

A EFETIVIDADE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO E A APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO

THE EFFECTIVENESS OF FUNDAMENTAL RIGHTS IN ADMINISTRATIVE SCOPE AND THE APPLICABILITY OF PRINCIPLE REASONABLE PROCESS DURATION

Luciano de Araújo Migliavacca*

Raquel Tomé Soveral**

Como citar: MIGLIAVACCA, Luciano de Araújo. SOVERAL, Raquel Tomé. A efetividade dos direitos fundamentais no âmbito administrativo e a aplicabilidade do princípio da razoável duração do processo. **Revista de Estudos Jurídicos UNESP**, Franca, ano 19, n. 29, p. 1-13, jan.-jul., 2015. Disponível em: <<http://seer.franca.unesp.br/index.php/estudosjuridicosunesp/index>>.

SUMÁRIO: Introdução. 1 Compreendendo a razoável duração do processo como um direito fundamental. 2 Para além do Judiciário: a aplicabilidade/efetividade da duração razoável nos processos administrativos. Considerações finais. Referências.

RESUMO: Com o advento da Emenda Constitucional número 45 de 2004, o artigo 5º da Constituição brasileira de 1988 adotou como direito fundamental, em seu inciso LXXVIII, a garantia de que aos processos, judiciais e administrativos, seja assegurada a razoabilidade no tempo de duração. Ocorre que a concretização deste direito muitas vezes não é resguardada. O estudo tem como objetivo demonstrar que os processos no âmbito administrativo devem observar a celeridade em sua tramitação e, ainda, considerando que o impulso destes procedimentos incumbe, na sua maioria, à própria Administração Pública objetiva-se demonstrar que esta deve atuar em seus processos assegurando uma duração razoável, a fim de concretizar este direito fundamental. Adota-se, para o desenvolvimento deste ensaio, os procedimentos metodológicos analítico e histórico-crítico, utilizando-se de pesquisa bibliográfica. Pode-se apontar como resultados a necessidade de utilização dos mecanismos fornecidos pelos legisladores e pelos tribunais superiores para que seja possível conferir efetividade aos direitos fundamentais, especificamente à razoável duração do processo administrativo. Assim, é possível concluir ser imprescindível que toda a legislação esteja adequada e seja editada direcionando a atuação administrativa na concretização do direito em comento. Outrossim, revela-se imperiosa a utilização dos instrumentos existentes na condução dos processos administrativos, conferindo observância à eficiência administrativa. Além disto, deveria existir maior controle – tanto pelo Judiciário quanto pela Administração – na prestação dos serviços relacionados aos processos e procedimentos no âmbito do direito administrativo conjugado com a conscientização do reflexo da atuação realizada por todos os envolvidos na resolução destes processos.

Palavras-chave: Efetividade. Direitos fundamentais. Razoável duração.

ABSTRACT: *With the advent of the Constitutional Emend number 45 of 2004, Article 5 of the Brazilian Constitution of 1988 adopted as a fundamental right in your item LXXVIII, ensuring that the processes, judicial and administrative, is ensured the reasonableness of the length of time . It happens that the realization of this right is often not guarded. The study aims to demonstrate that the processes at the administrative level must observe the speed in its procedure and also considering that the thrust of the following incumbent, mostly the Public Administration itself the objective is to demonstrate that it must act in their processes ensuring a reasonable time in*

* Doutorando do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Estácio de Sá - DINTER UNESA /IMED, em Direito Público e Evolução Social, vinculado à linha de pesquisa: Acesso à Justiça e Efetividade do Processo. Mestre em Direito - UNISC. Pós-graduado lato sensu em Direito Tributário – UPF. Professor de Direito Processual Civil - IMED. Coordenador da Escola de Direito da IMED. Advogado.

** Mestre em Direito pelo do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC. Mestre em Direitos Humanos pela Universidade do Minho – UMINHO, em dupla titulação. Pós-graduanda lato sensu em Direito Penal e Processo Penal - IMED. Professora da Escola de Direito da IMED. Advogada.

order to achieve this fundamental right. Is adopted, to develop this assay, analytical and historical-critical methodological procedures, using bibliographic research. Can point as a result the need to use the mechanisms provided by legislators and by the superior courts so that you can check effectiveness of fundamental rights, specifically the reasonable duration of the administrative process. Thus, it can be concluded to be essential that all legislation is appropriate and is edited directing the administrative activities in realization of the right under discussion. Furthermore, it is revealed compelling the use of existing instruments in the conduct of administrative procedures, and compliance with the administrative efficiency. In addition, there should be more control - both by the judiciary and by the Administration - in the provision of services related to the processes and procedures within the administrative law combined with the reflection of the awareness of the role performed by everyone involved in the resolution of these processes.

Keywords: Effectiveness. Fundamental rights. Reasonable length.

