



Gustavo Junqueira

O DIREITO FUNDAMENTAL À CÉLERE E RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO, SOB A ÓTICA DO DIREITO COMO INTEGRIDADE

47

The basic right to speedy administrative proceedings within reasonable duration under the perspective of Law as integrity

Luciano dos Santos Rezende

RESUMO

Assere que, com a Emenda Constitucional n. 45/2004, o direito à celeridade e razoável duração do processo foi alçado à condição de direito fundamental, no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal. Segundo ele, referido preceito traz um conceito aberto, o que dificulta a definição de um prazo objetivo, de razoável duração do processo administrativo.

PALAVRAS-CHAVES

Direito Constitucional; celeridade; razoável duração; processo administrativo; princípio conflitante; integridade; Dworkin.

ABSTRACT

The author states that, as of the Constitutional Amendment 45/2004, the right to a speedy proceeding within reasonable time has reached the condition of a basic right, as set forth in article 5, LXXVIII, of the Federal Constitution. In his opinion, that provision entails an open concept, which complicates the setting up of an objective term with reasonable duration for the administrative proceeding.

KEYWORDS

Constitutional Law; brevity; reasonable duration; administrative proceeding; conflicting principle; integrity; Dworkin.

1 INTRODUÇÃO

Há muito se cobra uma postura eficiente da Administração Pública na relação com seus administrados, formalizada esta mediante o competente processo administrativo, em sua acepção ampla. Tanto assim, que a eficiência foi unvida à categoria de princípio constitucional da administração pública, no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, com a Emenda Constitucional n. 19/98. Dentre as suas vertentes, esta eficiência traz ínsita a ideia de celeridade.

Sob esta égide e ótica fora editada a Lei 9.784/99, que regula o processo administrativo federal, estabelecendo vários prazos determinados para a prática dos atos necessários ao desenrolar do procedimento, voltados inclusive contra a própria administração, com a expressa previsão de prazo para a emissão da decisão final.

Não obstante, em 2004, adveio a Emenda Constitucional n. 45, que acrescentou ao art. 5º da Constituição Federal o inc. LXXVIII, assegurando a razoável duração do processo no âmbito administrativo, cuja redação se encontra vazada nos seguintes termos: *a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.*

Mais recentemente, a Convenção Americana de Direitos Humanos, conhecida como Pacto de San José da Costa Rica, buscou consolidar os direitos e garantias fundamentais de liberdade e justiça social [...]

Como se vê, muito embora a referida garantia constitucional da celeridade, constante do art. 5º, da Constituição Federal, seja fruto da emenda constitucional da reforma do Judiciário, a sua aplicação é expressamente destinada aos processos administrativos, sem distinção. Deste modo, em que consiste exatamente a celeridade e a razoável duração do processo a que se referem o dispositivo?

Em face desse caráter conceitual vago e impreciso, a sua aplicação demanda esforço exegético, mormente pelos princípios constitucionais e jurídicos, o que, contudo, pode levar a certa contraposição entre eles, evidenciando certo conflito.

Por tal razão, propõe-se analisar a

teoria do Direito como integridade, de Dworkin, e a aplicação do inc. LXXVIII, do art. 5º, da Constituição Federal, à luz da referida teoria.

2 ANTECEDENTES HISTÓRICOS

Denota-se que o primeiro registro na história acerca da preocupação para com os prazos é da compilação de Justiniano, de 530 d.C, precisamente em relação à duração do processo penal, segundo anotação de Daniel Pastor: *A fixação de um prazo, segundo os escritos da época, se justifica para que os litígios não se tornem intermináveis e para que não se exceda a duração de vida do homem* (PASTOR, 2002, p. 100).

Posteriormente, ao longo do tempo, perceberam-se relevantes referências à celeridade processual, como na Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, embora, no mesmo ano, a Declaração Universal dos Direitos do Homem não a tenha previsto.

Destaque para a Convenção Europeia para a proteção dos Direitos Humanos e das Liberdades Fundamentais de Roma, de 1950, a qual veio convergir no mesmo sentido da Declaração Americana, estabelecendo a duração razoável próxima ao que se tem atualmente.

Mais recentemente, a Convenção Americana de Direitos Humanos, conhe-

cida como Pacto de San José da Costa Rica, buscou consolidar os direitos e garantias fundamentais de liberdade e justiça social, estabelecendo *a necessidade de um processo mais célere*, em seu art. 8º, item 1: *Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.* (NOGUEIRA, 2003, p. 184)

Embora o título respectivo do dispositivo acima se refira a “garantias

judiciais”, observe-se a inclinação do preceptivo em se referir a qualquer outra natureza, ou seja, área do direito, o que sinaliza a tendência na inclusão da esfera administrativa.

3 A CELERIDADE E A DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO ELEVADOS À CONDIÇÃO DE NOVO DIREITO FUNDAMENTAL

A consolidação da administração burocrática no País, calcada em rígidos processos de controle e no formalismo, trouxe inevitavelmente o aumento do número de processos no âmbito administrativo, bem como o consequente retardamento pela Administração na obtenção das respostas finais destes processos.

Em face desse contexto, e com a mudança de paradigma no formato de administração pública, migrando do modelo de controle/burocrático para o gerencial, surge o princípio da eficiência, unvido à categoria de princípio constitucional da administração pública, no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, por meio da Emenda Constitucional n. 19/98. Neste sentido, calha transcrever o escólio de Fernando José Gonçalves Acunha (2013): *Para isso, o modelo gerencial foi o responsável por adotar uma série de medidas que atenuam os rígidos controles procedimentais do período precedente, com ênfase muito maior no princípio da eficiência (incorporado ao art. 37 da Constituição Federal por meio da Emenda Constitucional n. 19, de 1998).*

Particularmente no processo administrativo, o princípio da eficiência traz consigo de forma imanente a ideia de celeridade, aliada à presteza comum a toda Administração Pública. Neste sentido, José dos Santos Carvalho Filho leciona que *o princípio da eficiência há de consistir na adoção dos mecanismos mais céleres e mais convincentes para que a Administração possa alcançar efetivamente o fim perseguido através de todo o procedimento adotado.* (CARVALHO FILHO, 2007, p. 63)

Logo após, nesse contexto, e sob essa ótica, surge a Lei 9.784/99, para regular, de modo uniforme, o sistema processual administrativo no âmbito da Administração federal direta e indireta (art. 1º, da Lei 9.784/99), estabelecendo expressamente vários prazos processuais para a prática de atos necessários ao des-

fecho do procedimento, como, por exemplo, o prazo de 30 dias para a emissão da decisão final pela autoridade competente.

Ainda assim, quando da reforma do Poder Judiciário, por meio da Emenda Constitucional 45, instituiu-se como direito fundamental a celeridade e a duração razoável para os processos, não só judiciais – decorrência lógica e direta da reforma –, mas como também se estendeu aos processos administrativos, conforme o inc. LXXVIII, do art. 5º, *verbis*: *a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.*

Assinale-se que, no plano constitucional, a doutrina dominante já afirmava a preexistência desse direito, em decorrência do sistema jurídico constitucional e das convenções internacionais sobre direitos humanos, como bem afirma o Ministro Gilmar Mendes (2008, p. 499): *Positiva-se, assim, no direito constitucional, orientação há muito perfilhada nas convenções internacionais sobre direitos humanos e que alguns autores já consideravam implícita na idéia de proteção judicial efetiva, no princípio do Estado de Direito e no próprio postulado da dignidade da pessoa humana.*

Neste passo, a Convenção de São José da Costa Rica sobre Direitos Humanos, integrada ao ordenamento pátrio por força do Decreto 678, de 6/11/1992, já previa, no seu art. 8º, o direito ao prazo razoável, como já mencionado no capítulo anterior.

