

Revista da

CGU

ANO VI - Nº 9
Junho/2011
ISSN 1981-674X

Controladoria-Geral da União

CONTROLADORIA - GERAL
DA UNIÃO / PR



Controladoria-Geral da União

CONTROLADORIA - GERAL
DA UNIÃO / PR

Revista da CGU

Brasília, DF
Junho/2011

CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO – CGU
SAS, Quadra 01, Bloco A, Edifício Darcy Ribeiro
70070-905 - Brasília /DF
cgu@cgu.gov.br

Jorge Hage Sobrinho

Ministro de Estado Chefe da Controladoria-Geral da União

Luiz Navarro de Britto Filho

Secretário-Executivo da Controladoria-Geral da União

Valdir Agapito Teixeira

Secretário Federal de Controle Interno

José Eduardo Elias Romão

Ouvidor-Geral da União

Marcelo Neves da Rocha

Corregedor-Geral da União

Mário Vinícius Claussen Spinelli

Secretário de Prevenção da Corrupção e Informações Estratégicas

A Revista da CGU é editada pela Controladoria-Geral da União.

Tiragem: 1.500 exemplares

Periodicidade: semestral

Distribuição gratuita da versão impressa

Diagramação e arte: Assessoria de Comunicação Social da CGU

É permitida a reprodução parcial ou total desta obra desde que citada a fonte.

O conteúdo e as opiniões dos artigos assinados são de responsabilidade exclusiva dos autores e não expressam, necessariamente, as opiniões da Controladoria-Geral da União.

Revista da CGU / Presidência da República, Controladoria-Geral da União. - Ano VI, n.º 9, Junho/2011. Brasília: CGU, 2011.

128 p. Coletânea de artigos.

1.Prevenção e Combate da corrupção. I. Controladoria-Geral da União.

ISSN 1981- 674X

CDD 352.17

umário

Nota do editor 5

Artigos

A Copa do Mundo de 2014 e as Olimpíadas de 2016: os desafios para o controle interno 8

Tarcísio Gomes de Freitas e José de Castro Barreto Júnior

Incidência da atuação do conselho de transparência pública e combate à corrupção no processo de accountability federal..... 25

Damásio Alves Linhares Neto e Eveline Martins Brito

A corrupção: conceitos e proposições de luta em vertentes repressiva e preventiva, adaptados à realidade brasileira 39

Bernardo Alvarenga Spadinger

A concessão de assistência jurídica aos agentes públicos – exame da legitimidade 58

Cibely Pelegrino Chagas

Aspectos polêmicos acerca do controle interno..... 73

Gilberto Batista Naves Filho

Vantagens e desvantagens da adesão à ata de registro de preços..... 84

Ana Maria de Farias

| | |
|---|----|
| Estudo comparado das garantias processuais no âmbito do processo disciplinar e sua proteção na esfera global..... | 90 |
| <i>Rodrigo Vieira Medeiros</i> | |

Legislação

| | |
|------------------------------|-----|
| Atos Normativos | 102 |
| Legislação em Destaque | 104 |

Jurisprudência

| | |
|---|-----|
| Julgados recentes do TCU – Súmulas / Acórdãos | 108 |
| Julgados recentes de tribunais – Acórdãos | 110 |

Estudo comparado das garantias processuais no âmbito do processo disciplinar e sua proteção na esfera global

Rodrigo Vieira Medeiros, mestrando em Direito Constitucional pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, em Portugal e Analista de Finanças e Controle da Controladoria-Geral da União lotado no Gabinete do Corregedor Geral.

