

O PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO: CLARA INEFICÁCIA NO SISTEMA PENAL

Fernanda Ferreira¹

RESUMO

O trabalho buscará expor, inicialmente, a realidade da subjetividade do tempo para o sujeito que está inserido em um processo, dando enfoque ao âmbito penal, considerando a gravidade do estigma e marcas que são deixadas. A partir disso, discutir-se-á as consequências decorrentes da teoria do não prazo, adotada no ordenamento jurídico brasileiro, uma vez que o artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, não prevê um tempo específico para que um processo seja finalizado, deixando também de prever sanções caso a razoabilidade na duração do processo não seja atendida. Essa conjuntura evidencia a necessidade da adoção de mudanças para assegurar a efetiva aplicação do princípio em análise, com a possível adoção de compensações no âmbito penal, cível e, também, administrativo, a fim de mitigar os efeitos danosos dessa lacuna legislativa. Para melhor entendimento sobre o tema, fez-se uso da análise da literatura já publicada envolvendo essa discussão, bem como o uso de dados oficiais, publicados pelo CNJ, os quais servem como prova da nada razoável duração de um processo nos tribunais brasileiros.

Palavras-chave: Duração do processo; subjetividade do tempo; demora jurisdicional; tempo como punição.

THE CONSTITUTIONAL PRINCIPLE OF REASONABLE DURATION OF THE LAWSUIT: A CLEAR INEFFICIENCY IN THE CRIMINAL SYSTEM

ABSTRACT

The paper will initially expose the subjectivity of time to the subject inserted in the process, focusing on the criminal scope, considering the severity of the stigma and marks that are left. From this, the consequences arising from the theory of non-term adopted in the Brazilian legal system will be discussed, since article 5, item LXXVIII, of the Federal Constitution does not provide a specific time for a process to be finalized, nor much. fewer penalties if the reasonableness of the length of the proceedings is not met. This conjuncture highlights the need to adopt changes to ensure the effective application of the principle under consideration, whether in the criminal, civil or administrative context, in order to mitigate the harmful effects of this legislative gap. For a better analysis of the subject, we used the analysis of the literature already published involving the subject in focus, as well as official data published by the CNJ, which serve as evidence of the unreasonable length of proceedings in the Brazilian courts.

Keywords: Process duration; subjectivity of time; judicial delay; time as a punishment.

¹ Discente do último semestre do curso de graduação em Direito pela Universidade Federal da Paraíba.
E-mail: fernandaferreraufpb@outlook.com

INTRODUÇÃO

O número de ações penais, como demonstram os dados do CNJ, crescem vertiginosamente, contribuindo para uma tramitação processual cada vez mais lenta. Todavia, essa percepção de tempo acaba sendo objetiva para o direito e para os sujeitos externos ao processo, enquanto isso, os sujeitos internos enxergam a duração processual sob uma ótica diferente, a perspectiva acaba sendo mais subjetiva, pois são estigmatizados, tendo direitos constitucionais suprimidos.

Apesar de a Constituição Federal prever que os processos devem ter uma duração razoável, foram deixadas grandes lacunas, uma vez que além de não existir a definição do prazo máximo de duração do processo, não existe também uma sanção, seja ela processual ou administrativa, pela violação do prazo que deveria estar fixado em lei. A norma, portanto, torna-se vazia e ineficaz, pois apesar de expressa, não produz os efeitos aos quais se propõe.

O sistema processual penal brasileiro, ao contrário dos Códigos de Processo Penal da Bolívia e do Paraguai, ainda não estabeleceu quais os prazos máximos para a duração do processo penal, nem das medidas cautelares, por exemplo. Essa demora legislativa em por fim às lacunas existentes na Constituição, contribui para que o processo seja uma pena prévia à sentença.

1. PUNIÇÃO EXERCIDA SOBRE O TEMPO

A busca pela celeridade é marca da sociedade atual, os indivíduos estão sempre em busca de repostas rápidas e meios que lhes permitam garantir chegar aos seus objetivos de maneira mais ágil e eficaz. A máxima do “tempo vale ouro” tem tomado espaço desde o início da Revolução Industrial, estendendo a necessidade da velocidade aos meios de produção, bem como aos meios de comunicação, a fim de que, cada vez mais, as necessidades do homem moderno possam ser atendidas.

Todavia, ao chegar na esfera da justiça, é como se a necessidade de agilidade não tivesse voz e vez, o que contribui para que a deusa que se finge de cega, seja também morosa, atendendo a quem quer e quando quer. Ao invés de a esfera judicial funcionar como um meio ágil para resolução de uma questão importante, os envolvidos no processo têm que se darem por satisfeitos com o tempo que a ação levar, afinal de contas a máquina do judiciário está abarrotada e o seu processo será apenas mais um.

Franz Kafka, em sua obra *O Processo* (1997), ilustra bem o que seria a angústia de estar submetido às amarras temporais de um processo. A burocracia do Direito impede que os agentes internos envolvidos entendam o que de fato se passa com sua ação judicial, principalmente com o rebuscamento das palavras e termos técnicos, sendo obrigados a confiarem cegamente em seus advogados, enquanto percorrem o longo e confuso labirinto da injustiça que lhes é vendida como sendo justiça.

Ao longo da história, diferentes formas foram usadas para punir o indivíduo que comete ato ilícito. Logo no início da obra *Vigiar e Punir*, Michael Foucault (2014) narra o martírio que era infligido ao condenado, punição essa que, com o passar do tempo, deixou de estar vinculada a castigos físicos, aplicando-se, desde então, sobre a liberdade dos homens, o que está totalmente atrelada à ideia de tempo.

Encarar a relação que a aplicação da punição tem com o tempo, não se limita apenas ao período em que o investigado tem sua liberdade tolhida ao ser submetido a uma prisão cautelar, por exemplo. Ora, a ideia central a ser discutida aqui é a ampliação do entendimento de que, a partir do momento

em que um sujeito passa a ser apontado como suspeito, instaurando-se contra ele uma investigação, a punição já começa a exercer seus efeitos, visto a eternidade que levará até que uma sentença seja proferida, seja ela de absolvição ou não. Assim:

A concepção de poder passa pela temporalidade, onde o verdadeiro detentor do poder é aquele que está em condições de impor aos demais o seu ritmo, a sua dinâmica, a sua própria temporalidade. O Direito Penal e o Processo Penal já tomaram, ao longo da história, o corpo e a vida, os bens e a dignidade do homem. Agora, não havendo mais nada a retirar, apossa-se do tempo. (LOPES JR.; BADARÓ, 2009, p. 05)

Já há comprovação científica acerca da relatividade do tempo, de forma superficial, pode-se afirmar que as Teorias da Relatividade Restrita e Relatividade Geral² comprovaram que o tempo e o espaço são relativos, a depender do ponto de vista do espectador e da posição que determinada pessoa ocupa no espaço.

Isso é o que ocorre com os indivíduos inseridos em um processo, atendo-se, mais especificadamente, à esfera penal, tendo em vista a estigmatização do réu e a ineficácia do princípio da presunção da inocência. Em outras palavras, a depender da posição ocupada pelo sujeito em determinado processo penal, como a condição de réu ou de Promotor, ambos terão percepções diferentes do martírio imposto pela duração do processo.

Nesse sentido, Alexandre Morais da Rosa (2014) afirma que:

A sensação do tempo depende de diversos fatores pessoais e, por isso, não compartilhados, podendo-se apontar as variáveis da idade, gênero, profissão, ansiedade, estresse, rotina, atividade realizada, lugar de sua realização, em suma, cenário e contexto da experiência de tempo. Assim é que, para o acusado, o prolongamento do processo pode ser compreendido de maneira diversa dos jogadores processuais (Ministério Público, Defensor, Advogado, Magistrado).

Portanto, resta claro que a dimensão temporal vai variar de acordo com a posição que o indivíduo ocupa dentro do processo, sendo a perspectiva interna (réu) bem mais dolorosa do que a perspectiva externa (Juiz, por exemplo). Assim, pode-se estabelecer a lógica que há um tempo objetivo para o direito, envolvendo todos os seus “espectadores”, uma vez que o processo é visto como mais um num mar de milhares. Todavia, para o réu, a duração do tempo se exerce em sua versão subjetiva, em que provar a inocência enquanto espera pela sentença final está mais para um caso de vida ou morte, que lhe consome a saúde mental e as economias.

Um processo longo demais gera estigmatização do réu e angústia demasiada, equiparando-se à negação da tutela jurisdicional. Por outro lado, um processo rápido demais gera atropelos e suprime garantias arduamente conquistadas. Há uma reconhecida dificuldade em encontrar esse limiar, pois nem mesmo a Norma Fundante – Constituição Federal – tem sido capaz de estabelecer o que seria, de fato, uma razoável duração para o processo.

Nesse sentido, é sempre oportuno frisar que a defesa por um processo que não se estenda para além do tempo necessário de tramitação, difere-se de um processo rápido demais, o qual atropela a ampla defesa do réu, bem como todas as garantias processuais. É preciso estabelecer diferenças entre a necessidade de uma dilação processual devida – como a instrução em casos complexos no Tribunal do Júri, em que há diversos réus, testemunhas e recusas de jurados, sendo imprescindível que o processo seja desmembrado para julgamento – de uma dilação processual indevida, a qual se exerce com negligência e demora injustificável.

² Ambas as Teorias foram publicadas pelo físico alemão Albert Einstein, a primeira desenvolvida em 1905 e a segunda em 1915.

