

A CORTE EUROPEIA DE DIREITOS HUMANOS E O EXCESSO PRAZAL: O CASO POLONÊS¹

A morosidade da Justiça vai custar caro para os poloneses. A Corte Europeia de Direitos Humanos fixou um prazo de dois anos para a Polônia indenizar aqueles que foram vítimas da lentidão judicial. A decisão foi tomada depois de os Juízes Europeus constatarem que já receberam cerca de 650 reclamações de pessoas que se dizem prejudicadas pelo ritmo lento da Justiça polonesa.

Porém, em vez de julgar cada uma delas, a Corte considerou ser mais razoável comunicar a medida ao Governo da Polônia e passar essa função aos Juízes poloneses. Se o prazo não for cumprido, aí sim os Juízes da Corte voltam a entrar em ação. (Fonte: Revista Consultor Jurídico, 8 de julho de 2015, 10h15, disponível em <http://www.conjur.com.br/2015-jul-08/polonia-dois-anos-indenizar-vitimas-lentidao-judicial>).

Pois é, agora foi a vez da Polônia.

Antes, no ano de 2012, a Itália foi condenada a indenizar um inspetor de Polícia que teve que esperar dez anos para a conclusão do processo criminal contra ele. O motivo da condenação, no entanto, não foram os dez anos, mas sim a espera de cinco anos no processo que ele moveu contra o Estado justamente pela demora judicial. A Corte Europeia de Direitos Humanos, que analisou a reclamação do inspetor, julgou que a demora acabou beneficiando o acusado. Por conta dela, crimes prescreveram e a pena imposta foi reduzida. Já a espera de quase cinco anos no pedido de indenização foi considerada inaceitável pelos juízes europeus. Eles

¹ Rômulo de Andrade Moreira é Procurador de Justiça do Ministério Público do Estado da Bahia. Professor de Direito Processual Penal da Universidade Salvador - UNIFACS, na graduação e na pós-graduação (Especialização em Direito Processual Penal e Penal e Direito Público). Pós-graduado, lato sensu, pela Universidade de Salamanca/Espanha (Direito Processual Penal). Especialista em Processo pela Universidade Salvador - UNIFACS (Curso então coordenado pelo Jurista J. J. Calmon de Passos). Membro da Association Internationale de Droit Penal, da Associação Brasileira de Professores de Ciências Penais, do Instituto Brasileiro de Direito Processual e Membro fundador do Instituto Baiano de Direito Processual Penal (atualmente exercendo a função de Secretário). Associado ao Instituto Brasileiro de Ciências Criminais. Integrante, por quatro vezes, de bancas examinadoras de concurso público para ingresso na carreira do Ministério Público do Estado da Bahia. Autor das obras “Curso Temático de Direito Processual Penal” e “Comentários à Lei Maria da Penha” (este em coautoria com Issac Guimarães), ambas editadas pela Editora Juruá, 2010 e 2014, respectivamente (Curitiba); “A Prisão Processual, a Fiança, a Liberdade Provisória e as demais Medidas Cautelares” (2011), “Juizados Especiais Criminais – O Procedimento Sumaríssimo” (2013), “Uma Crítica à Teoria Geral do Processo” e “A Nova Lei de Organização Criminosa”, publicadas pela Editora LexMagister, (Porto Alegre), “O Procedimento Comum: Ordinário, Sumário e Sumaríssimo”, Florianópolis, Editora Empório do Direito”, 2015, além de coordenador do livro “Leituras Complementares de Direito Processual Penal” (Editora JusPodivm, 2008). Participante em várias obras coletivas. Palestrante em diversos eventos realizados no Brasil.

decidiram que, via de regra, pedido de reparação pela demora judicial deve ser concluído em dois anos e meio, no máximo. Na Itália, o que garante reparação aos prejudicados pela morosidade da Justiça é a Lei 89, de março de 2001, apelidada de Lei Pinto, em referência ao redator da norma. A lei foi aprovada em resposta à exigência do Conselho da Europa, de que a demora injustificada de processos judiciais prejudica os cidadãos e estes têm direito de receber indenização do Estado.

