

# **PROCESSO PENAL E RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO: PERSPECTIVAS A PARTIR DA CIRCULAÇÃO DE MODELOS JURÍDICOS**

Gustavo Polis<sup>1</sup>

Lucas da Silva Santos<sup>2</sup>

Prof. Dr. Márcio Ricardo Staffen<sup>3</sup>

## **1. Introdução**

O presente trabalho buscará discorrer sobre o direito a razoável duração do processo, em especial, no âmbito do Direito Penal e Processual Penal, bem como sua construção no sistema normativo brasileiro. A problemática proposta é: A ideia de razoável duração no processo penal brasileiro é consequência direta do emprego da circulação de modelos jurídicos? Lançando mão do método dedutivo de pesquisa, baseado em pesquisa e análises bibliográficas, tem-se como objetivo demonstrar a relação da circulação de modelos jurídicos com a adoção da ideia de um processo com duração razoável no Direito brasileiro, especialmente na seara processual penal. A hipótese de pesquisa é a de que o ordenamento jurídico brasileiro, fazendo uso da circulação de modelos jurídicos, adotou a ideia europeia de razoável duração do processo como direito fundamental, culminando com sua positivação na Constituição Federal de 1988.

## **2. A circulação de modelos jurídicos**

A produção do Direito, nas formas e moldes comumente aceitos pelos juristas, leia-se um Direito como produto oriundo da soberania estatal absoluta, bem como fruto das ideias imperantes dentro de determinadas fronteiras territoriais, está sendo colocada em cheque. Instalou-se, assim, um cenário de grande tensão institucional, onde as antigas instituições do Estado e os indivíduos depararam-se com uma sensação de profunda insegurança. Por assim dizer, a força motriz do Direito já não mais são anseios de limitação jurídica dos poderes estatais absolutos, mas a regulação de dinâmicas policêntricas atreladas diretamente com a circulação de modelos, capitais, pessoas e instituições distribuídos tanto em espaços físicos como nos virtuais (STAFFEN, 2015, p. 34).

Por esse motivo a ciência jurídica se descola do velho modelo de Direito hierarquizado, e passa a exigir deste, em contra partida, uma infundável adaptação à estrutura estabelecida, a qual, por sua vez, é caracterizada pela horizontalidade, não mais pela verticalidade, no sentido de movimentos descentralizadores e fragmentadores de poder (FARIA, 2000, p. 7). Isso significa dizer que os inúmeros polos de produção normativa estão esparsamente distribuídos,

---

<sup>1</sup> Mestrando em Direito pela Faculdade Meridional – PPGD IMED. Bolsista CAPES/PROSUP. Membro do grupo de estudos “Transnacionalismo e Circulação de Modelos Jurídicos. E-mail: polis.g@outlook.com.

<sup>2</sup> Mestrando em Ciências Criminais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul - PUCRS. E-mail: lucassantospf@gmail.com.

<sup>3</sup> Orientador do trabalho. Coordenador do grupo de estudos “Transnacionalismo e Circulação de Modelos Jurídicos”. E-mail: marcio.staffen@imed.edu.br.

de modo que se observa a existência de uma pluralidade de ordenamentos jurídicos que se comunicam linearmente entre si.

É fundamental pontuar que a inserção do Direito nessa nova forma de organização social, marcada por relações policêntricas, necessita de mecanismos capazes de fomentar a colaboração e, principalmente, a cooperação entre as diferentes ordens legislativas no intuito de colocar em prática mecanismos adequados para as demandas provenientes da sociedade globalizada. Tais mecanismos devem provir da inserção de uma multilateralidade, característica de uma ordem transnacional, no âmago do sistema jurídico nacional, como um estrato de vontades direcionadas a interesses em comum, de modo a desincumbir a produção jurídica de formas estáticas previamente fixadas, assumindo um caráter dinâmico e reflexivo (LOPES, 2013, p. 233).