Ademais, ainda que não constassem expressamente como direito fundamental, a celeridade e a razoável duração do processo seriam corolário lógico do devido processo legal, como outrora já houvera firmado o Min. Celso de Mello, no seguinte julgado: *O exame da garantia constitucional do “due process of law” permite nela identificar, em seu conteúdo material, alguns elementos essenciais à sua própria configuração, dentre os quais avultam, por sua inquestionável importância, as seguintes prerrogativas; (a) direito ao processo (garantia de acesso ao Poder Judiciário); (b) direito à citação e ao conhecimento prévio do teor da acusação; (c) direito a um julgamento público e célere, sem dilações indevidas; (d) direito ao contraditório e à plenitude de defesa (direito à autodefesa e à defesa técnica); (e) direito de não ser processado e julgado com base em leis “ex post facto”; (f) direito à igualdade entre as partes; (g) direito de não ser processado com fundamentos em provas revestidas de ilicitude; (h) direito ao benefício da gratuidade; (i) direito à observância do princípio do juiz natural; (j) direito ao silêncio (privilégio contra a auto-incriminação); e (l) direito à prova.* (BRASIL, STF, MS 26358 MC/DF).

Tanto assim que a jurisprudência dominante assegura a garantia do direito pelo próprio mandado de segurança, reconhecido como direito subjetivo do administrado, conforme se vê do seguinte aresto: **CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIFICAÇÃO DE SERVIÇOS DE GEORREFERENCIAMENTO DE IMÓVEIS RURAIS. PRAZO. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA EFICIÊNCIA E RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO (CF, ART. 5º, INC. LXXVIII). 1. Orientação jurisprudencial assente nesta Corte a de que a injustificada demora no trâmite e decisão dos procedimentos administrativos substancia lesão a direito subjetivo individual, passível de reparação pelo Poder Judiciário com a determinação de prazo ra-**

zoável para fazê-lo, à luz do disposto no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Carta Constitucional e na Lei 9.784, de 29 de janeiro de 1999. 2. Hipótese em que, à luz da medida liminar deferida na lide, e da sentença concessiva da ordem, o pleito foi analisado, especificadas o foram as irregularidades ainda pendentes para a certificação pretendida, e esclarecido que tão logo sejam corrigidas as imperfeições técnicas indicadas, estará o “Comitê Regional de Certificação” concluindo a análise do processo administrativo respectivo, a mostrar que material e irreversivelmente veio a ser satisfeito o objeto da impetração, na extensão dada pelo ato decisório da demanda, sem, contudo, que tal represente a perda do objeto da ação, por decorrerem tais providências de cumprimento dado às decisões provisórias nela proferidas. 3. Remessa oficial não provida. (BRASIL, TRF1, QEOMS 11202-MT).

4 A DEFINIÇÃO DO CONCEITO DE “RAZOÁVEL” DURAÇÃO DO PROCESSO

Primeiramente, desde logo, percebe-se que a expressão razoável duração do processo, contida no inc. LXXVIII, do art. 5º, contém conceito vago e aberto, o qual, por sua vez, demanda exercício exegético para a sua definição, porquanto a sua aplicação não pode ficar dispersa, de forma a inutilizar a sua eficácia, pois ela é imediata, nos termos do art. 5º, §1º.

Sobre a extensão do conceito “razoável”, André Ramos Tavares obtempera: [...] *apesar de utilizar conceitos indeterminados, a demandar uma concreção posterior [...]. Isso inculca a idéia de celeridade, que não está referida diretamente, mas que não se pode seriamente deixar de admitir como fundamento da Reforma, neste ponto. A razoabilidade referida representa uma quebra desta preocupação exclusiva com rapidez, pois o processo deverá durar o mínimo, mas também o tempo necessário para que não haja violação da qualidade da prestação jurisdicional.* (TAVARES, 2005, p. 31)

Com efeito, a maioria das decisões não define objetivamente um prazo certo e estipulado como razoável, salvo raras exceções, posto que a aferição é feita conforme as circunstâncias do caso concreto.

Quando se está diante de norma expressa estabelecendo o prazo para a prática de certo ato processual, como no caso dos prazos da Lei 9784/99, e há o cumprimento do ato no prazo fixado, tem-se uma presumível razoável duração do processo, uma vez que tais prazos foram fixados pelo legislador como parâmetros para o agente público, contudo, nada impede que exista uma insurgência contra a própria norma, uma vez que a citada garantia dirige-se, outrossim, ao legislador, como bem anota Márcio Luis Dutra de Souza (2007, p. 1): *Este novo direito fundamental tem como destinatário o legislador, para que crie normas que visem assegurar a razoável duração do processo, e também os aplicadores do direito, como os juizes e os próprios agentes públicos de modo geral, no sentido de dar maior eficácia à norma constitucional, conduzindo o processo da forma mais eficiente possível, e sem dilações indevidas.*

Todavia, quando há o descumprimento do prazo, torna-se mais relevante a definição do norte do referido conceito, pois *nem todo descumprimento de prazos significa violação ao direito à razoável duração do processo, não obstante os prazos serem indicativos importantes para a aferição de eventual violação do preceito constitucional*, como aponta Márcio Luis Dutra de Souza (2007, p. 2). Segundo o autor, *a doutrina tem diferenciado entre atrasos leves decorrentes de descumprimento dos prazos processuais e graves descumprimentos dos prazos que configurariam efetiva dilação indevida atentatória contra o direito fundamental* (NICOLLIT, 2006). (SOUZA, 2007, p. 2)

[...] quando não existente a fixação legal prévia do prazo do processo ou de suas etapas, conclui-se pela impossibilidade de se estabelecer, de forma objetiva, a razoável duração do processo a que se refere o direito constitucional [...]

A dificuldade na definição do prazo razoável é tamanha, em face do subjetivismo da norma, que o referido autor arremata: *Conclui-se, deste modo, a impossibilidade de se estabelecer uma duração razoável do processo em caráter objetivo, mediante lei geral e abstrata, em virtude das peculiaridades de cada caso concreto, embora os prazos legais sejam instrumentos de aferição da razoabilidade do tempo do processo. O conceito de razoabilidade seria um conceito aberto a ser analisado dentro das características de cada caso concreto, de modo que não caberia ao legislador definir, aprioristicamente, a razoável duração do processo em termos absolutos e gerais para todos casos.* (IDEM). Sérgio Ferraz e Adilson Abreu Dallari (2012, p. 64), na mesma linha, asseveram ser *quase impossível delinear teórica e abstratamente o que deve ser entendido por 'duração razoável do processo'*.

Por seu turno, o administrativista José dos Santos Carvalho Filho define o referido termo como conceito jurídico indeterminado e plurissignificativo, cabendo ao Judiciário analisar o caso concreto e decidir se de fato está havendo, ou não, a ofensa à garantia constitucional de razoável duração do processo. Eis as suas palavras: *O mandamento não tem inteira exatidão. A expressão contemplada na lei – "duração razoável do processo" – constitui conceito jurídico indeterminado e, por conseguinte, tem caráter plurissignificativo, podendo gerar juízos de valor diferentes por parte dos interpretes e operadores do direito. Não obstante, deve considerar-se ofensa ao princípio a hipótese em que a duração do processo ultrapasse determinados limites de tolerabilidade, acabando por não atingir seu objetivo final, que é o desejado pelos interessados. Não se pode perder de vista que o postulado é corolário do princípio do acesso à justiça e que este, por sua vez, exige a observância do princípio da efetividade. Em outras palavras, de nada adianta o processo se não efetivo no que toca aos resultados que se pretende alcançar. Resulta, pois, que, de uma lado, não pode a imprecisão do conceito servir como escusa para a*

não aplicação do princípio, cabendo ao Judiciário analisar a hipótese concreta e concluir no sentido de estar ou não havendo a ofensa ao postulado, e, de outro, não se pode interpretar a garantia de forma arbitrária, sem que haja ao menos alguns parâmetros ou critérios que sirvam como pontos de referência, o que tem sido feito em alguns ordenamentos estrangeiros (CARVALHO FILHO, 2007, p. 64)

Ressalte-se que o citado doutrinador refere-se à ofensa ao princípio constitucional em caso de se ultrapassarem certos limites de "tolerabilidade", pelo que enseja e permite concluir que há um limite até o qual se pode tolerar certos atrasos, convergindo na mesma linha de Márcio Luiz Dutra de Souza, acima citado, quando fala, com base na doutrina de Nicollit, que a efetiva violação à garantia constitucional ocorre na hipótese de graves descumprimentos dos prazos, e não quando de leves atrasos.

