

O DEVIDO TEMPO PROCESSUAL E A NECESSIDADE DE SE REPENSAR O TEMPO DO DIREITO

THE DUE PROCESS TIME AND THE NEED TO RETHINK THE TIME OF THE LAW

Déborah Kristina Souza Tavares *

Resumo

O presente trabalho teve o escopo de analisar o tempo do Direito e a garantia constitucionalmente tutelada do devido tempo processual. Adotou-se como campo de estudo o modelo constitucional de processo. Objetivou-se analisar a necessidade de uma releitura do tempo do direito, bem como do princípio nele estudado. Para tanto adotou-se a metodologia de revisão bibliográfica. Viu-se que em outras esferas da ciência já há uma releitura acerca do tempo, o que não ocorre no Direito em razão da necessidade de uma segurança jurídica. Teve-se como hipótese que, de fato, seria necessária tal releitura acerca do tempo, o que culmina em abandonar a perspectiva da escola instrumentalista que tem a garantia objeto de estudo como "princípio da celeridade". Desta maneira, foi proposta uma releitura do referido princípio a partir do marco teórico aqui elencado. Concluiu-se, portanto, que a hipótese é válida, sendo que o referido princípio deve-se atrelar a uma ideia de tempestividade, pela qual tanto a demora quanto a aceleração demasiada são formas de intempestividade. O resultado ao qual se chegou é que existem ao menos dois parâmetros a serem respeitados para que se mantenha a razoabilidade da duração do processo, sendo um objetivo e o outro subjetivo.

Palavras-chave: Celeridade; Devido Tempo Processual; Modelo Constitucional de Processo.

Abstract

The present work with the scope of analysis of the time of the Law and a constitutionally protected guarantee of due time processual. It was adopted as field of study of the constitutional model of process. The objective was to analyze the need for a re-reading of the time of the right, as well as the principle studied in it. For this,

*Graduanda em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUC Minas). Ex-monitora de Direito Processual Cível. Monitora de Direito Processual Penal. E-mail: deborahksouzatavares@hotmail.com.

the methodology of bibliographic review was adopted. It has been seen that in other spheres of science there is already a rereading about time, which does not occur in the Law due to the need for legal certainty. It was hypothesized that it would indeed be necessary for what it is that is what is what is what is what is the principle of celerity. In this way, it was proposed a re-reading of the principle of the scope of the theoretical framework listed here. It was therefore concluded that it is a valid hypothesis, it is what is a development principle, by which both a delay and an excessive are the forms of untimely. The result to which it is welcome and unlike two parameters to be respected so that it is constant and reasonable of the duration of the process, being one objective and the other subjective.

Key-words: Celerity; Due Process Time; Constitutional Process Model.

1. INTRODUÇÃO

O trabalho que ora se apresenta possui a finalidade de analisar o tempo do Direito e o princípio do devido tempo processual. Para tanto, verse-a a íntima relação entre o processo e o tempo.

Também será visto que a despeito da existência acerca do entendimento do tempo, o direito ainda prende-se a uma lógica de tempo absoluto. Tal lógica é fundamentada na existência de uma necessidade de segurança jurídica.

Será visto a negligência quanto ao tempo subjetivo das partes, que conjugada por uma ausência de consideração acerca da distinção entre o tempo da mídia, da sociedade, etc., culmina na ótica da escola instrumentalista acerca da garantia aqui estudado.

Ver-se-á que a citada escola processual, em razão de sua finalidade de pacificação social, trata da temática como "princípio da celeridade". Assim, será estudado o possível equívoco de tal compreensão.

Isto posto, será analisada a diferença entre a duração do processo e o tempo processual, de forma que será exposto que aquela é composta de tempo processual e as chamadas etapas mortas do processo.

A partir de tais distinções, e adotando-se o modelo constitucional de processo, que será brevemente exposto durante o presente estudo, verificar-se-á a possibilidade de uma aceleração processual. Nesse sentido, será visto as possibilidades da exclusão dos tempos mortos do processo, bem como do tempo processual.

Também será visto que em que pese a existência da garantia do devido tempo processual, tanto no âmbito nacional, quanto nos tratados internacionais dos quais o Brasil é signatário, inexistem qualquer termo fixo em que pode-se pautar o que seria tal razoabilidade.

Igualmente será exposto os perigos da adoção de tal teoria, tendo em vista seus critérios abertos e sujeitos a demasiado subjetivismo do julgador. Entretanto, também será analisado os perigos de se adotar um tempo fixo e imutável para a análise de uma correta razoabilidade da duração do processo.

Assim, será analisada a possibilidade da utilização da teoria do não prazo, desde que devidamente amoldada ao modelo constitucional de processo. Bem como será analisada a possível adoção de um termo legal para a duração processual.