Na obra “Os Juízes na Mundialização: A Nova Revolução do Direito”, Julie Allard e Antoine Garapon comparam este cenário não hierárquico e policêntrico a uma espécie de rede (ALLARD; GARAPON, 2006, p. 32). Essa rede, para os autores, seria pautada pela perda do papel organizador por parte do legislador e pelo constante diálogo entre os mais diversos estamentos jurídicos e suas diferentes linguagens. Ao negar a existência de qualquer justaposição entre um e outro ordenamento, produz uma relação, como já mencionado, horizontalizada, onde todos os atores desse cenário partilham de uma tarefa e função em comum, que é a construção de um modelo de Direito capaz de dar as respostas necessárias para a sociedade plural e transnacional, baseando-se, principalmente, em uma concepção ampla de direitos humanos (SIMÓN, 2013, p. 8). Mesmo sendo assimilado como um meio informal de produção normativa, a falta de hierarquia e acefalia constituem as bases para o funcionamento dessa circulação.

Pode-se afirmar que a circulação de modelos jurídicos se configura em uma dimensão funcionalista, ao passo que é necessário acompanhar a constante mutação do panorama mundial, adotando-se para esse fim um direito mais fluído quando os objetos de análise por parte deste também o sejam. Como exemplo dessas questões pode-se anotar o problema das novas ondas migratórias espalhadas pelos continentes europeu, sul-americano e africano, as questões envolvendo o espaço cibernético, bem como aquilo que diz respeito aos direitos humanos e fundamentais, sejam estes de matiz privada, como a liberdade de expressão, sejam de matiz pública, como as garantias e direitos processuais

### **3. A recepção da ideia de razoável duração do processo elaborada pela Corte Europeia de Direitos Humanos no sistema jurídico brasileiro**

A provisão de um compromisso com a prestação jurisdicional em tempo razoável, descrita pela Convenção Europeia de Direitos Humanos, firmada em meados dos anos de 1950, e, posteriormente, instrumentalizada pela Corte Europeia de Direitos Humanos foi fundamental para a adoção de forma expressa desse mesmo objetivo no ordenamento jurídico brasileiro. Através da Emenda Constitucional nº 45, de 2004, com a introdução do inciso LXXVII no artigo 5º da Carta Magna, elevou-se a celeridade processual a norma de nível constitucional, de matiz garantista.

Levando em consideração a dificuldade em estabelecer um conceito aberto para o que é uma razoável duração do processo e quando esta está sendo violada, a Corte Europeia de Direitos Humanos adotou a doutrina do ‘não-prazo’ (NICOLAU, 2011), através da qual efetua análises de casos particulares em sua concretude. Portanto, de caso em caso, de acordo com

determinadas circunstâncias, porém de forma global, a Corte considera que alguns aspectos do processo devem ser levados em conta com mais cuidado para que se chegue a um consenso de violação ou não a um período razoável para a resposta judiciária.

Tal análise é feita sempre levando em conta alguns aspectos primordiais: a) se os atrasos, que sozinhos não seriam reprováveis, juntos podem ultrapassar um prazo razoável de resposta; b) o atraso em uma determinada fase pode até ser admitido, desde que o conjunto do procedimento não ultrapasse a razoabilidade; c) longos períodos de estagnação sem motivação não são tolerados. A partir desses postulados, pode-se buscar a apreciação correta acerca das demandas concernentes a celeridade dos trâmites processuais, segundo a CEDH (NICOLAU, 2011).

Partindo dos conceitos delineados pela CEDH acerca da razoável duração do processo, denota-se a iminente vontade do legislador brasileiro em melhorar a qualidade da prestação jurisdicional no tocante a lentidão do aparato judicial (DEPUTADOS, 2004). Essa pretensão é cristalina quando da análise da exposição de motivos para a promulgação da Emenda Constitucional 45, e suas respectivas propostas de modernização do Poder Judiciário brasileiro, responsável pela adição do inciso LXXVIII ao artigo 5º da Carta Constitucional.