Impende realçar que nem mesmo a filosofia, ao se debruçar sobre a questão temporal, consegue reconhecer ou fixar o tempo sob aspecto objetivo, mas sim sempre subjetivo. Neste sentido, seguem as palavras de Santo Agostinho: *Pode-se dizer, assim, que meço o tempo em minha própria mente. Não devo permitir à minha mente em insistir que o tempo é algo objetivo. Não devo permitir que meus preconceitos e noções preconcebidas derrotem essa idéia. Definitivamente, meço o tempo em minha mente. Tudo aquilo que acontece deixa uma impressão em minha mente e essa impressão permanece por muito tempo após aquilo ter deixado de existir. É a impressão que eu meço porque ela ainda está presente, e não a coisa em si, que causa a impressão e depois desaparece no passado. Quando eu meço o tempo, é a impressão que eu meço. O tempo é isso – do contrário, não tenho como medi-lo.* (STRATHERN, 1999, p. 57-58).

Na mesma linha do subjetivismo, pode ser citado ainda Kant, para quem *o tempo tem realidade apriorística, mas não absoluta*, como assinala Bianca Ramos Xavier (2009, p. 26).

Todavia, malgrado o subjetivismo da matéria, o Tribunal Europeu de Direitos Humanos vem tentando estabelecer certos critérios objetivos como forma de aferição da denominada "razoabilidade" do tempo dos processos, conforme as circunstâncias do caso concreto, segundo José Rogério Cruz e Tucci (1997, p. 68), quais sejam: a) complexidade da causa; b) comportamento das partes e de seus procuradores; c) atuação do órgão jurisdicional. Por óbvio e analogia ao processo administrativo, demanda adaptar-se o item "c" ao papel do órgão administrativo, ou agente público, responsável pelo processo.

Concernente à complexidade da causa, devem ser considerados a complexidade dos fatos, do direito e do processo, como bem observa Alice Gonzalez Borges: *Verifica-se a complexidade dos fatos pela natureza da questão posta no processo, além das questões atinentes ao campo probatório. Há complexidade de direito quando existe dificuldade na interpretação das normas jurídicas incidentes sobre a questão. Há complexidade do processo quando existir um maior número de incidentes e demandas no procedimento, tais como a exemplo da interposição de muitos recursos, dificuldades na localização de testemunhas, intervenção de interessados no processo, etc. Há quem aponte, no caso, a necessidade, que às vezes se verifica na prática e que várias leis do processo administrativo autorizam, da realiza-*

ção de audiências públicas em face da relevância social do tema em questão (BORGES, 2012, p. 77).

Com efeito, são várias as possibilidades de complexidades do processo, como um grande número de manifestações dos setores técnicos envolvidos, quando há necessidade, ou mesmo na hipótese de diligências essenciais à instrução, de natureza probatória, ou técnica, que, enfim, possam subsidiar a decisão da autoridade competente.

Quanto ao comportamento das partes, ou administrados, tem-se igualmente uma gama de hipóteses, desde efetivamente necessárias ao contraditório, como recursos, ou requerimentos de provas, até instrumentos procrastinatórios, tais como expedientes desnecessários e recursos protelatórios.

Por sua vez, a atuação do órgão administrativo, ou agente público, encarregado da condução processual é elemento essencial, porquanto rege o processo administrativo o princípio da oficialidade, no qual a administração é quem deve impulsionar o processo de ofício, até conclusão do processo, independente de provocação do interessado.

Neste ponto em particular, cabe ressaltar a importância de todos os órgãos administrativos estipularem um determinado setor interno como competente e responsável pela condução dos processos, ou da instrução do mesmo, como, por exemplo, a chefia de gabinete da respectiva autoridade decisória, na esteira do disposto no § 1º, do art. 29 (*O órgão competente para a instrução fará constar dos autos os dados necessários à decisão do processo*), da Lei 9.784/99, que regulamenta o processo administrativo no âmbito federal.

Acerca do precitado princípio da oficialidade, percuciente o escólio de Sérgio Ferraz e Adilson Abreu Dallari quanto à aplicação para a condução do processo: *Não há, portanto, dependência da provocação de um particular, mesmo porque muitas vezes o interesse pessoal específico de um particular está em que não se instaure processo algum. Uma vez deflagrado o processo - seja por quem for -, não pode ficar paralisado, pois isso corresponderia a deixar descurado, em estado latente, um interesse público. Há interesse público na decisão em si mesma, seja lá*

qual venha a ser. Por essa razão, a Lei 9.784/99, em seu art. 2º, XII, determina a impulsão de ofício, pela própria Administração, sem prejuízo de que o particular interessado também possa fazê-lo, quase repetindo esse mesmo mandamento no art. 29. Maior evidência do acatamento ao princípio da oficialidade está no art. 51, § 2º, onde se estabelece que a desistência ou renúncia do interessado não põe, necessariamente, fim ao processo, que não pode prosseguir, se assim o exigir a satisfação do interesse público. Fica, portanto, claro que a Administração Pública tem o dever de dar prosseguimento ao processo, podendo, por sua conta, providenciar a produção de provas, solicitar laudos e pareceres - enfim, fazer tudo aquilo que for necessário para que se chegue a uma decisão final conclusiva. (FERRAZ; DALLARI, 2012, p. 131).

A jurisprudência não discrepa: *O processo, uma vez desencadeado pela administração ou provocado pela própria parte interessada, constitui um ônus para a administração, cabendo a ela e não a um terceiro o empenho na condução e desdobramento da seqüência de atos que o compõem, até a produção de seu ato conclusivo* (FERRAZ; DALLARI, 2012, p. 131).

Retornando ao ponto central consistente na tentativa de se definir objetivamente a razoabilidade do prazo de duração do processo, cumpre perquirir como a jurisprudência tem analisado a questão.

Com efeito, a maioria das decisões não define objetivamente um prazo certo e estipulado como razoável, salvo raras exceções, posto que a aferição é feita conforme as circunstâncias do caso concreto.

Nesta toada, segue decisão do colendo STJ, na qual rechaça a prorrogação e a indefinição para a conclusão do procedimento administrativo: *RECURSO ESPECIAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRAZO PARA EXAME DE PEDIDO DE RESSARCIMENTO. ART. 24 DA LEI Nº 11.457/07. 1. Verificada a demora injustificada, correta a estipulação de prazo para que a administração conclua procedimento administrativo. Aplicável a jurisprudência da Corte que assegura a razoável duração do processo, segundo os princípios da eficiência e da moralidade, não se podendo permitir*

que a Administração postergue, indefinidamente, a conclusão de procedimento administrativo. Precedente do STJ. 2. Recurso especial não conhecido (BRASIL, STJ, REsp 1145692).

Ainda que referente a processo penal, em outro julgado reconheceu-se a ofensa à garantia constitucional da razoável duração do processo a partir do referencial temporal de cinco meses após o processo encontrar-se apto para julgamento: *Estando o habeas corpus pronto para julgamento há cinco meses, sem inclusão em mesa, resta configurada a lesão à garantia à duração razoável do processo.* (BRASIL, STF, HC 88610). (BRASIL, STF, 2011, p. 581)

Em algumas outras raras decisões, em face da lentidão administrativa, o Judiciário chegou a fixar um prazo referencial peremptório para a emissão da decisão, como se vê no aresto seguinte: *MANDADO DE SEGURANÇA. ANISTIA POLÍTICA. MILITAR FALECIDO. PENSIONISTA. ATO OMISSIVO DO MINISTRO DE ESTADO DA JUSTIÇA. CONCLUSÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. RAZOABILIDADE E EFICIÊNCIA. CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM. 1. Em exame mandado de segurança impetrado por Nisete Cardoso Lacerda, pensionista de anistiado político, contra ato omissivo do Ministro de Estado da Justiça consubstanciado na não conclusão de processo administrativo em que se reviu o valor da pensão por morte. 2. Nos termos dos arts. 10 e 12 da Lei nº 10.559/2002, Lei de Anistia, a competência para decidir acerca dos pedidos de anistia política é única e exclusiva do Ministro de Estado da Justiça. 3. O Ministro da Justiça não está vinculado à manifestação da Comissão de Anistia, que exerce função de assessoramento. 4. Consoante reiterada jurisprudência do STJ, fica caracterizada a omissão da autoridade impetrada em concluir o processo administrativo da impetrante, pois a todos é assegurada a razoável duração do processo, não se podendo permitir que a Administração postergue, indefinidamente, a conclusão de processo administrativo. Razoabilidade e eficiência administrativas. 5. No caso, levando-se em consideração que o processo administrativo tramita desde 2004, que a Comissão de Anistia já esgotou seu ofício, desde maio de 2010,*

que a autoridade impetrada entende não estar demorando na análise do pleito, não se pode permitir que a Administração Pública postergue, indefinidamente, a conclusão do processo administrativo, sendo necessário resgatar a devida celeridade, característica de processos urgentes instaurados com a finalidade de reparar injustiças outrora perpetradas. 6. Na esteira dos precedentes do STJ, **impõe-se a concessão da segurança para determinar que a autoridade coatora profira, no prazo de 60 (sessenta) dias, decisão no processo administrativo da impetrante, como entender de direito.** 7. Ordem parcialmente concedida. (BRASIL, STJ, MS 15598).