INTRODUÇÃO

A Constituição brasileira de 1988 consegue dar azo a inúmeros direitos humanos, fazendo com que estes se tornem direitos positivados e, por conseguinte, elevados à categoria de fundamentais, a fim de que sejam efetivados pelo poder público, conferindo à sociedade a segurança de que os direitos entendidos como essenciais – direcionados a concretização da dignidade da pessoa humana, tenham previsão legal e sejam concretizados.

Foi com o advento da Ementa Constitucional número 45, de 2004, que o artigo 5º da Constituição brasileira de 1988 adotou como direito fundamental, em seu inciso LXXVIII, a garantia de que aos processos, tanto judiciais quanto administrativos, seja assegurada a razoabilidade no tempo de duração. No entanto, tal como ocorre com outras garantias constitucionais, a concretização deste direito fundamental por vezes não é observada.

Atento ao fato de que o Estado, por razões questionáveis, deixa injustificadamente de conferir aplicabilidade e efetividade às normas constitucionais fundamentais, é que se justifica a realização do presente estudo, o qual tem como objetivo demonstrar que os processos no âmbito administrativo devem observar a celeridade em sua tramitação evitando dilações indevidas.

Inegável que o tempo tem relevância ímpar no processo administrativo, uma vez que o indivíduo busca alcançar em concreto objetivo e resultado que não foi obtido sem aquele, ou seja, ter sua pretensão, já resguardada de forma abstrata pela norma legal, também, concretamente. E quando isto não ocorre duvida-se da efetividade da tutela, afinal para alcançar o objetivo o tempo é essencial.

Imprescindível que o Estado, por meio dos seus Poderes, confira garantias fundamentais, mas, conjuntamente, por meio do Executivo e do Judiciário transmute a abstração da previsão e confira concretização a tais direitos.

Outrossim, considerando que o impulso dos procedimentos administrativos incumbe, na sua grande maioria, à própria Administração Pública objetiva-se demonstrar que esta deve atuar em seus processos assegurando uma duração razoável, a fim de concretizar este direito fundamental, bem como, resguardar os princípios constitucionais do regime jurídico administrativo, especialmente no tocante à legalidade, eficiência e supremacia do interesse público.

Em razão disto, a problemática que se faz latente é entender se o direito fundamental à razoável duração do processo é, igualmente, aplicável aos processos no âmbito administrativo?

Ressalta-se que, ao questionar-se se o direito fundamental à razoável duração do processo tem aplicabilidade nos âmbitos do judiciário e do executivo se esta

questionando, indubitavelmente, se o poder público tem resguardado a efetividade deste direito.

Assim, o presente ensaio desenvolve uma linha de pesquisa acerca dos direitos fundamentais e sua importância prática, demonstrando a fundamentabilidade da razoável duração dos processos para além da aplicabilidade jurisdicional, tendo como base os procedimentos metodológicos analítico e histórico-crítico, utilizando-se de pesquisa bibliográfica.

Para tanto, este ensaio desenvolve-se, num primeiro momento, direcionado a uma compreensão robusta sobre a razoável duração do processo enquanto um direito fundamental e, ao ultrapassar tal entendimento, será demonstrado que tal direito, ou princípio, deve ser aplicado igualmente nos âmbitos jurisdicional e administrativo, a fim de apontar a emergente imprescindibilidade de que tal princípio seja observado quando da resolução das demandas administrativas.

1 COMPREENDENDO A RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO COMO UM DIREITO FUNDAMENTAL

A garantia de que os processos devem observar a celeridade tornou-se um direito fundamental positivado na Constituição Federal de 1988 com o advento da Emenda Constitucional número 45 do ano de 2004. Assim, o artigo 5º da Constituição conferiu, no seu inciso LXXVIII, aos indivíduos o direito fundamental à duração razoável no tempo de tramitação dos processos administrativos e judiciais, nos seguintes termos “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação” (BRASIL, 1988).

Necessário salientar que tal direito já encontrava ressonância em nosso ordenamento jurídico pela incorporação do texto da Convenção Americana sobre os Direitos Humanos conforme Decreto de promulgação nº 678, de 6 de novembro de 1992.

Inicialmente deve-se atentar à importância existente no tocante aos direitos fundamentais, justamente porque com a consagração dos direitos humanos nas Constituições é que surge o que se denomina direitos fundamentais, os quais estão vinculados ao reconhecimento das necessidades que emergem ao longo da evolução social, especialmente quando da transmutação do Estado Liberal para o Estado Moderno, além dos reflexos decorrentes dos procedimentos tecnológicos e industriais (SARLET, 2007).

Tal redimensionamento do Estado, relativamente à concretização e efetivação dos direitos fundamentais, advém da exaustão deste na prestação jurisdicional, fazendo com que seja verificada a existência de uma crise em relação à efetiva resposta dos processos em um lapso temporal apropriado para aqueles que utilizam dos processos como última medida, caracterizando a crise institucional que “é especialmente do e no Estado moderno” (GORCZEVSKI, 2007, p. 41-42).

