

Separata de

ARS IVDICANDI

ESTUDOS EM HOMENAGEM AO PROF. DOUTOR ANTÓNIO CASTANHEIRA NEVES

Volume III

STVDIA IVRIDICA

92

AD HONOREM — 3

*ISABEL CELESTE M. FONSECA*

O DIREITO A UM PROCESSO  
À *PROVA DE TEMPO*:  
UM APELO A *KAIROS*



UNIVERSIDADE DE COIMBRA

---

COIMBRA EDITORA



## O DIREITO A UM PROCESSO À PROVA DE TEMPO: UM APELO A *KAIROS* (\*)

Isabel Celeste M. FONSECA

SUMÁRIO: I — Introdução; II — O tempo breve dos homens e o tempo longo dos tribunais: o direito «ao momento favorável» no processo; III — O sistema europeu de protecção da garantia do prazo razoável: a descoberta do art. 13.º da Convenção; IV — A «nacionalização» de regimes de responsabilidade civil do Estado-juiz pelo dano decorrente da violação do prazo razoável: o fim do *eterno retorno*?

### I — Introdução

Segundo a mitologia grega, *Chronos* e *Kairos* são filhos de *Aiôn*, o tempo eterno, e, não obstante serem irmãos, são inimigos. *Chronos*, dançarino, afirma-se como modelo de regularidade, precisão e normalidade, incentivando com a sua marcha apolínea para a submissão às leis do ritmo. Por sua vez, *Kairos*, saltador e acrobata, adoptando um andamento irregular, quase dioni-

---

(\*) Este texto, com o qual queremos homenagear o Senhor Professor Doutor Castanheira Neves — cujas *ars dicendi* e *ars iudicandi* presenciei mais recentemente, como sua aluna, no I Seminário do II Programa de Doutoramento da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra — inspira-se, fundamentalmente, no Acórdão do TCA de 30.10.2003 (proc. n.º 12 780, acessível in: [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)) e em três recentes acórdãos do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem: os processos *kudla c. Polónia/2000*, *Gouveia da Silva Torrado c. Portugal/2003* e *Paulino Tomás c. Portugal/2003*. No momento em que escrevemos o texto, aguardávamos a aprovação de um novo regime da responsabilidade civil extracontratual do Estado e demais entidades públicas, o que veio a acontecer recentemente pela Lei n.º 67/2007, de 31.12. É com regozijo que vemos nela o acolhimento, no artigo 12.º, da responsabilização por danos decorrentes da violação do prazo razoável.

síaco, revela movimentos de unidade e totalidade, desafio e novidade, risco, incitamento e aventura, convidando as consciências à intrepidez. *Chronos* é, pois, o deus do ritmo obstinado. Mas é *Kairos*, o portador da escolha entre o muito e o pouco, o senhor do metrónimo e da medida, que encoraja e consolida a existência humana, pois, o tempo está ligado ao número e o número à medida (1).

Pois bem, numa visão menos próxima do mito e do relato das proezas dos Deuses susceptível de fornecer explicação do real e das facetas do comportamento humano, *Chronos* e *Kairos* podem representar duas concepções do tempo: «a visão homogénea e lisa do tempo (...) votada à repetição do mesmo», e a «concepção do tempo infinitamente mais lábil e inventiva: o tempo (...) do descontínuo e do aleatório (...) das suspensões e dos intervalos; o tal instante propício que [interrompe] a continuidade cronológica» (2). Ora, é precisamente no domínio dos tribunais que vamos situar o conceito de «instante propício», *kairos*, «justa medida ou expressão do bem em matéria de tempo» (ARISTÓTELES) (3): dele depende a realização efectiva do Direito e da Justiça.

E é num recente Acórdão do Tribunal Central Administrativo (=TCA), em que o Estado-juiz é condenado a reparar *ad interim* o dano decorrente da violação do direito a uma decisão judicial em prazo razoável, e na «impressiva» história que lhe está subjacente — que se entrelaça em duas, uma *personal* e outra *processual* — que buscamos alento para desenvolver a nossa *estória* sobre o direito a um processo *à prova de tempo* na dimensão de *kairos* — expressão que, durante o período helénico, adquiriu o significado de «ocasião particularmente propícia para a realização de um empreendimento».

Mais: É com inspiração nesta jurisprudência, que surge quinze anos volvidos sobre o inovador aresto das *Garagens Pintosinho/1989* do STA — na altura considerado como «um *leading case* da *jurisdictio* portuguesa no domínio da responsabilidade do Estado» (4) —, que procuramos descobrir no processo a faceta divina de *Kairos* — tal como a estatuária a representa, e a tradição chinesa a reconhece: *Kairos* como o deus do «momento favorável».

(1) Seguimos o raciocínio de F. TERRÉ, «Observations générales», *Le temps dans la procédure, Actes du colloque organisé le 5 décembre 1995*, sous la direction de J.-M. COULON/M.-A. FRISON-ROCHE, Paris, 1996, pp. 74 e 75.

(2) Neste sentido, F. OST, *O Tempo do Direito*, Instituto Piaget, Lisboa, 2001, p. 34.

(3) *Apud* F. OST, *O Tempo do Direito...*, cit., p. 34.

(4) Neste sentido, J. J. GOMES CANOTILHO, anotação ao Acórdão de 7 de Março de 1989, *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, ano 123.º, 1990-1991, n.º 3799, p. 305.

Estamos pois certos que há um instante propício, uma estação do ano, um mês, um dia, uma hora, abençoados por *Kairos* para realizar com sucesso uma tarefa: para o agricultor lançar a semente à terra e depois colher os frutos; para o pescador se fazer ao mar e posteriormente levantar as redes, para o médico diagnosticar uma doença e aplicar o necessário remédio e, porque não dizer, para o juiz praticar os actos devidos no processo e proferir sentença.

Em nossa opinião, tem todo o sentido afirmar que existe um «momento favorável» para o juiz orientar e dirigir a produção de actos e eventos processuais, para agir, para instruir, para julgar, para reapreciar e para que a Verdade e o Direito se exprimam *ad tempus*.

Em síntese: É o Acórdão do TCA de 30.10.2003, que condena o Estado-juiz a reparar provisoriamente o dano decorrente do mau funcionamento do serviço de justiça português, sob a forma de renda mensal, nos termos do art. 403.º, *maxime*, art. 403.º, n.º 4, do CPC, que desencadeia uma meditação sobre «um tema com o qual o tempo nos tem [mais recentemente] consubstanciado» (5): o direito ao tempo justo no processo e as suas garantias. E, concretizando, é ele que nos obriga a cogitar tanto sobre a dimensão subjectiva do direito de acesso à tutela judicial efectiva e em prazo razoável como sobre as vias de ressarcimento do dano decorrente da sua violação. Por outras palavras: saber de que forma podem os credores, ou sujeitos activos, do direito a um processo efectivo e em tempo razoável alcançar protecção perante os seus devedores, os destinatários directos e sujeitos passivos desse direito constitucionalmente previsto, é afinal o *punctum crucis* da nossa reflexão. Em suma, o Acórdão incentiva-nos a encontrar na Constituição e na CEDH a sede quer do direito a um processo *à prova de tempo*, quer da obrigação do Estado-juiz de reparar efectivamente o dano resultante da sua violação.

A história real em que o nosso texto se inspira — e que remonta a muitos anos atrás e pode, por isso, ser narrada no pretérito perfeito — respeita a dois sujeitos e a factos bem conhecidos da opinião pública: «um emigrante português no Canadá, que ao longo de vinte anos de árduo trabalho amealhou uma considerável riqueza» (6), e a Caixa Económica Faialense, que «na década de oitenta abriu um escritório de representação na cidade de

(5) Inspiramo-nos numa expressão também utilizada por A. CASTANHEIRA NEVES, *O Direito hoje e com Que Sentido? O problema actual da autonomia do direito*, Instituto Piaget, Lisboa, 2002, p. 7.

(6) Utilizamos excertos do texto do Acórdão do TCA de 30.10.2003 para sintetizar a história factual que está subjacente ao processo.

Toronto com o objectivo de captar as poupanças dos emigrantes instalados nesse país».

A narrativa que precede o Acórdão em que nos baseamos e que teve início há 17 anos — e pode também, por conseguinte, contar-se no pretérito imperfeito — é a de um demorado processo-crime que contempla os factos relativos à relação estabelecida entre estes dois sujeitos, já que «o emigrante havia depositado na década de oitenta as suas economias de uma vida de trabalho na Caixa Económica Faialense e esta havia suspenso os pagamentos por falta de fundos»; um processo-crime iniciado em 1986 que, a tramitar segundo a disciplina do CPP/1929, foi desencadeado «como inquérito preliminar», seguido de instrução preparatória e contraditória», «de acusações do Ministério Público e assistentes, de despacho judicial de pronúncia, e porventura com recurso da pronúncia com efeito suspensivo para o Tribunal da Relação», no qual foi proferido Acórdão em primeira Instância em Outubro de 2000; um processo-crime iniciado em 1986, no qual só 14 anos depois foi proferido Acórdão de condenação de um dos arguidos no pagamento de uma indemnização de 2.500.000,00 Euros, tendo este sido confirmado pelo Tribunal da Relação de Lisboa e, muito recentemente, pelo Supremo Tribunal de Justiça.

A (quase) *never ending story* que justifica o Acórdão *Faialense*, a que o nosso texto foi buscar ânimo, ainda se passa nos dias de hoje, e, como não poderia deixar de ser, também se relata no presente: é a de um sexagenário «que longe da sua ilha natal», «subsistindo com ajuda de amigos e uma pensão social providenciada pelo Estado canadiano, no montante aproximado de 500,00 Euros», solicita ao juiz cautelar administrativo a atribuição de uma renda mensal, como forma de reparação antecipada e provisória do dano que para ele resultou do indiciado mau funcionamento do serviço de justiça português.

Eis, pois, a razão de ser da nossa *estória*: uma história sem presente-presente, em que o presente foi sendo um presente adiado para o futuro e, conseqüentemente, quando chegado, foi sendo um presente vivido no passado; a história de «um quarto de vida de uma pessoa à espera de uma decisão jurisdicional definitiva»; a história do homem — titular do direito fundamental a uma decisão judicial em prazo razoável — que naquele processo-crime se constituiu como assistente e foi aguardando, ano após ano, o desenrolar lento do serviço de justiça português.

Passaram quase vinte anos. E, com inspiração em HORÁCIO, também dizemos: «*Eheu fugaces, Postume, Postume, labuntur anni...*». E, se em contas simples, em termos de «tempo convencionado», passaram, de facto, quase vinte anos, o que significará, na verdade, o que acabámos de dizer: passaram

quase vinte anos? Por exemplo, numa perspectiva bergsonista, que realce «la durée», será possível, com objectividade e racionalidade, medir o tempo de espera nos tribunais e apurar o tipo de danos que essa espera produz (7)? Quem é que sabe o que é o tempo e como se mede o *continuum*?

À semelhança de um coro de estudiosos do «tempo», que cita SANTO AGOSTINHO para se proteger perante a complexidade do tema (8), também nós o invocamos: «o que é, pois, o tempo? Se ninguém mo pergunta, sei o que é; mas se quero explicá-lo a quem mo pergunta, não sei: no entanto, digo com segurança que sei que, se nada passasse, não existiria o tempo passado, e se nada adviesse, não existiria o tempo futuro, e, se nada existisse, não existiria o tempo presente» (9).

## II — O tempo dos homens e o tempo dos tribunais: o direito «ao momento favorável» no processo

O método silogístico realizado pelo TCA no caso *Faialense* para apurar *in concreto* o conceito de «prazo razoável» é revelador da enorme desconformidade que existe entre o breve tempo biológico dos homens e o tempo longo dos tribunais: «a esperança média de vida [é igual] (...) a 70 anos» e «17 anos correspondem a um quarto da vida de uma pessoa», logo «[17 anos] à espera de uma decisão jurisdicional definitiva (...) [revela] de forma impressionante (...) uma demora manifestamente irrazoável, e, por este motivo, (...) [demonstra] indiciariamente a obrigação de indemnizar fundada na responsabilidade extracontratual do Estado por facto ilícito» (1.).

E este raciocínio revela igualmente a fragilidade do direito a um *processo à prova de tempo*, que é uma das dimensões da garantia processual de «acesso ao Direito» e «à tutela judicial efectiva», prevista no ordenamento jurídico português, tanto em textos internacionais — como designadamente na Convenção Europeia dos Direitos do Homem, em relação à qual se cumpriu

(7) A este propósito, L. BAGOLINI (*Poesia e giustizia, Diritto e tempo*, Milano, 1998, pp. 105 ss.), partindo da concepção do tempo de Henri Bergson, conclui que, entre o passado, o presente e o futuro, o primado absoluto é do presente, pois através deste ocorre a passagem da medição do tempo à realidade qualitativa do tempo.

(8) No mesmo sentido, J. FABIAN, *Time and the Other*, Columbia University Press, New York, 1983, p. X.

(9) SANTO AGOSTINHO, *Confissões*, Livro XI, capítulo XIII, tradução de A. do Espírito Santo/J. Beato/M. C. de C.-M. de Sousa Pimentel, Imprensa Nacional-Casa da Moeda, Lisboa, 2001, p. 298.



todas as formalidades para a sua regular aplicação no nosso país<sup>(10)</sup>, e na Carta de direitos fundamentais da União Europeia<sup>(11)</sup> — como também na Constituição da República Portuguesa (=CRP) e em texto legais (2.).

Contudo, não obstante esta afirmação, o direito a uma decisão judicial em prazo razoável continua ainda envolto em algum mistério dogmático<sup>(12)</sup>, que engloba não só a sua natureza mas também o seu conteúdo. Desde logo, a sua autonomia em face do direito à tutela jurisdicional efectiva é incerta e o ambíguo conceito «prazo razoável» está longe de alcançar uma definição que agrade simultaneamente a juízes e partes. Como não se acredita que a medida certa de razoabilidade da duração do processo algum dia se fixe «com rigor milimétrico»<sup>(13)</sup>, é necessário, pois, seguir uma metodologia que introduza racionalidade e objectividade na apreciação do que seja *kairos* — «o momento favorável» — na prolação de uma sentença (3.).

1. O direito a um processo *à prova de tempo* obriga, pois, a que se ponha fim ao entendimento de que o processo é atemporal e de que o tempo é uma categoria modal externa da realização do direito. Definitivamente, deve reconhecer-se que este concorre para a concretização do princípio da efectividade da tutela jurisdicional, segundo o qual, e de acordo com a terminologia clássica, «il processo deve dare, per quanto è possibile praticamente, a chi ha un diritto tutto quello e proprio quello che ha diritto di conseguire»<sup>(14)</sup>.

Bem sabemos que, devido a vários factores, jurídicos, políticos e sociais<sup>(15)</sup>,

<sup>(10)</sup> Sobre este assunto, vd. o nosso «Do novo contencioso administrativo e do direito à justiça em prazo razoável», in: *Estudos em Comemoração do 10.º Aniversário da Licenciatura em Direito da Universidade do Minho*, Coimbra, 2004, pp. 353, e bibliografia aí citada.

<sup>(11)</sup> Com efeito, o direito de qualquer pessoa a que a sua causa seja examinada num prazo razoável é também afirmado no art. 47.º da Carta de direitos fundamentais da União Europeia, aprovada por ocasião do Conselho Europeu de Nice, em 7 e 8 de Dezembro de 2000.

<sup>(12)</sup> A este propósito, vd. J. J. GOMES CANOTILHO, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 6.ª ed., Coimbra, pp. 494 e 495 e pp. 501 e 502.

<sup>(13)</sup> Expressão utilizada na *Sentenza da Corte di Cassazione — sez. Civile, de 4 febbraio 2003, n.º 1600*, a propósito da aplicação *in concreto* dos pressupostos da «Lei Pinto», e também citada por L. STILO, em anotação à mesma («Dalla 'misura' della ragionevole durata del processo alla sufficiente motivazione del decreto», disponível in: [www.delittoecastigo.info](http://www.delittoecastigo.info)).

<sup>(14)</sup> *Apud* F. TOMMASEO, *I Provvedimenti d'urgenza*, Padova, 1983, p. 76, nota 52.

<sup>(15)</sup> A este propósito, vd. PAULO OTERO, «A crise na concretização jurisdicional da justiça», in: *O debate da justiça. Estudos sobre a crise da justiça em Portugal*, coord. A. P. BARBAS HOMEM/J. BACELAR GOUVEIA, 2001, Lisboa, pp. 160 ss.

a prolação de sentenças é intempestiva, tanto no processo civil como no domínio criminal. E, de igual modo, fundamentalmente por causa do crescimento desproporcional da procura de tutela judicial em relação ao incremento de oferta<sup>(16)</sup>, também o processo administrativo tem sofrido de uma semelhante «crise quantitativa»<sup>(17)</sup> que atinge as demais ordens de jurisdição no nosso país<sup>(18)</sup>. Com efeito, são de diversa natureza os factores que justificam a prolação excessivamente lenta de sentenças nos tribunais, uns exógenos e outros endógenos ao sistema processual, uns estruturais e técnicos e outros conjunturais. Entre os endógenos figuram, no domínio do processo penal, a complexidade de processos (que pode ter como causa ou o emaranhado da matéria de facto, ou a dificuldade em aplicar o direito ao caso, sendo que a interpretação divergente das leis processuais pode agravar a dificuldade), a prática judiciária excessivamente burocratizada, com consequente prática de actos por magistrados e funcionários fora do prazo legal, da qual resultam os *tempos mortos* e o *andamento aparente* do processo, e o uso pelas partes de mecanismos de reclamação e recurso como expedientes meramente dilatatórios (pretendendo, com certeza, alcançar a prescrição do processo ou uma amnistia)<sup>(19)</sup>.