De outro giro, em decisão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, entendeu-se que a fixação do prazo de 60 dias pela Administração para o processamento de anuência prévia para licenciamento de importação de alho feriria o princípio da eficiência, e por corolário lógico, impinge também a garantia da razoável duração do processo, o que demonstra o entendimento diverso em relação a um mesmo prazo de 60 dias para processos administrativos, ainda que distintos, corroborando aqui a afirmação de que a aferição da razoabilidade do prazo vale conforme as circunstâncias do caso concreto e, mormente, a natureza do procedimento e do objeto pretendido. Veja-se a citada decisão: *CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPORTAÇÃO DE ALHO DA ARGENTINA. PEDIDO DE ANUÊNCIA PRÉVIA PARA O LICENCIAMENTO DE IMPORTAÇÃO. PRAZO DE 60 DIAS. OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA E DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. 1. A Instrução Normativa nº 13, de 25 de junho de 1999, da Secretaria de Defesa Agropecuária, dispõe que o Departamento de Defesa e Inspeção Vegetal processará os pedidos de anuência prévia para o licenciamento de importação de alho no prazo de 60 dias, desde que firmado Termo de Compromisso pela empresa, o qual deve conter informações sobre o porto de descarga, serviços de atracação, a utilização do produto após a autorização do Ministério da Agricultura e do Abastecimento, além da disponibilização de toda a carga para a fiscalização. 2. A Administração Pública deve pautar seus atos dentro dos princípios constitucionais, notadamente o da eficiência, que se concretiza pela condução racional e célere dos procedimentos que lhe cabem. A função administrativa deve ser desempenhada, não apenas com a observância ao princípio da legalidade, mas exigindo, outrossim, resultados positivos para o serviço público e satisfatório atendimento das necessidades da comunidade e de seus membros. 3. Ao fixar um prazo elástico de 60 dias para processamento do pedido de anuência prévia para licenciamento de importação de alho, a Administração malferiu o princípio da eficiência, mormente tratando-se de mercadoria perecível. 4. Deve ser assegurado ao Apelado o direito de obter a apreciação do requerimento administrativo de anuência prévia formulado perante a autoridade coatora no menor prazo possível, em observância ao princípio constitucional da razoável duração do processo. 5. Apelação e à remessa oficial desprovidas. (Apelação em mandado de segurança nº 2000.34.00.000159-2 Relator(a) Juiz Federal Wilson Alves de Souza. Julgamento: 23/04/2013. Órgão Julgador: 5ª TURMA SUPLEMENTAR Publicação: e-DJF1 p.706 de 03/05/2013) (JUSBRASIL, 2013)*

Nesta senda, quando se está diante de um prazo fixo e certo, legalmente estipulado, e há o seu descumprimento ou inobservância, a margem de dúvidas quanto à ofensa ao postulado da celeridade e razoável duração do processo reduz-se a praticamente zero, constituindo-se em regra, embora possa haver alguma tolerabilidade para atrasos leves, como já se viu acima, conforme as circunstâncias do caso concreto.

Neste passo, é de extrema relevância para o presente estudo a Lei 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito federal, e estabelece, de forma minudente, vários prazos para a prática dos atos necessários ao processo.

Assim, como de maior destaque, a referida lei estabelece o prazo de trinta dias para emissão da decisão, depois de concluída a instrução, nos termos do art. 49. Estatui ainda: dez dias para manifestação final do interessado, após a instrução (art. 44); quinze dias para emissão de parecer (art. 42); dez dias para interposição do recurso, e de trinta para a sua decisão (art. 59).

Ainda que a referida lei não tenha fixado o prazo de certos atos, como as consultas (art. 31, § 1º) e manifestações de terceiros (art. 39), dispôs que, na inexistência de previsão específica, os atos do órgão ou autoridade responsável pelo processo, bem como dos administrados que dele participem, devem ser praticados no prazo de cinco dias, salvo motivo de força maior, ou ser dilatado até o dobro em caso de comprovada justificação (art. 24), o que dificulta que o processo se arraste por um prazo indefinido até a sua conclusão.

Destarte, no outro extremo, quando não existente a fixação legal prévia do prazo do processo ou de suas etapas, conclui-se pela impossibilidade de se estabelecer, de forma objetiva, a razoável duração do processo a que se refere o direito constitucional, devendo a razoabilidade restar como um conceito aberto a ser analisado conforme as circunstâncias de cada caso concreto, consoante a lição de Márcio Luiz Dutra de Souza (2007).

Concernente aos graves descumprimentos, conclui-se que há *situações aberrantes, de abusiva retenção dos autos do processo* (FERRAZ; DALLARI, 2012, p. 64), ou abusiva omissão em decidir, como apontam Sérgio Ferraz e Adilson Abreu Dallari, onde seria indubitável a ofensa ao direito fundamental.

5 O CONFLITO ENTRE CELERIDADE E DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO E OS DEMAIS PRINCÍPIOS

Consoante se adentrou no capítulo anterior, para os casos que demandem maior dilação da instrução, como, por exemplo, reiteradas audiências e consultas públicas (arts. 31 e 32, Lei 9784/99), inclusive a terceiros, ou, quando não há prazo legal certo e definido para o procedimento, ou etapas deste, ou ainda para outros casos de descumprimento leve dos prazos processuais, tem-se sempre uma “zona cinzenta” na definição do conceito de razoável duração do processo, como afirmam Sérgio Ferraz e Adilson Abreu Dallari (2012, p. 64).

E quando se tem essa zona cinzenta, turva, vaga e imprecisa, em função do conceito indeterminado, abre-se espaço para a maior incidência de princípios que orbitam em torno da questão, ainda que conflitantes, na tentativa de se definir o conceito. Portanto, aqui reside a maior complexidade, posto que de um lado tem-se a necessidade de celeridade processual para por fim ao processo em um prazo razoável, em conjunto com a eficiência, ao passo que de outro, a efetivação da justiça, a busca

pela efetiva verdade, por meio do devido processo legal e seus consectários processuais, bem como a exigência de motivação e segurança jurídica, configurando verdadeira contraposição de princípios.

Nesse sentido, é a opinião de Sérgio Ferraz e Adilson Abreu Dallari: *O tema é inçado de dificuldades. É evidente, por exemplo, que há um ideal generalizado de se obter a dirimência processual com a maior rapidez; doutra parte, o propósito em tela, justo por todos os títulos, não pode acarretar prejuízos à defesa, ao oferecimento de recurso, ao esclarecimento das situações etc. Isso sem falar que, em casos concretos, a complexidade das questões em confronto é tão angustiante, que a demora na solução se torna inevitável. Essa contraposição 'rapidez na solução versus atenção aos interesses envolvidos' reflete-se, inclusive, nos grandes princípios do processo administrativo, já antes por nós identificados. Dessa sorte, se é possível invocar os da finalidade, do interesse público e da eficiência em prol de uma solução pronta, na outra banda também caberia o apelo aos princípios da motivação, da ampla defesa e da segurança jurídica para aconselhar certa delonga na atividade processual. O dado de se contraporem os próprios princípios, comparecendo num e noutro pólos da controvérsia, evidencia, à saciedade, a dificuldade do tema* (FERRAZ; DALLARI, 2012, p. 64).

Impende destacar que a ampla defesa e o contraditório constituem-se como princípios norteadores e balizadores do processo administrativo, em decorrência do devido processo legal e da garantia insculpida no art. 5º, inc. LV, da Constituição Federal.