Nota-se que a codificação dos direitos fundamentais, a qual soma uma validade jurídico-positivo e consegue aliar-se à existente validade moral, aparece exarando a sua obrigatoriedade em decorrência de sua institucionalização (ALEXY, 1999).

Em linha de raciocínio corrobora-se que os direitos aparecem ao longo dos anos consoantes às necessidades, ou seja:

Ainda que fossem necessários, os direitos não nascem todos de uma vez. Nascem quando devem ou podem nascer. Nascem quando o aumento do poder do homem – que acompanha inevitavelmente o progresso técnico, isto

é, o progresso da capacidade do homem de dominar a natureza e os outros homens – ou cria novas ameaças à liberdade do indivíduo ou permite novos remédios para as suas indigências: ameaças que são enfrentadas através de demandas de limitações do poder (BOBBIO, 1992, p. 6).

Os direitos humanos denotam direitos inerentes à própria qualidade de ser humano, no sentido de direcionar as condutas legislativa, administrativa e judiciária a perseguição de tais valores quando de suas atuações. E, em sendo esses valores positivados nos ordenamentos constitucionais, passam a ter o reconhecimento de direitos fundamentais (GORCZEWSKI, 2009).

Destaca-se que a atual Constituição brasileira pode ser compreendida enquanto marco legal de institucionalização dos direitos humanos e, por consequência, da afirmação democrática no país. Afinal, consagra a imprescindibilidade do respeito aos direitos humanos, como modelo almejado pela ordem internacional (PIOVESAN, 1998).

Portanto, a fim de alcançar um verdadeiro Estado Democrático de Direito, a existência de proteção e concretização dos direitos fundamentais é de essencial relevância, afinal é inconcebível almejar um Estado assegurador de direitos sem a efetividade dos direitos humanos previstos na norma constitucional (SARLET, 2007).

Tamanha a morosidade e inefetividade da prestação jurisdicional, “que outra saída não restou ao legislador senão elevar a garantia da razoável duração do processo ao patamar de direito fundamental” (HOTE, 2007, p. 472).

Criticamente, poderia ser considerado exagerado tratar a razoável duração do processo como um direito humano fundamental se comparado com outros desses direitos, como o direito à vida, à liberdade, à integridade, entre outros, mas estes por serem mais genéricos e, igualmente, mais conhecidos geralmente tem maior respeitabilidade e contam com mais instrumentos concretizadores, diferentemente da duração excessiva dos processos que, ainda, caminha buscando mecanismos de efetivação. Nesta seara disciplina Paulo Hoffman (2005):

De fato, colocar-se em disputa o “direito à vida” em confronto com a duração do processo pode gerar a impressão de que esse último seria quase banal, mas não o é, de modo algum. Um processo judicial ou administrativo pode levar uma pessoa ou empresa à ruína financeira ou ao desespero total. Não nos referimos somente ao processo penal – este ainda mais grave, por envolver, além da liberdade do indivíduo, seu nome e sua família, - mas também ao civil, sem o qual o patrimônio e a tranquilidade não podem ser considerados como um mero transtorno casual e inevitável. Um Estado democrático não pode abandonar seus cidadãos a um processo lento e viciado, pois não é raro que as vidas e o destino das pessoas estejam diretamente vinculados à solução de um determinado processo.

Como um dos vetores que devem ser observados quando da realização dos processos surge, diante deste direito, o princípio e garantia da celeridade processual, uma vez que, conjuntamente com a razoável duração do processo, direciona-se na realização de um processo justo. “Portanto, o princípio assegura o desenvolvimento do processo sem dilações indevidas, ou seja, sem atos processuais desnecessários e inadequados para o escopo do processo” (BRASIL JÚNIOR, 2007, p. 128).

A importância de tal direito fundamental resta confortada pela expressão de Couture ao afirmar que “*en el proceso el tempo es algo más que oro: es justicia*”(1945, p. 37).

Destarte que a compreensão do que seja uma tramitação considerada realizada em tempo razoável não é de fácil verificação, pois “a noção de razoabilidade é

uma ideia vaga, aberta e imprecisa. O razoável em Direito, é um conceito utilizado com prodigalidade em ramos distintos desta ciência” (ARRUDA, 2006, p. 288).

Pode-se afirmar que a palavra razoável denota conformidade com a razão, com aquilo que seja moderado, aceitável e, além mesmo, justo. (GUNTHER, 2009).

Em razão desta abertura semântica que a norma constitucional apresenta torna-se difícil a aplicação e fiscalização acerca da observância do tempo na tramitação processual (CRUZ; TUCCI, 1999).

Dito isto, inegável que em uma sociedade pluralista e evolutiva a compreensão dos direitos igualmente se modifique. Percebe-se diversas normas presentes na Constituição brasileira caracterizadas por sua vagueza semântica e, conseqüentemente, emanam a seriedade de ser realizado um entendimento junto ao processo interpretativo dessas normas constitucionais, as quais estão presentes nos órgãos estatais, nas potências públicas, nos cidadãos, sendo todos esses intérpretes daquelas. Deste modo, “os critérios de interpretação constitucional hão de ser tanto mais abertos quanto mais pluralista for a sociedade.” Afinal, “quem vive a norma acaba por interpretá-la ou pelo menos por co-interpretá-la” (HÄBERLE, 1997, p. 13).