1. Garantias de cunho constitucional no processo disciplinar

Por intermédio do poder disciplinar, a Administração mune-se de capacidade para gerir e controlar suas atividades, bem como enumerar competências aos administradores públicos com o escopo de que estes venham a reprimir irregularidades cometidas pelos servidores de seus quadros quando estiverem no exercício de suas funções. Nesse diapasão, o Estado desempenha o *jus puniendi*¹ na medida em que determina e regulamenta as regras de atuação que devem disciplinar a conduta dos servidores em suas atividades e fun-

1 O *jus puniendi* é uma expressão latina que pode ser traduzida literalmente como direito de punir do Estado.

ções públicas, visando alcançar um comportamento escorreito do funcionário público. Sabe-se que a criação de todo um sistema disciplinar possui a finalidade de manter a ordem e o bom funcionamento da Administração Pública, contudo a aplicação da sanção não pode ser realizada de forma arbitrária.²

No ordenamento jurídico português, o art. 269 da Constituição da República Portuguesa, ao versar sobre o regime da função pública, sugere, claramente, que os princípios materiais informadores da função

2 SILVA, Soraia Borges da, *Corrupção Administrativa e Procedimento Administrativo Disciplinar – as realidades brasileira e portuguesa*, Dissertação de mestrado em Ciências Jurídico-Políticas, apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra: 2006, p. 46-47.

pública não possuem natureza estritamente administrativa, mas, também, legítimo direito constitucional material e formal, o que equivale a uma tradição constitucional republicana, que manifestou os conceitos dos princípios fundamentais da função pública e do funcionalismo como matéria constitucional. Desse modo, a função pública e o funcionalismo não são institutos extracontratuais ou pré-contratuais, mas componentes da ordem constitucional democrática, devendo, portanto, serem regidos pela Constituição, ao menos nos enfoques nucleares³.

Existem grandes obstáculos na concretização da definição de função pública, todavia, compreende-se como atividade ou serviço de pessoa coletiva de direito público regulamentado por regime próprio, o que difere do regime laboral comum. Essa determinação, no entanto, não proporciona tamanho suporte para

3 CANOTILHO, J. J. Gomes, MOREIRA, Vital, Constituição da República Portuguesa Anotada, 3ª Ed., vol. II, Coimbra: Coimbra Editora, 1993, p. 944.

O processo disciplinar rege-se pelo princípio do processo equitativo ou justo, o que leva a abranger os princípios de defesa constitucionalmente estabelecidos para os litígios penais.

um conceito ou caracterização formal da função pública, pois nele se mesclam matérias heterogêneas que vão desde aos princípios constitucionais do exercício da função (submissão ao interesse público, incompatibilidades, vedação de acumulação de cargos públicos) abrangendo os direitos fundamentais dos trabalhadores da Administração Pública.⁴

Implicando uma relação jurídica de emprego, a definição de função pública demanda um regime jurídico específico, diverso das relações de trabalho comum, regidas pelo direito privado. A particularidade do regime da função pública revela-se em vários elementos caracterizadores, nomeadamente o procedimento de recrutamento e seleção, regime de carreiras e promoções, dependência hierárquica, regime disciplinar, segurança social, remuneração, entre outros.⁵

Quanto à menção expressa no texto constitucional acerca da garantia da audiência e defesa no processo disciplinar, conforme art. 269, n.º 3 da CRP, não significa que as garantias aos funcionários públicos no âmbito da demanda disciplinar se restringirão a tal ponto. O processo disciplinar, assim como os demais pleitos processuais, rege-se pelo princípio do processo equitativo ou

4 CANOTILHO, J. J. Gomes, MOREIRA, Vital, Constituição da República Portuguesa Anotada, 3ª Ed., vol. II, Coimbra: Coimbra Editora, 1993, p. 944.

5 CANOTILHO, J. J. Gomes, MOREIRA, Vital, Constituição da República Portuguesa Anotada, 3ª Ed., vol. II, Coimbra: Coimbra Editora, 1993, p. 945.

justo, o que leva a abranger os princípios de defesa constitucionalmente estabelecidos para os litígios penais, especialmente as garantias da legalidade, o princípio do contraditório, direito de consulta ao processo, entre outros. A função da alusão no texto constitucional do direito de audiência e defesa é ressaltar que as garantias processuais basilares se estendem ao processo disciplinar e que a ausência de tais garantias, como a falta de audiência ou a omissão das formalidades essenciais ao processo, levam ofensa ao conteúdo essencial do direito fundamental de defesa, o que gerará, conseqüentemente, a nulidade da demanda disciplinar.⁶

Tal entendimento foi reforçado pela revisão constitucional de 1989 (RC/89) que acrescentou ao artigo 32, que versa sobre as garantias do processo criminal, o n.º 10 da CRP,⁷ de modo a estender aos demais processos sancionatórios, incluindo-se nessa lista os processos disciplinares, os direitos de audiência e de defesa. É a irradiação para a esfera sancionatória dos requisitos constitutivos do Estado de direito democrático.⁸

6 CANOTILHO, J. J. Gomes, MOREIRA, Vital, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 3ª Ed., vol. II, Coimbra: Coimbra Editora, 1993, p. 947.