Pois bem, perante um quadro de lentidão processual, não é só a efectividade da tutela jurisdicional que é posta em causa. A duração excessiva do processo é também, e por si só, contrária ao direito de acesso à tutela jurisdicional. E, deste modo, o afastamento do «tempo real» do processo «ao seu tempo ideal», determinável segundo o paradigma de «prazo razoável», pode traduzir violação do direito de acesso à justiça.

Não se ignora, de facto, que é difícil encontrar *kairos* no processo, a justa medida de tempo para a prolação da decisão judicial. Tanto mais que é difícil distinguir a duração processual necessária das delongas escusas. E tanto mais que a clássica tensão entre «o tempo médio», ou duração fisiológica do processo, e «o tempo curto» (ou urgência) está «de novo em moda»<sup>(20)</sup>,

<sup>(16)</sup> A este propósito, vd. *Estudo de Organização e Funcionamento dos Tribunais Administrativos*, Reforma do Contencioso Administrativo, trabalhos preparatórios, Ministérios da Justiça, 2000, pp. 16 ss.

<sup>(17)</sup> Neste sentido, J. M. SÉRVULO CORREIA, «Vinte e cinco anos de mutação no Direito», *Forum Iustitiae*, 1999, p. 6.

<sup>(18)</sup> Sobre este assunto, vd. a nossa *Introdução ao Estudo Sistemático da Tutela Cautelar no Processo Administrativo*, Coimbra, 2002, pp. 17 ss., e bibliografia aí citada.

<sup>(19)</sup> Sobre este assunto, vd. CONCEIÇÃO GOMES, *O tempo dos Tribunais: Um estudo sobre a morosidade da Justiça*, Coimbra, 2003.

<sup>(20)</sup> F. THÉRY, «La justice entre l'exigence de la durée et la contrainte de l'urgence», *Droits (revue française de Théorie, de Philosophie et de culture juridiques)*, 30, 2000, p. 90.

como afirma F. THÉRY, e com maior intensidade. E, por isso, não se ignora que a conciliação do «tempo de serenidade», que é próprio e necessário para certas fases do processo, se tenha de fazer, hoje em dia, com o «tempo da celeridade», que é a dimensão do tempo mais desejada pela sociedade que vive o «tempo instantâneo» e cultiva «a urgência jurisdicional».

Assistimos, pois, a uma renovação da tensão entre «duração» e «urgência»: a aceleração e abreviação do processo é proposta tanto a montante, pelos que querem resolver os problemas da «justiça em massa» numa perspectiva economicista<sup>(21)</sup> e pelos que indicam a adopção pelos tribunais de um «ritmo mediático» para satisfazer a insaciável opinião pública, como a jusante pelos que sugerem a diminuição de garantias processuais em prol da «justiça instantânea».

Faz falta, pois, um compêndio que, à semelhança da obra didáctica de BACH, *O Cravo Bem Temperado* — onde se demonstra que é possível a afinação com *temperamento* igual utilizando todas as tonalidades<sup>(22)</sup> — instrua a afinar as tonalidades dissonantes que preenchem o processo, de modo a que se concretize um *processo bem temperado*. Um processo que precisa também de atender ao distinto *andamento* dos sujeitos que intervêm no processo: o do cidadão democrático — indivíduo-querulo, que [em *prestissimo*] se queixa de tudo — e o tempo do juiz, daquele que na sociedade pós-moderna, do «neo-tribalismo» (MAFFESOLI)<sup>(23)</sup>, ora em *larghetto* ora em *andante*, tem de ser sensível ao tempo dos interesses e direitos de todos, dos que vivem no presente e até dos vindouros (e de quem o legislador, às vezes, se esquece ou protege por via, cada vez mais frequente, da técnica de conceitos indeterminados). Afinal, a *Temperantia*, que é a sabedoria do tempo, e a *Justitia*, que é a sabedoria do direito, não podem existir uma sem a outra.

«Zeit», «temps», «Time», «tiempo» ou «tempo»: eis, pois, «o problema do

(21) Cfr. S. PASTOR PRIETO, *Ab de la justicia! Política judicial y economica*, Madrid, 1993.

(22) Com efeito, *temperamento* é o resultado de uma operação que consiste na divisão exacta da oitava em doze meios-tons iguais. Esta afinação consegue-se pelo encadeamento de doze quintas com cerca de 1/100 de tom para menos, de modo a que a última nota (si #) coincida com a última nota de uma série de sete oitavas (dó). Esta operação foi já invocada por Aristóxeno (discípulo de Pitágoras, séc. II a.C.) e por Zarlino (séc. XVI), mas foi Johann Sebastian Bach que, pela primeira vez, a pôs em prática em *O Cravo Bem Temperado*. Sobre este assunto, vd. D. J. GROUT/C. V. PALISCA, *História da Música Ocidental*, Lisboa, 1994, pp. 445 ss.

(23) M. MAFFESOLI, «A ética da estética: Homo Estheticus», *Comunicação e Linguagens*, Lisboa, 1988, n.º 6/7, pp. 241 ss.

nosso tempo»<sup>(24)</sup>. O tempo não tem igual «domínio»<sup>(25)</sup> sobre cada um dos sujeitos intervenientes no processo, nem os seus interesses têm temporalmente o mesmo valor. E, definitivamente, o conceito «prazo razoável» não tem o mesmo sentido para o juiz e para as partes. Ademais, como sugere M. JEANTIN, «o tempo do direito subjectivo» é distinto do «tempo do direito objectivo»: se o tempo deste é principalmente o do futuro, o do direito subjectivo é o tempo do presente (que encerra todo o passado e futuro)<sup>(26)</sup>. E se caracterizarmos a justiça actual «do tempo do direito subjectivo», talvez se compreenda porque é que comumente se diz que a justiça actual está em crise: a justiça raramente se diz no presente: é adiada para o futuro, e, neste tempo, quando finalmente é dita, diz-se num presente que já é passado.

A proposta de soluções de conciliação do tempo breve dos homens com o tempo longo dos tribunais<sup>(27)</sup> obriga, pois, por um lado, a considerar na lei processual a tripla dimensão do tempo: «o tempo longo», que fazemos corresponder às situações de demora patológica do processo, «o tempo médio», que é o tempo da sua necessária duração fisiológica e «o tempo curto» que é o tempo das situações urgentes. Só nesta perspectiva é possível distinguir os momentos indispensáveis do processo dos verdadeiramente dilatatórios e prescindíveis e, por isso, aproximar a «duração real» do processo à da «duração ideal». E esta perspectiva permite, por outro lado, dar o devido valor às distintas situações de urgência e, por isso, também à efectividade. Aliás, efectividade da justiça, e designadamente da administrativa, não depende, somente do ajustamento entre o processo e o tempo: depende também da sensibilidade cultural com que o *jurisprudente* (o juiz) — *maxime* o juiz da urgência ou juiz do flagrante — capta o ritmo social ao mesmo tempo que interpreta e aplica as leis, já que o tempo é simultaneamente um elemento constitutivo da tutela jurisdicional, é uma «instituição social» e «símbolo regulador da vida em sociedade» (N. ELIAS)<sup>(28)</sup>,

(24) J. CHESNEAUX, *Habiter le temps*, Bayard, Paris, 1996, p. 5.

(25) Sobre o conceito de «ditadura» do tempo calendarizado, vd. F. ZARIFIAN, *Temps et Modernité*, L'Harmattan, 2001, Paris, Canada, Budapest, Torino, p. 20.

(26) *Apud* F. THÉRY, «La justice entre l'exigence de la durée et la contrainte de l'urgence...», cit., p. 91.

(27) Como já lembrámos no nosso, *Dos Novos Processos Urgentes no Contencioso Administrativo (Função e Estrutura)*, Lisboa, 2004, pp. 13 ss.

(28) Sobre este conceito, vd., fundamentalmente, N. ELIAS, *Du Temps*, Fayard, Paris, 1996 (tradução para o francês de M. Hulin). Ou na versão castelhana, vd. *Sobre el Tiempo*, Fondo de Cultura económica, México, Madrid, Buenos Aires, 1989 (tradução, a partir da versão alemã *Über die Zeit*, de G. Hirata).



um fenómeno físico <sup>(29)</sup> e uma experiência subjectiva. É preciso, pois, considerar o tempo como dimensão de todo o fenómeno subjectivo <sup>(30)</sup>, social <sup>(31)</sup> e jurídico <sup>(32)</sup>.

É neste sentido global do tempo, que também parte da aceitação da duração do processo — ou necessário tempo médio de maturação para a descoberta da verdade — e da urgência (ou tempo curto) como sendo ambas necessárias e inerentes à justiça, que apelamos para a compreensão do direito dos particulares a um processo *à prova de tempo* como sinónimo de direito a uma decisão judicial efectiva e em prazo razoável.

2. É comum afirmar-se que o direito a um processo temporalmente justo decorre do «direito ao Direito» e, conseqüentemente, do «direito de acesso aos tribunais» <sup>(33)</sup> e «à tutela jurisdicional efectiva» <sup>(34)</sup>. E, no nosso entender, é também nesta perspectiva que tanto a CEDH (2.1.) como a Lei Fundamental portuguesa consagram o direito a um processo *à prova do tempo* (2.2.).

2.1. Consideremos, em primeiro lugar, os preceitos da Convenção Europeia dos Direitos do Homem. O direito a um processo temporalmente justo constituiu uma das garantias processuais que o núcleo do direito ao processo equitativo, previsto no art. 6.º, § 1, da Convenção, expressamente inclui.

<sup>(29)</sup> A este propósito, vd. J.-P. AUFFRAY, *O Espaço-Tempo*, Instituto Piaget, Lisboa, 1998.

<sup>(30)</sup> Sobre esta perspectiva do tempo, e nomeadamente a propósito dos conceitos de «temps spatialisé» e «la durée» de H. BERGSON, vd. *Durée et simultanéité*, Quadrige, PUF, Paris, 1992, *L'évolution créatrice*, Quadrige, PUF, Paris, 1996; *Matière et mémoire*, Quadrige, PUF, Paris, 1997. Para uma síntese, vd. L. COIMBRA, *A Filosofia de Henri Bergson*, Imprensa Nacional-Casa da Moeda, Lisboa, esp. pp. 62 a 83; P. CHACON FUERTES, *Bergson o el tiempo del espíritu*, editorial Cincel, Madrid, 1988, pp. 54 ss.

<sup>(31)</sup> Neste sentido, F. ZARIFIAN, *Temps et Modernité...*, cit., p. 176.

<sup>(32)</sup> Neste sentido, F. OST, *O Tempo do Direito...*, cit., esp. pp. 425 ss.

<sup>(33)</sup> Neste sentido, vd. M. A. FRISON-ROCHE, «Les droits fondamentaux des justiciables au regard du temps dans la procédure», in: *Le temps dans la procédure...*, cit., p. 15.

<sup>(34)</sup> M. BOVE («Art. 111 Cost. e 'giusto processo civile'», *Rivista di Diritto Processuale*, n.º 2, 2002, esp. pp. 512 ss.) afirma que o novo parágrafo 2.º do art. 111.º da Constituição italiana (= CI), ao dispor que «a lei deve assegurar a razoável duração do processo», vem consagrar expressa e autonomamente a garantia da duração razoável como requisito do «princípio da efectividade do direito de acção». Segundo o autor, a exigência da duração razoável, não obstante estar implícita no direito à tutela jurisdicional efectiva, previsto no art. 24.º, parágrafo 2.º, da CI, nem sempre foi reconhecida pelo Tribunal Constitucional como requisito da «efectividade do direito de acção».

Segundo esta norma, «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 contra si dirigida (...)».

E sobre este direito, desde há muito designado pelos órgãos da Convenção como direito ao processo equitativo, e especialmente sobre o seu específico conteúdo e amplitude, bem como sobre cada uma das garantias processuais nele incluídas, há abundante jurisprudência dos órgãos da Convenção (e actualmente do TEDH) <sup>(35)</sup>, pelo que, em parte, por via da «técnica das noções autónomas» <sup>(36)</sup> e da «teoria dos elementos necessariamente inerentes ao direito» <sup>(37)</sup>, as incertezas que se colocam neste domínio vão sendo evolutiva e consensualmente elucidadas. O dinamismo interpretativo-constutivo das normas da Convenção, realizado com alguma discricionariedade pelo TEDH, tem culminado no alargamento da aplicabilidade deste direito e na extensão do seu conteúdo <sup>(38)</sup>.

a) Assim, o tribunal de Estrasburgo, através de uma jurisprudência mais «reconstrutiva» que consensual, segundo o raciocínio de SUDRE, que assenta «no desenvolvimento lógico» do direito ao processo equitativo, tem esclarecido que este integra, para além das garantias processuais *stricto sensu* que figuram no art. 6.º, «dois outros direitos»: o de acesso aos tribunais e conseqüentemente o direito à execução de uma sentença (caso *Hornsby c. Grécia*/1997). Com efeito, neste acórdão o TEDH, ao considerar que «a execução de uma decisão judicial, em qualquer jurisdição, deve ser entendida como parte integrante do processo, no sentido do art. 6.º», atribui ao «direito de acesso a um

<sup>(35)</sup> A este propósito, vd. F. SUDRE, «À propos du dynamisme interprétatif de la cour européenne des droits de l'homme», *La Semaine Juridique* (JCP), I-335, 2001, pp. 1365 ss.

<sup>(36)</sup> Como explica F. MATSHER («La jurisprudence de la cour relative à l'article 6 de la convention», *Documentação e Direito Comparado*, n.º 33/34, 1988, p. 469), as cláusulas da Convenção são entendidas não tanto exclusivamente à luz do sentido que estas podem ter no ordenamento do Estado contratante, mas mais em função do conteúdo (sistemático) e dos objectivos da Convenção, não descurando, porém, os princípios gerais inspiradores dos sistemas de direito de outros Estados contratantes.

<sup>(37)</sup> Neste sentido, F. SUDRE, «À propos du dynamisme interprétatif de la cour européenne des droits de l'homme...», cit., pp. 1365 ss.

<sup>(38)</sup> A este propósito, para mais desenvolvimentos, vd. P. LAMBERT, «La cour européenne de droits de l'homme», *Journal des Tribunaux-Droit Européen*, n.º 17-3.º année, 1995, pp. 58 ss.

tribunal» a sua plena efectividade, revelando a vertente de direito à tutela judicial efectiva. E, deste modo, podemos inferir da jurisprudência de Estrasburgo que o direito a um processo à *prova de tempo* também significa direito de acesso a um tribunal e direito à execução de uma sentença, sendo que estes são consubstanciais ou inerentes ao direito material protegido, na medida em que deles depende a sua efectividade <sup>(39)</sup>.

Ademais, podemos acrescentar que da jurisprudência do TEDH que tem incidido sobre a efectividade do direito ao recurso individual (art. 34.º da CEDH), sobre o «direito ao recurso efectivo» (art. 13.º da CEDH) e o «direito ao recurso equitativo» (art. 6.º da CEDH) e da leitura combinada (que se impõe em alguns casos) destas normas convencionais tem sido aclarada a obrigação do Estado contratante de assegurar a defesa efectiva dos direitos ou liberdades garantidos pela Convenção, incluindo, nomeadamente, o *dever* de decretar medidas provisórias (nos termos do art. 39.º do Regulamento do TEDH) em determinadas situações <sup>(40)</sup> — designadamente de extradição ou expulsão iminente, como foi discutido no caso família chilena *Cruz Varas contra Suécia*/1991 <sup>(41)</sup> — ou outras medidas urgentes, tais como medidas de aceleração da marcha de um processo em curso, como ficou confirmado na jurisprudência dos «processos de sangue contaminado» e, posteriormente, no processo *Kudka c. Polónia*/2000.

<sup>(39)</sup> Neste sentido, F. SUDRE, «À propos du dynamisme interprétatif de la cour européenne des droits de l'homme...», cit., pp. 1365 ss.

<sup>(40)</sup> Neste sentido, vd. J. CALLEWAERT, «La Cour Européenne des droits de l'homme et l'urgence», *Revue Trimestrielle des Droits de L'Homme*, 1994, pp. 391 ss.; C. A. NØRGAARD/H. C. KRÜGER, «Interim and conservatory measures under the European system of protection of human rights», in: *Fortschritt im Bewusstsein der Grund- und Menschenrechte*, Festschrift für Felix Ermacora, Kehl, Strasbourg, Arlington, 1988, pp. 109 ss.; H. R. GARY, «When procedure involves matters of life and death: interim measures and the European Convention on Human Rights», *European Public Law*, vol. 7, 2001, pp. 399 ss.