Diagnosticou-se a inquestionável necessidade de uma ampla reforma judiciária, por meio de uma atualização completa do sistema. Nesse cenário, no intuito de refrigerar e modernizar os meios judiciais existentes à época, procurando remediar alguns de seus problemas, procedeu-se a aglutinação de construções acerca do funcionamento da justiça elaboradas por outras nações ao sistema brasileiro (DEPUTADOS, 2004), tal qual a ideia de celeridade processual advinda do conceito da CEDH, face o empecilho a efetivação de uma gama considerável de direitos em razão da exacerbada morosidade dos procedimentos judiciais

Com a aprovação da Emenda Constitucional 45, no ano de 2004, reconheceu-se a razoável duração do processo como um direito fundamental de todos os cidadãos constitucionalmente garantido. Leva-se em consideração no âmbito da proteção judicial efetiva, inspirado nas ideias da CEDH, que a duração indefinida dos processos fere a ideia de proteção aos direitos fundamentais, já que a duração excessivamente prolongada dos procedimentos judiciais afeta não apenas a proteção judicial, mas compromete, de modo incisivo, a proteção da dignidade da pessoa humana, na medida em que pode equiparar os cidadãos a objetos, os deixando à mercê de incertezas processuais acerca de seus direitos positivados (MENDES; COELHO; BRANCO, 2007. p. 485).

#### **4. O direito de ser julgado dentro de um lapso temporal razoável no Direito Penal brasileiro**

Para que se desenvolva o processo em um prazo razoável, ou seja, para que o direito a uma Justiça tempestiva seja efetivado, especificamente no processo penal brasileiro, essa análise deve estar pautada em dois aspectos iniciais: a) o direito ao processo penal sem dilações, garantindo a presunção de inocência; b) o direito ao desencarceramento dos acusados presos cautelarmente (prisão sem pena), quando não forem julgadas em um tempo razoável (BADARÓ, 2015, p. 39).

É fundamental determinar/fixar um prazo máximo para as medidas cautelares no Código de Processo Penal Brasileiro, esse aspecto não pode prosseguir como um critério a ser definido pela discricionariedade dos julgadores. Afirma-se isso, em razão da permanente

instrumentalização da prisão preventiva, que acaba sendo eleita para determinados acusados, que assevera a finalidade estatal de adequação do processo cautelar, que resulta na relativização desse instituto cautelar, que possui como princípios a excepcionalidade e provisionalidade. A média de duração da prisão provisória em âmbito nacional oscila entre inicialmente (172) cento e setenta e dois dias e (974) novecentos e setenta e quatro dias, ou seja, podendo prisões provisórias chegar a mais de dois anos e seis meses de custódia sem condenação (BRASIL, 2017.)

Cabe ressaltar, que o direito à duração razoável do processo não pode ser submetido a um reducionismo, lógica de processo rápido/instantâneo, o procedimento (rito) processual deve ser respeitado, isto é, as etapas procedimentais não podem ser mitigadas em favor de uma aceleração. É imprescindível alcançar o equilíbrio entre uma tramitação razoável, mas que coexista com os demais direitos e garantias fundamentais (LOPES JÚNIOR, p. 451-454).

Posto isso, no âmbito do processo penal, não existe velocidade e tampouco aceleração, as garantias fundantes do devido processo legal não podem ser objeto de atropelos, em razão da demora jurisdicional. Aliás a duração razoável do processo é um dos mais antigos e complexos problemas da administração da Justiça no mundo, porém, o direito a um processo sem dilações, inclui-se em um princípio mais amplo, o da celeridade processual, pois no Direito Processual Penal diferentemente das outras searas do Direito, o processo deve ser interpretado sob a égide da proteção constitucional do réu, posto que, celeridade processual não pode ser almejada, caso isso, promova a relativização da ampla defesa e contraditório do réu (LOPES JÚNIOR, p. 460).