Para que o réu exerça todas as ferramentas processuais as quais tem direito, é necessário que lhe seja conferido tempo suficiente, garantindo, assim, que não haja atropelo na análise de provas levantadas nos autos, por exemplo, ou a devida oitiva das testemunhas arroladas. É aí que existem importantes distinções entre um processo marcado por uma dilação devida ou não. A dilação deveria ser exceção, conferida a casos complexos. No entanto, a exceção tem se tornado regra, de modo que os processos são marcados pela negligência de juízes e promotores, os quais se escondem sob o manto da quantidade de processos existentes, deixando de realizar diligências extremamente necessárias ao andamento razoável da ação.

Esse Estado-Penitência³, marcado pelo aspecto punitivista, atua retirando o tempo da pessoa como forma de pena, pois estar submetido a um processo é doloroso, irreversível, mesmo que não haja a prisão de fato. O sujeito, seja vítima ou réu, é engolido pela burocracia processual e, mesmo sendo parte interna, deixa de entender o que se passa, salvo que demora muito.

1.1. TEMPO MÉDIO DE TRAMITAÇÃO DE UM PROCESSO NO BRASIL

O Conselho Nacional de Justiça (CNJ) publicou, neste ano de 2019, a 15ª edição do Relatório Justiça em Números, referente às informações da atuação do Poder Judiciário brasileiro. No referido relatório há o levantamento estimado do tempo levado na tramitação de um processo, utilizando-se três indicadores temporais, sendo eles: 1. o tempo médio da inicial até a sentença, 2. o tempo médio da inicial até a baixa e 3. a duração média dos processos que ainda estavam pendentes em 31/12/2018.

Os dados comprovam que, só no último ano, já ingressaram no Poder Judiciário 2,7 milhões de casos novos criminais, sendo 1,6 milhão (60%) na fase de conhecimento de 1º grau, 343,3 mil (12,8%) na fase de execução de 1º grau, 18,6 mil (0,7%) nas turmas recursais, 604,8 mil (22,6%) no 2º grau e 103,9 mil (3,9%) nos Tribunais Superiores. A Justiça Estadual é o segmento com maior representatividade de litígios no Poder Judiciário, com 69,8% da demanda, na área criminal essa representatividade aumenta para 91,3%.

Portanto, atendo-se aos processos criminais das esferas Estadual e Federal, é possível perceber que para que haja a baixa – quando a ação não está mais ativa, podendo ter sido resolvida ou arquivada, por exemplo – no 1º grau o réu é submetido a uma espera de cerca de 3 anos e 10 meses no âmbito Estadual e 2 anos e 3 meses no Federal.

Por sua vez, ao ingressar com o processo no 2º grau, o réu é novamente submetido a um longo período de expectativas até que a ação seja encerrada, de modo que são levados cerca de 10 meses no âmbito Estadual e 1 ano e 3 meses no Federal.

Todavia, ao decidir analisar, de modo exclusivo, certo Tribunal, vê-se que o Tribunal de Justiça de Pernambuco leva em média 3 anos e 9 meses, bem como 1 ano e 4 meses para encerrar o processo nos 1º e 2º graus, respectivamente. Já o Tribunal Regional Federal da 5ª Região – responsável pelos estados de Alagoas, Ceará, Paraíba, Pernambuco, Rio Grande do Norte e Sergipe – tem demorado uma média de 3 anos para concluir uma ação no 1º grau e 1 ano e 3 meses para encerrá-la no 2º grau.

As maiores faixas de duração estão concentradas no tempo médio de tramitação dos processos criminais na fase de execução, em que processo tramita com o réu já cumprido a pena que lhe foi sentenciada. Assim, o tempo estimado nessa fase tem sido, no Tribunal de Justiça de Pernambuco, de 5 anos e 10 meses (réu cumprindo pena privativa de liberdade) e de 2 anos (réu cumprindo pena

³ Termo utilizado pelo sociólogo Lóïc Wacquant (2003), em sua obra “Punir os pobres: a nova gestão penal da miséria nos Estados Unidos”.

restritiva de direitos). Já no Tribunal Regional Federal da 5ª Região, o tempo tem sido de 1 ano e 4 meses (réu cumprindo pena privativa de liberdade) e 3 anos e 11 meses (réu cumprindo pena restritiva de direitos).

2. CONSEQUÊNCIAS DE UM TRÂMITE PROCESSUAL INJUSTIFICADAMENTE LONGO

O tempo é característica primordial do Direito, tendo em vista que é a partir daquele que o Direito pode tanto criar a punição, mesmo antes de qualquer condenação expressa, bem como extinguir uma pena, através da prescrição do crime, em que o Estado deixa de ter o direito de exercer seu poder punitivo.