Aliás, anteriormente, em dezembro de 2010, a Itália foi repreendida pela Corte Europeia de Direitos Humanos por causa da pouca efetividade da lei. Os juízes consideraram que a Justiça italiana estava demorando demais para julgar os pedidos de indenização das vítimas da lentidão judicial. Na ocasião, a Corte mandou o país rever a sua lei e criar um fundo para garantir indenização aos prejudicados.²

Agora, neste ano de 2015, mais uma vez, a lentidão na Justiça italiana continua e o país foi condenado a pagar indenização por demorar a indenizar justamente aqueles que foram prejudicados pelo ritmo judicial lento. Para tentar evitar o pagamento duplo e facilitar a vida das vítimas, o Ministério da Justiça assinou um acordo com o Banco da Itália, que vai permitir o pagamento da compensação pela demora da Justiça em até 120 dias. Funciona assim: o cidadão espera anos para seu processo — penal ou cível — ser resolvido. Uma vez solucionado, ele inicia um novo processo pedindo indenização por ter tido de aguardar tanto tempo. Concluída essa segunda ação, se for considerado que a demora judicial o prejudicou de alguma forma, aí sim entra em jogo o acordo com o Banco da Itália e, em até quatro meses, o cidadão recebe sua indenização.³

Em nosso Continente, o Tribunal Constitucional do Peru acaba de fixar novo lineamento jurisprudencial sobre o prazo razoável do processo como doutrina jurisprudencial vinculante para todos os Juízes e Tribunais do País, em conformidade com o art. VI do Título Preliminar do Código de Processo Constitucional.

A questão foi decidida no julgamento de um Habeas Corpus impetrado por Aristóteles Romana Paucar Arce contra Juízes da 3ª. Turma Penal do Tribunal Superior de Justiça da Província Callao, onde se contestou o direito a ser julgado num prazo razoável (Processo nº. 0295-2012 na PHC/TC).

Consta da decisão:

"Como se sabe, a través de diferentes pronunciamientos (Cfr. STC N.ºs 5350-2009-PHC, 2700-2012-PHC, 0350-2013-PHC, entre otras), el TC había señalado que en el ámbito del proceso penal el cómputo del plazo razonable comenzaba a correr desde el primer acto del proceso dirigido contra la persona como presunto responsable de un delito, el que a su vez podía estar

² Fonte: Revista Consultor Jurídico, 8 de março de 2012, 13h11 (<http://www.conjur.com.br/2012-mar-08/corte-europeia-demora-cinco-anos-condenar-italia-lentidao-judicial>, acessado dia 03 de junho de 2015).

³ Fonte: Fonte: Revista Consultor Jurídico, 2 de junho de 2015, 11h35 (<http://www.conjur.com.br/2015-jun-02/italia-acordo-banco-indenizar-vitimas-lentidao-judicial>, acessado dia 03 de junho de 2015).

representado por: i) la fecha de aprehensión o detención judicial preventiva del imputado, o ii) la fecha en que la autoridad judicial toma conocimiento del caso; entendiéndose en términos generales que dicho acto lo constituía el auto de apertura de instrucción. Con la expedición de la STC N.º 0295-2012-PHC, el TC ha precisado que el cómputo del plazo razonable del proceso penal comienza a correr desde la apertura de la investigación preliminar del delito, el cual comprende la investigación policial o la investigación fiscal; o desde el inicio del proceso judicial en los casos de delitos de acción privada, por constituir el primer acto oficial a través del cual la persona toma conocimiento de que el Estado ha iniciado una persecución penal en su contra. Sobre las consecuencias jurídicas derivadas de la afectación al derecho al plazo razonable del proceso o a ser juzgado dentro de un plazo razonable. En relación a las consecuencias jurídicas que se generan cuando se constata la violación del derecho a ser juzgado dentro de un plazo razonable, en la sentencia recaída en el Expediente N.º 3509-2009-PHC, el TC señaló que ello conllevaba a la exclusión del imputado del proceso penal. Posteriormente, en el Expediente N.º 5350-2009-PHC, advirtió que el órgano jurisdiccional debía emitir y notificar, en el plazo máximo de sesenta días naturales, la sentencia que defina la situación jurídica del procesado, bajo apercibimiento de darse por sobreesido el proceso penal, no pudiendo ser nuevamente investigado ni procesado por los mismos hechos, por cuanto ello conllevaría la vulneración del principio ne bis in ídem. Al respecto, el TC ha considerado pertinente definir la línea jurisprudencial fijada, y, por tanto, precisar que la eventual constatación por parte de la judicatura constitucional de la violación del derecho a ser juzgado dentro de un plazo razonable no puede ni debe significar el archivo definitivo o la conclusión del proceso judicial de que se trate (civil, penal, laboral, etc.). Lo que corresponde es que, bien entendidas las cosas, se proceda a la reparación in natura por parte de los órganos jurisdiccionales, la misma que consiste en emitir el pronunciamiento definitivo sobre el fondo del asunto en el plazo más breve posible, a fin de resolver de manera definitiva la situación jurídica del procesado. En tanto que, en cuanto al plazo, éste deberá establecerse según las circunstancias concretas de cada caso. Lo expuesto no exime de las responsabilidades a que hubiere lugar para quienes incurrieron en la afectación el derecho al plazo razonable del proceso. Lima, 5 de junio de 2015." (Disponível em http://www.tc.gob.pe/notas_prensa/notas/2015/nota_2015_026.html).