Também será estudada a possibilidade da relativização deste termo, caso fixado. De igual maneira, ver-se-á o que justificaria tal relativização, tendo em vista justamente o perigo da experiência discricionária, bem como tendo sob perspectiva o princípio da legalidade.

Destaca-se que o presente trabalho propõe a análise do referido princípio para o processo como um todo. O que fica evidenciado pelo campo de estudo adotado (o modelo constitucional de processo). Todavia, dá-se especial destaque ao direito processual penal.

Tal destaque justifica-se em razão de haver uma maior demanda social, agravada pelo processo penal midiático e por aceleração moderna, na resposta rápida em relação ao processo penal em específico.

Isto posto, passa-se a análise da temática aqui proposta.

2. O TEMPO E O PROCESSO

Inquestionável é que o tempo é inerente a todo processo. O processo é composto por atos sequenciais que demandam certo prazo para serem realizados, a fim de que se alcance o provimento¹ final desejado, observando-se devidamente o paradigma² do Estado Democrático de

¹ Acerca do termo afirma Ronaldo Brêtas de Carvalho Dias (2012, p.34/35) que "Influenciada pelos textos jurídicos italianos, a doutrina brasileira passou a utilizar o vocábulo *provimento* com o sentido de decisão jurisdicional [...] Nos textos legislativos brasileiros ao mencionarem "*provimentos mandamentais*", "*provimentos jurisdicionais*", "*provimentos finais*", "*provimento antecipado*", surge com o sentido de *ato jurisdicional decisório*, como sucede no direito italiano (*provvedimento*). Inobstante, na tradição jurídica luso-brasileira, provimento é expressão utilizada no plano recursal, com o sentido de acolhimento do recurso [...] Em conclusão, o vocábulo provimento, em nosso direito, passou a ter dois sentidos jurídicos diferentes, um à brasileira, outro à italiana."

Direito³.

Nesse sentido, podemos partir da compreensão de processo para Fazzalari (1989). Para o autor o processo se diferencia do procedimento por estar qualificado pelo contraditório. Assim, o processo é mais do que a mera seqüência de atos.

Justamente pela exigência do contraditório, bem como das demais garantias processuais, é que o processo demanda certo tempo para ser realizado.

Todavia, o tempo não é mais o mesmo. A física, história, sociologia já repensaram o tempo, e é necessário que o Direito também o faça.

Já se abandonou a ideia de tempo newtoniano. Tempo este tido como absoluto e universal, independente da figura do observador. Ou seja, para Newton o tempo era tido como único, sendo o mesmo para todos. Dá-se, assim, a ideia de tempo relógio e universal. Hoje atrela-se à Teoria da Relatividade de Einsten, para qual o tempo é relativo e variável, compondo-se de tempo objetivo e subjetivo. Neste aspecto, inexistente tempo universal, visto que este varia de acordo com a velocidade e à posição do observador. (LOPES JUNIOR, 2004, p. 65/66)

Igual perspectiva também deve ser adotada no processo. Veja, o tempo para o Autor e Réu de maneira nenhuma é o mesmo! A título exemplificativo, se pleiteia a guarda de um incapaz, sofrerá muito mais com o tempo do processo aquele que não possui a guarda provisória.

Tal lógica, senão de uma maneira ainda maior, também se aplica ao direito processual penal. É evidente que da perspectiva do Réu do processo penal, ou até mesmo o investigado do inquérito policial ou de um procedimento investigativo criminal, o processo é muito mais moroso do que para o Ministério Público, Juízo, Delegado de Polícia, etc.

E tal morosidade ultrapassa até mesmo a esfera processual. Hoje, no tempo da mídia e rápida informação, cria-se um processo penal midiático, pelo qual aquele que é alvo de

² Em relação ao termo, em que pese a "[...] preferência pela posição doutrinária que enxerga o Estado de Direito e o Estado Democrático de Direito como verdadeiros princípios conexos e normas jurídicas constitucionalmente positivadas [...]" (DIAS, 2012, p. 57/58), afirma o mesmo autor (2012, p. 57) que "[...] paradigmas do Estado de Direito e do Estado Democrático de Direito devem ser compreendidos como sistemas jurídicos-normativos consistentes, concebidos e estudados pela teoria do Estado e pela teoria constitucional [...]"

³ No Estado Democrático de Direito não há um governo dos homens, mas a supremacia das leis, que limitam a atuação ou poder do homem, destacando-se os direitos fundamentais consagrados no nível constitucional. Esta formula permite a soberania do povo e dos direitos fundamentais, além de representar a superação da dicotomia entre Estado Liberal e Estado Social, visto que preza a harmonização das três esferas de direitos fundamentais: pública, privada e coletiva. Neste contexto, os direitos fundamentais têm o cidadão como destinatário, promotor e garantidor (MORAES, 2010, p. 194-198).

investigações ou acuações é atingido em sua esfera social antes mesmo que haja juízo, pautado no devido processo legal, acerca de sua culpa.