Independentemente de quem seja a responsabilidade pela mora jurisdicional – servidor ineficiente, Juiz negligente ou Estado que descumpra sua obrigação de garantir o adequado funcionamento da justiça – o processo tem se tornado uma pena, sendo esta aplicada previamente à sentença. A pena tem seu significado no tempo, uma vez que *“a pena é tempo e o tempo é pena”*. (PASTOR, 2002, p. 85)

Dessa forma, por mais que ainda demorem longos anos para que a sentença de 1º grau venha a ser proferida, a partir do momento em que a denúncia ofertada é acolhida pelo Juiz, o réu, por exemplo, já começa a enfrentar um árduo caminho, descobrindo da pior forma que a presunção da inocência e o devido processo legal não se estendem para além das teorias positivadas.

Estar submetido a uma ação penal, principalmente de forma prolongada, acaba com a credibilidade do acusado, independentemente de ter tido a liberdade tolhida ou não. As consequências são largamente ampliadas, de modo que a lhe afeta não só no âmbito psicológico, como também no econômico e no social. Dessa forma:

É inegável que a submissão ao processo penal autoriza a ingerência estatal sobre toda uma série de direitos fundamentais, para além da liberdade de locomoção, pois autoriza restrições sobre a livre disposição de bens, a privacidade das comunicações, a inviolabilidade do domicílio e a própria dignidade do réu. O caráter punitivo está calcado no tempo de submissão ao constrangimento estatal, e não apenas na questão espacial de estar intramuros (LOPES JR., 2016, p. 83)

Ora, a própria estigma a ser carregada pelo réu já traduz parte do efeito social que a demora processual acarreta em sua vida, os espectadores o veem como culpado, pois, mesmo que não haja sentença ou prisão, se inocente o fosse não estaria nessa situação por tanto tempo. E isso gera um abalo psicológico inimaginável, pois durante longos anos o réu dormirá e acordará sem saber se o seu futuro será definido pela condenação ou pela liberdade. Por fim, enquanto tudo isso o engole, suas finanças vão sendo rapidamente lapidadas, uma vez que, para que possa exercer o direito à ampla defesa, precisa abrir mão de grandes somas de dinheiro para investir em advogados e recorrer de decisões que venham a ser prolatadas.

Desse modo, ao passo que a duração do processo é dilatada, as garantias são cada vez mais violadas. O rol de inobservância de direitos vai sendo alargado, iniciando-se, como já dito, pela mitigação da presunção da inocência até que se chegue ao ponto em que o próprio réu se encontra sem esperanças, ansiando por um desfecho, seja ele qual for, imbuído na constante sensação de que, apesar de todas as economias gastas e do longo tempo percorrido, a tutela jurisdicional lhe foi negada durante todo o processo.

3. A DOUTRINA BRASILEIRA DO NÃO-PRAZO

A discussão sobre a necessidade de que um processo tenha um tempo razoável de tramitação foi inicialmente levantada na Convenção Europeia para Proteção dos Direitos Humanos e das Liberdades Fundamentais, de modo que seu artigo 6.1 prevê que:

Art. 6.1 - Qualquer pessoa tem direito a que a sua causa seja examinada, equitativa e publicamente, **num prazo razoável** por um tribunal independente e imparcial, estabelecido pela lei, o qual decidirá, quer sobre a determinação dos seus direitos e obrigações de carácter civil, quer sobre o fundamento de qualquer acusação em matéria penal dirigida contra ela. O julgamento deve ser público, mas o acesso à sala de audiências pode ser proibido à imprensa ou ao público durante a totalidade ou parte do processo, quando a bem da moralidade, da ordem pública ou da segurança nacional numa sociedade democrática, quando os interesses de menores ou a proteção da vida privada das partes no processo o exigirem, ou, na medida julgada estritamente necessária pelo tribunal, quando, em circunstâncias especiais, a publicidade pudesse ser prejudicial para os interesses da justiça. (Grifo nosso)

A ideia de um prazo razoável para o processo também foi recepcionada na Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH), conhecido como Pacto de São José da Costa Rica, ao prever, nos artigos 7.5 e 8.1, que:

Art. 7.5 - Toda pessoa detida ou retida deve ser conduzida, sem demora, à presença de um juiz ou outra autoridade autorizada pela lei a exercer funções judiciais e **tem direito a ser julgada dentro de um prazo razoável ou a ser posta em liberdade**, sem prejuízo de que prossiga o processo. Sua liberdade pode ser condicionada a garantias que assegurem o seu comparecimento em juízo.

Art. 8.1 - Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e **dentro de um prazo razoável**, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza. (Grifo nosso)

Ao reconhecer essa necessidade, o Brasil a recepcionou por meio da Emenda Constitucional nº 45/2004, dispondo no artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal, que *“a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”*.