Pois bem.

Esta questão relativa à mora processual, especialmente em ações penais públicas condenatórias, é extremamente preocupante em nosso País, particularmente porque aqui se banalizou a prisão provisória e, portanto, mantém-se com bastante frequência preso o réu, quando ainda não definitivamente julgado e condenado. O que deveria ser uma excepcionalidade, passou a ser uma banalidade. Desgraçadamente!

Ary Franco já pontificava há tempos que “a questão relativa ao prazo de encerramento da instrução criminal sempre foi preocupação máxima dos poderes públicos, por isso mesmo que é mister acautelar os interesses do réu, que não pode nem deve, como elemento da sociedade, ficar

*indefinidamente à espera de que os órgãos da sociedade que integram o Poder Judiciário ultimem a sua situação de acusado, para declará-lo inocente, ou não.*⁴

Outro antigo processualista, Câmara Leal, já indicava como causa justificadora para a concessão de **habeas corpus** “quando, estando o réu preso em flagrante ou preventivamente, não é o processo julgado dentro do prazo legal, exceto se ocorrer legítimo impedimento.”⁵

Vicente de Azevedo, outro saudoso jurista, enfrentando esta mesma questão, alertava que acaso não concedido, em tais hipóteses, o **habeas corpus** acabaria “o réu cumprindo a pena cominada em abstrato na lei penal antes de julgado”⁶...

Aliás, conta-se que Carl Friedrich Gustav Seidler, um viajante suíço-alemão que esteve no Brasil entre 1825 e 1826, escreveu em 1837 o seguinte: “*Mete-se num buraco de cachorro um cidadão sob a suspeita de haver praticado um crime, e só muito mais tarde se verifica sua culpa*”. Depois, afirmava que “entre nós (brasileiros) não se tem amor à justiça.”⁷

A doutrina mais recente, por sua vez, é uníssona, bastando ser citados, por todos, Frederico Marques e Tourinho Filho, respectivamente:

“A manutenção do réu sob **carcer ad custodiam** não pode, em regra, exceder o prazo legal. (...) No Direito inglês é observado, com sumo rigor, o preceito que veda manter-se preso o réu, demoradamente, sem julgamento definitivo. Entre nós, isso nem sempre acontece, o que é injusto e iníquo.”⁸
É o que vimos neste processo.

“Se o réu não pode ser culpado pela inobservância do prazo, é o **habeas corpus** o meio idôneo para pôr cobro à coação cautelar, por não se conter esta nos limites temporais em que a lei permite a vulneração da incoercibilidade no âmbito da liberdade de ir e vir.”⁹

Observamos que a Emenda Constitucional nº. 45/04 acrescentou mais um inciso ao art. 5º. da Constituição Federal, estabelecendo expressamente 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.” (LXXVIII).

⁴ Código de Processo Penal, Vol. II, Rio de Janeiro: Forense, 7ª. ed., 1960, p. 157.

⁵ Comentários ao Código de Processo Penal Brasileiro, Vol. IV, 1943, p. 178.

⁶ Curso de Direito Judiciário Penal, Vol. II, São Paulo: Saraiva, 1958, p. 377.

⁷ **Apud** Abelardo Romero, “A Origem da Imoralidade no Brasil”, Rio de Janeiro: Conquista, 1967. Nesta obra, este grande jornalista e escritor sergipano informava que já no século XIX “quase todos se queixavam da morosidade da justiça, uma das causas e o principal efeito de seu aviltamento.” (p. 221).

⁸ Elementos de Direito Processual Penal, Vol. IV, Campinas: Bookseller, 1ª. ed., 1998, págs. 370/371.

⁹ Código de Processo Penal Comentado, Vol. II, São Paulo: Saraiva, 6ª. ed., 2001, p. 460.

A injustificada demora processual acarreta constrangimento ilegal a ser remediado via **habeas corpus**, salvo se o atraso foi causado exclusivamente pela defesa.

Aliás, o Tribunal Europeu de Direitos Humanos concebeu a chamada Teoria dos Sete Critérios que podem autorizar, excepcionalmente, a dilação processual; segundo esta teoria, sete situações devem ser observadas para se aferir o excesso prazal, dentre as quais, a complexidade do caso, a conduta processual do acusado e a conduta das autoridades judiciárias.¹⁰

Esta questão da demora no julgamento de um processo criminal, mormente quando se trata de réu preso, é causa de preocupações inclusive na doutrina alienígena, a ponto de estar expressamente consignado no Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos firmado em Nova York, em 19 de dezembro de 1966 e promulgado pelo Governo brasileiro através do Decreto n°. 592/92, a seguinte cláusula:

“3. Toda pessoa acusada de um delito terá direito, em plena igualdade, a, pelo menos, as seguintes garantias:

(...) “c) De ser julgado sem dilações indevidas”
(art. 14, 3, c).