Na perspectiva do direito como um todo o tempo tanto cria como limita o direito (prescrição), temos, assim, o tempo do castigo e o tempo do perdão. Desta perspectiva afirma Aury Lopes Jr. que:

O tempo é elemento constitutivo inafastável do nascimento, desenvolvimento e conclusão do processo, mas também na gravidade com que serão aplicadas as penas processuais, potencializadas pela (de)mora jurisdicional injustificada. (LOPES JUNIOR, 2004, p. 67).

Ou seja, existe uma "pena processual" pela qual compreende-se que o processo por si só já é uma pena. Pena esta que se agrava com a morosidade do Juízo, desde que esta seja *injustificada*.

Todavia, ainda segundo o autor (2004) há no direito processual penal uma negligência com relação o tempo subjetivo do imputado, visto que o Direito não reconhece a relatividade do tempo em razão de uma segurança jurídica.

Como se não bastasse tal negligência, há hoje na sociedade uma aceleração temporal. Quer-se tudo para ontem, de maneira que se deixa de viver o presente. De tal forma, há uma enorme demanda social pela rápida resolução do processo.

No processo penal, em especial, essa demanda é ainda maior vivenciada, visto tratar-se de interesse evidentemente público, ampliado por uma demanda de segurança exaltada pela divulgação midiática que cria a figura de um inimigo.

Nesse sentido, Coutinho (2014) tomando-se do entendimento de tempo social de Niklas Luhmann, esclarece que a compreensão moderna de tempo culmina em uma percepção do presente como meio de coação, visto que este é o momento em que necessário agir de maneira rápida. Assim, há uma aceleração temporal, que faz com que utilize-se do tempo disponível e não do tempo necessário.

Mais uma vez, voltando-se ao direito processual, tem-se que o processo além de esquecer-se do tempo subjetivo, também utiliza-se do tempo disponível, a fim de dar resposta social em um tempo satisfatório. Ou seja, não se observa devidamente o tempo necessário para a execução dos atos processuais, o que abre margem para o desrespeito às garantias fundamentais.

Nesse ponto, importante mencionar que a duração razoável do processo é uma garantia

processual que como as demais - seja o contraditório, ampla defesa, imparcialidade, devido processo legal. - também deve ser observada.

Tal garantia está prevista no art. 6.1 da Convenção Europeia para Proteção dos Direitos Humanos e das Liberdades Fundamentais (CEDH)⁴, bem como dos artigos 7.5⁵ e 8.1⁶ da Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH), e, no âmbito nacional, no inciso LXXVIII do art. 5º da Constituição Federal⁷.

Todavia, ainda que inquestionável a existência de tal garantia, paira a dúvida do que seria esta razoabilidade. Nesta perspectiva, a escola instrumentalista do processo, para a qual o processo é um instrumento que volta-se para o alcance de uma paz social⁸, equivocadamente compreende que esta garantia confundir-se-ia com a ideia de celeridade.

Neste sentido citamos:

Prosseguindo na matriz teórica adotada historicamente pelos juristas italianos (processo como relação jurídica e socialização do direito processual), a Escola Instrumentalista do Processo também vai trabalhar com um conceito exclusivamente cronológico de tempo processual [...]

A marca característica de tal equívoco pode ser percebida no fato de que, a despeito de a Constituição Federal falar expressamente em duração razoável do processo, os processualistas substituíram tal expressão pela de celeridade. Num ato de tergiversação aparentemente inocente, o princípio deixou de ser a duração razoável para passar a ser a duração mínima. Assim, enquanto a Constituição Federal se alinha à legislação internacional (artigo 8º, 1 da Convenção Americana de Direitos Humanos) e consagra a ideia de que a duração seja avaliada com base num critério de razoabilidade (o que

⁴ Assim dispõe o art. 6.1 da CEDH: “Qualquer pessoa tem direito a que a sua causa seja examinada, equitativa e publicamente, num prazo razoável por um tribunal independente e imparcial [...]”

⁵ Assim dispõe o art. 7.5 da CADH: “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.”

⁶ Assim dispõe o art. 8.1 da CADH: “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.”

⁷ Assim dispõe o art. 5º, LXXVIII da CF: “A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.”

⁸ Nesse sentido aduz Rosemiro Pereira Leal (2014) “[...] os teóricos dessa escola conectaram o Processo à jurisdição, em escopos metajurídicos, definindo o processo como se fosse uma corda a serviço da atividade jurisdicional nas mãos do juiz para puxar pela coleira mágica a Justiça Redentora para todos os homens, trazendo-lhes paz e felicidade.”

pressupõe a análise de vários elementos), os processualistas brasileiros subverteram essa lógica, adotando a ideia de celeridade, segundo a qual o tempo (absoluto e cronológico) decorrido desde a propositura da petição inicial deve ser o menor possível. (COUTINHO, 2014, p. 121/122)

Ocorre que para que haja um processo pautado em um Estado Democrático de Direito, pelo qual se assegura o devido processo legal e, dessa maneira, se coíba abusos do Estado, é necessário abandonar a matriz teórica da mencionada Escola. Isto se dá por que o Direito não deve ser arbitrariamente relativizado pelo julgador tendo como justificava uma demanda social.