Todavia, diferentemente de outros países, o direito brasileiro não inovou ao dispor sobre o princípio da razoável duração do processo, uma vez que não fixou prazo para tempo máximo de tramitação de uma ação e nem abre brecha para que lei ordinária assim o faça. Diante disso, percebe-se a ineficácia do princípio ao passo que não restou estabelecido tempo máximo, nem, muito menos, sanções a serem tomadas caso o processo não tenha uma tramitação em tempo razoável. Portanto, há uma promessa de duração razoável sem que nem ao menos tenham sido previstas medidas necessárias para mitigar o seu descumprimento.

A Carta Magna adotou a doutrina do não prazo, como dispõe Aury Lopes Júnior (2018), de modo que há tanto uma ausência de estipulação de prazos processuais, quanto de previsão de sanções pelo descumprimento, tendo a ineficácia como consequência. Ocorre que, ao mesmo tempo em que a Constituição Federal recepcionou os artigos 7.5 e 8.1 da CADH, deixou de fazê-lo em relação ao artigo 2º, o qual dispõe acerca da obrigação que os Estados-partes devem ter ao garantir o efetivo exercícios dos direitos que foram previstos na Convenção, adotando medidas necessárias que permitam aplicação das diretrizes no seu ordenamento jurídico interno. Na prática, o legislador brasileiro sequer se deu ao trabalho de estabelecer qual seria a definição de duração razoável. Portanto:

A EC 45 simplesmente acresceu o parágrafo LXXVIII ao artigo 5º da Constituição Federal, para garantir o direito constitucional da razoável duração do processo no sistema brasileiro. Infelizmente, o simples acréscimo da Constituição Federal não modificará em nada a duração do processo. Trata-se, por ora, somente de mais uma garantia constitucional vazia. (HOFFMAN, 2006, p. 97)

Torna-se irrelevante o fato de a Constituição ter previsto o princípio em questão, já que, na realidade, todas as partes processuais sabem que nada poderá ser feito diante de um evidente descumprimento do artigo 5º, LXXVIII, da CF/88.

3.1. ESTIPULAÇÃO, POR OUTROS PAÍSES, DO TEMPO MÁXIMO PARA DURAÇÃO DE UM PROCESSO

Como bem expõe Lopes Júnior (2016), o Tribunal Europeu de Direitos Humanos (TEDH) e a Corte Interamericana de Direito Humanos passaram a adotar a Teoria dos 3 Critérios Básicos para valorar se a dilação de determinado processo foi devida ou não, sendo eles: a complexidade do caso, a atividade processual do interessado e a conduta das autoridades judiciárias. Todavia, o legislador brasileiro ignora tanto esses critérios, quanto os da razoabilidade e da proporcionalidade.

Diferentemente do que ocorre no ordenamento jurídico brasileiro, a Bolívia e o Paraguai estipularam, em seus Códigos de Processo Penal, o limite de tempo máximo estimado para a duração de um processo que, caso seja descumprido, acarretará a extinção da ação penal.

O Código de Processo Penal Boliviano dispõe, em seus artigos 133 e 134, abaixo transcritos, que um processo tem o prazo máximo de 3 anos para a sua devida conclusão, indo além ao estipular também um prazo para a fase investigatória, sendo esse de 6 meses.

Artículo 133º.- (Duración máxima del proceso). **Todo proceso tendrá una duración máxima de tres años, contados desde el primer acto del procedimiento**, salvo el caso de rebeldía. Las causas de suspensión de la prescripción suspenderán el plazo de duración del procedimiento. Cuando desaparezcan éstas, el plazo comenzará a correr nuevamente computándose el tiempo ya transcurrido. **Vencido el plazo**, el juez o tribunal del proceso, de oficio o a petición de parte, **declarará extinguida la acción penal**.

Artículo 134º.- (Extinción de la acción en la etapa preparatoria). **La etapa preparatoria deberá finalizar en el plazo máximo de seis meses de iniciado el proceso**. [...] Transcurrido este plazo sin que se presente solicitud por parte de la Fiscalía, **el juez declarará extinguida la acción penal**, salvo que el proceso pueda continuar sobre la base de la actuación del querellante, sin perjuicio de la responsabilidad personal del Fiscal del Distrito. (Grifo nosso)

Portanto, além de o descumprimento ao tempo máximo de duração do processo levar à extinção da ação, o ordenamento Boliviano ainda estipulou a possibilidade de sanções administrativas e penais contra os servidores responsáveis pela dilação indevida, prevendo, no art. 135 do mesmo Código, que:

Artículo 135º.- (Retardación de justicia). El incumplimiento de los plazos establecidos en este Código dará lugar a la responsabilidad disciplinaria y penal del funcionario negligente.