<sup>(41)</sup> Vd. *Affaire Cruz Varas e outros c. Suécia, Arrêt du 20 mars 1991*, n. 46/1990/237/307, publ. in: *RUDH*, 1991, pp. 209 ss. E, em especial, sobre o caso, vd. COHEN-JONATHAN, «De l'effet juridique de "mesures provisoires" dans certaines circonstances et de l'efficacité du droit de recours individuel: à propos de l'arrêt de la Cour de Strasbourg Cruz varas du 20 mars 1991», *RUDH*, 1991, pp. 205 ss.; K. OELLERS-FRAHM, «Zur Verbindlichkeit einstweiliger Anordnungen der Europäischen Kommission für Menschenrechte», *EuGRZ*, 1991, pp. 197 a 199; E. GARCÍA DE ENTERRÍA, «De la légitimité des mesures provisoires prises par la Commission et la Cour Européenne des Droits de l'Homme», *Revue Trimestrielle des Droits de L'Homme*, 1992, pp. 251 ss.

b) O direito ao processo equitativo inclui também o direito a um processo à *prova de tempo* na dimensão da garantia a uma decisão judicial em prazo razoável. E deste direito que cabe expressamente no núcleo central das garantias processuais previstas no art. 6.º da CEDH, e que se estende tanto à jurisdição civil e penal como também à jurisdição administrativa sempre que os processos que nelas decorrem versem sobre «a determinação [de] direitos e obrigações de carácter civil» ou «sobre o fundamento de qualquer acusação em matéria penal» <sup>(42)</sup>, depende, como a jurisprudência de Estrasburgo já afirmou, a boa administração da justiça e a sua credibilidade.

Neste sentido, o TEDH tem considerado que, em princípio, um processo que demore numa instância mais de três anos excede o tempo razoável, violando aquele direito. Contudo, a comprovação da violação do direito ao prazo razoável depende sempre da análise sistemática *in concreto* da duração do processo, segundo certos critérios/parâmetros, uma vez que o próprio tribunal de Estrasburgo já considerou como pouco razoável a duração de um processo calculada num ano e seis meses <sup>(43)</sup>.

Da jurisprudência interpretativa do art. 6.º da CEDH depreende-se que o TEDH não se opõe à concretização de técnicas que se impõem por imperativo de economia processual e judiciária e de cujo cumprimento resulta uma melhor satisfação da procura da justiça, na perspectiva da concretização do direito ao prazo razoável. Não se opõe, nomeadamente, à política de «desjudicialização» e à possibilidade de organizar um pré-tratamento não jurisdicional de assuntos em matéria civil e penal, nem à limitação de vias de recurso jurisdicional, nem à validade de processos simplificados em função da natureza, urgência e importância do objecto do processo e nem à fundamentação sumária de sentenças em certas circunstâncias e atendendo à importância do litígio <sup>(44)</sup>.

2.2. O direito a um processo à *prova de tempo* tem também sede na Lei Fundamental, e, desde 1997, o direito a uma decisão judicial em prazo razoável tem mesmo previsão autónoma no art. 20.º, n.º 4, da Constituição.

<sup>(42)</sup> Sobre este tema, vd. o nosso «Do novo contencioso administrativo e do direito à justiça em prazo razoável...», cit., pp. 345 ss.

<sup>(43)</sup> Neste sentido, R. MEDDA/C. OCTAVE/A. R. ASCOLI/I. R. BOANO, «La ragionevole durata dei processi», *Giustizia-documenti (L'Italia e la Convenzione europea dei diritti dell'uomo)*, n.º 1-2, 2000, p. 141.

<sup>(44)</sup> Neste sentido, e para outras considerações, vd. G. CANIVET, «Économie de la Justice et procès équitable», *La Semaine Juridique (JCP)*, I-361, 2001, pp. 2085 ss.



Como já foi dito, o legislador constituinte, talvez motivado pelo «impressionismo jurídico» da jurisprudência dos órgãos de Estrasburgo veio confirmar a garantia processual à justiça em prazo razoável, já antes (pelo menos) compreendida, a par do direito à tutela judicial efectiva, no direito de acesso ao Direito e aos tribunais <sup>(45)</sup>.

Com efeito, antes de 1997, «mesmo que [fosse] duvidoso tratar-se de um direito fundamental autónomo», ainda assim, o direito a uma decisão judicial em prazo razoável foi sendo considerado pela doutrina como «dimensão constitutiva do direito à protecção jurisdicional» <sup>(46)</sup>, «ou dimensão ineliminável do direito a uma tutela judicial efectiva» <sup>(47)</sup>, e, pelo Tribunal Constitucional, como direito «compreend[ido] no direito de acesso aos tribunais, previsto com carácter geral no art. 20.º CRP» <sup>(48)</sup>. O Tribunal afirmou-o, numa das primeiras vezes, no Acórdão n.º 86/88 de 13 de Abril <sup>(49)</sup>: «o direito de acesso aos tribunais é, entre mais, um direito a uma solução jurídica dos conflitos, a que se deve chegar em prazo razoável (...)». E, desde então, ainda

<sup>(45)</sup> Neste sentido, LUIS CATARINO, «Responsabilidade por facto jurisdicional — contributo para a reforma do sistema geral de responsabilidade civil extracontratual do Estado», *Responsabilidade Civil Extra-contratual do Estado*, Trabalhos preparatórios da reforma, Ministério da Justiça, 2002, p. 283. Sobre a influência do TEDH na legislação e jurisprudência portuguesas vd. SÉRVULO CORREIA/RUI MEDEIROS/BERNARDO DINIZ DE AYALA, «Vers une protection juridictionnelle commune des citoyens en europe (?)», in: *Estudos de Direito Processual Administrativo*, Lisboa, 2002, esp. p. 60.

<sup>(46)</sup> Neste sentido, J. J. GOMES CANOTILHO (em anotação ao Acórdão de 7 de Março de 1989..., cit., p. 306) refere que «o direito à via judiciária para defesa dos direitos (art. 20.º, n.º 1) inclui o direito à decisão jurisdicional num prazo temporalmente adequado».

<sup>(47)</sup> Neste sentido, J. J. GOMES CANOTILHO/VITAL MOREIRA (*Constituição da República Portuguesa Anotada*, 3.ª ed., Coimbra, 1993, p. 163) consideravam que o direito de acesso aos tribunais se concretiza também através do direito a uma decisão judicial sem dilações indevidas. Para os autores, «as partes formais num processo judicial em tramitação têm o direito de obter do órgão jurisdicional competente uma decisão dentro dos prazos legais pré-estabelecidos, ou, no caso de esses prazos não estarem fixados na lei, de um lapso de tempo proporcional e adequado à complexidade do processo».

<sup>(48)</sup> Acórdão do TC de 13.4.1988, proc. n.º 86/235, publ. in: *DR*, II Série, n.º 193, de 22.8.1988, p. 7629. No mesmo sentido, vd. Acórdão do TC de 23.5.1990, proc. n.º 89/154, publ. in: *DR*, II Série, n.º 240, de 18.10.1991, p. 10 430, e Acórdão do TC de 3.6.1992, proc. n.º 91/119, publ. in: *DR*, II Série, n.º 211, de 12.9.1992, p. 8495.

<sup>(49)</sup> Acórdão publicado in: *Acórdãos dos Tribunal Constitucional*, Vol. 11.º, 1988, pp. 741 ss.

continua a declarar que o direito de acesso aos tribunais inclui «o direito de obter uma solução num prazo razoável» <sup>(50)</sup>.

Desde 1997, como dissemos, a Lei Fundamental consagra o acesso ao direito e à tutela jurisdicional efectiva e, designadamente, no seu n.º 4, garante autonomamente a todos o direito a que uma causa em que intervenham seja objecto de decisão em prazo razoável. Em especial, para defesa dos direitos, liberdades e garantias, o direito de acesso aos tribunais, segundo o ditame constitucional, deve traduzir-se (também) na existência de procedimentos judiciais caracterizados pela celeridade e prioridade <sup>(51)</sup>. No âmbito das relações jurídico administrativas, o direito fundamental de acesso aos tribunais administrativos, assim entendido, é reafirmado no art. 268.º, n.º 4 e n.º 5. Neste domínio, a garantia fundamental dos particulares à tutela jurisdicional efectiva inclui, nomeadamente, a adopção de medidas cautelares adequadas. E, em matéria criminal, a Constituição assegura igualmente a exigência de justiça em prazo razoável no domínio do processo penal, traduzida na garantia fundamental do arguido em ser julgado no mais curto prazo de tempo compatível com as garantias de defesa (art. 32.º, n.º 2).

O direito à tutela judicial efectiva e em prazo razoável está também consagrado nas leis do processo civil (art. 2.º, n.º 1, do CPC) e administrativo (art. 2.º, n.º 1, do CPTA).

a) Enfim, desenvolvendo um pouco mais a nossa concepção sobre o direito a um *processo à prova de tempo*, na dimensão de direito à tutela jurisdicional efectiva — contemplado na CEDH ou de acordo com *indirizzo* constitucional —, este compreende o direito à adopção de providências cau-

<sup>(50)</sup> Com efeito, o Tribunal Constitucional tem caracterizado a garantia jurídica de acesso ao direito «tanto como instrumento da defesa de direitos e interesses legítimos dos cidadãos como elemento integrante do princípio material de igualdade e do próprio princípio democrático». Nesta perspectiva, concretizando, o Tribunal Constitucional considerou que este se «desdobra em três momentos distintos: primeiro, no direito de acesso a tribunais para defesa de um direito ou interesse legítimo, isto é, um direito de acesso à Justiça, a órgãos jurisdicionais ou, o que é o mesmo, a órgãos independentes e imparciais cujos titulares gozam de prerrogativas da inamobibilidade e da irresponsabilidade pelas suas decisões; segundo, uma vez concretizado o acesso a um tribunal, no direito de obter uma solução num prazo razoável; terceiro, uma vez ditada a sentença, no direito à execução das decisões dos tribunais ou no direito à efectividade das sentenças». Neste sentido, vd. Acórdão do TC de 20.11.1991, proc. n.º 90/184, sumariado in: [www.dgsi.pt/](http://www.dgsi.pt/)

<sup>(51)</sup> Sobre este assunto, para mais desenvolvimentos, vd. JORGE MIRANDA, *Manual de Direito Constitucional*, Tomo IV, 3.ª ed., Coimbra, 2000, pp. 256 ss.; esp. pp. 260 ss.

relares adequadas, já que estas acautelam a efectividade das sentenças proferidas nos processos principais <sup>(52)</sup>. É o *periculum in mora, id est* o prejuízo ou «dano marginal» que resulta da demora do processo principal, juntamente com o *fumus boni iuris, scilicet* a aparência de bom direito do requerente, apreciável em termos de probabilidade de obter uma sentença definitiva favorável, que justifica a adopção de providências provisórias destinadas a proteger o objecto da causa principal e, claro está, a utilidade e efectividade da decisão de mérito que vier a ser proferida.

Na verdade, as providências cautelares conservatórias actuam perante «o perigo de infrutuosidade» ou «pericolo *nel* ritardo» da sentença de mérito, produzindo um efeito protector ou «hermético» <sup>(53)</sup>, e actuam perante o perigo de retardamento («pericolo di tardività» ou «pericolo *del* ritardo» da sentença principal), *id est* em face do prejuízo que resulta da impossibilidade de realização imediata do direito, produzindo um efeito antecipatório. Enfim, as providências cautelares são, sem dúvida, indispensáveis em qualquer sistema processual: concretizam, numa de duas perspectivas, o direito a um processo *à prova de tempo*; um processo que, não obstante a passagem do tempo e a transformação que ele traz consigo, permite «a quem tem um direito alcançar tudo aquilo a que tem direito de conseguir».

Para assegurar a efectividade de sentenças no domínio do processo civil, o CPC prevê a existência de procedimentos cautelares — um comum e vários especificados — no capítulo IV, do título I, do Livro III, sendo certo que estes podem desembocar na decretação de providências cautelares especificadas e não especificadas. E, no âmbito da jurisdição administrativa, a tutela jurisdiccional efectiva é concretizada segundo um modelo idêntico: o CPTA prevê a adopção de todas as providências cautelares adequadas ao caso concreto, incluindo as não tipificadas de raiz administrativa e as especificadas previstas na lei processual administrativa ou civil (art. 2.º, n.º 1, e Título V do CPTA).

b) E o direito a um processo *à prova de tempo*, na perspectiva do direito à justiça em prazo razoável — também contemplado na CEDH ou de acordo com o *ditame* constitucional — é um direito vigente que, como garantia individual e institucional que tem, está a cargo do Estado e tem como destina-

<sup>(52)</sup> Sobre o assunto, vd. a nossa *Introdução ao Estudo Sistemático da Tutela Cautelar no Processo Administrativo...*, cit., esp. pp. 112 ss.

<sup>(53)</sup> A este propósito, vd. o nosso «O processo cautelar comum no novo contencioso administrativo: por novos caminhos de tempo dividido», *Scientia Iuridica*, no prelo.

tários directos e sujeitos passivos todos os órgãos do poder judicial — especialmente, o juiz quando é dotado de amplos poderes <sup>(54)</sup> — e que obriga a que a protecção jurisdiccional seja nas várias jurisdições temporalmente adequada e sem dilações indevidas, exigindo a existência de processos adequados, nas várias ordens de jurisdição, principalmente para aqueles casos em que a duração do processo é logo em termos constitucionais exigida como prioritária <sup>(55)</sup>.

E, precisamente, e só para exemplificar, no sentido de concretizar o direito a uma decisão em prazo razoável no âmbito da jurisdição administrativa, a recente reforma de 2002 veio prever um conjunto de medidas, umas que visaram a orgânica dos tribunais administrativos e outras que incidiram na disciplina do processo administrativo. A consagração de várias técnicas de economia processual e criação de processos urgentes, designadamente para tutela de direitos, liberdades de garantias, concretizam também nesta jurisdição, a par de outras inovações introduzidas no CPTA, nomeadamente de entrega ao juiz de poderes de gestão e adaptação do andamento processual, o direito fundamental a uma decisão judicial em prazo razoável <sup>(56)</sup>.

3. É certo que caracterizar o direito a uma decisão em prazo razoável e avaliar a razoabilidade da sua duração — por referência a «tempo útil», «adequação temporal» ou «justiça temporalmente adequada» <sup>(57)</sup> — continua a ser a tarefa mais difícil. Tanto mais que o conceito de «prazo razoável» está longe de ser definido pela jurisprudência de Estrasburgo «uma vez por todas» <sup>(58)</sup>. E tanto mais que o Tribunal Constitucional, não obstante ter referido múltiplas vezes que o direito de acesso aos tribunais compreende o direito à decisão judicial em prazo razoável — e, por isso, inclui, entre outros, «o direito a prazos razoáveis de acção ou de recurso», «o direito a uma decisão judicial sem dilações indevidas», «o direito a um processo justo baseado nos

<sup>(54)</sup> Neste sentido e para outras considerações, vd. J. C. VIEIRA DE ANDRADE, *Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*, 2.ª ed., Coimbra, 2001, esp. p. 235.

<sup>(55)</sup> Neste sentido, J. J. GOMES CANOTILHO, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição...*, cit., pp. 494 ss.

<sup>(56)</sup> Sobre este assunto, para outras considerações, vd. o nosso «Do novo contencioso administrativo e do direito à justiça em prazo razoável...», cit., pp. 373 ss.

<sup>(57)</sup> Cfr. J. J. GOMES CANOTILHO, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição...*, cit., pp. 494 a 495.

<sup>(58)</sup> Expressão de J. J. GOMES CANOTILHO, anotação ao Acórdão de 7 de Março de 1989..., cit., p. 307.



princípios da prioridade e da sumariedade no caso daqueles direitos cujo exercício pode ser aniquilado pela falta de medidas de defesa expeditas»<sup>(59)</sup> —, nunca se pronunciou detalhadamente, *si rite recordor*, sobre o específico conteúdo do direito a uma decisão judicial em prazo razoável. Mais recentemente, chamado a pronunciar-se sobre se a exigência das garantias administrativas necessárias violam o direito de acesso à justiça e o direito à justiça em prazo razoável, o TC não referiu «uma única palavra»<sup>(60)</sup> quanto a esta última questão (Acórdão n.º 99/2001, p. 640/99, de 13.03.2001)<sup>(61)</sup>.

Pois bem, ao contrário do direito à tutela judicial efectiva, sobre o qual o TC se tem pronunciado amiúde, já a compreensão do direito a uma decisão judicial em prazo razoável envolve maior dificuldade, uma vez que, pelo menos no que respeita à sua caracterização — direito autónomo *versus* direito compreendido na garantia fundamental de acesso ao direito e à tutela jurisdicional efectiva — e à valoração do conceito de prazo razoável continua a existir alguma incerteza. Como confirmaremos mais adiante, as dificuldades de valoração do critério do «prazo razoável» são devidas à falta de elaboração de critérios/parâmetros nacionais de medição de razoabilidade de duração do processo e à não adopção reiterada dos critérios elaborados pelos órgãos de Estrasburgo.