Assim, propõe-se uma releitura do princípio objeto do presente estudo, pautado no modelo constitucional de processo, o que culmina no entendimento de tal garantia como "devido tempo processual", de forma tal que se reconheça a relatividade temporal também na esfera jurídica.

3. MODELO CONSTITUCIONAL DE PROCESSO: O DEVIDO TEMPO PROCESSUAL X CELERIDADE

Em que pese a literalidade dos incisos LXXVIII do artigo 5º da Constituição Pátria para o qual é assegurada a "razoável duração do processo", há hoje uma equivocada compreensão acerca de tal garantia.

A escola instrumentalista de processo tem entendido o referido dispositivo como garantidor do "princípio da celeridade processual" (COUTINHO, 2014, p. 121/122). E isto se dá justamente em razão da existência de aceleração temporal moderna, bem como por uma desatualização do Direito, que se nega a reconhecer a relatividade temporal, pautando-se na necessidade de uma segurança jurídica.

Ademais, a referida escola tem que o processo volta-se para a satisfação de escopos metajurídicos (políticos, sociais, jurídicos), o que sujeita o processo, ainda mais, a exigência social e midiática por uma resolução rápida

Tal ideia de "escopos metajurídicos" advém das noções expostas por Candido Rangel Dinamarco. Senão, vejamos:

Falar em instrumentalidade do processo, pois, não é falar somente nas suas ligações com a lei material. O Estado é responsável pelo bem-estar da sociedade e dos indivíduos que a compõem: e, estando o bem-estar social turbado pela existência de conflitos entre pessoas, ele se vale do sistema social para, eliminando os conflitos, devolver à sociedade

a paz desejada. O processo é uma realidade desse mundo social, legitimada por três ordens de objetivos que através dele e mediante o exercício da jurisdição o Estado persegue: sociais, políticos e jurídicos. A consciência dos escopos da jurisdição e, sobretudo, do seu escopo social magno da pacificação social constitui fator importante para a compreensão da instrumentalidade do processo, em sua conceituação e endereçamento social e político. (DINAMARCO, 2007, p. 47)

Esquece-se do tempo do próprio Direito, tempo este que difere do tempo da sociedade e da mídia. Tempo da rápida informação e do pré-julgamento comum formulado com descaso e desconhecimento das garantias constitucionais.

Outra justificativa para a existência de tal equívoco seria que a referida escola não estabelece uma distinção entre a duração do processo e o tempo processual, privilegiando o conceito de celeridade em detrimento do devido tempo processual e, acima de tudo, naturalizando essas questões como se não houvesse implicações práticas (COUTINHO, 2014, p. 138/139).

Para uma adequada compreensão do referido dispositivo constitucional, bem como dos tratados acima relacionados, é que se propõe uma releitura da garantia aqui discutida através da adoção do modelo constitucional do processo.

Para tal modelo, o processo possui base principiológica uníssona e codependente (BARROS, 2013, p. 51/52). Ou seja, o processo não seria um instrumento socializador, mas sim instrumento pelo qual assegura-se a observância das garantias fundamentais.

Assim, em razão desta codependência, a violação em relação a uma garantia processual representa inobservância das demais garantias que pautam o devido processo legal.

Segundo Flaviane Barros (2009), de acordo com tal modelo o processo possui três importantes características, quais sejam: expansividade, variabilidade e perfectibilidade

De tal maneira há um esquema geral que varia de acordo com os microssistemas específicos, como é o processo penal, civil, administrativo,. Tal variação decorre em razão do provimento que se pretende alcançar ao final do processo, bem como em razão dos direitos e garantias fundamentais a serem tutelados (BARROS, 2009).

A adoção desta perspectiva de processo permite compreender adequadamente o referido princípio/garantia, justamente por afastar-se da ideia de processo como instrumento socializador e ater-se as garantias constitucionais processuais.

Partindo dessa base principiológica é fácil constatar que o processo é composto por atos pelos quais se assevera as garantias processuais previstas no texto constitucional e nos tratados

dos quais o Brasil é signatário. Assim, diferentemente do que ocorre na escola instrumentalista, é certa a distinção entre a duração do processo e o tempo processual.