Por sua vez, o Código de Processo Penal Paraguaio determina que a ação penal deve ser concluída também em 3 anos, caso contrário o réu terá o processo declarado extinto e a vítima, para que não fique desamparada, fará jus a uma quantia indenizatória. Por fim, estabelece também sanções aos funcionários e ao Estado, pela responsabilização da negligência na tramitação processual. Destaca-se abaixo os respectivos artigos:

Artículo 136. DURACIÓN MÁXIMA. Toda persona tendrá derecho a una resolución judicial definitiva en un plazo razonable. Por lo tanto, **todo procedimiento tendrá una duración máxima de tres años, contados desde el primer acto del procedimiento**. Este plazo sólo

se podrá extender por seis meses más cuando exista una sentencia condenatoria, a fin de permitir la tramitación de los recursos. La fuga o rebeldía del imputado interrumpirá el plazo de duración del procedimiento. Cuando comparezca o sea capturado, se reiniciará el plazo. Artículo 137. EFECTOS. Vencido el plazo previsto en el artículo anterior el juez o tribunal, de oficio o a petición de parte, **declarará extinguida la acción penal**, conforme a lo previsto por este código. **Cuando se declare la extinción de la acción penal por morosidad judicial, la víctima deberá ser indemnizada por los funcionarios responsables y por el Estado**. Se presumirá la negligencia de los funcionarios actuantes, salvo prueba en contrario. En caso de insolvencia del funcionario, responderá directamente el Estado, sin perjuicio de su derecho a repetir.

É gritante a necessidade de que um prazo seja adotado na legislação brasileira, para que, finalmente, o princípio da razoável duração do processo deixe de ser vazio e ineficaz. Além disso, precisam ser previstas sanções àqueles que atuam de modo negligente, pois coadunam para que o processo seja uma pena prévia a sentença, o que mitiga a garantia do devido processo legal e da presunção da inocência.

4 COMPENSANDO A INEFICÁCIA DO PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO

A jurisprudência dos tribunais brasileiros tem sido um reflexo da resistência existente nas decisões em reconhecer a duração nada razoável de um processo. Todavia, em duas importantes decisões é possível perceber um tímido avanço, o qual dá esperanças para uma futura mudança.

No HC 0069549-49.2011.4.01.0000, o TRF da 1ª Região reconheceu a necessidade de que o processo siga uma duração razoável, revogando uma medida cautelar de bloqueio das contas bancárias do réu, a qual já perdurava há 13 anos. Segue ementa da decisão:

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. BLOQUEIO DE CONTAS DETERMINADO HÁ 13 ANOS. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE DO PROCESSO. ART. 5º, LXXVIII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 1. Bloqueio dos valores depositados, a qualquer título, nas contas bancárias de que é titular o paciente, determinado, em 1998. 2. Denúncia ofertada três anos depois, em 2001, sendo recebida neste mesmo ano. TREZE anos, o paciente tem os valores das suas contas bancárias bloqueadas! O processo ainda está fase das alegações finais. Não se sabe sequer qual o possível prejuízo causado pelo paciente. 3. O inciso LXXVIII do art. 5º, da Constituição Federal ("a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação"), princípio constitucional da razoabilidade do processo, impede que o acusado fique sob esta condição indefinidamente, aguardando que o feito tenha marcha processual normal. 4. O transcurso do tempo causado pela exagerada duração do processo contribui para disseminar um sentimento de injustiça e de incerteza na sociedade e gera para o acusado um grande transtorno, constituindo-se, por si só, punição. 5. **O direito fundamental à razoável duração do processo é um direito constitucional e próprio do Estado Democrático de Direito.** (TRF 1.ª R. – 3.ª T. – HC 0069549-49.2011.4.01.0000 – rel. Tourinho Neto – j. 13.12.2011 – public. 19.12.2011). (Grifo nosso)

A 5ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul foi mais ousada no julgamento da Apelação nº 70007100902, reconhecendo que o réu, já submetido a um processo que durava cerca de 8 anos desde a data do recebimento da denúncia, teria direito a uma compensação penal em sua pena, restando determinado que lhe fosse aplicada a atenuante genérica da pena, prevista do artigo 66 do Código Penal, sobre a qual falar-se-á mais adiante. Segue abaixo ementa da decisão:

Autoria e materialidade suficientemente comprovadas. Condenação confirmada. Redimensionamento da pena. **Atenuante inominada do artigo 66 do Código Penal caracterizada pelo longo e injustificado tempo de tramitação do processo (quase oito anos)** associado ao não cometimento de novos delitos pelo apelante. Hediondez

afastada. Provimento parcial. Unânime. (Apelação Crime Nº 70007100902, Quinta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Luís Gonzaga da Silva Moura, Julgado em 17/12/2003). (Grifo nosso)

Pois bem, adentrando-se na temática sobre possíveis formas de se compensar o réu pela violação da garantia constitucional de um processo com duração razoável, poderiam se dar por compensações nas esferas penal e cível. Fundamental também seria a adoção de sanções administrativas aos servidores que corroborarem com a negligência na tramitação processual. Todavia, o ideal seria a extinção do processo depois de transcorrido certo tempo na tramitação, uma vez que toda a ação estaria contaminada pelos vícios advindos do não cumprimento do princípio em análise.