7 Artigo 32.º Garantias de processo criminal
10. Nos processos de contra-ordenação, bem como em quaisquer processos sancionatórios, são assegurados ao arguido os direitos de audiência e defesa.

8 CANOTILHO, J. J. Gomes, MOREIRA, Vital, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 4ª Ed., vol. 1, Coimbra: Coimbra Editora, 2007, p. 526.

A percepção de procedimento/processo deve permanecer valorizada como vertente indissociável dos direitos fundamentais. Contudo, a participação no e através do procedimento não mais se apresenta como mero instrumento funcional e complementar da democracia e sim como uma dimensão inerente de direitos fundamentais.⁹

O direito fundamental de defesa é um direito cujo conteúdo se traduz fundamentalmente em exigir que o próprio Estado se abstenha de intervenções coativas na esfera jurídica do particular. Essa relação se estabelece verticalmente entre os poderes públicos e os cidadãos.¹⁰

Segundo FELIPE BACELLAR o contraditório e a ampla defesa apresentam-se como meio e recursos essenciais ao processo, desse modo qualificam a atuação estatal na esfera processual, transformando-os em garantias de meio e de resultados. A aceitação do devido processo legal administrativo garante ao cidadão o equilíbrio frente ao poderio da Administração Pública pela tutela dos interesses públicos. Portanto, mesmo a Administração Pública exercendo seus poderes de autotutela não possui o direito de cominar aos cidadãos gravames ou sanções que alcancem, direta ou indiretamente, seu patrimônio sem as ga-

9 CANOTILHO, J. J. Gomes, *Estudos sobre Direitos Fundamentais*, 2ª Ed., Coimbra: Coimbra Editora, 2008, p. 74

10 CANOTILHO, J. J. Gomes, *Estudos sobre Direitos Fundamentais*, 2ª Ed., Coimbra: Coimbra Editora, 2008, p. 76-77.

rantias basilares inculcadas no devido processo legal.¹¹

1.1. Incompatibilidade entre a Função Pública e a Atividade Privada no Direito Comparado

No ordenamento jurídico português a descrição do n.º 5 do art. 269 da Constituição¹² remete a uma obrigação legal do sistema de incompatibilidades, de forma a assegurar o cumprimento dos princípios da eficiência e da imparcialidade nas atividades da Administração Pública. A proibição do exercício de determinadas atividades privadas que pela sua natureza ou desempenho possam influenciar ou mesmo conflitar com os horários e o exercício da função pública, sua dedicação ou com o próprio interesse público.¹³ Essa incompatibilidade é delegada a uma regulamentação mais específica feita por lei ordinária. Como exemplo, temos o Serviço Nacional de Saúde e sua respectiva Lei de Bases da Saúde (Lei n.º 48/90, de 24 de Agosto) que estabelece no n.º 3 da Base XXXI, sob a epígrafe “Estatuto dos Profissionais de Saúde do Serviço Nacional de Saúde”, a possibilidade de acumulação de funções públicas e privadas aos profissionais dos quadros do

11 BACELLAR FILHO, Romeu Felipe, *Processo Administrativo Disciplinar*, 2ª Ed., São Paulo: Max Limonad, 2003, p. 67.

12 Artigo 269.º Regime da função pública. 5. A lei determina as incompatibilidades entre o exercício de empregos ou cargos públicos e o de outras actividades.

13 CANOTILHO, J. J. Gomes, MOREIRA, Vital, *Constituição da República Portuguesa* Anotada, 3ª Ed., vol. II, Coimbra: Coimbra Editora, 1993, p. 948.

Serviço Nacional de Saúde, porém sujeito a incompatibilidades.¹⁴

No âmbito do ordenamento jurídico brasileiro, a incompatibilidade entre a atividade pública e a atividade privada encontra-se disposta no Estatuto dos Servidores Públicos, Lei n. 8.112/90, art. 117, inciso X, cujo *caput* do artigo prescreve: “Ao servidor é proibido”.¹⁵ Várias são as con-

14 Lei de Bases da Saúde n.º 48/1990, 24 de agosto. Disponível em < http://www.infarmed.pt/portal/page/portal/INFARMED/LEGISLACAO/LEGISLACAO_FARMACEUTICA_COMPILADA/TITULO_I/lei_48-90.pdf >. Acesso no dia 29 de abril de 2010.

Aos profissionais dos quadros do Serviço Nacional de Saúde é permitido, sem prejuízo das normas que regulam o regime de trabalho de dedicação exclusiva, exercer a atividade privada, não podendo daí resultar para o Serviço Nacional de Saúde qualquer responsabilidade pelos encargos resultantes dos cuidados por esta forma prestados aos seus beneficiários.

15 Lei n.º 8.112/90 Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8112cons.htm >. Acesso no dia 10 de maio de 2010.

Art. 117. Ao servidor é proibido: (Vide Medida Provisória n.º 2.225-45, de 4.9.2001) Lei n. 8.112/90.

X - participar de gerência ou administração de sociedade privada, personificada ou não personificada, exercer o comércio, exceto na qualidade de acionista, cotista ou comanditário; (Redação dada pela Lei n.º 11.784, de 2008

Parágrafo único. A vedação de que trata o inciso X do caput deste artigo não se aplica nos seguintes casos: (Incluído pela Lei n.º 11.784, de 2008

I - participação nos conselhos de administração e fiscal de empresas ou entidades em que a União detenha, direta ou indiretamente, participação no capital social ou em sociedade cooperativa constituída para prestar serviços a seus membros; e (Incluído pela Lei n.º 11.784, de 2008

II - gozo de licença para o trato de interesses particulares, na forma do art. 91 desta Lei, observada a legislação sobre conflito de interesses. (Incluído pela Lei n.º 11.784, de 2008).

dutas vedadas ao servidor público federal brasileiro, porém nenhuma delas sofreu mais modificações do que a gestão de sociedades privadas. Desde a promulgação da Lei nº 8.112, em 11 de dezembro de 1990 até os dias atuais pode-se perceber que a atual redação é a quarta mutação da lei, alterada pela recente Lei nº 11.784, de 22 de setembro de 2008.¹⁶ Isso ocorre devido a tentativa do legislador em abranger a pluralidade de hipóteses que podem acontecer no caso concreto.

A Lei n.º 8.112, de 11/12/90, visa primariamente evitar que a realização de qualquer atividade externa que configure conflito de interesses venha ser favorecida ou beneficiada em face da especial qualidade de servidor público ou, ainda, que a execução prejudique de alguma forma o interesse público. Outro ponto a ser observado é o comprometimento do servidor em sua jornada de trabalho.¹⁷

A palavra “incompatível” deve ser estudada no sentido de que a qualidade de servidor pode trazer certos benefícios, vantagens, preferências ou mesmo privilégios irregulares, que advêm sob a forma de remuneração ou faz com que os interesses particulares venham a se sobrepor ao

interesse público. Esse dispositivo legal apresenta-se com característica, predominantemente, preventiva, com o escopo de impedir o desvio de conduta que possa realmente ou apenas potencialmente comprometer as garantias que regem os servidores como a independência, a imparcialidade, a moralidade e outras.¹⁸