4. DURAÇÃO DO PROCESSO X TEMPO PROCESSUAL, E A TEORIA DO NÃO PRAZO

Conforme exposto há uma equivocada compreensão do princípio/garantia do devido tempo processual. Tal confusão se dá em razão da aceleração moderna, da negligência quanto ao tempo subjetivo e por uma não distinção ente a duração do processo e o tempo processual.

Dessa forma, a adoção de um modelo constitucional de processo permite sanar tais equívocos, visto a base principiológica uníssona oferecida.

Nessa perspectiva, deve-se compreender que o processo é composto por tempo processual e etapas mortas. Assim, a duração do processo é resultante da soma destas duas variáveis (COUTINHO, 2014).

O tempo morto é justamente aquele em que não há qualquer prática de ato processual. Dessa maneira, não só pode como deve ser excluído da duração do processo. De acordo com Coutinho (2014), perfeitamente cabível uma "aceleração processual", desde que esta incida na exclusão das etapas mortas do processo.

O tempo processual, por sua vez, refere-se ao tempo necessário para prática dos atos processuais pelos quais se garantirá o contraditório, ampla defesa, fundamentação das decisões, enfim, o devido processo legal.

De fato, para que se possa estudar com propriedade o fenômeno da duração do processo é preciso observar que ela não se confunde com o **tempo processual, que neste trabalho será definido como sendo o lapso temporal necessário para que sejam realizados os atos processuais essenciais para que o processo (enquanto procedimento em contraditório) atinja a sua finalidade**. Se todo processo é composto por uma sequência ordenada de atos na qual cada ato é decorrente do que lhe antecede e pressuposto do que lhe segue (aqui referidos não apenas os atos do juízo, mas de todos os participantes do processo), então é possível sim se falar em um tempo processual, como sendo o tempo exigido para que tais atos se desenvolvam. (COUTINHO, 2014, p. 99/100, grifo nosso)

Nesse ponto é importante entender que é imprescindível a manutenção do tempo processual, visto que nele implica os atos processuais. Ademais, pela perspectiva do modelo constitucional de processo, tem-se o processo como instrumento de garantia dos direitos

fundamentais. Seguindo o raciocínio, a restrição de algum ato processual pode provocar em intervenção ilegítima à direito fundamental.

Assim, uma vez decotado o tempo morto e devidamente observado o tempo processual, há uma menor duração processual sem que isto implique em violação às garantias constitucionais. Da perspectiva de Coutinho (2014), desta maneira, haveria uma maior "densidade processual", visto que dar-se-ia a maior prática de atos processuais em um menor espaço de tempo.

Conclui-se, portanto, que de fato é equivocado entender a discutida garantia como princípio da celeridade, pois assim não estar-se-ia necessariamente assegurando uma rápida duração do processo com a manutenção do tempo processual. Então, em que consistiria o tempo devido?

Nesse ponto, é importante destacar que inexistente no Brasil tempo estipulado para a duração do processo. Portanto, têm-se adotado a teoria do não prazo, consagrada pelo Tribunal Europeu de Direitos Humanos (TEDH).

Tal teoria iniciou-se com o caso “Wemhoff” (1968), no qual se definiu sete critérios para constatar o que seria a "duração indevida". Em que pese a não adoção expressa pelo TEDH, houve uma aplicação destes em casos que se sucederam, todavia de uma forma mais resumida. Assim, surgiu a chamada doutrina dos três critérios, sendo eles: a) complexidade do caso; b) a atividade processual do interessado (imputado); c) a conduta das autoridades judiciárias. (LOPES JUNIOR, BADARÓ, 2009, p. 39/40)

Seja pela doutrina dos sete critérios, seja pela doutrina dos três critérios, é evidente que existe uma enorme margem para o subjetivismo do julgador. Ora, como se define o grau de complexidade do caso? Seria pelo número de partes? Em razão da matéria? Pelas provas a serem produzidas? Igualmente cabível questionar qual seria a necessária atividade processual do interessado, bem como a conduta das autoridades judiciárias.

Nesse sentido, podemos e devemos citar as palavras de Carlos Henrique Soares:

Ao longo do presente artigo, iremos muitas vezes nos referir ao termo duração razoável do processo. Ao nos referir ao presente termo, nosso objetivo é, justamente, relacionar duas expressões, quais sejam: o tempo e o iter procedimental. Assim, antes é necessário explicar o sentido do termo, como sendo o direito fundamental a um procedimento jurisdicional, em contraditório, em prazo razoável, ou seja, que não demore muito a ponto de levar a uma ausência da aplicação do direito material ao caso concreto e a perda do direito, e nem ande rápido demais, a ponto de violar os direitos fundamentais do

processo, quais sejam, o contraditório, a ampla defesa, a isonomia e o devido processo constitucional.