Não há dúvida de que o método mais seguro para medir a razoabilidade da duração do processo é aquele que os órgãos da Convenção criaram para avaliar do fundamento das queixas que lhes são apresentadas contra os Estados por violação da garantia do prazo razoável. A «metodologia sistemática»<sup>(62)</sup> seguida assenta em critérios que são testados caso a caso, portanto *in concreto*, e numa perspectiva global<sup>(63)</sup>: desde que o processo é iniciado, com a introdução da acção no tribunal competente, até que finaliza com o pronunciamento de uma decisão final. A jurisprudência de Estrasburgo atende a especificidades próprias do processo civil e do processo penal para conside-

<sup>(59)</sup> Acórdão publicado in: *DR*, II Série, n.º 54, de 5.3.1997, p. 2818. No mesmo sentido, vd. Acórdão do TC de 10.7.1996, proc. n.º 95/197, publ. in: *DR*, II Série, n.º 293, de 19.12.1996, p. 17 610.

<sup>(60)</sup> Neste sentido, MÁRIO TORRES, «Informação de jurisprudência», *Cadernos de Justiça Administrativa*, 27, 2001, p. 57.

<sup>(61)</sup> Publicado in: *DR*, II Série, n.º 131, de 06.06.2001, p. 9557.

<sup>(62)</sup> O. CORTEN, *L'utilisation du 'raisonnable' par le juge international*, Bruxelles, 1997, p. 557.

<sup>(63)</sup> Neste sentido, J. M. B. SANCHEZ-CRUZAT, *Derecho Administrativo y Tribunal Europeo de Derechos Humanos*, Madrid, 1996, p. 113.

rar o *dies ad quo* e o *dies ad quem* do período a ter em conta para o cálculo do «prazo razoável», sendo certo que também contabiliza a duração dos processos gratuitos obrigatórios que decorrem junto da Administração<sup>(64)</sup>.

É com base nesta metodologia de valoração da noção de «prazo razoável» que os órgãos de Estrasburgo têm procurado, no conjunto de tanta diversidade e variáveis, «objectivar e racionalizar a sua jurisprudência»<sup>(65)</sup>, ditando princípios precisos e coerentes que transmitem a previsibilidade e segurança jurídicas, próprias de todas as interpretações de direito. E o método seguido, em que se encontra uma «suficiente dose de racionalidade»<sup>(66)</sup>, não obstante o intérprete possuir uma margem de apreciação num caso concreto, traduz-se na apreciação da duração do processo atendendo aos seguintes critérios/parâmetros: (i) a complexidade do processo; (ii) o comportamento das par-

<sup>(64)</sup> Quanto a ter em conta os recursos gratuitos administrativos, accionados previamente à interposição da acção nos tribunais administrativos, esta prática foi seguida nos casos *X. c. França/1992*, *Vallée c. França/1994* e *Cazenave de la Roche c. França/1998*. No que respeita ao processo civil, o ponto de partida para a contagem é, por norma, a data da entrada da acção no tribunal competente (caso *Buchholz/1981*). No direito penal, o *dies ad quo* é a data da «acusação», sendo certo que esta não é compreendida em sentido rigoroso formal, mas como «la notification officielle émanant de l'autorité nationale competente du reproche d'avoir accompli une infraction pénale», podendo, em certas situações a acusação revestir «la forme d'autres mesures impliquant un tel reproche et entraînant elles aussi des répercussions importantes sur la situation du suspect». A *Cour* fez prevalecer um conceito concreto de acusação, tendo, inclusive, associado tal conceito de acusação em matéria penal a «l'ensemble des décisions qui déterminent la culpabilité de la personne et qui fixent la peine». Quanto ao *dies ad quem*, tanto em matéria penal como civil, este situa-se na data em que é tomada a decisão definitiva, contando as instâncias de recurso (caso *König/1978*) e a intervenção do juiz constitucional, quando o sentido da sua decisão não é indiferente ao processo principal (caso *Deumeland/1986*) — deixando, todavia, de fora da contabilização do tempo de demora o recurso para o Tribunal das Comunidades Europeias (caso *Pafitis e o. c. Grécia/1998*). Os órgãos da Convenção já admitiram também que a duração da instância em matéria civil pode incluir a ulterior fase executiva. A este propósito, vd. L. SERMET, *Convention Européenne des Droits de l'Homme et Contentieux Administratif français*, Faculté de droit et de science politique d'Aix-Marseille, 1993-1994, pp. 322 ss.; G. COHEN-JONATHAN, *La Convention Européenne des Droits de l'Homme*, Economica-PUAM, 1989, pp. 419 a 423; J.-P. CÉRÉ, «L'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme et le procès disciplinaire en prison», *La Semaine Juridique - Édition Générale*, I-316, n.º 18, 2001, p. 870.

<sup>(65)</sup> Neste sentido, F. MATSHER, «La jurisprudence de la cour relative à l'article 6...», cit., p. 469.

<sup>(66)</sup> Neste sentido, O. CORTEN, *L'utilisation du 'raisonnable' par le juge international...*, cit., pp. 560, 561.

tes e (iii) a actuação das autoridades competentes. Mais recentemente, a jurisprudência de Estrasburgo autonomizou a partir do primeiro critério um outro, (iv) que atende ao objecto sob que incide o processo e à importância que a prolação da decisão judicial pode ter para o requerente, «l'enjeu du litige».

Quanto à apreciação da complexidade do processo, *primo*, os órgãos da Convenção atendem tanto às circunstâncias de facto como aos aspectos de direito do processo que são susceptíveis de contribuir para que o mesmo demore para além do razoável a definir-se definitivamente (67); *secundo*, quanto ao comportamento das partes, o juiz de Estrasburgo analisa em que termos a sua actuação (ou omissão) contribuiu para a existência de dilações *irrazoavelmente* indevidas no processo, tanto no que respeita à vinda ao mesmo para exercício de direitos como na utilização de mecanismos processuais (68); e, *tertio*, o comportamento das autoridades nacionais é considerado numa perspectiva ampla, uma vez que a avaliação *in concreto* da duração do processo atende não só ao comportamento tido no processo pelas autoridades judiciais, mas contempla também a apreciação da conduta de outras entidades do Estado, inseridas até no poder executivo e legislativo, cujos actos ou omissões poderão traduzir no plano internacional incumprimento da obrigação de

(67) A análise deste critério implica a consideração do número de pessoas à que respeita a causa; o tipo de peças processuais, nomeadamente os articulados; a produção de prova, inclusive a pericial, a realizada por via de cartas precatórias e a complexidade das investigações quando se trata, nomeadamente, de um processo de dimensão internacional; a dificuldade da elaboração de sentença, número de jurisdições envolvidas por via de recurso e a elaboração de conta. As dificuldades decorrentes da própria aplicação do direito ao caso concreto, considerando as dúvidas sobre as questões de direito ou a própria natureza intrincada do litígio, são também tidas em conta pelo juiz europeu no momento em que examina se a duração excessiva do processo se ficou a dever ou não a este pressuposto.

(68) Mais concretamente, o TEDH examina em que termos a utilização de expedientes ou a prática de certas faculdades pode ter obstado ao regular andamento do processo e contribuído para exceder a demora razoável na obtenção de decisão judicial. Os órgãos de Estrasburgo já afirmaram que são exemplo de tais comportamentos a constante substituição do advogado, a demora na entrega de peças processuais, a recusa em aceitar as vias de instrução oral, o abuso de vias de impugnação e recurso, sempre que a atitude das partes se revele como abusiva e dilatória (caso *Buccholz*/1981). O Tribunal tem entendido que certo tipo de actuações no processo, e designadamente a não utilização pelas partes de instrumentos internos de aceleração processual, justificam objectivamente a excessiva demora processual, pelo que, nesses casos, a demora não poderá qualificar-se como *irrazoável* e as partes não poderão queixar-se dela. A este propósito, vd. O. COR-TEN, *L'utilisation du 'raisonnable' par le juge international...*, cit., p. 559.

resultado exigida pelo art. 6.º, § 1, da CEDH (69). Aos olhos dos órgãos da Convenção nem as situações de demora decorrentes da falta de recursos humanos e materiais (70), nem o cumprimento do princípio do dispositivo (71) justificam a prolação *irrazoavelmente* tardia de uma sentença.

A enumeração dos critérios/parâmetros de apreciação da razoabilidade da duração de um processo não ficaria completa sem nos referirmos, *quarto*, a um último critério que tem ganho autonomia em face do primeiro: «l'enjeu du litige» (72). Ao examinar o critério da natureza do objecto do litígio, o Tribunal de Estrasburgo, aprecia o assunto sob que o mesmo versa e a importância que a prolação atempada de sentença pode ter para a vida pessoal, familiar ou profissional das partes. Neste sentido, o TEDH já esclareceu que a medida razoável abstracta de duração de um processo pode na prática, num caso individual e concreto, demonstrar ser pouco ou nada razoável, bastando para isso que o assunto sobre que a contenda incida exija uma actuação mais imediata ou a prática de uma diligência urgente e excepcional por parte do tribunal.

Como já afirmámos (73), no conjunto dos demais critérios de apreciação

(69) Neste sentido, os órgãos da Convenção têm considerado que nem a invocação de excesso de zelo para realização de prova (caso *Bock*/1989), nem a doença temporária do pessoal do tribunal (caso *Bunkate c. Países Baixos*/1985), nem a falta estrutural de meios e recursos servem como razão aceitável e suficiente para no plano internacional desculpar o Estado pela demora excessiva do processo. A jurisprudência tem estimado que os períodos prolongados de inactividade de um tribunal poderão constituir violação do art. 6.º, § 1, da Convenção, ainda que tais situações tenham uma crise política temporária ou a insuficiência provisória de meios e recursos como justificação (caso *Garcia c. Portugal*/1989). Sobre este assunto, vd. P. LAMBERT, «Les notions de 'délai raisonnable'...», cit., pp. 14 e 15.

(70) Neste sentido, IRENEU CABRAL BARRETO, *A Convenção Europeia dos Direitos do Homem anotada*, 2.ª ed., Coimbra, 1999, p. 57.

(71) Mais em concreto, o tribunal entendeu que, ainda que o processo seja regido pelo princípio do dispositivo, aos magistrados cumpre a obrigação de intervir no sentido de providenciar pelo seu andamento célere.

(72) Neste sentido, no caso *König*/1978, o Tribunal, a par da análise dos três tradicionais critérios, procurou saber em que medida a demora na obtenção da decisão judicial interferia com a situação profissional do requerente e no caso *Deumeland*/1986, o Tribunal de Estrasburgo continuou o mesmo género de exame ao averiguar da necessidade de uma particular diligência requerida em matéria de assistência social. A este propósito, vd. L. SERMET, *Convention Européenne des Droits de l'Homme...*, cit., pp. 330 ss.

(73) Assim, «Do novo contencioso administrativo e do direito à justiça em prazo razoável...», cit., p. 359 ss.



do conceito de «prazo razoável», o da natureza do processo assumiu particular relevo a partir dos processos relativos às transfusões de sangue contaminado realizadas em serviços públicos, dirigidos contra a França: primeiro em 1992, depois três vezes em 1994 e duas em 1995. Como no primeiro, accionado por uma pessoa infectada com o vírus da SIDA, que veio a falecer na pendência do processo (caso *X.c. França/1992*), foi com base neste critério que em quatro dos cinco processos de 1994/1995 — *Vallée, Karakaya, Demai e Marlhens* — os órgãos de Estrasburgo reconheceram que o Estado francês tinha violado o art. 6.º, § 1, da CEDH e em consequência disso devia compensar equitativamente as vítimas <sup>(74)</sup>, uma vez que o mal de que estas sofriam impunha que se adoptasse um tratamento prioritário do processo, de modo a poderem ainda com vida conhecer o veredicto final. E, mais recentemente, foi também com base no mesmo critério que a Comissão reconheceu que o Estado italiano tinha violado a mesma regra num processo que há quatro anos opunha 195 pessoas contaminadas com o HIV (ou com o vírus de hepatite B ou C) ao Ministro da Saúde, tendo o Comité de Ministros fixado uma indemnização a favor de três dos autores no processo nacional <sup>(75)</sup>.

Exposto que está o método para avaliação do carácter razoável da demora de um processo, no sentido do art. 6.º, § 1, da CEDH, podemos agora concluir que a apreciação da duração do processo se faz em concreto por aplicação de critérios e que, ainda assim, se pode afirmar, em termos de princípio geral, que um processo que demore numa instância mais de três anos excede o prazo razoável <sup>(76)</sup>. Contudo, sublinhamos, é uma questão de princípio geral, já que o TEDH não abdica da aplicação destes critérios/parâmetros em cada processo que lhe é submetido. Como vimos a propósito de um dos processos de sangue contaminado, processo *X. c. França/1992*, um ano e seis meses de espera foi considerado como um período de tempo excessivo para a prolação da sentença.

Enfim, o direito a um processo *à prova de tempo*, nas duas dimensões de direito à tutela jurisdicional efectiva e direito a uma decisão em prazo razoável, é um direito consagrado na ordem jurídica interna: está constitucional-

<sup>(74)</sup> Para mais desenvolvimentos sobre este assunto, vd. G. LEBRETON, «L'affaire du sang contaminé devant la Cour européenne des droits de l'Homme», *Cahiers du CREDHO*, 3, 1997, pp. 47 ss.

<sup>(75)</sup> Sobre este assunto, vd. R. MEDDA/C. OCTAVE/A. R. ASCOLI/I. R. BOANO, «La ragionevole durata dei processi...», cit., pp. 146 a 148.

<sup>(76)</sup> Neste sentido, R. MEDDA/C. OCTAVE/A. R. ASCOLI/I. R. BOANO, «La ragionevole durata dei processi...», cit., p. 141.

mente consagrado como garantia fundamental, está previsto na CEDH, no CPC e no CPTA; tem como credores todos os que sejam parte num processo e tem como devedores (ou destinatários passivos) todos os órgãos do poder judicial e, em última instância o Estado-juiz, que é civilmente responsável, em forma solidária com os titulares dos seus órgãos, funcionários ou agentes, por acções ou omissões praticados no exercício das suas funções e por causa desse exercício. A avaliação do respeito pelo direito dever-se-á realizar em concreto, caso a caso, segundo «pautas normalizadas de referência» (N. ELIAS), que, neste caso, já foram indicados pela jurisprudência do TEDH.

### III — O sistema europeu de protecção da garantia do prazo razoável: a descoberta do art. 13.º da Convenção

Do mesmo modo que o direito a um processo *à prova de tempo*, na vertente de direito a uma decisão judicial em prazo razoável, tem cada vez mais uma natureza estadual, como deixámos exposto no capítulo anterior, também os seus remédios começam de modo gradual a aparecer consagrados nos ordenamentos jurídicos internos dos Estados. E é o próprio sistema de protecção europeu que exige que a defesa da garantia do prazo razoável seja realizada pelos Estados contratantes (1.).

Com efeito, na actualidade, devido a uma nova leitura das obrigações decorrentes para os Estados contratantes do art. 13.º da CEDH, assiste-se a uma alteração de papéis na defesa da garantia processual prevista no art. 6.º, § 1, da CEDH. Neste domínio, o TEDH vai cedendo a sua função às entidades nacionais — *maxime* ao juiz nacional <sup>(77)</sup>. Se bem compreendemos a fundamentação da jurisprudência *Kudła c. Polónia/2000*, o TEDH não se resumiu apenas a eleger o art. 13.º da CEDH como «antídoto» <sup>(78)</sup> imediato

<sup>(77)</sup> Esta interpretação construtiva do art. 13.º da CEDH, que permite concluir que esta regra garante aos cidadãos dos Estados contratantes um recurso efectivo perante uma instância nacional para efectivação da garantia ao processo equitativo, vem sendo confirmada por jurisprudência mais recentemente. Com efeito, a «jurisdicinalização» do art. 13.º da CEDH é mesmo afirmada no Caso *Z. e o. c. Reino Unido/2001*, uma vez que o Tribunal entendeu que à luz do art. 13.º «as vias judiciais devem proporcionar sólidas garantias de independência, de acesso das vítimas ao processo, bem como de execução de decisões de indemnização».

<sup>(78)</sup> Neste sentido, J.-F. FLAUSS, «Le droit à un recours effectif au secours de la règle du délai raisonnable: un revirement de jurisprudence historique», *Revue trimestrielle de droits de l'homme*, 2002, p. 180.

contra os efeitos perversos resultantes do Protocolo n.º 11 — que, como sabemos ao atribuir ao TEDH competência para julgar todo o contencioso do prazo razoável, quase provocou a sua asfixia. Na verdade, julgamos que o TEDH quis, como já confirmou no processo *Paulino Tomás c. Portugal/2003*, proceder a uma clara alteração de orientação jurisprudencial quanto ao papel que o art. 13.º da CEDH — a entender-se em concordância com o art. 35.º, § 1 — deve passar a desempenhar no sistema do contencioso europeu do prazo razoável<sup>(79)</sup>. O Estado contratante tem, de facto, de reforçar o sistema interno de remédios do direito ao prazo razoável (2.).