N esfera da compensação penal – a exemplo da apelação nº 70007100902 do RS, tendo em vista que um processo nada complexo levou cerca de 8 anos para ser julgado – o Juiz, ao proferir a sentença, consideraria a violação à garantia da razoabilidade na tramitação processual como sendo uma causa para que a pena fosse diminuída. A aplicação dessa atenuante é totalmente possível, uma vez que o próprio Código Penal, em seu artigo 66, abre brecha para que o julgador atue de forma discricionária, podendo reconhecer atenuantes genéricas ou inominadas.

Art. 66 - A pena poderá ser ainda **atenuada em razão de circunstância relevante**, anterior ou posterior ao crime, **embora não prevista expressamente em lei**. (Grifo nosso)

Ainda na esfera da compensação penal, para aqueles réus que foram submetidos a um longo processo com dilações indevidas, somando-se o fato de estarem com a liberdade tolhida, pelo cumprimento de prisões cautelares igualmente com duração irrazoável, poderia ser aplicado o instituto da detração, de modo que seria subtraído da pena final o tempo em que o processo se arrastou injustificadamente.

Quanto à compensação cível, esta poderia se exercer com indenização por danos morais e materiais ao réu pelo tempo em que a tutela jurisdicional deixou de ser exercida devidamente dentro de um prazo razoável. Por mais que o dinheiro não sirva para recuperar o longo tempo de aflição e angústia, poderia ajudar a restaurar as finanças que foram dizimadas no sustento processual.

Assim, como bem esclarece Lopes Júnior (2016), a compensação cível encontra sua importância, principalmente nos casos em que o réu for absolvido, uma vez que, nesse caso, não haveria espaço para a aplicação da compensação penal de redução da pena. Ora, é por demais injusto que uma pessoa seja submetida a longos anos de processo e, sendo ao final absolvida, não haja a devida indenização, uma vez que ao ter sido investigada e colocada no banco dos réus está longe de ser um mero dissabor do cotidiano, sendo-lhe mais do que devido a forma paliativa de uma justa indenização. Todavia, a compensação cível não deveria ser implantada apenas em casos de haver absolvição, pois ser submetido a um processo com duração razoável é direito do réu, independentemente de sua culpabilidade.

Na esfera administrativa, interessante seria a adoção de medidas tais quais estão dispostas no Código de Processo Penal da Bolívia e do Paraguai, de modo que, ao ser constatado a dilação indevida na duração dos processos, deveriam ser aplicadas sanções administrativas aos Juízes e servidores envolvidos na negligência processual, impedindo-lhes, por exemplo, a promoção de cargo ou, ainda, a mudança de comarca na qual estiver lotado.

Finalmente, consequências mais expressivas e ideal pela inaplicabilidade do princípio da razoável duração do processo, deveria ser a extinção processual. Todavia, para que essa medida processual ocorra, faz-se necessária uma mudança legislativa urgente, a fim de determinar um prazo, considerado como limite máximo, para que um processo seja findado. De modo que, ao passo que o prazo limite fosse descumprido, o processo poderia ser devidamente extinto, e, caso o réu estivesse

em fase de execução da pena, a concessão da graça ou do indulto se revelam como medidas necessárias de serem tomadas.

A extinção do feito é a solução mais adequada, em termos processuais, na medida em que, reconhecida a ilegitimidade do poder punitivo pela própria desídia do Estado, o processo deve findar. Sua continuação, além do prazo razoável, não é mais legítima e vulnera o Princípio da Legalidade, fundante do Estado de Direito, que exige limites precisos, absolutos e categóricos – incluindo-se o limite temporal – ao exercício do poder penal estatal. [...] Tão ilegítimo como é a admissão de uma prova ilícita, para fundamentar uma sentença condenatória, é reconhecer que um processo viola o direito de ser julgado num prazo razoável e, ainda assim, permitir que ele prossiga e produza efeitos. É como querer extrair efeitos legítimos de um instrumento ilegítimo, voltando a (absurda) máxima de que os fins justificam os meios. (LOPES JR.; BADARÓ, 2009, p. 126 e 134)

Para que o legislador brasileiro chegue a um prazo parâmetro para a duração processual, necessária seria o reconhecimento e implantação da teoria dos três critérios básicos adotados pelo TEDH (1. a complexidade do caso, 2. a atividade processual do interessado e 3. a conduta das autoridades judiciárias), bem como aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

A verdade é que, se um processo ultrapassa o prazo da razoável tramitação, significa dizer, portanto, que está repleto de vícios, de modo que a sentença final também será oriunda de um trâmite viciado e ilegal. Em suma, se o processo está viciado pela dilação, logo a pena será ilegítima. Não justificando-se caso, ao final, a culpabilidade do réu venha a ser reconhecida em sentença condenatória, visto que isso implicaria em admitir que os fins justificaram os meios, quando, na verdade, todo têm o direito de serem submetidos ao devido processo legal, livre de vícios, erros, arbitrariedades e ilegalidades.

CONCLUSÃO

As discussões aqui suscitadas estão longe de ser a solução definitiva para um problema que já existe desde a Emenda Constitucional de nº 45, quando o legislador resolveu adotar a doutrina do não prazo, deixando também de prever sanções ante o descumprimento da razoável duração do processo. Todavia, serve como base para discussões iniciais e para ressaltar que o processo, em si, já é um martírio para os sujeitos internos, de maneira que, para eles, a duração do tempo ganha um aspecto ainda mais subjetivo, lento e doloroso.

O ideal mesmo seria que, o quanto antes, a legislação brasileira determinasse um tempo máximo de tramitação para o processo, de modo que, sendo ele violado, além da extinção processual e da concessão da imediata soltura do réu que estiver recluso, sejam adotadas as compensações cível, independentemente da culpabilidade do agente, bem como que sejam previstas sanções administrativas para os que contribuem com a dilação processual negligente e indevida.

Salienta-se que o processo deve ter duração razoável para aqueles que estiverem soltos ou presos – cumprindo medidas cautelares ou a própria pena – bem como, para os que forem, caso haja sentença final, considerados culpados ou inocentes, visto que não certo que a justiça se aposse do tempo do particular, fazendo-o viver em uma constante angústia, uma vez que estar submetido a uma processo penal já é uma pena em si mesmo.

REFERÊNCIAS

BOLÍVIA. *Código de Procedimiento Penal del Bolivia. Ley n° 1970/99*. Disponível em: <http://www.cicad.oas.org/fortalecimiento_institucional/legislations/PDF/BO/codigo_procedimiento_penal.pdf> Acesso em: 20 nov. 2019.

BRASIL. **Código de Processo Penal**. Brasília, DF, 1941. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm> Acesso em: 20 nov. 2019.

BRASIL. **Código Penal**. Brasília, DF, 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm> Acesso em: 20 nov. 2019.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, Coordenação de Edições Técnicas, 2016.

CADH. Pacto de São José da Costa Rica (Convenção Americana de Direitos Humanos). 1969. Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm> Acesso em: 20 nov. 2019.

CNJ. **Justiça em Números 2019**. Conselho Nacional de Justiça - Brasília: CNJ, 2019. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/contendo/arquivo/2019/08/justica_em_numeros20190919.pdf> Acesso em: 20 nov. 2019.

Convenção Europeia dos Direitos do Homem. 1950. Disponível em: <https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_POR.pdf> Acesso em: 20 nov. 2019.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda; AVELAR, Daniel R. Surdi de. **A duração razoável do processo**: em busca da superação da doutrina do “não-prazo”. Empório do Direito. 2015. Disponível em: <<https://emporiiododireito.com.br/leitura/a-duracao-razoavel-do-processo-em-busca-da-superacao-da-doutrina-do-nao-prazo>> Acesso em 20 nov. 2019.

FOUCAULT, M. **Vigiar e Punir**: nascimento da prisão; tradução e Raquel Ramalhete. 42. Ed. Petrópolis, RJ: Vozes, 2014.

KAFKA, Franz. **O processo**. São Paulo: Companhia das Letras, 1997.

LOPES JR, Aury. Direito Processual Penal. 13. Ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

LOPES JR. Aury; BADARÓ, Gustavo Henrique. **Direito ao processo penal no prazo razoável**. 2. Ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009.

LOPES JR., Aury. **Direito à duração razoável do processo tem sido ignorado no país**. Conjur. 2014. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2014-jul-25/direito-duracao-razoavel-processo-sido-ignorado-pais>> Acesso em: 20 nov. 2019.

PARAGUAI. *Código Procesal Penal de la República del Paraguay. Ley n° 1.286/98*. Disponível em: <https://www.pj.gov.py/ebook/libros_files/Coleccion_de_Derecho_Penal_TomoIII.pdf> Acesso : 20 nov. 2019.

PASTOR, Daniel. *El Plazo Razonable en el Proceso del Estado de Derecho*, Buenos Aires, Ad Hoc, 2002.

ROMA, Zillá Oliva. Da (ir)razoável duração do processo penal: o tempo como pena. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 22, n. 5072, 21 maio 2017. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/54111/da-ir-razoavel-duracao-do-processo-penal-o-tempo-como-pena/1>> Acesso em: 20 nov. 2019.

ROSA, Alexandre Morais da. **Duração razoável do processo sem contrapartida é como promessa de amor**. Conjur. 2014. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2014-jul-18/limite-penal-duracao-razoavel-contrapartida-igual-prometer-amor>> Acesso em: 20 nov. 2019.

WACQUANT, Löic. **Punir os pobres**: a nova gestão penal da miséria nos Estados Unidos. Rio de Janeiro: REVAN, 2003.