A expressão prazo razoável indica uma relação com o tempo, ou seja, um meio termo entre a celeridade e a morosidade procedimental. No entanto, a expressão razoável é imprecisa e subjetiva, e não contribui para afastar dúvidas sobre a aplicação nos casos concretos e muito menos permite a possibilidade de uma discussão objetiva sobre a fixação de um termo de duração mínimo e máximo para os procedimentos judiciais civis, penais ou trabalhistas. (SOARES, 2017)

Doutro lado, como supra explanado, também incabível ater-se a um critério cronológico/universal para se determinar o que é o tempo devido. Pois, se assim fosse, permitir-se-ia a inobservância de atos processuais fundamentais a assegurar as garantias processuais, sob a justificativa do atendimento de um prazo previsto em lei. Ademais, atribuir um prazo fixo corresponde justamente a retornar a lógica newtoniana de tempo, esquecendo-se do tempo subjetivo das partes.

Feitas tais distinções e ressalvas, conclui-se que a definição do que é tempo devido do processo não é tarefa fácil, mas que se faz extremamente necessária, tendo em vista os direitos constitucionalmente tutelados.

De tal maneira já se faz aqui a ressalva que não se pretende estipular um prazo fixo e nem mesmo critérios pré-estabelecidos do que é o tempo devido do processo. Tudo o que se pretende é demonstrar a necessidade de repensar o tempo do Direito, bem como oferecer parâmetros mínimos para a estipulação deste tempo devido.

5. O DEVIDO TEMPO PROCESSUAL

Conforme o até aqui exposto, constata-se que: a) o tempo cronológico, conforme proposto por Newton, é inadequado ao processo (em específico penal), visto que negligencia a subjetividade do interessado. Desta maneira propõe-se a adesão ao tempo relativo einsteiniano; b) é necessário distinguir celeridade de tempo devido, neste aspecto é importante abandonar a ideia de processo com instrumento socializador, adotado pela escola instrumentalista, e tomar a concepção de processo como instrumento de garantia dos direitos fundamentais, conforme proposto pelo modelo constitucional de processo; c) é imprescindível distinguir a duração do processo de tempo processual, visto que aquela compõe-se de tempo processual e tempo morto, admitindo-se uma aceleração do processo com o decote somente do tempo morto; 4) uma possível solução para verificar a duração irrazoável do processo é a adoção dos critérios da teoria

do não-prazo. Todavia, tais critérios demonstram-se demasiadamente abertos, sendo sujeitos à subjetivismo.

A finalidade da teoria do não prazo é justamente evitar a violação de direitos humanos, o que inclui os direitos inerentes ao devido processo legal. Todavia, conforme já aduzido e corroborado por Faviane Barros (2013), estes critérios são abertos e sujeitos ao subjetivismo, de maneira que podem vir a ser utilizados de forma inadequada.

De acordo com a Autora (2013) não é a simples utilização dos critérios oferecidos pela referida teoria que representa a observância do tempo kairológico (tempo devido).

Assim, não basta a mera adoção dos critérios estabelecidos pela teoria do não prazo para que haja o correto atendimento da garantia do devido tempo processual. O atendimento do tempo devido do processo é tarefa complexa, que demanda mais do que a suposta adoção de critérios abertos e que ao mesmo tempo não pode reduzir-se a um tempo fixo, pré-determinado, sob pena de esquecer-se da relatividade do tempo.

Porém, igualmente negligente seria deixar ao total arbítrio do Judiciário a tarefa de estabelecer o que é o tempo devido. Neste sentido, afirma Lopes Jr. (2004) que de fato é imprescindível abandonar a perspectiva newtoniana de tempo cronológico em detrimento de uma concepção de tempo de subjetivo, desde que devidamente estabelecidas restrições normativas.

Tal necessidade legislativa acerca da temática dá-se justamente em razão da experiência vivida pela discricionariedade do judiciário com a adoção da teoria do não-prazo.

Outro ponto a justificar a adoção de um critério normativo *base* para a definição do tempo devido do processo é justamente o princípio da legalidade. Como já supra exposto, o processo por si só já uma pena. Pena que aumenta ante a uma demora demasiada e *injustificada*. E nesta perspectiva, em consonância Estado Democrático de Direito, é inadmissível uma coação estatal, tal como é o processo e o seu tempo, sem que ela esteja precisamente prevista em lei.

Feitas as ressalvas, retoma-se o entendimento de Lopes Jr. (2004), segundo o qual mesmo que haja prazos abstratos, a mera inobservância destes não acarreta automaticamente em violação ao direito fundamental do prazo razoável, visto que a demora pode ser legítima, desde que justificada. Além disso, há possibilidade de reconhecimento de dilação indevida, ainda que observado o prazo fixado, já que as circunstâncias concretas do caso podem indicar uma conduta danosa e negligente por parte do Estado.