Dessa forma, os referidos princípios são os primeiros que devem ser objeto de conciliação com a duração razoável do processo, como bem se reportou Bianca Ramos Xavier (2009), uma vez que permitem uma séria de atos, petições e providências em favor dos administrados e interessados, os quais poderão levar à dilatação do trâmite processual.

Dentre tais consequências, citem-se as observadas por Sérgio Ferraz e Adilson Abreu Dallari (2012, p. 110): *Além disso, no curso do processo é preciso assegurar o acesso aos autos, a possibilidade de apresentar razões e documentos, de*

produzir provas testemunhais ou periciais, se necessário, e, ao final, de conhecer os fundamentos e a motivação da decisão proferida. Fica ressalvada, entretanto, a possibilidade de recusa à produção de provas inúteis, desnecessárias ou puramente protelatórias.

O contraditório atua de modo desdobrado quanto ao processo em vários aspectos, numa espécie de feixe de direitos, na dicção de Sérgio Ferraz e Adilson Abreu Dallari (2012, p. 115): *Nos seus desdobramentos contendeus, pode-se afirmar que o contraditório é, em realidade, um feixe de direitos: o direito de informação sobre o objeto do processo, seu curso e os elementos dele constantes; o direito de manifestação, representado pela garantia conferida ao interessado de pronunciar-se sobre tudo que se produz no processo; o direito de ter seus argumentos levados em consideração, de maneira completamente isenta de parte do julgador (como assinala a Corte Constitucional alemã, por força da imposição de consideração dos argumentos, e até para provar que assim se fez, surge o dever de fundamentação das decisões – BverGE 11, 218).*

É por meio dos princípios que se originam outros direitos e que se justificam a prática jurídica, inclusive a anterior, por ocasião das leis e dos precedentes do passado, passando essa coerência de princípios a ser uma fonte de direitos [...]

O indigitado princípio tem especial relevância na instrução, porquanto há uma grande tendência da administração em não participar ao administrado a produção de provas, devendo, assim, possibilitar total e ampla participação ao interessado ou acusado, seja produzindo, ou refutando, provas, documentos e fundamentos, de forma dialética em todos os seus atos e etapas.

Nessa esteira, Sérgio Ferraz e Adilson Abreu Dallari discorrem (2012, p. 113): *A instrução do processo deve ser contraditória. Isso significa que não basta que só a Administração Pública, por sua iniciativa e seus meios, colha os argumentos ou provas que pareçam significativos para a defesa dos interesses do particular. É essencial que ao interessado ou acusado seja dada a possibilidade de produzir suas próprias razões e provas e, mais que isso, que lhe seja dada a*

possibilidade de examinar e contestar os argumentos, fundamentos e elementos probantes que lhe sejam favoráveis. O princípio do contraditório exige a possibilidade de um diálogo, com o ensejamento da alternância das manifestações das partes interessadas, durante a fase instrutória. A decisão final deve fluir da dialética processual, o que significa que todas as razões produzidas devem ser sopesadas, especialmente aquelas apresentadas por quem esteja sendo acusado, direta ou indiretamente, de algo sancionável.

Assim, o interessado ou acusado deve ser intimado anteriormente ao ato de produção de prova, podendo nela interagir e se manifestar, pois a ele é conferida como *parte ativa na produção das provas*, segundo Egon Bockmann Moreira (2010, p. 360).

Como assinala Egon Bockmann Moreira (2010, p. 361), *o administrado tem garantidas a manifestação e influência na condução da atividade instrutória*, posto que a Lei 9.784/99 assegura o direito de *'propor atuações probatórias'* (art. 29).

Portanto, em função dessa garantia

conferida ao administrado, ou acusado, consistente em poder acompanhar e refutar provas e fundamentos, e por sua vez direcionada em caráter impositivo para a Administração, é que o processo poderá vir a não ter uma marcha muito célere, mas é por esta mesma via que se deve obter a verdade material, essencial à realização da justiça.

Com efeito, no processo administrativo, prevalece a busca da verdade, mesmo quando corresponda aos elementos probatórios ainda não presentes nos autos, pois que o princípio da verdade material guarda estreita relação com o da indisponibilidade do interesse público, porquanto *não pode o julgador cingir-se ao que pareceu conveniente ao interessado, ou aos interessados, trazer ao processo; seu dever é sempre o de assegurar a melhor satisfação possível do interesse público*, nas percuientes

palavras de Sérgio Ferraz e Adilson Abreu Dallari (2012, p. 133).

Os referidos doutrinadores ainda definem como consiste a verdade material: *A autoridade administrativa competente para decidir não fica na dependência da iniciativa da parte ou das partes interessadas, nem está obrigada a restringir seu exame ao que foi alegado, trazido ou provado, podendo e devendo buscar todos os elementos que possam influir no seu convencimento.* (IDEM)

Ademais, a verdade material e a indisponibilidade do interesse público ainda se inter-relacionam com o princípio da segurança jurídica, o qual demanda os atos estatais guardarem observância ao ordenamento jurídico, razão pela qual não podem ser concebidos de forma atabalhoada e sem a devida fundamentação.

De outro turno, tem-se que o princípio da celeridade e razoável duração do processo é uma garantia relativa, em que pese toda a sua relevância como forma de se alcançar a própria justiça, como já destacado aqui, uma vez que não existem direitos fundamentais absolutos, como preconiza Marcelo Novelino (2007, p. 155): *Não existem direitos absolutos. Todo direito fundamental deve ser interpretado e aplicado levando-se em consideração os limites fáticos e jurídicos existentes, sendo que estes são impostos pelos outros direitos fundamentais existentes.*

Bianca Ramos Xavier aponta, no âmbito processual em geral, com espeque em José Carlos Barbosa Moreira, para os riscos na sobreposição da celeridade processual, em detrimento dos outros princípios processuais constitucionais, decorrentes do devido processo legal: *Para José Carlos Barbosa Moreira, a aceleração processual (ou a defesa da premissa processual de “quanto mais depressa melhor”) é um mito que precisa ser afastado sob pena da supervalorização da rapidez em detrimento da qualidade do exercício da jurisdição. Até porque a demora no processo, conforme demonstrado no primeiro capítulo deste trabalho, não é uma peculiaridade do sistema jurisdicional brasileiro, mas, sem dúvida, deve ser combatida desde que, na visão do citado autor, não acarrete a perda de outras garantias asseguradas.* (XAVIER, 2009, p. 49)

[...] o sistema jurídico baseia-se na ideia de integridade do direito, pela qual os princípios não podem ser vistos como opostos entre si, mas sim coordenados a partir de uma concepção de justiça [...]

Por fim, quanto ao confronto celeridade versus garantias processuais, arremata a referida autora que a *aceleração processual deve ser implementada com a cuidadosa observância dessas garantias, sob pena da velocidade processual aniquilar o direito de defesa tão caro ao Estado Democrático de Direito.* (XAVIER, 2009, p. 63)

Por sua vez, em vários precedentes, a suprema corte percebe o conflito entre os mencionados princípios constitucionais e relativiza a celeridade e a razoável duração do processo, ao asseverar pela necessidade de sua harmonização com os demais, conforme consta em nota na sua alusiva às suas decisões, na sua obra oficial: *A razoável duração do processo [...], logicamente, deve ser harmonizada com outros princípios e*

valores constitucionalmente adotados no direito brasileiro, não podendo ser considerada de maneira isolada e descontextualizada do caso relacionado à lide penal que se instaurou a partir da prática dos ilícitos. A jurisprudência desta Corte é uniforme ao considerar que o encerramento da instrução criminal torna prejudicada a alegação de excesso de prazo [...].” (HC 95.045, Rel. Min. Ellen Gracie, julgamento em 9-9-2008, Segunda Turma, DJE de 26-9-2008.) *No mesmo sentido: RHC 98.731, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgamento em 2-12-2010, Primeira Turma, DJE de 1º-2-2011; HC 97.808, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgamento em 29-6-2010, Segunda Turma, DJE de 13-8-2010; HC 97.900, Rel. p/ o ac. Min. Dias Toffoli, julgamento em 16-3-2010, Primeira Turma, DJE de 16-4-2010; HC 97.132, Rel. Min. Joaquim Barbosa, julgamento em 4-12-2009, Segunda Turma, DJE de 5-2-2010; HC 100.228, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 1º-12-2009, primeira Turma, DJE de 5-2-2010; HC 92.293, Rel. Min. Eros Grau, julgamento em 2-12-2008, Segunda Turma, DJE de 17-4-2009; HC 91.118, Rel. Min. Menezes Direito, julgamento em 2-10-2007, Primeira Turma, DJ de 14-12-2007. Vide: HC 98.621, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 23-3-2010, Primeira Turma, DJE de 23-4-2010.* (BRASIL, STF, 2011, p. 572-573)