## **5. Considerações finais**

Conclui-se que a força motriz do Direito já não mais são anseios de limitação jurídica dos poderes estatais absolutos, mas a regulação de dinâmicas policêntricas atreladas diretamente com a circulação de modelos, capitais, pessoas e instituições distribuídos tanto em espaços físicos como nos virtuais. A ciência jurídica, nesse panorama, se descola do velho modelo de Direito hierarquizado, e passa a exigir deste uma infundável adaptação à estrutura estabelecida, a qual, por sua vez, é caracterizada pela horizontalidade, não mais pela verticalidade, no sentido de movimentos descentralizadores e fragmentadores de poder. Isso significa dizer que os inúmeros polos de produção normativa estão esparsamente distribuídos, podendo-se, da mesma forma, observar a existência de uma pluralidade de ordenamentos jurídicos que se comunicam linearmente entre si por meio de um movimento de circulação de modelos.

Exemplo dessa circulação de modelos jurídicos é a recepção da ideia da razoável duração do processo no ordenamento jurídico brasileiro. Com o escopo de modernizar o sistema judiciário brasileiro, fazendo uso da circulação de modelos jurídicos, o Brasil adotou para si os padrões de celeridade e razoável duração do processo estipulados pela Corte Europeia de Direitos Humanos, culminando com a sua positivação e reconhecimento como um Direito Fundamental no artigo 5º, inciso LXXVII, da Constituição Federal de 1988, através da aprovação da Emenda Constitucional 45.

No âmbito do Direito Processual Penal, efetivar os padrões adotados de celeridade e razoável duração do processo, apresentam-se como um grande desafio. Conclui-se, que é fundamental a compreensão de que o processo penal não pode ser objeto de acelerações, isto é, a duração razoável do processo não pode ser reduzida a uma lógica de resolução instantânea, e

as fases procedimentais devem estar em conformidade com o devido processo legal e demais princípios constitucionais. Por fim, assimilar a diferença entre tempo-direito e tempo-processo, além dos danos causados por uma excessiva publicidade, penas sofridas durante o processo pelas partes, que relativizam a presunção de inocência.

### Bibliografia

- ALLARD, Julie; GARAPON, Antoine. **Os Juízes na Mundialização: A Nova Revolução do Direito**. Tradução de: Rogério Alves. Lisboa: Instituto Piaget, 2006.
- BADARÓ, Gustavo Henrique. **Processo Penal**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.
- BRASIL. **Justiça em Números 2018: ano-base 2017**. Conselho Nacional de Justiça, Brasília: CNJ, 2018. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2018/09/8d9faee7812d35a58cee3d92d2df2f25.pdf>. Acesso em: 06 de mar. de 2018.
- DEPUTADOS, Câmara dos. **Exposição de Motivos - Emenda Constitucional Nº 45**. 2004. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/emecon/2004/emendaconstitucional-45-8-dezembro-2004-535274-exposicaodemotivos-149264-pl.html>. Acesso em: 14 mar. 2019.
- FARIA, José Eduardo. **O direito na economia globalizada**. São Paulo: Malheiros, 2000.
- LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito Processual Penal**. 11 ed. São Paulo: Saraiva, 2014.
- \_\_\_\_\_. **O direito de ser julgado em um prazo razoável na perspectiva einsteiniana da Teoria da Relatividade**. In: D'AVILA, Fabio Roberto; GIACOMOLLI, Nereu; ANTUNES, Maria João e SANTOS, Claudia Porto Alegre (Org.). *Direito penal e constituição: diálogos entre Brasil e Portugal*. Porto alegre: Boutique Jurídica, p. 447-464, 2018.
- LOPES, Carla Patrícia Frade Nogueira. **Internacionalização do Direito e Pluralismo Jurídico: Limites de Cooperação no Diálogo de Juízes**. *Revista de Direito Internacional*, Brasília, v. 9, n. 4, p. 229-247, jan. 2013.
- MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2007.
- NICOLAU, Nara Benedetti. **Duração Razoável do Processo no Direito Europeu**. *Revista Custos Legis*, Rio de Janeiro, jun. 2011.
- SIMÓN, Farith. **Globalización, pluralismo jurídico y derechos humanos**. *Revista del Colegio de Jurisprudencia*, Quito, v. 15, p.7-10, 15 jan. 2013.
- STAFFEN, Márcio Ricardo. **Interfaces do Direito Global**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015.