Também nesse sentido:

Portanto, os critérios fornecidos pelas Cortes Internacionais de Direitos Humanos, que em casos concretos retirou normas e critérios para entender a expressão razoável, não servem para garantir que um processo demore tempo razoável. Os limites não estão na complexidade da causa, no comportamento dos litigantes e na atuação jurisdicional, mas, sim, na necessidade de observar o tempo procedimental e jurisdicional, e, com permissão de extrapolar, excepcionalmente, e desde que fundamentados, para a observância do contraditório, da ampla defesa e do devido processo. (SOARES, 2010).

Entende-se, portanto, que para que o correto atendimento do devido tempo processual demanda-se a adoção de um tempo objetivo, previamente previsto em lei. Todavia, tal termo deve ater-se às peculiaridades do caso concreto, tendo em vista a existência de um tempo subjetivo.

Ou seja, o termo previamente determinado em lei deve sim ser observado pelo julgador, mas como mera referência, que pode vir a ser dilatada ou reduzida, desde que devidamente justificada.

Importante ainda ressaltar que, tendo em vista o modelo constitucional de processo e o Estado Democrático de Direito, tal justificativa não pode se dar por outra razão se não pela observância do tempo necessário para prática dos atos processuais, pelos quais serão resguardadas todas as garantias atreladas ao devido processo legal.

Segundo este modelo, justamente por basear-se em princípios uníssomos, uma vez inobservada qualquer garantia processual constitucional, estar-se-á violando as demais. Ou seja, não seria válido, a título exemplificativo, a redução da ampla defesa através de supressão da produção de provas em prol do "princípio da celeridade processual"

Desta maneira, a teoria do não-prazo se devidamente atrelada ao modelo constitucional de processo, demonstra-se mais do que útil para determinar o tempo devido do processo.

E é justamente por isso que para Carlos Marden Coutinho (2014) o princípio do devido tempo processual está ligado a ideia de tempestividade, pela qual tanto a demora, quanto a resolução imediata, são exemplos de intempestividade. Existe uma "janela de tempestividade", que varia de acordo com as peculiaridades do caso concreto e que compreende um tempo mínimo e máximo a ser observado. E este tempo não se dá por outra razão senão pela garantia do devido processo legal.

Ainda segundo o autor (2014) o tempo mínimo é aquele necessário para articular e garantir os direitos fundamentais. Todavia, há um tempo processual máximo que deve ser respeitado, sob pena de inutilizar o provimento (efetividade).

Colocando em termos práticos e tendo sob perspectiva o direito processual penal, tomemos como exemplo a relação entre a presunção de inocência (garantia inerente que é o microsistema do direito processual penal) e o devido tempo processual:

Uma forma de intempestividade dar-se-ia por uma solução demasiadamente rápida, pela qual bastaria a mera acusação para formar-se um juízo de culpa do Acusado, o que evidentemente representa inadmissível violação à presunção de inocência e ao devido tempo processual. Douro lado, a demora demasiada representaria notória violação do princípio objeto do presente estudo, bem como da presunção de inocência. Como já exposto, existe uma pena pela própria persecução processual. Assim, a demora injustificada, representaria a aplicação de uma pena (demasiada e injustificada) àquele que deveria ser tratado como inocente.

CONCLUSÃO

Pretendeu-se com o presente artigo um estudo acerca do princípio do devido tempo processual. Para tanto, foi demonstrado que a despeito de diversas áreas da ciência já haverem feito uma releitura acerca do tempo, o Direito ainda se atrela a ideia de tempo absoluto newtoniano.

Tal fato decorre em razão de uma segurança jurídica e, uma vez atrelada a uma noção de aceleração das sociedades modernas, bem como a demanda por uma resposta rápida, é que a escola instrumentalista equivocadamente compreende o princípio aqui estudado como "princípio da celeridade".

Esta confusão, que se dá a despeito da literalidade constitucional que prevê a "duração razoável do processo", também se justifica em razão da referida escola enxergar o processo como instrumento de pacificação social. Ademais, negligencia-se a diferenciação entre a duração do processo e tempo processual.

Viu-se, então, que o modelo constitucional de processo, em razão de suas características, finalidade e de ter a constituição como base principiológica uníssona, permite uma melhor e adequada compreensão do devido tempo processual.

Por tal modelo, foi perfeitamente cabível distinguir a duração do processo e do tempo processual.

Constatou-se que a duração do processo é mais ampla que o tempo processual, visto que aquela é resultante da soma do tempo processual e das chamadas “etapas mortas”. Nesse sentido, viu-se que é possível uma aceleração da duração do processo sem que isto viole as garantias processuais, desde que esta aceleração se dê com a extinção ou supressão das aludidas etapas mortas.

Inadmissível se faz, todavia, uma redução do tempo processual, já que é justamente neste que se dá as práticas dos atos processuais capazes de assegurar os direitos constitucionalmente previstos.