Na Áustria, a incompatibilidade entre o servidor público e a atividade privada encontra guarida no texto constitucional, disposta no art. 126 da Constituição, é específica para os servidores lotados no Tribunal de Contas Austríaco que prevê que os membros do referido Tribunal não devem participar da gestão de empresas com fins lucrativos, assim como das empresas sujeitas à auditoria do próprio Tribunal. Como podemos observar a norma constitucional exige requisitos mínimos para alcançar a incompatibilidade entre as duas atividades, quais sejam: a) que a participação seja no sentido de gestão da empresa, e não apenas como sócio da mesma; b) que a empresa gere lucro, isto é, desenvolva atividade lucrativa. A gestão de empresas privadas, também, encontra-se incompatibilizada na Seção 43, itens 1 e 2 do Estatuto dos Servidores Públicos Civis da Áustria.¹⁹

16 ALENCAR, Carlos Higinio Ribeiro de, “Os servidores públicos federais e a gestão de sociedades privadas”, in Revista da CGU / Presidência da República, Controladoria-Geral da União. Ano III, nº 5, Dezembro/2008. Brasília: CGU, 2008, p. 46.

17 Manual do Processo Administrativo Disciplinar da Controladoria-Geral da União, 2010. Disponível em < http://www.cgu.gov.br/Publicacoes/GuiaPAD/Arquivos/ApostilaTextoCGU.htm#_Toc261271441 >. Acesso no dia 31 de maio de 2010.

18 Manual do Processo Administrativo Disciplinar da Controladoria-Geral da União, 2010. Disponível em < http://www.cgu.gov.br/Publicacoes/GuiaPAD/Arquivos/ApostilaTextoCGU.htm#_Toc261271441 >. Acesso no dia 31 de maio de 2010.

19 Decisions and Reports UN Human Rights Committee (UN-HRCee), Geneva/New York. 13. VII. 07 – Imposition of disciplinary measures to a civil servant and length of proceedings/Case declared inadmissible *ratione materiae* before the

2. Processo equitativo e sua inerente ligação ao prazo razoável

O direito a um processo justo ou equitativo é uma manifestação do princípio do primado do direito numa sociedade democrática e almeja garantir o direito a uma boa administração da justiça.²⁰ Este direito está consagrado, no âmbito internacional, no art. 10 da Declaração Universal dos Direitos Humanos – DUDH²¹ e foi, posteriormente, desenvolvido no art. 14, n.º 1, Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos – PIDCP. Segundo a legislação internacional a pouco mencionada, todos são iguais perante os órgãos jurisdicionais, possuindo o direito de que sua demanda seja ouvida de maneira equitativa e pública por tribunal independente, competente e imparcial, determinado por lei.²² As garantias de um processo justo e de julgamento imparcial surgem como aspirações e são apreciadas como liberdades fundamentais.²³

EurCourtHR, held to be wellfounded under Article 14 of the Covenant / Lederbauer v. Austria. Human rights Law Journal: HRLJ, vol. 28: n. 9-12, (dez 2007), ISSN 0174-4704.

20 MARTINS, Ana Maria Guerra, *Direito Internacional dos Direitos Humanos*, Coimbra: Almedina, 2006, p. 167.

21 Declaração Universal dos Direitos Humanos – DUDH. Disponível em < http://www.onu-brasil.org.br/documentos_direitoshumanos.php >. Acesso no dia 02 de maio de 2010.

22 MARTINS, Ana Maria Guerra, *Direito Internacional dos Direitos Humanos*, Coimbra: Almedina, 2006, p. 167.

23 FARINHA, João de Deus Pinheiro, O processo equitativo garantido na Convenção Europeia dos Direitos do Homem, *O Direito*. - Ano 122, 2 (Abr./Jun. 1990), p. 246.

A jurisprudência sobre noções de processo e direitos processuais é ampla na composição da definição de processo equitativo ou processo justo,²⁴ conforme é assegurado no art. 6.º da Convenção Europeia dos Direitos Humanos.²⁵

24 GASPARGAS, António Henriques, A influência da CEDH no Diálogo Interjurisdicional – a perspectiva nacional ou outro lado do espelho in *JULGAR – Associação Sindical dos Juizes Portugueses, Quadrimestral*, janeiro – abril, Coimbra: Coimbra Editora, 2009, p. 45-46.

25 Convenção Europeia dos Direitos Humanos. Disponível em < <http://www.gddc.pt/direitos-humanos/textos-internacionais-dh/tidh-regionais/conv-tratados-04-11-950-ets-5.html> >. Acesso no dia 12 de maio de 2010.

