, via Internet, em eventual cumprimento ao disposto no artigo 782, § 3^a do CPC. Disponível em: <http://www10.trf2.jus.br/ai/wp-content/uploads/sites/3/2015/10/108-termo-de-adesao-do-trf2-ao-termo-de-cooperacao-tecnica-20-2014-serasajud-.pdf>. Acesso em 01 de fevereiro de 2018. (4) acordo de cooperação técnica com a Ampla Energia e Serviços S.A para acesso a banco de dados cadastrais. Disponível em: <http://www10.trf2.jus.br/ai/wp-content/uploads/sites/3/2017/03/104-acordo-cooperacao-tecnica-trf2-jfrj-ampla-portal.pdf>. Acesso em 01 de fevereiro de 2018.

¹⁸⁴ O não aproveitamento das potencialidades do sistema legal processual pelo magistrado, sem dúvida, é um fator determinante para a crise da Justiça Civil no mundo. O ponto não passou despercebido pela doutrina italiana, conforme se infere do seguinte escrito: “Embora não seja universal, a crise atual da justiça civil constitui o fil rouge de quase todos os relatórios nacionais. É significativo que a qualidade do produto jurisdicional em si nunca é criticado. Ninguém expressou nenhuma dúvida sobre a habilidade dos juízes para aplicar corretamente o Direito. No que diz respeito à crise da justiça civil, a crítica é dirigida exclusivamente aos fatores acima mencionados em suas manifestações extremas: custos e duração excessivos”. CHIARLONI, Sergio. **Uma perspectiva comparada da crise na Justiça Civil e dos seus possíveis remédios**. REDP. v. 13, n. 13. 2014. p. 771/772.

O só fato de o rito estar fixado previamente por lei, além de conferir segurança jurídica à tramitação, padroniza minimamente o processamento, o que, sem dúvida, atende ao princípio da eficiência. O caos processual gerado por uma liberdade absoluta na condução do processo seria prejudicial a todos, impossibilitando qualquer tipo de gerenciamento mais elaborado¹⁸⁵.

Além disso, em regra, o procedimento previsto em lei é fruto da cultura processual do país, do conhecimento acumulado dos processualistas e do estudo do direito comparado. Por mais que certos institutos sejam alardeados como novidades, pouco é genuinamente criado do nada ou do acaso. Por sinal, é bom que assim seja, uma vez que o processo não parecer ser a seara propícia para testes e experiências sem qualquer lastro.

Vale ressaltar que, a par de inúmeras críticas ao revogado Código de 1973, ele vigorou por mais de 40 anos, atravessou momentos sociais, políticos e econômicos diametralmente opostos e, com algumas alterações, em maior ou menor grau, permaneceu apto a reger todo o Processo Civil brasileiro. Por certo, devia ser interpretado com o filtro da Constituição e precisava de alguns ajustes e certa modernização, mas nada que inviabilizasse o processamento. O Código anterior, portanto, não parecia ser um entrave à eficiência.

Seja como for, o novo Código aí está e também se apresenta de forma adequada à promoção de uma tutela eficiente. Passemos a analisá-lo, de forma mais detida.

A (1) necessidade de indicação específica, pelo magistrado, de vícios que iniquem o processo logo em seu nascedouro, a fim de que as partes possam corrigi-los, (2) o fortalecimento dos meios alternativos de resolução de controvérsias, logo no início do processamento e (3) a sistematização do saneamento são alguns dos avanços consideráveis na previsão legal do procedimento decorrentes do Novo Código de Processo Civil brasileiro¹⁸⁶.

Se vão ou não ter o impacto esperado, só o tempo dirá. Mas, sem dúvida, possibilitam novas formas de gerenciamento eficiente do caso, conforme se expõe adiante.

¹⁸⁵ O ponto é retomado quando da análise da possibilidade de flexibilização procedimental (Capítulo IV – 4.2).

¹⁸⁶ Por certo, há diversos outros avanços na Lei 13.105/15, que não serão abordados diretamente pela extensão do assunto. Podem ser apontados, por exemplo: as novas técnicas de sumarização do procedimento e a possibilidade de julgamento antecipado parcial do mérito.

3.2.2.1.2.1 Controle das iniciais

Momento chave do processamento é o “despacho inicial” (ou o recebimento da inicial). Uma análise qualificada da exordial evita o prosseguimento indevido de feitos (1) manifestamente infundados ou que não estejam aptos a ter seu mérito resolvido pelo Juízo e/ou (2) que apresentem pretensões já fulminadas pela prescrição ou direitos já atingidos pela decadência, além de possibilitar a correção de vícios logo no início do procedimento, evitando-se atos desnecessários das partes e do órgão jurisdicional¹⁸⁷¹⁸⁸.

187 No direito processual civil federal norte americano (*Federal Rules of Civil Procedure*), a fase inicial (pré-julgamento – *pretrial*) é formada por “pré-conferências” (*pretrial conferences*) que permitem a formação regular do processo e a tramitação adequada do “procedimento”. Confira-se o “artigo” 16:

Rule 16. Pretrial Conferences; Scheduling; Management

(a) *PURPOSES OF A PRETRIAL CONFERENCE.* In any action, the court may order the attorneys and any unrepresented parties to appear for one or more pretrial conferences for such purposes as: (1) expediting disposition of the action; (2) establishing early and continuing control so that the case will not be protracted because of lack of management; (3) discouraging wasteful pretrial activities; (4) improving the quality of the trial through more thorough preparation; and (5) facilitating settlement.

(...)

(c) *ATTENDANCE AND MATTERS FOR CONSIDERATION AT A PRETRIAL CONFERENCE.*

(1) *Attendance.* A represented party must authorize at least one of its attorneys to make stipulations and admissions

about all matters that can reasonably be anticipated for discussion at a pretrial conference. If appropriate, the court may require that a party or its representative be present or reasonably available by other means to consider possible settlement.

(2) *Matters for Consideration.* At any pretrial conference, the court may consider and take appropriate action on the following matters: (A) formulating and simplifying the issues, and eliminating frivolous claims or defenses; (B) amending the pleadings if necessary or desirable; (C) obtaining admissions and stipulations about facts and documents to avoid unnecessary proof, and ruling in advance on the admissibility of evidence; (D) avoiding unnecessary proof and cumulative evidence, and limiting the use of testimony under Federal Rule of Evidence 702; (E) determining the appropriateness and timing of summary adjudication under Rule 56; (F) controlling and scheduling discovery, including orders affecting disclosures and discovery under Rule 26 and Rules 29 through 37; (G) identifying witnesses and documents, scheduling the filing and exchange of any pretrial briefs, and setting dates for further conferences and for trial; (H) referring matters to a magistrate judge or a master; (I) settling the case and using special procedures to assist in resolving the dispute when authorized by statute or local rule; (J) determining the form and content of the pretrial order; (K) disposing of pending motions; (L) adopting special procedures for managing potentially difficult or protracted actions that may involve complex issues, multiple parties, difficult legal questions, or unusual proof problems; (M) ordering a separate trial under Rule 42 (b) of a claim, counterclaim, crossclaim, third-party claim, or particular issue; (N) ordering the presentation of evidence early in the trial on a manageable issue that might, on the evidence, be the basis for a judgment as a matter of law under Rule 50(a) or a judgment on partial findings under Rule 52(c); (O) establishing a reasonable limit on the time allowed to present evidence; and (P) facilitating in other ways the just, speedy, and inexpensive disposition of the action. (d) *PRETRIAL ORDERS.* After any conference under this rule, the court should issue an order reciting the action taken. This order controls the course of the action unless the court modifies it. (e) *FINAL PRETRIAL CONFERENCE AND ORDERS.* The court may hold a final pretrial conference to formulate a trial plan, including a plan to facilitate the admission of evidence. The conference must be held as close to the start of trial as is reasonable, and must be attended by at least one attorney who will conduct the trial for each party and by any unrepresented party. The court may modify the order issued after a final pretrial conference only to prevent manifest injustice. Disponível em: http://www.uscourts.gov/sites/default/files/civil-rules-procedure-dec2017_0.pdf. Acesso em 05 de janeiro de 2018.

Essa filtragem é essencial para que ocorra um processamento eficiente, com resultados positivos em todo o acervo. Afinal, o tempo e recursos desperdiçados em processos que não estejam aptos a atingir resultados materiais concretos impactará diretamente no trabalho de todo o Juízo, prejudicando, por certo, a eficiência. Ademais, processos que apresentam vícios formais insuperáveis não atingirão o fim devido (baixa qualidade da prestação jurisdicional) e/ou demandarão retrabalho e atos que poderiam ser evitados.

Diante da evidência da necessidade de um controle rigoroso das iniciais, surge o questionamento do porquê tal atividade muitas vezes não é exercida da forma adequada.

Uma primeira resposta, bastante simples, é a pesadíssima carga a que estão submetidos os órgãos jurisdicionais.

Diante do aumento exponencial do número de feitos distribuídos ao longo dos anos, não acompanhado dos investimentos necessários em recursos humanos e materiais, fica claro que, havendo acúmulo de serviço, concentra-se a carga de trabalho em determinados atos mais urgentes, descurando-se da análise qualificada da inicial. Não havendo requerimento de tutela antecipada, profere-se o despacho inicial, mas com pouco rigor na verificação dos requisitos formais do processo e na filtragem dos elementos da demanda. Parece haver até mesmo uma ideia generalizada, entre todos aqueles que participam do processo, de que o recebimento da inicial, o famoso cite-se, não gera qualquer prejuízo às partes e que, como eventuais vícios poderão ser detectados em momento futuro, mesmo quando da prolação da sentença, não valeria a pena empreender um esforço maior já no início da demanda, mormente se ela será integralmente reanalisada em ao menos outras duas oportunidades (saneamento e sentença).

Nada mais equivocado. O pensamento deve ser exatamente o inverso.

O controle da inicial, incluída a análise de eventual antecipação de tutela, é momento crucial do processamento, o qual ditará todo o seu ritmo. Caso realizado adequadamente, por certo, evitará uma série de consequências danosas, tal como a realização de atos (das partes e

¹⁸⁸ Para um contraponto: DEHO, Eugenia Ariano. **Sobre el poder del juez de “sofocar desde su nacimiento las pretensiones fatalmente condenadas al fracaso”, Problemas del Proceso Civil**, Jurista editores, Lima, 2003: p. 69.

do Juízo) desnecessários, inúteis ou repetidos, e também o retrabalho pelo Juízo, o qual exige ainda mais esforço quanto mais o feito se avoluma. Nesse sentido, empreender esforços logo no início do processamento é uma excelente medida para que se atinja a eficiência.

Outra dificuldade que parece se apresentar para um controle mais eficiente das iniciais é a rejeição recorrente à extinção do processo em seu nascedouro.

Por certo, o princípio¹⁸⁹ da primazia do julgamento do mérito não só decorre diretamente da Constituição, como é de todo adequado ao estágio atual do Processo Civil. Nesse sentido, não há dúvidas de que, havendo vícios sanáveis e dificuldades que possam ser ultrapassadas, cabe ao magistrado apontá-las para que sejam devidamente corrigidas ou mesmo, em determinadas hipóteses, corrigi-las de ofício. Tal atitude não está em discussão, até mesmo porque atende integralmente ao princípio da eficiência.

O que é visto, sem razão, com maus olhos¹⁹⁰¹⁹¹¹⁹² é a chamada improcedência liminar do pedido¹⁹³ (art. 332 do CPC), ou seja, a “rejeição do pedido formulado” (art. 487, I), com ingresso efetivo no mérito propriamente dito, antes mesmo da citação do demandado.

¹⁸⁹ A par da controvérsia acerca da natureza da norma, optamos pela nomenclatura que vem sendo comumente utilizada pela doutrina. Para uma negativa à generalização dos princípios, confira-se: “Nesse mesmo passo, também não pode a doutrina brasileira começar a inventar princípios que também carecem de lastro normativo. Dworkin (que é um importante autor quando falamos do estudo e das definições contemporâneas sobre o tema) é preciso em afirmar que os princípios são frutos da história institucional de uma dada comunidade, razão pela qual não são inventados por atos criativos individuais, e sim compreendem um conhecimento intersubjetivo de uma prática social que espelha uma correção normativa (dizem a respeito do que é correto/lícito e do que é incorreto/ilícito); isto é, princípios estabelecem normas a respeito de direitos que encontram sua base na normatividade constitucional. Perder isso de vista, é correr o risco de desvincular os princípios de sua força normativa, e, com isso, desnaturar sua normatividade (para não falar em um discurso banalizador). Paradoxalmente, ao ler textos acerca do Novo CPC já se começa a perceber a alusão a supostos novos princípios sem que o seu idealizador decline qual seria o âmbito de sua correção normativa ou de vinculação com a história institucional da comunidade jurídica brasileira. A simples existência de novas regras não as habilita a serem aplicadas com a dimensão de normas-princípio. Ainda que tal doutrina se mostre bem intencionada, é preciso identificar que o uso argumentativo é que estabelece diferença entre princípios, regras e diretrizes políticas, já que não se mostra plausível a tese de Alexy de uma distinção estrutural (morfológica ou a priori). NUNUES, Dierle. PEDRON, Flávio Quinaud. **Doutrina deve ter prudência e rigor ao definir princípios do Novo CPC.** Disponível em <http://genjuridico.com.br/2015/05/19/doutrina-deve-ter-prudencia-e-rigor-ao-definir-principios-do-novo-cpc/>. Acesso em 30 de janeiro de 2018.

¹⁹⁰ Antes mesmo de entrar em vigor o artigo 285-A do Código de Processo Civil de 1973, a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), logo após a publicação da Lei 11.277/06 (publicada em 07 de fevereiro de 2006 com vacatio legis de 90 dias), propôs Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 3.695/DF) – processo distribuído ao relator no STF (Ministro César Peluso) em 29 de março de 2006 - para combater o que classificava como “sentença vinculante, impeditiva do curso do processo em primeiro grau”. Afirmou-se, à época, que o dispositivo violaria o devido processo legal, afrontando o direito de ação e os princípios da isonomia, da segurança jurídica e do contraditório. O mérito, no entanto, não foi enfrentado, tendo sido extinto o processo, em 2017, pelo Ministro Alexandre de Moraes, diante da revogação do dispositivo combatido pela Lei 13.105/15 (art. 1.046, Caput, do Novo Código de Processo Civil).

Prova disso é que a salutar possibilidade prevista no artigo 317, I do Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil¹⁹⁴¹⁹⁵ não só não foi aprovada, como a disciplina da improcedência liminar foi restringida em comparação ao Código de 1973.

¹⁹¹ A questão parece estar também associada às raízes históricas de nosso direito processual. Confira-se a interessante análise do processo civil mediterrâneo realizada pelo professor Alan Uzelac, também Diretor do Departamento de Direito Processual Civil da Faculdade de Direito da Universidade de Zagreb:

Uma das características do processo civil mediterrâneo é a sua oposição a quaisquer mecanismos de filtragem que separassem os casos que merecem investimento de tempo e recursos judiciais de casos que são, desde o início, manifestamente infundados. Esta atitude em relação aos casos de filtragem pode historicamente ser colocada em conexão com outra atitude - a aversão à tomada de decisão discricionária. A discricionariedade judicial é, neste paradigma, muitas vezes vista como um comportamento que inevitavelmente conduz à arbitrariedade, e, conseqüentemente, coloca também em perigo a segurança jurídica como valor fundamental da tomada de decisão. As objeções à tomada de decisão discricionária também podem ser relacionadas aos esforços para limitar o poder

judicial e colocá-lo sob rígido controle hierárquico. Evidentemente, isso também é frequentemente um sinal de desconfiança nos detentores de autoridade judicial e suspeita sobre sua possível agenda oculta. De qualquer modo, o processo civil mediterrâneo insistiria no tratamento formal de cada caso, e isso envolveria a revisão completa de cada aspecto legal e factual. O resultado de tal revisão é muitas vezes uma decisão formal fundamentada sobre o mérito - uma decisão susceptível de recurso; esta pode regularmente tornar-se ineficaz antes que o recurso tenha sido decidido.

Esta característica é, naturalmente, bem conhecida pelos advogados da região do Mediterrâneo. Ainda que saibam que não podem ganhar a causa que ajuizaram, eles têm certeza de que a levando ao tribunal podem ganhar tempo - de fato, muito tempo. Ganhar tempo pode, em algumas circunstâncias, produzir resultados iguais à vitória no processo, uma vez que a necessidade de uma decisão judicial pode desaparecer ao longo de vários anos (período que pode ser regularmente contado). Desta forma, a gestão do tempo às vezes até se torna o aspecto mais importante da profissão de advogado, e a arte de uma conduta vexatória nos processos uma das habilidades advocatícias mais veneradas. UZELAC, Alan. **Reformando o Processo Civil Mediterrâneo: Existe necessidade de terapia de choque?** REDP. Ano 11. Volume 18. Número 1. Jan/abr 2017. p. 11/12.

¹⁹² Ainda na vigência da Lei 5.869/73 (CPC/73), afirmava doutrina abalizada que: (...) é preciso dar atenção à multiplicação das ações que repetem litígios calcados em fundamentos idênticos, solucionáveis, unicamente, a partir da interpretação da norma. A multiplicação de ações desta natureza, muito frequente na sociedade contemporânea (...) gera, por consequência lógica, mais trabalho à administração da justiça, tomando, de forma absolutamente irracional, tempo e dinheiro do Poder Judiciário. (...) Portanto, é lamentável que se chegue a pensar na inconstitucionalidade do art. 285-A. Somente muita desatenção pode permitir imaginar que esta norma fere o direito de defesa. Por isto mesmo, parece que a afirmação de inconstitucionalidade do art. 285-A tem mais a ver com a intenção de garantir alguma reserva de mercado, já que é sabidamente interessante, do ponto de vista financeiro, reproduzir, por meio de máquinas, petições e recursos absolutamente iguais. MARINONI, Luiz Guilherme. ARENHART, Sérgio Cruz. **Curso de Processo Civil. V.2. Processo de Conhecimento.** 12 ed. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais. 2014. p. 96.

¹⁹³ Embora o Código também fale em improcedência liminar do pedido nos casos de prescrição e decadência, trata-se de impropriedade técnica, sendo certo que o termo (im)procedente só deve ser utilizado quando efetivamente ultrapassadas as questões prévias (preliminares e prejudiciais) e resolvido o mérito “propriamente dito”. Melhor seria que tivesse sido utilizado o termo “resolução do mérito liminar” como gênero e improcedência liminar do pedido como uma de suas espécies.

¹⁹⁴ Assim dispunha o Anteprojeto de novo Código de Processo Civil, em seu artigo 317: **CAPÍTULO III DA REJEIÇÃO LIMINAR DA DEMANDA** Art. 317. Independentemente de citação do réu, o juiz rejeitará liminarmente a demanda se: I – manifestamente improcedente o pedido, desde que a decisão proferida não contrarie entendimento do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, sumulado ou adotado em julgamento de casos repetitivos; II – o pedido contrariar entendimento do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, sumulado ou adotado em julgamento de casos repetitivos; Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil. <<https://www.senado.gov.br/senado/novocpc/pdf/Anteprojeto.pdf>>

Se antes o feito poderia ser extinto, com resolução do mérito, logo na primeira análise do magistrado, com base em entendimento recorrente no Juízo¹⁹⁶, desde que não contraposto à Jurisprudência consolidada dos Tribunais¹⁹⁷, agora só poderá sê-lo nas hipóteses do artigo 332. Não se ignora que o objetivo é fortalecer a Jurisprudência, aliás, um dos pilares da Lei 13.105/15. Mas perdeu-se a oportunidade de manter o avanço decorrente do antigo 285-A, bastando que fosse compatibilizado com o efeito previsto no artigo 927 do CPC/15.

Note-se que a técnica de julgamento liminar do mérito (improcedência liminar) é importantíssimo mecanismo de gestão eficiente do acervo. Não por acaso, é amplamente adotada pelo Tribunal Europeu de Direitos Humanos¹⁹⁸.

De se notar que a previsão era, potencialmente, mais ampla do que o artigo 285-A do CPC/73, em mais de um aspecto. Isso porque, não só inexistiria a exigência de outros casos idênticos já julgados no juízo, como sua aplicação não estaria, em tese, restrita às “ações repetitivas”.

195 RODRIGUES, Marco Antonio dos Santos. **A improcedência liminar do pedido no novo Código de Processo Civil**. In: Carlos Roberto Jatahy; Diogo Assumpção Rezende de Almeida; Luiz Roberto Ayoub. (Org.). Reflexões sobre o novo Código de Processo Civil. 1ed. Rio de Janeiro: FGV Editora, 2016. p. 227.

¹⁹⁶ Lei 5.869/73 (CPC/73) Art. 285-A: Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.

¹⁹⁷ Nesse sentido, além do entendimento consolidado, à época, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (Por todos: REsp 1.109.398; Relator: Ministro Luis Felipe Salomão; DJe:01/08/2011), afirmava a doutrina que: A razão de ser do art. 285-A é completamente incompatível com a ideia de permitir ao juiz, em confronto com súmula do seu tribunal ou do Superior Tribunal de Justiça, rejeitar liminarmente uma ação idêntica. (...) há grande incoerência em admitir o julgamento liminar de improcedência de uma demanda idêntica quando se sabe que o tribunal – estadual ou regional federal – ou o Superior Tribunal de Justiça possuem entendimento destoante daquele que conduziu ao abreviamento do processo. MARINONI, Luiz Guilherme. ARENHART, Sérgio Cruz. **Curso de Processo Civil. V.2. Processo de Conhecimento**. 12 ed. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais. 2014. p. 99-100.

¹⁹⁸ Do outro lado da divisão, as práticas de filtragem gradualmente se tornam cada vez mais importantes para a economia processual - mas também para o estilo processual e as rotinas. Um exemplo proeminente pode ser encontrado na prática do Tribunal Europeu de Direitos Humanos, que deve uma grande parte da sua funcionalidade ao poder declarar inadmissível, de forma bastante sumária, toda ação individual caso a considere "manifestamente infundada" ou "um abuso do direito de ação"¹⁵. Este princípio não é desconhecido para os sistemas jurídicos nacionais, para os quais ele está entre as melhores práticas recomendadas pelo Conselho da Europa. Na fase inicial do processo, o critério de "manifestamente infundado", pode ser ligado ao dever do requerente de fundamentar o seu pedido. Ações que não são claras, que não são fundamentadas com alegações factuais adequadas e que não são apoiadas por provas suficientes podem muito bem ser colocadas nesta categoria. E, embora praticamente todos os sistemas tenham regras sobre os requisitos formais relativos ao conteúdo da petição inicial, o que importa não é a regra formal - a revisão *prima facie* do caso também deve levar instantaneamente a uma rejeição de ações mal fundamentadas na prática. A prática da rejeição sumária de ações que não têm quaisquer perspectivas de sucesso pode ser ainda mais importante nas fases seguintes do processo judicial ou administrativo. Embora uma filtragem demasiado zelosa dos casos no início de um processo civil possa resultar na denegação do direito humano de acesso à justiça, esta consideração é menos importante em relação à filtragem de recursos e de outros remédios legais. Recursos vexatórios também estão entre as características mais visíveis do processo civil mediterrâneo.

3.2.2.1.2.2 A autocomposição como etapa inaugural do processamento

A tentativa de resolução do caso por meio de autocomposição como ato processual inaugural do procedimento comum atende plenamente ao princípio da eficiência¹⁹⁹²⁰⁰.

Além da pacificação social pela vontade das partes, com todas as vantagens daí advindas²⁰¹, e do respeito às suas garantias processuais (qualidade da prestação jurisdicional), a economia de tempo e recursos pelo Judiciário é evidente.

Já em 1995, o Conselho da Europa registrou problemas causados por um aumento no número de recursos, por procedimentos de segunda instância ineficazes ou inadequados, e pelo abuso das partes do direito de recorrer. Recomendou, entre outras medidas, para prevenir tais abusos:

Permitir que o órgão jurisdicional de segunda instância rejeite de forma simplificada, por exemplo, deixando de intimar o recorrido, qualquer recurso que lhe pareça manifestamente infundado, não razoável ou vexatório; nesses casos, podem ser previstas sanções adequadas, tais como multas.

A probabilidade de aumentar consideravelmente a eficiência dos procedimentos, mediante a introdução mecanismos de filtragem foi reconhecida pela Comissão Europeia para a Eficiência da Justiça (CEPEJ). Uma das linhas de ação anunciadas no seu programa, dedicado a "assegurar uma utilização adequada dos recursos e outros remédios", menciona expressamente a introdução de mecanismos de filtragem, bem como a possibilidade de impor sanções contra as pessoas que ajuízam processos manifestamente abusivos. Implementando essa linha de ação, o Compêndio de Melhores Práticas em Gestão do Tempo mencionou os exemplos de filtragem e instrumentos de desvio que poderiam ser aplicados para limitar o número de processos ajuizados, inter alia, o exemplo do Tribunal de Apelação norueguês Frostating Lagmannsrett: Este tribunal filtra os casos menos graves através de um processo de exame preliminar feito por três juízes. Se todos os três concordarem que a apelação claramente não terá êxito, então eles podem negar o encaminhamento para uma audiência de apelação. Como resultado, o julgamento do Tribunal Distrital é final. Para ter um procedimento eficaz, uma equipe de três juízes está sempre pronta a considerar uma apelação quando ela chegar. A maioria dos casos é, portanto, examinada e filtrada em dois ou três dias. UZELAC, Alan. **Reformando o Processo Civil Mediterrâneo: Existe necessidade de terapia de choque?** REDP. Ano 11. Volume 18. Número 1. Jan/abr 2017. p. 13-14.

¹⁹⁹ Não por acaso, um dos pilares do denominado Projeto de Gerenciamento de Casos, oriundo de estudos realizados junto ao Centro Brasileiro de Estudos e Pesquisas Judiciais (CEBEPEJ) e implementado no âmbito do Tribunal de Justiça de São Paulo a partir do ano de 2004 (ainda, portanto, na vigência do CPC/73 e sob a disciplina do artigo 331), foi a “inserção de técnicas de mediação nos processos em curso”.

“O Projeto de Gerenciamento de Casos dividiu o setor de conciliação/mediação em duas fases distintas: pré-processual e processual (art. 4º, Provimento CSM nº 953/2005). (...) A fase pré-processual objetiva a solução dos conflitos previamente, sem a necessidade do ingresso de ações no âmbito judicial. Na fase processual o acordo é buscado no curso de ações que tramitam, o que acaba contribuindo, mesmo que indiretamente, para uma racionalização das demais ações em trâmite. GAJARDONI, Fernando da Fonseca. ROMANO, Michel Betenjane. LUCHIARI, Valeria Ferioli Lagrasta. **O Gerenciamento do Processo**. In. Mediação e Gerenciamento do processo. Revolução na Prestação Jurisdicional. Guia Prático para a Instalação do Setor de Conciliação e Mediação. Coord. GRINOVER, Ada Pellegrini. WATANABE, Kazuo e LAGRASTA, Caetano. São Paulo. Editora Atlas. 2008. p. 24.

²⁰⁰ Também a resolução extrajudicial de conflitos através da autocomposição é importante mecanismo de promoção dos direitos. Embora o tema não se enquadre diretamente no presente estudo, por certo, meios efetivos de resolução de conflitos no âmbito extrajudicial diminuem o número de “causas” submetidas ao Judiciário, o que permite um gerenciamento menos penoso. Nesse sentido, interessante o Relatório Final - Utilização de meios de Resolução Extrajudicial de conflitos no âmbito de serviços regulados por Agências Governamentais - elaborado em Julho de 2013 pela Secretaria de Reforma do Judiciário (SRJ) em conjunto com a Fundação Getúlio Vargas (FGV), a Escola de Direito do Rio de Janeiro (Direito Rio) e o Centro de Justiça e Sociedade (CEJUS).

Disponível em: http://www.justica.gov.br/seus-direitos/politicas-de-justica/publicacoes/Biblioteca/dialogossobrejustica_resolucao-extrajudicial-de-conflitos.pdf/. Acesso em 05 de dezembro de 2017.

Basta pensar que, resolvida, adequada e definitivamente, a disputa através da autocomposição, logo no início do processamento, poucos atos serão realizados pelo Juízo e pelo próprio magistrado. Cinco, dez ou vinte atos processuais a menos em um processo é um resultado positivo. Levando-se em conta todos os processos resolvidos de pronto, através da conciliação/mediação, os ganhos são altamente consideráveis.

Se o gerenciamento de casos se pauta na racionalidade²⁰², nada mais racional do que um procedimento extremamente enxuto que conduza à efetivação dos interesses das partes da forma mais adequada ao Estado Democrático de Direito²⁰³.

3.2.2.1.2.3. O saneamento como etapa crucial do gerenciamento e da organização do processo

O reforço da decisão de saneamento é ponto central no gerenciamento racional do caso.

Na prática, há 3 momentos nucleares (e muitas vezes críticos) do processamento. A análise da inicial, a decisão de saneamento e o cumprimento de decisão/sentença. Não que estas sejam necessariamente as etapas mais importantes do processo, até porque a sentença parece estar consolidada como seu ápice²⁰⁴. No entanto, se bem gerenciadas, os custos do processo e o tempo de tramitação podem ser consideravelmente reduzidos.

201 Para uma análise mais aprofundada do assunto: PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. **Audiência de conciliação ou de mediação: o art. 334 do CPC/2015 e a nova sistemática do acordo judicial**. In: LUCON, Paulo Henrique dos Santos et alli. (Org.). *Processo em Jornadas*. 1ed. Salvador: Juspodvm, 2016, v. 1, p. 445-453..

202 Por oportuno, boas práticas em mediação podem ser encontradas no “Estudo Qualitativo sobre Boas Práticas em Mediação no Brasil”, realizado pelo Centro de Estudos sobre o Sistema de Justiça, vinculado à Secretaria de Reforma do Judiciário (SRJ), órgão do Ministério da Justiça. Disponível em: http://www.justica.gov.br/seus-direitos/politicas-de-justica/publicacoes/Biblioteca/relatorio_boas_praticas_de_mediacao_versao_para_impresao.pdf/. Acesso em 25 de janeiro de 2018.

203 Em sociedades primitivas a pacificação dos conflitos era feita pela força privada; em Estados despóticos a pacificação do conflito confundia-se com o próprio Rei; em Estados liberais a mesma era ditada pela lei do mercado; em Estados sociais a pacificação dos conflitos correspondia ao paternalismo prestacionista; e em Estados democráticos a pacificação dos conflitos deve ser legitimada por um discurso processual intersubjetivo (...). PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. DURÇO, Karol Araújo. **A mediação e a solução dos conflitos no Estado Democrático de Direito. O “Juiz Hermes” e a nova dimensão da função jurisdicional**. In: *Teoria do Processo. Panorama Doutrinário Mundial*. Segunda Série. Organizador: Fredie Didier Jr. Salvador. Jus Podivm. 2010. p. 365.

204 Não só pela expectativa das partes, como também pela maior concentração de esforços, em geral, dos magistrados.

Conforme já exposto, uma adequada e completa análise da inicial evita que processos com inúmeros defeitos processuais prossigam sem a necessária correção. Iniciais sem pedido ou causa de pedir, desacompanhadas de documentos essenciais à propositura da ação e/ou direcionadas ao juízo incompetente não podem tramitar no Juízo por longo tempo até que sejam percebidas. Quanto mais atos praticados em demandas com tais vícios, mais difícil será extirpá-los. E essa dificuldade se reflete na eficiência. Questões simples que poderiam ser resolvidas prontamente e com pouco gasto de tempo, se alongam e acabam tornando cada vez mais difícil e complexo um trabalho que poderia ser imediata.

Pior ainda nos casos que podem ser resolvidos liminarmente e não o são. Se o feito pode ser resolvido em um ato, seu processamento integral, passando por todas as etapas/fases do procedimento é claramente ineficiente, ainda que a solução final seja a correta.

Pois bem. Analisada a inicial e tendo prosseguimento o feito, com a regular manifestação das partes acerca de todos os pontos controvertidos, surge a fase principal do gerenciamento/ organização do caso/processo.

Na decisão de saneamento, não só há a possibilidade de reanálise de questões que podem levar ao encerramento de pronto do processo (os pressupostos para o ingresso do magistrado no mérito – condições da ação e pressupostos processuais), agora de forma ainda mais qualificada, uma vez que a parte contrária provavelmente sobre elas se manifestou, como será definida a etapa probatória, a qual caso não seja bem delineada, pode trazer sérios desvios indevidos e desnecessários ao procedimento.

Portanto, uma delimitação racional (planejada/gerenciada e cooperada²⁰⁵) e objetiva da instrução é crucial para o gerenciamento eficiente.

²⁰⁵ (...) pode haver o saneamento compartilhado do processo (art. 357, § 3º), (...) quando as questões de fato ou de direito forem de grande complexidade (mas também se admite o saneamento compartilhado em causa que não guardem complexidade, por conta do princípio da cooperação, responsável por estabelecer um processo participativo: FPPC, enunciado 298). Nesse caso, o juiz designará uma audiência especial, na qual buscará promover, junto com as partes, de forma cooperativa, participativa, o saneamento e a organização do processo, convidando as partes a integrar ou esclarecer suas alegações. (...) de forma cooperativa, dialogal, deverão buscar, juntos, organizar o processo para que sua fase seguinte, destinada à instrução e ao julgamento da causa, possa desenvolver-se da forma mais eficiente possível. CÂMARA, Alexandre Freitas. **O Novo Processo Civil Brasileiro**. 2.ed. São Paulo. Atlas. 2016. p. 217.

Se a solução de um caso depende de perícia, prova testemunhal e/ou informações de órgãos públicos, por certo seu processamento demandará uma série de atos especiais, o que ocasiona um tempo maior de tramitação, custos mais elevados para as partes e impactos maiores no acervo. Se a resolução depende, de fato, destes elementos probatórios, eles deverão ser realizados. Do contrário, o processo não atingiria seus objetivos (certificar, assegurar ou efetivar o direito material através de um procedimento que assegure as garantias processuais dos contendores) e, portanto, não haveria sequer a base para o reconhecimento da eficiência. O problema é quando o caso concreto não depende de maiores esclarecimentos e, ainda assim, a fase probatória se alonga e são deferidas ou determinadas diversas provas desnecessárias.

O impacto de/em um processo em que é deferida/determinada, por exemplo, uma perícia desnecessária é irremediável. Os atos necessários para a nomeação de um perito, a definição dos honorários e seu consequente adiantamento, apresentação de quesitos, realização concreta da perícia, elaboração do laudo e resolução de eventuais impugnações são vários. Em uma estimativa otimista, alguns meses terão se passado até que seja ultrapassada tal etapa.

Ou seja, inúmeros atos desnecessários serão realizados, o que somado aos custos e à demora na tramitação, trará prejuízos evidentes ao acervo e às partes. O mesmo ocorre, com as devidas peculiaridades, no deferimento/determinação de prova testemunhal indevida e na expedição de ofícios desnecessários.

Que fique claro, novamente, que se o caso depende de uma série de diligências e produção probatória extensa, todas elas deverão ser realizadas, por mais complexas, demoradas e custosas que possam se apresentar. O que se ora defende, apenas, é a análise prévia, planejada e qualificada de toda a etapa probatória, a fim de que o processamento não desvie de sua finalidade e a eficiência não seja relegada a segundo plano. Daí a importância crucial do saneamento.

Seja como for, nos parece que nem sempre será necessária decisão expressa de saneamento. Se o caso é simples e envolve somente “questões de direito”, bastará verificar se houve possibilidade de as partes se manifestarem oportunamente. Não havendo qualquer requerimento de provas e verificando o magistrado serem desnecessárias novas diligências, é suficiente que seja encerrada a fase probatória e aberta conclusão para sentença.

O saneamento (completo – em todas as suas potencialidades e pormenores), portanto, deve ser realizado em casos minimamente complexos, seja tal complexidade decorrente dos fatos alegados, do próprio direito controvertido ou mesmo dos atos processuais realizados até então.

3.2.2.2. Simplificação procedimental²⁰⁶

206 Também se inclui a simplificação do procedimento/processamento como um dos cinco objetivos do novo Código de Processo Civil brasileiro, conforme se constata da exposição de motivos do Anteprojeto realizado por distinta Comissão de Juristas (Ministro Luiz Fux, Doutora Teresa Wambier e os Doutores Adroaldo Fabrício, Benedito Pereira Filho, Bruno Dantas, Elpídio Nunes, Humberto Teodoro Júnior, Jansen Almeida, José Miguel Medina, José Roberto Bedaque, Marcus Vinícius Coelho e Paulo Cezar Carneiro) instituída pelo Ato do Presidente do Senado Federal nº 379, de 2009.

Confira-se a previsão expressa deste objetivo: 3) simplificar, resolvendo problemas e reduzindo a complexidade de subsistemas, como, por exemplo, o recursal.

Por oportuno, vale transcrever algumas considerações expostas no Anteprojeto sobre as principais propostas para uma maior simplificação do processamento:

Com a finalidade de simplificação, (...) [E]xtinguiram-se muitos incidentes: passa a ser matéria alegável em preliminar de contestação a incorreção do valor da causa e a indevida concessão do benefício da justiça gratuita, bem como as duas espécies de incompetência. Não há mais a ação declaratória incidental nem a ação declaratória incidental de falsidade de documento, bem como o incidente de exibição de documentos. (...)

O Novo CPC agora deixa clara a possibilidade de concessão de tutela de urgência e de tutela à evidência. Considerou-se conveniente esclarecer de forma expressa que a resposta do Poder Judiciário deve ser rápida não só em situações em que a urgência decorre do risco de eficácia do processo e do eventual perecimento do próprio direito. Também em hipóteses em que as alegações da parte se revelam de juridicidade ostensiva deve a tutela ser antecipadamente (total ou parcialmente) concedida, independentemente de periculum in mora, por não haver razão relevante para a espera, até porque, via de regra, a demora do processo gera agravamento do dano. Ambas essas espécies de tutela vêm disciplinadas na Parte Geral, tendo também desaparecido o livro das Ações Cautelares. A tutela de urgência e da evidência podem ser requeridas antes ou no curso do procedimento em que se pleiteia a providência principal. Não tendo havido resistência à liminar concedida, o juiz, depois da efetivação da medida, extinguirá o processo, conservando-se a eficácia da medida concedida, sem que a situação fique protegida pela coisa julgada. Impugnada a medida, o pedido principal deve ser apresentado nos mesmos autos em que tiver sido formulado o pedido de urgência. As opções procedimentais acima descritas exemplificam sobremaneira a concessão da tutela cautelar ou antecipatória, do ponto de vista procedimental.

Além de a incompetência, absoluta e relativa, poderem ser levantadas pelo réu em preliminar de contestação, o que também significa uma maior simplificação do sistema, a incompetência absoluta não é, no Novo CPC, hipótese de cabimento de ação rescisória.

Cria-se a faculdade de o advogado promover, pelo correio, a intimação do advogado da outra parte. Também as testemunhas devem comparecer espontaneamente, sendo excepcionalmente intimadas por carta com aviso de recebimento. Anteprojeto do novo código de Processo Civil <<https://www.senado.gov.br/senado/novocpc/pdf/Anteprojeto.pdf>> p. 24/26.

A simplificação é um dos pilares do gerenciamento do caso e, por conseguinte, de sustentação da eficiência na atividade jurisdicional.

Desde logo, esclareça-se que o termo “simplificação” não pode ser confundido com supressão de garantias processuais. Tampouco com baixa qualidade (ou pouca efetividade) da prestação jurisdicional. Muito pelo contrário. Conforme já exposto ao longo do presente escrito, o respeito às garantias fundamentais processuais pelo magistrado ao longo do procedimento e a efetividade da atividade jurisdicional são pressupostos da eficiência. Por isso, sem a observância destes elementos essenciais (pontos de partida e de chegada), não importa o quão ágil, criativo ou pouco custoso foi o processamento, já que os fins do processo não foram devidamente observados.

Reiterada tal premissa, frise-se novamente, essencial para a interpretação de toda esta dissertação, isso não é o bastante.

Embora não se defenda a (1) modificação radical do processamento²⁰⁷ (seja pelo legislador e, muito menos, pelo magistrado), pelo simples fato de que o que se sustenta ao longo de todo este trabalho é a suficiência da previsão legal, apenas com o melhor aproveitamento/adequação de seus potenciais, tampouco (2) mudanças culturais do processo civil brasileiro, a simplificação é um poderoso instrumento na busca de maior eficiência da atividade jurisdicional.

Ainda que o processo seja e deva ser formal, se há meios menos custosos e mais ágeis no gerenciamento do rito, deve o juiz aplicá-los.

Nesse contexto de ideias, assumem importância **dois instrumentos básicos**: a facilitação/organização do processamento e a sua desformalização/desburocratização.

²⁰⁷ No processo civil europeu, por exemplo, “[u]ma importante simplificação está em desenvolvimento na disciplina da apreciação da prova. Aos poucos, surge um cauteloso entendimento de que o juiz pode decidir sem a necessidade de depoimentos orais e sem a produção de provas mediante o contraditório em audiência, mas pela simples leitura de declarações escritas sob juramento pelas partes e de laudos. Sem dúvida há uma grande economia de tempo e dinheiro sem grande perda de confiança na reconstrução dos fatos. Isso é certamente uma importante exceção ao princípio da oralidade que não nos deve preocupar porque o juiz tem o poder de submeter os laudos a exame pericial em audiência”. CHIARLONI, Sergio. **Uma perspectiva comparada da crise na Justiça Civil e dos seus possíveis remédios**. REDP. v. 13, n. 13. 2014. p. 789.

3.2.2.2.1. Facilitação do processamento

3.2.2.2.1.1. Clareza e técnica

Interessante como tanto a Lei Processual Civil inglesa (Civil Procedural Rules - CPR)²⁰⁸ quanto a federal norte americana (Federal Rules of Civil Procedure)²⁰⁹ se preocupam em definir minuciosamente questões específicas relacionadas a forma de manifestação das partes.

208 PART 4. FORMS.

PRACTICE DIRECTION 4 – COURT FORMS

This Practice Direction supplements Part 4 of the Civil Procedure Rules.

1.1 Rule 4(1) of the Civil Procedure Rules requires that the forms set out in a practice direction shall be used in the cases to which they apply. Subject to that requirement, the forms contained in the list annexed to this Practice Direction (as explained in paragraphs 1.2 and 1.3 below) are forms which may be used where appropriate in circumstances arising under the Civil Procedure Rules and Schedule Rules.

1.2 There are annexed to this Practice Direction (a) a list of Court Forms arranged by subject-matter; and (b) an alphabetical index. The alphabetical index may be used in conjunction with the list of Court Forms. The alphabetical index signposts the reader to the relevant entries in the list.

1.3 The intention is that the reader should then search the list by reference to the title heading of the subject-matter in question (e.g., under the title heading, “Starting Proceedings”) and then search under that heading for the particular form being sought. Those readers who know the name or number of a particular form will be able to search for the form directly under its name and/or number (e.g. “N87 Final Charging Order”). The forms contain, where appropriate, in their own heading, a reference to the directly relevant rule of the Civil Procedure Rules and/or the directly relevant Practice Direction supplementing those Rules. In addition it will be noted that entries under a particular heading contain in many cases a reference to Rules and Practice Directions, in addition to the forms themselves, in order to assist the reader.

1.4 Particular attention is drawn to the entry of Chancery Court Forms in the list. The forms set out under that title-heading are for use in proceedings in the Chancery Division, e.g. Form CHI (Case Management directions). That title-heading should be searched in all cases where the form required is for use in that Division.

1.5 Forms can be downloaded from Form Finder at—
<http://hmctsformfinder.justice.gov.uk/HMCTS/FormFinder.do>. The website can be searched by subject-matter and/or form number.

1.6 The list is to be regarded as a single universal list containing forms for use in a particular case. Accordingly, the former Practice Direction supplementing Part 4 of the Civil Procedure Rules, which listed forms under three tables (Table 1, Table 2 and Table 3), has been revoked and replaced by this Practice Direction. The previous Tables 1, 2 and 3 are abolished. In the interest of convenience as to numbering however, and for ease of reference, the actual number given to a form under the previous Practice Direction (e.g. as above, Form N87) has, wherever appropriate, been retained.

1.7 The forms may be modified as the circumstances require provided that all essential information, especially information or guidance which the forms gives to the recipient, is included.

1.8 Where a rule permits or requires, a party intending to use an affidavit instead of a witness statement should amend any form in the list to be used in connection with that rule so that the word “affidavit” instead of “witness statement” appears in the form. Civil Procedure Rules. Disponível em: https://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil/rules/part04/pd_part04. Acesso em 01 de novembro de 2018.

209 Rule 4. Summons

(a) CONTENTS; AMENDMENTS. (1) Contents. A summons must: (A) name the court and the parties; (B) be directed to the defendant; (C) state the name and address of the plaintiff’s attorney or—if unrepresented—of the plaintiff; (D) state the time within which the defendant must appear and defend; (E) notify the defendant that a failure to appear and defend will result in a default judgment against the defendant for the relief demanded in the complaint; (F) be signed by the clerk; and (G) bear the court’s seal. (...)

(c) SERVICE. (1) In General. A summons must be served with a copy of the complaint. The plaintiff is responsible for having the summons and complaint served within the time allowed by Rule 4(m) and must furnish the necessary copies to the person who makes service.

A clareza também é objeto constante de preocupação.

Na Lei processual brasileira, há pouquíssimos dispositivos expressos acerca da necessidade de manifestação das partes de forma clara e técnica²¹⁰.

Seja como for, em uma interpretação ampla do termo “vícios processuais”, separando-o dos pressupostos para o julgamento do mérito²¹¹, dentre os poderes do magistrado insere-se o de determinar-lhes o saneamento²¹². Ademais, os princípios fundamentais processuais do

Rule 8. General Rules of Pleading

(a) *CLAIM FOR RELIEF.* A pleading that states a claim for relief must contain: (1) a short and plain statement of the grounds for the court’s jurisdiction, unless the court already has jurisdiction and the claim needs no new jurisdictional support; (2) a short and plain statement of the claim showing that the pleader is entitled to relief; and (3) a demand for the relief sought, which may include relief in the alternative or different types of relief. (b) *DEFENSES; ADMISSIONS AND DENIALS.* (1) *In General.* In responding to a pleading, a party must: (A) state in short and plain terms its defenses to each claim asserted against it; and (B) admit or deny the allegations asserted against it by an opposing party.

(d) *PLEADING TO BE CONCISE AND DIRECT; ALTERNATIVE STATEMENTS; INCONSISTENCY.* (1) *In General.* Each allegation must be simple, concise, and direct. No technical form is required.

Rule 10. Form of Pleadings

(a) *CAPTION; NAMES OF PARTIES.* Every pleading must have a caption with the court’s name, a title, a file number, and a Rule 7(a) designation. The title of the complaint must name all the parties; the title of other pleadings, after naming the first party on each side, may refer generally to other parties. (b) *PARAGRAPHS; SEPARATE STATEMENTS.* A party must state its claims or defenses in numbered paragraphs, each limited as far as practicable to a single set of circumstances. A later pleading may refer by number to a paragraph in an earlier pleading. If doing so would promote clarity, each claim founded on a separate transaction or occurrence—and each defense other than a denial—must be stated in a separate count or defense. (c) *ADOPTION BY REFERENCE; EXHIBITS.* A statement in a pleading may be adopted by reference elsewhere in the same pleading or in any other pleading or motion. A copy of a written instrument that is an exhibit to a pleading is a part of the pleading for all purposes. Federal Rules of Civil Procedure. Disponível em: http://www.uscourts.gov/sites/default/files/civil-rules-procedure-dec2017_0.pdf. Acesso em 05 de novembro de 2018.

²¹⁰ O termo “clareza” é encontrado apenas no artigo 29 do Código de Processo Civil, no âmbito do auxílio direto entre Juízos. O exemplo mais contundente, no entanto, é encontrado no artigo 330, § 1º do CPC, ao ser destacado que estará configurada a inépcia da inicial se “da narração dos fatos não decorrer logicamente a conclusão”. BRASIL. Lei 13.105/15.

²¹¹ Embora não sejamos propriamente adeptos da ideia de que as “condições da ação” desapareceram do universo processual, respeitável doutrina vem defendendo que “não há mais razão para o uso, pela ciência do processo brasileiro, do conceito “condição da ação”. A legitimidade ad causam e o interesse de agir passarão a ser explicados com suporte no repertório teórico dos pressupostos processuais. A legitimidade e o interesse passarão, então, a constar da exposição sistemática dos pressupostos processuais de validade: o interesse, como pressuposto de validade objetivo extrínseco; a legitimidade, como pressuposto de validade subjetivo relativo às partes”. DIDIER JR. Fredie. **Curso de direito processual civil.: Introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento.** 17. ed. Jus Podivm. Salvador. 2015. p. 306.

²¹² Dentre os poderes expressamente previstos pelo Código do magistrado, insere-se o de “determinar o suprimento de pressupostos processuais e o saneamento de outros vícios processuais” (artigo 139, IX da Lei 13.105/15).

acesso à justiça²¹³ e da ampla defesa²¹⁴ exigem a possibilidade de compreensão de todos os termos expostos na manifestação da parte contrária.

Não pode haver dúvida, portanto, de que as manifestações das partes devem ser claras e tecnicamente adequadas²¹⁵²¹⁶.

3.2.2.2.1.2 Organização do processo – desmembramento de questões ou pretensões – autos apartados

A organização do processamento está diretamente relacionada ao modo como os autos (físicos ou eletrônicos) são dispostos e manejados, para que também se evite o chamado tumulto processual, fator claro de ineficiência.

(1) A concentração de questões, ou sua resolução, em um só ato processual, por exemplo, se revela uma técnica válida e eficiente de aceleração do procedimento e busca da eficiência. Ao se evitar a pulverização de questões em mais de uma peça ou mesmo em autos apartados, procura-se concentrar o tempo e as energias, o que contribui para a resolução mais célere.

A contestação, tal como prevista nos artigos 336, 337 e 343 é um exemplo claro da utilização da referida técnica no Novo Código.

²¹³ Para uma visão clássica do postulado: CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Porto Alegre: Fabris, 1988.

²¹⁴ Afinal, “a ampla defesa corresponde ao aspecto substancial do princípio do contraditório”. DIDIER JR. Fredie. **Curso de direito processual civil.: Introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. 17. ed. Jus Podivm. Salvador. 2015. p. 86.
Se não há compreensão, o contraditório resta maculado na sua origem (informação).

²¹⁵ Em julgamento no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, consignou-se que “É inepta a petição (...) que não tem sentido textual lógico, isto é, que se limita a tecer ilações confusas, sem desenvolvimento lógico, sem concatenação de idéias, clareza ou coerência da exposição, sem desenvolver argumentação minimamente inteligível, porquanto dessa forma fica inviabilizada a compreensão da controvérsia (...). STJ; REsp 650.070/RS; Relator: Ministro Carlos Alberto Menezes Direito; R.P/Acórdão: Ministra Nancy Andrighi; data do julgamento: 07 de maio de 2007.

²¹⁶ O tema será novamente abordado quando da análise da desformalização (Capítulo III, 3.2.2.2.2).

Se no Código revogado ao réu era facultado oferecer a contestação e outras modalidades de resposta por meio de peças separadas, eventualmente, até mesmo com a formação de autos próprios (como no caso da impugnação à gratuidade de justiça), a Lei 13.105/15 procurou concentrar todos os meios de resposta do réu na contestação²¹⁷.

Nada obstante, o movimento inverso, de dispersão de questões, também pode contribuir para a eficiência.

O próprio Código prevê algumas hipóteses.

O julgamento antecipado parcial do mérito (art. 356), por exemplo, uma das maiores novidades do novo Código, é resultado da ideia de que nem sempre a análise concentrada é o melhor caminho. Se determinada questão, de mérito ou não, já pode ser decidida, que o seja desde logo, ainda que pendentes outras necessárias ao julgamento integral.

Segue a mesma linha a previsão do art. 702, § 7º, que, no âmbito dos embargos à monitória, busca a separação entre tutela de conhecimento e executiva quando parcela da dívida se revelar incontroversa.

Nada obstante, há inúmeras outras possibilidades que, embora não previstas expressamente pela lei, podem ser adotadas pelo magistrado, com fundamento direto no princípio da eficiência.

217 Outro exemplo interessante de concentração ou ao menos de “máximo aproveitamento de determinado ato processual” pode ser encontrado na obra de Didier, que defende a possibilidade de se estabelecer uma “espécie de conexão probatória entre causas pendentes, de modo a unificar a atividade instrutória, como forma de redução de custos, mesmo que isso não implique a necessidade de julgamento simultâneo de todas elas.

Imagine-se o caso em que um mesmo fato é afirmado em várias causas pendentes – nocividade de determinado produto, por exemplo -, que não podem ser reunidas para julgamento simultâneo, porque cada uma delas possui, ainda, suas próprias peculiaridades fáticas. Pode o órgão jurisdicional, neste caso, determinar uma perícia única, cujos custos seriam repartidos entre os sujeitos interessados de todos os processos.” DIDIER JR. Fredie. **Curso de direito processual civil.: Introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento.** 17, ed. Jus Podivm. Salvador. 2015. p. 103.

Ainda que o exemplo seja aplicado na fase instrutória do procedimento, a qual, conforme já advertido, não é analisada diretamente no presente trabalho, sua relevância é evidente, mormente diante da ideia aqui defendida de que cabe à doutrina disseminar exemplos práticos e mesmo boas práticas a fim de se possibilitar uma efetiva evolução do direito processual.

O próprio artigo 702, § 7º pode ser objeto de interpretação extensiva para compreender os casos em que, havendo litisconsórcio passivo, apenas um dos demandados opõe os embargos. Nesse caso, deve-se autuar em apartado tal defesa, prosseguindo-se no feito principal na forma do Título II do Livro I da Parte Especial em relação aos demais.

Outro exemplo prático importante é o caso em que há inúmeras pessoas no polo ativo de uma execução/cumprimento de sentença. Ainda que a reunião em litisconsórcio ativo tenha sido aceita e recomendada na fase de conhecimento, diante, por exemplo, da unicidade da questão jurídica objeto dos autos, o fato é que na fase executiva podem surgir várias questões que indiquem maior eficiência no desmembramento das demandas.

Imaginemos um processo com mil pessoas no polo ativo e que termine após 20 anos de tramitação. Não há dúvidas de que dos autores originais muitos terão falecido ao longo do tempo, sendo necessária a habilitação dos sucessores (e muitas vezes, de “sucessores dos sucessores”), a qual exige uma série de atos específicos.

Nesse caso, somente o desmembramento das execuções, por exemplo por grupo de sucessores ligados ao mesmo “beneficiário do título”, com a formação de novos autos, distribuídos ao Juízo no qual ocorreu a formação do título²¹⁸, atenderá ao princípio da eficiência e da celeridade, permitindo que casos já maduros sejam resolvidos sem que a

²¹⁸ Aqui se está tratando de demandas com inúmeros litisconsortes, e não propriamente de “tutela coletiva”. Em relação a esta, embora também em homenagem ao princípio da eficiência, tem-se determinado a livre distribuição das “execuções individuais”. Nesse sentido, por todos: “1. Trata-se de agravo de instrumento interposto visando à reforma do decisum proferido pelo Juiz da 14ª Vara Federal do Rio de Janeiro, nos autos da execução de título judicial (execução individual/cumprimento de sentença), que indeferiu o pedido de distribuição por dependência à ação coletiva e determinou o prosseguimento do cumprimento de sentença iniciado em face da Fundação Oswaldo Cruz - FIOCRUZ. 2. Em que pese ter o juízo, nos autos da execução coletiva, determinado a distribuição das execuções individuais por dependência aos autos coletivos, a competência para as execuções individuais de sentença proferida em ação coletiva deve ser definida pelo critério da livre distribuição, a fim de impedir o congestionamento do juízo sentenciante, para não violar a boa administração da Justiça e para não inviabilizar as execuções individuais e a própria efetividade das ações coletivas. 3. Incidem as normas do Código do Consumidor. Na hipótese, embora a aplicação do CDC (arts. 98, § 2º, I e 101, I) garanta a prerrogativa processual do ajuizamento da execução individualizada no foro do domicílio do exequente, certo é que não se pode obrigá-lo a liquidar e executar a ação coletiva no local em que domiciliado, sob pena de inviabilizar a tutela dos direitos individuais. Cabe à parte exequente escolher entre o foro em que a ação coletiva tramitou e o foro de seu domicílio. 4. A opção pela distribuição da execução individual no foro onde prolatada a sentença coletiva não implica distribuição por dependência ao juízo que proferiu a sentença condenatória que transitou em julgado. Esta deve ser aleatória dentro do foro escolhido pelo exequente (onde proferida a sentença exequenda ou foro do seu domicílio).” (TRF2, AI 0007739-36.2017.4.02.0000, 7ª TURMA ESPECIALIZADA, j. 12.12.2017, rel. Desembargador Federal José Antonio Lisboa Neiva, DJe 14.12.2017).

pendência ou controvérsia relacionadas a outras questões ou pessoas, vinculadas a outros exequentes, atravanquem o seu processamento.

Em uma última e breve consideração acerca da organização do processamento, a prática forense também permite a chamada juntada de documentos “por linha”, o que facilita o seu manuseio e visualização, não só conferindo destaque à prova, mas influenciando positiva e diretamente na eficiência²¹⁹.

A organização dos autos do processo é mecanismo que promove a eficiência e, portanto, não pode ser ignorado. Com a utilização de métodos simples, evita-se não só o desperdício de tempo e recursos, mas facilita-se o próprio julgamento qualificado do caso.

3.2.2.2.2 Desformalização²²⁰²²¹

A forma dos atos processuais é essencial para o desenvolvimento do processo²²². No entanto, forma sem conteúdo não pode ser mais o que se busca no direito processual atual²²³. Por isso, o formalismo excessivo não pode ter lugar no direito processual, sob pena de o meio se sobrepôr ao fim (direito material).

²¹⁹ (...) a juntada por linha é procedimento usual na praxe forense, mas sem disciplina legal. Contudo, é admitida não só quando houver apresentação extemporânea de documentos. Tal forma é usual em processos que ostentem muitos volumes, dificultando o manuseio e prejudicando assim a celeridade processual, sendo comum a juntada de incidentes, como interceptações telefônicas, quebras de sigilo de dados e documentos sigilosos, de forma a organizar o processo. TJ/DF; 2ª Turma Criminal; 20160020021505PET; Relator: Desembargador ROBERVAL CASEMIRO BELINATI; Data do julgamento: 12/05/2016; publicação: 24/05/2016.

²²⁰ A palavra “desburocratização” também será utilizada como sinônimo.

²²¹ Interessante estudo sobre a “desburocratização”, ainda que no campo dos Juizados, pode ser encontrado em Relatório de Pesquisa (Desburocratização dos cartórios judiciais – Análise dos Juizados Especiais do Tribunal de Justiça de São Paulo) de 2015, realizado pelo Ipea, em parceria com o Tribunal de Justiça de São Paulo (TJSP) e a SRJ (Secretaria de Reforma do Judiciário – órgão do Ministério da Justiça). Disponível em: http://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/7474/1/RP_Desburocratiza%C3%A7%C3%A3o_2015.pdf. Acesso em 30 de novembro de 2017.

²²² Para uma análise histórica do formalismo no processo civil: TROLLER, Alois. **Os Fundamentos do Formalismo Processual Civil**. Porto Alegre. Sergio Antonio Fabris Editor. 2009.

²²³ “Se a forma não é oca nem vazia, o que importa é o conteúdo não o nome do ato processual. Significativo avanço nesse campo decorreu da célebre decretal do Papa ALEXANDRE III, de 1160, Livro II, tít. I, de judiciis, cap. VI, ao dispensar as partes de exprimir no libelo o nome da ação, bastando a proposição clara do fato motivador do direito de agir e da qual exsurge princípio hoje fundamental: em direito processual, o nome atribuído à parte ao ato processual, embora equivocado, nenhuma influência haverá de ter, importando apenas o seu conteúdo. De outro lado, o seu invólucro exterior, a maneira como se exterioriza, também perdeu terreno para o teor interno”. DE OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro. **O formalismo valorativo no confronto com o formalismo excessivo**. In: Revista de Processo: São Paulo: RT, nº 137, 2006, p. 10.

Nesse sentido, ao verificar que determinado procedimento não se adéqua ao caso trazido a Juízo, deve o magistrado, em regra²²⁴, apontar a inadequação e determinar que o autor promova a conversão do rito, e não simplesmente extinguir o processo na forma do artigo 485, VI do CPC²²⁵. Mesmo que haja a necessidade de apresentação de nova exordial, evita-se a extinção do processo, que resultaria não só nos atos necessários à sua baixa e arquivamento, mas como o ajuizamento de novo feito, com todos os atos a ele pertinentes (nova inicial, nova “passagem pelo setor de registro e distribuição”, reanálise do caso para o despacho inicial, etc).

Também não se deve exigir extrema riqueza gramatical e mesmo de vocabulário na inicial. Desde que a peça seja compreensível e contenha os elementos necessários ao julgamento²²⁶, possibilitando a defesa qualificada da parte contrária, não cabe ao magistrado impor maiores restrições ou mesmo apontar eventuais impropriedades, devendo imprimir esforço razoável na interpretação de seus termos. No ponto, importante a menção ao artigo 322, § 2º do novo Código, novidade no âmbito legislativo processual²²⁷.

3.2.2.2.1 Desformalização e Comunicação dos atos processuais

Diante da gigantesca evolução dos meios de comunicação ao longo dos últimos 40 anos,

²²⁴ Reconhece-se que, em determinados casos, é mais eficiente o "reinício do processo", "do zero" do que a conversão. Dependendo do teor das manifestações das partes e mesmo dos rumos tomados no processamento, pode ser que não haja nada a ser aproveitado e que a extinção do processo evite um verdadeiro tumulto processual.

²²⁵ Em verdade, trata-se de providência que não só atende ao princípio da eficiência, como decorre diretamente do princípio da primazia/precedência do julgamento do mérito (art. 4º do CPC – solução integral do mérito; cuja incidência também se nota, dentre outros, nos artigos 139, IX e 317 da Lei Processual Geral) e do (dever de) aproveitamento dos atos processuais (no caso, art. 283 do CPC).

Por oportuno, exemplo importante e recorrente de aproveitamento dos atos processuais é a possibilidade de declínio de competência (art. 64, § 3º do CPC), cuja correta aplicação evita a mera, e muitas vezes ineficiente, extinção do processo e possibilita a definição da competência de forma mais célere (mesmo na hipótese de posterior conflito), o que reduz o tempo e o custo do caso submetido ao Judiciário. Vale mencionar a preocupação do legislador em reforçar ainda mais o princípio do aproveitamento dos atos processuais quando houver declínio de competência, o que se percebe pela nova disposição contida no § 4º do artigo 64.

²²⁶ Os requisitos formais da inicial estão nos artigos 319 e 320 do Código de Processo Civil (Lei 13.105/15), que, no entanto, não exaurem a questão. Comprova a assertiva a previsão do artigo 330, § 1º (inépcia da inicial).

²²⁷ Art. 322. O pedido deve ser certo. § 2º A interpretação do pedido considerará o conjunto da postulação e observará o princípio da boa-fé. BRASIL. Lei 13.105/15.

não há qualquer sentido em que sejam mantidas algumas práticas judiciárias adequadas na vigência dos Códigos de 39 e de 73.

Como se sabe, a forma só deve ser aplicada quando dotada de finalidade. Forma sem conteúdo é vazia, oca, no que se transforma em formalismo indevido. Aliás, um dos maiores desafios do processamento atual é se desgarrar desse verdadeiro fetichismo por formalidades que nada acrescentam à evolução qualificada do rito.

Ora, o objetivo dos atos de comunicação processual é, obviamente, a ciência do interessado do teor dos provimentos e determinações judiciais, seja para que tenha a oportunidade de se manifestar ou atuar, cumpra uma decisão ou auxilie o juízo em determinado aspecto. É certo, ainda, que o Juízo deve dispor de algum meio de controle desta comunicação, a fim de que possam ser refutadas comprovadamente eventuais alegações de vício processual nos atos a ela pertinentes. Dentro desse cenário, respeitadas tais premissas, um universo de possibilidades se abre em favor da eficiência.

Sem dúvida o processo eletrônico foi e é um avanço considerável²²⁸. Remessas e publicações eletrônicas geram economia de tempo, recursos humanos e materiais e aceleram o processamento. A movimentação dos feitos é feita em segundos. O extravio de autos, situação altamente crítica no cenário qualitativo que se almeja, passa a inexistir. Os benefícios são evidentes e inúmeros.

Mas isso não é o bastante²²⁹.

²²⁸ No âmbito da Justiça Federal, o “processo eletrônico avançou de 2016 para 2017 nas regiões que levaram mais tempo para instalá-lo, com destaque para o TRF-3, que conseguiu que todas as subseções fossem abrangidas pelo sistema. A 2ª Região também avançou. No final de 2016, do total de 97.815 casos pendentes de julgamento, 80.830 estavam em tramitação eletrônica. A 6ª Turma, especializada em matérias de direito administrativas, comemorou o fato de 2017 ter marcado o fim do acervo de processos em papel”. Anuário de 2018 da Justiça Federal brasileira. p. 16.

²²⁹ A realização de audiências por videoconferência também pode ser apontada como medida extremamente eficiente, com vantagens evidentes para as partes, atendendo plenamente ao princípio da eficiência ao reduzir custos e tempo de tramitação. Nessa esteira, em outubro de 2015 foi implementado o Sistema Nacional de Videoconferência, desenvolvido pelo Conselho Nacional de Justiça. De se notar que mesmo antes, no ano de 2010, já havia sido editada a Resolução nº 105 de 06/04/210, que dispõe sobre a documentação dos depoimentos por meio do sistema audiovisual e realização de interrogatório e inquirição de testemunhas por videoconferência. Ressalte-se sequer haver a necessidade de aparelhos sofisticados ou especiais para a realização de videoconferência. Exemplo concreto e que ilustra muito bem os benefícios de tal prática foi destaque no site do IBDFAM em 2015. Confira-se: “O juiz José Eduardo Cordeiro Rocha, membro do Instituto Brasileiro de Direito de Família e titular da 2ª Vara da Família e das Sucessões de São José dos Campos/SP, realizou por skype uma

Atento a essa circunstância, o novo Código passou a prever uma série de regras que facilitam a comunicação processual ou mesmo tentam resolver situações críticas que poderiam atravancar ou mesmo paralisar o processamento.

audiência envolvendo ação de guarda e regulamentação de visitas que tramitava desde 2010 naquela Vara. Segundo o juiz era tão acentuada a litigiosidade, que foi até mesmo necessária a elaboração de laudo psicossocial.

Para complicar, a genitora da criança havia mudado para a cidade de Natal/RN e, apesar de outorgar procuração para sua advogada, com poderes para transigir, não havia autorizado a defensora a concordar com qualquer proposta de acordo, pois fazia questão de estar presente no momento de eventual audiência de tentativa de conciliação. Contudo, a distância e os gastos com a viagem não possibilitavam seu comparecimento em São José dos Campos. O juiz então sugeriu a realização da audiência, com a participação da genitora à distância, via Skype. A sugestão foi acolhida e, feita a audiência, chegou-se ao acordo quanto à guarda da criança e a disciplina do direito de convivência paterno. Após manifestação do Ministério Público, o acordo foi homologado pelo juiz e o processo extinto.

Segundo o juiz José Eduardo Cordeiro Rocha, além da solução do conflito que envolvia as partes, a realização da audiência de tentativa de conciliação via skype serviu para enfatizar que, mais importante que o apego excessivo ao formalismo, a atividade fim do Judiciário é a obtenção da pacificação social. O sentido da utilização do skype não pode ser reduzido a uma busca infantil por inovações tecnológicas, mas a necessidade de que o juiz tenha noção exata do seu tempo e dos recursos disponibilizados na atualidade para o desempenho de suas funções. Para ele, a utilização do skype é de grande valia para casos em que as partes residam em locais distantes.

“Isso reduz gastos com hospedagem e passagem, além de toda logística que envolve a viagem, como ausência no trabalho, por exemplo. No caso da audiência que realizei, uma das partes residia em outro Estado da Federação. Além dos gastos com deslocamento, não tinha com quem deixar a filha pequena. A utilização da ferramenta skype possibilitou sua participação ativa na audiência, diretamente de sua residência em Natal/RN, sem se ausentar dos cuidados com a filha. Imprimitiu-se maior rapidez na solução do conflito e, mais importante, trouxe paz aos envolvidos, sobretudo à criança”, garantiu. De acordo com o juiz, esta é a primeira audiência que realiza via skype. Ele costuma sugerir a utilização da ferramenta em casos pontuais. “Importante frisar que o uso do skype não é a regra, mas exceção, restrita a audiências de tentativa de conciliação, em que o comparecimento de uma das partes se mostre difícil”, disse.

Cordeiro Rocha estimula que mais juízes adotem as audiências via skype, já que, para ele, é dever de todo juiz buscar a pacificação social e zelar pela rápida solução dos litígios. “A solenidade de que se revestem os atos judiciais não pode ser entendida de per si, dissociada da finalidade e do bem maior a que se destina. Nesse sentido, o skype é só mais uma ferramenta, dentre tantas outras que tem o juiz à disposição para executar seu trabalho. Mais importante que a utilização ou não do skype é que nós juízes estejamos sempre atentos aos anseios das partes e às peculiaridades dos casos que chegam às nossas mãos, para que possamos viabilizar, quando possível e de forma prudente, a via adequada para a solução pacífica dos conflitos”, defendeu.

Segundo o juiz, o processo já tramitava fazia cinco anos, com alto grau de litigiosidade, agravado pela distância entre as partes. “Em meio às cartas precatórias expedidas e à necessidade de elaboração de laudos periciais em outro Estado da Federação, a tentativa de conciliação não ocorrera e nem ocorreria, ante a impossibilidade de deslocamento. Sugeri, então, a realização da audiência via skype, com o que as defensoras e as partes concordaram. Após intensa conversa, as partes chegaram a um acordo sobre a guarda e o direito de convivência com a criança, pondo fim ao processo”. Disponível em <http://www.ibdfam.org.br/noticias/5767/Juiz+soluciona+impasse+de+5+anos+sobre+guarda+de+menor+em+audi%C3%A2ncia+por+skype>. Acesso em 15 de outubro de 2017.

Também no âmbito da conciliação (<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/85333-magistrados-do-trabalho-adotam-o-whats-app-na-conciliacao-de-conflitos>); como mais uma ferramenta para o atendimento aos advogados (<http://www.cnj.jus.br/noticias/judiciario/85034-desembargadora-atendera-advogados-via-skype-em-mt>); e em casos nos quais se revela necessária a oitiva de pessoas em outros países (<http://www.cnj.jus.br/noticias/judiciario/80738-juiz-do-trabalho-colhe-depoimento-de-testemunha-nos-eua-via-skype>), a prática vem sendo utilizada com sucesso e destaque reconhecidos pelo próprio Conselho Nacional de Justiça.

Além disso, cabe ao magistrado utilizar a criatividade para reduzir custos e atingir os objetivos do ato processual devido.

Exemplo recente e devidamente chancelado pelo Conselho Nacional de Justiça foi a possibilidade de intimação das partes por meio de comunicação direta via aplicativo de mensagens instantâneas enviadas pela internet por meio de aparelho celular²³⁰.

3.2.2.2.2 Desformalização das cartas precatórias e outros contatos processuais (peritos; intérpretes; auxiliares em geral) – contato direto

Em pleno século XXI, ainda vivenciamos situações processuais que parecem ter parado no tempo.

A evolução da comunicação humana já atingiu um estágio avançado, com a possibilidade de transmissão de informações de forma instantânea e com baixíssimo custo. Nada obstante, no processo, a tecnologia é absorvida de forma lenta e descontínua.

Diligências simples que podem demorar semanas, meses, anos, poderiam ser resolvidas através de um simples email, ou mesmo bastando um telefonema. Basta pensar na intimação de um perito para apresentar suas conclusões. Ao invés de atribuir mais uma diligência aos oficiais de justiça, suficiente que a secretaria tenha o contato do perito e envie um email, ou mesmo realize uma simples e direta ligação ou outro tipo de contato telefônico, com a devida certificação nos autos.

A questão assume ainda maior relevância quando depende da comunicação entre Juízos separados por longas distâncias.

²³⁰ “O Conselho Nacional de Justiça (CNJ) aprovou por unanimidade a utilização do aplicativo WhatsApp como ferramenta para intimações em todo o Judiciário. A decisão foi tomada durante o julgamento virtual do Procedimento de Controle Administrativo (PCA) 0003251-94.2016.2.00.0000, ao contestar a decisão da Corregedoria do Tribunal de Justiça de Goiás (TJGO), que proibira a utilização do aplicativo no âmbito do Juizado Civil e Criminal da Comarca de Piracanjuba/GO. O uso da ferramenta de comunicação de atos processuais pelo WhatsApp foi iniciado em 2015 e rendeu ao magistrado requerente do PCA, Gabriel Consigliero Lessa, juiz da comarca de Piracanjuba, destaque no Prêmio Innovare, daquele ano. O uso do aplicativo de mensagens como forma de agilizar e desburocratizar procedimentos judiciais se baseou na Portaria n. 01/2015, elaborada pelo Juizado Especial Cível e Criminal de Piracanjuba em conjunto com a Ordem dos Advogados do Brasil daquela cidade”. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/85009-whatsapp-poder-ser-usado-para-intimacoes-judiciais>. Acesso em 03 de dezembro de 2017.

No ponto assumem papel central a eficiência e a cooperação/colaboração, aqui entre juízos.

Não por acaso, a Lei 13.105/15 denomina de **cooperação jurisdicional**, no âmbito da cooperação nacional processual (Parte Geral, Livro II, Título III, Capítulo II), os “atos concertados entre juízes/os cooperantes” (§2º do art. 69).

O termo é novo na lei processual geral e demonstra claramente (mais uma vez) a importância da cooperação no processo civil pátrio. De se notar que no Código revogado os termos colaboração e cooperação não apareciam, sendo certo que a palavra colaborar constava apenas no âmbito da produção probatória, para o “descobrimento da verdade” (art. 339).

Nessa toada, o novo Código traz importantes disposições que colocam à disposição do magistrado mecanismos importantes na colaboração entre juízos.

O principal deles é a previsão de que o pedido de cooperação jurisdicional prescinde de forma específica (art. 69, Caput). Partindo desta liberdade da forma, muitas possibilidades surgem para a realização de atos concertados cooperativos entre juízos de forma célere, desburocratizada e efetiva.

Suponha-se que seja expedida carta precatória para a oitiva de testemunha. Ao analisar o pedido de cooperação jurisdicional, o Juízo deprecado verifica que os dados informados não são suficientes para a intimação regular.

Nesse caso, não há a menor dúvida de que um simples email, ou mesmo um telefonema do/para o respectivo escrivão/chefe de secretaria é a medida adequada, enquanto a solicitação de esclarecimentos por meio de carta/telegrama ou mesmo por ato de oficial de justiça não parece atender à eficiência que pode ser atingida (muito menos a devolução da carta sem cumprimento!).

A utilização da tecnologia, aliada a um pouco de boa vontade, podem resolver com muito mais agilidade e simplicidade questões essenciais para o desenvolvimento do

procedimento. Nem sempre a solução mais eficiente é complexa. Boas práticas, por mais simples que possam se apresentar, devem ser sempre absorvidas e podem render frutos.

Cabe apenas uma observação essencial. Embora se defenda a eficiência e a ausência de formalidades inúteis ou inadequadas, os atos processuais são públicos e dependem da forma, não só em decorrência da segurança na comunicação processual e das garantias fundamentais das partes, mas também sob o aspecto prático. Afinal, o processamento sem observância de formalidades mínimas seria impossível, mormente diante do número de feitos submetidos a análise cartorária diária.

Nesse sentido, os atos concertados entre Juízos devem obedecer a padrões mínimos. O ponto de partida, portanto, deve ser um instrumento formal, a carta precatória por exemplo, com todos os seus elementos essenciais (art. 260 da Lei 13.105/15). A partir dela, no entanto, constatada sua higidez e autenticidade, a prática de atos necessários ao seu cumprimento deve ser feita sem formalidades excessivas. O objetivo é a cooperação e para isso entraves indevidos devem ser removidos.

Por fim, importante mencionar que, por mais célere que seja o cumprimento da carta precatória, sua tramitação demandará um tempo considerável no processo. Por isso, o magistrado deve estar atento à sua real necessidade.

3.2.2.3 Descentralização/Delegação gerencial

Questão interessantíssima que se apresenta é a possibilidade de o magistrado exercer delegação gerencial na condução do procedimento. Em outras palavras, pode o juiz autorizar que certos atos do procedimento sejam realizados/determinados por outros servidores do Juízo (não mais centralizando, ou seja, descentralizando, parte da condução do procedimento)?

Para que fique claro, desde logo, não se tratará aqui das atribuições legais próprias dos servidores do Poder Judiciário, uma vez que os atos normativos pertinentes já as definem/detalham de forma expressa e minuciosa²³¹.

²³¹ Nesse sentido, o próprio Código de Processo Civil (Lei 13.105/15) estabelece parte das atribuições do Escrivão/Chefe (Diretor) de Secretaria em seu artigo 152. Já aos oficiais de justiça incumbem, dentre outras, as atribuições do artigo 154.

O que será objeto de exposição neste tópico é a possibilidade de delegação de atos que, por sua própria natureza ou mesmo pelo costume/cultura processual, são, eram, ou deveriam ser diretamente do magistrado.

3.2.2.3.1 Fundamento

Diante da evidência do asoerbamento do Judiciário²³² e das sérias restrições orçamentárias impostas nos últimos anos²³³²³⁴, o que impacta diretamente no quadro de juízes, fica claro que o magistrado não tem condições de “dar conta” de todos os atos necessários ao processamento regular dos feitos. Nesse contexto, mesmo atos que, histórica ou culturalmente, lhe eram atribuídos de forma exclusiva, passam a ser delegáveis, possibilitando um melhor funcionamento do Juízo.

Embora a questão seja ainda pouco estudada, não há como negar que já vem sendo vivenciada no dia a dia dos órgãos jurisdicionais.

3.2.2.3.2 Objeto próprio da delegação – campo (r)estrito de aplicação

Preliminarmente, há que se deixar claro que as decisões que afetem, ainda que minimamente, o próprio direito material objeto do processo são indelegáveis. Não há a menor dúvida de que a análise das questões relacionadas ao julgamento (sejam elas preliminares, prejudiciais ou de mérito), provisório ou definitivo, parcial ou total deve ser feita pelo

²³² Para que a situação seja retratada em números, vale registrar que, somente na Justiça Federal brasileira, são distribuídos anualmente mais de três milhões e meio de processos (3.688.074 em 2016; 3.522.686 em 2015 e espantosos 4.124.438 em 2014). Embora o número de julgamentos também seja alto (3.201.564 em 2016; 3.209.586 em 2015 e 3.310.214 em 2014), estão em tramitação atualmente na Justiça Federal quase 10 milhões de processos (9.577.816 em 2016; 6.407.978 na primeira instância; 982.832 nas Turmas Recursais; 1.104.699 na segunda instância). Já o número de magistrados federais é de 1.763, enquanto o de Desembargadores 138. Dados obtidos no Anuário da Justiça Federal de 2018. p. 10 e 14

²³³ A Emenda Constitucional 95/2016 limita/congela os gastos públicos federais pelos próximos 20 anos.

²³⁴ Em verdade, tais fatores não são uma exclusividade do Direito brasileiro. Nesse sentido, aponta o professor (Remco) Van Rhee que “*Since the second half of the twentieth century, the case load of the courts has risen dramatically in almost all jurisdictions and is still on the rise. At the same time, many governments are unwilling to invest the necessary sums of Money in the court system. Consequently, there is a risk that the quality of the administration of justice suffers under the increasing workload*”. VAN RHEE, Cornelis Hendrik (Remco). **Judicial Case Management and Efficiency in Civil Litigation**. Intersentia. 2008. Pg. 01.

magistrado. Também a fixação/escolha/definição de atos executivos (mas não a sua materialização em si), ou seja, determinações que importem em restrição de direitos, constrição de bens e limitações a direitos em geral, por óbvio, também não podem ser objeto de delegação direta²³⁵.

Portanto, o campo próprio da delegação se refere a (1) atos estritamente procedimentais, sem qualquer conteúdo decisório, que se relacionem apenas ao desenvolvimento do processamento, e a (2) atos materiais necessários à concretização das decisões²³⁶.

3.2.2.3.3 Exemplos práticos

Identificado o campo geral de aplicação da delegação gerencial, cumpre concretizar o assunto.

Para isso, comecemos pela expressa previsão legal do artigo 152, VI e § 1º da Lei 13.105 (Novo Código de Processo Civil).

Segundo o Código, (art. 152, VI) incumbe ao escrivão ou ao chefe de secretaria, dentre outras atribuições, “praticar, de ofício, os atos meramente ordinatórios”, cabendo ao juiz titular do órgão jurisdicional respectivo editar “ato a fim de regulamentar” a referida atribuição (§ 1º).

²³⁵ Leonardo Greco apresenta três poderes inerentes à Jurisdição. “O poder de decisão do juiz é o poder de resolver todas as postulações e questões que lhe forem submetidas ou que se apresentarem como necessárias, com vistas a tutelar os interesses sujeitos à sua apreciação ou proteção”. Já o “poder de coerção é o “poder do juiz de impor aos sujeitos do processo ou a terceiros o respeito e a obediência às suas ordens, determinações e decisões”. “O terceiro poder inerente à Jurisdição é o poder de documentação. Documentar é registrar de modo permanente e inalterável o conteúdo de determinados atos ou fatos”. Como poderes auxiliares a estes três, menciona o poder de conciliação e o poder de impulso. GRECO, Leonardo. **Instituições de Processo Civil. Introdução ao Direito Processual Civil**. Volume 1. 3ª ed. Rio de Janeiro. Forense. 2011. p. 91/98.

Nos parece que apenas os dois primeiros (poder de decisão e poder de coerção) são estritamente indelegáveis, o que não significa dizer que em relação aos demais haja possibilidade irrestrita de delegação.

²³⁶ No âmbito administrativo, a questão parece já mais amadurecida. Com base na doutrina italiana, Érico Andrade relata a seguinte conclusão: “(...) hoje, já se tem uma espécie de divisão de funções entre Governo e Administração, ou seja, separação do corpo político de direção do Estado do corpo técnico que executa as tarefas de gestão administrativa, conferindo-se até mesmo proteção jurídica da Administração técnica. ANDRADE, Érico. **As novas perspectivas do gerenciamento e da “contratualização” do processo**. Revista de processo, São Paulo, vol. 193, p. 167-199, março de 2011. p. 25.

Partindo do texto legal, fica claro que é possível a prática de atos procedimentais que impulsionem, movimentem o processo (despachos de mero expediente)²³⁷, não apenas pelo magistrado (ou pelas partes), mas também pelo Escrivão/Chefe (Diretor) de Secretaria.

Embora não se desconheça que o tema não é novo, a evolução está na previsão legal expressa (da possibilidade ou dever?) de regulamentação de tal temática²³⁸, o que parece indicar uma potencial expansão do que usualmente vinha sendo aceito/realizado.

Outro exemplo claro é a realização de audiências de conciliação ou mediação por servidores do Poder Judiciário, e não diretamente pelo magistrado.

De se notar que tal delegação não só é autorizada pelo ordenamento, como expressamente imposta pelo Novo Código²³⁹, a fim de que seja possível a tentativa de composição por profissionais capacitados para dirigir/facilitar a composição das partes. Afinal, Conciliadores/Mediadores profissionais, devidamente treinados e experimentados, possibilitam maior efetividade na tarefa de aproximar as partes e estabelecer uma solução não litigiosa. Ao mesmo tempo, atende-se ao princípio da eficiência, retirando do magistrado (descentralizando) uma, dentre as inúmeras, tarefas na condução do procedimento.

Cabe ao magistrado apenas coordenar o ato, o que pode ser realizado de forma concentrada (nos chamados Núcleos de Conciliação²⁴⁰) ou mesmo em cada um dos órgãos jurisdicionais.

²³⁷ Para Nelson Nery Jr. “Todo despacho é de mero expediente. São atos do juiz destinados a dar andamento ao processo, não possuindo nenhum conteúdo decisório. Se contiver nele embutido um tema decisório capaz de causar gravame ou prejuízo à parte ou ao interessado, não será despacho mas sim decisão interlocutória” NERY JR, Nelson. **Princípios fundamentais – Teoria geral dos recursos**. 5 ed. RT. São Paulo. 2000. p. 208.

²³⁸ BRASIL. Lei 13.105/15. Artigo 152, § 1º.

²³⁹ BRASIL. Lei 13.105/15. Artigos 165 – 175 e 334, § 1º.

²⁴⁰ No âmbito do Tribunal Regional da 2ª Região, “O Núcleo de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos – NPSC2 é o órgão [...] responsável pelo planejamento de métodos não adversariais de solução de conflitos nas demandas entre cidadãos e entes públicos, e também pelo desenvolvimento de atividades voltadas à informação sobre direitos e desenvolvimento da cidadania plena. Tem por missão promover a cultura da paz social, procedendo de acordo com os parâmetros da Resolução nº 125/2010, do Conselho Nacional de Justiça – CNJ. Além do NPSC2, o TRF2 atua, diariamente, através de seus órgãos de execução: o CESOL-RJ e o CESCONE-ES”. Disponível em: <http://www10.trf2.jus.br/conciliacao/>. Acesso em 25 de janeiro de 2017.

Questão mais controversa é a possibilidade de delegação direta de atos instrutórios, como, por exemplo, a oitiva de partes e testemunhas.

Neste ponto, parece haver um campo restrito de incidência, possível apenas nos casos expressamente regulados por lei. Um exemplo eloquente é no âmbito dos Juizados Especiais Estaduais, na figura dos Juízes Leigos²⁴¹²⁴².

A figura do Juiz Leigo é importantíssima no âmbito da eficiência e do gerenciamento do caso. Contar com um auxiliar capacitado para não só conciliar, mas diretamente presidir audiências e proferir sentenças (ainda que sob a supervisão e devida homologação do magistrado togado) atende exatamente às necessidades ora analisadas.

²⁴¹ Em verdade a previsão é constitucional, disposta no Artigo 98, I da Constituição da República Federativa do Brasil. O regramento legal está nos Artigos 22 (conciliação), 37 (instrução) e 40 (sentença) da Lei 9.099/95 (Juizados Especiais dos Estados) e no Artigo 15 da Lei 12.153/09 (Juizados da Fazenda Pública no âmbito dos Estados).

²⁴² Para uma análise (parcialmente) crítica ver: DE QUEIROZ, Pedro Gomes. **O juiz leigo nos Juizados Especiais Cíveis e nos Juizados Especiais da Fazenda Pública: Eficiência versus acesso ao Judiciário e ao Direito**. REDP. Vol. 16. Julho a Dezembro de 2015. p. 449-477.

4 OUTROS INSTRUMENTOS/MECANISMOS DE CONDUÇÃO E CONTROLE DO PROCEDIMENTO EFICIENTE

Além dos elementos inerentes ao gerenciamento eficiente do processo (racionalização; simplificação e descentralização), existem outros que, embora não se apresentem essenciais em todos os casos submetidos ao Judiciário, auxiliam (ou são necessários a) o magistrado na regular condução do procedimento.

São eles: O calendário processual; a flexibilização; o devido controle da contratualização realizada pelas partes (dos negócios jurídicos processuais); e os protocolos institucionais.

4.1 O Calendário Processual – Calendarização do procedimento

Inovação importante trazida pela Lei 13.105/15 ao ordenamento processual brasileiro, conquanto ainda pouco explorada na prática processual, é o chamado calendário processual. Trata-se de valioso instrumento na busca de maior eficiência no âmbito jurisdicional, mais se relacionando à organização²⁴³ e a previsibilidade do processamento, do que propriamente à celeridade²⁴⁴.

Inserido na temática dos negócios jurídicos processuais, a calendarização do procedimento, sutilmente, refoge do âmbito estrito da autonomia das partes, enquadrando-se de forma mais simétrica no processo colaborativo. Isso porque a definição prévia de datas e até mesmo etapas do procedimento não prescinde da participação direta de todos os sujeitos

²⁴³ Embora o tema se insira na organização do processamento, trata-se mais de uma “organização/gerenciamento do tempo” (se é que se pode organizar/gerenciar o tempo), do que propriamente dos “autos”, objeto de estudo no Capítulo anterior (item 3.2.2.2.1.2.). Ademais, não se reputa essencial a calendarização, ao menos de uma forma geral, para o gerenciamento concreto do caso. Por estes motivos, o calendário é apresentado de forma destacada.

²⁴⁴ Em análise ao artigo 81 bis do CPC italiano, Elisa Picozza afirma que o calendário processual: *di per sé non incid sui tempi del processo e perciò non serve ad accelerarlo, ma lancia un segnale ai gestori ed agli utente della giustizia civile, ricordando ai primi che è nel loro potere (rectius:dovere) esercitare tutti i poteri intesi al più sollecito e leale svolgimento del processo e invitando i secondi a cooperare attivamente. (...) Nondimeno, l'accelerazione dei processo potrebbe essere un effetto riflesso dell'utilizzo del calendario: a fronte della previsione de una durata eccessiva del processo che le coinvolge, le parti potrebbero optare per una soluzione transattiva ovvero utilizzare un qualche strumento di composizione nelle controversie alternativo alla giurisdizione dello Stato, così deflazionando il ruolo dei magistrati che potrebbero velocizzare i tempi degli altri processi.* PICOZZA, Elisa. **Il calendario del processo.** Rivista di Diritto Processuale, CEDAM, Milano, Anno LXIV (Seconda Serie) – N.6, nov/dic. 2009. p. 1652.

da demanda (juiz e partes), sendo elemento central do instituto em tela a aquiescência de todos.

4.1.1 Origens

Originária do direito francês, a calendarização se insere na ideia mais geral de contratualização do direito processual (rectius: do direito francês como um todo), em uma concepção que, em busca da democratização, privilegia a constante participação dos interessados na construção de resultados jurídicos que lhes afetem.

Embora possa parecer contraditória/paradoxal a ideia de contratualização do procedimento judicial, já que se combinam duas noções que parecem opostas (contrato como acordo, concurso de vontades e processo como “desacordo”, conflito de interesses), a contraposição é apenas aparente, segundo a doutrina francesa. Uma “ilusão de ótica” ou um “erro de perspectiva”, nas palavras de Loïc Cadiet.²⁴⁵²⁴⁶

Interessante notar que, no direito processual francês, a partir do Código de 1975, ao menos no âmbito do “*Tribunal de grande instance*”²⁴⁷, um dos “*principes directeurs du procès*” (art. 3) passou a ser o princípio da fixação judicial dos termos do procedimento. Essa norma processual se relacionava tanto propriamente ao tempo do processo quanto aos

²⁴⁵ *Parler des conventions relatives au procès, c'est aborder une question qui peut sembler paradoxale car elle combine deux notions que tout semble opposer de prime abord. Le contrat, en effet, c'est l'accord: "tout accord de volonté entre deux ou plusieurs personnes destiné à produire un effet de droit quelconque"; 1 le procès, au contraire, c'est le désaccord: "Litige soumis à un tribunal; contestation pendant devant une juridiction". 2 La convention et le procès sont donc présentées, généralement, comme les notions les plus antinomiques qui soient: "le litige s'analyse en un conflit, une opposition, dont on peut se faire une première idée en prenant le contraire d'un contrat. Réduit à l'essentiel, il se définit comme un désaccord de volonté relativement à un objet (...). De même que le contrat est concours de volontés, le litige est conflit de volontés".*

*En vérité, l'opposition n'est qu'apparente. On pourrait même dire qu'elle est, sinon une illusion d'optique, du moins une erreur de perspective. Les juristes connaissent depuis toujours le compromis et la transaction, qui sont de très célèbres contrats relatifs à la solution des litiges. (...) Les conventions relatives au procès ne sont donc pas si nouvelles que cela; elles s'inscrivent dans une très ancienne tradition contractualiste en matière de règlement des conflits, qu'il s'agisse de l'analyse contractuelle du lien d'instance, héritée de la litis contestatio du droit romain, ou du rôle que la conciliation, la transaction, la composition ou le compromis ont toujours joué en droit français depuis le Moyen-âge. CADIET, Loïc. **Les conventions relatives au procès en droit français sur la contractualisation du règlement des litiges**. Revista de Processo, vol. 160/2008; jun/2008. p 61-62.*

²⁴⁶ O tema será retomado com maior vigor no Capítulo IV (4.3.3), no qual se analisam os limites dos negócios jurídicos processuais.

²⁴⁷ Nos anos 80 outras cortes passaram a adotar o calendário como prática, mesmo sem previsão legal expressa.

parâmetros adotados pelo magistrado para determinar sua aplicação (natureza, urgência e complexidade).

O objetivo era claramente retirar das mãos das partes a gestão do tempo do processo, retomando o magistrado o controle do procedimento.

No entanto, a calendarização veio em sequência e acabou por suavizar esse poder do juiz, conferindo-lhe ares democráticos, ao possibilitar a participação efetiva das partes na fixação dos termos do procedimento (fixação condivisa). O calendário processual, portanto, é a etapa evolutiva atual, colaborativa, da definição do processamento no direito francês²⁴⁸.

Por todo o exposto, verifica-se no direito francês (do que não destoa a maioria dos ordenamentos processuais ocidentais) um movimento fortemente publicista, em contraposição ao privatismo até então reinante, que, por se tornar ele mesmo excessivo, após uma nova investida privatista, acabou por se estabelecer em uma terceira vertente (processo colaborativo). Esse é o retrato do processo civil contemporâneo²⁴⁹.

²⁴⁸ *Il calendrier du procès realiza in effetti l'ulteriore evoluzione della disciplina dei termini processuali. Se, infatti, attraverso le accennate riforme, il legislatore francese ha perseguito lo specifico obiettivo di sottrarre alle parti (rectius agli avvocati) la sostanziale disponibilità dei tempi del processo, con la soluzione dei calendari del processo la pratica giudiziale ha inteso recuperare nuovamente un ruolo fattivo agli avvocati di parte. E ciò per giungere, mediante un dialogo costruttivo fra tutti gli attori principali del processo, a una fissazione condivisa dei termini, pianificando ex ante la collocazione nel tempo di un'ampia serie di attività processuali.* TORQUATO, Davide. **Di alcuni clichés in tema di calendrier du procès e calendario del processo. Qualche puntualizzazione in merito al nuovo art. 81-bis disp. att. C.P.C. Il Giusto Processo Civile;** Rivista trimestrale diretta da; 04/2010; p. 1237.

²⁴⁹ Interessante notar que as Federal Rules of Civil Procedure norte americanas (dec.01.16) também preveem uma espécie de calendarização (scheduling). Confira-se o texto da *Rule 16 (b) SCHEDULING*:
 (1) *Scheduling Order. Except in categories of actions exempted by local rule, the district judge—or a magistrate judge when authorized by local rule—must issue a scheduling order: (A) after receiving the parties' report under Rule 26(f); or (B) after consulting with the parties' attorneys and any unrepresented parties at a scheduling conference.*
 (2) *Time to Issue. The judge must issue the scheduling order as soon as practicable, but unless the judge finds good cause for delay, the judge must issue it within the earlier of 90 days after any defendant has been served with the complaint or 60 days after any defendant has appeared.*
 (3) *Contents of the Order. (A) Required Contents. The scheduling order must limit the time to join other parties, amend the pleadings, complete discovery, and file motions. (B) Permitted Contents. The scheduling order may: (i) modify the timing of disclosures under Rules 26(a) and 26(e)(1); (ii) modify the extent of discovery; (iii) provide for disclosure, discovery, or preservation of electronically stored information; (iv) include any agreements the parties reach for asserting claims of privilege or of protection as trialpreparation material after information is produced, including agreements reached under Federal Rule of Evidence 502; (v) direct that before moving for an order relating to discovery, the movant must request a conference with the court; (vi) set dates for pretrial conferences and for trial; and (vii) include other appropriate matters.*

A partir dos resultados positivos alcançados no direito francês, o calendário passou também a ser utilizado no processo civil italiano (reforma de 2007 – artigo 81 - bis), no qual restou previsto que o magistrado, após a oitiva das partes, levando em consideração a natureza da causa, sua urgência e complexidade, fixará o calendário do processo.

Ao contrário do *calendrier du procès*, no entanto, a disciplina italiana do *calendario del processo* não apresenta natureza consensual. Embora haja previsão expressa de que o magistrado deve ouvir previamente os interessados, sua autonomia é plena para fixar os termos dos atos processuais subsequentes²⁵⁰.

4.1.2. Conteúdo

Nos estritos termos previstos no novo Código de Processo Civil brasileiro, a calendarização parece estar (teoricamente) restrita à possibilidade de alargamento de prazos pelas partes e estipulação de datas para as decisões do magistrado no caso concreto. Isso porque, além do sintético texto do artigo 191²⁵¹, que não parece dar margem a muitas possibilidades, outras alterações procedimentais podem, em tese, ser formuladas com base no artigo 190, verdadeira cláusula geral de contratualização do procedimento.

No entanto, tal restrição é apenas aparente, já que nada impede que as partes, em busca de maior segurança jurídica, insiram todos os seus requerimentos de modificação do procedimento em um só instrumento e o submetam previamente ao magistrado, que, após

(4) *Modifying a Schedule. A schedule may be modified only for good cause and with the judge's consent.* Disponível em: http://www.uscourts.gov/sites/default/files/civil-rules-procedure-dec2017_0.pdf. Acesso em 10 de outubro de 2018.

²⁵⁰ (...) *il calendario del processo italiano rinuncia, oltretutto, alla caratteristica forse più pregnante e significativa del calendrier, ossia alla sua natura consensuale. Nella disciplina italiana manca infatti qualsiasi riferimento alla possibilità di accordo fra il giudice e gli avvocati delle parti. Nella previsione dell'art. 81-bis è disposto che il giudice provvede alla fissazione del calendario "sentite" le parti. Ma egli non è tenuto a conformarsi alle indicazioni provenienti dagli avvocati e pertanto decide in sostanziale autonomia, fissando autoritativamente i termini e le udienze.* TORQUATO, Davide. **Di alcuni clichés in tema di calendrier du procès e calendario del processo. Qualche puntualizzazione in merito al nuovo art. 81-bis disp. att. C.P.C. Il Giusto Processo Civile**; Rivista trimestrale diretta da; 04/2010; p. 1249-1250.

²⁵¹ Artigo 191: De comum acordo, o juiz e as partes podem fixar calendário para a prática dos atos processuais, quando for o caso. BRASIL. Lei 13.105/15.

análise e, se for o caso, concordância, fixará o “calendário” não só restrito a datas, mas como um verdadeiro roteiro especial de desenvolvimento do procedimento.

Seguindo na análise do texto legal, o novel artigo 191 deixa claro que o calendário deve ser fixado de comum acordo entre o magistrado e as partes. Nesse sentido, não há que se falar em calendarização por imposição. Afinal, por mais amplos que sejam os poderes do magistrado no processo civil brasileiro, somente a aquiescência expressa das partes pode levar a uma alteração (redução) de prazos legalmente fixados e (supressão) da forma de comunicação dos atos processuais.

Isso não obsta, no entanto, que os termos do calendário sejam previamente debatidos entre as partes e apresentados diretamente ao magistrado para homologação, ou mesmo que o magistrado formule o calendário de ofício e o submeta à concordância dos contendores. O que a lei exige é a fixação de comum acordo, mas não a construção compartilhada.

Seja como for, diante desta fixação conjunta, seus termos vinculam a todos os sujeitos da relação processual, restando eventuais modificações a situações excepcionais²⁵².

Tampouco há exigência expressa de que o calendário seja formalizado em audiência, seja ela especificamente destinada para tal fim ou não. Em verdade, o dispositivo legal sequer indica/restringe o momento processual no qual pode ocorrer a calendarização.

No entanto, parece ser mais eficiente a estipulação do calendário no início da fase instrutória, logo após o saneamento do feito. Isso porque somente após esta etapa o magistrado terá uma visão mais completa do processamento devido no caso concreto, o que lhe proporcionará a análise qualificada dos termos adequados ao calendário processual. Ademais, neste ponto do procedimento, as partes estarão cientes dos atos ainda necessários à maturação do feito rumo à sentença.

²⁵² Como exemplos destes “casos excepcionais”, os quais, frise-se devem ser comprovados, podemos citar: A alteração do patrocínio da causa de um advogado privado para a Defensoria Pública ou vice versa; fortuito, força maior e outras situações que impeçam a prática do ato na data programada.

Além disso, podem ocorrer situações que, a par da vontade das partes e do magistrado, modiquem, naturalmente, a forma de processamento da demanda. São exemplos: o ingresso de litisconsorte no feito; a intervenção de terceiro(s); a oposição de embargos de terceiro; a suspensão do processo por determinação dos Tribunais Superiores; a dificuldade concreta na realização de determinada prova.

Ainda que desnecessária a realização de audiência especificamente para este fim, caso haja a audiência prevista no 357, §3º do CPC (saneamento compartilhado em casos complexos), parece ser este o momento ideal para a fixação dos termos do calendário. A um só tempo, resolvem-se as questões necessárias ao desenvolvimento regular do feito, delimitam-se as questões controvertidas e as provas necessárias e estipulam-se as datas de realização de cada ato subsequente.

Por fim, o que deixa alguma dúvida no texto legal é a expressão “quando for o caso”, a qual, embora inevitável diante da riqueza de situações possíveis pouco ou nada contribui para a prática judiciária.

4.1.3 Pressupostos da calendarização

Necessária a advertência inicial de que não se vislumbra a aplicação irrestrita e/ou automática do calendário processual em toda e qualquer demanda. Tal qual a flexibilização procedimental, a calendarização deve ser encarada como mais um mecanismo à disposição do magistrado para, em casos específicos e nos quais se apresente adequada, tornar mais eficiente a condução do procedimento.

Conforme já exposto na presente dissertação, o mínimo de padronização deve ser observado para que haja um funcionamento eficiente da Secretaria/Cartório. Nesse sentido, estabelecer prazos especiais em cada procedimento pode acabar levando a um funcionamento inadequado do processamento do acervo, o que é direta e proporcionalmente agravado pelo número de feitos em tramitação no órgão jurisdicional.

Ademais, a calendarização parece ser definida de forma mais eficiente em Audiência, o que, por óbvio, demanda tempo e recursos das partes e do Juízo. Se em todo e qualquer processo o magistrado se dispusesse a estabelecer o calendário processual, em uma Audiência especialmente designada para tal, o impacto no gerenciamento do acervo seria evidente. Na nossa realidade, tampouco as partes possuem tempo (e recursos) para o comparecimento necessário e frequente a Audiências, situação que é ainda mais evidente em Juízos do interior, para os quais os deslocamentos são muitas vezes extremamente penosos. Não se esqueça que,

além da calendarização, a Lei 13.105/15 prevê ainda Audiências de conciliação/mediação, de justificação, instrução e julgamento, além de oitivas especiais.

Nesse sentido, parece claro que a calendarização deve ser utilizada pelo magistrado de forma racional, previamente planejada, sendo certo que deve ser verificada não só sua adequação ao caso concreto, como, principalmente, avaliados os reais ganhos de eficiência pela sua aplicação.

Estabelecida tal premissa, podem ser apontados dois pressupostos para a incidência adequada do calendário processual no caso concreto.

O primeiro é a existência de controvérsia fática no caso submetido a julgamento.

Ora, se a controvérsia é puramente jurídica, ainda que extremamente complexa, não há razão aparente para a calendarização²⁵³, sendo certo que, após as manifestações das partes (inicial, contestação e eventual réplica) e a análise da regularidade do feito pelo magistrado (artigo 352 do CPC), o julgamento antecipado do mérito (artigo 355 do CPC) é o ato a ser praticado para fins de resolução do caso. Trata-se de sequência mínima, apta a respeitar as garantias fundamentais processuais das partes, e que não oferece qualquer prejuízo à eficiência do processamento. Registre-se que em processos que demandem análise puramente jurídica (questões apenas de direito) a demora, a rigor, não está associada ao processamento inadequado do feito em questão, mas sim a outras dificuldades/problemas no funcionamento do órgão jurisdicional competente para a sua análise/julgamento.

O segundo pressuposto é a especialidade do caso submetido a julgamento. Por especialidade, aqui, entenda-se a maior “importância” do direito material discutido ou mesmo

²⁵³ Não por acaso, o CPC italiano insere a formação do calendário processual no momento inicial da instrução, seja quando o magistrado “procede sulle richieste istruttorie e perciò nell’ordinanza con cui ammette i mezzi di prova richiesti dalle parti. Conclui a doutrina italiana que “*L’esplicito riferimento al provvedimento sulle richieste istruttorie lascia intendere che il calendario deve essere predisposto allorché nel processo si renda necessario lo svolgimento di un’attività di assunzione dei mezzi di prova ammessi, compresa quella che – nel nostro sistema – è rimessa all’iniziativa officiosa del giudice e per la quale si renda necessario lo svolgimento di una o più udienze, mentre lo stesso non troverebbe spazio quante volte l’attività probatoria sia meramente documentale ovvero il conflitto delle parti non tocchi i fatti di causa bensì solo la loro qualificazione giuridica o le conseguenze di diritto che le stesse intendono trarne.* PICOZZA, Elisa. **Il calendario del processo.** Rivista di Diritto Processuale, CEDAM, Milano, Anno LXIV (Seconda Serie) – N.6, nov/dic. 2009. p 1654.

uma dificuldade/complexidade que se apresente de forma mais consistente no desenvolvimento do processamento. Não há dúvidas de que casos que envolvam o direito à vida, saúde, educação, família, moradia, dentre outros, demandam uma previsibilidade maior, o que é o objetivo principal da calendarização.

Portanto, a calendarização não se adequa a toda e qualquer hipótese submetida a julgamento pelo Judiciário, mas apenas a casos específicos (especiais). Somente se constatado algum elemento (subjetivo ou objetivo) na demanda que indique uma necessidade de um encargo procedimental maior e mais complexo, deverá ser aplicada a novel previsão do artigo 191 do CPC.

4.1.4 Objetivos

Embora alguns objetivos da calendarização já tenham sido apresentados ao longo dos tópicos anteriores, vale deixar marcado que a organização concreta do procedimento, através de disposições previamente pensadas, debatidas e fixadas pelos sujeitos da relação processual, e a maior previsibilidade nos rumos do julgamento são os alvos principais do instituto.

Acresça-se a tais objetivos a desnecessidade ou a facilitação de diversas comunicações processuais, caso a prática do ato esteja previamente prevista no calendário. Isso reduz um pouco a inesgotável lista de tarefas a cargo da Secretaria/Cartório, trazendo economia de tempo e recursos como um todo, os quais poderão ser investidos em outras atividades jurisdicionais estritamente necessárias.

4.1.5 Conclusão

Aplicado corretamente, muito embora não seja essencial ao gerenciamento do caso, o calendário processual atende, valoriza e promove a eficiência, sem descurar das garantias fundamentais das partes, incluída aí a participação real e efetiva nos rumos do processo.

Embora ainda incipiente sua aplicação prática, devidamente delineados seu espectro de incidência e seus contornos, a calendarização pode efetivamente melhorar a qualidade do processamento, inserindo-se definitivamente no processo civil brasileiro

4.2 A flexibilização procedimental²⁵⁴

O procedimento/rito processual, em regra, deve ser previsto por lei, a fim de que a segurança jurídica seja respeitada e o poder estatal devidamente controlado, evitando-se surpresas e/ou desvios arbitrários. A liberdade absoluta de formas não parece se adequar ao processo democrático, muito menos ao procedimento eficiente²⁵⁵.

Em verdade, um mínimo de previsibilidade é essencial não só para que seja controlado/legitimado o poder jurisdicional²⁵⁶ e as partes/advogados conheçam de antemão as “regras do jogo”, possibilitando manifestações qualificadas e completas ao longo do feito, mas também para que o procedimento se desenvolva de forma lógica, ordenada e eficiente²⁵⁷.

O certo é que, diante de um número sem fim de casos submetidos à análise do juízo, a ausência de qualquer caminho previamente delimitado pela lei tornaria inviável o processamento em uma perspectiva mais ampla.

²⁵⁴ O termo flexibilização parece ser o mais empregado nos trabalhos acadêmicos, embora não o seja por todos os doutrinadores. No entanto, para os fins do presente trabalho, as palavras flexibilização (ex: Gajardoni), adaptabilidade (ex: Fredie Didier), adequação (ex: Carlos Alberto Alvaro de Oliveira), elasticidade (ex: Calamandrei), maleabilidade, dentre outras, serão utilizadas com sinonímia, sempre a indicar a alteração do procedimento previsto em lei pelo magistrado, de acordo com a necessidade e as especificidades do caso concreto.

²⁵⁵ “Isso porque, no ordenamento jurídico brasileiro, que segue o modelo da civil law, a forma encontra uma expressão diferenciada, na medida em que é responsável por conferir ordem social por meio do regramento das condutas humanas. Além disso, a forma garante a previsibilidade legislativa, estabelecendo hipóteses abstratas e gerais que conduzem as relações sociais, de modo impessoal. Por fim, a importância da forma está em evitar os arbítrios e preferências dos agentes públicos frente aos particulares, assegurando a necessária isonomia de tratamento entre todos os envolvidos na relação jurídica processual”. CABRAL, Trícia Navarro Xavier. **Flexibilização procedimental**. Revista Eletrônica de Direito Processual, Rio de Janeiro, vol. VI, ano 4, p. 137, jul/dez. 2010.

²⁵⁶ Nesse sentido, ainda que no âmbito processual penal, afirma o professor Juarez Tavares que “a garantia e o exercício da liberdade individual não necessitam de qualquer legitimação, em face de sua evidência. (...) o que necessita de legitimação é o poder de punir do Estado, e esta legitimação não pode resultar de que ao Estado se lhe reserve o direito de intervenção”. TAVARES, Juarez. **Teoria do Injusto Penal**. 3ª edição. Belo Horizonte. Del Rey. 2003. p. 162.

²⁵⁷ Afirma Carlos Alberto Alvaro de Oliveira que: “o formalismo, ao contrário do que geralmente se pensa, constitui o elemento fundador tanto da efetividade quanto da segurança do processo. A efetividade decorre, nesse contexto, do seu poder organizador e ordenador (a desordem, o caos, a confusão decididamente não colaboram para um processo ágil e eficaz), a segurança decorre do seu poder disciplinador. Sucede, apenas, que ao longo do tempo o termo sofreu desgaste e passou a simbolizar apenas o formalismo excessivo, de caráter essencialmente negativo”. DE OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro. **O formalismo valorativo no confronto com o formalismo excessivo**. In: Revista de Processo: São Paulo: RT, nº 137, 2006, p. 02.

A uma porque dentro do próprio juízo haveria dúvida sobre qual caminho adotar após cada ato processual, o que, por si só, levaria à morosidade e ineficiência. Cada ato seria individualmente, artesanalmente, construído pelo magistrado condutor, o que é inconcebível na realidade atual. Mesmo uma delimitação prévia pelo titular da Vara, através de portaria, do rito a ser seguido, a depender do objeto e das especificidades do caso, não seria adequada, uma vez que, ao longo do processamento de cada feito, vários magistrados atuarão no mesmo órgão jurisdicional, seja por motivo de substituição, divisão do acervo, auxílio ou até mesmo após eventual remoção/promoção.

A ideia de condução artesanal em um universo massificado não parece ser o melhor caminho. Embora cada processo seja único e deva ser conduzido com o máximo de atenção e presteza, não há como ignorar que em muitos casos há pontos de contato que atraem a necessidade de práticas dos mesmos atos. Esse é um dos motivos por que a própria lei já define as balizas de cada procedimento, ora levando em consideração o tipo de tutela pretendida (cautelar, cognitiva ou executiva), ora tomando por base o objeto do processo (e.g: posse, crédito, direito à saúde).

Se cada caso tem suas especificidades, não se pode negar que há pontos de contato que atraem a necessidade de práticas dos mesmos atos. Não há como conduzir uma ação de conhecimento da mesma forma que uma execução de título extrajudicial. A discussão acerca da posse de um bem não apresenta os mesmos contornos de um processo sobre sequestro internacional de crianças.

Se não bastasse o primeiro ponto já exposto, o só fato de cada Juízo adotar um procedimento próprio geraria sérios prejuízos à condução eficiente. Se os procedimentos previstos em lei já transcorrem de forma deficiente, seja pela atuação imperita do próprio advogado, ou mesmo pela ausência de rigor na condução pelo magistrado, a adoção de ritos diferenciados em cada órgão jurisdicional levaria ao caos absoluto.

A previsão legal do procedimento, portanto, é essencial à condução eficiente do processo.

Fixada tal premissa, cabe analisar se a prévia determinação pela lei do rito a ser seguido significa rigidez absoluta. Em outras palavras, se o juiz pode flexibilizar o procedimento

4.2.1 A possibilidade de flexibilização do procedimento

Se é certo que os princípios da legalidade, da segurança jurídica e da própria eficiência impõem a previsão normativa do rito, por outro lado, não se compatibiliza com o processo constitucionalmente devido o formalismo sem qualquer valoração²⁵⁸. Embora a ausência de regras mínimas procedimentais pudesse gerar desmandos, desvios e indesejáveis surpresas, ferindo de morte também a eficiência, em muitos casos a qualidade da prestação jurisdicional dependerá substancialmente da maleabilidade do rito²⁵⁹.

Conforme já ressaltado, devidamente regulado pela lei, cabe ao magistrado, em regra, seguir estritamente o procedimento, não só evitando desvios indevidos e/ou desnecessários, mas obedecendo ele próprio as balizas impostas²⁶⁰. O desrespeito a tais deveres é tão ou mais

²⁵⁸ Carlos Alberto Álvaro de Oliveira sustenta que: “os verbos ordenar, organizar e disciplinar são desprovidos de sentido se não direcionados a uma determinada finalidade. O formalismo, assim como o processo, é sempre polarizado pelo fim”. Prossegue no sentido de que “Ao meditar-se nos fatores externos do formalismo, o pensamento desde logo tende, em formulação esquemática inicial bastante ampla, a fixar-se nos fins do processo, e a noção de fim entrelaça-se, necessariamente, com o valor ou valores a serem idealmente atingidos por meio do processo. Impõe-se, portanto, a análise dos valores mais importantes para o processo: por um lado, a realização da justiça material e a paz social, por outro, a efetividade, a segurança e a organização interna justa do próprio processo (fair trial). Os dois primeiros estão mais vinculados aos fins do processo, os três últimos ostentam uma face instrumental em relação àqueles. A par desses valores específicos, mostram-se ainda significativos para o processo os valores constitucionais e os valores culturais relacionados ao meio onde se insere determinado sistema processual”. DE OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro. **O formalismo valorativo no confronto com o formalismo excessivo**. In: Revista de Processo: São Paulo: RT, nº 137, 2006, p. 02/04.

²⁵⁹ (...) o sistema processual civil deixa de ser um sistema dotado da elevada previsibilidade legal (que é a preocupação do Estado Liberal de Direito) e de ocupar-se tão-somente com a construção dos meios de efetivação do processo (que é a preocupação do Estado Social de Direito), para melhor flexibilizar-se para a consecução de suas finalidades e suas metas (que é a preocupação do Estado Social Democrático de Direito). Aqui, deixa de ter préstimo a previsão exaustiva de toda a inflexível sequência de atos que o juiz deve empreender na condução do processo, porque cabe ao Judiciário a realização concreta de finalidades positivamente consagrados. O sistema de processo não pode aprazer-se, pois, de fórmulas genéricas e abstratas, mas sim de princípios e de finalidades (ou seja, de standards normativos), com o quê aquelas metas podem ser implementadas na prática com um maior rendimento de produção (isto é, com uma maior eficiência). (...). Enfim, o processo é feito olhando-se o mundo dos fins: um processo justo não é um processo Always under law e antidiscionário (como se quer no Estado Liberal de Direito), nem apenas processo efetivamente implementado (como se quer no Estado Social de Direito), mas um processo finalisticamente adequado e discionário por excelência (como se quer no Estado Social Democrático de Direito). DA FONSECA COSTA, Eduardo José. **As noções jurídico-processuais de eficácia, efetividade e eficiência**. Revista de Processo, vol. 121/2005; mar/2005; p. 08.

²⁶⁰ OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. **O Processo Civil na Perspectiva dos Direitos Fundamentais**. In: Do Formalismo no Processo Civil. 2. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2003.

prejudicial aos princípios fundamentais do processo civil (dentre eles a eficiência) e ao próprio Estado Democrático de Direito²⁶¹ do que a ausência de qualquer previsão normativa, cujas consequências foram analisadas no capítulo anterior.

A questão que se apresenta, no entanto, é se, mesmo antevendo/constatando, no caso concreto, que determinado ato expressamente previsto em lei não será adequado, ou que um ato não previsto será necessário²⁶², deveria o magistrado se resignar e seguir fervorosamente a sequência fixada pelo legislador²⁶³.

Antes, contudo, de ser resolvida tal questão, há que se distinguir duas situações.

²⁶¹ CAPPELLETTI, Mauro. **Juízes Legisladores?** Tradução: Carlos Alberto Alvaro de Oliveira. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 1999.

²⁶² “Pode acontecer, contudo, e esse é o âmago do problema, que o poder organizador, ordenador e disciplinador do formalismo, em vez de concorrer para a realização do direito, aniquile o próprio direito ou determine um retardamento irrazoável da solução do litígio. Neste caso o formalismo se transforma no seu contrário: em vez de colaborar para a realização da justiça material, passa a ser seu algoz, em vez de propiciar uma solução rápida e eficaz do processo, contribui para a extinção deste sem julgamento do mérito, obstando a que o instrumento atinja a sua finalidade essencial”. DE OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro. **O formalismo valorativo no confronto com o formalismo excessivo.** In: Revista de Processo: São Paulo: RT, nº 137, 2006, p. 07.

²⁶³ Na Itália, há uma grande dificuldade na recepção da ideia de maleabilidade do rito, ainda que vários dos case management powers não sejam vistos como estranhos ao sistema processual civil do país. Nesse sentido, a doutrina afirma que: “*The Italian system of civil procedure, by contrast, has been defined for a long time as “inflexible” and not very concerned with the proportionality principle, which is at the core of important reforms throughout the world. Fully regulated proceedings, with pre-determined time-limits and phases, actually require “time”*”, irrespective of the complexity of the case. 3. - *The “inflexibility” of the Italian civil procedural system can be clearly found in the most throughout recent reform of Italian civil procedure, brought by law n. 353 of 1990, which basically rewrote entire parts of the code of civil procedure. As concerns us here, that reform changed the structure of ordinary civil proceedings by introducing a system of rigid subsequent time limits for all of the activities of the parties. When a given time limit expires, the parties may no longer perform the specific procedural activity related to that time limit (e. g.: the filing of a document): a system of procedural preclusions has thus been enacted.*

The original belief of the lawmaker was probably that this strict organization of the development of the procedure would shorten the length of civil proceedings. As a matter of fact, before this reform, it was possible for the parties (rectius, their lawyers) to bring new elements in the case (in particular, new evidence and new defences) over the whole course of first instance proceedings (thus forcing the other party to ask for a postponement of the case in order to examine the new element and raise her defences against it). Reality has shown that this aim has not been achieved. The parties’ activities are nicely structured and punctuated, but the time elapsing from one procedural stage to the next is often unacceptably long (and for reasons not related to the procedural rules themselves). The system of preclusions is thus only instrumental to an organized development of the procedure but has proved to be unable, in itself, to reduce the duration of civil proceedings. Moreover, the system of procedural preclusions (in a context where no pre-trial phase exists) not always enables the judge to make the substance of the case prevail over form: preclusions, actually, tend to make the search for “truth” rather elusive. LUPOLI, Michele Angelo. **Nowhere fast? Shortcuts to judgement in recent italian procedural legislation.** REDP. Ano 11. Vol. 18. N. 2. Maio/agosto de 2017. p. 462-463.

A própria lei prevê situações de maior flexibilidade do procedimento, possibilitando que o magistrado adote um ou outro caminho, a depender de certas características do caso submetido a julgamento. Exemplo mais claro e direto disso está expresso nos Capítulos IX e X da PARTE ESPECIAL, LIVRO I, TÍTULO I da Lei 13.105/15²⁶⁴).

Essas normas de abertura procedimental nada mais são do que o reconhecimento de que a ausência de alternativas mínimas no processamento (uma rodovia única, em linha reta, sem qualquer possibilidade de acesso a outras estradas ou mesmo retorno), impossibilita a condução eficiente do processo.

No entanto, mesmo nestas hipóteses, o magistrado permanece restrito a comandos abstratamente definidos, os quais não levam em consideração, por uma absoluta e natural impossibilidade prática, diversas nuances, especificidades, dos rumos tomados pelo caso concreto em decorrência da maior ou menor complexidade (inicial ou subsequente) na resolução das controvérsias de fato ou de direito. As alternativas criadas pelo legislador, ao considerar apenas elementos geralmente presentes nos diversos processos, revestindo-se também de abstração e generalidade, não são suficientes.

O avanço qualitativo do rito depende da consideração dos diversos atos efetivamente praticados pelos sujeitos do processo ao longo do seu desenvolvimento, e não só dos elementos, subjetivos ou objetivos, da demanda (passíveis de previsão e consideração no momento de produção normativa). Além disso, o magistrado deve dispor de mecanismos de condução que possibilitem atender a cada uma das especificidades surgidas²⁶⁵²⁶⁶.

²⁶⁴ BRASIL. Lei 13.105/15.

²⁶⁵ “Esse constante trabalhar do órgão judicial com a incapacidade de previsão pela lei de todas as hipóteses possíveis, com a generalidade da regra e ainda com fatores fáticos incertos e inconstantes, (...) evidencia de forma bastante clara os riscos sempre presentes de um conflito entre o valor do formalismo e o da justiça na solução do caso trazido a consideração. Aliás, a questão torna-se exatamente problematizada na passagem do abstrato ao concreto, quando podem se criar situações-limite, não previstas expressamente em lei, capazes de romper com o sentimento de justiça”. DE OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro. **O formalismo valorativo no confronto com o formalismo excessivo**. In: Revista de Processo: São Paulo: RT, nº 137, 2006, p. 08.

²⁶⁶ Segundo Picardi, “O aumento dos poderes do juiz se detecta, depois, também com referência às escolhas e às adaptações do procedimento e das técnicas de resolução das controvérsias. (...) a expansão do âmbito da intervenção jurisdicional é constatada não só no plano processual, mas também e sobretudo no que concerne ao direito material A verdade é que o juiz é chamado a desenvolver funções que, ontem, pareciam reservadas a outras instituições. Registra-se, de fato, um considerável aumento dos poderes do juiz, tanto no confronto da legislação quanto da administração. PICARDI, Nicola. **Jurisdição e Processo**. Organizador e revisor técnico da tradução: Carlos Alberto Alvaro de Oliveira. Forense. Rio de Janeiro. 2008. p. 04-05.

O fato é que, diante da infinidade de caminhos que o processo pode tomar e da finitude do texto legal, conclui-se que a flexibilização é necessária²⁶⁷ e possibilita uma condução mais eficiente do processo.

Nada obstante, tal conclusão não é suficiente para que se analise a possibilidade efetiva de flexibilização do procedimento pelo magistrado.

Isso porque, ao menos sem que haja sequer previsão legal expressa que possibilite ao magistrado a adequação do procedimento²⁶⁸, não basta a conclusão de que determinado instituto, em tese, atende ao princípio da eficiência para que seja aplicado. Do contrário, não haveria qualquer limite aos poderes do magistrado, bastando a invocação de uma palavra mágica para que o Estado Constitucional de Direito fosse ignorado.

Por outro lado, a simples ausência de regra que preveja expressamente a flexibilização no Novo Código de Processo Civil não é óbice intransponível à sua aplicação²⁶⁹, já que,

267 “Quando se fala em forma no processo, acodem logo as palavras com que MONTESQUIEU inaugura o Livro 29, de seu Espírito das Leis: “As formalidades da justiça são necessárias à liberdade”. Esse conceito, tão pleno de ressonância, destacado das demais palavras do texto, que lhe abrandam a grandiloquência, foi responsável por séculos de equívoco, na radicalização do rito, como um valor em si mesmo, em nome de um pretenso e abstrato interesse público, descarnado do humano e do verdadeiro objetivo do processo, que é sempre um dado concreto de vida, e jamais um esqueleto de formas sem carne. Subverteu-se o meio em fim. Distorceram-se as consciências a tal ponto que se cria fazer justiça, impondo-se a rigidez da forma, sem olhos para os valores humanos em lide. Lavavam-se as mãos sob o escudo frio e impassível da sacralidade do rito. Tão fascinante é o estudo do direito processual no seu dinamismo, que conduz facilmente ao espírito a hipertrofia-lo como ramo do direito, em demérito dos demais. (...) Por isto, advertia MONTESQUIEU, após a frase retumbante, que, se as formalidades fossem muitas, poderiam elas empecer a finalidade das próprias leis que as criaram, e a propriedade dos bens restaria incerta, atribuída à parte que não merecesse, ou frustrada a ambos os litigantes, que haveriam de permanecer, ao cabo de longa demanda, órfãos de justiça. Ou, em outras palavras, a lei que rege a forma deve ser interpretada e aplicada em função do fim. Nesta perspectiva, os malefícios do formalismo no processo resultam, em regra, de defeitos na interpretação da lei processual”. LACERDA, Galeno. **O código e o formalismo processual**. Ajuris, n. 14/7, 1983, p. 8.

268 A possibilidade vinha disposta no Anteprojeto do Novo Código (artigo 107, V), mas acabou sendo retirada do texto final aprovado, não constando expressamente dentre os poderes do juiz (artigo 139 da Lei 13.105/15).

269 Após dez anos de vigência do CPC/73, afirmava Galeno Lacerda que: “(...) não me canso de verberar o mau vezo, infelizmente, generalizado, de negar-se à norma de processo, outra interpretação que não a literal, exatamente aquela que os mestres da hermenêutica consideram a mais pobre, a menos satisfatória, a menos inteligente. Não há por que degradarmos o direito processual e os processualistas autênticos a este ponto, nem atribuímos ao legislador intenções que jamais passaram por sua cabeça. (...) Desnorteados pelo impacto da letra e cegos de uma visão mais profunda, revoltam-se, então, contra os resultados absurdos da aplicação do texto, contra as devastações que ele provoca no real, contra as injustiças e os destroços que ele espalha. E logo surgem

conforme constatado, a rigidez absoluta não se adequa aos princípios processuais (ou ao menos ao princípio da eficiência, objeto do presente estudo).

Seja como for, tal circunstância exige uma análise mais abrangente da questão, cumprindo verificar, minimamente, se haveria algum tipo de vedação (à flexibilização pelo magistrado) decorrente do devido processo legal.

4.2.2 Flexibilização e devido processo legal²⁷⁰

Da própria noção, do conteúdo mais objetivo do devido processo legal (constitucional), como “direito fundamental do cidadão”²⁷¹, parece não decorrer a necessidade de um procedimento imutável e inflexível²⁷², mas sim aquele adequado aos fins do processo e às

críticas candentes ao Código novo. Quando, na verdade, houve cegueira na interpretação inicial”. LACERDA, Galeno. **O código e o formalismo processual**. *Ajuris*, n. 14/7, 1983, p. 8.

²⁷⁰ Segundo Humberto Ávila, “o devido processo legal possui a natureza de princípio, sem que isso importe que ele possa ser objeto de uma ponderação concreta que não lhe atribua peso algum” (...) Seja como for, “dada a sua natureza instrumental, não pode ser simplesmente descartado no processo de aplicação. Em verdade, “como vários elementos necessários à promoção do ideal de protetividade já estão previstos na própria Constituição (...), o princípio do devido processo legal procedimental, ao ascender à posição de sobreprincípio, exerce uma função rearticuladora relativamente a esses elementos já previstos, que tanto podem convergir, quanto divergir relativamente ao fim maior”. ÁVILA, Humberto. **O que é “devido processo legal”?** *Revista de Processo*. n.163, ano 33, set. 2008. p 58.

²⁷¹ PARIZ, Ângelo Aurélio Gonçalves. **O princípio do devido processo legal: direito fundamental do cidadão**. Coimbra: Almedina, 2009.

²⁷² Em realidade, o “devido processo legal” é uma cláusula constitucional de densa significação semântica, que exprime, sinteticamente, todos os princípios reveladores de um processo justo; enfim, é uma técnica constitucional de amalgamação lingüística dos princípios norteadores da justiça processual. Nesse sentido, não se há de empreender um grande esforço para notar-se que o teor do composto de princípios que ocupam o devido processo legal muda ao influxo das contingências histórico-axiológicas. A mesma forja incandescente, que funde os valores supremos da Justiça ao longo da História, remodela o conteúdo significativo do devido processo legal. Em um Estado Liberal de Direito, o devido processo legal praticamente circunscreveu-se ao princípio da segurança jurídico-processual e a uma série d’outros princípios garantidores do desenvolvimento imparcial e equitativo da atividade processual civil (p. ex., princípio da isonomia, princípio do juiz natural e do promotor natural, princípio do contraditório e da ampla defesa, princípio da publicidade, princípio da motivação, princípio do duplo grau de jurisdição, princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, princípio da proibição da prova ilícita). Já no Estado Social de Direito, o preceito constitucional do devido processo legal deixa de ser simplesmente uma síntese dos princípios garantísticos e assecuratórios de uma elevada previsibilidade procedimental, onde processo civil justo é processo definido por lei, para também contemplar dentro de si a exigência inafastável de que as atividades processuais civis sejam capazes de transformar a realidade social, efetivando-se na prática (princípio da efetividade). Após o advento de um Estado Social Democrático de Direito, o devido processo legal, isto é, o processo civil justo, não pôde mais corresponder a um processo cujas etapas sejam severamente descritas com minudência pela lei, nem tampouco a um processo civil que, embora se implemente na prática, não seja capaz de flexibilizar-se a ponto de adequar-se aos princípios e aos valores e de produzir decisões particularmente ajustadas com as necessidades inimitáveis de cada situação concreta (princípio da tutela jurisdicional

garantias das partes²⁷³²⁷⁴. Tanto do conteúdo material, substancial,²⁷⁵²⁷⁶ do postulado, quanto de seu aspecto formal, procedimental²⁷⁷²⁷⁸, é possível extrair a conclusão de que o justo

diferenciada e princípio da eficiência). Assim, no transcurso da História do Direito, o procedural due process pode ser comparado à capital de um longo império perdido, cuja arquitetura é uma consecutiva superposição de cidades novas construídas sobre as ruínas arqueológicas das cidades mais antigas. Da mesma maneira, o postulado da eficiência debruçasse sobre o princípio da efetividade, que repousa sobre o princípio da segurança, o qual sofre fissuras – contudo, não é despedaçado – com o peso das duas normas sobrejacentes. Portanto, hoje, o devido processo legal = princípio da segurança jurídica (peso 1) + princípio da efetividade (peso 2) + postulado da eficiência (peso 3). DA FONSECA COSTA, Eduardo José. **As noções jurídico-processuais de eficácia, efetividade e eficiência**. Revista de Processo, vol. 121/2005; mar/2005; p. 15.

273 Sobre a questão, afirma Bruno Garcia Redondo que a garantia do devido processo legal “costuma ser invocada como um impeditivo à flexibilização do procedimento pelo juiz e pelas partes. Em nosso sentir, nada mais equivocado. Ainda que a observância do procedimento previamente disposto pelo legislador seja a regra geral, deve-se reconhecer que não existe impedimento à flexibilização do procedimento pelo juiz e pelas partes em um determinado caso concreto, sempre que o rito abstrato se revelar inapto à tutelar, com a necessária efetividade ou eficiência, o direito material. A garantia do devido processo de direito, se impõe essa conclusão”. REDONDO, Bruno Garcia. **Devido processo legal e flexibilização do procedimento pelo juiz e pelas partes**. Revista Dialética de Direito Processual, São Paulo, n. 130, p. 9, janeiro, 2014.

274 Ricardo Maurício Freire defende que “o processo seja compreendido como uma fórmula institucional fluida e maleável, já que a inflexibilidade e a rigidez são próprias de um formalismo ultrapassado, incompatível com os reclamos de processo socialmente legítimo (...) na pós modernidade, o devido processo legal figura como uma cláusula de abertura do sistema constitucional-processual na materialização de resultados formal e substancialmente justos. Esta amplitude de meio e de resultado é que caracteriza a cláusula principiológica do devido processo legal nas sociedades contemporâneas, definindo o papel democrático do processo brasileiro na obtenção de decisões jurídicas mais efetivas e legítimas”. FREIRE, Ricardo Maurício. **Devido processo legal: uma visão pós-moderna**. Salvador: Juspodivm, 2008. p. 130-131.

275 Por devido processo constitucional material entende-se a necessidade de elaboração e aplicação regular e correta da lei, bem como de sua razoabilidade, senso de justiça e enquadramento nas preceituações constitucionais. Por força disto, o julgador, observando que o procedimento construído abstratamente pelo legislador é inadequado à tutela efetiva do direito material ou da parte, deve se valer da razoabilidade, e voltando-se para a justiça do caso concreto, há de providenciar a variação ritual para adequação do procedimento às especificidades da causa. Afinal, a razoabilidade (ou proporcionalidade) – decorrência clara, necessária e lógica do devido processo legal material – é método de interpretação do direito (e não princípio como dizem alguns) que torna possível a justiça do caso concreto, flexibilizando-se a rigidez das disposições normativas abstratas. E se as disposições normativas que impedem a justiça do caso concreto são procedimentais, nada impede que se adaptem em favor da garantia constitucional do processo justo. GAJARDONI, Fernando da Fonseca. **Flexibilidade procedimental (um novo enfoque para o estudo do procedimento em matéria processual)**. Tese de Doutorado. Faculdade de Direito da USP. São Paulo. 2007. p. 118.

276 Vale destacar a crítica de Humberto Ávila à expressão “devido processo legal substancial” (material), para a qual aponta “tripla inconsistência”. ÁVILA, Humberto. **O que é “devido processo legal”?** Revista de Processo. n.163, ano 33, set. 2008. p. 57.

277 Já o devido processo constitucional em sentido formal nada mais é do que a possibilidade efetiva de a parte ter acesso à justiça, deduzindo pretensão e defendendo-se de modo mais amplo possível, conforme as regras previamente estabelecidas. Não há, todavia, necessidade de que estas regras abstratamente consideradas sejam fixadas pela via legislativa, tampouco que sejam modeladas genericamente, sem possibilidade de adequação judicial, demanda a demanda. GAJARDONI, Fernando da Fonseca. **Flexibilidade procedimental (um novo enfoque para o estudo do procedimento em matéria processual)**. Tese de Doutorado. Faculdade de Direito da USP. São Paulo. 2007. p. 118.

processo não exige formalidades vazias²⁷⁹, ainda que decorrentes diretamente da lei, mas sim o respeito aos direitos fundamentais processuais dos contendores e a busca pela correta aplicação do direito material.

Afinal, “não é enrijecendo as exigências formais, num fetichismo à forma, que se asseguram direitos; ao contrário, o formalismo obcecado e irracional é fator de empobrecimento do processo e cegueira para os seus fins”²⁸⁰.

Em análise às críticas levantadas contra a flexibilização, os óbices comumente apontados²⁸¹ por aqueles que relutam em aceitar a possibilidade de elasticidade do rito são: suposta violação ao princípio da legalidade, com ofensa direta à segurança jurídica; risco de condutas/posturas arbitrárias pelo magistrado²⁸².

Pois bem. No que se refere a uma suposta ofensa à segurança jurídica, a crítica é facilmente contornada pela aplicação direta de outro princípio, o contraditório. Isso porque se

²⁷⁸ Para a conferência de direta crítica à separação entre “devido processo legal substancial” e “devido processo legal procedimental”. ÁVILA, Humberto. **O que é “devido processo legal”?** Revista de Processo. n.163, ano 33, set. 2008. p. 57.

²⁷⁹ Nas palavras do professor Marco Antonio dos Santos Rodrigues, “o respeito ao procedimento não pode ser visto sob uma perspectiva absoluta. Pensar de tal maneira representaria uma valorização excessiva da forma, em detrimento dos escopos do próprio processo e da garantia do acesso à justiça. (...). Não deve haver uma supervalorização das formalidades, em prejuízo da efetividade, nem um afastamento das formas, para a promoção desta. (...). Na verdade, o devido processo legal não pode ser compreendido apenas como uma garantia por si próprio, desvinculado do contexto em que inserido e de suas finalidades. As garantias constitucionais do processo foram previstas pelo constituinte para possibilitar um processo justo, e não podem ser utilizadas desvirtuando-se de tal escopo”. RODRIGUES, Marco Antonio dos Santos. **A modificação do pedido e da causa de pedir no processo civil**. Rio de Janeiro: Mundo Jurídico, 2014. p. 147-152.

²⁸⁰ DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. p. 127.

²⁸¹ GAJARDONI, Fernando da Fonseca. **Flexibilização Procedimental – Razoabilidade ou Excesso de Poder do Juiz?** In: ROSSI, Fernando; RAMOS, Glauco Gumerato; GUEDES, Jefferson Carús; DELFINO, Lúcio; MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro (Coord.). **O Futuro do Processo Civil no Brasil: Uma Análise Crítica ao Projeto do Novo CPC**. Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 705-711.

²⁸² Também uma suposta violação à boa fé é comumente apontada, crítica que é facilmente rebatida se devidamente aplicado o contraditório em sua integralidade. Nesse sentido: RODRIGUES, Marco Antonio dos Santos. **A modificação do pedido e da causa de pedir no processo civil**. Rio de Janeiro: Mundo Jurídico, 2014. p. 147-152.

devidamente ouvidas e advertidas as partes antes da decisão flexibilizadora, não haverá que se falar em surpresa na sua aplicação²⁸³.

Ademais, embora princípio estruturante do próprio Direito, a segurança jurídica não é um valor absoluto ou mesmo imutável²⁸⁴, podendo ceder, embora protegido seu núcleo essencial, em caso de confronto com outras normas.

O próprio código “aceita” a realização de determinados atos de forma diversa daquela previamente estabelecida, ao conservar os seus efeitos²⁸⁵. Privilegia-se o conteúdo em detrimento da forma. O chamado princípio da instrumentalidade das formas visa justamente suavizar a rigidez, a inflexibilidade das regras processuais²⁸⁶.

²⁸³ Gajardoni sintetiza a questão da seguinte maneira: “De fato, a relação entre justiça e forma criou a ilusão de que a legalidade e a rigidez do procedimento são sinônimas de previsibilidade e de segurança jurídica, sem o que haveria margem para o arbítrio. Todavia, partindo do pressuposto de que a segurança jurídica reside na previsibilidade das ações futuras e de sua consequência, é possível ser evitado o arbítrio independentemente das regras procedimentais estarem estabelecidas em norma cogente e pretérita. Para que as regras procedimentais tenham seu poder ordenador e organizador coibindo o arbítrio judicial, para que promovam a igualdade das partes e emprestem maior eficiência ao processo, tudo com vistas a incentivar a justiça do provimento judicial, basta que sejam do conhecimento dos litigantes antes de sua implementação no curso do processo, sendo de pouca importância a fonte de onde provenham. Ou seja, sendo as variações rituais implementadas apenas após a participação das partes sobre elas em pleno contraditório, não se vê como a segurança jurídica seja abalada, já que o desenvolvimento do processo está sendo regrado e predeterminado judicialmente, o que o faz previsível”. GAJARDONI, Fernando da Fonseca. **Flexibilidade procedimental** (um novo enfoque para o estudo do procedimento em matéria processual). Tese de Doutorado. Faculdade de Direito da USP. São Paulo. 2007. p. 101.

²⁸⁴ “O conhecimento convencional, de longa data, situa a segurança – e, no seu âmbito, a segurança jurídica – como um dos fundamentos do Estado e do Direito, ao lado da justiça e, mais recentemente, do bem-estar social. (...) A idéia de segurança jurídica, todavia, enfrenta uma crise de identidade nesse início de século e de milênio, uma quadra histórica identificada pelo rótulo ambíguo de pós-modernidade, com algumas características bem delineadas. Na Política, vive-se a ampliação do espaço privado e a desconstrução do Estado tradicional, pela privatização e pela desregulamentação. No Comportamento, consolidou-se o gosto pela imagem, pela análise condensada, a impressão superficial. A vitória do efêmero e do volátil sobre o permanente e o essencial. Vive-se a era (i) do poder dos meios de comunicação e (ii) da velocidade. Velocidade da informação e velocidade da transformação: novas gerações de computadores, novos instrumentos de conexão em rede universal, novas fronteiras nos medicamentos e na genética. As coisas são novas por vinte e quatro horas”. BARROSO, Luis Roberto. **A segurança jurídica na era da velocidade e do pragmatismo**, Revista do Instituto dos Advogados Brasileiros, n. 94, 2000, pg. 79-81.

²⁸⁵ “Por este motivo, o capítulo mais importante e fundamental de um Código de Processo moderno se encontra nos preceitos relativizantes das nulidades. Eles é que asseguram ao processo cumprir sua missão sem transformar-se em fim em si mesmo, eles é que o libertam do contra-senso de desvirtuar-se em estorvo da Justiça” LACERDA, Galeno. **O código e o formalismo processual**. Ajuris, n. 14/7, 1983, p. 11.

²⁸⁶ “Se determinado dispositivo do Código prescreve que a nulidade não se declare, ele incide evidentemente sobre a norma infringida, cassando-lhe os efeitos, como autêntica regra de sobredireito. (...) A regra violada se torna ineficaz, porque prescrição mais alta do Código assim o quer, porque o interesse público na instrumentalidade do processo assim o exige”. LACERDA, Galeno. **O código e o formalismo processual**. Ajuris, n. 14/7, 1983, pg. 12.

A conclusão a que se chega é que, se é certo que estamos diante de um processo civil constitucional, embora a regra deva ser o respeito ao procedimento previamente estabelecido na lei (princípio da legalidade – segurança jurídica), havendo algum elemento concreto que indique não ser ele o adequado ao caso em discussão, deve haver a flexibilização²⁸⁷, a qual restará amparada em diversos outros princípios processuais constitucionais (efetividade, eficiência, celeridade, adequação, dentre outros)²⁸⁸e, portanto, no próprio devido processo legal²⁸⁹²⁹⁰.

²⁸⁷ Conclui o professor Marco Antonio dos Santos Rodrigues que “apesar de o procedimento e a forma dos atos processuais possuírem inequívoca importância, sobretudo em matéria de previsibilidade, segurança jurídica e boa fé, o procedimento pode excepcionalmente vir a ser flexibilizado, como meio para que o devido processo legal cumpra sua finalidade de promover um processo justo e adequado aos jurisdicionados”. RODRIGUES, Marco Antonio dos Santos. **A modificação do pedido e da causa de pedir no processo civil**. Rio de Janeiro: Mundo Jurídico, 2014. p. 147-152.

²⁸⁸ “Caso o rito predisposto pelo legislador seja insuficiente (ineficiente, inefetivo ou inadequado) para um caso concreto, excepcional, o devido processo de direito passa a exigir o contrário do que usualmente orienta: a inobservância do rito geral e a criação de um procedimento especial, flexibilizado in concreto”. REDONDO, Bruno Garcia. **Devido processo legal e flexibilização do procedimento pelo juiz e pelas partes**. Revista Dialética de Direito Processual, São Paulo, n. 130, p. 15, janeiro, 2014.

²⁸⁹ De acordo com Francisco Baleoti: “resta claro que enclausurar o juiz dentro daquele figurino legal (...) antes ofende ao princípio do devido processo legal do que significa respeito a ele; ao contrário, o respeito a tal garantia desborda o simples respeito à legalidade instituída pela norma processual constitucional e infraconstitucional, materializa-se na formatação do procedimento, segundo moldes que garantam a efetivação da promessa de acesso à Justiça e ao serviço jurisdicional. BALEOTI, Francisco Emílio. **Poderes do juiz na adaptação do procedimento**. Revista de Processo, São Paulo, v. 213, ano 236, nov. 2012, p. 08.

²⁹⁰ “Fala-se muito em interesse público na preservação do rito, do due processo of law, como um valor absoluto e abstrato, para justificar as devastações concretas que a injustiça e a incerteza de um decreto de nulidade, de uma falsa preclusão, da frieza de uma presunção processual desumana, causam à parte inerte. Não. Não é isto fazer justiça. Não é para isso que existe o processo. Esquecem os que assim pensam e agem, que os valores e os interesses no mundo do direito não pairam isolados no universo das abstrações; antes, atuam, no dinamismo e na dialética do real, em permanente conflito com outros vetores e interesses. Certa, sem dúvida, a presença de interesse público na determinação do rito. Mas, acima dele, se ergue outro, também público, de maior relevância: o de que o processo sirva, como instrumento, à justiça humana e concreta, a que se reduz, na verdade, sua única e fundamental razão de ser. (...) No momento em que se descobre a verdadeira hierarquia de interesses tutelados pelos textos de um código, desvenda-se o sentido profundo e vital do sistema que o anima. Neste sentido, tratando-se de um Código de Processo, o interesse público superior, que o inspira e justifica, é que se preste ele a meio eficaz para definição e realização concreta do direito material. Não há outro interesse público mais alto, para o processo, do que o de cumprir sua destinação de veículo, de instrumento de integração da ordem jurídica mediante a concretização imperativa do direito material”. LACERDA, Galeno. **O código e o formalismo processual**. Ajuris, n. 14/7, 1983, p. 10-11.

Nesse sentido, é possível a flexibilização procedimental²⁹¹, ainda que não prevista expressamente em lei, desde que (e somente se) o procedimento previsto em abstrato não se revele adequado para a resolução do caso concreto de forma eficiente²⁹².

A inadequação é, portanto, pressuposto da flexibilização.

4.2.3 Requisitos da flexibilização

Muito embora se tenha concluído que a adaptação do procedimento às especificidades do caso em julgamento é possível, devem ser observados alguns requisitos/condições de validade da flexibilização procedimental.

De acordo com doutrina, já clássica, sobre o tema, podem ser apontados três “requisitos indispensáveis à flexibilização procedimental”²⁹³. São eles: a finalidade, o contraditório útil e a motivação.

4.2.3.1 Finalidade

No que se refere à finalidade, o magistrado deve estar atento não só ao direito material em discussão, mas também à condição dos contendores e ao procedimento em si.

Não há dúvidas de que há direitos mais sensíveis ou que demandam uma atuação mais próxima e atenta do magistrado²⁹⁴, mormente nas fases instrutória e executiva. Se o

²⁹¹ Na mesma conclusão chega o professor Cândido Rangel Dinamarco, ao afirmar que o magistrado detém o poder de flexibilizar o rito, não havendo “razão para enclausurá-lo em cubículos formais dos procedimentos, sem liberdade de movimentos e com pouquíssima liberdade criativa”. DINAMARCO, Cândido Rangel. **A Instrumentalidade do Processo** – São Paulo. Malheiros. 15ª Ed. 2013. p. 121.

²⁹² REDONDO. Bruno Garcia. **Eficiência da prestação jurisdicional e flexibilização do procedimento pelo juiz e pelas partes**. Revista Jurídica Unigran, Dourados, v. 15, n. 30, -110, jul./dez. 2013. p. 97.

²⁹³ Obviamente, algum critério, ainda que mínimo, deve haver para que possa ser implementada a variação ritual, sob pena de tornarmos nosso sistema imprevisível e inseguro, com as partes e o juiz não sabendo para onde o processo vai e nem quando ele vai acabar. Este critério consiste na necessidade de existência de um motivo para que se implemente, no caso concreto, uma variação ritual (finalidade), na participação das partes da decisão flexibilizadora (contraditório), e na indispensabilidade de que sejam expostas as razões pela quais a variação será útil para o processo (motivação). GAJARDONI, Fernando da Fonseca. **Flexibilidade procedimental (um novo enfoque para o estudo do procedimento em matéria processual)**. Tese de Doutorado. Faculdade de Direito da USP. São Paulo. 2007. p. 103.

²⁹⁴ BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Direito e Processo: Influência do Direito Material sobre o Processo**. 5. ed. rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2009.

direito é classificado como indisponível, natural que o juiz participe mais ativamente da fase probatória e determine sanções mais graves em caso de descumprimento de suas decisões²⁹⁷.

Nesse sentido, se o objeto do processo envolve direito fundamental, a qualidade da prestação jurisdicional assume relevância ainda maior. Com isso não se está a afirmar que existem casos de menor importância ou que devam ficar em segundo plano, mas apenas que, diante da maior relevância do direito em jogo, a condução do procedimento deverá ser fortalecida, o que exige maior participação do magistrado e reforço dos mecanismos procedimentais à sua disposição, caso necessários.

Nada obstante, a “importância” do direito em jogo não é suficiente para a flexibilização. Tampouco sua presença será requisito para a flexibilização. Explica-se:

Se está em discussão o direito à vida e o procedimento comum, legalmente previsto, é adequado para que sejam respeitadas as garantias das partes e se obtenha a máxima eficiência, não pode haver dúvidas de que a flexibilização é indevida. Por outro lado, sendo o objeto do processo um crédito não alimentar, mas demandando o caso concreto a adaptação do procedimento, a flexibilização deve ser aplicada.

295 Sobre a relação entre a defesa dos interesses do Poder Público e o processo: CÁSSIO SCARPINELLA BUENO, **O Poder Público em Juízo. “A emergência do Direito Processual Público”**, In: Direito Processual Público: A Fazenda Pública em Juízo. São Paulo. Saraiva. 2008.

296 Nesse sentido, “(...) existe ao menos um elemento objetivo importantíssimo que (inter)age com a técnica processual: o direito material. Assim, cumpre reconhecer que fatores extraprocessuais atuam sobre a técnica processual e, nesta linha, questiona-se, primeiramente, a possibilidade de se extraírem conseqüências processuais a partir da natureza do direito material deduzido em juízo”. MIRANDA NETTO, Fernando Gama de. REDP. Vol. IV. **Notas sobre a influência do direito material sobre a técnica processual no contencioso judicial administrativo**. p. 122.

297 Para Galeno Lacerda, é “Interessante observar como a diferença de grau entre a disponibilidade e a indisponibilidade do objeto, isto é, do bem jurídico material, influi necessariamente nas regras do processo. As repercussões dessa gradação nos vários tipos de processos explicam as soluções várias e específicas para problemas como o impulso processual, a extensão dos poderes do juiz e dos direitos e deveres processuais das partes, os efeitos da aquiescência, a natureza da preclusão e da coisa julgada, a distinção quanto aos vícios do ato processual, a disponibilidade das provas, a substituição e a sucessão no processo, e tantos outros”. LACERDA, Galeno. **O código como sistema legal de adequação do processo**, in Revista do Instituto dos Advogados do Rio Grande do Sul – comemorativa do cinquentenário. Porto Alegre, 1976, p. 165. Citado em DIDIER JÚNIOR, Fredie. **Sobre dois importantes, e esquecidos, princípios do processo: adequação e adaptabilidade do procedimento**. Revista de Direito Processual Civil, Curitiba, v. 21, n. 21, p. 534, 2001.

Portanto, o só fato de o objeto do processo se referir a direito fundamental não é requisito, tampouco leva necessariamente à flexibilização. A real necessidade de adaptação, de acordo com as nuances do caso, é que conduzirá à adequação do procedimento.

A igualdade das partes também pode ser apontada como um dos requisitos para a flexibilização. Igualdade material, por óbvio, a qual só poderá ser atingida por meio de tratamento diferenciado, adequado, adaptado, flexibilizado, à parte que apresente alguma desvantagem processual em relação ao oponente, ou mesmo dificuldade manifesta em sua atuação.

Ressalte-se que não só a hipossuficiência financeira deve ser considerada para a análise da questão, sendo certo que a vulnerabilidade deve ser aferida em todos os seus aspectos para que se avalie a indispensabilidade da adequação. Em uma demanda com 50 litisconsortes ativos, os prazos de manifestação da parte ré, ainda que se trate de uma sociedade empresária com amplos recursos, poderão se tornar insuficientes, o que deve ser avaliado e considerado pelo magistrado.

Por fim, também a “possibilidade de dispensa de alguns empecilhos formais irrelevantes”²⁹⁸ deve conduzir à flexibilização. Campo apropriado para tal análise é o da comunicação dos atos processuais, o que foi mais bem detalhado em momento próprio do presente trabalho²⁹⁹.

O pressuposto da flexibilização (ou seu requisito finalístico, nas palavras de Gajardoni), portanto, é a real necessidade de adaptação do procedimento no/ao caso concreto, seja por força do direito material em discussão, da condição das partes ou mesmo por especificidades do próprio rito, sempre com o fim de que a atividade jurisdicional seja prestada adequadamente (eficiência processual em seu estado puro).

²⁹⁸ GAJARDONI, Fernando da Fonseca. **Flexibilidade procedimental (um novo enfoque para o estudo do procedimento em matéria processual)**. Tese de Doutorado. Faculdade de Direito da USP. São Paulo. 2007. p. 104.

²⁹⁹ Capítulo III (3.2.2.2.1).

4.2.3.2 Contraditório (útil)

Outro requisito, agora verdadeira condição, indispensável à flexibilização é o respeito ao princípio do contraditório³⁰⁰.

O contraditório integra o próprio conceito de processo³⁰¹, estando evidente o seu fortalecimento no Novo Código de Processo Civil, diante da previsão dos artigos 9º e 10 da Lei 13.105/15.

Por isso, a adaptação válida do procedimento deve perpassar não só pela ciência prévia das partes, com a subsequente possibilidade de manifestação (sentido formal), mas pela capacidade real e efetiva de influência de seus argumentos (ou efetiva consideração/avaliação pelo magistrado dos fundamentos levantados, ainda que não acolhidos) na decisão flexibilizadora (sentido material).

O contraditório não só condiciona como deve estruturar a adequação do procedimento ao caso concreto. Isso porque, como já visto no presente estudo, a atuação técnica e efetiva das partes, não só possibilita melhores decisões (sejam elas de mérito ou não), como também deve ser o elemento central do procedimento, legitimando-o constitucionalmente.

Há que se ressaltar, no entanto, que apenas o contraditório útil é condição efetiva para a adequação.³⁰²

300 Nas palavras de Fredie Didier, “Como se trata de um desvio (previsível e permitido) da rota originariamente traçada, o magistrado sempre deve avisar antes às partes de sua intenção, de modo a garantir a higidez do contraditório; somente com o prévio anúncio podem os litigantes comportar-se processualmente de acordo com as novas regras. Pensar o contrário seria permitir surpresas processuais, em afronta direta aos princípios da lealdade e da cooperação” DIDIER JÚNIOR, Fredie. **Sobre dois importantes, e esquecidos, princípios do processo: adequação e adaptabilidade do procedimento**. Revista de Direito Processual Civil, Curitiba, v. 21, n. 21, p. 535, 2001.

301 FAZZALARI, Elio. **Istituzioni di diritto processuale**. Padova. CEDAM. 1996. Pg. 8/22.

302 Nesse sentido, afirma Gajardoni que “A exigência de contraditório, todavia, só se coaduna com o espírito dialético do processo se a participação da parte para a formação da decisão for útil, isto é, capaz de lhe assegurar alguma vantagem. Se a decisão lhe for benéfica, conforme já advertimos anteriormente, sua participação pode ser excepcionalmente e licitamente tolhida, pois acabaria consistindo em um simples participar por participar, o que, além de retardar a prestação jurisdicional, vai de encontro à faceta material do contraditório (capacidade de influir na decisão)”. **Flexibilidade procedimental (um novo enfoque para o estudo do procedimento em matéria processual)**. Tese de Doutorado. Faculdade de Direito da USP. São Paulo. 2007. p. 116.

4.2.3.3 Motivação

Por fim, ainda que essencial, a decisão que alterar o procedimento, ainda que minimamente, deverá externar seus motivos.

Se toda decisão judicial deve ser motivada, por força de disposição constitucional expressa (art. 93, IX, da CRFB; art. 11 do CPC), a questão assume importância ainda maior por se tratar a adequação de mecanismo não previsto por meio de regras processuais. Parece claro que o ônus argumentativo se intensifica quando não há texto de lei expresso do qual se extraiam regras claras e diretas sobre determinado tema ou instituto.

Se não bastasse, tendo em vista que a flexibilização decorre da eficiência, tem como pressuposto a necessidade de adaptação no/do caso concreto e deve ser construída em colaboração, com o respeito integral ao contraditório, todo o raciocínio jurídico desenvolvido pelo magistrado deverá ser exposto passando necessariamente por tais elementos.

4.2.4 Controle da decisão que flexibiliza o procedimento

Avaliada a necessidade de flexibilização e fixados os seus termos pelo juiz, cumpre analisar a possibilidade e a forma de irrisignação à disposição das partes.

De início, é certo que a decisão flexibilizadora será necessariamente interlocutória (art. 203, § 2º da Lei 13.105/15), não havendo qualquer lógica na presença de disposições acerca dos rumos do procedimento na sentença. Sendo assim, o recurso cabível, em tese, seria o agravo.

Nada obstante, o novo Código excluiu a possibilidade de interposição de agravo retido e passou a prever hipóteses taxativas de cabimento do agravo de instrumento (art. 1.015 do CPC), dentre as quais não se amolda a decisão que adapta/altera o procedimento.

Nesse sentido, a única alternativa expressamente prevista em lei seria suscitar a questão após a prolação de sentença, em preliminar de apelação ou nas contrarrazões, na forma do artigo 1.009, §1º do CPC.

Nos parece, no entanto, que para que isso seja possível, o pretense prejudicado deverá ter manifestado alguma forma de oposição prévia ou imediata à decisão flexibilizadora. Se concordou expressamente ou se beneficiou de tal provimento, não poderá futuramente contra ele se voltar, sob pena de clara ofensa à boa fé processual (art. 5º do CPC) (*venire contra factum proprium*). Tal raciocínio também decorre do artigo 278 do CPC.

Importante também ressaltar que, se o magistrado se valeu da decisão de saneamento e organização do processo para também flexibilizar o procedimento, deve incidir o comando do art. 357 § 1º do CPC³⁰³, que claramente decorre da eficiência, da colaboração e da boa fé processual.

Seja como for, analisada a questão em segunda instância e reconhecida a nulidade da flexibilização, ou a sentença será anulada, retomando-se o processamento no juízo originário, ou será aplicado o artigo 1.013, § 3º c/c 282 do CPC, caso a demanda esteja madura para julgamento e a decretação da nulidade seja favorável à parte vencedora do recurso.

4.2.5 Flexibilização – exemplos

(1) Juízo de admissibilidade da apelação em primeiro grau em casos excepcionais

A Lei 13.105/15 prevê expressamente no § 3º do artigo 1.010 que, interposta apelação, após a abertura de prazo para contrarrazões, os autos serão remetidos ao Tribunal independentemente de juízo de admissibilidade do recurso.

De forma diversa, portanto, do CPC/73, a Lei 13.105/15 prevê o juízo de admissibilidade do recurso de apelação apenas pelo órgão ad quem (Tribunal), e não mais (também) pelo juízo a quo (magistrado).

Tal alteração tem o objetivo de conferir celeridade ao procedimento em sua fase recursal, cabendo apenas e diretamente ao órgão competente para a análise do mérito do

303 Art. 357 § 1º do CPC: Realizado o saneamento, as partes têm o direito de pedir esclarecimentos ou solicitar ajustes, no prazo comum de 5 (cinco) dias, findo o qual a decisão se torna estável. BRASIL. Lei 13.105/15.

recurso o juízo de admissibilidade. Evita-se, assim, uma etapa recursal, que poderia até mesmo se prolongar caso o juiz impedisse o processamento da apelação.

Pois bem. Ainda que a alteração pareça salutar, há que se fazer uma ressalva que, conquanto não escrita, se revela essencial.

Muito embora a regra geral deva ser, de fato, o envio dos autos diretamente ao Tribunal após a interposição da apelação e decurso do prazo para contrarrazões, em casos excepcionais, caso seja vislumbrado pelo magistrado o risco de desvio total e desnecessário do feito, haverá o dever de controle do procedimento, impedindo-se o processamento do recurso.

Isso ocorrerá, por exemplo, quando interposta apelação de decisão interlocutória concessiva de antecipação dos efeitos da tutela.

Ora, não há desvio maior do procedimento do que o processamento de uma apelação quando ainda não exaurido o processamento regular em primeiro grau. Isso porque, à evidência, quando interposto o referido recurso, há uma paralisação completa em primeira instância até a decisão do Tribunal.

Basta pensar, em outra hipótese, no réu que, por má fé, desconhecimento ou descuido, interpõe apelação de decisão que excluiu um litisconsorte ou deferiu a gratuidade de justiça ao autor.

Caso observada de forma irrestrita a regra do art. 1010, §3º, o magistrado remeteria os autos ao Tribunal, de imediato (após as contrarrazões), paralisando completamente o processamento regular do feito, o que violaria frontalmente o devido processo legal, mormente o princípio da eficiência.

Portanto, a interpretação da lei em consonância com a norma constitucional fundamental do art. 5º, LIV da CRFB exige que, caso o processamento da apelação desvirtue flagrantemente, de forma indevida e desnecessária, o procedimento em primeiro grau, a regra deverá ser excepcionada, em prol do princípio da eficiência e do devido processo legal.

Ressalte-se que nem mesmo há propriamente uma vedação legal ao exercício de juízo de admissibilidade em primeiro grau, mas sim a utilização da palavra “independentemente”, que remete a uma desnecessidade, e não impedimento.

(2) Análise da utilidade de realização de audiências de mediação/conciliação no caso concreto – ratio da previsão legal do artigo 334 do NCPC

Na constante busca por celeridade na resolução dos conflitos, o Novo Código de Processo Civil, conforme já exposto e analisado, instituiu no procedimento comum uma nova etapa inaugural, prevendo a obrigatoriedade da realização de uma Audiência de Conciliação/Mediação antes mesmo do oferecimento de resposta pelo réu.

Apresentada a inicial e constatado pelo magistrado o preenchimento de seus requisitos (artigos 319/320), não sendo ainda caso de improcedência liminar (art. 334, Caput) e inexistindo quaisquer das exceções previstas no art. 334, § 4º, o juiz deve designar audiência para fins de autocomposição.

A ideia é que, com o auxílio/estímulo de profissionais capacitados (auxiliares do juízo) e antes da apresentação de qualquer irresignação pela parte ré, as partes tenham a oportunidade de dialogar e atingir a autocomposição.

Sem dúvida, tal previsão está de acordo com o princípio da eficiência, já que há evidente economia de tempo e recursos (materiais e humanos) se o caso é resolvido de pronto, sem a necessidade de maior desenvolvimento procedimental.

No entanto, a obrigatoriedade da realização de tal Audiência não parece adequada em determinados casos. Impor ao magistrado, de forma abstrata e genérica, que designe determinado ato sem a possibilidade de que analise concretamente a probabilidade do alcance de seus objetivos não se coaduna com o desenvolvimento eficiente do feito.

Está claro que se há uma chance, ainda que pequena, de autocomposição, deve ser marcada a conciliação/mediação, não só por respeito ao que determina a lei processual, mas pelo fato de que a tentativa é válida e pode levar a efetivo ganho de tempo e economia de recursos. No entanto, se não há a menor possibilidade de que as partes resolvam o conflito

diretamente, ou mesmo se tal possibilidade é ínfima, o ato não deve ser designado, sob pena de clara ofensa ao princípio da eficiência.

Um singelo exemplo deixa claro o exposto.

Basta pensar na hipótese em que determinada sociedade empresária pratique ato ilícito que atinja algumas dezenas ou centenas de pessoas.

Propostas diversas demandas individuais no mesmo Juízo (Vara única ou não), o magistrado verifica, após a realização de algumas audiências nos primeiros feitos distribuídos, que o réu não demonstra a menor disposição em celebrar acordo. A partir desta constatação, pergunta-se: É adequada, atende ao princípio da eficiência, a designação de novas audiências nos casos análogos posteriores? A resposta só pode ser negativa.

Portanto, diante da infinidade de possibilidades, da riqueza do mundo real processual, não cabe o engessamento do juiz em sua atividade básica e própria de condução do procedimento. Embora legítima e válida a previsão legal de realização do ato processual (Audiência), sua imposição não pode estar desconectada da realidade. Verificado pelo magistrado que o ato não atingirá sua finalidade, não trará qualquer proveito para as partes ou para a resolução do caso, pode ser afastada, em concreto, sua realização.

Note-se apenas que tal decisão em nada prejudicará as partes. Isso porque, nos estritos termos supra definidos, não se está suprimindo qualquer garantia processual dos contendores, sendo certo que, a qualquer tempo (art. 139, V), caso, de fato, tenham interesse na autocomposição, autor e réu poderão requerer a realização de audiência.

Inúmeros outros exemplos de flexibilização poderiam ser apresentados, o que se deixa de fazer pelos limites impostos pelo objeto do presente estudo.

4.2.6 Conclusão

Por todo o exposto, em casos excepcionais, diria excepcionalíssimos, pode/deve o

magistrado adequar o procedimento às especificidades do caso concreto, sejam elas materiais ou até mesmo processuais³⁰⁴.

4.3 Controle da contratualização do procedimento – (d)os negócios jurídicos processuais

Se os mecanismos anteriormente apresentados dependem apenas da atuação mais atenta e compromissada do juiz como condutor do procedimento/processamento, a contratualização do procedimento (também) se apresenta através da atuação de outros sujeitos processuais.

Nada obstante, cabe ao magistrado o seu controle efetivo e concreto (como parte integrante de um campo mais amplo de controle sobre os atos das partes), sob pena de sérios riscos ao desenvolvimento do procedimento. Por este motivo, o tema não poderia ser ignorado no presente trabalho.

4.3.1 Os negócios jurídicos processuais

Os negócios jurídicos processuais não são exatamente inéditos no direito processual civil brasileiro. As hipóteses de suspensão condicional do processo (artigo 265, II do Código Civil de 1973 mantido no artigo 313, II do NCPC) e de convenção acerca da distribuição do ônus da prova, respeitadas as limitações impostas pela lei processual (artigo 333, parágrafo único, do Código Civil de 1973 e artigo 373, §§ 3º e 4º do NCPC) são exemplos de negócio jurídico de caráter processual.³⁰⁵

Contudo, a atual possibilidade, aparentemente, “ampla e geral” de alteração do

304 “Nada impede, entretanto, antes aconselha, que se possa previamente conferir ao magistrado, como diretor do processo, poderes para conformar o procedimento às peculiaridades do caso concreto, tudo como meio de melhor tutelar o direito material. O excessivo rigor formal talvez tenha sido um dos grandes responsáveis pelo descrédito do sistema de tutela jurisdicional dos direitos. Eis que aparece o princípio da adaptabilidade”. DIDIER JÚNIOR, Fredie. **Sobre dois importantes, e esquecidos, princípios do processo: adequação e adaptabilidade do procedimento**. Revista de Direito Processual Civil, Curitiba, v. 21, n. 21, p. 535, 2001.

305 WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Primeiros comentários ao novo código de processo civil: artigo por artigo**. Coordenação Teresa Arruda Alvim Wambier. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

procedimento pelas partes, por meio da formação dos denominados negócios jurídicos processuais, é uma das grandes, senão a maior, novidade do novo Código³⁰⁶.

De inspiração francesa³⁰⁷, os contratos de procedimento seguem a lógica de participação efetiva dos interessados na construção/desenvolvimento do processo público por meio do qual se analisarão as pretensões deduzidas e se decidirá o conflito. Se o Estado se autodenomina democrático, nada mais razoável que os particulares possam atuar diretamente em todas as etapas do procedimento³⁰⁸, potencialmente influenciando a decisão pública que afetará suas esferas jurídicas, bem como o caminho percorrido para sua formação.

Não só se possibilita um maior espaço de atuação das partes, como se lhes confere o poder de alterar o procedimento, adequando-o ao caso concreto, algo que nem mesmo ao magistrado é expressamente autorizado pelo texto da Lei 13.105/15.

³⁰⁶ Se, de fato, a contratualização do procedimento será implementada na prática e assumirá papel de destaque na realidade dos Tribunais só o tempo dirá, mas não há dúvida de que sua previsão expressa é uma imensa inovação no ordenamento processual brasileiro.

³⁰⁷ Nas palavras de Trícia Navarro “iniciou-se no direito francês um movimento traduzido na necessidade da existência de um modelo jurídico negocial ao lado de um modelo jurídico imposto pelo Estado. Em consequência, passou-se a refletir sobre a contratualização da justiça, do processo e dos modos de regimento dos litigantes, tema aparentemente paradoxal com o processo, que é um desacordo. Essa novidade representa um projeto de democratização da justiça, uma vez que harmoniza o princípio da cooperação dos juízes e das partes com o princípio do contraditório, princípios estes que direcionam o processo civil francês, através de técnicas contratuais. A possibilidade de modificação contratual do procedimento no direito francês vem estabelecida no Décret n° 2005-1678 du 28 décembre 2005. (...) no direito francês observa-se uma maior cooperação entre o juiz e as partes para fins de estabelecer acordos processuais. Além disso, a contratualização do processo é ampla e se revela de várias formas, como as convenções que visam evitar o processo, das que ocorrem durante o processo, de acordos relativos ao juiz, dentre outras”. CABRAL, Trícia Navarro Xavier. **Flexibilização procedimental**. Revista Eletrônica de Direito Processual, Rio de Janeiro, vol. VI, ano 4, jul/dez. 2010, p. 153-154.

³⁰⁸ Em verdade, conforme já exposto no presente trabalho, afirma Cadiet, em escrito na língua espanhola, que: *La filosofía contractual supera el mero ámbito de los procedimientos jurisdiccionales para afectar progresivamente a la propia administración de la justicia, como muestra la creación de las Maisons de justice et du droit, destinadas a garantizar una justicia de proximidad; de los Consejos departamentales de acceso al derecho (Conseils départementaux d'accès au droit), en materia de asesoramiento jurídico; ou, los contratos de objetivos, firmados entre los tribunales y la administración central del Ministerio de Justicia con vistas a garantizar un mayor control del gasto y de los plazos judiciales. El contrato se ha convertido en un instrumento de política pública, ampliamente utilizado, ya sea para organizar la comunicación electrónica de las actas del proceso o, en materia penal, para organizar localmente la prevención y la lucha contra la delincuencia.* CADJET, Loïc, **Los acuerdos procesales em derecho francés: situación actual de la contratualización del proceso y de la justicia en Francia**. Civil Procedure Review, v.3, n.3, aug/dec 2012; p. 31-32.

A negociação acerca do procedimento, portanto, possui fundamento no princípio da colaboração processual, que impõe a conjugação dos interesses dos sujeitos processuais, na busca da solução eficiente da controvérsia.³⁰⁹

O artigo 190, uma espécie de norma geral que autoriza os negócios jurídicos de caráter processual, admite que as partes plenamente capazes e de comum acordo, em causas que admitam autocomposição, estipulem mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa e convençionem sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo.

Uma primeira questão a ser enfrentada é se a novidade se adequa às disposições constitucionais, ou se pode ser apontada a inconstitucionalidade do art. 190 da Lei 13.105/15.

Conforme já exposto, a regra matriz do Direito processual constitucional é o devido processo legal. O processo justo só se desenvolve com a observância das garantias fundamentais, com destaque para o princípio do contraditório.

Diante dos termos em que previstos os negócios jurídicos processuais no CPC, em tese, não parece haver ofensa a qualquer garantia constitucional. Se as partes são capazes, o direito é disponível e há aceitação mútua da alteração do procedimento, a rigor, deve prevalecer a autonomia da vontade, elemento fundamental em uma sociedade livre.

Concorde-se ou não com a previsão do art. 190, não constatada sua inconstitucionalidade, a aplicação é de rigor.

No entanto, a depender do caso concreto, tanto no que se refere ao objeto do processo, quanto à qualidade das partes, a alteração pretendida pode representar violação às normas fundamentais do processo, o que deverá ser controlado pelo magistrado, que, fundamentadamente, rechaçará o acordo pretendido.

³⁰⁹ O professor Antonio do Passo Cabral discorre com clareza sobre o tema: “Os acordos processuais são celebrados entre as partes. Mas e o juiz? Certamente ele não é um estranho a convenção; afinal, o processo é ramo do direito público, e embora a autonomia seja assegurada as partes, as convenções poderão surtir efeitos no processo onde terão que ser apreciadas pelo magistrado, que divide com as partes a condução do procedimento. Os acordos processuais, então, impactam evidentemente a atuação do juiz.” CABRAL, Antonio do Passo. **Convenções Processuais**. 1. ed. Salvador: Juspodivm, 2016. p.222.

Ultrapassada a análise da constitucionalidade do art. 190 do NCPC, há duas outras questões pertinentes ao presente estudo que devem ser examinadas a fundo.

A primeira delas é se a previsão do art. 190 do NCPC altera a natureza publicista do processo civil brasileiro. A segunda, essencial ao desenvolvimento do estudo acerca do controle do procedimento pelo magistrado, é definir os limites da contratualização.

4.3.2 Negócios jurídicos processuais e publicismo

Já na fase científica do Direito Processual, o publicismo do final do Século XIX posicionou o juiz como figura central do processo. Sendo assim, tradicionalmente, uma vez provocada a jurisdição, a interferência das partes no processo seria mínima e sem possibilidade de alterar/conformar o procedimento.

Tal concepção de publicismo exacerbado (autocrático), por certo, é absolutamente ultrapassada e inadequada nos dias atuais. A vitória da concepção segundo a qual a relação jurídica processual engloba o órgão estatal e as partes em conjunto, ou seja, em uma relação simbiótica em que ambos os interesses públicos e privados convivem (colaboração), abriu espaço para que se admitisse uma maior autonomia/participação das partes em relação ao próprio processo.³¹⁰

Por isso, para Cadiet, (2010 apud CABRAL, Antonio do Passo, 2016) a contratualização do Direito e a tendência de fomento à colaboração mostram que acordo e processo podem ser instrumentos relacionados, ou seja, existe uma relação de complementariedade e convergência, o que afasta a ideia de contraposição entre lei e vontade da parte.³¹¹

³¹⁰ CABRAL, Antonio do Passo. **Convenções Processuais**. 1. ed. Salvador: Juspodivm, 2016. p.139

³¹¹ CADIET, Lojc. **La justice face aux défis du nombre et de la complexité. Les Cahiers de la Justice**, no 1, 2010, p.14. apud CABRAL, Antonio do Passo. **Convenções Processuais**. 1. ed. Salvador: Juspodivm, 2016. p.167.

Contudo, o caráter democrático de determinado procedimento, calcado na democratização dos poderes do magistrado em razão da atuação legítima das partes, não afasta, por si só, o viés publicista, ou seja, não altera o caráter público do processo.

Na fase em que se encontra nossa sociedade e, conseqüentemente, o Direito brasileiro, a busca é pelo fim de qualquer forma de autoritarismo, arbitrariedade, de tomadas de decisões sem espaço para o diálogo e a racionalidade. Isso, no entanto, não pode levar a ideais liberais extremistas, egoístas, que nos fariam retroceder alguns séculos.

Em um país como o nosso, no qual a regra é a vulnerabilidade, a hipossuficiência em escala máxima, não se pode pretender aplicar indiscriminadamente, sem qualquer filtro de realidade, conceitos e institutos que só se adequam a sociedades altamente desenvolvidas.

Por isso mesmo, a autonomia da vontade deixou de ser absoluta, ainda que mantida como aspecto central e fundamental do ordenamento.

O que pretende a Constituição não é o fim do Estado e/ou de qualquer forma de controle estatal dos atos de particulares, mas sim a possibilidade de participação efetiva dos interessados na formação do processo decisório que afetará suas esferas jurídicas.

Por tal motivo, o modelo democrático, colaborativo, é visto como uma alternativa válida, distinta dos modelos adversarial e assimétrico³¹².

Como visto, no entanto, os negócios jurídicos processuais parecem ir além, uma vez que além de participarem ativamente do processo, as partes podem estabelecer modificações no procedimento previsto pelo legislador e conduzido pelo magistrado. Parece haver uma maximização da autonomia da vontade no processo, algo sem paralelo no ordenamento processual pátrio.

Note-se que as partes passam a ter um poder processual genérico e amplo de alterar o procedimento, o que mais se adequa ao privatismo do que ao publicismo democrático.

³¹² DIDIER Jr. Fredie. **Os três modelos de direito processual: inquisitivo, dispositivo e cooperativo**. São Paulo: Revista de Processo, v. 198, 2011.

Seja como for, não se pode afirmar, no entanto, que a previsão do art. 190 do NCPC altera a natureza publicista do processo civil brasileiro.

A uma porque o caráter publicista, obviamente em sua concepção democrática/colaborativa, decorre diretamente da Constituição, conforme já exposto ao longo desta dissertação. Nesse sentido, mesmo que quisesse, não poderia o legislador ordinário alterar tal concepção através de lei ordinária.

Ademais, o núcleo essencial do processo civil continua regido pelo publicismo, permitindo-se/exigindo-se do magistrado postura ativa nas fases principais/críticas do processamento. O controle da inicial, a atuação durante o saneamento/instrução e a regular condução do feito para que esteja apto a ser sentenciado são tarefas atribuídas expressamente ao magistrado pela lei processual, observada a colaboração com as partes.

Se não bastasse, o impulso oficial continua sendo um dos elementos centrais do processamento, o que mantém o caráter publicista do processo.

Por fim, o próprio artigo 190 evidencia que eventual contratualização do procedimento estará submetida a controle pelo magistrado, o que por si só, indica a manutenção do publicismo.

A possibilidade de alteração do procedimento pelas partes, portanto, embora permita a abertura de uma pequena “janela privatista no processo civil”, não interfere em sua estrutura, que se mantém publicista.

4.3.3 Limites dos negócios jurídicos processuais

Conforme já exposto, a prerrogativa das partes de conformar o procedimento possui base principiológica. Com efeito, ao lado do princípio dispositivo, que possui vocação constitucional, fala-se em “princípio do debate”, também conhecido como “princípio dispositivo em sentido processual”, fruto de uma opção legislativa política e ideológica, que seria o princípio regente da autonomia e liberdade dos sujeitos no processo, não apenas no

que toca à disponibilidade sobre o direito material, mas também sobre as situações processuais.³¹³

Trata-se, na verdade, de uma tendência mundial de ampliação da autonomia das partes também na conformação do procedimento.

A segunda questão a ser enfrentada no presente escrito, embora leve a um terreno jurídico extremamente pantanoso, deve ser analisada de forma objetiva e direta.

Cabe indagar se, embora ampla e geral, também seria irrestrita a possibilidade de formação de convenções processuais.

4.3.3.1. Limites expressos

O artigo 190 do NCPC é uma cláusula geral de convencionalidade processual, ou seja, uma espécie de norma geral de autorização dos negócios jurídicos processuais de caráter processual

A norma em comento estabelece que, 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 seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo.

Prestigia-se, portanto, a autonomia da vontade dos litigantes, que podem adequar o procedimento às necessidades do caso concreto.³¹⁴

Nesse contexto, abre-se um espaço considerável para a atuação das partes, não apenas para complementar a lei, mas para derogá-la, evitando a aplicação da regra legislativa em favor da norma convencional.³¹⁵

³¹³ CABRAL, Antonio do Passo. **Convenções Processuais**. 1. ed. Salvador: Juspodivm, 2016. p.140 e 141.

³¹⁴ RODRIGUES, Marco Antonio. **A Fazenda Pública no Processo Civil**. 2. Ed. rev., atual. e amp. – São Paulo: Atlas, 2016, p. 379.

³¹⁵ CABRAL, Antonio do Passo. **Convenções Processuais**. 1. ed. Salvador: Juspodivm, 2016. p.147.

Contudo, o art. 190 do NCPC, ao prever a possibilidade de contratualização do procedimento, traz algumas limitações objetivas.³¹⁶

A primeira delas é que somente em processos que “versem sobre direitos que admitam autocomposição” será admitido o negócio jurídico processual.³¹⁷ Ou seja, se o mérito do processo envolver pretensão não renunciável por ato voluntário, afasta-se o poder das partes de alteração do procedimento.

Importante notar que direito indisponível não se confunde com direito que não admite autocomposição.³¹⁸

De qualquer forma, diante da clara e objetiva restrição legal, não parece adequada a interpretação de que mesmo em processos que versem sobre direitos que não admitam autocomposição seria cabível a contratualização. Uma alternativa a este impasse poderia ser, por exemplo, a alteração do procedimento com a participação efetiva do magistrado.

A segunda limitação é que as partes devem ser plenamente capazes³¹⁹, afastando-se, por óbvio, a possibilidade de realização de negócio jurídico, cujo aspecto central é a

³¹⁶ Isto porque “ainda que exista uma nítida influência da arbitragem nessa maior liberdade de as partes fixarem o procedimento e estabelecerem suas proposições processuais no caso concreto, impor um procedimento a um juiz, no exercício de sua função jurisdicional, representando o Estado, é um pouco mais complexo, não sendo adequado colocar juiz e árbitro em um mesmo patamar. As partes não terão, portanto, a mesma liberdade que têm na arbitragem, quando podem livremente determinar o procedimento a ser observado, mas já é um avanço as partes poderem contribuir com o juiz na tentativa de adequar o procedimento às exigências do caso concreto. NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p.311.

³¹⁷ Parecem acertados, portanto, os Enunciados 255 e 253 do FPPC: (Enunciado 255 do FPPC: “É admissível a celebração de convenção processual coletiva) e (Enunciado 253 do FPPC: O Ministério Público pode celebrar negócio processual quando atua como parte).

³¹⁸ Sobre a distinção entre direito indisponível e direito que não admite autocomposição, discorre com clareza Daniel Amorim Assumpção Neves: “Conforme entendimento doutrinário uníssono, o legislador foi extremamente feliz em não confundir direito indisponível com direito que não admita autocomposição. Porque nos processos que versam sobre direito indisponível é cabível a autocomposição. Naturalmente, nesse caso, a autocomposição não tem como objeto o direito material, mas sim as formas de exercício desse direito, tais como os modos e momentos de cumprimento da obrigação. Em razão dessa importante distinção é admitida a convenção processual no processo coletivo, ainda que os direitos difusos e coletivos sejam indisponíveis e o autor da ação seja o Ministério Público”. NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p.308.

autonomia da vontade, diretamente por incapaz. Não há, no entanto, restrição a que o representante/assistente estipule mudanças no procedimento em conjunto com a parte contrária, desde que atue no interesse do representado/assistido. Neste caso, o Ministério Público deverá se manifestar, cabendo ao magistrado o controle da convenção processual, “recusando-lhe aplicação” caso verificado prejuízo ao incapaz.

Outra limitação expressamente prevista é de que a alteração do procedimento seja necessária/adequada para ajustá-lo às especificidades do caso concreto. Trata-se, em verdade, assim como no caso da flexibilização pelo magistrado, de pressuposto para a alteração do procedimento.

Ora, se a alteração pretendida é indevida, ainda que não traga qualquer prejuízo às partes ou mesmo ao processo, não deve ser acolhida, sobrepondo-se o procedimento previsto em lei à autonomia da vontade. Nesse caso, afasta-se a contratualização por absoluta falta de interesse.

Uma quarta limitação, essencial, se refere ao fato de que as partes só podem convencionar sobre os **seus** ônus, poderes, faculdades e deveres processuais. Em relação a estes últimos, embora haja forte posicionamento em sentido contrário, diante da autorização legal expressa, em casos excepcionais, pode ser albergada a convenção.

O que não pode ser admitido, por óbvio, é que as partes convencionem sobre poderes e deveres de outrem, como, por exemplo, do magistrado, do membro do Ministério Público ou de qualquer sujeito que atue ao longo da relação processual. Não há qualquer fundamento jurídico para que dois particulares, com base apenas na autonomia da vontade, estabeleçam acordo processual com esse conteúdo.

Por isso, qualquer discussão acerca de convenção processual sobre a atuação obrigatória do Ministério Público, sobre o dever de fundamentação do magistrado ou algum de seus poderes perde qualquer sentido.

³¹⁹ De acordo com o atual sistema, (v. art. 1º e art. 5º do Código Civil) a pessoa maior de 18 anos com plena higidez mental possui capacidade de direito e capacidade de fato, ou seja, possui capacidade plena. Quem não é plenamente capaz necessita de outra pessoa, isto é, de outra vontade que substitua ou complete sua própria vontade.

Ademais, as partes devem se responsabilizar por seus atos, mormente aqueles manifestados pela vontade.

Nesse sentido, se por exemplo algum bem foi excluído da execução, o que, por óbvio, dificulta a satisfação judicial do crédito, o ônus processual do credor de prévia pesquisa patrimonial do devedor será reforçado. Deverá, portanto, antes de qualquer requerimento de pesquisa de bens pelo Judiciário, demonstrar o exaurimento das diligências ao seu alcance. Afinal, ele mesmo dificultou a satisfação de seu crédito.

Por fim, o parágrafo único do artigo 190 do NCPC determina que, “nos casos de nulidade ou de inserção abusiva em contrato de adesão ou em que alguma parte se encontre em manifesta situação de vulnerabilidade” o juiz deverá recusar aplicação à convenção.

Se a convenção é, por qualquer motivo, nula, cabe ao magistrado rechaçá-la.

Se uma das partes se encontra em manifesta situação de vulnerabilidade³²⁰, no que está contida a inserção abusiva em contrato de adesão, também deve o juiz negar aplicação ao contrato de procedimento. Ora, se há violação da isonomia, garantia fundamental, norma fundamental do processo civil, é dever do magistrado restaurá-la/assegurá-la, sendo até mesmo desnecessária a previsão legal da parte final do parágrafo único do art. 190.

4.3.3.2 Limites não expressos no Código

Diante da previsão legal do artigo 190, o magistrado deve assegurar às partes a faculdade de realizar acordos procedimentais. A efetividade da norma processual só estará garantida se conferido a autor e réu um espaço de negociação procedimental suficiente e adequado.

³²⁰ Para Daniel Amorim Assumpção Neves, “a vulnerabilidade não será necessariamente causa de nulidade do negócio jurídico processual, porque, mesmo que improvável, tal acordo pode beneficiar a parte vulnerável, ou, no limite não lhe trazer prejuízo. Uma parte em difícil situação econômica e que precisa de qualquer forma celebrar um contrato, ainda que não de adesão, para se manter, certamente está em situação de vulnerabilidade econômica, e nesse caso o negócio jurídico processual pode ser nulo, desde que seu objeto imponha um sacrifício injustificado à parte vulnerável”. NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p.310.

Nada obstante, em decorrência do caráter público do processo, o juiz deverá exercer o controle dos aspectos formais e materiais da convenção e negar-lhe aplicação nos casos de violação da lei/constituição (ordem pública).³²¹³²²

Ademais, não há como se ignorar que a eficiência pode e deve ser uma barreira à formulação de determinados negócios jurídicos processuais³²³. Por certo, não cabe a mera menção vazia ao princípio como forma de impedir a formulação de acordos entre as partes, sob pena de tornar letra morta a disposição legal do artigo 190 do CPC. No entanto, caso o magistrado vislumbre que o acordo impactará de forma negativa não só o processamento do próprio feito, mas de todo o acervo, trazendo gastos excessivos ou demandando a realização de atos desnecessários pelo Juízo, não pode haver dúvida de que o controle, devidamente fundamentado, poderá/deverá ser exercido³²⁴.

Ressalte-se que, muito embora o magistrado não seja parte da convenção processual, isso não significa que não participe da convencionalidade processual.

³²¹ Embora se reconheça a fluidez do termo, tomando de empréstimo seu conceito no Direito Internacional, pode-se defini-lo como “o essencial ou a representação dos valores fundamentais da ordem jurídica nacional, inclusive os valores não-estatais, ou seja, individuais. Portanto, a ordem pública é aquela parte dos princípios fundamentais da ordem jurídica (...)”. KAYSER, Hartmut-Emanuel. **A cláusula da ordem pública no Direito Processual Civil Internacional e no Direito Colisional – sua relevância e seu futuro no Direito Internacional**. In. Teoria do Processo. Panorama Doutrinário Mundial. 2ª série. Org. Fredie Didier Jr. Editora Jus Podivm. 2010. p. 326.

³²² Para uma análise mais completa da “ordem pública” no direito processual civil: APRIGLIANO, Ricardo de Carvalho. **A ordem pública no direito processual civil**. Tese de Doutorado. Orientador: Prof. Dr. Carlos Alberto Carmona. Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. São Paulo. 2010.

³²³ Caso se saia do ponto fechado do caráter instrumental do processo e da autonomia dos privados, se pode derrubar a formulação tradicional e considerar que a disciplina do processo e dos seus resultados possa se abrir a uma fonte de regulamentação negocial (...), dentro dos limites do respeito das normas imperativas, da ordem pública e do bom costume, limites que são postos em defesa de uma alocação proporcional dos recursos estatais, de modo a assegurar à coletividade um serviço eficiente de Justiça civil. **Dentro destes limites**, cujo respeito compete ao juiz verificar, o contrato processual se impõe a este como se lhe imporia um contrato substancial entre as partes. CAPONI, Remo. **Autonomia Privada e Processo Civil: os acordos processuais**. REDP. Volume XIII. Pg. 740

³²⁴ Exemplo propositadamente excessivo, mas que bem ilustra o ponto, seria uma Convenção processual que estabeleça a necessidade de realização de 10 audiências, com a presença do magistrado, para a tentativa de conciliação ou mesmo para a oitiva de testemunhas em separado.

A autonomia das partes não pode, por certo, eliminar as prerrogativas do juiz. Isto porque, da mesma forma que não se quer um juiz absolutamente soberano no processo, também não se deseja que os instrumentos estatais sejam descontroladamente manipulados pelos litigantes. A virtude, a regra de ouro, está justamente no equilíbrio.³²⁵

Ademais, verifica-se que a liberdade almejada não significa insegurança para as partes. Representa, tão somente a inexistência de rigidez e previsão legal de padrões flexíveis em hipóteses específicas, sem violação às garantias do devido processo constitucional.³²⁶

4.4 Protocolos institucionais de natureza administrativa

No âmbito administrativo, o termo “protocolo” é utilizado para definir os acordos firmados entre tribunais e órgãos profissionais de classe. O protocolo institucional gera normas que poderão ser estendidas a todas as pessoas pertencentes a determinada categoria profissional, ainda que não tenham participado da tomada de decisão.

Conquanto haja uma série de reservas e dificuldades práticas na aplicação dos negócios jurídicos processuais em sua concepção individualizada/isolada (processos singulares), há que se reconhecer que o potencial dos chamados protocolos institucionais é imenso, na tentativa de tornar o processamento mais eficiente.

Nesse sentido, foi editado o enunciado nº 255 do Fórum Permanente de Processualistas Civis, que admite a celebração de convenção processual coletiva.³²⁷

Também o professor Antonio do Passo Cabral defende que é plenamente cabível a celebração de protocolos processuais de natureza institucional, firmados coletivamente entre associações e entidades envolvidas com a administração judiciária.³²⁸

³²⁵ CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções Processuais*. 1. ed. Salvador: Juspodivm, 2016. p.226

³²⁶ BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Efetividade do processo e técnica processual**. 3.ed. São Paulo: Malheiros, 2011. p. 435-437.

³²⁷ Enunciado nº 255 do Fórum Permanente de Processualistas Civis; “É admissível a celebração de convenção processual coletiva”.

³²⁸ CABRAL, Antonio do Passo. **Convenções Processuais**. 1. ed. Salvador: Juspodivm, 2016. p.85

Por exemplo, poderia a Advocacia Geral da União firmar um protocolo institucional com a Defensoria Pública da União para informar, de forma prévia, em quais casos é ou não possível a autocomposição³²⁹. Isto porque, na maioria dos casos, o direito do ente público é, em tese, apto a ser alvo de autocomposição, mas inexistente autorização legal, o que implica, na realidade dos fatos, a sua inadmissibilidade. Sendo assim, já na instauração do processo não haveria necessidade de qualquer discussão sobre o cabimento ou não da audiência de conciliação prevista no artigo 334 do NCPC. Dessa forma a audiência de conciliação ou mediação não seria sequer marcada³³⁰.

Sob outra ótica, o professor Marco Antonio Rodrigues sustenta que são recomendáveis, de modo a assegurar o princípio da impessoalidade, os negócios processuais celebrados entre instituições, ou seja, os denominados protocolos institucionais, de modo a promover adequações procedimentais em diversos casos que tratem de uma mesma matéria.³³¹

O certo é que, embora os exemplos e hipóteses ainda sejam poucos, a gestão coletiva de processos³³²³³³, através de acordos processuais entre o Judiciário e outros órgãos ou

³²⁹ De forma semelhante ao protocolo estabelecido entre o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (TJ/RJ) e a Procuradoria Geral do Estado do Rio de Janeiro (PGE/RJ) nos autos do processo administrativo nº 53.137/2016.

³³⁰ Outro exemplo interessante seria o estabelecimento de um protocolo entre órgãos jurisdicionais de determinada localidade (ou mesmo Vara única) e Entidades que atuem com frequência nos processos a elas distribuídas, para a apresentação de contestação na audiência inicial de conciliação sempre que possível (casos mais simples). Nesse caso, poderia ser dado vista ao autor desde logo e, caso todos concordassem, se manifestando pela ausência de outras provas a serem produzidas, os autos seriam remetidos à conclusão para sentença. Haveria uma sumarização do procedimento, eficiente e colaborada, sem prejuízo algum para as partes.

³³¹ Nesse sentido, exemplifica da seguinte forma: “Por exemplo, poderia uma Procuradoria do Estado ou Município firmar um protocolo institucional com a Defensoria Pública, de modo que, nas ações que cuidem de prestações de saúde, a Defensoria apresente como prova documental o laudo médico que informa a doença do assistido e o tratamento necessário lavrado em hospital estadual ou municipal, respectivamente, evitando discussões quanto a uma eventual inidoneidade de laudo médico particular. RODRIGUES, Marco Antonio. *A Fazenda Pública no Processo Civil*. 2. Ed. rev., atual. e amp. – São Paulo: Atlas, 2016, p. 381 e 282.

³³² *El contrato se ha convertido, igualmente, a la vez en un instrumento de la gestión colectiva de los procesos, con los acuerdos colectivos de procedimiento civil (1º) y, em un instrumento de política pública de la justicia, gracias a los acuerdos colectivos de la administración judicial (2º).*

El análisis de los últimos años permite observar la aparición y el desarrollo de protocolos de procedimiento concluidos entre las jurisdicciones y las profesiones judiciales que son muestras atípicas de convenciones colectivas de procedimiento civil. Estos protocolos de procedimiento se encuentran en todos los niveles de la jerarquía judicial, del Tribunal de casación hasta los juzgados de primera instancia, pasando por los Tribunales de apelación. Los acuerdos se realizan entre la judicatura y los abogados o los procuradores o los peritos. Limitados a ciertas categorías de contenciosos, por ejemplo contenciosos laborales o contenciosos inmobiliarios, pueden, sin embargo, aplicarse a la totalidad de contenciosos judiciales. Su objetivo es precisar como se aplican las reglas locales del procedimiento allí donde la ley, necesariamente abstracta y general,

instituições que atuam de forma massiva no dia a dia forense, apresenta potenciais elevados de sucesso e tende a ser um mecanismo cada vez mais utilizado.

CONCLUSÃO

A atividade jurisdicional estatal abrange não só a análise/satisfação de pretensões resistidas ou insatisfeitas, mas também o exercício de atos públicos de gestão procedimental. Nesse sentido, o controle do procedimento adotado em cada processo em tramitação deve ser exercido de forma direta pelo juiz, a fim de que seu desenrolar assegure o devido processo legal com um olhar atento sobre os impactos de cada ato/fase processual nos custos e no tempo do feito, isoladamente considerado e em todo o acervo.

Para tanto, o **princípio da eficiência**, expressamente previsto na lei processual geral como norma fundamental, deve ser aplicado em todas as etapas/fases do procedimento. Da

puede contener lagunas o plantear dificultades de interpretación. Es una manera realista de acercar la ley a la realidad del terreno. También, es una forma de implicar al conjunto de los actores de la justicia al mismo tiempo que se legitima más la acción de la autoridad judicial. De una cierta manera, los acuerdos colectivos de procedimiento retoman, dándoles una dimensión contractual, lo que antiguamente se denominaba los “estilos” de palacio, hábitos judiciales, y que se parecen a ciertos reglamentos procesales utilizados en numerosas jurisprudencias internacionales. Este carácter reglamentario de los acuerdos procesales está aún más presente cuando el acuerdo tiene que ver con la propia administración judicial.

*La filosofía contractual supera el mero ámbito de los procedimientos jurisdiccionales para afectar progresivamente a la propia administración de la justicia, como muestra la creación de las Maisons de justice et du droit, destinadas a garantizar una justicia de proximidad; de los Consejos departamentales de acceso al derecho (Conseils départementaux d'accès au droit), en materia de asesoramiento jurídico; ou, los contratos de objetivos, firmados entre los tribunales y la administración central del Ministerio de Justicia con vistas a garantizar un mayor control del gasto y de los plazos judiciales. El contrato se ha convertido en un instrumento de política pública, ampliamente utilizado, ya sea para organizar la comunicación electrónica de las actas del proceso o, en materia penal, para organizar localmente la prevención y la lucha contra la delincuencia. CADIET, Loïc, **Los acuerdos procesales em derecho francês: situação actual de la contratualización del processo y de la justicia en Francia**. Civil Procedure Review, v.3, n.3, aug/dec 2012; p. 30/32.*

333 Um discurso à parte, como explicação de uma forma de autonomia coletiva que envolve não somente as partes, mas também os ofícios judiciários, merece a praxe do “contrato de procedimento” (contrat de procédure), iniciada no ordenamento francês. Com tais acordos, juízes e advogados decidem juntos sobre a tabela temporal de desenvolvimento das atividades processuais, sobre termos para o cumprimento dos atos introdutórios e para a troca de documentos. Quem analisou esta experiência constata que o conteúdo destes acordos é muito variado de uma sede judiciária para outra, mas geralmente apresenta muitas vantagens, sobretudo para os advogados, que conhecem precisamente quando a causa será tratada e não são expostos a surpresas, com notável economia de tempo e um melhor emprego de energias (...) Os protocolos têm um conteúdo composto, que vai da concretização de normas processuais elásticas (...) à fixação de variantes interpretativas ou aplicativas de normas processuais rígidas, como aquela que disciplina o conteúdo da primeira audiência do processo (...), à codificação de oportunas regras de costume judiciário, como aquelas que obrigam os defensores a comunicar tempestivamente ao juiz a ocorrida transação extrajudicial da controvérsia, a entregar ao juiz cópia da jurisprudência de mérito citada nos escritos defensivos ou na discussão oral, a entregar ao juiz de primeiro grau cópia da sentença proferida pelo juiz de apelo e da Corte de Cassação. CAPONI, Remo. **Autonomia Privada e Processo Civil: os acordos processuais**. REDP. Volume XIII. p. 743-744.

análise da inicial até o momento da baixa e arquivamento dos autos é essencial que o magistrado seja atuante e impeça atos desnecessários ou indevidos.

O correto processamento não pode ser visto como algo menor, inferior ao momento de sua conclusão. O tempo e os custos de cada processo são parte integrante do devido processo legal e não prejudicam somente as partes, sendo certo que todo o Judiciário perde com o processamento “desorientado”. Portanto, cada ato processual deve ter uma finalidade específica e observar o menor custo/tempo possível para sua realização.

Em regra, caberá **ao magistrado velar pelo processamento regular do feito**, evitando-se desvios indevidos e atos desnecessários. Se o objetivo do processo é assegurar as garantias processuais das partes e obter uma decisão final devidamente fundamentada nas provas e no ordenamento jurídico, não menos importante é que tudo isso seja feito no menor tempo possível e com a utilização racional dos recursos materiais e humanos.

Desde que não haja violação às garantias processuais fundamentais das partes, atos inúteis devem ser extirpados, ainda que previstos especificamente como integrantes do procedimento adotado, e alterações procedimentais necessárias e que primem pela eficiência podem ser realizadas. Por isso, o princípio da adequação deve ser reconhecido e a **flexibilização** procedimental aceita, ainda que como exceção, e não regra. Por razões semelhantes, embora não idênticas, os **protocolos institucionais** também assumem (potencial) importância, através da atuação concertada entre órgãos/Instituições.

Afinal, atos repetidos, desnecessários ou inadequados devem ser evitados, já que atravancam o processamento, geram retrabalho e avolumam os autos, o que acarreta o aumento no tempo de análise concreta do feito e o risco de erros. Desvios procedimentais evidentemente atrasam a finalização do procedimento, além de gerar custos desnecessários.

Sob outro aspecto, mas no mesmo sentido, ainda que possam ocorrer variações rituais em benefício das partes e por elas propostas, mormente diante da expressa **previsão legal do art. 190 do CPC**, cabe ao magistrado, além do controle concreto de tais atos à luz das demais garantias fundamentais do processo, a análise de sua adequação à eficiência da gestão procedimental.

O direito comparado demonstra que o juiz espectador não é melhor que o burocrata. Que as partes não podem conduzir o procedimento de forma absolutamente livre, pelo simples fato de que não estão preocupadas com o desenvolvimento regular do feito, mas com os seus próprios interesses. Trata-se de algo inerente à natureza humana. Fechar os olhos a esta realidade é querer importar institutos processuais pela simples novidade, sem qualquer garantia de melhora na prestação jurisdicional, imputando, ainda que indiretamente, a “culpa” de todo o atraso na tramitação dos processos ao Poder Judiciário. Afinal, as partes também têm um poder de fato determinante na duração razoável do processo.

Seja como for, o juiz não pode se portar como um ser desconectado e autossuficiente, assumindo importância o **princípio da colaboração/cooperação** como uma das ferramentas essenciais ao desenvolvimento do rito. Devem os sujeitos processuais estabelecer um contato produtivo que mantenha o procedimento logicamente orientado. Especialmente nas etapas de formação do procedimento e na instrução a participação mais intensa das partes se faz necessária.

É exatamente a cooperação que conduz o processo à democratização, sem lhe conferir, no entanto, a qualificação de “coisa das partes”. Se o Publicismo não pode ser sinônimo de autoritarismo do julgador, tampouco cabe confundir participação concreta e efetiva das partes com Privatismo.

O processo constitucional democrático **é técnico e participativo**. E a exigência se aplica a todos os que dele participam de alguma forma (sujeitos do processo).

Trata-se de pressuposto da atuação eficiente.

Por fim, embora essencial, também no âmbito dos pressupostos para a condução eficiente do rito, o **gerenciamento concreto do caso** exige que o magistrado se valha de mecanismos dispostos/compatíveis no/com o ordenamento processual para o melhor desenvolvimento do procedimento/processamento. **Boas práticas**, por mais simples, apresentam resultados altamente positivos. **Novos institutos/instrumentos** previstos na Lei 13.105/15 devem ser utilizados em suas totais potencialidades. **Novas tecnologias** aí estão para auxiliar o Judiciário em sua tarefa diária de trazer Justiça de forma célere e pouco custosa.

Aliando-se todos os elementos apresentados, pode-se falar em um **modelo publicista democrático, no qual a colaboração e o gerenciamento concreto do caso pelo magistrado assumem a condição de pressupostos fundamentais.**

Conforme exposto, tal sistema não só é capaz de assegurar a eficiência da atividade jurisdicional diante de sua condição atual, como é plenamente adequado ao ordenamento jurídico pátrio, bem como às raízes históricas e culturais do processo civil brasileiro.

REFERÊNCIAS

ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto. Liberalismo y autoritarismo en el proceso. in: **Estudios de Teoría General e Historia del Proceso (1945-1972)**, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1974.

ALMEIDA, Diogo Assumpção Rezende de. **O case management inglês: um sistema maduro?** Revista Eletrônica de Direito Processual, Rio de Janeiro, v. VII.

AMENDOEIRA JÚNIOR, Sidnei. **Poderes do juiz e tutela jurisdicional: a utilização racional dos poderes do juiz como a forma de obtenção da tutela jurisdicional efetiva e justa.** São Paulo: Atlas, 2006.

ANDRADE, Érico. **As novas perspectivas do gerenciamento e da “contratualização” do processo.** Revista de processo, São Paulo, março de 2011.

ANDRADE, Oswald de. **Manifesto Antropófago.** In. Revista de Antropofagia, Ano I, No. I, maio de 1928.

APRIGLIANO, Ricardo de Carvalho. **A ordem pública no direito processual civil.** Tese de Doutorado. Orientador: Prof. Dr. Carlos Alberto Carmona. Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. São Paulo. 2010.

ARISTOTELES. **Ética a Nicômaco.** Edipro. 4. ed. 2014

ÁVILA, Humberto. **Moralidade, razoabilidade e eficiência na atividade administrativa.** Revista Eletrônica de Direito do Estado. Salvador, nº 4, p. 24, 2005. Disponível em: <https://www.direitodoestado.com.br>. Acesso em: 30 de outubro de 2017.

_____. **O que é “devido processo legal”?** Revista de Processo. n.163, ano 33, set. 2008.

BALEOTI, Francisco Emilio. **Poderes do juiz na adaptação do procedimento.** Revista de Processo, São Paulo, v. 213, ano 236, nov. 2012.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Convenções das partes sobre matéria processual.** Temas de direito processual, terceira série. São Paulo: Saraiva, 1984.

_____. **Importação de modelos jurídicos.** In Temas de direito processual: oitava série. São Paulo: Saraiva, 2004.

_____. **O futuro da justiça: Alguns mitos.** In Temas de Direito Processual. Oitava série. São Paulo: Saraiva, 2004.

_____. **O neoprivatismo no Processo Civil.** Revista de Processo: RePro, v. 30, n. 122, p. 9-21, abr. 2005.

_____. **O processo civil contemporâneo: Um enfoque comparativo.** In Temas de Direito Processual – nona série. São Paulo: Saraiva, 2007.

_____. **Por um processo socialmente efetivo.** in MOREIRA, José Carlos Barbosa. Temas de Direito Processual. 8ª série. São Paulo. Saraiva, 2004.

_____. **“Privatização do Processo?”**, in: Temas de Direito Processual, 7ª série, Rio de Janeiro: Saraiva, 2001

_____. **Reformas Processuais e Poderes do Juiz.** In Temas de Direito Processual –oitava série. São Paulo: Saraiva, 2004.

_____. **Temas de direito processual.** 9ª série. Saraiva. 2007

BARREIROS, Lorena Miranda Santos. **Fundamentos constitucionais do princípio da cooperação processual.** Salvador: Juspodivm, 2013. Ou BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Fundamentos constitucionais do modelo processual cooperativo no direito brasileiro. Salvador, 2011. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal da Bahia, Salvador.

BARROSO, Luis Roberto. **A segurança jurídica na era da velocidade e do pragmatismo,** Revista do Instituto dos Advogados Brasileiros, n. 94, 2000.

BARTOLOME, Placido Fernandez –Viagas. **El derecho a un proceso sin dilaciones indebidas.** Madrid: Editora Civitas S. A., 1994.

BATISTA JÚNIOR, ONOFRE ALVES, **Princípio constitucional da eficiência administrativa,** Fórum, 2. Ed., 2012.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Efetividade do Processo e Técnica Processual.** 3ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

_____. **Poderes Instrutórios do Juiz.** 6 ed, RT, São Paulo.

BERNAL, Francisco Chamorro Bernal. **La tutela judicial efectiva (Derechos y garantías procesales derivados del artículo 24.1 de la Constitución),** Barcelona: Bosch, 1994, p. 329 apud DE OLIVEIRA, Carlos Alberto Álvaro, O formalismo valorativo no confronto com o formalismo excessivo. In: Revista de Processo: São Paulo: RT, nº 137, 2006

BÍBLIA. Evangelho segundo São João. Capítulo 7. Festa dos Tabernáculos. Versículo 51. Bíblia Sagrada. Tradução dos originais grego, hebraico e aramaico mediante a versão dos Monges Beneditinos de Maredsous (Bélgica). Ed. 208. Editora Ave Maria. Edição Claretiana 2016.

BRAGA, Paula Sarno. **Primeiras reflexões sobre uma Teoria do Fato Jurídico Processual: plano da existência.** Revista de Processo. n. 148. São Paulo: RT, jun. 2007.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Diário Oficial da União, Brasília, 5 out. 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm. Acesso em: 19 nov. 2017.

BRASIL. Exposição de motivos do Código de Processo Civil de 1973 (Lei 5.869/73).

Disponível em:

<http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/177828/CodProcCivil%201974.pdf?sequence=4>. Acesso em 03 de janeiro de 2018.

BRASIL. Lei 13.105. Brasília. 16 mar. 2015. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em 15 de novembro de 2017.

BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO ESPECIAL. 650.070/RS; j. 07 de maio de 2007. Rel: Ministro Carlos Alberto Menezes Direito; Rel..P/Acórdão: Ministra Nancy Andrighi.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 3.695/DF – Rel. orig. Ministro César Peluso. Rel. Ministro Alexandre de Moraes.

BRASIL. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO, AGRAVO DE INSTRUMENTO 0007739-36.2017.4.02.0000, 7ª TURMA ESPECIALIZADA, j. 12.12.2017, Rel. Desembargador Federal José Antonio Lisboa Neiva.

BRASIL. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO. Convênio no âmbito do Tribunal Regional Federal da 2ª Região (AMPLA) Disponível em:

<http://www10.trf2.jus.br/ai/wp-content/uploads/sites/3/2017/03/104-acordo-cooperacao-tecnica-trf2-jfrj-ampla-portal.pdf>. Acesso em 01 de fevereiro de 2018.

BRASIL. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO. Convênio no âmbito do Tribunal Regional Federal da 2ª Região (CEF) Disponível em:

<http://www10.trf2.jus.br/ai/wp-content/uploads/sites/3/2017/03/96-convenio-portal-judicial-caixa-2012.pdf>.

BRASIL. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO. Convênio no âmbito do Tribunal Regional Federal da 2ª Região (JUCERJA) Disponível em

<http://www10.trf2.jus.br/ai/wp-content/uploads/sites/3/2013/06/116-convenio-de-cooperacao-tecnica-trf2-jfrj-jucerja-2016.pdf>. Acesso em 01 de fevereiro de 2018.

BRASIL. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO. Convênio no âmbito do Tribunal Regional Federal da 2ª Região (OAB/RJ) Disponível em

<http://www10.trf2.jus.br/ai/wp-content/uploads/sites/3/2013/06/114-acordo-de-cooperacao-trf2-oab-rj-fornecer-informacoes-sobre-banco-de-dados-oab-rj-2016.pdf>. Acesso em 01 de fevereiro de 2018.

BRASIL. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO. Convênio no âmbito do Tribunal Regional Federal da 2ª Região (SERASAJUD) Disponível em:

<http://www10.trf2.jus.br/ai/wp-content/uploads/sites/3/2015/10/108-termo-de-adesao-do-trf2-ao-termo-de-cooperacao-tecnica-20-2014-serasajud-.pdf>. Acesso em 01 de fevereiro de 2018

BRASIL. ESTUDO QUALITATIVO SOBRE BOAS PRÁTICAS EM MEDIAÇÃO NO BRASIL. Estudo realizado pelo Centro de Estudos sobre o Sistema de Justiça, vinculado à Secretaria de Reforma do Judiciário (SRJ), órgão do Ministério da Justiça. Disponível em:

http://www.justica.gov.br/seus-direitos/politicas-de-justica/publicacoes/Biblioteca/relatorio_boas_praticas_de_mediacao_versao_para_impressao.pdf. Acesso em 25 de janeiro de 2018.

BRASIL. ESTUDO SOBRE A DESBUROCRATIZAÇÃO DOS CARTÓRIOS JUDICIAIS – ANÁLISE DOS JUIZADOS ESPECIAIS DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO (TJ/SP) Estudo realizado pelo Ipea, em parceria com o Tribunal de Justiça de São Paulo (TJSP) e a SRJ (Secretaria de Reforma do Judiciário – órgão do Ministério da Justiça).

Disponível em:

http://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/7474/1/RP_Desburocratiza%C3%A7%C3%A3o_2015.pdf. Acesso em 30 de novembro de 2017.

BRASIL. ÍNDICE DE CONFIANÇA NA JUSTIÇA BRASILEIRA (ICJBrasil). Produzido pela Escola de Direito de São Paulo da Fundação Getúlio Vargas (Direito SP). Disponível em <https://portal.fgv.br/noticias/indice-confianca-judiciario-aponta- apenas-29-populacao-confia-justica>. Acesso em 20 de setembro de 2017.

BRASIL. RELATÓRIO FINAL -UTILIZAÇÃO DE MEIOS DE RESOLUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE CONFLITOS NO ÂMBITO DE SERVIÇOS REGULADOS POR AGÊNCIAS GOVERNAMENTAIS. Elaborado em Julho de 2013 pela Secretaria de Reforma do Judiciário (SRJ) em conjunto com a Fundação Getúlio Vargas (FGV), a Escola de Direito do Rio de Janeiro (Direito Rio) e o Centro de Justiça e Sociedade (CEJUS). Disponível em:

http://www.justica.gov.br/seus-direitos/politicas-de-justica/publicacoes/Biblioteca/dialogossobrejustica_resolucao-extrajudicial-de-conflitos.pdf/.

Acesso em 05 de dezembro de 2017.

CABRAL, Antonio do Passo. **Convenções Processuais**. 1. ed. Salvador: Juspodivm, 2016. _____**.Nulidades no Processo Moderno**. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (coord.). **Negócios Processuais**. Juspodivm, Salvador, 2015.

CABRAL, Trícia Navarro Xavier. **Flexibilização procedimental**. Revista Eletrônica de Direito Processual, Rio de Janeiro, vol. VI, ano 4, jul/dez. 2010.

_____. **Poderes do juiz no novo CPC**. Revista de Processo, São Paulo, ano 37, v. 208, jun. 2012.

CADIET, Loïc. **Les conventions relatives au procès en droit français. Sur la contractualisation du règlement des litiges**. Revista de Processo, São Paulo, RT, ano 33, n. 160, 2008.

_____. **Los acuerdos procesales en derecho francés: situación actual de la contractualización del proceso y de la justicia en Francia**. Civil Procedure Review. v. 3. n. 3. Ago-Dez 2012.

CALHAO, Antonio Ernani Pedroso. **O princípio da eficiência na administração da justiça**. RCS Editora. São Paulo. 2007.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **O Novo Processo Civil Brasileiro**. 2.ed. São Paulo. Atlas. 2016

_____. **Reconhecimento de ofício da prescrição: Uma reforma descabeçada e inócua**. In NOGUEIRA, Gustavo Santana (coord.). *A Nova Reforma Processual*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2007.

CAMBI, Eduardo. **Neoconstitucionalismo e Neoprocessualismo: direitos fundamentais, políticas públicas e protagonismo judiciário**. 2.ed. São Paulo: RT, 2011.

CANELLA, Maria Giulia. **Gli accordi processuali francesi volti ala “regolamentazione collettiva del processo civile**. *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, Milano, Giuffrè, anno LXIV, n. 2, 2010

CAPONI, Remo. **Autonomia privata e processo civile: gli accordi processual**. *Civil Procedure Review*. v. 1, n. 2. Jul-set. 2010.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Porto Alegre: Fabris, 1988

_____. **Juizes legisladores?** Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1993.

CARBONAR, Dante Olavo Frazon. **O princípio da razoável duração do processo: noções sobre o acesso qualitativo e efetivo ao Judiciário**. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 38, v. 224, out. 2013.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 28.ed. São Paulo. Atlas. 2015

CHIARLONI, Sergio. **Uma perspectiva comparada da crise na Justiça Civil e dos seus possíveis remédios**. *REDP*. v. 13, n. 13. 2014

CIANE, Mirna. **A duração razoável do processo – alcance e significado: uma leitura constitucional da efetividade no direito processual civil**. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 38, v. 225, nov. 2013.

CNJ. Utilização de aplicativo de celular para intimações judiciais: Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/85009-whatsapp-pode-ser-usado-para-intimacoes-judiciais>. Acesso em 03 de dezembro de 2017.

COMOGLIO, Luigi Paolo. **Giurisprudenza. Abuso dei diritti di difesa e durata ragionevole del processo: un nuovo parâmetro per i poteri direttivi del giudice?** *Rivista di Diritto Processuale*. Padova: CEDAM, 2009.

CONTIER, Arnaldo Daraya. **Um olhar sobre a revista de antropofagia (1928/1929)**. <http://www.mackenzie.br/fileadmin/Pos_Graduacao/Mestrado/Educacao_Arte_e_Historia_da_Cultura/Publicacoes/Volume5/Um_Olhar_sobre_a_Revista_de_Antropofagia_1928-1929_.pdf> Acesso em 05 de Janeiro de 2018

COSTA, Eduardo José da Fonseca. **As noções jurídico-processuais de eficácia, efetividade e eficiência**. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 121, 2005.

COSTA, Thaís Mendonça Aleluia da. **A contratualização do procedimento civil francês: um novo horizonte para a adequação processual.** Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal da Bahia. Salvador. Salvador, 2012.

CRAMER, Ronaldo. **Um só processo para resolver toda a lide.** Revista de informação legislativa, v. 48, n. 190 t.2, abr./jun. 2011.

DA CUNHA, Leonardo Carneiro. **A previsão do princípio da eficiência no projeto do novo código de processo civil brasileiro.** Revista de Processo, Ano 39, Vol. 233, Julho/2014.

_____. **O processo civil no Estado Constitucional e os fundamentos do projeto do Novo Código de Processo Civil Brasileiro,** Revista de Processo, n. 209, São Paulo, Rt, Jul. 2012.

DA FONSECA COSTA, Eduardo José. **As noções jurídico-processuais de eficácia, efetividade e eficiência.** Revista de Processo, vol. 121/2005; mar/2005.

DA SILVA, Paulo Eduardo Alves. **Gerenciamento de processos judiciais.** São Paulo: Saraiva, 2010.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **O poder dos juízes.** 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

DAS NEVES, Aline Regina. **Contratualização procedimental: novas perspectivas processuais do direito francês e análise do ordenamento pátrio.**

DAS NEVES, Aline Regina. **Flexibilização Procedimental: instrumento de efetivação da garantia de acesso à justiça e da prestação da tutela jurisdicional adjetivada.** Dissertação (Mestrado em Ciência Jurídica) – Universidade Estadual do Norte do Paraná, Jacarezinho. Jacarezinho, 2014.

DE CRISTOFARO, Marco. **Case management e reforma del processo civile, tra effettività della giurisdizione e diritto costituzionale al giusto processo.** Rivista di Diritto Processuale, Padova, Cedam, anno LXV, n. 2, 2010.

DE OLIVEIRA, Carlos Alberto Álvaro. **Do formalismo no processo civil.** 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

DE OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro. **O formalismo valorativo no confronto com o formalismo excessivo.** In: Revista de Processo: São Paulo: RT, nº 137, 2006.

DE QUEIROZ, Pedro Gomes. **O juiz leigo nos Juizados Especiais Cíveis e nos Juizados Especiais da Fazenda Pública: Eficiência versus acesso ao Judiciário e ao Direito.** REDP. Vol. 16. Julho a Dezembro de 2015.

DIDIER JR, Fredie. **Curso de direito processual civil.: Introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento.** 17 ed. Jus Podivm. Salvador. 2015

_____. **Fundamentos do princípio da cooperação no direito processual civil português.** 1 ed., Coimbra: Coimbra Editora, 2010.

_____. **Os três modelos de direito processual: inquisitivo, dispositivo e cooperativo.** São Paulo: Revista de Processo, v. 198, 2011.

_____. **O princípio da cooperação: uma apresentação.** Revista de Processo. São Paulo, v. 127, setembro/2005.

_____. **Sobre dois importantes, e esquecidos, princípios do processo: adequação e adaptabilidade do procedimento.** Revista de Direito Processual Civil, Curitiba, v. 21, n. 21, 2001.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A Instrumentalidade do Processo** – São Paulo. Malheiros. 15ª Ed. 2013

DUARTE, Antonio Aurélio Abi Ramia. **Negócios Processuais e seus novos desafios** - RT 955/2015/211

DWYER, Déirdre. **Introduction. The Civil Procedure Rules: ten years on.** Oxford: OUP, 2009.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Federal Rules of Civil Procedure. Disponível em: <<https://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil/rules/part03#3.1>> acesso em: 03 de setembro de 2017.

FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. **Flexibilização dos prazos como forma de adaptar procedimentos: a ação de prestação de contas.** Revista de Processo, São Paulo, ano 36, v. 197, jul. 2011.

FAIRÉN GUILLÉN, Victor. **El juicio ordinario e los plenarios rápidos.** Barcelona. Bosch. 1953.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão: Teoria do Garantismo Penal.** Trad.: Ana Paula Zomer, São Paulo: RT, 2002

FRANÇA, VLADIMIR DA ROCHA, **Eficiência administrativa na Constituição Federal,** RDA nº 220, 2000.

FREIRE, Ricardo Maurício. **Devido processo legal: uma visão pós-moderna.** Salvador: Juspodivm, 2008.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca. **A flexibilização do procedimento processual no âmbito da "common law".** Revista de Processo. vol. 163. São Paulo, abr. 2008.

_____. **Flexibilidade procedimental: um novo enfoque para o estudo do procedimento em matéria processual.** Tese de doutorado em direito, São Paulo, USP, 2006

_____. **Flexibilização Procedimental – Razoabilidade ou Excesso de Poder do Juiz?** In: ROSSI, Fernando; RAMOS, Glauco Gumerato; GUEDES, Jefferson Carús; DELFINO, Lúcio; MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro (Coord.). **O Futuro do Processo Civil no Brasil: Uma Análise Crítica ao Projeto do Novo CPC.** Belo Horizonte: Fórum, 2011.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca, ROMANO, Michel Betenjane, LUCHIARI, Valéria Ferioli Lagrasta. **O gerenciamento do processo**. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kazuo e LAGRASTA, Caetano (coord.). *Mediação e gerenciamento do processo: revolução na prestação jurisdicional*. São Paulo: Atlas, 2008.

GARAPON, Antoine. **Lo Stato mínimo. Il neoliberalismo e la giustizia**. Milano. 2011.
GOMES, Gustavo Gonçalves. **Juiz ativista x juiz ativo: uma diferenciação necessária no âmbito do processo constitucional moderno**. In: *Ativismo judicial e garantismo processual*. Coord. Fredie Didier Júnior et al. Salvador: JusPodivm, 2013.

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

GOUVEIA, Lucio Grassi de. **Cognição processual civil: atividade dialética e cooperação intersubjetiva na busca da verdade real**, *Revista Dialética de Processo Civil*, n. 6, 2006.

_____. **O dever de cooperação dos juízes e tribunais com as partes – uma análise sob a ótica do direito comparado (Alemanha, Portugal e Brasil)**. *Revista da Esmape*, Recife, n. 11, jan/jun. 2000.

GRADI, Marco. **Il principio del contraddittorio e la nullità della sentenza della “terza via”**. *Rivista di diritto processuale*, Padova, CEDAM, Luglio-Agosto 2010.

GRASSO, Eduardo. **La collaborazione nel processo civile**. *Rivista di Diritto Processuale*, vol. 21, Padova, Cedam, 1966.

GRECO, Leonardo. **Instituições de Processo Civil. Introdução ao Direito Processual Civil**. Volume 1. 3ª ed. Rio de Janeiro. Forense. 2011.

_____. **Os atos de disposição processual – primeiras reflexões**. In: *Os poderes do juiz e o controle das decisões judiciais: estudos em homenagem à Professora Teresa Arruda Alvim Wambier*. Coord. José Miguel Garcia Medina et. Al. São Paulo: RT, 2008.

_____. **Publicismo e Privatismo no processo civil**. *Revista de Processo*. vol. 164, 2008.

GREGER, Reinhard. **Cooperação como princípio processual**, *Revista do Processo*, n. 206, São Paulo, abr. 2012.

GUERRA FILHO, Willis Santiago. **A dimensão processual dos direitos fundamentais**. *Revista de Processo*. São Paulo: RT, jul/1997, p. 166, vol. 87

HAAS, Ulrich. **The relationship between the judge and the parties under German law**. *Reforms of Civil Procedure in German and Norway*. Edit by: Volker Lipp and Halvard Haukeland Fredruksen, Mohr Siebeck, 2011.

HOBBSAWM, Eric J. **A era das revoluções - 1789 – 1848**. (tradução: Maria Tereza Teixeira e Marcos Penchel). ed. 38. Rio de Janeiro/São Paulo. Paz e Terra. 2017.

HOFFMAN, Paulo. **Saneamento compartilhado**. São Paulo: Quartier Latin, 2011.

IBDFAM. Audiência por Skype: Disponível em <http://www.ibdfam.org.br/noticias/5767/Juiz+soluciona+impasse+de+5+anos+sobre+guarda+de+menor+em+audi%C3%A2ncia+por+skype>. Acesso em 15 de outubro de 2017.

INGLATERRA. Civil Procedure Rules (CPR). Disponível em <https://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil/rules/part03#3.1> > acesso em: 03 de outubro de 2017.

JARDIM, Afranio Silva. **A influência norte-americana nos sistemas processuais penais latinos**. REDP. Ano 10. Volume 17. N.2. Julho a Dezembro de 2016.

KAYSER, Hartmut-Emanuel. **A cláusula da ordem pública no Direito Processual Civil Internacional e no Direito Colisional – sua relevância e seu futuro no Direito Internacional**. In. Teoria do Processo. Panorama Doutrinário Mundial. 2ª série. Org. Fredie Didier Jr. Editora Jus Podivm. 2010.

LACERDA, Galeno. **O código como sistema legal de adequação do processo** in Revista do Instituto dos Advogados do Rio Grande do Sul – comemorativa do cinquentenário. Porto Alegre, 1976.

_____. **O código e o formalismo processual**. Ajuris, n. 14/7, 1983.

LANES, Júlio Cesar Goulart. **Fato e direito no processo civil cooperativo**. São Paulo: RT, 2014.

LEAL JÚNIOR, João Carlos; BALEOTTI, Francisco Emílio. **Efetividade do direito fundamental à duração razoável do processo: desafios, possibilidades e perspectivas**. Revista Jurídica, Porto Alegre, v. 413, 2012.

LOKIEC, Pascal. **Contractualization et recherche d'une légitimité procédural**. In La contractualisation de La Production Normative. Paris: Dalloz, 2008

LUCHIARI, Valeria Ferioli Lagrasta. **O Gerenciamento do Processo**. In. Mediação e Gerenciamento do processo. Revolução na Prestação Jurisdicional. Guia Prático para a Instalação do Setor de Conciliação e Mediação. Coord. GRINOVER, Ada Pellegrini. WATANABE, Kazuo e LAGRASTA, Caetano. São Paulo. Editora Atlas. 2008.

LUHMANN, Niklas. **Legitimação pelo procedimento**. Tradução de Maria da Conceição Corte Real. Brasília: Ed. Universidade de Brasília, 1980.

LUPOI, Michele Angelo. **Recent developments in Italian Civil Procedure Law**. Civil Procedure Review, v. 3, n. 1, jan. – apr. 2012.

_____. **Nowhere fast? Shortcuts to judgement in recent italian procedural legislation**. REDP. Ano 11. Vol. 18. N. 2. Maio/agosto de 2017.

MAGENDIE, Jean-Claude. **Célérité et qualité de la justice – La gestion du temps dans le procès**. La documentation Française, 2004.

MARINONI, Luiz Guilherme. ARENHART, Sérgio Cruz. **Curso de Processo Civil. V.2. Processo de Conhecimento.** 12. ed. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais. 2014

MATTOS, Sérgio. **O princípio da adequação do processo na visão de Galeno Lacerda.** Revista de Processo, São Paulo, ano 38, v, 226, dez. 2013.

MENDONÇA, Luís Correia de. “**Vírus autoritário e processo civil**”. In: Julgar, Portugal: Coimbra Editora, janeiro/abril de 2007, vol. 1., Disponível em:

<http://julgar.pt/wp-content/uploads/2016/05/06>

CorreiaeMendon%C3%A7aV%C3%ADrusautorit%C3%A1rio.pdf. Acesso em 03 de janeiro de 2018

MITIDIERO, Daniel. **Bases para a construção de um processo civil cooperativo: o direito processual civil no marco teórico do formalismo-valorativo.** Porto Alegre, 2007. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre.

_____. **A colaboração como norma fundamental do Novo Processo Civil brasileiro.** Revista do Advogado – O Novo Código de Processo Civil. São Paulo: AASP, 2015, n. 126.

_____. **Colaboração no processo civil como prêt-à-porter? Um convite ao diálogo para Lenio Streck,** Revista de Processo, n. 194, São Paulo, RT, abr. 2011.

_____. **Colaboração no processo civil: pressupostos sociais, lógicos e éticos,** São Paulo: RT, 2009.

_____. **Processo justo, colaboração e ônus da prova.** Revista do TST, Brasília, n. 78, jan-mar. 2012.

MODESTO, Paulo. **Notas para um debate sobre o princípio da eficiência.** Revista Trimestral de Direito Público. n.31, 2000.

MONTERO AROCA, Juan (coord.). **Proceso Civil e Ideología,** Valencia: Tirant lo blanch, 2006.

MONTESANO, Luigi. **La garanzia costituzionale del contraddittorio e i giudizi civili di terza via.** Rivista di Diritto Processuale, n. 55, 2000.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Coordenação gerencial na administração pública.** Revista de Direito Administrativo. v. 214. Rio de Janeiro. out/dez 1998.

MOREIRA, Barbosa. **A revolução processual inglesa.** Doutrinas Essenciais de Processo Civil. vol. 9. p. 1.058. out. 2011.

_____. **Por um processo socialmente efetivo.** In: Temas de Direito Processual. 8ª ed. São Paulo. Saraiva. 2004.

_____. **A revolução processual inglesa.** Doutrinas Essenciais de Processo Civil. vol. 9. São Paulo. RT. out. 2011.

NALINI, **A rebelião da toga.** 2ª ed. Campinas: Millennium, 2008.

NERY JR, Nelson. **Princípios do processo na constituição federal.** São Paulo: RT, 2010.

_____. **Princípios fundamentais – Teoria geral dos recursos.** 5 ed. RT. São Paulo. 2000.
NEVES, Aline Regina das. **Flexibilização procedimental no Novo Código de Processo Civil** - RDPriv 64/2015/219

NEVES, Aline Regina das; MOLOGNI; Celina Kazuko Fujioka. **Flexibilização procedimental: poder-dever do magistrado.** Revista Eletrônica do Direito Privado da Universidade Estadual de Londrina, Londrina, v. 3, n. 2, ago. 2010.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Novo Código de Processo Civil Comentado.** Salvador: Ed. JusPodivm, 2016.

NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. **Negócios jurídicos processuais: análise dos provimentos judiciais como atos negociais.** Tese (Doutorado em Direito) – Universidade Federal da Bahia, Salvador. Salvador, 2011.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. **O Processo Civil na Perspectiva dos Direitos Fundamentais.** In: Do Formalismo no Processo Civil. 2. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2003.

ONO, Taynara Tiemi, **A flexibilização procedimental: Uma comparação entre os sistemas jurídicos brasileiro, inglês e português.** Revista de Processo 2016 REPRO VOL. 254 (Abril 2016)

PARIZ, Ângelo Aurélio Gonçalves. **O princípio do devido processo legal: direito fundamental do cidadão.** Coimbra: Almedina, 2009.

PEIXOTO, Ravi. **Rumo à construção de um processo cooperativo,** Revista de Processo, n. 219, São Paulo, RT, maio 2013.

PERROT, Roger. **O processo civil francês na véspera do século XXI. Tradução de José Carlos Barbosa Moreira.** Revista de Processo. REPRO, São Paulo, ano 23, n. 91. jul/set. 1998.

PICARDI, Nicola. **Jurisdição e Processo.** Organizador e revisor técnico da tradução: Carlos Alberto Alvaro de Oliveira. Forense. Rio de Janeiro. 2008.

PICOZZA, Elisa. **Il calendario del processo.** Rivista di Diritto Processuale, Padova: CEDAM, anno LXIV, n. 6, 2009.

PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. **Os princípios e as garantias fundamentais no projeto de Código de Processo Civil: Breves considerações acerca dos artigos 1º a 12 do PLS 166/10.** REDP. Vol. 06, n.06. 2010.

PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. DURÇO, Karol Araújo. **A mediação e a solução dos conflitos no Estado Democrático de Direito. O “Juiz Hermes” e a nova dimensão da função jurisdicional.** In. Teoria do Processo. Panorama Doutrinário Mundial. Segunda Série. Organizador: Fredie Didier Jr. Salvador. Jus Podivm. 2010

PROTO PISANI, Andrea. **Público e Privado no Processo Civil na Italia**. Palestra proferida na EMERJ em 20/08/2001, em Aula Magna. Tradução de Myriam Filippis. Disponível em http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista16/revista16_23.pdf. Acesso em 30 de novembro de 2017.

PUNZI, Carmine. **Dalla crisi del monopolio statale giurisdizione al superamento dell'alternativa contrattualità-giurisdizionalità dell'arbitrato**. Rivista di Diritto Processuale, Padova, Cedam, anno LXIX, n. 1, 2014.

PUNZI, Carmine. **Le riforme del processo civile e degli strumenti alternativi per la soluzione delle controversie**. Rivista di Diritto Processuale, ano 64, segunda série, n.5, 2009.

RAATZ, Igor. **Colaboração no processo civil e o projeto do novo Código de Processo Civil**, Revista de Processo, n. 192, São Paulo, RT, fev. 2011.

RAMOS, André Luiz Arnt. **A flexibilização procedimental: uma comparação entre os sistemas jurídicos brasileiro, inglês e português**; Ano 41 | Volume 254 | Abril | 2016
Revista de Processo

RAMOS, Glaucio Gumerato. **Poderes do Juiz – Ativismo (= Autoritarismo) ou Garantismo (=Liberdade) no Novo CPC**. In: ROSSI, Fernando; RAMOS, Glaucio Gumerato; GUEDES, Jefferson Carús; DELFINO, Lúcio; MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro (Coord.). O Futuro do Processo Civil no Brasil: Uma Análise Crítica ao Projeto do Novo CPC. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

REALE, Miguel. **O Estado Democrático de Direito e o Conflito das Ideologias**. São Paulo: Editora Saraiva, 1998.

REDONDO, Bruno Garcia. **Deveres-poderes do juiz no projeto de Novo Código de Processo Civil**. O projeto do novo código de processo civil. ADONIAS, Antônio; DIDIER JR. Fredie (org.). Salvador: Juspodivm, 2012.

_____. **Devido processo legal e flexibilização do procedimento pelo juiz e pelas partes**. Revista Dialética de Direito Processual, São Paulo, n. 130, p. 9-16, janeiro, 2014.

_____. **Eficiência da prestação jurisdicional e flexibilização do procedimento pelo juiz e pelas partes**. Revista Jurídica Unigran, Dourados, v. 15, n. 30, jul./dez. 2013.

REIS, Palhares Moreira. **O princípio da eficiência na Constituição**. Boletim de Direito Administrativo: BDA. n.11, v. 17, 2001.

REVISTA ÉPOCA. Ruy Barbosa, “o maior brasileiro de todos os tempos”: Disponível em <http://revistaepoca.globo.com/Revista/Epoca/0,,EDR75278-6014,00.html>. Acesso em 20 de novembro de 2017.

RODRIGUES, Eduardo Azeredo, **O princípio da eficiência à luz da teoria dos princípios**, Lumen Juris, 2012.

RODRIGUES, Marco Antonio dos Santos. **A Fazenda Pública no Processo Civil**. 2. Ed. rev., atual. e amp. – São Paulo: Atlas, 2016

_____. **A modificação do pedido e da causa de pedir no processo civil.** Rio de Janeiro: Mundo Jurídico, 2014.

RODRIGUES, Marco Antonio dos Santos. **A improcedência liminar do pedido no novo Código de Processo Civil.** In: Carlos Roberto Jatahy; Diogo Assumpção Rezende de Almeida; Luiz Roberto Ayoub. (Org.). Reflexões sobre o novo Código de Processo Civil. 1ed. Rio de Janeiro: FGV Editora, 2016

RUDOLF WASSERMANN, Der Soziale Zivilprozess – **Zur Theorie und Praxis des Zivilprozesses im sozialen Rechtsstaat.** Neuwied und Darmstad: **Hermman Luchterhand Verlag**, 1978, apud MITIDIERO, Daniel. Processo justo, colaboração e ônus da prova. Revista do TST, Brasília, n. 78, jan-mar. 2012

SCHUNCK, Giuliana. **Quase um ano do CPC e o negócio jurídico processual - Instituto ainda não foi suficientemente assimilado pelos advogados.** <https://jota.info/artigos/quase-um-ano-do-cpc-e-o-negocio-juridico-processual-04052017>. Acesso em 06 de julho de 2017.

SILVA NETO, Francisco Antônio de Barros. **Os princípios processuais no projeto do novo Código de Processo Civil.** Revista do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, Recife, n. 100, nov-dez 2012

SILVA, Paulo Eduardo Alves da. **Condução planejada dos processos judiciais: a racionalidade do exercício jurisdicional entre o tempo e a forma do processo.** São Paulo, 2006. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo.

_____. **Gerenciamento de processos judiciais.** São Paulo. Saraiva. 2010

SOARES, Leonardo Oliveira. **Calendário processual, sucumbência recursal e o projeto de novo CPC para o Brasil.** Revista de Processo, São Paulo, ano 39, vol. 27, jan. 2014.

SOUSA, Miguel Teixeira de. **Aspectos do novo Processo Civil português.** Revista de Processo. n. 86. São Paulo: RT, abr-jun 1997.

_____. **Estudos sobre o novo Processo Civil.** 2ª ed. Lisboa: Lex, 1997.

SOUZA, Artur César de. **O princípio da cooperação no projeto do novo código de processo civil,** Revista de Processo, n. 225, São Paulo. RT, nov. 2013.

STRECK, Lenio Luiz; MOTTA, Francisco José Borges. **Um debate com (e sobre) o formalismo-valorativo de Daniel Mitidiero, ou "colaboração no processo civil" é um princípio?** In: Revista de Processo, v. 213, 2012.

TARUFFO, Michele. **El proceso civil adversarial en la experiencia americana: el modelo americano del proceso de connotación dispositiva.** Bogotá: Temis, 2008.

_____. **Icebergs do common law e civil law? Macrocomparação e microcomparação processual e o problema da verificação da verdade.** Revista de Processo. Vol. 181. Mar. 2010.

TAVARES, Juarez. **Teoria do Injusto Penal**. 3ª edição. Belo Horizonte. Del Rey. 2003. p. 162.

TAVARES, Luiz Marcelo Cabral. **Perspectivas da flexibilização procedimental na experiência brasileira em face do substitutivo do senador Valter Pereira ao Projeto de Lei no Senado n. 166, de 2010**. Revista Eletrônica de Direito Processual, Rio de Janeiro, v. VII, 2011.

TEPEDINO, Gustavo. **Temas de Direito Civil**. Rio de Janeiro. Renovar. 2009.

THEODORO JR., Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**, 47ª ed., Rio de Janeiro: Forense, vol. I, 2007.

_____. **“Juiz e Partes dentro de um processo fundado no princípio da cooperação”**, Revista dialética de Direito Processual, n.º 103, set. 2011.

THEODORO JUNIOR, Humberto; NUNES, Dierle Coelho. **Uma dimensão que urge reconhecer ao contraditório brasileiro: sua aplicação como garantia de influência, de não surpresa e de aproveitamento da atividade processual**, Revista de Processo, n. 168, São Paulo, RT, fev. 2009.

TIENI, Paulo César. **Anotações sobre o princípio da eficiência contido no caput do artigo 37 da Constituição Federal**. Revista Ibero-Americana de Direito Público. n.4, v.2, 2001.

TOMÉ, Levi Rosa. **Simplificação processual como mecanismo de acesso à ordem jurídica justa**. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Estadual do Norte do Paraná, Jacarezinho. Jacarezinho, 2011.

TORQUATO, Davide. **Di alcuni clichés in tema di calendrier du procès e calendario del processo - Qualche puntualizzazione in merito al nuovo art. 81-bis disp. att. c.p.c.** Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile. 4/2010

TROLLER, Alois. **Os Fundamentos do Formalismo Processual Civil**. Porto Alegre. Sergio Antonio Fabris Editor. 2009.

TUCCI, José Rogério Cruz e. **Garantias Constitucionais da duração razoável e da economia processual no Projeto do Código de Processo Civil**. Revista de Processo. Vol. 192. Fev. 2011.

_____. **Negócio Jurídico Processual**. Enciclopédia Saraiva de Direito. V. 54. São Paulo: Saraiva, 1977.

_____. **Tempo e processo: uma análise empírica das repercussões do tempo na fenomenologia processual**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

TURNER, Robert. **The Civil Procedure Rules: ten years on**. Capítulo 5 Oxford: OUP, 2009.

UZELAC, Alan. **Reformando o Processo Civil Mediterrâneo: Existe necessidade de terapia de choque?** REDP. Ano 11. Volume 18. Número 1. Jan/abr 2017

VELLOSO, Adolfo Alvarado. O garantismo processual. In: DIDIER JÚNIOR, Fredie et al (Coords). **Ativismo judicial e garantismo processual**. Salvador: JusPodivm, 2013.

VAN RHEE, Cornelis Hendrik. **European Traditions in Civil Procedure**. Antuérpia. Intersentia. 2005.

_____. **Judicial Case Management and Efficiency in Civil Litigation**. Antuérpia. Intersentia. 2008.

VITIRITTO, Benedito Mário. **Reflexões sobre o Negócio Jurídico Processual**. O julgamento antecipado da lide e outros estudos. São Paulo: Lejus, 1999.

VUITTON, Jacques; VUITTON, Xavier. **Les référés**. 2. édition. Paris: LexisNexis-Litec, 2006.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvin. **Primeiros comentários ao novo código de processo civil**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

WATANABE, Kazuo. **Política Pública do Poder Judiciário Nacional para tratamento adequado dos conflitos de interesses**. Disponível em:

<http://www.tjsp.jus.br/Download/Conciliacao/Nucleo/ParecerDesKazuoWatanabe.pdf>.

Acesso em 05 de janeiro de 2018.

ZUCKERMAN, Adrian. **Litigation management under the CPR: a poorly-used management infrastructure**. **The Civil Procedure Rules: ten years on**. Oxford: OUP, 2009.