Verificou-se, também, que a despeito do subjetivismo existente nos critérios oferecidos pela teoria do não-prazo, esta é perfeitamente útil se devidamente atrelada ao modelo constitucional de processo. Todavia, justamente em razão deste subjetivismo, bem como por consequência do princípio da legalidade, não se pode deixar a definição do que seria o tempo devido a total poder do Juízo.

Viu-se também, que mesmo estabelecido um prazo legal, não é a mera observância ou inobservância deste que caracteriza ou não o respeito ao devido tempo processual. É perfeitamente cabível uma maior morosidade ou aceleração do processo desde que devidamente fundamentada pelas garantias fundamentais.

De tal maneira, o respeito ao devido tempo processual demanda a observância de uma "janela de tempestividade", pela qual qualquer extremo (demora ou aceleração demasiada e injustificada) representa intempestividade e, por consequência, desrespeito à garantia aqui estudada.

Isto posto, o que se concluiu é a necessidade de repensar o tempo no Direito, a fim de que se dê uma adequada compreensão do princípio do tempo processual. Ademais, concluiu-se que, a despeito da complexidade de se estabelecer o que é o tempo devido do processo, há pelo menos dois parâmetros que necessariamente devem ser observados. O primeiro parâmetro seria objetivo. Ou seja, seria necessária uma elaboração normativa a fim de se fixar prazo para a duração do processo. Todavia este prazo não deve ser tido como absoluto e inflexível, mas sim como mera referência para o julgador. O segundo parâmetro dá-se justamente em decorrência da existência de um tempo subjetivo. Ou seja, deve ser admitida a relativização do tempo previamente fixado em resultado das peculiaridades do caso concreto e devidamente fundamentado pelas demais garantias do processo, observando-se, desta forma, o modelo constitucional de processo.

REFERÊNCIAS

BARROS, Flaviane Magalhães. O direito ao processo em prazo devido e o modelo constitucional de processo. In: SILVEIRA, Vladimir Oliveira; MAZZABORA, Orides; COUTO, Monica Bonetti; SANCHES, Samyra Haydeedel Farra Napolini. (Org.). **Justiça e (o paradigma da) eficiência**: celeridade processual e efetividade dos direitos. Curitiba: Clássica Editora, 2013, v. 1, p. 47-64

BARROS, Flaviane de Magalhães. O modelo constitucional de processo e o processo penal: a necessidade de uma interpretação das reformas do processo penal a partir da Constituição. In: MACHADO, Felipe Daniel Amorim; OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de (coord.). **Constituição e processo**: a contribuição do processo ao constitucionalismo democrático brasileiro. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF.

BRASIL. CPP (1941). Código de Processo Penal. Brasília, DF.

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 21.ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2007

COUTINHO, Carlos Marden Cabral. **Duração razoável**: o tempo (kairológico) do devido processo constitucional. 2014. 209 f. Tese (Doutorado) - Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Programa de Pós-Graduação em Direito.

COSTA RICA. CADH (1969). **Convenção Americana de Direitos Humanos**. San José: Conferência Especializada Interamericana sobre Direitos Humanos.

DIAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho. **Processo constitucional e estado democrático de direito**. 2. ed. rev. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2012. 196 p. ISBN 9788538401261

FAZZALARI, Elio. **Istituzioni di Diritto Processuale**. 5. ed. Padova: CEDAM, 1989. Capítulo II, § 1º, p. 60-80.

FRANÇA. DDHC (1789). **Declaração dos Direitos dos Homens e do Cidadão**. Versalhes: Assembléia Nacional Constituinte Francesa.

ITÁLIA. CEDH(1950). **Convenção Europeia dos Direitos Humanos**. Roma: Conselho da Europa.

LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria geral do processo : primeiros estudos**. 12. ed. Rio de Janeiro, RJ: Forense, 2014 1 recurso online ISBN 978-85-309-5637-0.

LOPES JÚNIOR, Aury. A (de)mora jurisdicional no processo penal: o direito a um processo sem

dilações indevidas. **Revista de Estudos Criminais**, Porto Alegre, v.4,n.15, p.65-86, jul./set.2004.

LOPES JÚNIOR, Aury; BADARÓ, Gustavo Henrique RighiIvahy. **Direito ao processo penal no prazo razoável**. 2. ed., rev., atual. Rio de Janeiro: LumenJuris, 2009. 209 p.

MORAES, Maurício Zanoide. **Presunção de Inocência no Processo Penal Brasileiro**: análise de estrutura normativa para a elaboração legislativa e para a decisão judicial. 1. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, 567 p.

SOARES, Carlos Henrique. **Duração Razoável do Processo e sua Aplicação no Novo Código de Processo Civil**. 2017. Disponível em: <<http://www.rkladvocacia.com/duracao-razoavel-do-processo-e-sua-aplicacao-no-novo-codigo-de-processo-civil/>>. Acesso em: 04 jul. 2017.

.