Artigo 6.º (Direito a um processo equitativo)

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 protecção 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.

2. Qualquer pessoa acusada de uma infracção presume-se inocente enquanto a sua culpabilidade não tiver sido legalmente provada.

3. O acusado tem, como mínimo, os seguintes direitos:

a) Ser informado no mais curto prazo, em língua que entenda e de forma minuciosa, da natureza e da causa da acusação contra ele formulada;

b) Dispor do tempo e dos meios necessários para a preparação da sua defesa;

c) Defender-se a si próprio ou ter a assistência de um defensor da sua escolha e, se não tiver meios para remunerar um defensor, poder ser assistido gratuitamente por um defensor oficioso, quando os interesses da justiça o exigirem;

O devido processo legal ou processo equitativo deverá acontecer em todas as esferas do Poder Público, o que inclui as funções estatais, e sempre que necessário, caso seja violado por quem deveria empregá-lo, compete ao Poder Judiciário infligir seu conteúdo de acordo com o caso concreto. Portanto, o responsável pela aplicação e respeito ao princípio do devido processo legal é o Estado, cabendo ao Poder Judiciário o papel de Guardião Maior do mencionado princípio com o fim de apreciar o conteúdo (material e formal), que se desdobra na verificação de legalidade dos atos e outros pontos de apreciação.²⁶

O direito a um processo justo traduz-se, também, na ideia da igualdade de armas (Comunicação n.º 846/1999, *Jansen-Gielen v. Holanda*, 14/05/2001), que representa a possibilidade de cada um dos litigantes em posicionar-se na lide em circunstância de igualdade, ou seja, a não ocorrência de situação de desvantagem em relação ao adversário processual, demonstrando equilíbrio entre as partes na demanda. Segundo o Comitê de Direitos Humanos o entendimento de processo justo requer certa consideração a alguns requisitos como a igual-

dade de armas, contraditório, celeridade do processo, etc.²⁷

Quanto à duração razoável do processo, podemos observar que este vem preservar a credibilidade e a eficácia da justiça. A duração razoável do processo deve ser apreciada à luz das circunstâncias da lide e com base nos seguintes elementos a serem observados na demanda, quais sejam: a) complexidade do caso; b) a conduta do requerente; c) o comportamento das autoridades nacionais. Este último apresenta-se como o critério mais relevante para fins da verificação da razoabilidade do processo.²⁸

Considera-se prazo razoável aquele cuja tramitação não é realizada de forma exageradamente dilatada, o que implicará na efetivação da garantia da intervenção judicial. Ao permitir escoar o prazo sem se pronunciar estará o órgão julgador a negar a vigência ao postulado constitucional da tutela judicial efetiva. Não bastará verificação meramente técnico-processual acerca do tempo decorrido para saber se é razoável ou que a prestação judicial seja adequada com o gasto temporal, mas a demandar do juízo a ação em tempo hábil, dentro do período de tempo em que o problema foi colocado e necessita ser solucionado.²⁹

d) Interrogar ou fazer interrogar as testemunhas de acusação e obter a convocação e o interrogatório das testemunhas de defesa nas mesmas condições que as testemunhas de acusação;

e) Fazer-se assistir gratuitamente por intérprete, se não compreender ou não falar a língua usada no processo.

26 DANTAS, Ivo, *Constituição e Processo*, 2ª Ed., São Paulo: Editora Juruá, 2007, p. 333-334.

27 MARTINS, Ana Maria Guerra, *Direito Internacional dos Direitos Humanos*, Coimbra: Almedina, 2006, p. 170.

28 MARTINS, Ana Maria Guerra, *Direito Internacional dos Direitos Humanos*, Coimbra: Almedina, 2006, p. 171.

29 ARRUDA, Samuel Miranda, *O Direito Fundamental à razoável duração do processo*,

Os processos devem ser apreciados dentro do prazo razoável sob pena de virem a afetar a eficácia e a credibilidade da justiça, benefícios que a duração razoável da demanda ambiciona proteger.³⁰ Justiça demorada é justiça negada.³¹ Assim, o direito ao processo ou à decisão em prazo razoável deve também ser qualificado com um direito análogo aos direitos, liberdades e garantias. Esse direito acompanha a ideia de dignidade da pessoa humana, em razão de sua estreita relação com o direito à tutela jurisdicional efetiva e a proteção jurídica e conforme o n.º 4 do art. 20 da Constituição da República Portuguesa³² tutela-o de todo.³³