Enfim, é por isso que afirmamos que, se durante muito tempo os órgãos da Convenção foram os únicos a proteger o direito a uma decisão em prazo razoável, hoje em dia o juiz nacional é o seu principal defensor. E o contencioso de ressarcimento do dano resultante da violação do prazo razoável é um dos dois tipos de garantias que gradualmente vai sendo confiado ao juiz nacional, deixando para o juiz de Estrasburgo a intervenção subsidiária, que é, aliás, mais conforme à sua original vocação. O TEDH não abdica, no entanto, de avaliar se tais recursos internos são úteis e eficazes — e, portanto, esgotáveis — à luz dos arts. 13.º e 35.º, § 1, da CEDH, já que há uma ligação lógica entre os conceitos de recurso efectivo e esgotamento de vias internas (processo *Paulino Tomás c. Portugal/2003*) (3.).

1. Como deixámos assinalado nas considerações introdutórias, o sistema originário de protecção do direito a uma decisão judicial em prazo razoável tem natureza convencional, fundamentalmente ascendência europeia e sede em Estrasburgo; assenta no princípio da subsidiariedade e baseia-se na regra de que cabe aos Estados prevenir e remediar previamente a violação alegada, através de recursos úteis e efectivos que devem proporcionar aos seus cidadãos, e no imperativo de que os recursos dirigidos aos órgãos da Convenção não podem ser accionados senão em momento posterior ao esgotamento daquelas vias internas existentes, sob pena de tais requerimentos dirigidos aos órgãos europeus (e, actualmente, ao TEDH) serem rejeitados, nos termos do regime previsto no arts. 34.º e 35.º, § 1, da CEDH (que corresponde à antiga disciplina prevista art. 26.º da CEDH).

<sup>(79)</sup> Neste sentido, P. FRUMER, «Le recours effectif devant une instance nationale pour dépassement du délai raisonnable. Un revirement dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme», *Journal des Tribunaux-Droit Européen*, Mars, 2001, n.º 77 — 9.º année, p. 52.

Contudo, este sistema — que, nos termos da Convenção (arts. 34.º, 35.º, § 1, e 41.º = ex. art. 50.º), permite aos indivíduos recorrer directamente ao TEDH para solicitar a atribuição de uma reparação razoável pelos prejuízos causados, no caso de o direito interno de um Estado não permitir, senão imperfeitamente, obviar às consequências decorrentes da violação do art. 6.º, § 1, da Convenção, e que tem desembocado amiúde no reconhecimento da violação daquele preceito e na consequente condenação dos Estados contratantes a reparar as vítimas lesadas — está em transformação. E deve-se — ainda que não exclusivamente — a um novo entendimento jurisprudencial do art. 13.º a reconfiguração do meios de defesa do direito a uma decisão judicial em prazo razoável.

Tradicionalmente, os órgãos da Convenção consideravam que do art. 13.º da CEDH — que consagra o direito a um recurso efectivo, segundo o qual qualquer pessoa, cujos direitos ou liberdades reconhecidos na Convenção tiverem sido violados, tem direito a um recurso perante uma instância nacional, mesmo quando a violação tiver sido cometida por pessoas que actuaram no exercício das suas funções oficiais<sup>(80)</sup> — não resultava para o Estado signatário a obrigação de criar entidades especiais, mecanismos ou recursos para averiguar se a garantia processual do prazo razoável (prevista no art. 6.º, § 1) seria ou não cumprida pelos tribunais nacionais<sup>(81)</sup>. Pelo que, existindo violação desta garantia, a condenação do Estado contratante a compensar equitativamente as vítimas pelos prejuízos decorrentes do incumprimento da obrigação imposta pelo art. 6.º, § 1, da Convenção sintetizava o meio de defesa mais eficaz dessa garantia, não podendo o Estado ser também condenado por não proporcionar aos seus nacionais remédios ou recursos internos eficazes para sua tutela.

A figura de «parente pobre» que foi dada ao art. 13.º só viria a ser definitivamente afastada pela jurisprudência *Kudła c. Polónia/2000*. E só, nesta altura, se esclareceu que, quanto à sua amplitude, este preceito deverá ser interpretado como «garanti[ndo] a existência de um recurso efectivo junto

<sup>(80)</sup> Sobre as obrigações decorrentes do art. 13.º da CEDH para os Estados, vd. IRENEU CABRAL BARRETO, *A Convenção Europeia dos Direitos do Homem...*, cit., pp. 222 ss.; J.-F. FLAUSS, «Le droit à un recours effectif. L'article 13 de la Convention européenne des droits de l'homme», *RUDH*, 1991, pp. 325 ss.

<sup>(81)</sup> Na verdade, até à decisão no caso *Kudła c. Polónia/2000*, os órgãos da Convenção nas queixas que lhe eram submetidas sobre a garantia do prazo razoável e a violação do direito ao recurso efectivo dispensavam o exame da queixa por esta perspectiva,

das instâncias nacionais, por meio do qual deva ser possível a qualquer pessoa queixar-se na jurisdição nacional de ter existido uma violação da obrigação imposta pelo art. 6.º, § 1, da CEDH aos Estados contratantes». E, consequentemente, ultrapassando uma jurisprudência que impedia a análise da eventual violação conjunta do art. 13.º e do art. 6.º, o tribunal de Estrasburgo esclareceu que doravante um Estado pode ser condenado tanto pelo não cumprimento da obrigação decorrente da disposição 6.º da CEDH como pela violação do art. 13.º da CEDH.

Contudo, da fundamentação do Acórdão europeu não consta uma indicação precisa quanto às características que tal remédio ou recurso interno deva conter para satisfazer as exigências do art. 13.º da CEDH. Em termos genéricos, como veio a confirmar no processo *Paulino Tomás c. Portugal/2003*, a *Cour* aponta tanto para recursos de aceleração processual a acionar em instâncias jurisdicionais como para vias de direito destinadas a obter o ressarcimento de danos resultantes da sua violação, deixando também incerto se este tipo de remédios (preventivos ou indemnizatórios) tem natureza cumulativa e complementar <sup>(82)</sup>.

2. De qualquer modo, desta jurisprudência não resta dúvida de que cumpre aos Estados organizar estruturalmente o seu sistema judiciário e velar para que no ordenamento jurídico interno estejam previstas vias que concretizem os direitos e liberdades consagrados na CEDH e que satisfaçam a condição de efectividade exigida pelo art. 13.º da CEDH. E, neste sentido, existindo várias alternativas de ajustamento dos sistemas processuais nacionais ao *standard* europeu, umas com função preventiva e outras com função repres-

sempre que consideravam verificada a violação do art. 6.º da CEDH. Com efeito, numa perspectiva, de *ratione materiae*, negavam a aplicabilidade do art. 13.º aos procedimentos e decisões do âmbito jurisdicional. Numa outra perspectiva, *aplicando* a «teoria da absorção», os órgãos da Convenção seguiam o seguinte raciocínio: *primo*, o art. 6.º, § 1, consagra um conjunto de garantias que em princípio inclui as exigências a que alude o art. 13.º; *secundo*, quando o direito reivindicado apresenta um «carácter civil», o art. 6.º, § 1, constitui uma *lex specialis* relativamente ao art. 13.º (caso *Brualla Gomez de la Torre/1997*); *tertio*, o art. 13.º é um direito subsidiário, cuja concretização se faz pela teoria da absorção. Em suma, negando-se a simultaneidade de aplicação de ambos os artigos, os órgãos da Convenção afastavam a aplicação do art. 13.º sempre que consideravam existir uma violação do art. 6.º, § 1, da CEDH.

<sup>(82)</sup> Neste sentido, J.-F. FLAUSS, «Le droit à un recours effectif au secours de la règle du délai raisonnable...», cit., pp. 195 e 196.

siva <sup>(83)</sup>, esta jurisprudência também esclareceu que a utilidade e a eficácia de algumas é avaliada pelo TEDH segundo os parâmetros do art. 35.º, § 1, isto é para efeitos de necessário esgotamento prévio.

Sem prejuízo do tipo de soluções mais recomendado pelos órgãos da Convenção, que visam (de um modo geral) concretizar o direito a um processo *à prova de tempo* na dimensão de direito a uma decisão em prazo razoável, em certos ordenamentos jurídicos foram criados remédios específicos com vista a solucionar, num processo em curso, a alegada violação da garantia da duração razoável do processo, designadamente nos domínios penal e civil <sup>(84)</sup>. Assim, em Portugal, nos termos dos arts. 108.º e 109.º do CPP, é possível dirigir ao Procurador-Geral da República, se o processo estiver sob a direcção do Ministério Público, ou ao Conselho Superior de Magistratura, se o processo decorrer perante o tribunal ou o juiz, um pedido de aceleração processual, tendo como fundamento o facto de terem sido excedidos os prazos previstos na lei para a duração de cada fase do processo. E, designadamente com o mesmo objectivo, estão em certos ordenamentos jurídicos consagrados recursos juris-

<sup>(83)</sup> Há ordenamentos jurídicos que instituíram, em matéria penal, soluções para casos de violação do prazo razoável: pôr fim à acção penal («les poursuites sont déclarées irrecevables»), redução da pena ou suspensão da sua execução — pena inferior *ao minimum legal* e decisões de não pronúncia (*irrecevabilité des poursuites*). Sobre esta temática, vd. M. Antoni Nowicki, «Les lenteurs des procédures civiles et pénales et la manière de les combattre», *Bulletin de droit de l'homme*, n.º 8, 1998, p. 64; F. KUTY, «Dépassement du délai raisonnable, peine inférieure *au minimum* légal et irrecevabilité des poursuites», *Journal des Tribunaux*, 120.º année, n.º 5996, 2001, pp. 41 ss. A própria ordem jurídica comunitária parece adoptar este paliativo: o Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias, no caso *Baustahlgewebe/1998* (proc. T-185/95), considerando ter existido uma violação do prazo razoável pelo tribunal de 1.ª instância, entendeu ser mais equitativo reduzir o montante da multa aplicada a uma sociedade, em vez de lhe atribuir uma compensação pecuniária pelos prejuízos causados (já que a falta de base legal para proceder a esta compensação seria manifesta).

<sup>(84)</sup> Há sistemas internos que prevêem recursos específicos destinados a fazer cessar a duração excessiva de um processo pendente: no processo penal, por exemplo, como é o caso francês (que, após a Lei n.º 93-2, de 4 de Janeiro de 1993, com a introdução de alterações no art. 175.º do Código de processo penal, os veio consagrar no domínio apenas da instrução do processo), ou no processo civil, como é o caso da Suécia. Para outras considerações, vd. J.-F. FLAUSS, «Le droit à un recours effectif au secours de la règle du délai raisonnable...», cit., pp. 190 ss. Sobre este assunto, P. FRUMER, «Le recours effectif devant une instance nationale pour dépassement du délai raisonnable...», cit., pp. 49 ss.; A. RODRIGUES, «La célérité de la procédure pénale au Portugal et son expérience», *RIDP*, 1995, pp. 627 ss.



dicionais internos que são da competência de Tribunais Superiores ou do Tribunal Constitucional destinados a acelerar o andamento de um processo pendente. No que respeita a esta última forma de garantia, prevista por exemplo na Espanha, na Alemanha, na República Checa e Croácia, e que se concretiza através de processos de «queixa constitucional», designadamente denominados *recurso de amparo*, segundo a matriz hispânica ou *Verfassungsbeschwerde*, segundo a germânica, a vítima apresenta directamente nesta instância jurisdicional uma queixa com fundamento na violação do seu direito a uma decisão judicial em prazo razoável, consagrado na respectiva Lei Fundamental <sup>(85)</sup>.

Não só algumas destes remédios como também algumas vias processuais destinadas a obter a indemnização pelos danos decorrentes da violação da garantia do prazo razoável têm sido em Estrasburgo consideradas como recursos eficazes e úteis, nos termos do art. 13.º da CEDH, e, por isso, também esgotáveis, nos termos do art. 35.º, § 1.

Aliás, a garantia de reparação de danos é também um remédio recomendado para satisfazer as exigências do art. 13.º E esta tem uma importância indiscutível para as vítimas da violação do prazo razoável, já que a decisão da *Cour* de Estrasburgo que reconhece tal violação não produz forçosamente a invalidade da sentença nacional, nem justifica necessariamente a revisão de sentença — como em Portugal, nem no domínio civil, nos termos do art. 771.º do CPC, nem nos termos do art. 449.º do CPP, em matéria penal. Assim, mesmo que a garantia de ressarcimento não seja panaceia para os problemas estruturais do serviço de justiça, pelo menos sempre permite às vítimas uma compensação pelos danos causados.

A responsabilização pessoal (disciplinar, civil e penal) dos magistrados que contribuem para a demora excessiva do processo parece assumir também consistência como resposta às exigências do caso *Kudła c. Polónia/2000*. Com efeito, ainda que para alguns esta seja ainda uma solução do tipo «ultima ratio» <sup>(86)</sup>, M. A. NOWICKI, no seu relatório sobre a lentidão dos processos civil e penal e o modo de a combater, dá-nos conta de ter sido accionado um processo-crime contra um magistrado italiano por ter protelado durante dois anos o julgamento de um processo civil, tendo sido condenado pelo Tribu-

<sup>(85)</sup> Para um estudo mais desenvolvido, vd., J.-F. FLAUSS, «Le droit à un recours effectif au secours de la règle du délai raisonnable...», cit., pp. 190 ss.

<sup>(86)</sup> J.-F. FLAUSS, «Le droit à un recours effectif au secours de la règle du délai raisonnable...», cit., p. 190.

nal de Perúcia, em 22 de Janeiro de 1996, no pagamento de um milhão de liras <sup>(87)</sup>. A responsabilização civil pessoal de magistrados por danos resultantes de actos ou omissões (distintos dos puros actos jurisdicionais) dos quais resulte a violação do direito a uma decisão judicial em prazo razoável, e ainda que tais actos não sejam somente cometidos com dolo ou culpa grave, tem, de facto, cada vez mais defensores <sup>(88)</sup>.

E, nosso entender, uma vez que os regimes jurídicos nacionais de responsabilização do Estado-juiz pelo atraso indevido na pronúncia de decisões judiciais devem ser «eficazes», «adequados» e «acessíveis» — como o TEDH também já afirmou nos processos *Gouveia da Silva Torrado c. Portugal/2003* e *Paulino Tomás c. Portugal/2003* — e visto que a própria acção de responsabilidade (ou outra forma interna de ressarcimento de danos) deve ser decidida em prazo razoável, também o mecanismo cautelar de arbitramento de reparação provisória — previsto tanto no art. 403.º do CPC como também actualmente, e já em vigor, no art. 112.º, n.º 2, al. e), e art. 133.º do CPTA — tem uma função essencial para que a acção de responsabilidade constitua um recurso útil e eficaz à luz das exigências do art. 13.º da CEDH e da jurisprudência *Kudła c. Polónia/2000*. Como bem se sabe, as acções sobre responsabilidade civil são, de entre os demais processos julgados pelos tribunais administrativos de círculo, aqueles processos que sofrem de maior morosidade para definitivamente serem julgados <sup>(89)</sup>. Em média demoram 25 meses.

Pois bem, por tudo isto, a condenação antecipada do Estado-juiz a pagar uma quantia mensal a título de reparação provisória, até que a decisão definitiva, a proferir na acção de responsabilidade por dano decorrente do mau funcionamento do serviço de justiça, transite em julgado, por se verificar uma situação de necessidade em consequência do dano sofrido ser susceptível de pôr seriamente em causa o sustento ou a habitação do lesado (e por estar indiciada a existência dessa obrigação), traduz, no contexto do que acabámos

<sup>(87)</sup> Esta informação consta do relatório final da reunião multilateral realizada em Varsóvia em Outubro de 1996, organizada pelo Conselho da Europa em colaboração com o Ministério da Justiça polaco, de autoria de M. ANTONI NOWICKI («Les lenteurs des procédures civiles et pénales...», p. 66).

<sup>(88)</sup> Cfr. JOÃO CAUPERS, «Responsabilidade pelo exercício da função jurisdicional», *Cadernos de Justiça Administrativa*, n.º 40, 2003, pp. 47 e 49; J. J. GOMES CANOTILHO, anotação ao Acórdão de 7 de Março de 1989..., cit., p. 307.

<sup>(89)</sup> Neste sentido, VITAL MOREIRA/CATARINA SARMENTO E CASTRO, *A justiça administrativa em Portugal (1974-1999)*, Relatório de um projecto de investigação, in: *Reforma do Contencioso Administrativo*, Vol. II, Coimbra, 2003, p. 406, gráfico n.º 39.

de descrever, um boa resposta à jurisprudência do TEDH e às exigências dos arts. 6.º, § 1, e 13.º da CEDH. Pelo que o deferimento da providência cautelar antecipatória, em complementaridade (= instrumentalidade) com a demorada acção principal sobre responsabilidade do Estado-juiz, pode ser um recurso obrigatoriamente necessário para obstar a qualquer responsabilização do Estado português pelo não cumprimento das obrigações decorrentes daquelas disposições.

Pois bem, a responsabilização civil nacional do Estado-juiz constitui uma das garantias perante a violação do direito a uma decisão em prazo razoável que os Estados têm vindo a adoptar com mais frequência para satisfazer o art. 13.º da CEDH. Contudo, a responsabilização do Estado-juiz pelo atraso indevido na pronúncia de decisões judiciais continua a constituir uma questão «delicadíssima»<sup>(90)</sup> que os Estados vêm aperfeiçoando e consolidando, sob o olhar atento e ajuizador do TEDH.