A jurisprudência pátria acolhe justificativas vinculadas ao interesse público, típicas da atividade estatal, como a sobrecarga de processos na esfera judicial ou administrativa, para mitigar a garantia constitucional em estudo, como se constata nos seguintes julgados: A) *Demora no julgamento de habeas corpus no STJ. Pretensão de julgamento célere (CB, art. 5º, LXXVIII). Quantidade excessiva de processos nos tribunais. Realidade pública e notória. Recomendação de urgência no julgamento. Constrangimento ilegal face à demora no julgamento de habeas corpus impetrados no STJ. A CB determina que ‘a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação’ (CB, art. 5º, LXXVIII). A realidade pública e notória enfrentada pelo STJ e por esta Corte, marcada pela excessiva carga de processos, impede a plena realização da garantia constitucional do julgamento célere. Ordem denegada, mas com a recomendação, e não com a determinação, de que o STJ dê preferência aos julgamentos reclamados.”* (HC 91.408, Rel. Min. Eros Grau, julgamento em 14-8-2007, Segunda Turma, DJ de 26-10-2007.) *No mesmo sentido: HC 101.726, Rel. Min. Ellen Gracie, julgamento em 22-6-2010, Segunda Turma, DJE de 17-9-2010. Vide: HC 101.693, Rel. p/ o ac. Min. Dias Toffoli, julgamento em 16-6-2010, Primeira Turma, DJE de 24-11-2010; HC 100.299, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 2-2-2010, Primeira Turma, DJE de 5-3-2010.* (BRASIL, STF, 2011, P. 579) B) *Judiciário deve abster-se de controlar a observância do prazo para decidir, se houver excesso de serviço no órgão administrativo: TRF – 4º Região, ACi 2003.71.00.027926-7-RS, rel. Des. Fed. Carlos Thompson Flores Lens, DJU – 23.11.2005, p. 584.* (FERRAZ; DALLARI, 2012, p. 330)

Para realçar ainda mais o comentado conflito, já desenhado no capítulo anterior, que exsurge patente nos tribunais, e cujas decisões variam, a depender de cada caso e suas circunstâncias, em outra decisão o STJ minorou, agora desta vez, os efeitos da ampla defesa e do contraditório, para não retardar o processo

indefinidamente, o que fatalmente olvidaria o princípio da celeridade e razoável duração. Eis o julgado referido por Egon Bockmann Moreira: *O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a ampla defesa significa oportunizar todas as possibilidades de produção de provas servíveis ao indiciado/réu ou qualquer pessoa que responda a processo administrativo ou judicial. Não serve, contudo, para postergar o rito ao alvitre da parte interessada (MS 7.188 – DF, rel. Min. Gilson Dipp, DJ 7.10.2002, p. 168)*. (MOREIRA, 2010, p. 360)

Desta sorte, resta latente o conflito entre os princípios mencionados, inclusive de ordem constitucional, e, em tal situação, torna-se relevante a utilização da teoria do Direito como integridade, de Dworkin, para a solução do caso concreto, conforme a análise dos tópicos seguintes.

6 A TEORIA DO DIREITO COMO INTEGRIDADE DE DWORKIN

É cediça a crescente positivação de princípios e conceitos abertos e indeterminados, especialmente na própria Constituição Federal, certamente provocada pela ineficácia do positivismo em solucionar todas as hipóteses e questões não previstas e albergadas pela legislação.

Neste contexto é que surge a importância do método interpretativo sugerido por Ronald Dworkin, como forma de buscar a melhor interpretação e aplicação das normas jurídicas aos casos concretos, a fim de evitar ou diminuir o poder discricionário dos juizes em suas decisões, em face dos princípios e conceitos abertos.

Assim, para Dworkin, segundo Carlos Henrique Generoso Costa (2011, p. 94), *não há criação do Direito pelos magistrados, mas construção do Direito pelas partes mediante os princípios*, o que faz a integridade uma questão de princípio, por definição, na leitura de Esther Prado (2012).

Desta sorte, no direito como integridade, pretende-se garantir uma coerência no sistema jurídico, com o respeito à integridade, tal como a noção de fidelidade a um sistema de princípios, segundo a qual cada cidadão tem a responsabilidade de identificar e se manter fiel ao sistema de princípios e valores da comunidade a qual pertence (DWORKIN, 1997, p. 231

e 271-272), consoante Gustavo Augusto Freitas de Lima (2012, p. 1).

É por meio dos princípios que se originam outros direitos e que se justificam a prática jurídica, inclusive a anterior, por ocasião das leis e dos precedentes do passado, passando essa coerência de princípios a ser uma fonte de direitos, conforme preconiza Esther Prado (2012).

Neste ponto, a fim de buscar um conjunto coerente de princípios para a construção do ordenamento justo, Dworkin utiliza-se de uma espécie de metáfora, que consiste no “romance em cadeia”, pelo qual deve haver a evolução dos precedentes judiciais já estabelecidos com capítulos em sequência, como em um romance, buscando sempre a construção do modelo ideal de justiça, por meio de um juiz imaginário e onisciente denominado de Hércules, no qual deveriam se basear e aproximar os demais juizes e intérpretes, conforme bem descreve Gustavo Augusto Freitas de Lima: *Para ilustrar a sua concepção, Dworkin faz uso da figura elucidativa do “romance em cadeia” (DWORKIN, 1997, p. 275-279). Por esta analogia, o Juiz seria como um autor de um romance, acrescentando capítulos a um livro que já vem sendo escrito por outros escritores que lhe antecederam. Para ser bem sucedido nesta tarefa, deve o juiz, primeiramente, ler os capítulos anteriores, tentando entender a trama central que norteia o romance. Ao escrever um novo capítulo, deve tentar manter a coerência ao enredo já desenvolvido por seus antecessores. Pela noção do “romance em cadeia”, o Juiz, ao decidir, deveria considerar os princípios e valores adotados pelos precedentes judiciais já estabelecidos nos julgamentos que lhe antecederam, buscando decidir de uma forma harmônica com o sistema jurídico vigente e com a sua história. Para esta árdua e difícil tarefa, Dworkin faz uso de um tipo ideal, a pitoresca figura do Juiz Hércules. O Juiz Hércules é um arquétipo imaginário de um juiz de capacidades sobre-humanas, que adota a integridade como um princípio. Hércules deve examinar os precedentes anteriores e encontrar a teoria jurídica capaz de explicar a maioria das soluções adotadas por seus antecessores. De posse desta teoria, ele poderá solucionar o caso que lhe for apresentado, mantendo-se*

íntegro ao ordenamento jurídico (LIMA, 2012, p. 1).

A integridade ainda deve ser cercada, ou pressupor, equidade, justiça e devido processo legal adjetivo, segundo Carlos Henrique Generoso Costa (2011), sem, no entanto, confundir-se com eles, como ressalta Caroline Feliz Sarraf Ferri (2013).

Neste passo, calha transcrever o comentário de Carlos Henrique Generoso Costa (2011, p. 101): *Esse juiz hipotético deve ser criterioso e metódico, pois deve selecionar as diversas hipóteses que correspondem a melhor interpretação dos casos precedentes afirmando o direito como integridade que é estruturado pelo conjunto coerente de princípios sobre a justiça, equidade e devido processo legal em respeito a própria comunidade de princípios (DWORKIN, 2003).*

Retornando aos princípios, como tema fulcral da teoria de Dworkin, mormente naquilo que interessa ao presente estudo, estes devem constituir o norte da interpretação, cuja aplicação ao tema será objeto do próximo tópico.

7 A INTEGRIDADE DO DIREITO E A APLICAÇÃO DO INC. LXXVIII DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

Conforme já fora introduzido no item anterior, segundo a teoria de Ronald Dworkin, o sistema jurídico baseia-se na ideia de integridade do direito, pela qual os princípios não podem ser vistos como opostos entre si, mas sim coordenados a partir de uma concepção de justiça, daí porque a importância da referida teoria para o conflito descrito no capítulo 5.

Os princípios retratam os valores da diversidade que a sociedade pluralista e democrática deve possuir. Assim, ao mantê-los em patamar teórico de igualdade, sem relação hierárquica e sem estabelecer preferência de certos valores sobre os outros, como os relativos ao antagonismo entre liberalismo versus socialismo, a teoria de Dworkin preserva o pluralismo político consagrado na Constituição Federal, no seu art. 1º, V, e, destarte, ganha especial importância.

Na dicção de Damião Alves de Azevedo (2013, p. 23), *Direito como integridade significa que o direito é uno e por consequência todas as normas existentes no ordenamento devem ser interpretadas de maneira a manter a coerência interna que lhe garanta unidade.*

Muito pelo contrário, os princípios opostos não se excluem ou se eliminam, mas sim se requerem de forma complementar como parte da integridade complexa do direito, quando de sua aplicação, na lição de Menelick de Carvalho Netto (2013).

Vê-se a precisão da ideia nas próprias palavras de Dworkin, na qual não se pode identificar dentre os princípios um como simplesmente válido, em detrimento dos demais: *Argumentei que princípios, como os que mencionei, entram em conflito e interagem uns com os outros, de modo que cada princípio relevante para um problema jurídico particular fornece uma razão em favor de uma determinada solução, mas não a estipula. O homem que deve decidir uma questão vê-se, portanto, diante da exigência de avaliar todos esses princípios conflitantes e antagônicos que incidem sobre ela e chegar a um veredito a partir desses princípios, em vez de identificar um dentre eles como 'válido'.* (DWORKIN, 2010, p. 114)

[...] o direito à celeridade e à razoável duração do processo no âmbito administrativo constitui-se em direito fundamental, cujos primeiros antecedentes remontam à compilação de Justiniano, de 530 d.C.

Assim, o conflito decorrente da contraposição de princípios é apenas aparente, pois, em cada caso, e de acordo com o contexto de cada situação, haverá a escolha do princípio mais adequado à manutenção e integridade do sistema, como bem elucida o Damião Azevedo: *Por isso o conflito entre princípios prima facie válidos no ordenamento é apenas aparente. O problema da aplicação não se resolve tentando valorar abstratamente um princípio para estabelecer uma ordem de precedência, pois isso significaria dizer que há direitos mais importantes que outros, que há princípios jurídicos de primeiro e segundo escalão, quando na verdade todos valem igualmente no ordenamento, não sendo possível medir comparativamente a importância de um princípio jurídico. A solução do problema deve ser buscada na "dimensão da adequação", que significa que os sujeitos do direito devem procurar no ordenamento, dentre todos aqueles princípios abstratamente válidos no direito, aquele que significará a manutenção da coerência e da integridade de todo o sistema. O princípio adequado só pode ser definido em cada caso e de acordo com o contexto especial e único de cada situação. Não quer dizer que todo evento semelhante exigirá sempre a aplicação do mesmo princípio, pois nunca haverá dois casos absolutamente idênticos.* (AZEVEDO, 2013, p. 25-26).

Nesta senda, na aplicação do direito, deverá ser perquirido aquele princípio que é o adequado à solução de um determinado caso, o qual deverá importar na manutenção e integridade de todo o sistema, sem que se necessite estabelecer uma escala imaginária e abstrata entre os princípios contraditórios conforme a respectiva importância dos mesmos, a ponto de invalidar ou excluir os demais.

Na mesma esteira o pontual escólio de Carlos Henrique Generoso Costa (2011, p. 97): *De tal forma, apenas diante de uma situação jurídica concreta, poderemos saber qual o princípio aplicável, como aquele que melhor se adapta a solução do caso*

e que serve de base para as instituições e leis da comunidade.

A dimensão de adequação a que se refere Damião Alves de Azevedo, na citação retro, é também denominada por Dworkin de "questões de adequação", ou "teste de adequação", que, em suma, consiste em verificar inicialmente o princípio, lei ou fundamento aplicável à solução do caso, e, em seguida analisar a sua adequação às normas gerais, superiores e a própria Constituição, numa espécie de círculo concêntrico.

Eis o escólio de Damião de Azevedo (2013, p. 26): *Ele também usa as expressões "questões de adequação", p. 306, "teste de adequação", p. 311, e "exigências necessárias de adequação" p. 313 e p. 320, que consistiria em verificar qual lei ou entendimento jurisprudencial seria pertinente diretamente ao caso, e em seguida sua adequação a normas cada vez mais gerais, tal como "uma série de círculos concêntricos" (p. 300). Esse método identifica, é claro, prioridades locais que podem ser identificadas com as áreas do direito, porém estabelece que mesmo o princípio local escolhido para resolver a questão deve estar de acordo com normas gerais que, em última análise, exigirão a adequação do caso à própria Constituição.*

No que se refere à aplicação dos princípios a cada caso individual, ainda que abertos e indeterminados, Menelick de Carvalho Netto (2013, p. 7) discorre: *Já os princípios, por sua vez, conquanto sejam abertos e indeterminados, são, porém, passíveis de serem densificados nas situações concretas de aplicação segundo a sua adequabilidade à unicidade e irrepetibilidade das características do caso em tela, em termos de sua capacidade de regência, sem produzir resíduos de injustiça, em face aos demais princípios.*

Na hipótese vertente do dispositivo constitucional analisado, o art. 5º, inc. LXXVIII, já contém a expressão 'razoável', que consiste num conceito fluido e indeterminado, trazendo em si mesmo um conteúdo de princípio além do caráter de regra e garantia expressamente positivada. Contudo, quando de sua aplicação, atrai outras regras e princípios que lhe extrapolam. A respeito, veja-se Dworkin (2010, p. 45): *Palavras como 'razoável', 'negligente', 'injusto' e 'significativo' desempenham frequentemente essa função. Quando uma regra inclui um desses termos, isso faz com que sua aplicação dependa, até certo ponto, de princípios e políticas que extrapolam a [própria] regra.*

Destarte, no aparente conflito entre princípios, como descrito no capítulo anterior, entre celeridade e devido processo legal, ampla defesa e contraditório, motivação, ou, verdade material, segurança jurídica, deve-se escolher o princípio mais adequado ao caso concreto, conforme suas circunstâncias, para se definir melhor os contornos da razoável duração do processo respectivo, podendo-se até mitigá-la, sem, contudo, estabelecer classificação hierárquica com os outros princípios. Assim, para cada processo decorrente do caso concreto e de suas circunstâncias haverá o princípio adequado.

Neste passo, cumpre ressaltar que o processo administrativo é instrumento formal de que se vale a Administração para alcançar determinado objeto previamente estabelecido.

Por tal razão, registre-se que o objeto pretendido pode servir de vetor auxiliar a esta busca do princípio adequado ao caso, em função da finalidade perseguida pelo processo, como forma de manter a própria lógica, coerência e integridade do sistema.

Destá sorte, para sopesar qual o prazo deve ser conside-

rado como razoável para a duração do processo, ante todos os princípios processuais, garantistas e do direito administrativo, tais com ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público, de um lado, e a celeridade, do outro, é preciso verificar qual deles é o mais adequado ao caso concreto, desde que mantendo a integridade do sistema, como forma de aquilatar os limites deste prazo razoável, que poderá ser menor, ou seja, mais célere, ou, por outro lado, mais dilatado e, portanto, mais inclinado às garantias processuais.

8 CONCLUSÃO

Considerado tudo o que foi exposto no presente estudo, pode-se concluir que o direito à celeridade e à razoável duração do processo no âmbito administrativo constitui-se em direito fundamental, cujos primeiros antecedentes remontam à compilação de Justiniano, de 530 d.C.

A sua instituição formal, como tal, ocorreu com a reforma do Poder Judiciário, por meio da Emenda Constitucional n. 45, que acrescentou o inc. LXXVIII ao art. 5º, não obstante a doutrina dominante já afirmasse a preexistência desse direito, por força da adesão à Convenção de São José da Costa Rica sobre direitos humanos, pelo Decreto 678, de 06/11/1992.

A sua aplicabilidade é imediata, todavia, como se trata de um conceito aberto e indeterminado, doutrina e jurisprudência sinalizam pela impossibilidade de se estabelecer um prazo objetivo, previamente estabelecido, como sendo de razoável duração do processo administrativo, e remetem a definição para a análise de cada caso concreto.

Contudo, quando se está diante um prazo fixo e certo, legalmente estipulado, e há o seu descumprimento ou inobservância, a margem de dúvidas quanto à ofensa ao postulado da celeridade e razoável duração do processo reduz-se a praticamente zero, constituindo-se em regra, mormente assim como nos graves casos de abusiva retenção dos autos, ou omissão em decidir, embora possa haver alguma tolerabilidade para atrasos leves, conforme as circunstâncias do caso concreto, também a ser analisado.

Assim, para os casos que demandem maior dilação da instrução, como, por exemplo, reiteradas audiências e

consultas públicas, inclusive a terceiros, ou, quando não há prazo legal certo e definido para o procedimento, ou etapas deste, ou ainda para outros casos de descumprimento leve dos prazos processuais, tem-se sempre uma zona turva e indefinida, que demanda maior incidência dos princípios para a sua definição.

Na aplicação desses princípios, há aparente conflito entre eles, inclusive quando da análise da jurisprudência pátria, como por exemplo, entre celeridade *versus* devido processo legal e seus consectários processuais, o que deve ser analisado à luz da teoria do Direito como integridade, de Ronald Dworkin, para a solução do caso concreto, definindo se o prazo de duração do processo está, ou não, razoável.

Segundo tal teoria, deverá ser escolhido, dentre os princípios do ordenamento, aquele que mais se adéqua ao caso concreto e suas circunstâncias, visando garantir a coerência e integridade de todo o sistema jurídico, a fim de solucionar a definição do prazo razoável, ou de seus limites, tido como razoável para a duração daquele respectivo processo, seja para ser mais dilatado, ou para ser mais célere.

Destarte, infere-se que em um certo ponto a teoria de Dworkin converge no mesmo sentido do restante da doutrina e da jurisprudência, quando afirma que apenas a análise do caso concreto e de suas circunstâncias poderá definir o princípio mais adequado e necessário à aferição do prazo razoável de duração de cada processo administrativo, e consequentemente os contornos do próprio prazo razoável.

REFERÊNCIAS

ACUNHA, Fernando José. *A administração pública brasileira no contexto do Estado democrático de direito*. Brasília: CEAD/UnB, 2013. 29 p. (Pós-graduação *lato sensu* em Direito Público). Universidade de Brasília, Brasília, 2013.

AZEVEDO, Damião Alves de. *Leitura do Texto Complementar. Ao encontro dos princípios: crítica à proporcionalidade como solução aos casos de conflito aparente de normas jurídicas*. (Pós-graduação *lato sensu* em Direito Público). Universidade de Brasília, Brasília, 2013.

BORGES, Alice Gonzalez. *Duração razoável do processo administrativo e responsabilidade do Estado*. *Revista de Direito da Procuradoria-Geral do Rio de Janeiro*, ed. especial 2012. Disponível em: <<http://download.rj.gov.br/documentos/10112/915066/DLFE-53906.pdf/REVISTAESP70.pdf>>. Acesso em: 23 jan. 2014.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. REOMS 11202. MT 2007.36.00.011202-5. Relator: Des. Fed. Carlos Moreira Alves. Sexta Turma. Julg. 14/11/2011. Publ. e-DFJ 1 28/11/2011. p. 514. Disponível em: <<http://trf1.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21002343/remessa-ex-officio-em-mandado-de-seguranca-reoms-11202-mt-20073600011202-5-trf1>>. Acesso em: 23 jan. 2014.

_____. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. REO 90.03.00683-0. Rel. Des. Sival Antunes. Publ. DJU 12.12.1995.

_____. Supremo Tribunal Federal. *A Constituição e o Supremo*. 4. ed. Brasília: Secretaria de Documentação, 2011. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/publicacaoLegislacaoAnotada/anexo/Completo.pdf>>. Acesso em: 23 jan. 2014.

_____. HC 88.610. Rel. Min. Ricardo Lewandowski. Julg. 5/6/2007. Segunda Turma. DJe 22/6/2007.

_____. MS 26358 MC/DF. Relator Ministro Celso de Mello. DJe 2/3/2007.

_____. STJ. Mandado de Segurança 15598. Relator Mauro Campbell Marques. Primeira Seção. DJe 4/10/2011.

_____. Recurso Especial 1145692. Relatora Eliana Calmon. Segunda Turma. DJe 24/3/2010.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Processo administrativo federal*. 3. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2007.

CARVALHO NETTO, Menelick de. *Texto-base 6: lutas por reconhecimento e a cláusula de abertura da Constituição*. (Pós-graduação *lato sensu* em Direito Público). Universidade de Brasília, Brasília, 2013.

COSTA, Carlos Henrique Generoso. *A interpretação em Ronald Dworkin*. *Revista CEJ*, Brasília, v. 15, n. 55, set./dez. 2011. Disponível em: <<http://www.jf.jus.br/ojs2/index.php/index/search/results>>. Acesso em: 23 jan. 2014.

DWORKIN, Ronald. *Levando os direitos a sério*. Tradução de Nelson Boeira. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2010.

FERRAZ, Sérgio; DALLARI, Adilson Abreu. *Processo administrativo*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

FERRI, Caroline Feliz Sarraf. *Teoria da Integridade: uma abordagem da sistematização de Ronald Dworkin*. *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, ano 16, n. 111, abr. 2013. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=13123>. Acesso em: 23 jan. 2014.

JUSBRASIL. Jurisprudência. TRF-1. Apelação em Mandado de Segurança AMS 159 DF 2000.34.00.000159-2 (TRF-1). Maio de 2013. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/busca?q=apela%C3%A7%C3%A3o+em+mandado+de+seguran%C3%A7a+159+df+20003400000159-2>>. Acesso em: 23 jan. 2014.

LIMA, Gustavo Augusto Freitas de. *A integridade do Direito: de Kant a Dworkin*. *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, ano 15, n. 102, jul. 2012. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11967>. Acesso em: 23 jan. 2014.

MENDES, Gilmar Ferreira. *Curso de direito constitucional*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

MOREIRA, Egon Bockmann. *Processo administrativo: princípios constitucionais e a Lei 9.784/1999*. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

NOGUEIRA, Alberto. *Direito constitucional das liberdades públicas*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

NOVELINO, Marcelo. *Direito constitucional para concursos*. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

PASTOR, Daniel R. *El plazo razonable em el proceso del estado de derecho: una investigación del problema de la excesiva duración del proceso penal y sus posibles soluciones*. Buenos

Aires: AD-HOC, 2002.

PRADO, Esther Regina Corrêa Leite. Os métodos interpretativos de Ronald Dworkin e o direito como integridade. *Conteúdo Jurídico*, Brasília, dez. 2012. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.41027&seo=1>>. Acesso em: 23 jan. 2014.

SOUZA, Márcio Luis Dutra de. Direito à razoável duração do processo administrativo. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 12, n. 1460, jul. 2007. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/10056/direito-a-razoavel-duracao-do-processo-administrativo/2#ixzz2WP0jo0F0>> Acesso em: 23 jan. 2014.

STRARHERN, Paul. *Santo Agostinho (354-430) em 90 minutos*. Tradução de Maria Helena Geordane. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1999.

TAVARES, André Ramos. *Reforma do judiciário no Brasil pós-88: (des)estruturando a justiça: comentários completos à AC n. 45/04*. São Paulo: Saraiva, 2005.

TUCCI, José Rogério Cruz e. *Tempo e processo: uma análise empírica das repercussões do tempo na fenomenologia processual (civil e penal)*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

XAVIER, Bianca Ramos. *A duração razoável do processo administrativo fiscal*. set. 2009. Dissertação (Mestrado em Direito) Universidade Cândido Mendes, Rio de Janeiro, 2009. Disponível em <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp115680.pdf>>. Acesso em: 23 jan. 2014.

Artigo recebido em 26/1/2015.

Artigo aprovado em 27/3/2015.

Luciano dos Santos Rezende é procurador federal da Advocacia-Geral da União, em exercício na Procuradoria Federal junto a UFPI, em Teresina-PI.