Os conceitos de *razoável duração do processo* e *os meios que garantam a celeridade de tramitação*, embora indeterminados, estão intrinsecamente ligados ao conceito de *devido processo legal* na perspectiva processual, o que se traduz na afirmação de que a demora da presta-

ção jurisdicional gera a responsabilidade do Estado que se torna exigível por meio do próprio judiciário.³⁴

3. O impacto jurídico dos tratados na ordem internacional

No âmbito da Organização das Nações Unidas, os tratados que versam sobre a proteção dos direitos humanos, sejam os gerais (Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais e Pacto Internacional dos Direitos Cívicos e Políticos), sejam os específicos (Convenção contra a Tortura, Convenção sobre os direitos da criança, etc) estabelecem órgãos de monitoramento próprio, chamados de Comitês que são compostos por experts eleitos pelos Estados-partes. Esses eleitos são pessoas altamente capacitadas e de reconhecido conhecimento em direitos humanos e deverão servir ao Comitê, não como representantes dos respectivos Estados, onde foram eleitos, mas de maneira independente e autônoma. Os Comitês são considerados órgãos políticos ou “quase judiciais,” muito embora não possuam caráter jurisdicional. Consequentemente, suas decisões não possuem natureza sancionatória, de forma que se empregam ao Estado transgressor sanções de caráter político ou moral, mas não jurídico, no seu aspecto estrito.³⁵

Brasília: Brasília Jurídica, 2006, p.192-193.

30 ALVES, Jorge de Jesus Ferreira, *Morosidade da Justiça: como podem ser indenizados os injustiçados por causa da lentidão dos Tribunais à luz da Convenção Europeia dos Direitos do Homem e da Legislação Nacional*, Porto: Legis Editora, 2006, p. 77.

31 “Justice delayed is justice denied” ALVES, Jorge de Jesus Ferreira, *A Convenção Europeia dos Direitos do Homem anotada e Protocolos Adicionais anotados (Doutrina e Jurisprudência)*, Porto: Legis Editora, 2008, p. 73.

32 Artigo 20.º Acesso ao direito e tutela jurisdicional efectiva

4. Todos têm direito a que uma causa em que intervenham seja objecto de decisão em prazo razoável e mediante processo equitativo.

33 PINTO, Ana Luísa, *A Celeridade no processo penal: o Direito à Decisão em Prazo Razoável*, Coimbra: Coimbra Editora, 2008, p. 56.

34 DANTAS, Ivo, *Constituição e Processo*, 2ª Ed., São Paulo: Editora Juruá, 2007, p. 358.

35 PIOVESAN, Flávia, *Temas de Direitos Humanos*, 3ª Ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2009, p. 74-75.

Quanto aos mecanismos de monitoramento adotados para o efetivo cumprimento dos Tratados Internacionais apresentam-se os relatórios a serem elaborados pelos Estados signatários; as comunicações entre os Estados, quando um afirma que o outro Estado cometeu violação ao direito inserido no tratado e, por último, o direito de petições aos organismos internacionais. Este último proporciona o mais eficaz mecanismo de monitoramento. Quando há a violação do direito deve-se atender aos critérios de admissibilidade, quais sejam: anterior esgotamento dos recursos internos, o modo como o caso foi tratado pelas autoridades nacionais e a não ocorrência de litispendência na esfera internacional. Passado esses requisitos abre-se a possibilidade de recorrer às instâncias internacionais competentes que poderão, após a devida deliberação, adotar medidas que restaurem ou reparem os direitos então violados.³⁶