Resta estabelecido a imprescindibilidade de realizar a interpretação do texto constitucional para com a realidade social, buscando integração entre previsão abstrata e realidade fática, existindo diferenças entre norma e texto, pois aquela é gerada como resultado da interpretação associada às realidades contemporâneas (LEAL, 2007).

Os diversos intérpretes dão azo ao que se pode considerar como sendo um tempo de resolução aceitável. Considera-se, para aferir esse tempo, alguns critérios, quais sejam:

- a) a natureza do processo e a complexidade da causa; b) o comportamento das partes e de seus procuradores; c) a atividade e o comportamento das autoridades judiciárias e administrativas competentes; d) a fixação legal de prazos para a prática de atos processuais que assegure efetivamente o direito ao contraditório e ampla defesa (NERY JÚNIOR, 2009, p. 315).

Nesse sentido, resta demonstrada a garantia de que os processos devem observar uma duração razoável enquanto um direito humano fundamental, o que deverá ser protegido abstratamente e, essencialmente, deverá ser concretizado no âmbito de sua abrangência fática. Portanto, o tom é conferido pelo caso concreto, fazendo com que todos aqueles que de alguma maneira estejam envolvidos na resolução de um processo interpretem a norma constitucional da melhor forma a fim de conseguir conferir efetividade a este direito fundamental.

Tem-se, aqui a noção de tempo do processo sem que isso reflita necessariamente a ideia de velocidade no trâmite processual, posto que a complexidade do feito é que ditará a noção de razoabilidade, não havendo, por conseguinte, a possibilidade de uma fórmula matemática para a compreensão do tempo do processo. A razoabilidade encontra, nesse aspecto, íntima relação com a efetividade do direito pleiteado, devendo a prestação jurisdicional atender a tal item sob pena de tornar o processo, como um todo, injusto.

A imprescindibilidade de ser concretizado de maneira tempestiva a solução dos processos - seja na esfera judicial seja na administrativa – acarreta a obrigação de que as condutas e os comportamentos dos envolvidos na resolução dos processo se modifiquem, uma vez que o direito constitucional da razoável duração do processo tem eficácia imediata e a atuação deve direcionar-se na sua concreção. Inclusive porque mesmo antes da provisão nacional diversos instrumentos internacionais de proteção aos direitos humanos já afirmavam a necessidade de concreção da celeridade na tramitação

processual. Assim sendo, “devendo, pois, balizar um novo pensamento jurídico nacional que reflita diretamente no processo” (JOBIM, 2011, p. 118).

2 PARA ALÉM DO JUDICIÁRIO: A APLICABILIDADE/EFETIVIDADE DA DURAÇÃO RAZOÁVEL NOS PROCESSOS ADMINISTRATIVOS

É evidente a necessidade do Poder Judiciário em solucionar os conflitos, até mesmo por sua função institucional, de forma célere e eficiente, ou seja, observando as exigências constitucionais, como o devido processo legal e a razoável duração do processo.

Inobstante a isto, é preciso ir além da esfera do processo jurisdicional. A imperiosidade de concretização do direito fundamental ora em comento, igualmente, deve ser aplicada no âmbito do direito processual administrativo, afinal:

se é verdade que um processo que se arrasta assemelha-se a uma negação de justiça, não se deverá esquecer, inversamente, que o prazo razoável em que a justiça deve ser feita entende-se igualmente como recusa de um processo demasiado expedito (OST, 1999, p. 382).

Sendo assim, um processo administrativo que se alongue por um período exageradamente excessivo não conseguirá trazer justiça às partes envolvidas, bem como deixará de observar o princípio da supremacia do interesse público, o qual deve se fazer presente em todos os âmbitos de atuação do Estado quando da realização da função administrativa, entre outros.

Assim, aparece como um dos princípios aplicáveis aos procedimentos administrativos a celeridade processual, aplicável a todos os processos, “por força da qual a Administração deve atuar no processo com presteza, de sorte a que este tenha, como diz o texto constitucional (art. 5º, LXXVIII), duração “razoável” e se assegure a celeridade de sua tramitação” (MELLO, 2010, p. 504).

Denota-se aqui a ideia de celeridade vinculada ao tempo mínimo do processo no sentido de que não tenha dilatações indevidas, sem que represente, por si só, uma noção de velocidade ao trâmite processual.

Inegável que o tempo tem relevância ímpar no processo administrativo, uma vez que o indivíduo busca alcançar em concreto objetivo e resultado, ou seja, ter sua pretensão, já resguardada de forma abstrata pela norma legal, também, concretamente. E quando isto não ocorre, duvida-se da efetividade da tutela, afinal para alcançar o objetivo o tempo é essencial (MAGALHÃES, 2013).