3. A *Cour* de Estrasburgo não abdica, de facto, de examinar se tais recursos internos são úteis e eficazes e, conseqüentemente, esgotáveis à luz dos arts. 13.º e 35.º, § 1, da CEDH<sup>(91)</sup>. E a jurisprudência elaborada pelo TEDH quanto à «utilidade» e «eficácia» dos recursos internos de responsabilização do Estado pela violação do direito à justiça em prazo razoável tem revelado que tais mecanismos nacionais de ressarcimento de danos estão em constante aperfeiçoamento.

A incidência da jurisprudência de Estrasburgo sobre o ordenamento jurídico francês e a evolução jurisprudencial que, neste domínio da responsabilidade do Estado-juiz, os tribunais nacionais têm operado é um óptimo exemplo do que acabámos de afirmar, até porque neste sistema não existe um recurso que permita acelerar o exame do litígio, nem a duração excessiva de um processo justifica a sua anulação ou permite a redução de pena em matéria penal (ao contrário do sistema alemão)<sup>(92)</sup>.

O sistema francês prevê, no entanto, a responsabilização do Estado pela actividade judicial. O seu regime está consagrado no art. L. 781-1 do Código

<sup>(90)</sup> Expressão utilizada por MARIA LÚCIA AMARAL, «Responsabilidade civil extra-contratual do Estado: a propósito do prazo de prescrição do direito à indemnização», *Cadernos de Justiça Administrativa*, 12, 1998, p. 36.

<sup>(91)</sup> A este propósito, vd. L. SERMET, *Convention européenne des droits de l'homme et contentieux administratif français...*, cit., pp. 336 e 337.

<sup>(92)</sup> Assim, L. BORÉ, «Le délai raisonnable et l'épuisement des voies de recours internes», *La Semaine Juridique* (JCP), II-10 491, n.º 11, 2001, p. 556.

da Organização Judiciária (=COJ), segundo as disposições da Lei de 5 de Julho de 1972. A responsabilidade resulta do «funcionamento defeituoso do serviço de justiça» e assenta na verificação de dois pressupostos: ter existido «faute lourde» ou ter resultado uma «denegação da justiça». E é precisamente ao pressuposto da «denegação da justiça» que, a partir da década de noventa, o juiz francês tem feito corresponder as situações de demora excessiva do processo<sup>(93)</sup>.

Sem prejuízo do que afirmámos, cumpre lembrar que aos olhos dos órgãos da Convenção nem o art. L. 781.1 COJ, para a jurisdição civil, nem a jurisprudência *Darmont*, para a administrativa, eram considerados como recursos úteis e efectivos, pois a sua irregular e incerta aplicação retirava-lhes essa qualidade. E, por conseguinte, não existindo uniformidade, já que «uma andorinha não faz a Primavera»<sup>(94)</sup>, os particulares poderiam (e deveriam), em caso de violação da garantia do prazo razoável pelo Estado francês, recorrer imediatamente aos órgãos de Estrasburgo (caso *Vernillo c. France/1991*).

A *Cour* europeia só viria anos mais tarde, em meados da década de noventa, a considerar que o recurso de ressarcimento de danos dirigido contra o Estado previsto no art. L. 781.1 COJ tivera uma aplicação mais frequente no domínio da violação do prazo razoável e se transformara numa via de tutela eficaz para as vítimas da demora excessiva do processo judiciário. Nesta altura, principalmente após a decisão *Gauthier c. L'Agente judiciaire du Trésor da Cour d'appel* de Paris<sup>(95)</sup>, de 20 de Janeiro de 1999, e após a sentença *Viano c. Agent judiciaire du Trésor/2001*, do TGI de Nice<sup>(96)</sup>,

<sup>(93)</sup> A este propósito, M. FROMONT, «La responsabilité de l'État en droit français», *Responsabilidade Civil Extra-contratual do Estado*, Trabalhos preparatórios da reforma, Ministério da Justiça, 2002, p. 164.

<sup>(94)</sup> L. BORÉ, «Le délai raisonnable et l'épuisement des voies de recours internes...», cit., p. 557.

<sup>(95)</sup> No mesmo ano, esta jurisprudência foi seguida, pelo menos em mais dois processos, pelo *Tribunal de grande instance de Paris*, em 9 de Junho (*Quilichini c. Agent judiciaire du Trésor*) e em 22 de Setembro (*Le grix de la Salle c. Agent judiciaire du Trésor*).

<sup>(96)</sup> Com efeito, a recente decisão do TGI de Nice, ao afirmar que «a demora para ditar uma sentença num processo, que traduz um funcionamento defeituoso do serviço de justiça, é idêntico a uma denegação da justiça que gera a responsabilidade do Estado», acentua a posição do TEDH. E a definição dada pela *Cour de cassation* a «faute lourde», como sendo «toda a deficiência caracterizada por um facto ou um conjunto de factos que traduzem a incapacidade do serviço público de justiça para realizar o fim para que existe» (caso *Bolle-Laroche c. Agent du Trésor/2001*) reforça e sustenta em Estrasburgo a qualificação deste recurso (previsto no art. L. 781.1 COJ) como sendo útil e eficaz.

o TEDH concluiu que este recurso adquirira «um grau de certeza jurídica suficiente» para ser encarado, à luz do art. 35.º, § 1, da CEDH, como útil e esgotável, sendo certo que os particulares, sob pena de verem o seu requerimento rejeitado por não esgotamento das vias internas, o deveriam accionar antes de recorrer ao TEDH (casos *Van den Kar et Van Zest/2000* e *Giummarra e o. c. França/2001*) <sup>(97)</sup>.

Mais recentemente, este juízo foi inclusive alargado ao domínio penal e às situações de prisão preventiva, sendo, pois, neste sentido que entendemos *a contrario* a jurisprudência *Zannouti c. França/2000* do TEDH, uma vez que a rejeição do requerimento n.º 42211/98 se baseia no facto de este ter sido dirigido à Comissão em 9 de Outubro de 1997, ou seja, numa altura que a jurisprudência nacional francesa sobre a aplicação neste âmbito do mecanismo L. 781.1 COJ ainda revelava significativas fragilidades — não tendo, aliás, o Governo francês indicado algum caso bem sucedido de aplicação deste recurso no domínio penal e em caso de prisão preventiva durante esse período <sup>(98)</sup>.

Pois bem, se no domínio dos tribunais comuns se considera hoje com um grau de certeza jurídica suficiente que a «demora anormal (...), que resulta do funcionamento defeituoso do serviço da justiça, equivale à negação da justiça, na medida em que priva as partes da protecção judicial que o Estado lhes deve assegurar» e que o art. L. 781.1 do COJ constitui o recurso útil e eficaz segundo os pressupostos do art. 35.º, § 1, da CEDH, já quanto à jurisdição administrativa as incertezas estão ainda por dissipar, uma vez que depois do processo *Darmont/1978*, no qual se entendeu que uma «faute lourde» praticada no exercício do poder jurisdicional pela jurisdição administrativa poderia dar direito a uma indemnização, o juiz administrativo pouco mais avançou.

Com efeito, o Conselho de Estado teve ainda poucas ocasiões para se pronunciar sobre se a duração excessiva do contencioso administrativo se poderia fazer corresponder ao mesmo pressuposto, «faute lourde» (erro grosseiro) ou ao de denegação de justiça («déni de justice») e se o juiz administrativo teria competência para condenar o Estado pelo não cumprimento do prazo razoável na sua jurisdição — e se não, se os particulares poderiam recorrer directa e imediatamente ao TEDH. Até há pouco tempo, por claro só se podia ter que, invocando a violação do direito a uma decisão em prazo razoável, segundo

<sup>(97)</sup> Sobre este assunto, vd. F. SUDRE, «Chronique de jurisprudence de la Cour Européenne de Droits de l'homme: affaires françaises (2001)...», cit., pp. 694 e 695.

<sup>(98)</sup> A este propósito, vd. L. BORÉ, «Le délai raisonnable et l'épuisement des voies de recours internes...», cit., pp. 555 ss.

o art. 6.º, § 1, da CEDH, o particular que pretendesse obter uma indemnização por danos deveria accionar a via graciosa ou administrativa e só em caso de recusa ou de indemnização insuficiente poderia recorrer aos tribunais administrativos (decisão do CE de 21 de Janeiro de 1994) <sup>(99)</sup>.

Contudo, também no âmbito da jurisdição administrativa *fervet opus*. E a decisão do *Conseil d'Etat* de 28 de Junho de 2002, no processo *Garde des Sceaux c. Magiera*, que confirma a condenação do Estado francês ao pagamento de uma indemnização de 30 000 Francos pela violação do direito à justiça em prazo razoável, significa, exactamente, o início da mudança. Neste acórdão não só se afirma que o direito interno francês consagra uma via efectiva de recurso interno de ressarcimento dos danos resultantes da violação da garantia do prazo razoável no âmbito da justiça administrativa — como exige o art. 13.º da Convenção — como também se esclarece quais são as condições de que depende a responsabilização do Estado pela violação dessa garantia <sup>(100)</sup>.

O TEDH está, no entanto, mais reticente em qualificar a jurisprudência administrativa do contencioso do prazo razoável como firme, pelo que, na sua perspectiva, ainda não existe nesta ordem de jurisdição uma via de ressarcimento interna útil e eficaz, podendo os cidadãos franceses — por enquanto <sup>(101)</sup> — dirigir directamente o seu recurso aos órgãos da Convenção (caso *Lutz c. France/2002*) <sup>(102)</sup>.

<sup>(99)</sup> Neste sentido, M. LOMBARD, anotação à decisão do *Conseil d'Etat*, de 28 de Junho de 2002, *Garde des Sceaux c. Magiera*, *Droit administratif-Éditions du Juris-Classeur*, 2002, p. 28.

<sup>(100)</sup> Com efeito, o *Conseil d'Etat*, em 28 de Junho de 2002, através do processo *Garde des Sceaux c. Magiera*, atribuiu a um sexagenário uma indemnização de 30 000 Francos, por julgar o Estado «responsável pelo funcionamento defeituoso do serviço público da justiça». E, pela primeira vez, o juiz administrativo, aplicando os critérios/parâmetros europeus de avaliação da razoabilidade da duração do processo, considerou ter ocorrido a violação do direito à justiça em prazo razoável, uma vez que o processo administrativo em causa, não obstante não apresentar especial complexidade, havia demorado mais de sete anos a definir-se. Vd. Decisão do *Conseil d'Etat*, de 28 de Junho de 2002, *Garde des Sceaux c. Magiera*, publ. *Droit administratif-Éditions du Juris-Classeur*, 2002, pp. 27 ss.

<sup>(101)</sup> A este propósito, L. BORÉ («Le délai raisonnable et l'épuisement des voies de recours internes...», cit., p. 557) refere que nada impede o juiz administrativo de sancionar a violação do prazo razoável com a mesma eficácia que o juiz dos tribunais comuns. Contudo, na ausência de jurisprudência segura nesse sentido, os particulares podem recorrer ao TEDH sem esgotar qualquer recurso interno.

<sup>(102)</sup> Sobre este assunto, vd. M. LOMBARD, anotação à decisão do *Conseil d'Etat*, de 28 de Junho de 2002...; cit., pp. 28 e 29.



Ainda assim, podemos concluir, com F. SUDRE, que parece evidente que tanto o sentido da jurisprudência do TEDH, que vai no sentido de considerar o recurso interno francês previsto no art. L. 781.1 COJ como útil e eficaz — «recurso esgotável» — como a própria consolidação e amadurecimento na aplicação deste recurso interno de responsabilização do Estado pelo mau funcionamento do serviço de justiça nas várias ordens de jurisdição, *maxime* civil e penal, demonstram duas atitudes: a vontade do TEDH de entregar o contencioso do prazo razoável ao juiz nacional e a aptidão do juiz nacional (francês) para o receber <sup>(103)</sup>.

E a eficácia e utilidade da acção sobre responsabilidade civil do Estado-juiz português — nos termos do art. 22.º da CRP e de acordo com o Decreto-Lei n.º 48 051, de 21 de Novembro de 1967 — tem também sido objecto de apreciação em Estrasburgo. E formulada a questão, se esta constituiria ou não o recurso útil e eficaz a esgotar antes do recurso aos órgãos de Convenção, a resposta foi em sentido negativo no processo *João José da Silva Macedo c. Portugal*/1989 e já claramente positiva na mais recente jurisprudência *Gouveia da Silva Torrado c. Portugal*/2003 e *Paulino Tomás c. Portugal*/2003.

E compreende-se porquê: No primeiro caso, o governo português, não obstante ter afirmado a sua eficácia e utilidade, não conseguiu, nessa altura, apresentar um único exemplo em que a vítima da violação do prazo razoável tivesse com sucesso, através dessa acção sobre responsabilidade civil, demandado nos tribunais nacionais o Estado-juiz <sup>(104)</sup>, tendo a Comissão considerado, por isso, sem fundamento a objecção apresentada pelo Governo português: de que o particular não tinha esgotado as vias internas.

E compreende-se também que nos recentes casos o sentido da jurisprudência do TEDH tenha sido em sentido radicalmente oposto ao que apresentámos. Nestes segundos processos (*Gouveia da Silva Torrado c. Portugal*/2003 e *Paulino Tomás c. Portugal*/2003), tendo a mesma questão sido apresentada na *Cour* de Estrasburgo, já o governo português justificou a eficácia e a utilidade da acção de responsabilidade nacional, alegando a existência de 25 processos accionados contra o Estado, estando alguns ainda pendentes na jurisdição administrativa. Segundo esses dados — que, aliás, no primeiro

<sup>(103)</sup> Neste sentido, F. SUDRE, «Chronique de jurisprudence de la Cour Européenne de Droits de l'homme: affaires françaises (2001)...», cit., p. 695; L. BORÉ, «Le délai raisonnable et l'épuisement des voies de recours internes...», cit., pp. 555 ss.

<sup>(104)</sup> Neste sentido, M. ANTONI NOWICKI, «Les lenteurs des procédures civiles et pénales...», cit., p. 65.

processo, o TEDH considerou suficientes para justificar o indeferimento da queixa apresentada contra o Estado português por não terem sido esgotados os recursos nacionais —, em quatro desses processos invocados, em que se incluem os processos do STA *Pires Neno*/1998 e *Alecarpeças, Lda*/2001, o Estado foi condenado a ressarcir os prejuízos resultantes do mau funcionamento do serviço de justiça por violação do prazo razoável.

Com certeza, após o Acórdão *Faialense* do TCA, fica mais uma vez demonstrada a eficácia do recurso interno português para obter o ressarcimento dos danos emergentes do mau funcionamento do serviço de justiça, em termos que, como foi afirmado no caso *Gouveia da Silva Torrado c. Portugal*/2003, este deva ser, nos termos do art. 35.º, § 1, da CEDH, accionado internamente antes de um eventual recurso ao Tribunal de Estrasburgo.

#### IV — A previsão de regimes nacionais de responsabilidade civil do Estado-juiz pelo dano decorrente da violação do prazo razoável: o fim do eterno retorno?

Como se deixou assinalado nas considerações anteriores, podemos concluir que as garantias do direito a uma decisão judicial em prazo razoável integram cada vez mais a ordem jurídica interna dos Estados e que o contencioso de ressarcimento do direito ao prazo razoável tem assumido uma natureza nacional. Com efeito, lembrando um ditado popular italiano muito ilustrativo — também invocado pela *Corte d'appello de Brescia*, a propósito da aplicação da recém criada «Lei Pinto» <sup>(105)</sup> —, tem sido notório que o modelo de protecção do direito a uma decisão judicial em prazo razoável tem vindo a evoluir no sentido de cada Estado «lavare i panni sporchi in famiglia» (1.).

O legislador italiano é um exemplo do que acabámos de afirmar, uma vez que optou por criar um regime próprio e específico de responsabilidade do Estado por danos patrimoniais e não patrimoniais resultantes da violação do direito à justiça em prazo razoável, a Lei de 24 de Março de 2001. Já em outros países tem-se ficado fundamentalmente a dever ao génio criativo da jurisprudência (e inclusive à administrativa) o aperfeiçoamento do modelo interno do contencioso de ressarcimento tal tipo de danos (2.).

<sup>(105)</sup> A este propósito, vd decisão de 6/29 giugno 2001, n.º 43, da *Corte d'appello de Brescia, Secção civil*, in: *Equa riparazione del danno causato da un'irragionevole durata del processo*, acessível in: [www.delittoecastigo.info/](http://www.delittoecastigo.info/).

No nosso país, a resposta foi semelhante à francesa: foi fruto de uma relevante evolução jurisprudencial, caracterizada, todavia, por avanços e recuos. No momento em que escrevemos este texto, a responsabilidade do Estado-juiz pelos prejuízos que resultam para os particulares da violação do direito a uma decisão jurisdicional em prazo razoável tem, como já indicámos, sede na Lei Fundamental, no art. 22.º da CRP, e concretiza-se por via do Decreto-Lei n.º 48 051, de 21 de Novembro de 1967, que é a disciplina da responsabilidade civil extracontratual da Administração Pública por actos de gestão pública. Contudo, porque ainda existe, numa certa medida, *deficit* de tutela, espera-se que o legislador estabeleça, em breve, um novo regime de responsabilidade civil extracontratual do Estado e demais entidades públicas, que contemple expressamente estas situações decorrentes do mau funcionamento da administração da justiça como geradoras da obrigação de indemnizar <sup>(106)</sup> (3.).

