

O DIREITO

DIRETOR: JORGE MIRANDA

ANO
143.º
2011
IV

ARTIGOS DOUTRINAIS

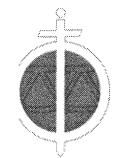
João Aveiro Pereira, *A responsabilidade financeira e os encargos das autarquias com processos judiciais em que os eleitos locais são parte*
Cláudia Maria da Costa Gonçalves, *Direito constitucional, Direito do transporte, Direito administrativo: relações necessárias*

Jorge Morais Carvalho, *O processo deliberativo e a fundamentação da sentença arbitral*

Tiago Serrão, *A subsidiariedade da tutela jurisdicional conferida pelo TEDH no âmbito do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável*

Hidemberg Alves da Frota, *O proporcional e o razoável – a contribuição pioneira de Rui Barbosa ao estudo brasileiro do diálogo entre o critério da necessidade e o princípio da razoabilidade – a liberdade de iniciativa económica e a interdição da liberdade de empresa e de concorrência*
Alexandra Valpaços Gomes de Campos, *Vantagens e desvantagens da alteração do sistema de fiscalização da constitucionalidade vigente em Portugal*

Ínês Robalo, *Perspectiva crítica da fiscalização concreta: as exceções à suscitação atempada da inconstitucionalidade [artigo 280.º, n.º 1, b) da Constituição]. Em especial: as decisões surpresa*



*A subsidiariedade da tutela jurisdicional conferida pelo TEDH no âmbito do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável**

DR. TIAGO SERRÃO

SUMÁRIO: Introdução. I – O direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável: análise jurídico-substantiva: 1. A consagração do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável; 2. A conformação do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável no plano da CRP e na CEDH – Breve referência jurisprudencial; 3. O fundamento do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável. II – Os mecanismos jurisdicionais de garantia do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável no plano nacional e na CEDH: 1. Tutela no plano nacional; 2. Tutela no plano da CEDH. III – A inter-relação entre a protecção jurisdicional nacional e a protecção jurisdicional europeia no âmbito do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável: 1. A subsidiariedade da tutela jurisdicional conferida pela CEDH e o seu fundamento jurídico; 2. Concretizações jurídico-concretas do princípio da subsidiariedade: A) O direito a um recurso efectivo e a tutela do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável; B) O esgotamento das “vias de recurso interno” e a tutela do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável; 3. O reforço do princípio da subsidiariedade no Protocolo n.º 14. Conclusões.

Introdução

O trabalho escrito que ora se apresenta tem por objectivo examinar a inter-relação que se estabelece entre a protecção jurisdicional nacional e a tutela

* O presente trabalho corresponde, com alterações de pormenor, ao Relatório de Mestrado apresentado, em Setembro de 2010, na disciplina de Direitos Fundamentais do curso de Mestrado Científico em Ciências Jurídico-Políticas da Faculdade de Direito de Lisboa, sob a regência das Professoras Maria José Rangel de Mesquita e Ana Neves, a quem se agradece, publicamente, todos os ensinamentos e as indicações prático-jurídicas que permitiram o tratamento dogmático do tema escolhido.

conferida pela Convenção Europeia dos Direitos do Homem¹ ao direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável.

Tal relação encontra-se norteada por um axioma fundamental, implicitamente consagrado no texto da CEDH e sem o qual se afigura verdadeiramente impossível compreender o âmago do presente trabalho. Trata-se do princípio da subsidiariedade, de fonte jusinternacional, que assenta na consideração de que os Estados não devem responder perante organismos supranacionais, sem que aos mesmos tenha sido atribuída a possibilidade de dirimir, na sua ordem jurídica e segundo os seus próprios meios, os litígios resultantes das suas actuações internacionalmente ilícitas.

A estrutura do presente trabalho revelará três partes.

Na primeira, encetar-se-á uma análise jurídico-substantiva do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável. Tal exame não poderá deixar de atender (i.) às respectivas fontes, (ii.) à conformação desse direito na Constituição da República Portuguesa² e na CEDH (com expresse tratamento do problema dos critérios de determinação da irrazoabilidade do prazo de decisão) e (iii.) ao seu fundamento jurídico.

Na segunda, serão observados os meios de tutela jurisdicional do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável. Principiaremos a nossa análise pelo direito interno, mais concretamente pelo mecanismo previsto no actual artigo 12.º do Regime da Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado e das demais Entidades Públicas³, seguindo-se uma análise da CEDH, no ponto que ora nos preocupa.

Finalmente, a terceira parte do presente trabalho será dedicada ao cruzamento da protecção jurisdicional nacional com a tutela, da mesma índole, conferida pela CEDH ao direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável.

Conforme se deixou antever, tal problema constituirá o ponto central da nossa investigação e comportará uma análise decomponível em diversos momentos. Tecer-se-ão, desde logo, algumas considerações, de índole geral, sobre o princípio da subsidiariedade, seguindo-se uma apreciação de duas concretizações jurídico-concretas desse mesmo princípio que consideramos fulcrais para o tema em estudo: (i.) o direito a *efectivos* meios internos de defesa (garantido pelo artigo 13.º da CEDH) e (ii.) o esgotamento das “vias de recurso interno” (imposto pelo artigo 35.º, n.º 1 da CEDH). Naturalmente que a análise das referidas concretizações do princípio da subsidiariedade será feita por reporte ao direito eleito como objecto da nossa atenção neste trabalho: o direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável.

¹ De ora em diante, abreviadamente, CEDH.

² De ora em diante, abreviadamente, CRP.

³ De ora em diante, abreviadamente, RRCEE.

Em momento anterior à formulação das correspondentes conclusões, impõe-se a promoção de uma breve nótula sobre o reforço do princípio da subsidiariedade, resultante da entrada em vigor do Protocolo n.º 14.

Descrito o périplo que se seguirá, é tempo de promover dois esclarecimentos prévios.

Em primeiro lugar, como o próprio título do presente trabalho já indica, centraremos a nossa atenção na demora na prolação de decisões judiciais, independentemente da respectiva jurisdição. Cabem neste conceito as decisões cautelares, mas também, obviamente, as decisões finais, de índole declarativa ou executiva. Ficará, assim, por estudar, o tema, não menos relevante, da delonga na tomada (e execução) de decisões administrativas e dos meios de protecção que a ordem jurídica disponibiliza aos particulares lesados em tais situações.

Em segundo lugar, tratando-se de um tema onde a jurisprudência, nacional e do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem⁴, tem uma palavra decisiva, não deixaremos de ilustrar muitas das nossas asserções com menção a arestos concretizadores e às principais correntes (ou contracorrentes) jurisprudenciais com incidência no tema escolhido para objecto do presente trabalho. Dadas as limitações objectivas de espaço, tais referências não assumirão, porém, carácter exaustivo.

I – O direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável: análise jurídico-substantiva

1. *A consagração do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável*

1. É indiscutível que o direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável vigora, em toda a sua extensão, no ordenamento jurídico português, quer por via de diversas fontes de direito nacional (das quais se destaca a Lei Fundamental), quer mediante uma importante fonte de direito internacional (a CEDH). Efectivamente, tal direito tem assento (i.) na CRP, (ii.) na CEDH, (iii.) na lei geral do processo civil (o Código de Processo Civil⁵) e ainda (iv.) na lei geral do processo administrativo (o Código de Processo nos Tribunais Administrativos⁶).

Por relação ao direito em apreço, cumpre percorrer no imediato, embora de modo abreviado, cada uma das fontes normativas, de cariz substantivo, ora enunciadas, reveladoras da consagração do mencionado direito na ordem jurídica nacional.

⁴ De ora em diante, abreviadamente, TEDH.

⁵ De ora em diante, abreviadamente, CPC.

⁶ De ora em diante, abreviadamente, CPTA.

2. Inseto no artigo 20.º da CRP (“Acesso ao direito e à tutela jurisdicional efectiva”), o seu n.º 4, introduzido pela Lei Constitucional n.º 1/97⁷, determina que “todos têm direito a que uma causa em que intervenham seja objecto de decisão em prazo razoável e mediante processo equitativo”.

Independentemente das considerações que oportunamente teceremos quanto ao conteúdo do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável, releva, desde já, notar que, na actual versão da Lei Fundamental pátria, estamos diante de um direito com carácter autónomo e não perante uma mera dimensão do direito à tutela jurisdicional efectiva⁸. É, em rigor, um direito fundamental de natureza análoga aos direitos, liberdades e garantias constitucionalmente consagrados (cf. o artigo 17.º da CRP).

Efectivamente, atendendo ao critério estrutural que tem vindo a ser sufragado por parte da doutrina juspublicista⁹, podemos afirmar que o conteúdo essencial do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável se encontra determinado ao nível constitucional (não carece, portanto, de *interpositio legislatoris*) e que a sua efectivação depende apenas da vontade política do Estado, pelo que inexistem razões para que lhe seja negada a qualificação de direito fundamental de natureza análoga aos direitos, liberdades e garantias. Da presente qualificação decorrem,

⁷ Em período anterior, a doutrina e a jurisprudência defendiam que o direito que ora nos ocupa já decorria do direito de acesso aos tribunais, constante do n.º 1, do artigo 20.º da CRP. Na doutrina desse momento temporal *vide* GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 3.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 1993, p. 163. Na jurisprudência desse período *vide*, a título meramente exemplificativo, o Acórdão do Tribunal Constitucional, de 13 de Abril de 1988, proferido no processo n.º 86/235 (“O direito de acesso aos tribunais é, entre o mais, um direito a uma solução jurídica dos conflitos, a que se deve chegar em prazo razoável e com observância de garantias de imparcialidade e independência”) e ainda, do mesmo órgão jurisdicional, o Acórdão de 23 de Maio de 1990, proferido no processo n.º 89/154 (“O direito de acesso aos tribunais – que há-de ser exercido em condições de plena igualdade das partes – é, entre o mais, um direito a uma solução jurídica dos conflitos, a que se deve chegar em prazo razoável”).

⁸ Sem tomar posição sobre a questão, mas referindo-se às diversas possibilidades de qualificação do direito em consideração *vide* LUÍS GUILHERME CATARINO, “Responsabilidade por Facto Jurisdicional – Contributo para uma Reforma do Sistema Geral de Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado”, in *Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado, Trabalhos Preparatórios da Reforma*, Coimbra Editora, Coimbra, 2002, p. 282.

⁹ Cf. JORGE MIRANDA e RUI MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, Tomo I, 2.ª ed., Wolters Kluwer Portugal/Coimbra Editora, Coimbra, 2010, p. 304. GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA salientam, a este propósito, que o “que importa é o objecto do direito em causa, bem como a sua densificação constitucional, em termos de permitir a sua concretização minimamente adequada a partir da própria Constituição (aquilo que alguns designam por critério da determinabilidade)” (cf. *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Volume I, 4.ª ed. revista, Coimbra Editora, Coimbra, 2007, p. 374).

naturalmente, relevantes consequências em matéria de regime jurídico aplicável ao direito em apreço, atento o disposto no artigo 17.º da CRP¹⁰.

Ainda no plano constitucional, importa referir que, a acrescer ao disposto no n.º 5, do artigo 20.º da CRP¹¹, o direito em exame adquire especial relevância em três domínios específicos: (i.) em sede de prisão preventiva (cf. o artigo 28.º, n.º 4); (ii.) em matéria de pedidos de *habeas corpus* (cf. o artigo 31.º, n.º 3) e, finalmente, (iii.) no processo criminal em geral (cf. o artigo 32.º, n.º 2, *in fine*).

3. No domínio da CEDH, o direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável consta, de modo expresso, do leque de garantias que integram o seu artigo 6.º, n.º 1, no qual se prescreve que “qualquer pessoa tem direito a que a sua causa seja examinada equitativa e publicamente, num prazo razoável por um tribunal independente e imparcial, estabelecido pela lei, o qual decidirá, quer sobre a determinação dos seus direitos e obrigações de carácter civil, quer sobre o fundamento de qualquer acusação em matéria penal dirigida contra ela”.

Na matéria que nos ocupa, tal disposição carece de uma especial articulação com outros preceitos da CEDH, nomeadamente, com os artigos 13.º e 35.º, sobre os quais nos debruçaremos adiante. De denotar que o artigo 5.º, n.º 3 da CEDH¹² contém um direito próprio ou autónomo, impondo uma particular diligência e rapidez às autoridades judiciais nos casos aí previstos. O mesmo se diga do disposto no artigo 5.º, n.º 4 da CEDH¹³.

Tendo a CEDH sido ratificada por Portugal em 1978, cabe referir que tal instrumento integra a ordem jurídica nacional, adquirindo força jurídica *infra* constitucional, mas *supra* legal¹⁴. A presente fonte de direito internacional, a par

¹⁰ Sobre o problema de saber se os direitos fundamentais de natureza análoga deverão beneficiar apenas do regime material dos direitos, liberdades e garantias ou também do seu regime orgânico e formal *vide* JORGE MIRANDA e RUI MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada...*, pp. 306 a 309 e ainda GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, *Constituição da República...*, pp. 374 e 375.

¹¹ Tal preceito determina que “para defesa dos direitos, liberdades e garantias pessoais, a lei assegura aos cidadãos procedimentos judiciais caracterizados pela celeridade e prioridade, de modo a obter tutela efectiva e em tempo útil contra ameaças ou violações desses direitos”.

¹² Tal disposição da CEDH preceitua que “qualquer pessoa presa ou detida nas condições previstas no parágrafo 1, alínea c), do presente artigo deve ser apresentada imediatamente a um juiz ou outro magistrado habilitado por lei para exercer funções judiciais e tem direito a ser julgada num prazo razoável, ou posta em liberdade durante o processo (...)”.

¹³ Tal disposição da CEDH estabelece que “qualquer pessoa privada da sua liberdade por prisão ou detenção tem direito a recorrer a um tribunal, a fim de que este se pronuncie, em curto prazo de tempo, sobre a legalidade da sua detenção e ordene a sua libertação, se a detenção for ilegal”.

¹⁴ Sobre esta temática *vide* RUI DE MOURA RAMOS, “A Convenção Europeia dos Direitos do Homem. Sua posição face ao ordenamento jurídico português”, in *Documentação e Direito Comparado – Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 5, Lisboa, 1981; p. 95 e seguintes e ainda

da mencionada disposição constitucional, também permite afirmar que o direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável se encontra consagrado – e, nessa medida, vigora plenamente – na ordem jurídica portuguesa.

4. Por fim, atente-se no disposto no artigo 2.º, n.º 1 do CPC e no artigo 2.º, n.º 1 do CPTA. O artigo 2.º, n.º 1 do CPC determina que “a protecção jurídica através dos tribunais implica o direito de obter, em prazo razoável, uma decisão judicial que aprecie, com força de caso julgado, a pretensão regularmente deduzida em juízo, bem como a possibilidade de a fazer executar” e o artigo 2.º, n.º 1 do CPTA¹⁵, face à sua ampla formulação¹⁶, deixa claro que o direito à tutela jurisdicional efectiva compreende o direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável. De modo sintético, pode dizer-se que tais disposições normativas dão expressão, no plano legal jusprocessual civil e administrativo, ao direito em apreciação.

5. Fica, assim, demonstrado que o direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável vigora, indubitavelmente e em toda a sua extensão, na ordem jurídica portuguesa. A conformação e o fundamento desse direito na CRP e na CEDH não são, porém, inteiramente coincidentes, razão pela qual se impõe tecer um conjunto de considerações que ocuparão as duas secções seguintes do presente Capítulo.

2. A conformação do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável no plano da CRP e na CEDH – Breve referência jurisprudencial

6. No domínio da CRP, o direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável detém um alargado âmbito subjectivo activo e ainda um extenso âmbito objectivo, dado que, do ponto de vista da sua titularidade activa, o mesmo é reconhecido a todos os cidadãos (âmbito subjectivo activo)¹⁷ em todas as causas em que intervenham (âmbito objectivo), ou seja, em qualquer processo, independentemente da sua concreta natureza, civil, administrativa ou de outra índole.

ISABEL CELESTE FONSECA, “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, Almedina, Coimbra, 2004, p. 353.

¹⁵ Recorde-se que o direito de acesso à justiça administrativa possui, no plano constitucional, uma fonte própria. Trata-se do artigo 268.º da CRP, mais concretamente os seus n.ºs 4 e 5.

¹⁶ É a seguinte a formulação do artigo 2.º, n.º 1 do CPTA: “O princípio da tutela jurisdicional efectiva compreende o direito de obter, em prazo razoável, uma decisão judicial que aprecie, com força de caso julgado, cada pretensão regularmente deduzida em juízo (...)”.

¹⁷ Trata-se, a nosso ver, de um direito compatível com a natureza das pessoas colectivas, logo susceptível de ser titulado pelas mesmas (cf. o artigo 12.º, n.º 2 da CRP).

Por seu turno, apesar da leitura marcadamente material que tem vindo a ser promovida pelo TEDH, a verdade é que a sua conformação, em matéria de âmbito subjectivo activo e âmbito objectivo, é bem diferente no artigo 6.º, n.º 1 da CEDH. Com efeito, atendendo ao elemento literal desse preceito, podemos concluir que o direito em análise apenas se encontra assegurado em processos de determinação¹⁸ de direitos e obrigações de carácter civil¹⁹ e em processos atinentes ao “fundamento de qualquer acusação em matéria penal”²⁰.

Do que acaba de ser dito resulta também uma restrição de índole subjectiva, dado que o artigo 6.º, n.º 1 da CEDH, quando aplicável a processos de índole penal, limita o direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável, reconhecendo-o somente aos arguidos. Excluem-se, assim, os queixosos, circunstância que se afigura deveras criticável, sobretudo face às hodiernas concepções que consideram que a vítima deve ser motivo acrescido de preocupação social.

Relativamente às causas cíveis, importa notar que, apesar do elemento literal do artigo 6.º, n.º 1 da CEDH ser aparentemente restritivo em matéria de âmbito (“direitos e obrigações de carácter civil”), o TEDH tem adoptado uma interpretação ampla do mesmo, que leva a abarcar litígios jurídico-laborais nos quais se discutam direitos patrimoniais do cidadão e até determinadas causas de direito administrativo (ou de outra natureza) desde que ainda seja possível afirmar o carácter privado e pré-existente do direito em discussão²¹. Nesta matéria, o TEDH tem, no entanto, evitado adoptar uma definição com vocação geral,

¹⁸ O termo “determinação” deve ser tomado numa acepção material, abarcando pleitos relativos (i.) à existência de um direito, (ii.) ao seu conteúdo ou (iii.) às modalidades do seu uso. Incluem-se ainda quaisquer questões de facto ou de direito. Sobre o presente ponto, com menção a larga jurisprudência do TEDH, vide IRENEU CABRAL BARRETO, *A Convenção Europeia dos Direitos do Homem*, 4.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2010, pp. 143 a 148.

¹⁹ Sobre a noção de “direitos e obrigações de carácter civil” vide IRENEU CABRAL BARRETO, *A Convenção Europeia...*, p. 150. É jurisprudência pacífica do TEDH que os “direitos e obrigações de carácter civil”, referenciados no artigo 6.º, n.º 1 da CEDH, devem ter o seu fundamento no direito interno, mas o TEDH pode (*rectius*, deve) levar a cabo uma interpretação autónoma dessas categorias, em face do objecto e dos fins da Convenção.

²⁰ Também aqui se deve entender – e tem sido esse o caminho percorrido – que o TEDH deve efectuar uma interpretação autónoma das noções de “acusação” e de “matéria penal”. A título meramente exemplificativo vide, na jurisprudência desse Tribunal, o Acórdão Tejedor Garcia, de 16 de Dezembro de 1997, § 27, com expressa menção a outros arestos que versaram sobre idêntico problema.

²¹ Assume, neste domínio, especial relevância o Acórdão Koning, de 28 de Junho de 1978, § 90, no qual o TEDH se afastou da noção clássica de direito privado, enquanto posição jurídico-subjectiva relativa a relações entre particulares ou entre estes e entidades públicas, desde que as mesmas se encontrem desprovidas de *ius imperii*. Sobre esta temática vide ISABEL CELESTE FONSECA, “Do Novo Contencioso...”, p. 348.

procurando decidir, caso a caso, se o direito em discussão no processo judicial a decorrer (ou já decorrido) na ordem jurídica interna se enquadra (ou não) no artigo 6.º, n.º 1 da CEDH²².

Do cotejo entre a conformação do direito à obtenção de uma decisão em “prazo razoável” na CRP e na CEDH, podemos concluir que, na Lei Fundamental portuguesa, o mesmo adquire uma configuração objectiva e subjectiva mais dilatada, mas nem por isso, nas acções de responsabilidade civil extracontratual intentadas contra o Estado Português, o artigo 6.º da CEDH deixa de ser frequentemente invocado junto dos tribunais internos, dada a riqueza da jurisprudência do TEDH sobre tal preceito.

Há, todavia, um ponto em comum entre a CEDH e a CRP. É que, quer o artigo 6.º, n.º 1 da CEDH, quer o artigo 20.º, n.º 4 da CRP, utilizam a expressão “prazo razoável”, enquanto enunciado linguístico marcadamente vago ou relativamente indeterminado, devendo, por essa razão, ser o mesmo concretizado, pelo intérprete, mediante a mobilização de um conjunto de factores ou critérios que deverão ser apreciados em face das circunstâncias do caso concreto.

A nossa análise imediatamente subsequente incidirá sobre tais elementos *tópoi* interpretativos, cuja apreciação sistemático-concreta constitui o método seguido pelo TEDH para efeitos de determinação da ocorrência de uma violação do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável.

7. Tendo em vista o apuramento da (ir)razoabilidade da duração de um processo judicial ou de uma fase do mesmo²³, a jurisprudência do TEDH dá actualmente relevância a quatro factores (ou critérios): (i.) a complexidade da causa pendente no Tribunal interno ou nele decidida; (ii.) a conduta das autoridades nacionais competentes; (iii.) o comportamento das partes e (iv.) “l’enjeu du litige” (a natureza do assunto em discussão). Vejamos, individualizadamente, cada um destes elementos.

8. O primeiro factor, relativo à complexidade da causa, apresenta natureza objectiva e diz respeito ao tempo necessário à promoção, no caso concreto, das diligências ou trâmites processualmente devidos, atendendo, designadamente, ao

²² Cf. IRENEU CABRAL BARRETO, *A Convenção Europeia...*, p. 152 e ISABEL CELESTE FONSECA, “Do Novo Contencioso...”, p. 349.

²³ Sem olvidar as referências doutrinárias mencionadas adiante, *vide*, quanto a esta matéria, a título exemplificativo, ANA GUERRA MARTINS, *Direito Internacional dos Direitos Humanos*, Almedina, Coimbra, 2006, p. 227 e ainda JOSÉ EDUARDO GONÇALVES LOPES, *A Execução das Decisões do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem – O Caso Português*, Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa, Lisboa, 2009, pp. 154 e 155.

número de pessoas envolvidas, à natureza e ao volume de questões de facto ou de direito em presença e à prova que se afigure necessário produzir (e às dificuldades ou facilidades inerentes a tal operação)²⁴.

Tal elemento releva, de modo particular, quando a queixa apresentada, a ser apreciada pelo TEDH, incide sobre a falta de razoabilidade do prazo de decisão de um processo ou de toda uma fase de um processo e não tanto quando a mesma se refere ao facto de o processo aguardar há bastante tempo a promoção de uma determinada diligência²⁵. Em tais casos, a violação deve ser reconhecida sem necessidade de qualquer indagação sobre a complexidade da causa.

Do exposto decorre que a violação do direito em presença também se verifica em processos que estejam parados no tempo – e não apenas em processos já findos –, solução aparentemente contrariada pelo disposto no artigo 35.º, n.º 1 da CEDH, mas que se impõe sob pena de o particular lesado ficar completamente desprovido de meios de tutela perante processos que se encontrem inactivos, durante meses ou anos, devido a mau funcionamento do seu sistema de administração da justiça. Ao longo do tempo, o TEDH tem, em inúmeras decisões, adoptado o presente entendimento²⁶.

9. O segundo elemento, de índole subjectiva, referente à conduta das autoridades nacionais competentes, destina-se a avaliar o modo como o poder judicial ou qualquer autoridade nacional não judiciária (que integre o poder legislativo ou executivo) actuou ou longo do processo em causa ou de um segmento do mesmo²⁷. Pretende-se apurar se o comportamento das autoridades nacionais competentes deve ser qualificado de inerte ou, diferentemente, se do mesmo nada se vislumbra que possa ser considerado contrário ao bom andamento do processo. Na primeira hipótese, deve o TEDH apurar qual a exacta medida em que tal conduta contribuiu para a demora do processo para além do tempo que seria razoável.

²⁴ Para uma exaustiva enunciação dos elementos que os órgãos do TEDH deverão ter em conta para efeitos de apreciação da complexidade do processo *vide* ISABEL CELESTE FONSECA, “Do Novo Contencioso...”, pp. 356 e 357.

²⁵ Seguimos o entendimento de JOAQUIM PIRES DE LIMA, “Considerações Acerca do Direito à Justiça em Prazo Razoável” in *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 50, III, 1990, pp. 681 e 682.

²⁶ *Vide*, desde logo, no caso português, o paradigmático Acórdão Guincho, de 10 de Julho de 1984.

²⁷ Sempre que a delonga do processo for devida à conduta de outro Estado – nomeadamente, no cumprimento de uma carta rogatória –, responsável pela violação do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável será o Estado rogado, devendo o particular lesado apresentar junto do TEDH uma queixa contra o mesmo. Sobre esta problemática *vide* JOAQUIM PIRES DE LIMA, “Considerações Acerca do...”, p. 683.

Não procede a invocação, pelo Estado requerido, de argumentos relacionados com a falta de meios (humanos ou de outra índole) ou com a desorganização dos serviços judiciais²⁸, dado que, em tais situações, o Estado, globalmente entendido, deveria ter tomado – e aparentemente não tomou – medidas correctivas desse quadro²⁹. Aliás, tais factos, quando continuados no tempo, são reveladores de um problema estrutural de deficiente funcionamento do aparelho judiciário que não poderá ser desconsiderado pelo TEDH.

Diga-se ainda, conexamente, que nem a invocação de argumentos de “força maior” – como o crescimento exponencial de processos, no seguimento de um período revolucionário, mediante o qual foi implementado um novo regime político – permitem justificar a violação do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável. E mesmo nos processos de natureza civil – nos quais as partes, por via do princípio do dispositivo, detêm um especial dever de promoção do andamento dos processos – devem as autoridades nacionais competentes assegurar que não ficam parados no tempo, sem justificação atendível, sob pena de violação do direito em apreço.

10. No que concerne ao terceiro factor, de cariz subjectivo, mediante o qual se pretende apurar em que medida o comportamento das partes no processo foi susceptível de influir na demora do mesmo, há que notar, em primeiro lugar, que é habitual efectuar-se uma distinção com base no objecto do pleito. Com efeito, tratando-se de uma causa de natureza civil, é exigível às partes, em face do mencionado princípio do dispositivo, alguma *dose* de impulsionamento processual que, todavia, não dispensa as autoridades legalmente competentes de assegurar o seu normal andamento. Em matéria jurídico-penal essa cooperação é dispensada.

Note-se que, mesmo em litígios de natureza civil, ao queixoso, junto do TEDH, não pode ser imputada a conduta processual dilatatória de outra parte, dado que tal sujeito não possui meios processuais de a impedir, pertencendo essa competência ao juiz do processo.

Ademais, sob pena de negação das mais básicas garantias de defesa, o exercício legítimo de direitos pelo queixoso jamais pode ser considerado abusivo para efeitos de determinação da (ir)razoabilidade da duração de um processo (ou de uma determinada fase do mesmo). Só relevam, para esse efeito, as manobras que assumam natureza verdadeiramente dilatatória, sendo que, em tais

²⁸ Releva, neste contexto, a noção de “funcionamento anormal do serviço”, expressamente consagrada no artigo 7.º, n.º 4 do RRCEE.

²⁹ Neste sentido, FAUSTO DE QUADROS, “O princípio da exaustão dos meios internos na Convenção Europeia dos Direitos do Homem e a ordem jurídica portuguesa” *in* Revista da Ordem dos Advogados, Ano 50, I, 1990, p. 130.

casos, é compreensível que seja considerada juridicamente censurável a queixa apresentada por alguém que contribuiu, de modo decisivo, para o resultado do qual reclama.

11. Finalmente, em momento mais recente, o TEDH tem vindo a atender a um quarto critério que obriga a considerar o objecto, a natureza e a urgência que, do desfecho do processo, pode advir para o requerente/autor na prolação de uma determinada decisão judicial, de natureza provisória ou definitiva.

Trata-se, na expressão francesa, do critério do “l’enjeu du litige” que surgiu com os conhecidos processos judiciais relativos à transfusão de sangue contaminado, accionados no TEDH contra a França (e posteriormente contra a Itália) e nos quais se esperava – precisamente dado o melindre subjectivo e as consequências, de índole pessoal, sofridas pelos queixosos – uma especial celeridade das jurisdições nacionais no solucionamento dos mesmos.

Releva aqui, de modo decisivo, “o factor da finalidade da acção interna do queixoso”³⁰ ou, dito de outro modo, “o assunto sob que versa o processo e o tipo de consequências que dele resultam para a vida pessoal ou profissional das pessoas a que aquele diz respeito”³¹.

Ora, apesar da génese muito particular desse critério, a verdade é que o mesmo tem adquirido, ao longo do tempo, eficácia irradiante em diversas matérias, nas quais se verifica a necessidade de um tratamento judicial particularmente expedito face aos interesses em causa.

É o caso das acções judiciais que versam sobre o direito ao emprego ou sobre a responsabilidade adveniente de acidentes rodoviários ou ainda em situações de pedidos de assistência social e de regularização do estado civil³². Em todas as enunciadas situações, é vislumbrável, em maior ou menor medida, uma afectação do valor fundamental da dignidade da pessoa humana. Independentemente da necessária análise da situação concreta, pode dizer-se que, em tais casos, o direito em apreço no presente trabalho pode muito bem ser violado se a justiça tardar alguns dias ou semanas e não já alguns meses ou anos, como habitualmente se considera em situações de outra índole.

12. Mas se é assim, ou seja, se é certo que o TEDH, para efeitos de determinação da violação do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável, mobiliza um método sistemático-concreto que incide sobre os (quatro) elementos *supra* assinalados, importa que nos perguntemos, de outro ponto de vista, qual tem

³⁰ Cf. JOAQUIM PIRES DE LIMA, “Considerações Acerca do...”, p. 684.

³¹ Cf. ISABEL CELESTE FONSECA, “Do Novo Contencioso...”, p. 358.

³² Cf. ISABEL CELESTE FONSECA, “Do Novo Contencioso...”, p. 359.

sido a via seguida pelos tribunais nacionais – sobretudo pelo Supremo Tribunal Administrativo³³ –, em período mais recente, para o mesmo efeito.

A resposta à questão colocada não se afigura totalmente linear, mas há que reconhecer que, na matéria que nos ocupa, a jurisprudência pátria mais próxima no tempo tem revelado uma tentativa de aproximação, pelo menos no plano formal, à jurisprudência do TEDH³⁴.

O Acórdão do STA, de 26 de Março de 2009, proferido no processo n.º 227/08, constitui disso mesmo um exemplo.

Com efeito, para efeitos de apuramento da existência de uma violação do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável, o STA remeteu para o seu aresto de 9 de Outubro de 2008, referente ao processo n.º 319/08, no qual foi desenvolvido um método próprio que assenta, em primeiro lugar, na apreciação das especificidades do caso concreto. Todavia, tal metodologia revela, pelo menos em alguma medida, influência da jurisprudência do TEDH sobre a matéria.

Decomponível em três hipóteses, o intérprete deve efectuar, desde logo (primeira hipótese), uma análise global do “conjunto da situação processual dos autos”³⁵, sendo, no entanto, de excluir “da possibilidade de servir de esteio à apreciação os atrasos que tenham sido provocados pela própria parte que se queixa da demora”. Ainda no âmbito da primeira hipótese propugnada por esse método, deve o intérprete promover uma análise, também global, do “tempo de duração da acção e do seu estado” e, nessa sequência, “se a conclusão que se recolher deste conspecto for clara e seguramente no sentido de que foi ultrapassado o prazo razoável não deveremos perder-nos na floresta dos meandros processuais à procura de saber se foi ou não cumprido religiosamente cada um dos prazos dos actos daquele percurso”.

³³ De ora em diante, abreviadamente, STA.

³⁴ Em nosso entender, o juiz nacional deverá acolher, sem qualquer limitação, a metodologia propugnada pelo TEDH para efeitos de determinação da (ir)razoabilidade do prazo decorrido. Para realização dessa tarefa, excluimos, assim, o critério da “duração normal” (ou média) do processo – seguido, por exemplo, no Acórdão do STA, Pires Neno, de 15 de Outubro de 1998 –, por assentar em considerações abstractas e por inexistirem, entre nós, estudos e dados estatísticos que permitam aferir, com clareza, qual a duração normal (ou média) de cada tipo de processo. É ainda de excluir a aplicação automática de uma metodologia que assente na simples verificação da violação de um prazo previsto na lei para a prática de certo acto ou diligência judicial. Esses prazos são, em regra, muito curtos, podendo o seu incumprimento indiciar negligência ou mesmo deficiente funcionamento do aparelho judiciário, mas a sua preterição não se afigura suficiente para que se possa concluir que ocorreu uma violação do direito em apreço. Em sentido diverso *vide* ISABEL CELESTE FONSECA, “A Propósito do Direito à Prolação de Sentença em Prazo Razoável: a (Ausência de) Posição do Tribunal Constitucional” *in* Revista de Direito Público, n.º 2, Almedina, 2009, pp. 88 e 89.

³⁵ Seguem-se, de ora em diante, alguns excertos do Acórdão do STA, de 9 de Outubro de 2008, referente ao processo n.º 319/08.

Uma segunda hipótese contemplará os “casos em que no conjunto do meio processual e do tempo que tardou, atendendo a aspectos como a complexidade do caso e o enxerto de incidentes indispensáveis, haja de concluir-se que se tratou ainda de um prazo razoável”.

Por fim, numa terceira hipótese, enquadrar-se-ão os casos em que não existe uma demora processual que se afaste significativamente da duração média do tipo de processo em causa, “nem do tempo que seria expectável por um destinatário médio bem colocado para esta apreciação”, sendo que “o processo teve relativa complexidade e incidentes de modo que se podem colocar dúvidas quanto a determinar o que seria o prazo razoável naquela situação”. Neste último caso, deve ser promovida uma analítica de cada acto processual e do respectivo prazo.

A influência da jurisprudência do TEDH na delineação deste método é visível, pelo menos, (i.) no pendor casuístico que a análise do aplicador deve revelar, (ii.) na consideração da conduta das partes (no âmbito da primeira hipótese) e, finalmente, (iii.) na relevância da complexidade do processo (no domínio da segunda e terceira hipóteses).

Para efeitos de apuramento da existência de uma violação do direito em apreço, no Acórdão de 8 de Julho de 2009, proferido no processo n.º 122/09, o STA também remeteu para o referido método.

Por seu turno, no Acórdão de 10 de Setembro de 2009, proferido no processo n.º 083/09, sem deixar de referir que o direito ressarcitório depende da reunião cumulativa de todos os pressupostos clássicos da responsabilidade civil, o STA acabou por sustentar que “a definição do que seja um *prazo razoável* não só não é meramente objectiva como também essa qualificação não pode ser atribuída em abstracto antes havendo de ter em consideração as circunstâncias concretas de cada caso, designadamente as relacionadas com [a] natureza e complexidade do processo, a conduta do Requerente e o comportamento das autoridades competentes (magistrados, órgãos de polícia e agentes dos serviços de justiça)”. É aqui clara a aproximação à jurisprudência do TEDH, sobretudo no que se refere ao critério da complexidade da causa.

Por outro lado, no recente Acórdão de 5 de Maio de 2010, proferido no processo n.º 122/10, o órgão de cúpula da jurisdição administrativa não deixou de reconhecer a relevância do percurso metodológico seguido pelo TEDH e sustentou que tais questões devem ser apreciadas “tendo em conta as circunstâncias do caso concreto, como a natureza do processo, a sua complexidade, a quantidade de intervenientes, os incidentes que foram suscitados e quaisquer outras ocorrências especiais que possam ter influenciado a marcha do processo”. De denotar a expressa referência à “natureza do processo”, objecto de ponderação na jurisprudência do TEDH, por via do critério do “l’enjeu du litige”.

Como se referiu, vislumbra-se, assim, pelo menos no plano formal, uma aproximação dos tribunais nacionais à jurisprudência do Tribunal de Estrasburgo, no que se refere ao método a seguir para efeitos de determinação da existência de uma situação de (ir)razoabilidade do prazo de decisão judicial. É o que resulta da jurisprudência mais recente do STA, exemplificativamente analisada.

3. O fundamento do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável

13. Aqui chegados, impõe-se uma nota, ainda que sintética, sobre o problema do fundamento do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável. Pretende-se, no fundo, apurar qual o valor que a consagração do mencionado direito, na CRP e na CEDH, pretende salvaguardar.

14. Podem distinguir-se, a este propósito, dois tipos de hipóteses: um fundamento imediato ou directo e um fundamento mediato ou indirecto.

No plano da CEDH, poderia dizer-se que o fundamento imediato ou primordial do direito em análise assumiria carácter objectivo dado que estaria em causa a protecção do prestígio dos Estados e o reforço da democracia interna, sendo que só mediamente o artigo 6.º, n.º 1 da CEDH teria como fundamento (subjectivo) o interesse e a tutela da posição jurídica dos cidadãos.

Trata-se de uma perspectiva que tendemos a não acompanhar. Com efeito, a preocupação do Conselho da Europa com os direitos e com as liberdades fundamentais dos cidadãos encontra-se insita à sua própria instituição³⁶ e ao seu campo de acção³⁷. O artigo 3.º do Estatuto do Conselho da Europa, ao determinar que os seus membros reconhecem o princípio do primado do direito e o princípio de que qualquer pessoa, sob a sua jurisdição, goza dos direitos humanos e das liberdades fundamentais, é a este propósito bem elucidativo. E no preâmbulo da CEDH também se reconhece que um dos meios mais aptos de se alcançar uma união mais estreita entre os membros do Conselho da Europa é, justamente, mediante “a protecção e o desenvolvimento dos direitos do homem e das liberdades fundamentais”.

Acresce que, do assinalável catálogo de direitos consagrado na CEDH, também dimana uma manifesta preocupação de tutela da pessoa humana, sobretudo da sua posição perante a soberania estadual. Enquanto instrumento jurídico internacional surgido no pós-II Grande Guerra Mundial, é esse, sem dúvida, o

³⁶ Vide, sobre este ponto, ANA GUERRA MARTINS, *Direito Internacional dos...*, pp. 192 e 193 e JOSÉ EDUARDO GONÇALVES LOPES, *A Execução das...*, p. 51.

³⁷ Cf. IRENEU CABRAL BARRETO, *A Convenção Europeia...*, p. 25.

espírito e o fito da Convenção³⁸, o qual não pode deixar de se reflectir na questão em apreço, devendo, por isso, prevalecer o entendimento segundo o qual o fundamento imediato ou directo do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável assume, num plano principal, natureza subjectiva.

15. No domínio da CRP a questão assume contornos diferentes. Temos como certo que o fundamento primordial que o direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável apresenta na Lei Fundamental tem natureza marcadamente subjectiva, ou seja, de tutela dos cidadãos que se vêem compelidos a recorrer ao sistema judicial para resolução dos diferendos intersubjectivos em que se encontrem envolvidos e para tutela dos seus direitos. Aliás, a qualificação do direito em alusão como direito fundamental de natureza análoga aos direitos, liberdades e garantias, deixa poucas ou nenhuma dúvida a este propósito.

Mas, a nosso ver, embora num plano secundário, na CRP é ainda vislumbrável um fundamento mediato ou indirecto, de cariz objectivo, para o direito em questão. Esse fundamento encontra-se indelevelmente relacionado com o valor da eficácia da tutela dos direitos fundamentais, que o funcionamento organizacional do sistema de justiça pública, constitucionalmente concebido, deve necessariamente prosseguir.

II – Os mecanismos jurisdicionais de garantia do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável no plano nacional e na CEDH

16. A consagração substantiva de direitos fundamentais não é, de modo algum, suficiente para garantir uma efectiva protecção dos mesmos. A experiência histórica do século XX é bem demonstrativa da veracidade da afirmação precedente. Num Estado de direito democrático, cabe, pois, ao legislador assegurar mecanismos de salvaguarda e de efectivação desses mesmos direitos, sob pena da sua proclamação substantiva não passar de um plano de boas intenções que de pouco ou nada vale para os respectivos titulares activos.

É neste contexto que importa analisar os meios de tutela jurisdicional do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável. Principiaremos pelo plano interno e pela lei vigente, seguindo-se uma análise da CEDH, ainda que circunscrita à presente questão.

³⁸ Cf. ANA GUERRA MARTINS, *Direito Internacional dos...*, p. 194.

1. Tutela no plano nacional

17. É sabido que o âmbito do artigo 22.º da CRP se afigura muito amplo, dado que, para efeitos de responsabilização pública, inclui a totalidade das actuações, positivas ou negativas, resultantes de qualquer função estadual constitucionalmente consagrada (função administrativa, função político-legislativa e função jurisdicional)³⁹.

Face a essa amplitude, é igualmente isento de dúvidas que o artigo 22.º da Lei Fundamental em vigor abarca não apenas a responsabilidade civil por danos decorrentes da função jurisdicional propriamente dita (ou em sentido estrito), mas também, na matéria que ora nos preocupa, a responsabilidade adveniente do deficiente funcionamento da administração da justiça, ou seja, a responsabilidade originada por relações jurídicas não emergentes da actividade de julgar.

Conforme se verá, nesta última forma de responsabilidade cabem actuações juridicamente imputáveis a magistrados judiciais, a magistrados do Ministério Público, a funcionários de justiça e mesmo ao serviço judicial propriamente dito. Por reporte aos magistrados judiciais, note-se que a Constituição, por via do disposto no artigo 216.º, n.º 2, apenas garante a sua irresponsabilidade quando actuem no exercício da função de julgar (irresponsabilidade por actos *in judicando*) e não quando promovam actuações susceptíveis de serem reconduzidas a um conceito restrito de administração da justiça que apenas compreende os actos materialmente administrativos, enquanto actos instrumentais, acessórios ou complementares à função de julgar (responsabilidade por actuações *in procedendo*).

18. O novo RRCEE, aprovado pela Lei n.º 67/2007, de 31 de Dezembro⁴⁰, no seu artigo 12.º, que se encontra inserido no Capítulo III, dedicado à responsabilidade civil por danos decorrentes do exercício da função jurisdicional,

determina que “salvo o disposto nos artigos seguintes, é aplicável aos danos ilícitamente causados pela administração da justiça, designadamente por violação do direito a uma decisão judicial em prazo razoável, o regime da responsabilidade por factos ilícitos cometidos no exercício da função administrativa”.

Em primeiro lugar, cumpre notar que a formulação do preceito legal ora transcrito é tributária da tese da existência de uma analogia substancial entre as situações susceptíveis de gerar responsabilidade por deficiente ou mau funcionamento da máquina da justiça e os casos de responsabilidade do Estado (e das demais pessoas colectivas de direito público) por danos decorrentes do exercício ilícito da função administrativa⁴¹. Em ambos os casos, é, precisamente, o exercício da função administrativa que se encontra em causa.

No apelidado “deficiente funcionamento da máquina da justiça” cabem as actuações que, embora dimanem da administração da justiça (compreendida em sentido amplo), não correspondem, no rigor dos conceitos, ao exercício da função jurisdicional *strito sensu*, distinguindo-se, assim, das actuações material ou substancialmente jurisdicionais que dizem respeito à realização judicativo-concreta do direito, ou seja, aos actos de *iuris dictio*⁴².

Em segundo lugar, saliente-se que a delimitação do campo de aplicação do artigo 12.º do RRCEE decorrerá, quer de uma adequada interpretação do seu segmento inicial (“salvo o disposto nos artigos seguintes”), quer da remissão promovida para “o regime da responsabilidade por factos ilícitos cometidos no exercício da função administrativa”.

Quanto a este ponto, diremos apenas que se, por um lado, a salvaguarda do disposto nos artigos 13.º e 14.º do RRCEE permite efectuar uma delimitação negativa (i.) quanto aos sujeitos a quem se afigura subjectivamente aplicável o estatuído no artigo 12.º e ainda (ii.) quanto à matéria a que o mesmo é aplicável⁴³,

⁴¹ Cf. FREITAS DO AMARAL, *Intervenção...*, p. 51.

⁴² A distinção entre actos que integram a função de julgar e actuações que não correspondem ao exercício da função jurisdicional *strito sensu* desde há muito que, entre nós, tem vindo a ser debatida pelo Tribunal de Conflitos para efeitos de determinação da jurisdição competente para conhecer da responsabilidade adveniente do deficiente funcionamento da máquina de administração da justiça. Sobre este ponto *vide* CARLOS CADILHA, *Regime da Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado e demais Entidades Públicas Anotado*, 2.ª ed., Coimbra Editora, 2011, pp. 237 e 238.

⁴³ Sobre os conceitos de “delimitação negativa quanto aos sujeitos”, “delimitação negativa quanto à matéria” e “delimitação positiva quanto ao regime” *vide* CARLA AMADO GOMES, “A Responsabilidade Civil do Estado por Actos Materialmente Administrativos Praticados no Âmbito da Função Jurisdicional no Quadro da Lei 67/2007, de 31 de Dezembro”, in *Textos Dispersos sobre Direito da Responsabilidade Civil Extracontratual das Entidades Públicas*, Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa, Lisboa, 2010, p. 222 e seguintes.

³⁹ Tal entendimento é perfeitamente consensual na doutrina. Sobre o mesmo *vide* MARIA JOSÉ RANGEL DE MESQUITA, “Da responsabilidade civil extracontratual da Administração no ordenamento jurídico-constitucional vigente”, in *Responsabilidade Civil extracontratual da Administração Pública* (Coordenação de Fausto de Quadros), 2.ª ed., Coimbra, Almedina, 2004, pp. 104 e 105; MANUEL SANTOS SERRA, *Intervenção in Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado, Trabalhos Preparatórios da Reforma*, Coimbra Editora, Coimbra, 2002, p. 36; FREITAS DO AMARAL, *Intervenção in Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado, Trabalhos Preparatórios da Reforma*, Coimbra Editora, Coimbra, 2002, p. 44; JORGE MIRANDA e RUI MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada...*, Tomo I, p. 474 e GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, *Constituição da República...*, Volume I, p. 430.

⁴⁰ Posteriormente alterado pela Lei n.º 31/2008, de 17 de Julho. Tratou-se, no entanto, de uma alteração cirúrgica que apenas incidiu sobre o artigo 7.º, n.º 2 do RRCEE.

a verdade é que, por outro lado, a mencionada remissão torna clara, mas não isenta de algumas dúvidas ou perplexidades, pelo menos para algumas vozes na doutrina⁴⁴, a aplicabilidade do regime constante dos artigos 7.º a 10.º do RRCEE.

Em terceiro lugar, é de destacar a preocupação do legislador em referir expressamente a violação do direito que nos ocupa, como constituindo um exemplo de deficiente funcionamento do aparelho de justiça, susceptível de levar ao ressarcimento dos danos assim causados. Trata-se, como se disse, de um mero exemplo⁴⁵ e não da enunciação do único caso em que poderá haver lugar à efectivação da responsabilidade nos termos do artigo 12.º do RRCEE.

Posto isto, estamos em condições de referir que, na legislação infraconstitucional vigente, o artigo 12.º do RRCEE reconhece expressamente um direito indemnizatório aos particulares lesados pela preterição do direito à obtenção de uma decisão em lapso temporalmente adequado⁴⁶.

Tal direito indemnizatório verifica-se, claro está, sempre que se constate a violação do mencionado direito e se encontrem preenchidos os demais pressupostos da responsabilidade civil por facto ilícito, em processos que tendem para a obtenção de uma decisão final, mas também em processos instrumentais dos mesmos (processos cautelares) e ainda em processos executivos⁴⁷. À luz da letra e dos demais elementos de interpretação da lei, não há, pois, razões para restringir a tutela dos particulares lesados aos danos advenientes da demora na prolação de decisão em acções principais, ou seja, em processos que se destinem a aferir, em termos definitivos, o mérito das respectivas pretensões substantivas.

Tendo sido analisada, em momento próprio, a questão da concretização do conceito de prazo razoável, há agora que recordar que a violação do direito em estudo pode ser juridicamente imputável a juízes (magistrados judiciais), a magistrados do Ministério Público, a funcionários de justiça e mesmo ao serviço judicial propriamente dito, por via da aplicação da figura do “funcionamento

⁴⁴ Uma das dúvidas que tem sido salientada por alguns Autores consiste em saber se a presunção de culpa a que se referem os n.ºs 2 e 3, do artigo 10.º do RRCEE se afigura transponível para a responsabilidade adveniente da actividade judiciária administrativa. No sentido da inaplicabilidade da referida presunção vide CARLOS CADILHA, *Regime da Responsabilidade...*, p. 243. Em sentido contrário, com o qual concordamos, vide MARIA JOSÉ RANGEL DE MESQUITA, “Âmbito e pressupostos da responsabilidade civil do Estado pelo exercício da função jurisdicional” in *Revista do CEJ*, n.º 11, 2009, p. 277.

⁴⁵ Cf. MARIA JOSÉ RANGEL DE MESQUITA, “Âmbito e pressupostos...”, p. 277.

⁴⁶ Sobre esta temática, no regime anterior, vide ISABEL CELESTE FONSECA, “Do Novo Contencioso...”, p. 356.

⁴⁷ Cf. CARLOS CADILHA, *Regime da Responsabilidade...*, p. 245.

anormal do serviço”⁴⁸, na modalidade de culpa anónima (os prejuízos causados na esfera jurídica dos particulares lesados não resultam de uma conduta concreta de um servidor público) ou de culpa colectiva (sempre que não se afigure possível provar a autoria subjectiva da actuação, positiva ou negativa, ocorrida)⁴⁹⁻⁵⁰.

19. É legítimo que se coloque a questão de saber se a propositura de uma acção de responsabilidade, junto das instâncias jurisdicionais nacionais, para efeitos de ressarcimento de danos decorrentes da violação do direito em apreço, apenas poderá ocorrer uma vez findo o processo judicial em curso ou se, diferentemente, tal accionamento poderá ter lugar na sua pendência.

Apesar do reduzido tempo de vigência do novo RRCEE e de ainda se desconhecem casos concretos nesse sentido, afigura-se, a nosso ver, juridicamente defensável que tais acções poderão ser propostas perante processos judiciais em curso, tendo como fito o ressarcimento dos danos já ocorridos, não ficando, porém, precluída a hipótese de renovação da instância quanto a (eventuais) danos morais ou patrimoniais futuros.

Nesses casos, o particular lesado pretenderá obter uma indemnização pelos prejuízos advenientes da demora na conclusão de uma determinada fase do processo ou simplesmente pelos danos decorrentes do processo se encontrar, pura e simplesmente, parado, sem que ainda tenha chegado ao seu *terminus*, após longos meses ou anos. Está, assim, em causa, numa perspectiva mais ampla, a responsabilização estadual pela existência de dilações, de índole processual, temporalmente indevidas.

A favor da posição ora sufragada podem ser analogicamente transpostas as razões materiais que têm levado o TEDH a sufragar a tese de que a violação do direito à obtenção de uma decisão judicial em prazo razoável pode ser judicialmente declarada por reporte a processos pendentes junto das jurisdições nacionais, questão que analisaremos em momento subsequente do presente trabalho.

⁴⁸ Cf. o artigo 7.º, n.º 4 do RRCEE, no qual se pode ler que “existe funcionamento anormal do serviço quando, atendendo às circunstâncias e a padrões médios de resultado, fosse razoavelmente exigível ao serviço uma actuação susceptível de evitar os danos produzidos”.

⁴⁹ Cf. o artigo 7.º, n.º 3 do RRCEE.

⁵⁰ Em tais situações o particular lesado encontra-se dispensado de fazer prova do pressuposto da culpa, carecendo, tão-somente, de demonstrar (i.) a violação de um padrão médio de actuação exigível, (ii.) a existência de danos e (iii.) do correspondente nexo de causalidade. Neste sentido, CARLA AMADO GOMES, “A Responsabilidade Civil...”, p. 229 e seguintes.

Em momento ulterior, também responderemos à questão de saber se o meio previsto no artigo 12.º do RRCEE constitui (ou não) um “recurso efectivo”, nos termos e para os efeitos do artigo 13.º da CEDH⁵¹.

Posto isto, cumpre apurar, nas linhas que se seguem, de que modo se encontra garantido, na CEDH, o direito em estudo.

2. *Tutela no plano da CEDH*

20. Como é sabido, no Título I da CEDH⁵² vêem-se estabelecidos diversos direitos e liberdades que são expressamente reconhecidos, pelas Altas Partes Contratantes, a qualquer pessoa, singular ou colectiva, que se encontre dependente da sua jurisdição. Nesse leque consta, como já se notou, o direito à obtenção de uma decisão judicial em prazo razoável⁵³.

A mera suposição da violação desse direito pelas Altas Partes Contratantes (ou a suposição da violação de outro direito reconhecido na CEDH ou nos seus Protocolos) habilita “qualquer pessoa singular, organização não governamental ou grupo de particulares”⁵⁴ a apresentar, junto do TEDH, uma petição individual (uma queixa).

Entende-se por “organização não governamental” qualquer pessoa colectiva de direito privado⁵⁵, mas sempre que a violação invocada for, justamente, a duração excessiva de um determinado pleito, a legitimidade activa encontra-se restrita às partes do processo que se encontra a correr termos (ou que já findou) junto da ordem jurídica nacional⁵⁶.

⁵¹ O meio analisado na presente secção releva ainda para efeitos do disposto no artigo 35.º da mesma Convenção (condições de admissibilidade das petições), tema que também merecerá a nossa atenção adiante.

⁵² É frequentemente invocada – e merece ser salientada – a organização da CEDH em duas partes e em dois tipos de normas: um primeiro segmento composto por normas primárias, relativo à consagração substantiva de direitos e um segundo grupo de normas, de natureza secundária, referente aos procedimentos e às consequências derivadas da violação, pelas Altas Partes Contratantes, dos direitos consagrados na primeira parte da Convenção. Neste sentido *vide* JOSÉ EDUARDO GONÇALVES LOPES, *A Execução das...*, p. 53.

⁵³ Cf. artigo 6.º, n.º 1 da CEDH.

⁵⁴ Cf. artigo 34.º da CEDH.

⁵⁵ Neste sentido IRENEU CABRAL BARRETO, *A Convenção Europeia...*, p. 380. Sobre os sujeitos do processo *vide* JÓNATAS MACHADO, *Direito Internacional – Do Paradigma Clássico ao Pós-11 de Setembro*, 3.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2006, p. 392.

⁵⁶ Neste sentido, IRENEU CABRAL BARRETO, *A Convenção Europeia...*, p. 381.

Sempre que as petições forem admitidas⁵⁷ e for de proferir, por uma das secções do TEDH, uma decisão quanto ao fundo nos termos do artigo 29.º da CEDH⁵⁸, deverá ocorrer uma apreciação contraditória do assunto em diferendo, conjuntamente com os representantes das Partes, podendo ser realizado um inquérito⁵⁹. Em qualquer momento do processo poderá ser alcançada uma resolução amigável do litígio que active o arquivamento dos autos⁶⁰, devendo o TEDH, nesses casos, proferir uma decisão que contenha uma sintética exposição da factualidade relevante e da solução adoptada⁶¹. Caso contrário, o processo segue os seus termos, culminando na prolação de uma sentença, na sequência da realização de uma audiência pública⁶².

Finalmente, atento o disposto no artigo 41.º da CEDH, cumpre notar que “se o Tribunal declarar que houve violação da Convenção ou dos seus Protocolos e se o direito interno da Alta Autoridade Contratante não permitir senão imperfeitamente obviar às consequências de tal violação, o Tribunal atribuirá à parte lesada, uma reparação razoável, se for necessário”. É por esta via processual que o direito em relevo no presente trabalho se encontra garantido no plano da CEDH⁶³.

No caso nacional, temos assistido a inúmeras condenações do Estado Português no TEDH precisamente por violação do direito à obtenção de uma

⁵⁷ Cf. o artigo 35.º da CEDH.

⁵⁸ Note-se que, por via do Protocolo n.º 14, cuja entrada em vigor ocorreu no passado dia 1 de Junho de 2010, qualquer juiz singular do TEDH passou a ter competência para declarar inadmissível ou para mandar arquivar, com carácter definitivo, qualquer petição formulada nos termos do artigo 34.º, isto “se essa decisão puder ser tomada sem posterior apreciação” (cf. o artigo 27.º, n.ºs 1 e 2 da CEDH). Mas se tal declaração ou ordem de arquivamento não ocorrer, o juiz singular deve transmitir a petição a um dos comités existentes ou a uma secção para efeitos de ulterior apreciação da mesma (cf. o artigo 27.º, n.º 3 da CEDH). Uma vez chamados ao processo nos termos explicitados, os comités podem, por unanimidade, (i.) declarar a inadmissibilidade ou mandar arquivar a petição sempre que “essa decisão puder ser tomada sem posterior apreciação” ou (ii.) declarar a admissibilidade da mesma e proferir, em simultâneo uma sentença quanto ao fundo, nos casos em que se vislumbre jurisprudência “bem firmada” do TEDH sobre “a questão subjacente ao assunto e relativa à interpretação ou à aplicação da Convenção ou dos respectivos Protocolos” [cf. o artigo 28.º, n.º 1, alíneas a) e b) da CEDH]. A intervenção das secções do TEDH apenas sucede quando não tiver sido tomada qualquer decisão por um juiz singular ou por um comité (cf. o artigo 29.º, n.º 1 da CEDH).

⁵⁹ Cf. o artigo 38.º da CEDH.

⁶⁰ Cf. o artigo 39.º, n.ºs 1 e 3 da CEDH.

⁶¹ Cf. o artigo 39.º, n.º 3 da CEDH.

⁶² Nos termos do n.º 1, do artigo 40.º da CEDH, a audiência pode ser privada “por força de circunstâncias excepcionais”.

⁶³ Para uma descrição e análise de inúmeras decisões do TEDH sobre o direito em apreço *vide* FRÉDÉRIC SUDRE (e outros), *Les Grands Arrêts de la Cour Européenne des Droits de l'Homme*, 4.ª ed., Presses Universitaires de France, 2003, p. 336 e seguintes.

decisão em prazo razoável⁶⁴. Há mesmo quem considere⁶⁵, com propriedade, que em relação a Portugal o TEDH tem funcionado como um importante meio de superação das insuficiências e deficiências da arquitectura e do funcionamento do sistema de justiça nacional, mormente no caso de um direito que é constantemente violado, sem que, ao longo de anos a fio, tenham sido tomadas medidas estruturais eficazes⁶⁶ que permitam a inversão da grave e desprestigiante situação a que se chegou⁶⁷.

A análise que nos propomos efectuar no ponto seguinte, tornará mais claro o ponto de vista ora sufragado. Passemos, pois, a esse exame.

III – A inter-relação entre a protecção jurisdicional nacional e a protecção jurisdicional europeia no âmbito do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável

1. A subsidiariedade da tutela jurisdicional conferida pela CEDH e o seu fundamento jurídico

21. Uma vez analisado o direito que nos ocupa de um ponto de vista substantivo e processual, cumpre atender, conforme já se adiantou, ao modo como se inter-relaciona a tutela jurisdicional nacional e a protecção, da mesma natureza, conferida pela CEDH a esse mesmo direito.

⁶⁴ Sem pretensões de exaustividade *vide* os Acórdãos Guincho, de 10 de Julho de 1984, Baraona, de 8 de Julho de 1987, Martins Moreira, de 26 de Outubro de 1988, Moreira de Azevedo, de 23 de Outubro de 1990, Silva Pontes, de 23 de Março de 1994, Garcia da Silva, de 29 de Abril de 2004 e ainda a demais jurisprudência referida *infra* ao longo do nosso estudo.

⁶⁵ Referimo-nos, por exemplo, a FRANCISCO TEIXEIRA DA MOTA que, em data não muito longínqua, considerou que, no caso português, o TEDH “tem funcionado, em vários casos, como o Tribunal Constitucional (TC) que não temos, dado o entendimento restritivo que o nosso TC tem das suas próprias competências jurisdicionais” (*vide* o artigo publicado em 14 de Novembro de 2009, no jornal Público, sob o título “Como o Tribunal Constitucional que não temos”).

⁶⁶ Com efeito, não se olvida o facto de, desde 1976, terem sido promovidas algumas mudanças legislativas (essencialmente de natureza organizatória) tendentes a agilizar o funcionamento da máquina da justiça. Porém, a eficácia dessas modificações ou reformas é deveras duvidosa, tendo ficado, seguramente, muito longe do que seria expectável e desejável.

⁶⁷ Cf. RUI PINHEIRO, *Intervenção in Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado, Trabalhos Preparatórios da Reforma*, Coimbra Editora, Coimbra, 2002, pp. 74 e 75.

Essa relação é norteada por um princípio fundamental, de fonte internacional⁶⁸, que se encontra implícito⁶⁹ no texto da CEDH. Trata-se do princípio da subsidiariedade dos meios de tutela previstos na CEDH em relação aos meios internos de cada Estado Parte, que, como se afirmou em momento introdutório, assenta na consideração de que os Estados não devem responder pelas suas actuações, ainda que internacionalmente ilícitas, perante organismos supranacionais, sem que aos mesmos tenha sido atribuída a possibilidade de resolver, na sua ordem jurídica e segundo os seus próprios meios, os litígios resultantes dessas condutas.

No caso específico da CEDH, considera-se que os Estados Partes estão, à partida, em melhores condições para responder, de modo pronto e imediato, às consequências das suas actuações violadoras de obrigações internacionais, devendo para tanto dispor de meios internos eficazes (cf. o artigo 13.º da CEDH). Quer isto dizer que o encargo primário da tutela dos direitos consagrados na CEDH pertence aos Estados Membros, sendo que o TEDH apenas deve intervir se for instado para o efeito, em fase ulterior, depois de exauridos esses mesmos meios internos (cf. o artigo 35.º, n.º 1 da CEDH).

Em suma, releva no presente contexto a máxima segundo a qual os mecanismos de protecção supra-estadual dos direitos do homem conformam uma modalidade de tutela de segundo grau ou, em certa medida, um meio complementar⁷⁰ em face dos meios internos de protecção estadual que deverão existir e ser primeiramente accionados.

22. O fundamento jurídico do princípio da subsidiariedade reside no respeito pela soberania⁷¹ dos Estados Partes da CEDH⁷², circunstância que não impede que, o mesmo, possa ser interpretado e aplicado, pelo menos em determinadas

⁶⁸ Sobre esta ponto *vide* PAOLO G. CAROZZA, “Subsidiarity as a Structural Principle of International Human Rights Law”, *American Journal of International Law*, Volume n.º 97, 2003, pp. 38 a 79.

⁶⁹ Neste sentido *vide* GIORGIO MALINVERNI, “Ways and Means of Strengthening the Implementation of the European Convention on Human Rights at National Level” in *Towards Stronger Implementation of the European Convention on Human Rights at National Level*, Conselho da Europa, 2008, p. 36.

⁷⁰ Cf. JEAN-PAUL COSTA, “National Aspects of the Reform of the Human Rights Protection System: The Expectations of the European Court of Human Rights”, in *Towards Stronger Implementation of the European Convention on Human Rights at National Level*, Conselho da Europa, 2008, p. 20 e ainda JOSÉ EDUARDO GONÇALVES LOPES, *A Execução das...*, p. 59.

⁷¹ Sobre a noção de soberania dos Estados *vide* NGUYEN QUOC DINH, PATRICH DAILLER e ALAIN PELLET, *Direito Internacional Público*, Fundação Calouste Gulbenkian, Lisboa, 1999, p. 383 e seguintes. Sobre a relação entre a soberania e a subsidiariedade *vide* Paolo G. Carozza, “Subsidiarity as a...”, pp. 63 a 68.

⁷² Reportando-se, de modo particular, ao princípio da exaustão dos meios internos, FAUSTO DE QUADROS conclui no preciso sentido ora referido (“O princípio da...”, pp. 123 a 126).

situações, com menor rigidez, tanto mais que no Direito Internacional hodierno se aceita que a soberania estadual não é absoluta⁷³.

2. Concretizações jurídico-concretas do princípio da subsidiariedade

23. Assumindo natureza implícita à CEDH, é, no entanto, indiscutível que o princípio da subsidiariedade se revela no disposto no artigo 13.º (“Direito a um recurso efectivo”) e no artigo 35.º, n.º 1 da CEDH (“Condições de admissibilidade”)⁷⁴.

Na medida em que tais normativos relevam, de modo muito particular, para o direito que nos ocupa, impõe-se uma análise atenta dos mesmos, numa perspectiva de cruzamento dogmático. Eis o que se seguirá nos dois pontos seguintes.

A) O direito a um recurso efectivo e a tutela do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável

24. Integradado no seu Título I (“Direitos e Liberdades”), o artigo 13.º da CEDH⁷⁵, estabelece um *dever* ou uma obrigação geral⁷⁶ das Altas Partes Contratantes da CEDH assegurarem meios internos⁷⁷ de tutela dos direitos e liberdades constantes da mesma.

⁷³ Cf. FAUSTO DE QUADROS, “O princípio da...”, p. 125.

⁷⁴ Neste sentido atente-se, na jurisprudência do TEDH, no seguinte excerto do Acórdão Kudla, de 26 de Outubro de 2000, § 152: “Nos termos do artigo 1.º (que estabelece: “As Altas Partes Contratantes reconhecem a qualquer pessoa dependente da sua jurisdição os direitos e liberdades definidos no título I da presente Convenção”), são as autoridades nacionais que são as primeiras responsáveis pela implementação e pelo sancionamento dos direitos e liberdades garantidos. O mecanismo de queixa perante o Tribunal de Justiça reveste portanto carácter subsidiário por relação aos sistemas nacionais de salvaguarda dos direitos do homem. Esta subsidiariedade exprime-se nos artigos 13 e 35, § 1 da Convenção”. *Vide* ainda, quanto a este ponto, GIORGIO MALINVERNI, “Ways and Means...”, p. 36.

⁷⁵ Sobre o direito consagrado neste preceito *vide*, na doutrina portuguesa recente, CATARINA SANTOS BOTELHO, *A Tutela Directa dos Direitos Fundamentais*, Almedina, Coimbra, 2010, pp. 323 a 326.

⁷⁶ Cf. o Acórdão Cobzaru, de 26 de Julho de 2007, § 78.

⁷⁷ Adota-se a expressão “meios” e não “recursos”, como erradamente sugere a versão portuguesa dos artigos 13.º e 35.º da CEDH, publicada com a Lei n.º 65/78, de 13 de Outubro. Sobre este ponto *vide* Fausto de Quadros, “O princípio da...”, pp. 120 a 122. De acordo com o referido documento, a formulação do preceito em alusão é a seguinte: “Qualquer pessoa cujos direitos e liberdades reconhecidos na presente Convenção tiverem sido violados tem direito a um recurso perante uma instância nacional, mesmo quando a violação tiver sido cometida por pessoas que actuem no exercício das suas funções oficiais”.

Quer isto dizer que, em caso de violação de um direito ou liberdade reconhecido pela CEDH, deve ser assegurada aos particulares lesados a possibilidade de accionamento, junto das autoridades nacionais competentes⁷⁸, de mecanismos internos criados para o efeito pelos Estados Partes⁷⁹⁻⁸⁰.

A jurisprudência do TEDH tem, no entanto, sustentado que o artigo 13.º não pode ser interpretado como exigindo a consagração de uma *solução doméstica* para toda e qualquer queixa que, em tese, possa ser feita no domínio da Convenção: apenas se encontram cobertas pelo artigo 13.º da CEDH as queixas relativas a violações que, no contexto da mesma, possam ser consideradas *atendíveis*⁸¹. A este propósito, vislumbra-se na jurisprudência do TEDH um apelo à noção de queixa *séria, credível* ou *sustentável*.

É também reconhecida pela jurisprudência do TEDH alguma margem de discricionariedade na conformação da obrigação que resulta do artigo 13.º da CEDH para as Altas Partes Contratantes⁸². Desde que observados determinados pressupostos, que analisaremos no ponto seguinte e que assumem particular relevância no domínio do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável, cabe aos Estados Partes, de acordo com as especificidades do seu direito interno, a escolha dos concretos meios que permitam cumprir a obrigação resultante da disposição em apreço.

Embora em sentido impróprio, pode dizer-se que nos encontramos perante uma obrigação de resultado⁸³ e não perante uma obrigação de meios, no sentido de que o que é exigido às Altas Partes Contratantes da CEDH é que adoptem mecanismos que assegurem a protecção dos particulares lesados pelas violações dos direitos e liberdades reconhecidos na Convenção (resultado visado), dispondo, contudo, de liberdade na escolha dos instrumentos que possibilitem chegar a esse mesmo fim.

⁷⁸ Neste conceito cabem os tribunais, naturalmente, mas também outras entidades não jurisdicionais. Neste sentido *vide* o Acórdão Ramirez Sanchez, de 4 de Julho de 2006, § 159.

⁷⁹ Neste sentido ISABEL CELESTE FONSECA, “Do Novo Contencioso...”, p. 361.

⁸⁰ Nos termos do Acórdão Kudla, de 26 de Outubro de 2000, § 152, que analisaremos adiante, “(...) a finalidade do artigo 13º consiste em fornecer um meio através do qual os indivíduos possam obter, a nível nacional, a reparação das violações dos seus direitos garantidos pela Convenção, antes de ter que se activar o mecanismo internacional de queixa perante o Tribunal”.

⁸¹ A título meramente exemplificativo *vide* o Acórdão Boyle e Rice, de 27 de Abril de 1988, § 52 e na jurisprudência mais recente o Acórdão Cobzaru, de 26 de Julho de 2007, § 80.

⁸² Cf. o Acórdão Wille, de 28 de Outubro de 1999, § 75 e, na jurisprudência mais recente, o Acórdão Cobzaru, de 26 de Julho de 2007, § 80 e 81 e o Acórdão Abdolkhani and Karimnia, de 22 de Setembro de 2009, § 107.

⁸³ Cf. GIORGIO MALINVERNI, “Ways and Means...”, p. 37.

No entanto, o alcance da obrigação estabelecida no artigo 13.º da CEDH varia consoante a natureza da queixa (e da violação ocorrida) e, em certas situações, desse instrumento normativo de fonte internacional pode inclusivamente resultar que tenha que ser adoptado um específico meio de tutela, atendendo aos particulares interesses em presença⁸⁴.

Posto isto, há que concluir que o artigo 13.º da CEDH consubstancia uma manifestação do princípio da subsidiariedade, na medida em que visa assegurar, a nível nacional, uma tutela primária e imediata dos direitos que integram o catálogo desse importante instrumento convencional de protecção de direitos humanos no espaço europeu, sem que do mesmo resulte uma obrigatoriedade de criação de uma panóplia de meios que cubram indistintamente toda e qualquer queixa que, em abstracto, pode ser apresentada no contexto da CEDH e sem que os Estados Partes deixem de dispor de discricionariedade no cumprimento do mencionado dever, embora tal margem se encontre limitada em determinadas questões⁸⁵.

Na medida em que o direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável, consagrado no artigo 6.º, n.º 1 da CEDH, consta expressamente do leque de direitos e liberdades que integram esse instrumento jurídico internacional, devem os Estados Partes garantir meios internos de tutela do mesmo, tal como exigido pelo artigo 13.º da CEDH.

25. Posto isto, importa ainda referir, com especial relevância para o presente trabalho, que a tutela primária, de cariz interno, assegurada pelo artigo 13.º da CEDH, implica que os meios escolhidos pelos Estados Partes sejam *efectivos*⁸⁶, no plano jurídico e no plano prático.

Os meios internos devem apresentar-se como operacionais ou funcionais, permitindo uma apreciação da queixa ou da pretensão do particular sem quaisquer obstáculos burocráticos, devendo revelar-se apropriados a remover a violação ocorrida e a reparar as consequências daí advenientes para a esfera jurídica das pessoas, singulares ou colectivas, afectadas.

⁸⁴ Cf. o Acórdão Cobzaru, de 26 de Julho de 2007, § 78.

⁸⁵ Sobre as características que devem revestir os meios internos de tutela do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável *vide* o Acórdão Scordino, de 29 de Março de 2006, § 183. Tais características serão analisadas adiante, relevando, desde já, notar que a discricionariedade em matéria de conformação do direito em apreço no presente trabalho se encontra limitada, de acordo com a jurisprudência do TEDH (na qual se inclui, naturalmente, o Acórdão Scordino).

⁸⁶ Sobre este ponto *vide*, na doutrina estrangeira, LAURENCE R. HELFER, “Redesigning the European Court of Human Rights: Embeddedness as a deep Structural Principle of the European Human Rights Regime”, *in* The European Journal of International Law, Volume n.º 19, n.º 1, 2008, pp. 144 a 146; GIORGIO MALINVERNI, “Ways and Means...”, p. 37.

Neste contexto, o conceito de “efectividade” dos meios internos de tutela não equivale a certeza na obtenção de uma decisão favorável para o particular em causa⁸⁷. O “direito a um recurso efectivo”⁸⁸ é, diferentemente, sinónimo de possibilidade do particular que se entende lesado, pela violação de direitos e liberdades de que é titular no plano da CEDH, poder recorrer, no quadro interno, a determinados mecanismos legais que lhe garantam uma apreciação dos actos ou omissões em causa, sem perturbações injustificadas⁸⁹. Tais meios serão *efectivos* sempre que ofereçam “a possibilidade de superar a violação alegada”⁹⁰. Uma solução diversa seria, aliás, frontalmente incompatível com o princípio do Estado de direito democrático, cujo cumprimento deve ser assegurado por todos os Estados Partes⁹¹.

26. A necessidade dos meios internos de tutela dos direitos e das liberdades constantes da CEDH serem *efectivos* assume particular relevo no domínio do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável, relativamente ao qual a jurisprudência do TEDH tem dedicado particular atenção.

Com efeito, atendendo à grande afinidade que existe entre o artigo 13.º e o artigo 35.º, n.º 1 da CEDH, constitui entendimento pacífico do TEDH que a exaustão dos meios internos, imposta por este último preceito, pressupõe, precisamente, a eficácia dos mesmos, o que significa que somente os mecanismos aptos a remover a violação ocorrida⁹² deverão ser previamente esgotados junto da ordem jurídica nacional. Se tais meios, com essa configuração, inexistirem, não há qualquer obrigação de prévio accionamento e exaustão dos mecanismos existentes.

Ora, como observa Fausto de Quadros, “um dos casos em que os meios internos não são eficazes e adequados e, portanto, não têm de ser exauridos, possibilitando o acesso imediato do interessado à queixa individual (...) é o da

⁸⁷ Cf. o Acórdão Ramirez Sanchez, de 4 de Julho de 2006, § 159.

⁸⁸ De denotar que nas versões oficiais, em francês e em inglês, da CEDH, no corpo do preceito em apreço lê-se, respectivamente, “recours effectif” e “effective remedy”. Porém, a tradução portuguesa da Convenção, constante da Lei n.º 65/78, de 13 de Outubro, omitiu o termo “efectivo”, falando apenas de “recurso”. Para uma perspectiva crítica deste lapso *vide* Fausto de Quadros, “O princípio da...”, p. 129, nota de rodapé n.º 35. Saliente-se que, após a aprovação e ratificação do Protocolo n.º 11, a epígrafe do artigo 13.º passou a ser “Direito a um recurso efectivo”.

⁸⁹ Cf. o Acórdão Altun, de 1 de Junho de 2004, § 70.

⁹⁰ Cf. IRENEU CABRAL BARRETO, *A Convenção Europeia...*, p. 305.

⁹¹ Cf. o Acórdão Kenedi, de 26 de Maio de 2009, § 48.

⁹² No que se refere ao direito em apreço, a existência de um meio de “aceleração processual” é altamente recomendável. Neste sentido, de acordo com a jurisprudência do TEDH, *vide* GIORGIO MALINVERNI, “Ways and Means...”, p. 40.

duração excessiva do processo nos tribunais internos, para a qual, em regra, a Ordem Jurídica nacional não prevê meios específicos eficazes de impugnação ou reparação”⁹³.

E é assim porque a delonga de um processo para além do tempo que seria razoável para o seu solucionamento, é bem demonstrativa da inexistência, no plano interno, de meios que *efectivamente* garantam o direito ou a liberdade que o particular lesado pretende fazer valer, sendo que, nesses casos, desde que o direito ou a liberdade em causa tenham assento na CEDH, poderá ser apresentada de imediato uma queixa junto do TEDH com fundamento em violação cumulativa dos artigos 6.º, n.º 1⁹⁴ e 13.º, ambos da CEDH.

27. Questão interessante e com relevo teórico e prático, consiste em saber se o direito a um meio *efectivo*, no plano interno, para tutela dos direitos e garantias constantes do catálogo da CEDH, assume verdadeira autonomia, substantiva e processual.

Em termos teóricos, diríamos que nada obsta a que lhe seja reconhecida plena autonomia, substantiva e processual. Contribuem para essa conclusão dois argumentos fundamentais: (i.) a autonomia formal que esse direito assume no plano da CEDH, no âmbito do leque de direitos e liberdades que a integram; (ii.) a especificidade de conteúdo material que enforma o direito consagrado no artigo 13.º da CEDH.

Tratando-se de um direito substantivamente autónomo no plano da CEDH, pode o mesmo ser objecto de petições individuais junto do TEDH, tendo em vista o accionamento do *aparelho* processual normativamente previsto, para efeitos de tutela de qualquer dos direitos e garantias reconhecidos na CEDH (cf. o Título I da mesma). A autonomia processual desse direito é, nessa medida, uma decorrência da autonomia substantiva que se verifica.

Porém, durante longos anos, atendendo à amplitude e ao rigor conceptual acrescido de determinados direitos consagrados no texto da Convenção – nomeadamente, da panóplia de direitos e de garantias resultantes do artigo 6.º, n.º 1 e dos direitos insitos ao artigo 5.º, n.º 4 –, a jurisprudência do TEDH não hesitou em negar autonomia processual ao direito constante do artigo 13.º da CEDH. Não raras vezes, este último direito foi absorvido, para efeitos processuais, por outros direitos consagrados na Convenção⁹⁵.

⁹³ Cf. FAUSTO DE QUADROS, “O princípio da exaustão...”, p. 126.

⁹⁴ De denotar que, conforme resulta do que ficou dito, o acesso directo ao TEDH com invocação da violação do artigo 6.º, n.º 1 da CEDH pressupõe a inexistência, no ordenamento jurídico nacional, de meios específicos e eficazes de tutela do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável.

⁹⁵ Vide, sem pretensões mínimas de exaustividade, o Acórdão Chahal, de 15 de Novembro de 1996, § 126 e 146, o Acórdão British-American Tobacco Company Ltd., de 20 de Novembro

No entanto, a nosso ver, a autonomia substantiva do direito constante desse preceito normativo não foi, propriamente, posta em causa pela jurisprudência reiterada do TEDH, embora lhe tenha sido dada uma especial configuração, atenta a natureza de determinados preceitos como sejam o artigo 6.º, n.º 1 e o artigo 5.º, n.º 4 da CEDH.

Com efeito, consoante a situação concreta, na jurisprudência do TEDH eram comuns dois tipos de afirmações: (i.) o artigo 5.º, n.º 4 da CEDH é uma *lei especial* por relação às exigências mais gerais resultantes do artigo 13.º da CEDH; (ii.) sempre que o direito reivindicado pelo particular apresente carácter civil, o artigo 6.º, n.º 1 da CEDH constitui uma *lei especial* relativamente ao artigo 13.º da CEDH. Em todos esses casos, a conclusão foi idêntica: a análise separada do artigo 13.º da CEDH – para efeitos de apuramento de uma eventual violação do direito consagrado no mesmo – afigurar-se-ia desnecessária em termos processuais, pois que se encontrava consumida na análise, essa sim autónoma, previamente efectuada dos artigos 6.º, n.º 1 e 5.º, n.º 4 da CEDH e dos direitos constantes dos mesmos.

Esta questão veio a conhecer um importante desenvolvimento com o Acórdão Kudla, porquanto foi a partir da sua prolação que se iniciou um novo – e a nosso ver, acertado – entendimento jurisprudencial quanto à questão *supra* enunciada, sendo certo que a ponderação empreendida nesse Acórdão a propósito do artigo 13.º da CEDH se encontra intrinsecamente ligada ao direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável⁹⁶. Vejamos, então, os principais termos desse importante aresto.

28. O Acórdão Kudla teve na sua base uma queixa apresentada contra o Estado Polaco, precisamente pelo Sr. M. Andrzej Kudla, de nacionalidade polaca, por (alegada) falta de administração de um tratamento psiquiátrico adequado, no decurso de uma “detenção provisória”.

Na tese do requerente, tal actuação omissiva do Estado Polaco atentaria contra o artigo 3.º da CEDH que proíbe a submissão a torturas e a “penas ou tratamentos desumanos ou degradantes”. Essa detenção e o processo penal entretanto despoletado, haviam conhecido uma duração excessiva, ou seja, violadora do direito à justiça em prazo razoável, consagrado, *in casu*, nos artigos 5.º, n.º 3 (quanto à detenção) e no 6.º, n.º 1 da CEDH (quanto ao processo penal em si mesmo). Foi ainda invocada, em face do disposto no artigo 13.º da CEDH, a inexistência

de 1995, § 89, o Acórdão Nikolova, de 25 de Março de 1999, § 69, o Acórdão Giuseppe Tripody, de 25 de Janeiro de 2000, § 15 e o Acórdão Bouilly, de 7 de Dezembro de 1999, § 27.

⁹⁶ LAURENCE R. HELFER, “Redesigning the European...”, p.146.

de um meio interno e efectivo “mediante o qual o particular poderia ter apresentado queixa pela duração excessiva do processo penal contra si intentado”⁹⁷.

Relativamente à violação do artigo 5.º, n.º 3 da CEDH, estava em causa um período de dois anos, quatro meses e três dias⁹⁸. O requerente sustentou que a sua detenção durante esse largo período de tempo, nem sequer foi acompanhada de uma adequada indicação das razões que estariam na sua base e que a imposição de medida de outra natureza – que não a detenção – permitiria obter o objectivo visado pelo sistema de administração de justiça em causa. Por seu turno, o Governo Polaco sustentou que a duração da detenção do Sr. M. Andrzej Kudla não havia ultrapassado uma duração razoável, no sentido previsto no artigo 5.º, n.º 3 da CEDH. Deu ainda nota da diligência colocada na instrução da causa e na inexistência de um período de inércia que lhe fosse imputável.

No que concerne ao artigo 6.º n.º 1 da CEDH, estava em causa um período de sete anos e cinco meses. Para efeitos de demonstração da (patente) violação do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável, o requerente alegou, fundamentalmente, a desorganização processual, exclusivamente imputável ao Estado Polaco. Este, por seu lado, não hesitou em defender a complexidade da causa e o facto de o requerente ter contribuído, de modo substancial, para o prolongamento do processo.

O TEDH, após análise dos argumentos de ambas as partes e à luz da sua jurisprudência constante, acabou por julgar violados, por unanimidade, os direitos consagrados nos artigos 5.º, n.º 3 e 6.º, n.º 1 da CEDH⁹⁹.

Em síntese, quanto à primeira disposição legal, entendeu que, se é certo que, numa fase inicial, até poderia justificar-se a detenção do queixoso – existindo, por isso, motivos atendíveis para o efeito –, a verdade é que, com o tempo, tais razões tornaram-se menos pertinentes e nessa medida considerou que era de todo injustificável que o queixoso tenha ficado privado da sua liberdade durante um período de tempo tão considerável.

Quanto ao 6.º, n.º 1 da CEDH, o TEDH aceitou que a causa apresentava, de facto, alguma complexidade, mas atendendo à factualidade relevante não considerou que o comportamento do queixoso tivesse contribuído para a delonga do processo. Por reporte ao critério do “*l'enjeu du litige*”, não deixou de referir que era exigível “aos tribunais uma particular diligência na instrução

⁹⁷ Cf. o Acórdão Kudla, de 26 de Outubro de 2000, § 4.

⁹⁸ Cf. o Acórdão Kudla, de 26 de Outubro de 2000, § 105. O TEDH teve em conta o facto da CEDH apenas vincular o estado Polaco a partir do dia 1 de Maio de 1993.

⁹⁹ Sobre as razões pragmáticas que também terão pesado para a alteração da corrente jurisprudencial até então seguida *vide* GIORGIO MALINVERNI, “*Ways and Means...*”, p. 39.

da causa”¹⁰⁰, atendendo ao facto do Sr. M. Andrzej Kudla sofrer de uma grave depressão, medicamente comprovada.

Finalmente, quanto ao artigo 13.º da CEDH, fundamentando-se na opinião minoritária expressa pela Comissão no próprio caso e ainda no Relatório apresentado no caso Mikulki, de 10 de Setembro de 1999, o requerente sustentou que se, em certas situações, o artigo 6.º, n.º 1 pode ser compreendido como uma *lei especial* em face do artigo 13.º, o raciocínio não poderá ser idêntico sempre que estejam em causa queixas relativas à violação do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável. