

IMPERATIVOS DO PROCESSO JUSTO: O DESENVOLVIMENTO DE TÉCNICAS PROCESSUAIS E A ESPECIALIZAÇÃO DA TUTELA JURISDICIONAL, A PARTIR DA OBRA DO PROFESSOR HUMBERTO THEODORO JÚNIOR*

FAIR PROCESS'S IMPERATIVES: THE DEVELOPMENT OF PROCEDURAL TECHNIQUES AND THE SPECIALIZATION OF JUDICIAL PROTECTION, BASED ON THE WORK OF PROFESSOR HUMBERTO THEODORO JÚNIOR

PEDRO AUGUSTO SILVEIRA FREITAS**

RESUMO

O presente artigo examinará, sob a perspectiva da tradição jurídica processual brasileira, o modelo de processo justo, introduzido em nosso sistema jurídico pela obra do Professor Humberto Theodoro Júnior. A investigação se concentrará na análise de um dos principais comandos desse arquétipo teórico processual — tido, aqui, por imperativo —, a saber, a necessidade de adequação das formalidades essenciais do procedimento às situações de direito material. A partir dessa premissa basilar será investigada a existência de um dever atribuído indistintamente à toda comunidade jurídica no sentido de se desenvolver técnicas processuais idôneas à prestação de uma tutela jurisdicional especializada, necessariamente atrelada às necessidades reportadas pelo direito material.

PALAVRAS-CHAVE: Tradição jurídica processual brasileira. Modelo de processo justo. Comunidade jurídica. Imperativo normativo. Técnicas processuais. Tutela jurisdicional.

ABSTRACT

This article will examine, from the perspective of the Brazilian procedural legal tradition, the model of fair trial, introduced in our legal system by the work of Professor Humberto Theodoro Júnior. The investigation will focus on the analysis of one of the main commands of this procedural theoretical archetype — considered imperative here —, namely, the need to adapt the essential procedural formalities to situations of material law. From this basic premise will be investigated the existence of a duty assigned without distinction to the entire legal community to develop appropriate procedural techniques to provide specialized judicial protection, necessarily linked to the needs reported by substantive law.

KEYWORDS: *Brazilian procedural legal tradition. Fair trial model. Legal community. Normative imperative. Procedural techniques. Judicial protection.*

* O presente artigo foi vencedor do concurso de monografias “Novos talentos: a obra do Professor Humberto Theodoro Júnior e as transformações no Direito”, com apresentação no Congresso “Novas tendências: diálogos entre Direito Civil e Processo”, realizado em homenagem ao Professor Humberto Theodoro Júnior, ocorrido nos dias 27 e 28 de setembro de 2018, na Faculdade de Direito da UFMG.

** Aluno do Curso de Mestrado do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFMG. Especialista em Direito Processual pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Diretor Executivo do Instituto de Direito Processual - IDPro. Parcerista.
Email: pedrosilveirafreitas@gmail.com.

SUMÁRIO: INTRODUÇÃO 1. O MODELO DE PROCESSO VIGENTE 2. EXPANSÃO TEÓRICA DO MODELO DE PROCESSO JUSTO 3. O DEVER IMPOSTO À COMUNIDADE JURÍDICA PELO MODELO DE PROCESSO JUSTO 4. A RELAÇÃO SIMBIÔNTICA ENTRE O DIREITO MATERIAL E O DIREITO PROCESSUAL 5. A IMPOSSIBILIDADE DE INADIMPLEMENTO DO DEVER IMPOSTO À COMUNIDADE JURÍDICA E A EXPRESSA IDENTIFICAÇÃO DOS IMPERATIVOS DO PROCESSO JUSTO 6. PRIMEIRO IMPERATIVO DO PROCESSO JUSTO: O DESENVOLVIMENTO DE TÉCNICAS PROCESSUAIS IDÔNEAS 7. SEGUNDO IMPERATIVO DO PROCESSO JUSTO: A ESPECIALIZAÇÃO DA TUTELA JURISDICIONAL. CONSIDERAÇÕES FINAIS. REFERÊNCIAS.

INTRODUÇÃO

A tradição jurídica consiste em um conjunto de práticas e de atitudes fundamentais, profundamente arraigadas e historicamente condicionadas em uma determinada comunidade, a respeito da organização e da operação adequada de um sistema legal, da natureza do direito, do seu papel na sociedade e no corpo político, bem como a respeito da forma em que o direito deve ser criado, aperfeiçoado, aplicado, estudado e ensinado. A tradição jurídica é, assim, capaz de correlacionar o sistema jurídico — conjunto de regras acerca dos principais institutos de um dado ordenamento — com a cultura — conjunto de conhecimentos, costumes, crenças, padrões de comportamento, adquiridos e transmitidos socialmente, que caracterizam um grupo social¹.

Sob esse enfoque, cumpre registrar que o Direito Processual Civil brasileiro — integrante de nossa tradição jurídica —, conquanto influenciado por outros sistemas estrangeiros, se mostra dotado, na atualidade, de autonomia científica e de produção acadêmica independente, capaz de permitir a reflexão, o desenvolvimento e o aperfeiçoamento dos conceitos essenciais que compõem a ciência processual; igualmente, o direito processual civil brasileiro se desvela um verdadeiro celeiro jurídico, com aptidão e competências próprias para aprimorar, conformar e fundar institutos processuais originais. Tal desenvoltura acadêmico-teórica deve ser creditada aos excelentes centros de pesquisa nacionais e aos renomados catedráticos brasileiros — dentre eles, notadamente, o Professor Humberto Theodoro Júnior — que, ao longo das últimas décadas, granjearam, com riqueza e diversidade, originalidade e autenticidade, vasto cabedal científico

1 MERRYMAN, John Henry. *La tradición jurídica romano-canónica*. Trad. Eduardo L. Suárez. 2. ed. México: Fondo de Cultura Económica, 1989, *apud* ZANETTI JR., Hermes. *O valor vinculante dos precedentes: teoria dos precedentes normativos formalmente vinculantes*. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 31.

que nos permite, hoje, acenar para uma verdadeira emancipação no campo da teoria do direito processual².

Essa premissa é corroborada por meio da análise das obras produzidas sobre a história do direito processual civil, que, discorrendo sobre as produções doutrinárias e as legislações referentes a este ramo do direito, atestaram o desenvolvimento de uma processualística genuinamente brasileira, especialmente a partir do marco legal que, abandonando o sistema estadual de codificação, estabeleceu a unidade da legislação processual³.

A partir da legislação processual de 1939, conforme esclarece Eliézer Rosa, foi possível vislumbrar um “excelente começo da nossa autonomia de pensamento em matéria processual”⁴. As observações feitas por Edson Prata demonstram que “o Código de 1939 abriu oportunidade para o aparecimento dos estudiosos do processualismo científico”⁵ e, com a publicação do Código de Processo Civil de 1.973, “os processualistas brasileiros sentiram-se motivados a ampliar seus estudos a respeito da ciência processual”, sendo “notável [...] a produção jurídica surgida após o Código em vigor”⁶. No mesmo sentido, Jônatas Luiz Moreira de Paula, mais recentemente, também pôde concluir que, “face ao desenvolvimento científico do processo nos últimos 50 anos, não seria exagero afirmar que existe uma maneira própria de se pensar o processo brasileiro”⁷.

Tais considerações demonstram que, há muito, se cogita e se desenvolve o direito processual civil a partir da realidade brasileira e em função de

2 Com a emancipação da teoria processual não se está a afirmar que o direito processual estaria imune da influência das teorias desenvolvidas fora do país ou mesmo que seria uma ciência insensível aos progressos obtidos em outras experiências jurídicas internacionais. Afirma-se, no entanto, que o direito processual brasileiro, ao longo do tempo, conquanto ainda influenciado por sistemas estrangeiros, possui, todavia, um modo peculiar de reflexionar as técnicas processuais, especialmente a partir de nossas mais diversas idiosincrasias.

Interessante, no particular, a posição externada por Alexandre Freitas Câmara, ao afirmar que, em decorrência do emprego de uma moderna principiologia processual e da existência de grandes juristas brasileiros formadores da ciência processual contemporânea, “o Brasil ocupa hoje uma posição de liderança no cenário da ciência processual em nível mundial, sendo certo que diversos processualistas estrangeiros buscam na doutrina e na legislação brasileiras subsídios para fundamentar as opiniões que manifestam”. In: CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de direito processual civil*. 20. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. p. 10.

3 Constituição dos Estados Unidos do Brasil, de 10 de novembro de 1937: Art.16 – Compete privativamente à União o poder de legislar sobre as seguintes matérias: [...] XVI - o direito civil, o direito comercial, o direito aéreo, o direito operário, o direito penal e o direito processual; Decreto-lei n. 1.608, de 18 de setembro de 1939: Art. 1º O processo civil e comercial, em todo o território brasileiro, reger-se-á por este Código, salvo o dos feitos por ele não regulados, que constituam objeto de lei especial.

4 ROSA, Eliézer. *Capítulos de história do direito processual civil brasileiro*. Rio de Janeiro: Editora Rio, 1975, p. 374.

5 PRATA, Edson. *História do processo civil e sua projeção no direito moderno*. Rio de Janeiro: Forense, 1987, p. 188.

6 *Ibidem*, p. 219/220.

7 PAULA, Jônatas Luiz Moreira de. *História do Direito Processual Brasileiro: das origens lusas à escola crítica do processo*. São Paulo: Manole, 2002, p. 352.

suas características, de tal forma que as teorias aqui desenvolvidas, ainda que influenciadas por doutrina estrangeira, especialmente a italiana, são caracterizadas como próprias à realidade brasileira.

A independência do direito processual brasileiro, já identificada no campo doutrinário, também pode ser vislumbrada na seara da legística, com edições de estatutos processuais e de leis extravagantes, culminando, recentemente, com a promulgação do Código de Processo Civil de 2015. O recente estatuto processual nasceu, segundo pontual observação de Aroldo Plínio Gonçalves, “com o diferencial da participação na qual se irmanaram os brasileiros no aperfeiçoamento da própria ideia de que, em uma Democracia, o povo dá leis a si mesmo”⁸. O novo Código de Processo Civil representa, assim, a síntese aglutinadora do pensamento nacional sobre o direito processual e, conquanto tenha se valido em certa medida do estudo comparatista, denota as virtudes de nossa tradição jurídica, especificamente no que se refere ao processo civil.

No particular, deve ser registrado que a obra desenvolvida pelo Professor Humberto Theodoro Júnior representa marco teórico adequado para que possamos — nós, brasileiros, a partir de nossa estrutura jurídica-cultural —, refletirmos e aprimorarmos a ciência processual no intuito de solucionar os problemas e as demandas próprios de nossa sociedade. Isto porque o ideário defendido pelo Professor Humberto Theodoro Júnior permitiu a implantação do *modelo de processo justo* em nosso sistema jurídico, o qual exige que os estudiosos do processo submetam as suas cogitações e as suas pesquisas processuais, sejam elas pragmáticas ou filosóficas, ao filtro depurador desse arquétipo teórico.

No particular, relevante registrar que o modelo de processo justo representa um conjunto de conhecimentos, inseridos na ciência do Direito, organizados a fim de explicar, de interpretar, de desenvolver e de unificar o fenômeno do processo. Diante da sua abrangência e de sua significativa importância, cumpre analisar, a partir da obra do Professor Humberto Theodoro Júnior, os princípios fundamentais dessa teoria — tidos, aqui, por imperativos —, dentre eles, especificamente, a necessidade de se desenvolver técnicas processuais idôneas à prestação de uma tutela jurisdicional especializada, objetos do presente estudo.

1. O MODELO DE PROCESSO VIGENTE

A partir da segunda metade do século XX tornou-se imperiosa a instituição de uma ordem comum sobre os direitos e as liberdades do homem, dentre eles o direito a um sistema de justiça adequado e eficaz. Desse modo, os

8 GONÇALVES, Aroldo Plínio. Expectativas em torno do código de processo civil de 2015 como instrumento de aprimoramento do direito. In: THEODORO JÚNIOR, Humberto (Coord.). *Processo civil brasileiro: novos rumos a partir do CPC/2015*. Belo Horizonte: Del Rey, 2016, p. 355.

tratados e os documentos internacionais passaram a prever, de forma expressa e incontestável, o *processo como direito do homem* e, nessa medida, como método de garantia, de proteção e de efetivação dos mais variados direitos, previstos no ordenamento jurídico em que o indivíduo se encontra inserido.

Bem por isso, a Declaração Universal dos Direitos Humanos apregoa que “todo ser humano tem direito a receber dos tribunais nacionais competentes remédio efetivo para os atos que violem os direitos fundamentais que lhe sejam reconhecidos pela constituição ou pela lei”, bem como o direito, “em plena igualdade, a uma justa e pública audiência por parte de um tribunal independente e imparcial, para decidir sobre seus direitos e deveres ou do fundamento de qualquer acusação criminal contra ele”⁹. De igual forma, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica) assegura que “toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal, formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza”¹⁰.

Os grandes tratados modernos de defesa dos direitos do homem, conforme esclarece Humberto Theodoro Júnior, se empenharam “na implementação de uma ordem universal e fundamental que abrangesse inclusive, e com destaque, a garantia do processo *justo*, tanto do ponto de vista formal como do substancial”, estabelecendo um sistema de justiça pleno e efetivo¹¹. Desse modo, “o direito à Justiça ou à Jurisdição é colocado no plano dos direitos do homem e, entre eles, como um dos mais importantes, porque, praticamente, instrumentaliza todos os demais”¹². O propósito desses documentos internacionais é, portanto, instituir, em definitivo, o processo como direito fundamental à pessoa e inerente à democracia, estabelecendo “um instrumento hábil de garantia de *liberdade e justiça*, de modo que, tanto nas graves acusações de natureza criminal, como nas pendências patrimoniais comuns, pudesse o indivíduo contar com o direito de *responder* e de se *defender* perante um juiz *imparcial*, dentro de um processo pautado pela certeza da ampla defesa e efetiva participação do réu”¹³.

9 Disponível em: <<http://www.onu.org.br/img/2014/09/DUDH.pdf>>. Acesso em: 28 ago. 2018.

10 Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/anexo/and678-92.pdf>. Acesso em: 28 ago. 2018.

11 THEODORO JÚNIOR, Humberto. Estrutura e função no campo do direito processual — visão estática e visão dinâmica do fenômeno jurídico. In: ————; LAUAR, Maira Terra (Coord.). *Tutelas diferenciadas como meio de incrementar a efetividade da prestação jurisdicional*. Rio de Janeiro: GZ, 2010, p. 11.

12 THEODORO JÚNIOR, Humberto. *A execução de sentença e a garantia do devido processo legal*. Rio de Janeiro: AIDE, 1987, p. 44.

13 *Ibidem*, p. 54.

A partir do enfoque dado no plano internacional, o direito do homem de usufruir de um sistema adequado e eficaz de justiça foi expressamente introduzido no texto constitucional, passando a ser elencado como uma garantia individual. Essa nova compreensão implicou o fenômeno da constitucionalização do processo e, igualmente, ensejou a substituição da noção de devido processo legal pelo ideário do processo justo. Humberto Theodoro Júnior afirma, nesse sentido, que “o Estado Democrático de Direito garante o *processo justo*”, na exata medida em que “todo o direito processual, direito ao acesso à justiça, se viu envolvido pelo manto da constitucionalidade, traduzido na declaração de garantia do *processo justo* em substituição à velha noção de *devido processo legal*”¹⁴.

De acordo com o multicitado jurista, o processo justo se impõe entre nós como uma decorrência natural e obrigatória dos valores e dos princípios fundamentais que dão estrutura à nossa ordem constitucional, na exata medida em que a Constituição brasileira afirma que, entre os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, aparece em primeiro lugar o de construir uma sociedade livre, justa e solidária¹⁵. Por conseguinte, pode-se afirmar, que “nossa Constituição assenta o Estado Democrático de Direito brasileiro sobre o *valor supremo e fundamental da justiça*. Desse modo a concepção da garantia de devido processo legal, expressa em seu art. 5º, nº LIV, não pode ter outro sentido senão o de um *processo justo*”¹⁶.

O mandamento constitucional de observância do valor da justiça, para além de precisar os contornos do Estado Democrático de Direito, também serve de guia para elaboração da legislação infraconstitucional e, ainda, como diretriz para o trabalho interpretativo dos operadores do ordenamento jurídico, especialmente no que se refere ao estudo do fenômeno processual.

O processo, nesse modelo teórico, passa a ser concebido como instrumento constitucional efetivo para fazer *atuar* o direito material, sendo portador de garantias constitucionais mínimas, dentre as quais se inclui o acesso à justiça, o direito de defesa, o contraditório e a paridade das armas processuais, a independência e a imparcialidade do juiz, a obrigatoriedade da motivação dos provimentos judiciais decisórios e a garantia de uma razoável duração do processo que proporcione uma tempestiva tutela jurisdicional¹⁷.

14 THEODORO JÚNIOR, Humberto. Processo Constitucional. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva; MENDES, Gilmar Ferreira; NASCIMENTO, Carlos Valder do (Coord.). *Tratado de direito constitucional*. v. 2. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 721.

15 THEODORO JÚNIOR, Humberto. *O compromisso do projeto de novo código de processo civil com o processo justo*. Revista de informação legislativa, v. 48, n. 190 t.1, p. 237-263, abr./jun. 2011, p. 243. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/242896>>. Acesso em: 28 ago. 2018.

16 *Ibidem*, p. 243.

17 THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil – Teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum*. vol. I. 57. ed. Rio de

2. EXPANSÃO TEÓRICA DO MODELO DE PROCESSO JUSTO

Os contornos teóricos do processo justo, no entanto, não se exaurem com a mera positivação das mencionadas garantias no texto constitucional, já que, conforme adverte Humberto Theodoro Júnior, na ideia de processo justo também se insere “uma afirmação, não menos categórica, da efetividade dos meios processuais e das formas de tutela obteníveis junto ao juízo, aos quais se agrega, ainda, o compromisso com os valores de correção, equidade e justiça procedimental”¹⁸. Reconhece-se, assim, que o moderno processo justo carrega consigo significativa carga ética, tanto na *regulação procedimental*, quanto na *formulação dos provimentos decisórios*, representando, por um lado, o meio concreto de praticar o processo judicial delineado pela Constituição e, por outro lado, proporcionando a efetividade da tutela jurisdicional¹⁹.

A observação é de suma importância para que se possa compreender que o modelo de processo justo não somente determina que as *técnicas processuais* sejam formuladas e desenvolvidas a fim de propiciar uma correta e adequada prestação da tutela jurisdicional — plano procedimental —, mas também que os *provimentos jurisdicionais* hauridos nestes procedimentos estejam comprometidos com a promoção da justiça²⁰⁻²¹, entendida esta como a convivência social pautada pela estrita observância do regramento constitucional e legal estatuído por uma dada sociedade²² — plano substancial.

Janeiro: Forense, 2016, p. 51.

- 18 THEODORO JÚNIOR, Humberto. *O compromisso do projeto de novo código de processo civil com o processo justo*. Revista de informação legislativa, v. 48, n. 190 t.1, p. 237-263, abr./jun. 2011, p. 243. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/242896>>. Acesso em: 28 ago. 2018.
- 19 THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil – Teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum*. vol. I. 57. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 50/51.
- 20 Sob este prisma, Humberto Theodoro Júnior, em lição clássica, afirma que a finalidade do processo é, justamente, dar razão a quem efetivamente a tem, de modo que se pode afirmar que “o processo civil é preordenado a assegurar a observância da lei, atuando como método para aplicação do direito e realização da paz, que seja justa e certa”. In: THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Lições de Direito Processual Civil*. Uberaba: Rio Grande, 1975, p. 3.
- 21 Igualmente interessante a perspectiva desenvolvida por Marcelo Veiga Franco, ao afirmar que “não obstante as eventuais críticas relativas à *indeterminação semântica* entre o que é *justo* ou *injusto*, é possível afirmar que a justiça no processo significa a tutela e concretização dos direitos e garantias fundamentais de índole processual. A nosso ver, é cabível a superação da indefinição conceitual de *justiça* através do objetivo de defesa de ideais democráticos e cívicos que fornecem subsídios para legitimar e efetivar o exercício da função jurisdicional”. In: FRANCO, Marcelo Veiga. *Processo justo: entre efetividade e legitimidade da jurisdição*. Belo Horizonte: Del Rey, 2016, p. 147/148.
- 22 Humberto Theodoro Júnior acentua, nesse sentido, que “concebe-se, assim, o processo moderno acima de tudo como remédio de *justiça*, entendida esta como a efetivação social desenvolvida na mais ampla observância dos princípios e garantias ditados pela Constituição. É por isso que hoje, em lugar de uma garantia do devido processo legal, se prefere afirmar que o Estado Democrático de Direito garante o *processo justo*”. THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Processo Constitucional*. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva; MENDES, Gilmar Ferreira; NASCIMENTO, Carlos Valder do (Coord.). *Tratado de direito constitucional*. v. 2. São Paulo:

Contata-se, portanto, que um dos princípios fundamentais do modelo de processo justo — e que, assim, lhe distingue a tonalidade — se refere ao *mandamento, direcionado indistintamente à toda comunidade jurídica, de se desenvolver, tanto quanto possível, seja na seara legislativa, seja no plano da interpretação, seja no momento da aplicação, técnicas processuais idôneas à prestação de uma tutela jurisdicional especializada, necessariamente atrelada às necessidades reportadas pelo direito material, e, portanto, mais efetiva e produtora*.

Tal *imperativo do processo justo* — que, em verdade, pode ser desmembrado em dois comandos distinguíveis: o desenvolvimento de técnicas processuais e a especialização da prestação jurisdicional — já havia sido percebido pelo Professor Humberto Theodoro Júnior quando da confecção de sua tese de doutoramento, oportunidade em que registrou que, não obstante o seu “feito predominantemente programático”, a cláusula do *due process of law* — da qual evoluiu-se, na modernidade, o modelo de processo justo — pode ser sistematizada em três categoriais basilares, a saber, o *juiz natural*, o *direito de defesa* e, na parte que mais de perto nos interessa, a *adequação das formalidades essenciais do procedimento*²³.

A justificativa para que a instrumentalidade técnica do processo seja plenamente *adequada* à tutela dos direitos — mandamento irrenunciável no modelo de processo justo — deve-se à constatação de que “o processo civil em nossos tempos reclama *flexibilidade e concentração*, mediante supressão de trâmites desnecessários para que se atenda o clamor universal e veemente de uma justiça mais *rápida e eficaz* possível”²⁴. Conforme adverte Humberto Theodoro Júnior, na medida em que o Estado assumiu o monopólio da justiça, e, ainda, se assegurou o direito à prestação jurisdicional a todos os indivíduos para a tutela de todo e qualquer direito, “claro é que esses direitos subjetivos constitucionais pressupõem uma instrumentalização adequada”²⁵.

3. O DEVER IMPOSTO À COMUNIDADE JURÍDICA PELO MODELO DE PROCESSO JUSTO

A partir do paradigma do processo justo e, mais especificamente, do imperativo teórico que determina a *adequação das formalidades essenciais do procedimento*, toda a comunidade jurídica²⁶ passa a ter o *dever*, irrenunciável

Saraiva, 2010, p. 721.

23 THEODORO JÚNIOR, Humberto. *A execução de sentença e a garantia do devido processo legal*. Rio de Janeiro: AIDE, 1987, p. 59/60.

24 *Ibidem*, p. 62.

25 *Ibidem*, p. 66.

26 Com a expressão “comunidade jurídica” quer-se ressaltar o trabalho hermenêutico desenvolvido por todos aqueles que, de alguma forma, participam do processo de concretização do Direito, o que engloba as figuras do legislador, do administrador, do julgador, do cientista e do prático.

e intransferível, de proporcionar, nas mais diversas áreas de atuação, o melhor rendimento às técnicas processuais e, ainda, a realização da justiça na prestação da tutela jurisdicional, que tem que ser adequada, em grau de máxima especialidade, à solução da crise de direito material e ao resguardo do ordenamento jurídico²⁷.

O dever imposto à comunidade jurídica, no sentido de operar as técnicas processuais da melhor forma possível, decorre da constatação de que “a garantia constitucional do devido processo legal não se revela como uma regra simples, e, sim, como um princípio complexo, a exigir, na sua implementação, um conjunto enorme de normas e providências de ordem prática”²⁸. A partir dessa assertiva constata-se que “o pleno acesso à justiça depende, sobretudo, da implantação de uma ‘nova mentalidade no processo’, destinada a envolver não apenas o legislador, mas, sobretudo, os doutrinadores e os sujeitos do processo”²⁹.

Assim, conforme preciosa lição do Professor Humberto Theodoro Júnior, “ao cientista e ao aplicador do Direito, incumbe, nesta ordem de idéias, missão que vai muito além do conhecimento das leis em vigor, já que se lhes atribui, na realidade, o encargo de aperfeiçoá-las mediante harmonização dos textos esparsos, organização de um sistema global coerente, preenchimento de lacunas, e, mormente, fixação de sentido e alcance que as necessidades concretadas da vida exigem e que não foram previstos, ou o foram deficientemente, pelo legislador”³⁰.

A partir desses ensinamentos extrai-se, portanto, a conclusão de que a comunidade jurídica é responsável pela assimilação e, posteriormente, pela resolução, no âmbito do direito processual, das múltiplas necessidades reportadas pelo ordenamento jurídico, decorrente dos direitos dos indivíduos, e, inclusive, do crescente movimento de reconhecimento de novos direitos aos sujeitos.

Oportuno anotar, nesse sentido, a importante observação do jurista alemão Friedrich Müller, ao afirmar que “a metódica jurídica só pode ser elaborada a partir das condições das diferentes funções concretizadoras das normas (instituição da norma, governo, administração pública, jurisprudência, ciência)”. In: MÜLLER, Friedrich. Metodologia do direito constitucional. Trad. Peter Naumann. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 105.

- 27 Nesse sentido, Humberto Theodoro Júnior afirma que a mais moderna corrente doutrinária vê no Direito Processual “o fim de resguardar a própria ordem jurídica, de modo que, ao pacificar os litígios, o órgão jurisdicional cumpre função eminentemente pública, assegurando o império da lei e da paz social”. In: THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Processo de conhecimento*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1984, p. 7.
- 28 THEODORO JÚNIOR, Humberto. *A execução de sentença e a garantia do devido processo legal*. Rio de Janeiro: AIDE, 1987, p. 71.
- 29 THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Processo Constitucional*. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva; MENDES, Gilmar Ferreira; NASCIMENTO, Carlos Valder do (Coord.). *Tratado de direito constitucional*. v. 2. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 723.
- 30 THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Princípios gerais do direito processual civil*. Revista Julgados do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, v. 11, ano VI, p. 21/40, jan./dez. 1980, p. 24.

4. A RELAÇÃO SIMBIÔNTICA ENTRE O DIREITO MATERIAL E O DIREITO PROCESSUAL

A perene expansão teórica do modelo de processo justo — tarefa, como visto, atribuída à comunidade jurídica —, determina, em grau máximo de coerção, que o processo deve se adaptar às mais diversas situações jurídicas de direito material que reclamam a tutela jurisdicional. No intuito de alcançar o *estado ideal a ser promovido*³¹ e de realizar o seu constante aperfeiçoamento, o modelo de processo justo estimula a criação e determina o aprimoramento de técnicas processuais³² de forma a adequá-las às especificidades do direito material, num processo de retroalimentação. Sustenta-se, assim, que o vínculo existente entre o direito material e o direito processual é de intimidade — simbiótico³³⁻³⁴, portanto —, não se permitindo pensar o direito processual como uma realidade técnica completamente isolada ou indiferente ao direito material.

Nesse sentido, o Professor Humberto Theodoro Júnior apregoa a urgência de que “o processo seja tutelado convenientemente, dentro da legislação ordinária, a fim de que possa, por sua vez, realizar a notável missão de tutelar, como um todo, o universo jurídico”, de modo que disponha “efetivamente de mecanismos procedimentais eficientes e funcionais a serviço, sobretudo, dos interesses humanos”³⁵. Bem por isso, ressalta-se que “o direito é a própria

31 Interessante, nesse sentido, a observação de Humberto Ávila, ao afirmar que “os princípios também requerem, para a sua aplicação, um processo discursivo de valoração de razões, seja para a delimitação dos bens jurídicos que compõem o estado ideal a ser promovido, seja para a definição do seu âmbito de aplicação frente a outros princípios, seja, ainda, para a definição dos comportamentos necessários à promoção do fim que estatuem”. In: ÁVILA, Humberto. *Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 17. ed. São Paulo: Malheiros, 2016, p. 81.

32 Aroldo Plínio Gonçalves pontua, no particular, que “a noção geral da técnica é de conjunto de meios adequados para consecução dos resultados desejados, de procedimentos idôneo para a realização de finalidades”. In: GONÇALVES, Aroldo Plínio. *Técnica processual e teoria do processo*. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2012, p. 16.

33 Simbiose. [Do gr. *sympiosis*, ‘vida em comum com outro(s)’.] S. f. 1. Ecol. Associação de duas plantas, ou de uma planta e um animal, ou de dois animais, na qual ambos os organismos recebem benefícios, ainda que em proporções distintas. 2. P. ext. Associação entre dois seres vivos que vivem em comum. 3. Fig. Associação e entendimento íntimo entre duas pessoas. In: FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo dicionário Aurélio da língua portuguesa*. 4. ed. Curitiba: Positivo, 2009, p. 1847.

34 Ao tratar da adequação do sistema processual ao direito material, o Professor Humberto Theodoro Júnior elucida que “embora haja autonomia científica entre o direito processual e o direito material, o certo é que a existência do primeiro só se justifica pela necessidade de solucionar problemas surgidos em relação à observância dos preceitos do segundo. Isto, porém, não faz com que o direito material seja mais importante que o direito processual, porque, nas situações de crise, em que suas regras podem ser impostas coercitivamente, o império do direito material não se estabelecerá senão com o imprescindível concurso do direito processual. Registra-se, destarte, uma simbiose entre os ramos do ordenamento jurídico, gerando uma dependência recíproca entre eles”. THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Tutela jurisdicional de urgência*. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2001, p. 3.

35 THEODORO JÚNIOR, Humberto. *A execução de sentença e a garantia do devido processo*

função histórica, social, lógica e axiológica do processo. O direito se confunde com as regras ou com a regularidade das atitudes sociais que se delegam ao aparelho mais desenvolvido do processo e que são realizadas por esse aparelho. O relacionamento mútuo entre o processo mais desenvolvido e o direito não é inverso, mas direto”³⁶.

Percebe-se, portanto, que a relação de simbiose existente entre o direito material e o direito processual é de tal grandeza que, “sem reportar-se ao direito material, portanto, nenhum sentido teria o processo, já que este não é senão método para formulação ou atuação prática do direito substancial diante das situações litigiosas”³⁷. A partir dessa premissa, Humberto Theodoro Júnior destaca que “não seria jurídico nem lógico supervalorizar a norma formal, para colocá-la em plano superior ao da regra substancial. Ambas são igualmente importantes e se complementam, formando um todo indispensável para a vida jurídica de qualquer povo civilizado”³⁸.

A relação de mútua implicação existente entre o direito material e o direito processual é elevada, no modelo de processo justo, à máxima importância, de forma que a processualística deve cuidar, na atualidade, de vincular o direito do litigante à prestação de uma tutela jurisdicional efetiva³⁹. Por essa razão, destaca o Professor Humberto Theodoro Júnior que “essa conexão entre processo e direito material é muito mais importante, nos tempos atuais, do que o conceito de *autonomia e abstração* do direito de ação exercitado na abertura da relação processual”⁴⁰. O processo, nessa conjectura, “deve amoldar-se aos desígnios do direito material, de sorte a não simplesmente assegurar a composição do litígio e a reparação do dano que o titular do direito lesado suportou, mas a

legal. Rio de Janeiro: AIDE, 1987, p. 69.

36 *Ibidem*, p. 248.

37 THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Princípios gerais do direito processual civil*. Revista Julgados do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, v. 11, ano VI, p. 21/40, jan./dez. 1980, p. 40.

38 *Ibidem*, p. 40.

39 Kazuo Watanabe assinala, no particular, a necessidade de desenvolver as técnicas processuais e, por esse método de pensamento, buscar a melhor tutela dos direitos através do processo. Afirma, portanto, que as perspectivas do direito material e do direito processual, “devem mesmo constituir-se num método de pensamento unitário, de modo que se atinja, pelos esforços concêntricos partidos de ambos os pólos, o objetivo comum, que é o de tutela efetiva de todos os direitos. Se de um lado há exigências próprias do direito material por uma adequada tutela, há de outro as técnicas e soluções específicas do direito processual, não somente quanto à natureza do provimento (aqui o ponto maior de aderência ao reclamo do direito material), como também no tocante à duração do processo, à eventual antecipação da tutela, à intensidade e amplitude da cognição, e a muitos outros aspectos.”. WATANABE, Kazuo. *Da cognição no processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987, p. 21.

40 THEODORO JÚNIOR, Humberto. Estrutura e função no campo do direito processual — visão estática e visão dinâmica do fenômeno jurídico. In: ———.; LAUAR, Maira Terra (Coord.). *Tutelas diferenciadas como meio de incrementar a efetividade da prestação jurisdicional*. Rio de Janeiro: GZ, 2010, p. 9.

proporcionar a melhor e mais rápida e objetiva concretização do direito da parte que tem razão”⁴¹.

A natureza instrumental e ética do direito processual impõe que as técnicas processuais se identifiquem com os direitos dos indivíduos, em perfeita consonância com as necessidades do direito material. A partir destas observações, infere-se, portanto, que os institutos fundamentais do direito processual recebem *influxos de significação* do ordenamento jurídico que acabam por determinar as formatações procedimentais do processo, adequando-as às mais variadas situações de direito material. Essa confluência entre o instrumento e a substância, amplamente reconhecida pela doutrina processual brasileira⁴²⁻⁴³⁻⁴⁴, opera, no modelo justo de processo, em ordem de tal grandeza que as necessidades ditadas pelo ordenamento jurídico devem ser assimiladas por técnicas processuais idôneas à uma tutela jurisdicional adequada.

Tal afirmativa implica reconhecer que o direito processual não pode ser indiferente e nem mesmo neutro em relação às novidades operadas no âmbito do multifacetado direito material. Ao revés, o processo, num primeiro momento, ausculta as necessidades do direito material e, a partir delas, cria e desenvolve técnicas processuais diferenciadas e adequadas, para, num segundo momento,

41 THEODORO JÚNIOR, Humberto. Fungibilidade entre medida cautelar e medida antecipatória. In: CALMON, Eliana; BULOS, Uadi Lammêgo (Coord.). *Direito processual (inovações perspectivas)*: estudos em homenagem ao ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 266.

42 Interessante a perspectiva de José Roberto dos Santos Bedaque, ao afirmar que deve ser reconhecida “a necessidade de o instrumento se adequar ao objeto, o processo e seus institutos fundamentais devem ser moldados à luz das necessidades sociais, que fazem surgir novas relações jurídicas”, de tal forma a conferir ao direito processual sua verdadeira dimensão, qual seja, “a de instrumento voltado para fora do sistema, pois tem o escopo de conferir eficácia a outro direito – o material (jurídico), para, ao final, atingir seus escopos últimos (social e político)”. In: BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Direito e processo: influência do direito material sobre o processo*. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 54 e p. 59.

43 No mesmo sentido, Luiz Guilherme Marinoni afirma que o processo civil não pode ser neutro ou indiferente às variadas situações de direito substancial, reconhecendo, portanto, que a efetividade do processo e a sua respectiva concordância com o direito à tutela jurisdicional devem ser averiguadas a partir das “necessidades que vêm do direito material, as quais traduzem diferentes desejos de tutela”, na medida em que “se as tutelas dos direitos (necessidades no plano do direito material) são diversas, as técnicas processuais devem a elas se adaptar”. In: MARINONI, Luiz Guilherme. *Técnica processual e tutela dos direitos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 148.

44 Sob este enfoque, Érico Andrade reconhece que “os direitos materiais são os mais diversos e a necessidade de tutela varia de acordo com as peculiaridades do direito substancial”, exigindo, portanto, “a estruturação de modelos processuais diversos, de acordo com as características e as necessidades desses mesmos direitos que constituem o objeto do processo”. In: ANDRADE, Érico. *O mandado de segurança: a busca da verdadeira especialidade (proposta de releitura à luz da efetividade do processo)*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 71.

Desse modo, registra o mencionado autor, que a acepção que apregoava a neutralidade do processo em relação ao direito material resta desvanecida, na medida que aquele passa a ser visto, por opção constitucional, “como instrumento engajado na atuação do direito material, ganhando os coloridos deste mesmo direito material que objetiva atuar, para se tornar cada vez mais eficaz e efetivo na sua missão constitucional de ser processo efetivo e justo”. *Ibidem*, p. 55.

retornar ao direito material, satisfazendo, por meio de uma tutela jurisdicional adequada e em grau máximo de efetividade e de utilidade, aquelas necessidades apresentadas pelo ordenamento jurídico⁴⁵.

Conforme observa o Professor Humberto Theodoro Júnior, duas verdades devem presidir a elaboração, o estudo e a aplicação das normas de direito processual: “não se pode ignorar, e mesmo deve-se valorizar, cada vez mais, a autonomia do direito processual, para aperfeiçoar-lhe os métodos e torná-lo mais eficiente na consecução de seus objetivos”; e, ainda, “tudo que se aprimorar na fixação de normas e princípios do direito processual há de ser feito sob o signo de torná-lo instrumento cada vez mais útil à realização do direito material, como o mais valioso meio de que dispõe a soberania estatal para garantir a paz social”⁴⁶.

Instaura-se, desse modo, na tradição jurídica brasileira e no âmbito do modelo de processo justo, um círculo virtuoso entre as técnicas processuais e o ordenamento jurídico, evitando que o processo se neutralize contra o direito material e, ainda, impedindo a omissão quanto à criação e ao desenvolvimento de técnicas processuais plenamente adequadas à prestação de uma tutela jurisdicional adequada, tempestiva e efetiva.

5. A IMPOSSIBILIDADE DE INADIMPLEMENTO DO DEVER IMPOSTO À COMUNIDADE JURÍDICA E A EXPRESSA IDENTIFICAÇÃO DOS IMPERATIVOS DO PROCESSO JUSTO

A inerente expansão teórica do modelo de processo justo e a relação simbiótica existente entre o direito material e o direito processual não dispensam o contínuo e árduo trabalho realizado diariamente pelos operadores do Direito; exatamente ao contrário: para que os direitos sejam adequadamente tutelados se faz imprescindível a constante atualização do modelo teórico do processo justo, a fim de impedir que ele não fique circunstanciado tão somente às obras do legislador ordinário e, portanto, teoricamente estagnado⁴⁷.

45 A perspectiva, aqui, é conferida por Érico Andrade, ao concluir, também com espeque no modelo de processo justo, que o processo constitui uma normativa secundária, somente atuando quando violada a normativa primária (o direito substancial), de tal como que “o processo parte do direito material, da realidade material, e a esta, ao final, deve retornar”. In: ANDRADE, Érico. *O mandado de segurança: a busca da verdadeira especialidade* (proposta de releitura à luz da efetividade do processo). Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 25.

46 THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Princípios gerais do direito processual civil*. Revista Julgados do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, v. 11, ano VI, p. 21/40, jan./dez. 1980, p. 40.

47 O autor Luiz Guilherme Marinoni, discorrendo sobre a idoneidade da técnica processual para a efetividade tutela dos direitos, afirma que o processo deve cumprir os desígnios do direito material, o que significa dizer que “a ausência de técnica processual adequada para certo caso conflitivo concreto representa hipótese de omissão que atenta contra o direito fundamental à efetividade da tutela jurisdicional”. In: MARINONI, Luiz Guilherme. *Técnica processual e tutela dos direitos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 189.

Sob esse prisma, infere-se que a comunidade jurídica não pode se demitir do relevante encargo que lhe é atribuído pelo modelo de processo justo, qual seja, o de realizar o perene aprimoramento do fenômeno processual, à luz dos preceitos estatuídos em sede constitucional, promovendo o contínuo desenvolvimento das técnicas processuais e, por consequência, viabilizando a prestação de uma tutela jurisdicional especializada aos mais diversos e inovadores direitos do indivíduo. Na atualidade se revela imprescindível reflexionar, desenvolver e aprimorar técnicas processuais suficientemente idôneas à consecução do objetivo maior do processo, qual seja, a preservação da ordem jurídica, mediante a prestação de uma tutela jurisdicional adequada às necessidades reportadas pelo ordenamento jurídico⁴⁸.

O adimplemento da missão endereçada à comunidade jurídica, conforme se pode inferir, se realiza mediante a obediência das proposições fundamentais e diretivas do modelo de processo justo⁴⁹, dentre elas, especialmente, a adequação das formalidades essenciais do procedimento às situações de direito material⁵⁰. Desse último preceito — igualmente essencial à consecução do modelo de processo justo —, extraem-se dois *imperativos*, a saber, o *desenvolvimento de técnicas processuais idôneas* e a *especialização da prestação jurisdicional*.

A obediência a esses dois comandos permite que o modelo de processo justo assuma uma forma fluída em sua constante evolução teórica — na medida em que sempre estará municiado de técnicas processuais hábeis para a tutela dos direitos e, ainda, se encontrará atualizado quanto as necessidades anunciadas pelo direito material — e, no consequente, cumpra a promessa constitucional que determina que o Poder Judiciário sempre aprecie, mediante o devido processo legal, qualquer tipo de lesão ou ameaça a direito (incisos XXXV e LIV do artigo 5º da CR/88).

48 Nesse sentido, o Professor Humberto Theodoro Júnior destaca que o processo não pode ser apenas científico, mas deve ser apresentar também eficiente e justo, de forma a “se apresentar perante a sociedade como instrumento ágil e confiável de eliminação de litígios, apto a proporcionar resposta concreta, caracterizada, a um só tempo, pela fidelidade à vontade da lei e pela preocupação de adaptá-la aos valores e aspirações em confronto dentro do conflito jurídico”. In: THEODORO JÚNIOR, Humberto. *O processo civil brasileiro: no limiar do novo século*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 2.

49 Cumpre lembrar que, segundo o Professor Humberto Theodor Júnior, o processo, para ser justo, nos moldes constitucionais do Estado de Democrático de Direito, tem de consagrar, no plano procedimental, o acesso à justiça, o direito de defesa, o contraditório e a paridade das armas processuais, a independência e a imparcialidade do juiz, a obrigatoriedade da motivação dos provimentos judiciais decisórios e a garantia de uma razoável duração do processo e, no plano substancial, a efetividade da tutela jurisdicional àquele a quem corresponda uma situação jurídica ampara pelo Direito. In: THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil – Teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum*. vol. I. 57. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 51.

50 THEODORO JÚNIOR, Humberto. *A execução de sentença e a garantia do devido processo legal*. Rio de Janeiro: AIDE, 1987, p. 60.

6. PRIMEIRO IMPERATIVO DO PROCESSO JUSTO: O DESENVOLVIMENTO DE TÉCNICAS PROCESSUAIS IDÔNEAS

O direito de acesso à justiça, garantido em nível constitucional e integrante do programa normativo do modelo de processo justo, pressupõe que o processo disponha de expedientes procedimentais adequados, hábeis e idôneos à prestação de uma forma especial de tutela jurisdicional, completamente voltada para as necessidades prenunciadas pelo direito material⁵¹. Justamente por isso, se mostra imprescindível — ou, melhor, *imperativo* — que se promova o “aperfeiçoamento do instrumental jurídico com que conta o Processo para desempenho de sua tarefa político-institucional”, buscando-se e definindo-se “remédios novos que venham a pôr fim ao notório conflito hoje instalado entre a Justiça estatal e os anseios da sociedade”⁵².

Sob esta ótica, Humberto Theodoro Júnior alerta ser necessário que os remédios procedimentais se mostrem sempre adequados para implementar a garantia e a proteção dos direitos, já que o mais relevante na técnica processual é a adequação e a realização dos direitos subjetivos materiais envolvidos nos litígios⁵³. Assinala-se, nesse sentido, que “o aprimoramento das técnicas processuais deu-se, portanto, no rumo de torná-las, cada vez mais, instrumentos utilizáveis sempre para condicionar a atuação dos órgãos judiciais em conformidade com a Constituição”, motivo pelo qual espera-se que a Justiça pública “esteja, sobretudo, preocupada com a eficácia das normas constitucionais por meio de instrumentos processuais específicos e adequados”⁵⁴.

Em decorrência do vínculo genético entre o direito material e o direito processual, “a tutela jurisdicional oferecida pelo Estado, para ser idônea e efetiva, haverá de compreender meios (procedimentos, provimentos e medidas coercitivas) adequados às necessidades das situações de direito substancial concretas”⁵⁵. Logo, o procedimento “terá de flexionar ou variar para que a tutela seja a mais adequada possível em termos do direito material a ser atuado

51 Cândido Rangel Dinamarco pontua, nesse sentido, que “o processo é instrumento a serviço do direito substancial e isso justifica a preocupação de oferecer meios eficazes e seguros para que a busca seja produtiva e o direito substancial cumprido”. DINAMARCO, Cândido Rangel. *A instrumentalidade do processo*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1993, p. 233.

52 THEODORO JÚNIOR, Humberto. *A execução de sentença e a garantia do devido processo legal*. Rio de Janeiro: AIDE, 1987, p. 9.

53 THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil – Teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum*. vol. I. 57. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 157.

54 THEODORO JÚNIOR, Humberto. Processo Constitucional. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva; MENDES, Gilmar Ferreira; NASCIMENTO, Carlos Valder do (Coord.). *Tratado de direito constitucional*. v. 2. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 722.

55 THEODORO JÚNIOR, Humberto. Estrutura e função no campo do direito processual — visão estática e visão dinâmica do fenômeno jurídico. In: ———.; LAUAR, Maira Terra (Coord.). *Tutelas diferenciadas como meio de incrementar a efetividade da prestação jurisdicional*. Rio de Janeiro: GZ, 2010, p. 11.

ou resguardado, segundo as características da situação conflituosa concreta. Somente por meio dessa perfeita adequação do sistema procedimental às exigências do direito substancial em jogo é que se poderá admitir a efetividade do acesso à tutela garantida àquele que se vê envolvido numa situação jurídica conflituosa”⁵⁶.

Ainda, há que se ressaltar que a previsão de vários procedimentos para a composição dos litígios não quebra o tratamento isonômico de todos perante a lei. Ao contrário, conforme lição dada pelo Professor Humberto Theodoro Júnior, “para que a tutela jurisdicional seja igualmente eficaz para todos os que a buscam é necessário que sua forma prática varia conforme se diversificam as situações jurídicas e fáticas em que o litígio se instala”⁵⁷.

A criação e o desenvolvimento de técnicas processuais não podem, todavia, descambar para o formalismo exacerbado a ponto de se tornar um empecilho à efetivação dos direitos materiais. Deve ser encontrado o ponto de equilíbrio, de modo que a busca por mecanismos processuais seja sempre destinada a conferir à tutela jurisdicional o maior grau de efetividade possível e nunca a obstar a finalidade última do processo⁵⁸. Sob este prisma, Humberto Theodoro Júnior assinala que “a técnica processual não pode continuar sendo vista como um fim em si ou um valor em si mesma. Sem embargos de sua autonomia em face dos diversos ramos do direito, a função reservada ao direito processual não vai além da instrumentalização das regras substanciais existentes no ordenamento jurídico”⁵⁹.

7. SEGUNDO IMPERATIVO DO PROCESSO JUSTO: A ESPECIALIZAÇÃO DA TUTELA JURISDICIONAL

O direito de acesso à justiça, próprio do modelo de processo justo, impõe, como visto, a criação de técnicas processuais com a finalidade de se viabilizar a prestação de uma tutela jurisdicional adequada, efetiva e diferenciada aos mais diversificados direitos que compõem o ordenamento jurídico⁶⁰. Privilegia-

56 *Ibidem*, p. 13.

57 *Ibidem*, p. 24.

58 Eduardo Couture aponta que o processo tem uma finalidade que interessa à comunidade, consistente em garantir a efetividade integral do direito. O processo é um instrumento de produção jurídica e uma forma incessante de realização do direito. Este se realiza, positivamente, nas sentenças judiciais e a elas se chega apenas mediante o processo”. COUTURE, Eduardo J. *Introdução ao estudo do processo civil*. Rio de Janeiro: Konfino, 19--, p. 68.

59 THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil – Teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum*. vol. I. 57. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 23.

60 Ovídio Araújo Baptista da Silva, ao discorrer sobre o tema da “tutela diferenciada”, pontua, no particular, que “a maior novidade científica, no campo do processo civil, passou a ser, justamente, a busca de forma especiais de tutela jurisdicional indicadas pelos processualistas como espécies de ‘tutela diferenciada’, que outra coisa não é senão a redescoberta tardia de que a todo o direito corresponde, ou deve corresponder, uma ação (adequada) que efetivamente o

se, assim, preponderantemente, o papel da jurisdição na efetivação do direito material, de modo a assegurá-lo e, em igual medida, satisfazê-lo, inclusive numa perspectiva macro, voltada para a tutela do próprio ordenamento jurídico⁶¹.

Afirma-se, justamente por isso, que, na atual ordem constitucional, *impera* o “dever de tutela, que é de acesso amplo e de caráter cívico, que vem a ser garantia fundamental de que nenhum direito subjetivo violado ou ameaçado ficará privado do acesso à tutela da Justiça (CF, art. 5º, XXXV)”⁶². Logo, conforme elucida o Professor Humberto Theodoro Júnior, “quanto mais se consolida a idéia do Estado Democrático de Direito mais se manifesta a consciência de que o centro nervoso do sistema se fixa na tutela jurisdicional, onde a cidadania se alicerça para construir a sociedade solidária, livre, justa e respeitada”⁶³.

Entretanto, tendo em vista que para acessar o sistema de justiça não se exige da parte que seja sempre o titular do direito subjetivo litigioso — tanto que a sentença de mérito pode não corresponder aos interesses daquele que provocou a atuação da jurisdição —, há que se reconhecer que a decisão proferida nem sempre corresponderá à tutela jurisdicional a algum direito; mas, ainda assim, sempre existirá, em qualquer caso, prestação jurisdicional, na medida em que o juiz deverá, necessariamente, se pronunciar sobre o objeto litigioso, ainda que para desprover a pretensão manifestada pela parte autora⁶⁴. Desse modo, “distingue-se, portanto, a prestação jurisdicional da tutela jurisdicional, visto que esta só será prestada a quem realmente detenha o direito subjetivo invocado, e aquela independe da efetiva existência de tal direito”⁶⁵.

‘assegure’, proclamando-se, mais uma vez, a função eminentemente ‘instrumental’ do processo”. In: SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. *Curso de processo civil (processo de conhecimento)*. 3. ed. Porto Alegre: Fabris, 1996, p. 96.

- 61 Nesse sentido, Marcelo Veiga Franco, em obra destinada à especificação dos conteúdos normativos inseridos no modelo de processo justo, afirma que “o *giusto processo* traduz um devido processo legal dinâmico e substancial, vale dizer, um modelo de processo cuja estrutura constitucional é pautada na materialização de uma tutela jurisdicional legítima, efetiva, adequada e, sobretudo, *justa*, no sentido de dar concretude aos direitos fundamentais e ao conjunto de garantias processuais constitucionais”. In: FRANCO, Marcelo Veiga. *Processo justo: entre efetividade e legitimidade da jurisdição*. Belo Horizonte: Del Rey, 2016, p. 39.
- 62 THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil – Teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum*. vol. I. 57. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 7.
- 63 THEODORO JÚNIOR, Humberto. *O processo civil brasileiro: no limiar do novo século*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 303.
- 64 Nesse sentido, Ricardo de Barros Leonel destaca que: “(a) o art. 5.º, XXXV, da CF/1988 é o fundamento tanto do direito constitucional de ação, como do direito à tutela jurisdicional; (b) a tutela jurisdicional decorre do exercício do direito de ação, mas não se confunde com ele; (c) o conceito de tutela jurisdicional identifica-se com a proteção, resultante do processo, outorgada pelo Estado-juiz ao litigante vencedor; proteção essa que se projeta tanto no plano jurídico (proteção do patrimônio jurídico) como no plano prático (entregado do bem da vida, resultado concreto do processo para o vencedor)”. In: LEONEL, Ricardo de Barros. *Tutela jurisdicional diferenciada*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 17.
- 65 THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil – Teoria geral do*

Realizada essa observação, cumpre ainda registrar que, na atualidade e no modelo de processo justo, não somente é assegurado o acesso de todos à justiça estatal, mas, em verdade, diante de qualquer lesão ou ameaça a direito, “o que a Constituição garante é que, por meio do judiciário, seja disponibilizada uma tutela efetiva, capaz de proporcionar a todos o desfrute real (concreto) tanto dos direitos subjetivos individuais como, principalmente, que se efetive essa tutela de modo a fazer respeitar e cumprir tudo aquilo que na Constituição fora estabelecido em torno das garantias fundamentais”⁶⁶.

Ressalte-se que só é justo o processo que se revele hábil a realizar uma tutela efetiva do direito deduzido perante o juízo, razão pela qual reconhece-se que “a garantia do processo justo, na ordem constitucional, não é estática, mas dinâmica e, *a priori*, se movimento rumo ao provimento que, sendo cabível, haverá de proporcionar uma tutela que, *in concreto*, seja consentânea com a situação jurídica debatida em juízo e possa satisfazer plenamente a necessidade de tutela demonstrada pelo litigante. Daí a necessidade de o procedimento adequar-se à situação subjetiva tutelável, o que, por sua vez, só se torna possível mediante a *flexibilidade* e a *pluralidade* das formas de tutela, sempre em função das ‘características variáveis dos direitos ou dos interesses acionados’⁶⁷.

A outorga da tutela jurisdicional aos direitos reclamados em juízo implica que o intérprete, para além da mera subsunção do texto legal ou do texto jurisprudencial aos fatos, assuma uma postura hermenêutica compromissada com a realização da justiça — entendida esta como a “efetivação social desenvolvida na mais ampla observância dos princípios e garantias ditados pela Constituição”⁶⁸. Dessa forma, na interpretação e na aplicação do direito, ao julgador incumbe a realização de uma “tarefa integrativa, consistente em atualizar e adequar a norma aos fatos e valores em jogo no caso concreto. O juiz tem, pois, de complementar a obra do legislador, servindo-se de critérios éticos e consuetudinários, para que o resultado final do processo seja realmente justo, no plano substancial. É assim que o processo será, efetivamente, um *instrumento de justiça*”⁶⁹.

direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum. vol. I. 57. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 154.

66 THEODORO JÚNIOR, Humberto. Processo Constitucional. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva; MENDES, Gilmar Ferreira; NASCIMENTO, Carlos Valder do (Coord.). *Tratado de direito constitucional*. v. 2. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 721.

67 THEODORO JÚNIOR, Humberto. Estrutura e função no campo do direito processual — visão estática e visão dinâmica do fenômeno jurídico. In: ———; LAUAR, Maira Terra (Coord.). *Tutelas diferenciadas como meio de incrementar a efetividade da prestação jurisdicional*. Rio de Janeiro: GZ, 2010, p. 15.

68 Conforme anteriormente referenciado em nota de n. 21: THEODORO JÚNIOR, Humberto. Processo Constitucional. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva; MENDES, Gilmar Ferreira; NASCIMENTO, Carlos Valder do (Coord.). *Tratado de direito constitucional*. v. 2. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 721.

69 THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil – Teoria geral do*

Logo, deve ser enfatizado que a tutela jurisdicional dos direitos não pode restringir-se à mera elaboração silogística entre os fatos e os enunciados das leis e dos precedentes, mas deve, ao contrário, ser realizado a partir dos valores, princípios e regras consagrados pela Constituição. Assim, “a prestação jurisdicional vai além da exegese isolada do enunciado da lei, para realizar, diante das particularidades do caso concreto, a compreensão e aplicação do preceito legal que seja conforme aos mandamentos e garantias da Constituição”⁷⁰.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Das considerações até então formuladas, podem ser retomadas as seguintes ideias, alçadas, agora, a título de conclusão do presente estudo:

i. O Direito Processual Civil brasileiro se mostra dotado, na atualidade, de autonomia científica e de produção acadêmica independente, capaz de permitir a reflexão, o desenvolvimento e o aperfeiçoamento dos conceitos essenciais que compõem a ciência processual;

ii. A independência do direito processual brasileiro, já identificada no campo doutrinário, também pode ser vislumbrada na seara da legística, com edições de estatutos processuais e de leis extravagantes, culminando, recentemente, com a promulgação do Código de Processo Civil de 2015, que representa a síntese aglutinadora do pensamento nacional sobre o direito processual e denota as virtudes de nossa tradição jurídica, especificamente no que se refere ao processo civil;

iii. A partir da segunda metade do século XX tornou-se imperioso a instituição de uma ordem comum sobre os direitos e as liberdades do homem, dentre eles o direito a um sistema de justiça adequado e eficaz, razão pela qual os tratados e os documentos internacionais passaram a prever, de forma expressa e incontestável, o processo como direito do homem e, nessa medida, como método de garantia, proteção e efetivação dos mais variados direitos, previstos no ordenamento jurídico o qual o indivíduo se encontra inserido;

iv. O *processo justo* passa a ser concebido como instrumento constitucional efetivo para fazer atuar o direito material, sendo portador de garantias constitucionais mínimas, dentre as quais se inclui o acesso à justiça, o direito de defesa, o contraditório e a paridade das armas processuais, a independência e a imparcialidade do juiz, a obrigatoriedade da motivação dos provimentos judiciais decisórios e a garantia de uma razoável duração do processo que proporcione uma tempestiva tutela jurisdicional;

direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum. vol. I. 57. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 49.

70 THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil – Teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum*. vol. I. 57. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 49.

v. O *modelo de processo justo* não somente determina que as técnicas processuais sejam formuladas e desenvolvidas a fim de propiciar uma correta e adequada prestação da tutela jurisdicional — plano procedimental —, mas também que os provimentos jurisdicionais hauridos nestes procedimentos estejam compromissados com a promoção da justiça, entendida esta como a convivência social pautada pela estrita observância do regramento constitucional e legal estatuído por uma dada sociedade — plano substancial;

vi. Um dos princípios fundamentais do modelo de processo justo diz respeito ao mandamento, direcionado indistintamente à toda comunidade jurídica, de se desenvolver, tanto quanto possível, seja na seara legislativa, seja no plano da interpretação, seja no momento da aplicação, técnicas processuais idôneas à prestação de uma tutela jurisdicional especializada, necessariamente atrelada às necessidades reportadas pelo direito material, e, portanto, mais efetiva e produtora;

vii. A partir do paradigma do processo justo e, mais especificamente, do imperativo teórico que determina a adequação das formalidades essenciais do procedimento, toda a comunidade jurídica passa a ter o dever, irrenunciável e intransferível, de proporcionar, nas mais diversas áreas de atuação, o melhor rendimento às técnicas processuais e, ainda, a realização da justiça na prestação da tutela jurisdicional, que tem que ser adequada, em grau de máxima especialidade, à solução da crise de direito material e ao resguardo do ordenamento jurídico;

viii. O modelo de processo justo estimula a criação e determina o aprimoramento de técnicas processuais de forma a adequá-las às especificidades do direito material, num processo de retroalimentação, motivo pelo qual sustenta-se que o vínculo existente entre o direito material e o direito processual é de intimidade — simbiótico, portanto —, não se permitindo pensar o direito processual como uma realidade técnica completamente isolada ou indiferente ao direito material;

ix. O direito processual não pode ser indiferente e nem mesmo neutro em relação às novidades operadas no âmbito do multifacetado direito material; ao revés, o processo, num primeiro momento, ausculta as necessidades do direito material e, a partir delas, cria e desenvolve técnicas processuais diferenciadas e adequadas, para, num segundo momento, retornar ao direito material, satisfazendo, por meio de uma tutela jurisdicional adequada e em grau máximo de efetividade e de utilidade, aquelas necessidades apresentadas pelo ordenamento jurídico;

x. Na tradição jurídica brasileira e no âmbito do modelo de processo justo, instaura-se um círculo virtuoso entre as técnicas processuais e o ordenamento jurídico, evitando que o processo se neutralize contra o direito material e, ainda, impedindo a omissão quanto à criação e ao desenvolvimento de técnicas

processuais plenamente adequadas à prestação de uma tutela jurisdicional adequada, tempestiva e efetiva;

xi. A comunidade jurídica não pode se demitir do relevante encargo que lhe é atribuído pelo modelo de processo justo, qual seja, o de realizar o perene aprimoramento do fenômeno processual, à luz dos preceitos estatuídos em sede constitucional, promovendo o contínuo desenvolvimento das técnicas processuais e, por consequência, viabilizando a prestação de uma tutela jurisdicional especializada aos mais diversos e inovadores direitos do indivíduo;

xii. O direito de acesso à justiça, garantido em nível constitucional e integrante do programa normativo do modelo de processo justo, pressupõe que o processo disponha de expedientes procedimentais adequados, hábeis e idôneos à prestação de uma forma especial de tutela jurisdicional, completamente voltada para as necessidades renunciadas pelo direito material;

xiii. A criação de técnicas processuais tem a finalidade de viabilizar a prestação de uma tutela jurisdicional adequada, efetiva e diferenciada aos mais diversificados direitos que compõem o ordenamento jurídico, privilegiando, assim, preponderantemente, o papel da jurisdição na efetivação do direito material, de modo a assegurá-lo e, em igual medida, satisfazê-lo, inclusive numa perspectiva macro, voltada para a tutela do próprio ordenamento jurídico.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Érico. O mandado de segurança: a busca da verdadeira especialidade (proposta de releitura à luz da efetividade do processo). Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010

ÁVILA, Humberto. *Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 17. ed. São Paulo: Malheiros, 2016

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de outubro de 1988. Constituição Federal*. Presidência da República. Casa Civil, Subchefia para Assuntos Jurídicos. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 29 ago. 2018.

BRASIL. *Constituição dos Estados Unidos do Brasil, de 10 de novembro de 1937. Constituição Federal*. Presidência da República. Casa Civil, Subchefia para Assuntos Jurídicos. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao37.htm>. Acesso em: 28 ago. 2018.

BRASIL. Decreto nº 678, de 6 de novembro de 1992. *Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969*. Presidência da República. Casa Civil, Subchefia para Assuntos Jurídicos. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D0678.htm>. Acesso em: 28 ago. 2018.

BRASIL. Decreto-lei nº 1.608, de 18 de setembro de 1939. Código de Processo Civil. Presidência da República. Casa Civil, Subchefia para Assuntos Jurídicos. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-1946/Del1608.htm>. Acesso em: 28 ago. 2018.

CÂMARA, Alexandre Freitas. Lições de direito processual civil. 20. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

COUTURE, Eduardo J. Introdução ao estudo do processo civil. Rio de Janeiro: Konfino, 19--.

DINAMARCO, Cândido Rangel. A instrumentalidade do processo. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1993.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. Novo dicionário Aurélio da língua portuguesa. 4. ed. Curitiba: Positivo, 2009.

FRANCO, Marcelo Veiga. Processo justo: entre efetividade e legitimidade da jurisdição. Belo Horizonte: Del Rey, 2016.

GONÇALVES, Aroldo Plínio. Expectativas em torno do código de processo civil de 2015 como instrumento de aprimoramento do direito. In: THEODORO JÚNIOR, Humberto (Coord.). Processo civil brasileiro: novos rumos a partir do CPC/2015. Belo Horizonte: Del Rey, 2016.

GONÇALVES, Aroldo Plínio. Técnica processual e teoria do processo. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2012.

LEONEL, Ricardo de Barros. Tutela jurisdicional diferenciada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

MARINONI, Luiz Guilherme. Técnica processual e tutela dos direitos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

MÜLLER, Friedrich. Metodologia do direito constitucional. Trad. Peter Naumann. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Declaração Universal dos Direitos Humanos. Disponível em: <<http://www.onu.org.br/img/2014/09/DUDH.pdf>>. Acesso em: 28 ago. 2018.

PAULA, Jônatas Luiz Moreira de. História do Direito Processual Brasileiro: das origens lusas à escola crítica do processo. São Paulo: Manole, 2002.

PRATA, Edson. História do processo civil e sua projeção no direito moderno. Rio de Janeiro: Forense, 1987.

ROSA, Eliézer. Capítulos de história do direito processual civil brasileiro. Rio de Janeiro: Editora Rio, 1975.

SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. Curso de processo civil (processo de conhecimento). 3. ed. Porto Alegre: Fabris, 1996.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **A execução de sentença e a garantia do devido processo legal**. Rio de Janeiro: AIDE, 1987.

———. **Curso de Direito Processual Civil – Teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum**. vol. I. 57. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

———. Estrutura e função no campo do direito processual — visão estática e visão dinâmica do fenômeno jurídico. In: ———.; LAUAR, Maira Terra (Coord.). **Tutelas diferenciadas como meio de incrementar a efetividade da prestação jurisdicional**. Rio de Janeiro: GZ, 2010.

———. Fungibilidade entre medida cautelar e medida antecipatória. In: CALMON, Eliana; BULOS, Uadi Lammêgo (Coord.). **Direito processual (inovações perspectivas): estudos em homenagem ao ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira**. São Paulo: Saraiva, 2003.

———. **Lições de Direito Processual Civil**. Uberaba: Rio Grande, 1975.

———. **O compromisso do projeto de novo código de processo civil com o processo justo**. Revista de informação legislativa, v. 48, n. 190 t.1, p. 237-263, abr./jun. 2011. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/242896>>. Acesso em: 28 ago. 2018.

———. **O processo civil brasileiro: no limiar do novo século**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

———. **Princípios gerais do direito processual civil**. Revista Julgados do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, v. 11, ano VI, p. 21/40, jan./dez. 1980.

———. Processo Constitucional. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva; MENDES, Gilmar Ferreira; NASCIMENTO, Carlos Valder do (Coord.). **Tratado de direito constitucional**. v. 2. São Paulo: Saraiva, 2010.

———. **Processo de conhecimento**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1984.

———. **Tutela jurisdicional de urgência**. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2001.

ZANETI JR., Hermes. **O valor vinculante dos precedentes: teoria dos precedentes normativos formalmente vinculantes**. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2016.

WATANABE, Kazuo. **Da cognição no processo civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987.