A incorporação da sistemática de petição individual constitui o reflexo do processo de reconhecimento de novos atores na ordem internacional, que se traduz na democratização dos instrumentos internacionais.³⁷ Ora, as normas de direito internacional tornaram juridicamente relevantes ao indivíduo, tendo em consideração alguns critérios como a

imediatividade das pretensões jurídicas a partir de normas de direito internacional, bem como o modo processual de torná-las exequíveis, trazendo a temática das normas *Self-executing*, ou seja, norma de direito internacional que reconhece ao indivíduo o direito de exigir um comportamento com base no direito internacional através de um procedimento regulado sem necessidade de qualquer ato de concretização da norma internacional por ato de direito interno.³⁸

Anteriormente, durante um longo período de tempo, predominaram os Estados como protagonistas centrais da ordem internacional, atualmente surgiram novos “atores internacionais” que são os indivíduos, as organizações internacionais, os blocos regionais econômicos e a sociedade civil internacional. Com o fortalecimento da sociedade internacional, mediante uma rede de comunicação/conversaçoão entre várias esferas de entidades (globais, regionais e locais), assim como a solidificação do indivíduo como papel de sujeito de direito internacional, ocorreu a democratização dos instrumentos internacionais, viabilizando o acesso e a própria justiça internacional, ou seja, o aparecimento de novos atores internacionais implicou na democratização do sistema internacional de proteção dos direitos humanos.³⁹

36 PIOVESAN, Flávia, *Temas de Direitos Humanos*, 3ª Ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2009, p. 75-76.

37 PIOVESAN, Flávia, “Direitos Sociais, Econômicos e Culturais e Direitos Civis e Políticos”, in *Revista Internacional de Direitos Humanos*, ano 1, número 1, 1º semestre, 2004, p. 32.

38 CANOTILHO, J. J. Gomes, *Métodos de Proteção de Direitos, Liberdades e Garantias*, in *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, Volume comemorativo 75, Coimbra: [s.n.], 2003, p. 806-807.

39 PIOVESAN, Flávia, “Direitos Sociais, Econômicos e Culturais e Direitos Civis e Políticos”,

Saliente-se que houve certa resistência por parte dos Estados em aceitar, no início, a democratização do sistema internacional de proteção dos direitos humanos, nomeadamente no tocante à sistemática da petição individual. Entretanto, mencionada sistemática densifica a capacidade processual do indivíduo na esfera internacional, estabelecendo-se como um relevante mecanismo de proteção.⁴⁰

Desse modo, Afirmar a existência de direitos fundamentais a um procedimento, como exemplo, os direitos de acesso aos tribunais e o direito à audiência, nomeadamente nos procedimentos sancionatórios, demonstra que estamos perante verdadeiros direitos fundamentais procedimentais, cuja essência é precisamente a existência de um determinado procedimento. São abundantes os direitos fundamentais cuja concretização e execução pelos respectivos titulares

in Revista Internacional de Direitos Humanos, ano 1, número 1, 1º semestre, 2004, p. 32.

40 PIOVESAN, Flávia, "Direitos Sociais, Econômicos e Culturais e Direitos Cívicos e Políticos", in Revista Internacional de Direitos Humanos, ano 1, número 1, 1º semestre, 2004, p. 32.

depende da existência de procedimento adequado.⁴¹

A razoável duração da demanda processual e os meios de celeridade do mesmo são inerentes a apreciação do devido processo legal, asseverando que o demasiado alongamento da prestação jurisdicional acarreta a responsabilidade estatal, seja no plano nacional, seja no plano internacional.

Como consequência da leviana conduta do Estado na manutenção das garantias processuais, ou mesmo a sua omissão, observa-se o aumento dos custos para o Estado. No primeiro momento devido ao não atendimento a finalidade desejada pela demanda processual. Segundo pela existência da possibilidade de realizar novamente a tutela do direito, implicando mais custos ao Estado. E Terceiro pela punição no âmbito internacional em razão da violação estatal na proteção aos direitos pelo qual assegurou como signatário de Tratado Internacional.

41 ANDRADE, José Carlos Vieira, Os direitos fundamentais na Constituição da República Portuguesa de 1976, 4ª ed., Coimbra: Almedina, 2009, p. 142.