Assim sendo, o direito fundamental de ter o processo resolvido em um prazo razoável tem como destinatários os Três Poderes (NUNES, 2010). Consequentemente, todos os órgãos do Estado devem obediência a ele: direcionando que o Poder Legislativo crie e modifique normas adequadas e que propiciem instrumentos de concretização da celeridade processual; compelindo que o Executivo o observe nas demandas em que figura como polo passivo ou ativo, bem como, quando realiza os procedimentos administrativos – decisões em âmbito de processos administrativos –; e o Judiciário na prestação da tutela jurisdicional.

Trabalhando no mesmo sentido a doutrina de Marcio Luís Dutra de Souza:

Este novo direito fundamental tem como destinatário o legislador, para que crie normas que visem assegurar a razoável duração do processo, e também os aplicadores do direito, como os juízes e os próprios agentes públicos, de modo geral, no sentido de dar maior eficácia à norma constitucional,

conduzindo o processo da forma mais eficiente possível, e sem dilações indevidas (apud. BORGES, 2012, p. 71).

O raciocínio jurídico construído para firmar a necessidade de que o Poder Executivo, quando da resolução dos processos administrativos, deve obedecer ao enunciado constitucional da razoabilidade também encontra guarida num dos princípios constitucionais regentes da esfera de atuação da Administração, qual seja, o princípio da legalidade. Pois,

o princípio da legalidade é o da completa submissão da Administração às leis. Esta deve não somente obedecê-las, cumpri-las, pô-las em prática. Daí que a atividade de todos os seus agentes, desde que lhe ocupa a cúspide, isto é, o Presidente da República, até o mais modesto dos servidores, só pode ser a de dóceis, reverentes, obsequiosos cumpridores das disposições gerais fixadas pelo Poder Legislativo, pois esta é a posição que lhes compete no Direito brasileiro (MELLO, 2010, p. 101).

Incide na esfera administrativa, ainda, a razoabilidade no sentido de proibir condutas absurdas e desmedidas por parte da administração pública (MAFFINI, 2009). Tal princípio impõe que as condutas administrativas tenham “relação de congruência entre as situações de fato e a atuação administrativa” (HARGER, 2001, p. 14).

Destarte que, se acaso a administração pública não observar os ditames constitucionais, seja do artigo 5º, seja do artigo 37, seja em atos comissivos ou omissivos, estará incorrendo em abuso de poder, espécie de ilegalidade administrativa, uma vez que a Administração esta obrigada a solucionar as questões dos processos administrativos em tempo razoável a fim de, igualmente, dar concretude à legalidade e eficiência administrativa (FLORIANO NETO, s.a).

Ademais, o princípio da razoabilidade faz parte das diretrizes que o Poder Público tem de seguir no exercício de suas atividades, principalmente daquelas atividades discricionárias, deverá seguir critérios do ponto de vista racional e equilibrado. Outrossim, quando a Administração atingir as liberdades individuais deve respeitar o devido processo legal (MELLO, 2010), sobretudo em razão das consequências que o processo administrativo acarreta em decorrência da forma de atuação da administração pública (SCHIARATO, 2010, p. 21).

Como já referido, a concretização do direito fundamental à razoável duração do processo encontra reflexo direto na concretização de inúmeros outros direitos fundamentais como eficiência administrativa, devido processo legal e legalidade, dentre outros, estando umbilicalmente vinculados, sem que seja necessário romper com as formalidades do processo (MIGLIAVACCA, 2012, p. 114).

Corroborando com a afirmativa latente de que a celeridade está atrelada a atuação da Administração destaca-se o fato de que

o princípio da celeridade também poderia ser inferido, no tocante aos processos administrativos, pelo caput do artigo 37 da Carta Maior [além do artigo 5º], que determina que os atos da administração pública direta e indireta deverão ocorrer conforme vários princípios, dentre eles o princípio da eficiência. Ou seja, deve a administração pública atuar de maneira a cumprir com os seus desígnios atrelando qualidade e celeridade tanto quanto possível (MORAES, 2007, p. 23).

Antes mesmo da inclusão desta garantia no rol dos direitos fundamentais do artigo 5º, a Administração desde 1988 já devia estar atenta à celeridade das suas decisões, afinal: “isto também já está assegurado no art.37, pois quando aí se estatui que

a eficiência é um dos princípios da Administração Pública, por certo que nisso se inclui a presteza na solução dos interesses pleiteados” (SILVA, 2009, P. 176).

Atentos a esses ditames constitucionais, o legislador tem colaborado para com a observância dos agentes públicos no exercício da função administrativa. Como alguns exemplos de aplicação da celeridade tem-se a necessidade de dar preferência de atendimento aos idosos, ao atendimento à população, bem como, ao andamento e finalização dos processos administrativos (BORGES, 2012).

Outro exemplo vem da legislação que regulamenta o processo administrativo em âmbito federal, disciplinando o prazo de trinta dias, salvo prorrogação motivada, para que a Administração decida o processo já instruído, artigo 49 da Lei número 9.784 de 1999.

Além disto, conta-se com entendimento dos tribunais superiores no sentido de condenar a Administração Pública a pagar indenização quando injustificadamente demoram para apreciar solicitações administrativas. (BRASIL, 2009).

A necessidade de realização dos processos administrativos com eficiência e celeridade não permanece nas fronteiras brasileiras, pois perpetrando um olhar ao direito comparado, Portugal traz a imprescindibilidade de assegurar uma duração razoável aos processos no âmbito administrativo desde o ano de 2003 com a previsão no Código de Processo nos Tribunais Administrativos, no artigo 2º.1º: “princípio da tutela jurisdicional efectiva compreende o direito de obter, em prazo razoável, uma decisão judicial que aprecie, com força de caso julgado” (PORTUGAL, 2002, s.p.).

Corroborando com a afirmativa alhures, de que a norma constitucional apresentada neste ensaio tem como destinatários, além do Judiciário, também o Executivo, colaciona-se a doutrina de José Afonso da Silva (2004, p. 195) quando disciplina que os dispositivos obrigacionais que decorrem do artigo 5º da Constituição brasileira de 1988 “tem como destinatários mais o Poder Público [...]. A inviolabilidade dos direitos assegurados impõe deveres a todos, mas especialmente às autoridades e detentores do poder.”.

Assim, é dever do legislador disciplinar os procedimentos e as técnicas processuais capazes de conferir duração razoável aos processos (MARINONI, 2009, p.15), bem como, dos administradores o desvio da exagerada burocracia sem ultrapassar aos comandos legislativos, com exigências efêmeras, causando-lhes dilações indevidas (MONTEIRO, 2014).

Outro ponto destacado é que se preocupa com a demora exagerada nas deliberações da Administração, pois esta precisa acompanhar a dinâmica acelerada do mercado, e se houver demora nos despachos administrativos haverá dissintonia com o ritmo do mercado, o que colocará em risco a eficácia daqueles (PALMA, 2010).

A demora na resolução do processo administrativo implicará igualmente ofensa ao papel fundamental da administração pública no que concerne à asseguaração ao princípio democrático às partes como destacado por Taveira Júnior (2012, p. 135) posto que a resolução tardia resultará prejuízo ao instrumento de que se vale a administração para controle da juridicidade dos atos estatais.

Conforme já trabalhado, alguns critérios serão utilizados para aferição da duração (ir)razoável dos processos. Deve-se destacar que nos procedimentos administrativos, em razão de que a maioria dos impulsos procedimentais contarem com a atuação pública, deve-se considerar que “diante do dever de agir *ex officio* [de ofício] do poder público, o comportamento das partes deve ser examinado como contribuição para o término do feito, em prazo razoável” (NERY JÚNIOR, 2009, P. 316).

Deste modo, não poderia a Constituição brasileira conceder apenas aos processos judiciais a observância à duração razoável, justamente em razão de que "na

prática, o acesso a estes processos [administrativos] – que após propostos têm seus andamentos impulsionados quase que exclusivamente pela própria administração – é muito restrito e, somando-se esta situação à insuficiência intrínseca ao poder público, a consequência natural é um trâmite ainda mais prolongado” (MORAES, 2007, p. 32).

Assim sendo, não basta que a legislação crie e regule mecanismos capazes de conferir celeridade, contraditório, justiça e efetividade aos processos, é necessário que as partes que estejam envolvidas na resolução desses – sejam processos judiciais ou administrativos – compartilhem da consciência em suas atuações e exercitem seus direitos e deveres direcionados a contribuir com a celeridade na resolução dos processos administrativos.

Destaca-se, portanto, a imperiosidade de que os agentes públicos conscientizem-se disto e exerçam suas funções conforme as determinações das normas e princípios constitucionais aplicáveis ao regime jurídico administrativo a fim de casa vez mais conferir aplicabilidade/efetividade aos direitos fundamentais.

Evidencia-se a necessidade de um comprometimento tanto da Administração Pública quanto dos envolvidos no processo administrativo, rompendo-se o dogma de um processo tradicional, cultuando uma nova mentalidade dos operadores em busca de um resultado em tempo razoável, ou seja, justo e efetivo (MIGLIAVACCA, SOVERAL, 2011, p. 108).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do estudo realizado, pode-se perceber que o Estado brasileiro confere proteções aos cidadãos por meio da previsão de direitos humanos fundamentais. Apesar de esses direitos estarem abstratamente previstos, sua concretização por vezes acaba não sendo observada, o que configura desrespeito às normas constitucionais.

Por serem os direitos humanos inerentes à qualidade de ser humano, direcionam as condutas legislativa, administrativa e judiciária à perseguição de tais valores quando de suas atuações.

Um dos direitos fundamentais insculpidos constitucionalmente, desde 2004, é a garantia de que os processos, em âmbito judicial e administrativo, sejam realizados em tempo razoável, ou seja, evitando dilações indevidas com o resguardo das garantias do devido processo legal.

Em razão de entender-se que a razoável duração do processo é direito humano fundamental de responsabilidade de todos os Poderes do Estado, bem como, de todos aqueles que de uma forma ou de outra estejam envolvidos na resolução de um processo, é que se justificou, e se justifica, o presente estudo, a fim de que se busquem meios de conferir aplicabilidade/efetividade a este direito quando da resolução dos processos administrativos, para além dos judiciais.

Tal estudo, embora em desenvolvimento, pode apontar como resultados a necessidade de utilização de outros mecanismos legais – o artigo 37, caput e §6º da Constituição Federal de 1988 e artigo 49 da Lei 9.784/99 – e pelos Tribunais Superiores – como os entendimentos sumulados e a análise de demandas judiciais que versem sobre a demora nos processos administrativos – para que seja possível concretizar o direito fundamental à razoável duração do processo administrativo.

Ademais, ressalta-se que é o caso concreto que fornece as condições para que se consiga verificar se a tramitação está ou não sendo célere, devendo-se ponderar sobre a complexidade da causa, a atuação dos envolvidos e o comportamento da própria Administração na condução da resolução do conflito.

Outrossim, revela-se imperiosa a utilização dos instrumentos existentes na condução dos processos administrativos, conferindo observância à eficiência administrativa. Além disto, deveria existir maior controle – tanto pelo Judiciário quanto pela Administração – na prestação dos serviços relacionados aos processos e procedimentos no âmbito do direito administrativo conjugado com a conscientização do reflexo da atuação realizada por todos os envolvidos na resolução destes processos.

Nesse sentido, é possível concluir ser imprescindível que toda a legislação esteja adequada e seja editada direcionando a atuação administrativa na concretização do direito em comento. Ademais, que a administração pública esteja atenta a este direito e confira concretude a ele quando da resolução os processos.

Além disto, é necessária a conscientização de todos aqueles envolvidos no trâmite dos processos – sejam eles judiciais ou administrativos.

Assim, considerando o atual Estado Democrático de Direito e toda a estrutura de direitos humanos e fundamentais nele presentes, almejando que haja a concretização da duração razoável dos processos é preciso refletir e reconhecer uma mudança de paradigma acerca deste direito fundamental.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. Direitos fundamentais no Estado Constitucional democrático: para a relação entre direitos do homem, direitos fundamentais, democracia e jurisdição constitucional. Tradução de Luís Afonso Heck. **Revista de Direito Administrativo**, n. 217, Rio de Janeiro, jul./set. 1999.

ARRUDA, Samuel Miranda. **O direito fundamental à razoável duração do processo**. Brasília: Brasília Jurídica, 2006.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BORGES, Alice Gonzalez. Duração razoável do processo administrativo e responsabilidade do Estado. **Revista de Direito da Procuradoria Geral**. Rio de Janeiro, 2012. Disponível em: <<http://download.rj.gov.br/documentos/10112/915066/DLFE-53906.pdf/REVISTAESP70.pdf>> Acesso em: 29 maio 2015.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm> Acesso em 22 mar. 2016.

_____. **Decreto n° 678**, de 6 de novembro de 1992. Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D0678.htm>. Acesso em: 01 jun. 2015.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial** n.1052461. Diário da Justiça Eletrônico 16 abr. 2009. Disponível em: <<http://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:superior.tribunal.justica;turma.1:acordao;resp:2009-04-02;1052461-924234>> Acesso em 20 jan. 2016.

BRASIL JÚNIOR, Samuel Meira. **Justiça, direito e processo**: a argumentação e o direito processual de resultados justos. São Paulo: Atlas, 2007.

COUTURE, Eduardo. *Proyecto de Código de Procedimiento Civil*. Montevideo: [s.n.], 1945.

CRUZ E TUCCI, José Rogério. Garantia do processo sem dilações indevidas. In: _____ (Coord.) **Garantias Constitucionais do Processo Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 323-345.

FLORIANO NETO, Alex. **Da razoável duração do processo administrativo em âmbito federal**. Disponível em <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/31442-35504-1-PB.pdf>> Acesso em 11 mar. 2015.

GORCZESVSKI, Clovis. **Direitos humanos**. Conhecer, educar, praticar. Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2009.

_____. **Jurisdição paraestatal**: solução de conflitos com respeito à cidadania e aos direitos humanos na sociedade multicultural. Porto Alegre: Imprensa Livre, 2007.

GUNTHER, Luiz Eduardo. **Jurisdição**: crise, efetividade e plenitude institucional. Curitiba: Juruá, 2009.

HÄBERLE, Peter. **Hermenêutica constitucional**: a sociedade aberta dos intérpretes da Constituição – contribuição para a interpretação pluralista e procedimental da Constituição. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Fabris, 1997.