Igualmente lê-se no Pacto de São José da Costa Rica, de 22 de novembro de 1969, promulgado entre nós pelo Decreto n°. 678/92:

“Art. 8º. – Garantias Judiciais

“1. Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente...”
(grifo nosso).

Tais normas já se incorporaram ao nosso Direito Positivo, devendo ser obrigatoriamente observadas pelos nossos juízes e Tribunais, por força do disposto no art. 5º., § 2º., da Constituição Federal:

“A Convenção Americana sobre Direitos Humanos, adotada no Brasil através do Dec. 678/92, consigna a ideia de que toda pessoa detida ou retida tem o direito de ser julgada dentro de um prazo razoável ou ser posta em liberdade, sem prejuízo de que prossiga o processo.” (Superior Tribunal de Justiça – 5ª. Turma – Recurso Ordinário em Habeas Corpus n°. 5239 - Relator Ministro Edson Vidigal – j. 7.5.96 – DJU 29.9.97, p. 48.228).

No mesmo sentido, confira-se a Convenção Europeia para salvaguarda dos direitos do homem e das liberdades fundamentais, art. 6º., 1. Na atual Carta Magna espanhola, art. 24, 2, temos: *“Asimismo, todos tienen derecho (...) a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías...”*

¹⁰ Sobre o assunto, conferir *“El plazo razonable en el proceso del estado de derecho”*, de Daniel Pastor, Buenos Aires: Ad-Hoc, 2002, pp. 111 e seguintes.

(grifo nosso). Do mesmo modo a VI Emenda à Constituição americana: “*Em todas as causas criminais, o acusado gozará do direito a um juízo rápido e público...*” É o direito ao **speedy trial**.

Finalizamos com a lição de Aury Lopes Jr.:

"Deve haver um marco normativo interno de duração máxima do processo e da prisão cautelar, construído a partir das especificidades do sistema processual de cada país, mas tendo como norte um prazo fixado pela Corte Americana de Direitos Humanos. Com isso, os tribunais internacionais deveriam abandonar a doutrina do não-prazo, deixando de lado os axiomas abertos, para buscar uma clara definição de “prazo razoável”, ainda que admitisse certo grau de flexibilidade atendendo as peculiaridades do caso. Inadmissível é a total abertura conceitual, que permite ampla manipulação dos critérios. São insuficientes as soluções compensatórias (reparação dos danos) e atenuação da pena (sequer aplicada pela imensa maioria de juízes e tribunais brasileiros), pois produz pouco ou nenhum efeito inibitório da arbitrariedade estatal. É necessário que o reconhecimento da dilação indevida também produza a extinção do feito, enquanto inafastável consequência processual. O poder estatal de perseguir e punir deve ser estritamente limitado pela Legalidade, e isso também inclui o respeito a certas condições temporais máximas. Entre as regras do jogo, também se inclui a limitação temporal para exercício legítimo do poder de perseguir e punir. Tão ilegítima 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. O processo penal deve ser agilizado. Insistimos na necessidade de acelerar o tempo do processo, mas desde a perspectiva de quem o sofre, enquanto forma de abreviar o tempo de duração da pena-processo. Não se trata da aceleração utilitarista como tem sido feito, através da mera supressão de atos e atropelo de garantias processuais, ou mesmo a completa supressão de uma jurisdição de qualidade, como ocorre na justiça negociada, senão de acelerar através da diminuição da demora judicial com caráter punitivo. É diminuição de tempo burocrático, através da inserção de tecnologia e otimização de atos cartorários e mesmo judiciais. Uma reordenação racional do sistema recursal, dos diversos procedimentos que o CPP e leis esparsas absurdamente contemplam e ainda, na esfera material, um (re)pensar os limites e os fins do próprio direito penal, absurdamente maximizado e inchado. Trata-se de reler a aceleração não mais pela perspectiva utilitarista, mas sim pelo viés garantista, o que não constitui nenhum paradoxo. (...) Em suma, um capítulo a ser escrito no processo penal brasileiro é o direito de ser julgado num prazo razoável, num processo sem dilações indevidas, mas também sem atropelos. Não estamos aqui buscando soluções, ou definições cartesianas em torno de tão complexa temática, senão dando um primeiro e importante passo em direção a solução de um grave problema, e isso passa pelo necessário reconhecimento desse “jovem direito fundamental.”¹¹

¹¹ http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=458, acessado em 03 de junho de 2015.