1. Pois bem, a «nacionalização» dos regimes de responsabilidade civil do Estado-juiz constitui um dos tipos de resposta mais frequentemente concretizado para satisfazer o art. 13.º da CEDH. E, de certo, é uma resposta que tem vantagens e desvantagens para o próprio Estado e para as vítimas. Assim, e designadamente quanto aos aspectos positivos, e a começar pelo Estado, podemos apontar que será positivo ser ele mesmo a indemnizar as respectivas vítimas, pois, por um lado, o estigma é menor. E, por outro lado, a concretização do direito a um processo *à prova de tempo* poderá fazer-se com mais eficácia, já que é o juiz nacional que faz chegar de forma imediata e directa a outros Poderes estaduais, nomeadamente ao Governo, o resultado de medidas introduzidas na legislação processual ou na estrutura judiciária. E ainda será vantajoso sob o ponto de vista da autonomia de responsabilização: o funcionamento do serviço de justiça poderá ser avaliado mediante critérios próprios, que atendam à situação particular dos tribunais nacionais e ao estado de cada uma das ordens de jurisdição. Na perspectiva das vítimas, podemos pensar que, com a criação de regimes nacionais de responsabilização do Estado, estas venham também a ganhar: a título de exemplo podemos indicar que à proximidade dos lesados à sua jurisdição, que é uma vantagem evidente, acresce a possibilidade da vítima de subsidiariamente recorrer, nos termos e segundo os pressupostos do art. 41.º da CEDH, ao juiz

<sup>(106)</sup> Neste contexto, cumpre dar conta que o novo regime da responsabilidade civil extracontratual do Estado e demais entidades públicas, aprovado pela Lei n.º 67/2007, de 31 de Dezembro, veio acolher no artigo 12.º esta solução.

de Estrasburgo e alcançar, através deste juiz mais experiente e menos condescendente, uma tutela adicional.

De qualquer modo, não se ignora que a responsabilização do Estado-juiz pelo atraso indevido na pronúncia de decisões judiciais continua a constituir uma questão delicada que os Estados vêm aperfeiçoando, como já afirmámos. A transferência do contencioso do prazo razoável do juiz europeu para o juiz nacional tem sido cuidadosamente realizada pelo TEDH e, por certo, esta atitude só não terá um efeito *boomerang* se o juiz nacional estiver apto a realizar uma tutela eficaz do direito a uma decisão em prazo razoável e *mutatis mutandis* se atribuir às vítimas do não cumprimento da obrigação do prazo razoável indemnizações «certas e suficientes» (caso *Scordino c. Itália/2003*) <sup>(107)</sup>.

E além disso, como a *Cour* de Estrasburgo tem vindo a esclarecer, não são todos os regimes jurídicos nacionais de responsabilização do Estado-juiz pelo atraso indevido na pronúncia de decisões judiciais que satisfazem as exigências do art. 13.º da convenção. Estes deverão ser «eficazes», «adequados» e «acessíveis» (caso *Gouveia da Silva Torrado c. Portugal/2003*) e devem permitir às vítimas alcançar uma reparação de prejuízos em prazo razoável — *maxime* na jurisdição administrativa, onde a garantia do prazo razoável tem demonstrado fraquezas (caso *Paulino Tomás c. Portugal/2003*).

2. Como aludimos nas considerações introdutórias, o legislador italiano criou recentemente um regime específico de reparação equitativa de danos decorrentes da violação da garantia processual da duração razoável do processo, prevista no art. 6.º, § 1, da CEDH <sup>(108)</sup>: a Lei n.º 89, de 24 de Março de 2001, mais conhecida pelo nome do senador que foi o responsável pela sua apresentação (Michele Pinto).

A «Lei Pinto» foi, na verdade, projectada como um instrumento mais ambicioso <sup>(109)</sup>. E dela se esperava que introduzisse soluções para a demora

<sup>(107)</sup> No mesmo sentido, vd. L. STILO, «Legge 'Pinto' e ricorso a 'Strasburgo': due strumenti solo in apparenza reciprocamente sostituibili», anotação à decisão n.º 43 de 2001 da *Corte d'appello de Brescia*, in: *Equa riparazione del danno...*, cit.

<sup>(108)</sup> Sobre o conteúdo e objectivo da lei, procedimento e pressupostos da reparação, vd. R. MARTINO, «Sul diritto all'equa riparazione in caso di violazione del termine ragionevole del processo (legge 24 marzo 2001, n.º 89)», *Rivista di Diritto Processuale*, n.º 4, 2001, pp. 1068 ss.

<sup>(109)</sup> A este propósito, vd. L. STILO, «Genesi storica e politica della legge n.º 89 del 24 marzo 2001», in: [www.delittoecastigo.info/](http://www.delittoecastigo.info/); M. SCIACCA, «Legge Pinto e responsabi-

excessiva da justiça italiana e travasse o número crescente de processos accionados em Estrasburgo contra o Estado italiano por violação do art. 6.º, § 1, da CEDH <sup>(110)</sup>. O legislador não foi, todavia, tão longe. E, conseqüentemente, não introduzindo qualquer medida de aceleração do processo, perdeu uma oportunidade para concretizar o novo 2.º parágrafo do art. 111.º da Constituição italiana, segundo o qual a «lei assegura a razoável duração do processo».

Contudo, o direito à reparação equitativa de danos provocados pela demora excessiva, que a Lei n.º 89, de 24 de Março de 2001 consagra e estende a qualquer tipo de processo, é um direito «verdadeiro e próprio» <sup>(111)</sup> cuja *fattispecie* constitutiva se apura através do art. 6.º, § 1, da CEDH. Este diploma prevê igualmente o procedimento judicial para obter a reparação: um «procedimento célere» que é da competência da *Corte d'appello* <sup>(112)</sup>. Quanto aos pressupostos de atribuição às vítimas de uma compensação equitativa, a «Lei Pinto» fixa três: a *irrazoável* duração do processo; o dano (patrimonial e não patrimonial) e a existência de um nexo de causalidade entre o primeiro e o segundo requisitos.

A apreciação das condições de atribuição da equitativa reparação, realizada pelos tribunais nacionais, inspira-se na metodologia de medição da duração razoável do processo da jurisprudência da *Corte* de Estrasburgo, primando, porém, por manter (alguma) autonomia em face desta <sup>(113)</sup>. Neste sentido, a *Corte d'appello de Brescia*, numa das primeiras aplicações da lei, socorreu-se dos critérios elaborados pelos órgãos de Estrasburgo para valorar o pressuposto da duração *irrazoável* do processo — a complexidade do caso (elemento objectivo) e o comportamento das partes e das autoridades judiciais (elemento subjectivo) —, tendo condenado o Ministro da Justiça no pagamento de uma indemnização de L 40 milhões <sup>(114)</sup>.

Acabámos de descrever a experiência italiana. Noutros casos, o *amadu-*

lità dello Stato», accesible in: [www. Giustiziacarita.it/](http://www.Giustiziacarita.it/) e [www.diritto.it/articoli/processuale-civile/](http://www.diritto.it/articoli/processuale-civile/); e dados disponíveis in: [http:// associazioni.comune.firenze.it/](http://associazioni.comune.firenze.it/).

<sup>(110)</sup> Sobre este assunto, vd. L. STILO, «Genesi storica e politica della legge n.º 89 del 24 marzo 2001...», cit., p. 5.

<sup>(111)</sup> Neste sentido, R. MARTINO, «Sul diritto all'equa riparazione...», cit., p. 1077.

<sup>(112)</sup> Para mais desenvolvimentos, quanto aos objectivos e quanto ao momento posterior à entrada em vigor da Lei, vd. L. STILO, «La 'legge Pinto'... in pillole», acessível in: [www. delittoecastigo.info/](http://www.delittoecastigo.info/).

<sup>(113)</sup> Neste sentido, R. MARTINO, «Sul diritto all'equa riparazione...», cit., p. 1074.

<sup>(114)</sup> A este propósito, vd. decisão 6/29 giugno 2001, n.º 43, da *Corte d'appello de Brescia, Sezione civil...*, cit., p. 4.

*recimento* de recursos internos de indemnização resultou da própria evolução jurisprudencial, como já assinalámos a propósito da incidência da jurisprudência de Estrasburgo no sistema francês. A experiência espanhola tem sido idêntica. A violação do direito fundamental a «um processo público sem dilações indevidas», consagrado no art. 24.º, n.º 2, da Constituição espanhola (=CE) dá lugar à responsabilização directa do Estado. E, nos termos do art. 121.º da CE e de acordo com a lei — arts. 292.º a 297.º da *Ley Orgánica del Poder Judicial* (=LOPJ) —, o Estado responde directamente por danos causados por «erro judiciário» ou por «danos decorrentes do funcionamento anormal da administração da justiça», sem prejuízo do direito de regresso contra Juizes e Magistrados por danos provocados com «dolo ou culpa grave». Segundo a jurisprudência administrativa e constitucional, aquele normativo deve integrar a reparação devida por danos resultantes da violação do prazo razoável, quer por «mau funcionamento do serviço de justiça (*culpa in committendo*)», quer por omissão de funcionamento do serviço de justiça «(*culpa in ommittendo*)» <sup>(115)</sup>. O TEDH tem entendido que o regime assim configurado prevê um recurso útil e eficaz que os particulares devem accionar antes de um eventual recurso aos órgãos da Convenção (processo *Prieto Rodriguez c. Espanha*/1993) <sup>(116)</sup>.

3. É o reconhecimento de um direito fundamental a um processo sem dilações indevidas, análogo aos direitos, liberdades e garantias — quer na dimensão de direito de acesso aos tribunais, quer como direito autónomo — que torna mais evidente, como escreveu GOMES CANOTILHO, a necessidade de garantia e o apelo à acção sobre responsabilidade civil do Estado-juiz <sup>(117)</sup>.

A esta necessidade (e apelo) respondeu inovadoramente o STA pela primeira vez no processo das *Garagens Pintosinho*, através do Acórdão de 7 de Março de 1989 <sup>(118)</sup>. E desde então, tem-se entendido — ainda que nem sempre de modo uniforme <sup>(119)</sup> — que a responsabilidade do Estado-

<sup>(115)</sup> A este propósito, para considerações desenvolvidas, R. LÓPEZ MUÑOZ, *Dilaciones indebidas y responsabilidad patrimonial de la Administración de Justicia*, 2.ª ed., Granada, 2000, pp. 198 ss.

<sup>(116)</sup> Neste sentido, R. LÓPEZ MUÑOZ, *Dilaciones indebidas...*, cit., pp. 206 ss.; M. ANTONI NOWICKI, «Les lenteurs des procédures civiles et pénales...», cit., pp. 64 e 65.

<sup>(117)</sup> J. J. GOMES CANOTILHO, *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, n.º 3799, p. 306.

<sup>(118)</sup> Publicado in: AD, 344-345, p. 1035.

<sup>(119)</sup> Na verdade, no Acórdão de 9 de Outubro de 1990, o STA entendeu que nem o art. 22.º da CRP, nem o Decreto-Lei n.º 48 051, de 21 de Novembro de 1967, se apli-



-juiz pela demora excessiva na prolação das decisões judiciais tem a sua sede na Lei Fundamental no art. 22.º, já que o âmbito deste preceito abrange todas as funções do Estado, incluindo a responsabilidade por facto da função jurisdicional <sup>(120)</sup>, e no Decreto-Lei n.º 48 051, que prevê o regime de responsabilidade civil extracontratual da Administração por actos de gestão pública. E a jurisprudência tem igualmente considerado que a jurisdição administrativa é a competente para conhecer este tipo de acções de responsabilidade, não obstante também disso ter duvidado em certo momento e até ter afirmado que esta tinha competência para apreciar a responsabilidade do Estado por danos decorrentes de puros actos jurisdicionais <sup>(121)</sup>.

A solução para esta última questão é dada hoje pelo novo ETAF, embora o Tribunal de Conflitos <sup>(122)</sup> já tivesse tido ocasião de esclarecer essa dúvida <sup>(123)</sup>. A jurisdição administrativa é a competente para decidir as ques-

---

cavam à responsabilidade do Estado por actos da função jurisdicional. E em 1994, o Supremo Tribunal Administrativo vacilou várias vezes: tanto admitiu (no Acórdão de 31 de Maio, proc. n.º 33 677) como excluiu (nos Acórdãos de 12 de Abril, 3 de Maio e 12 de Maio, respectivamente nos procs. n.ºs 32 906, 32 950 e 33 954) a jurisdição administrativa do exame da duração excessiva do processo.

<sup>(120)</sup> A este propósito vd. JORGE MIRANDA, *Manual de Direito Constitucional...*, cit., p. 289, e «Responsabilidade do Estado pelo exercício da Função Legislativa — breve síntese», in: *Responsabilidade civil extra-contratual do Estado...*, cit., pp. 186 a 188.

<sup>(121)</sup> Com efeito, a jurisprudência do STA apresentou alguma fragilidade quanto a excluir da jurisdição administrativa o conhecimento das acções de responsabilidade por puros actos jurisdicionais. Na verdade, no Acórdão de 12 de Janeiro de 1988, o STA reconheceu competência para isso (Acórdão publicado in *BMJ*, 373, 1988, p. 349). Contudo, deveu-se essencialmente à posição coerente do Tribunal de Conflitos a resolução desta debilidade. E, neste sentido, desde 1994 (Acórdão de 12 de Maio, p. 266, sumariado nos CJA, 24, 2000, p. 63), o Tribunal tem vindo a dizer reiteradamente que «os tribunais administrativos não têm competência para conhecer do facto ilícito imputado a um juiz no exercício da função jurisdicional (na função de julgar), hipótese em que serão competentes os tribunais judiciais».

<sup>(122)</sup> No Acórdão de 23 de Janeiro de 2001, o Tribunal de Conflitos referiu que os «tribunais judiciais são competentes para conhecer da responsabilidade do Estado pelos prejuízos resultantes de uma decisão que ordena a falência e a venda de bens sem precedência de citação da requerida e de notificação da sentença que declarara a falência». E no mesmo sentido, pronunciou-se no mesmo ano, no Acórdão de 1 de Março (p. 306) e no de 10 de Maio (p. 362).

<sup>(123)</sup> E neste sentido, o STA tem-se considerado incompetente «para conhecer da responsabilidade do Estado por factos ocorridos no domínio da actividade dos tribunais, sendo a causa de pedir um facto ilícito imputado a um juiz no exercício da sua função jurisdicional (na sua função de julgar)». Afirmou-o no Acórdão de 12 de Outubro de 2000

tões de responsabilidade civil extracontratual resultante do exercício da função jurisdicional para todas as situações, com a excepção de responsabilidade com fundamento em erro judiciário cometido por tribunais pertencentes a outras ordens de jurisdição, nos termos do art. 4.º, n.º 1, al. g), e art. 4.º, n.º 3, al. a), do ETAF.

Enfim, a jurisprudência iniciada pelo STA no processo das *Garagens Pintosinho/1989* tem tido seguidores. E, na verdade, como fica demonstrado no Acórdão *Faialense* do TCA/2003, podemos concluir que a garantia de ressarcimento de danos resultantes da violação do direito a uma decisão judicial em prazo razoável tem sido ampliada e tem adquirido certeza e efectividade.

Contudo, sem prejuízo de a solução actual demonstrar ser «efectívavel» <sup>(124)</sup>, há ainda insuficiências no contencioso nacional do prazo razoável que poderão obstar à plena tutela do direito ao ressarcimento de danos decorrentes da violação do prazo razoável. No nosso entender, já para não falar na quase sempre ausente menção à natureza fundamental do direito a uma decisão judicial em prazo razoável, das insuficiências da responsabilização pessoal (inclusive, de magistrados) e nas fraquezas do exercício do direito de regresso, em casos de responsabilidade solidária (existindo dolo ou culpa grave), lembramos apenas as fragilidades da jurisprudência na apreciação dos pressupostos de responsabilização do Estado pela demora excessiva do processo <sup>(125)</sup>.

---

(proc. n.º 46 313). E no acórdão de 3 de Dezembro de 2002, o Supremo reafirmou a incompetência dos tribunais administrativos para conhecer das acções de responsabilidade civil extracontratual pela prática de actos no exercício da função jurisdicional, tendo considerado como tal o erro na realização de uma penhora. Acórdão publicado in: *AD*, 495, p. 379.

<sup>(124)</sup> Cfr. LUIS CATARINO, «Responsabilidade por facto jurisdicional...», cit., pp. 282 e 283.

<sup>(125)</sup> Enquanto no Acórdão de 7 de Março de 1989 (proc. n.º 26 525), o STA apreciou fundamentalmente os pressupostos do Decreto-Lei n.º 48 051 — sendo que considerou que «age com culpa o juiz que, tendo realizado o julgamento de uma acção com processo sumário (...) só cinco anos mais tarde profere a correspondente sentença sem que houvesse qualquer circunstância anormal que o justificasse (...)», devendo a mesma ter sido ditada para a acta ou lavrada no prazo de três dias — já no Acórdão de 15 de Outubro de 1998 (proc. n.º 36 811), o Supremo, não obstante também considerar existir violação ilícita e culposa do direito à decisão em prazo razoável, procedeu fundamentalmente à apreciação do prazo razoável segundo os critérios do TEDH: a complexidade da causa, o comportamento dos demandantes e a conduta dos órgãos, funcionários e agentes do serviço de justiça.

Senão vejamos: Por um lado, nos termos do Decreto-Lei n.º 48 051, o STA vai exigindo a verificação dos pressupostos do facto, ilicitude, culpa, dano e nexos de causalidade entre facto e dano; outras vezes, contudo, a metodologia da jurisprudência de Estrasburgo — que consiste na análise da complexidade do processo, do comportamento das partes e da actuação das autoridades judiciárias — é seguida pelos juízes portugueses no momento da apreciação da razoabilidade da duração da causa. Por outro lado, em algumas situações, esses critérios/parâmetros são aplicados em alternativa com aqueles e noutras situações nem sequer são tidos em conta no exame (Acórdão de 7 de Março de 1995, proc. n.º 36 350) <sup>(126)</sup>.

Enfim, a solução adoptada mais recentemente pelo STA, de recorrer à figura da culpa funcional («culpa *de serviço*»), evitando procurar a sede para a determinação das culpas individuais, atribuindo-a ao serviço globalmente considerado, não pode considerar-se uma solução esgotada. Bem pelo contrário, cumpriria saber se tanto a consagração de pressupostos próprios e específicos de responsabilização civil por violação do direito a uma decisão judicial em prazo razoável como a ampliação das situações de responsabilidade pessoal

<sup>(126)</sup> Vejamos quatro recentes exemplos em que existiu variação na análise dos pressupostos da obrigação de indemnizar a cargo do Estado-juiz: Se no Acórdão de 17 de Junho de 1999 (proc. n.º 44 687), o STA examinou apenas os pressupostos do Decreto-Lei n.º 48 051, de 21 de Novembro de 1967, sem fazer qualquer referência ao art. 6.º, § 1, da CEDH, e se, do mesmo modo, no Acórdão de 24 de Dezembro de 1999 (proc. n.º 45 248) o Supremo apenas faz referência ao nexos de causalidade entre a conduta ilícita imputada aos órgãos e agentes do Estado (na demora na administração da justiça) e o prejuízo alegado, já no Acórdão de 7 de Dezembro de 1999 (proc. n.º 45 159), a propósito de actuação negligente de um oficial de justiça na efectivação de uma penhora, o tribunal vai mais longe, explicando em que termos se deve apurar a responsabilidade do Estado por mau funcionamento do serviço: «nos casos em que a causa de pedir é um facto ilícito imputado a um órgão da Administração judiciária (ou a este serviço globalmente considerado (...), [o Estado é responsável] quando não seja individualizável a responsabilidade de um concreto agente dessa administração — falta de serviço)». Ao mesmo tempo, este raciocínio assente na culpa de serviço foi seguido pelo STA no Acórdão de 1 de Fevereiro de 2001 (proc. n.º 46 805), contudo, neste caso o Supremo combinou a metodologia de apreciação do prazo razoável seguida pela jurisprudência do TEDH. Com efeito, o STA, a propósito da demora excessiva na realização de uma penhora, não só atribuiu a responsabilidade ao Estado pelos danos patrimoniais resultantes do defeituoso funcionamento dos seus serviços de justiça, tendo reconhecido a existência de ilicitude e de culpa do serviço, como, quanto à determinação do «prazo razoável», socorrendo-se dos mesmos critérios/parâmetros utilizados pelos órgãos de Estrasburgo, apreciou *in concreto* o período gasto na diligência, as suas circunstâncias, a sua complexidade e a conduta tida pelos serviços do tribunal.

(incluindo a de magistrados) não serão alternativas jurídicas razoavelmente necessárias <sup>(127)</sup>.

Neste sentido, o projecto de lei sobre a responsabilidade civil extracontratual do Estado e demais entidades públicas (na versão de 06.05.2003) <sup>(128)</sup> talvez constitua o tal caminho que, nesta matéria, numa certa altura se aconselhou a percorrer <sup>(129)</sup>, uma vez que prevê que o Estado é obrigado a indemnizar os danos resultantes do funcionamento defeituoso da administração da justiça, incluindo, designadamente os danos resultantes da violação do direito a uma decisão jurisdicional em prazo razoável (art. 11.º).

Na medida em que não estatui um conjunto de pressupostos específicos de responsabilização, podemos questionar, contudo, se não se terá parado a meio caminho: o regime da responsabilidade civil por factos ilícitos cometidos no exercício da função administrativa é a disciplina que, nos termos do projecto, se aplica, com adaptação necessária, às situações em que há danos decorrentes dessa actuação materialmente administrativa, ainda que inserida no âmbito de um processo judicial, que é susceptível de constituir o Estado na obrigação de indemnizar (art. 11.º) <sup>(130)</sup>.

Atentemos, pois: O projecto de lei consagra o regime de responsabilidade exclusiva do Estado para as situações em que o dano ou resulta de acções ou omissões ilícitas cometidas individualmente com culpa leve ou decorre de «um funcionamento anormal do serviço», sendo que nesta situação se englobam casos em que o dano não é devido a acto concreto de alguém e casos de impossibilidade de prova de autoria pessoal da acção ou omissão <sup>(131)</sup>. E, fora

<sup>(127)</sup> Cfr. MARIA DA GLÓRIA GARCIA, *A responsabilidade civil do Estado e demais pessoas colectivas públicas*, Lisboa, 1997, pp. 54 ss.; LUÍS G. CATARINO, *A Responsabilidade do Estado pela Administração da Justiça*, Coimbra, 1999, pp. 381 ss., pp. 393 ss.; JOÃO AVEIRO PEREIRA, *A Responsabilidade Civil por Actos Jurisdicionais*, Coimbra, 2001, pp. 187 ss., esp. pp. 234 a 237; FAUSTO DE QUADROS, «Intervenção», *Responsabilidade Civil Extra-contratual do Estado...*, cit., p. 64; D. FREITAS DO AMARAL, «Intervenção», *Responsabilidade Civil Extra-contratual do Estado...*, cit., p. 51.

<sup>(128)</sup> Sobre o regime consagrado no projecto, vd. intervenções durante o V Seminário de Justiça Administrativa, publicadas nos *Cadernos de Justiça Administrativa*, n.º 40, 2003.

<sup>(129)</sup> Neste sentido, JORGE MIRANDA, *Manual de Direito Constitucional...*, cit., p. 292; MARIA LÚCIA AMARAL, «Responsabilidade civil extracontratual do Estado...», cit., p. 37.

<sup>(130)</sup> Neste sentido, RUI MEDEIROS, «Apreciação geral dos projectos...», cit., p. 14.

<sup>(131)</sup> Por um lado, a culpa dos titulares de órgãos, funcionários e agentes deve ser apreciada pela diligência e aptidão que seja razoável exigir, em função das circunstâncias de cada caso, de um titular de órgão, funcionário ou agente zeloso e cumpridor (art. 9.º,

do quadro da responsabilidade exclusiva e directa do Estado, que *encobre* pessoas e *dissolve* sobre um anormal funcionamento do serviço a culpa pelo dano, o projecto de lei consagra a responsabilidade solidária do Estado nas situações em que o dano resulta de acções ou omissões ilícitas cometidas com dolo ou culpa grave dos titulares de órgãos, funcionários e agentes. Nesta sequência, o projecto prevê como obrigatório o exercício do direito de regresso contra titulares de órgãos, funcionários e agentes que actuaram com dolo ou com diligência e zelo manifestamente inferiores àqueles a que se encontravam obrigados em razão do cargo (cfr. art. 5.º e art. 7.º, n.º 1) <sup>(132)</sup>.

Pois bem, a fazermos uma correcta leitura dos arts. 5.º, 7.º, n.º 2, e 13.º, n.ºs 1 e 2, do projecto, podemos, então, questionar se, verificando-se a situação de responsabilidade solidária do Estado e do juiz (e outros magistrados), o direito de regresso contra aquele (e estes) não é também obrigatório (= dever e não faculdade) quando o dano se fica a dever a actos que tenham a natureza de actos praticados no exercício da função administrativa (que não são actos jurisdicionais *próprio sensu*), nas situações em que — pelo menos <sup>(133)</sup> — tenha existido dolo ou diligência e zelo manifestamente inferiores aos devidos.

Não nos escandaliza que o Estado seja responsável pelos danos causados por omissões e actos ilícitos dos juízes e outros magistrados em caso de denegação de justiça provocada pela recusa, omissão ou atraso do magistrado no cumprimento dos seus deveres funcionais — até porque as vítimas ficam mais protegidas. Contudo, ainda que a prudência deva pautar a reflexão, já que se deve preservar o *jus dicere* (autonomia e independên-

---

n.º 1). E, por outro lado, a apreciação do que seja funcionamento anormal do serviço, regime para o qual supomos que desembocará a maior parte das situações da realidade, apela às «circunstâncias» e aos «padrões médios de resultado». Nos termos do projecto, existe o funcionamento anormal do serviço, quando, à luz das circunstâncias e padrões médios de resultado, «fosse razoavelmente exigível ao serviço uma actuação susceptível de evitar danos produzidos».

<sup>(132)</sup> Cumpre dizer que estas soluções foeram acolhidas no novo regime de responsabilidade civil.

<sup>(133)</sup> A propósito do regime da responsabilidade solidária e pessoal do magistrado pelos prejuízos resultantes da violação do direito a uma decisão judicial em prazo razoável, vd. JOÃO CAUPERS, «Responsabilidade pelo exercício da função jurisdicional...», cit., pp. 47 e 49. O autor não defende restrições à responsabilidade do magistrado pelos prejuízos decorrentes de actos ou omissões que não tenham natureza de acto jurisdicional *próprio sensu* — nomeadamente, pela demora na elaboração de acórdão, atraso injustificado no cumprimento de uma deprecada ou outra diligência probatória — ainda que praticados com culpa leve.

cia) <sup>(134)</sup> dos juízes, não deixa de não ser questionável que a «vaga e tabeliônica invocação de acumulação de serviço» <sup>(135)</sup>, o constante adiamento e a consequente prática de actos fora do prazo legal — bem como a afirmação jurisprudencial de que «os preceitos legais que fixam o prazo para os magistrados praticarem, no processo, os respectivos actos, sejam eles pareceres, despachos ou sentenças, [são] normas disciplinadoras da actividade processual (...)» e «consequentemente a sua não observância pelos magistrados não constitui facto ilícito» — possam sempre justificar respectivamente a invocação de funcionamento anormal do serviço e a responsabilidade directa e exclusiva do Estado, ou então a responsabilidade solidária do Estado desacompanhada do exercício do direito de regresso, e a ausência de ilicitude no desrespeito pelos prazos processuais.

Na verdade, por um lado, como a não prolação de sentença em prazo razoável viola a garantia processual a uma decisão judicial em prazo razoável, prevista na Lei Fundamental, na CEDH e em legislação ordinária, não vemos como se pode negar que o desrespeito pelos prazos legais fixados se não traduza em ilicitude. E, por outro lado, consideramos que não há outra alternativa senão avaliar cada situação concreta, alegadamente violadora daquela garantia, atendendo tanto «às circunstâncias e a padrões médios de resultado», com base nos quais se avalia se houve funcionamento anormal do serviço (ou se actuou como razoavelmente lhe era exigível), como também «à diligência e zelo» a que «o juiz médio» se encontra obrigado em razão do cargo (art. 6.º, n.º 1 e n.º 2, e art. 7.º, n.º 1). Imperioso se torna que, quanto à valoração do primeiro grupo de conceitos («circunstâncias» e «padrões médios de resultado»), se considere, por um lado, a complexidade/simplicidade da causa — *id est*, que se aplique o primeiro critério do método seguido pelos órgãos de Estrasburgo para avaliar da duração razoável do processo; se atenda ao comportamento tido pelas partes no processo — ou seja, que se siga o segundo critério europeu de medição do prazo razoável; e que se examine o assunto sobre que o processo versa e se avalie a urgência que as partes podem ter na prolação da sentença — usando o quarto critério do método seguido pela juris-

---

<sup>(134)</sup> Como referia GOMES CANOTILHO em anotação ao Acórdão *Garagens Pintosinho*/1989, por razões de lógica da «faute de service» nos serviços de justiça, e atendendo ao *jus dicere* (autonomia e independência), que merece ser preservado, a responsabilidade civil dos juízes exige alguns limites que justificam fazer integrar a «culpa do juiz», com excepção de ter existido dolo ou culpa grave, no funcionamento defeituoso do serviço de justiça.

<sup>(135)</sup> Expressão de J. J. GOMES CANOTILHO, anotação ao Acórdão de 7 de Março de 1989..., cit., p. 307.



prudência da Convenção: «l'enjeu du litige». Por outro lado, a apreciação deverá ter em conta as situações próprias de cada serviço e tipo de jurisdição.

Quantos aos conceitos indeterminados «diligência e aptidão que seja razoável exigir», bem como «[magistrado] zeloso e cumpridor», parece razoável que a sua valoração aponte, como se diz no Acórdão das *Garagens Pinto-sinho* do STA/1989, para «a diligência normal de um juiz médio», e para o *standard* de produtividade (ou padrões de resultado médios) no contexto específico dos vários tipos de processo, como escreveu GOMES CANOTILHO, em anotação ao mesmo aresto.

E mais: a ser dada continuidade à jurisprudência já mencionada e à do *caso Faialense* do TCA/2003, e a aumentar significativamente a condenação do Estado-juiz pela violação do direito a uma decisão em prazo razoável, até porque o regime facilita a invocação de funcionamento anormal do serviço, não duvidamos que o caminho certo a seguir é em sentido oposto ao que facilita o *encobrimento* de culpados, impede o exercício do direito de regresso e faz recair sobre as finanças públicas e sobre os contribuintes mais uma despesa pouco ou nada razoável.

Ademais, ainda que os ritmos estereotipados de procedimento nem sempre sejam bem recebidos pelos juizes, como afirma BELORGEY<sup>(136)</sup>, o estabelecimento pela lei de processo de prazos fixos para decisão, como acontece, nomeadamente no regime dos processos urgentes e prioritários, parece-nos uma solução razoável que o legislador não deve afastar de certos domínios, em momentos de reforma. Tal solução introduz objectividade e racionalidade na apreciação da duração de um processo e na avaliação do comportamento dos tribunais e é um contributo positivo para a tal *especialização* e calendarização do tempo processual, que tem uma indiscutível utilidade social e, particularmente, em matéria de apuramento de responsabilidades. Ainda que, como diz o ditado francês, «au Palais, tout le mond attend: le client attend l'avocat, l'avocat attend le juge et le juge attend de l'avancement» e não obstante o juiz ser um *procrastinador autorizado*, com certeza muito pior seria acolher a solução introduzida pelo governador das Filipinas, *TAFT*, em 1908, segundo a qual os magistrados não receberiam salário se diferissem o julgamento e a prolação de sentença para além de 60 dias<sup>(137)</sup> ou uma solução que apontasse para a

<sup>(136)</sup> J.-M. BELORGEY, «La situation générale du temps des procédures devant les juridictions», in: *Le temps dans la procédure...*, cit., p. 6.

<sup>(137)</sup> Neste sentido, J.-M. BELORGEY, «La situation générale du temps des procédures devant les juridictions», in: *Le temps dans la procédure...*, cit., p. 7.

obrigação de o juiz proferir um número mínimo de sentenças por ano e mês. É óbvio que a qualidade da justiça tem mais valor que a quantidade e consequentemente nem todas as soluções servem.

O acolhimento de certas técnicas processuais que permita a concretização do processo à *prova de tempo* está, portanto, justificada, pois se «o tempo é o bem mais precioso que possuímos», *sic* SENECA, «porque desperdiçá-lo?». O adiamento é o maior desperdício da vida: faz-nos recusar os dias que se oferecem agora e rouba-nos o presente, prometendo-nos o futuro. «O maior obstáculo à vida é a espera que põe todas as esperanças no amanhã e negligencia o hoje». Com Séneca, também perguntamos, «porquê esperar, porquê hesitar», porquê continuar a ignorar *Kairos* — o «momento favorável», a ocasião propícia, o tempo justo para a prolação de uma sentença — quando se tem um direito fundamental à tutela judicial efectiva e a garantia processual a uma decisão judicial em prazo razoável? Se não agarramos o tempo, ele foge para nunca mais voltar<sup>(138)</sup>. Pois, como diz o poeta, «*Passent les jours et passent les semaines/Ni le temps passé/Ni les amours reviennent/ Sous le pont Mirabeau coule la Seine*»<sup>(139)</sup>.

<sup>(138)</sup> SENEQUE, «La brièveté de la vie», in: *La vie heureuse*, ed. Arléa, 1995, apud M. Isaura Manso Neto, «O Tempo e a Ausência», *Revista Portuguesa de Grupos Análise*, n.º 5, Primavera de 2003, p. 47.

<sup>(139)</sup> G. APOLLINAIRE, «Le pont Mirabeau», *Guillaume Apollinaire*, Paris, 1956, p. 67.