HARGER, Marcelo. **Princípios constitucionais do processo administrativo**. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

HOFFMAN, Paulo. **O direito à razoável duração do processo e a experiência italiana**. Jusnavegandi. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7179>>. Acesso em 26 maio 2010.

HOTE, Rejane Soares. A Garantia da razoável duração do processo como direito fundamental do indivíduo. **Revista da Faculdade de Campos**, Ano VIII, n. 10, Junho de 2007. Disponível em: <<http://fdc.br/Arquivos/Mestrado/Revistas/Revista10/Discente/RejaneSoares.pdf>> Acesso em: 26 mar. 2016.

JOBIM, Marco Félix. **Direito à razoável duração do processo**: responsabilidade civil do Estado em decorrência da intempestividade processual. São Paulo: Conceito, 2011.

LEAL, Mônia Clarissa Henning. **Jurisdição constitucional aberta**- Reflexões sobre a Legitimidade e os Limites da Jurisdição Constitucional na Ordem Democrática, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

MAFFINI, Rafael. **Direito administrativo**. 3.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

MAGALHÃES, Paulo Eduardo Ferreira. **Ensaio para uma tutela judicial efetiva**. 2013. Disponível em: <<http://repositorio-aberto.up.pt/bitstream/10216/70078/2/13071.pdf>> Acesso em 02 jun. 2015.

MARINONI, Luiz Guilherme. Direito fundamental à duração razoável do processo. In: **Revista Jurídica**. Ano 57, n. 379. Porto Alegre: Notadez, maio de 2009.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 27.ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

MIGLIAVACCA, Luciano de Araujo. Ativismo judicial e processo civil no Estado contemporâneo. **Revista Brasileira de Direito**, Passo Fundo, v. 8, n. 1. p. 108-124, 2012. Disponível em: <<https://seer.imed.edu.br/index.php/revistadedireito/article/view/280/230>> Acesso em: 29 maio 2015.

_____; SOVERAL, Raquel Tomé. Reforma do código de processo civil: a busca pela razoável duração do processo, como direito fundamental, frente às garantias processuais. **Revista Brasileira de Direito**, Passo Fundo, v. 7, n.1, p. 98-111, 2011. Disponível em: <<https://seer.imed.edu.br/index.php/revistadedireito/article/view/259>> acesso em: 02 jun. 2015.

MONTEIRO, Eduardo Martins Neiva. **A importância do direito fundamental à razoável duração do processo: nunca é demais lembra-la!** 2014. Disponível em <<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,a-importancia-do-direito-fundamental-a-razoavel-duracao-do-processo-nunca-e-demais-lembra-la,46892.html>> Acesso em 01 jun. 2015.

MORAES, Alexandre de. **Direitos humanos fundamentais: teoria geral, comentários aos arts. 1º ao 5º da Constituição Federal da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência**. 9.ed. São Paulo: Atlas, 2011.

MORAES, Nicolas Souza de. **A razoável duração do processo como um direito fundamental**. Rio de Janeiro: PUC, 2007. Disponível em <<http://www.maxwell.vrac.puc-rio.br/11540/11540.PDF>> Acesso em 10 mar. 2015.

NERY JÚNIOR, Nelson. **Princípios do processo civil na Constituição Federal**. 9.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

NUNES, Gustavo Henrique Schneider. **Tempo do processo civil e direitos fundamentais**. São Paulo: Letras Jurídicas, 2010.

OST, François. **O tempo do direito**. Lisboa: Instituto Piaget, 1999.

PALMA, Juliana Bonacorsi de. **Atuação administrativa consensual: Estudo dos acordos substitutivos no processo administrativo sancionador**. 2010. Disponível em: <<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2134/tde-18112011-141226/pt-br.php>> Acesso em 02 jun. 2015.

PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos e Globalização. In: **Temas de direitos humanos**. São Paulo: Max Limonad, 1998.

PORTUGAL. **Código de Processo nos Tribunais Administrativos**. Lei n. 15/2002. Disponível em:
< <http://www.stadministrativo.pt/pdf/codigodeprocessonostribunaisadministrativos.pdf>>
Acesso em 22 mar. 2016.

SARLET. Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 7.ed. rev. atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

SCHIRATO, Vitor Rhein. O processo administrativo como instrumento do Estado de Direito e da democracia. In: MEDAUAR, Odete; SCHIRATO, Vitor Rhein (Org.). **Atuais rumos do processo administrativo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 9-52.

SILVA, José Afonso. **Curso de direito constitucional positivo**. 23.ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

_____. **Comentário contextual à Constituição**. 6.ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

TAVEIRA JÚNIOR, Rubens Silveira. O processo administrativo como instrumento democrático de participação. **Revista Controle**. Volume 10, n. 1, p. 115-139, jan./jun., 2012. Disponível em: < <http://www.tcm.ba.gov.br/wp-content/uploads/2015/07/1780-artigo-5-o-processo-administrativo-como-instrumento-democratico-de-participacao.pdf>> Acesso em 26 mar. 2016.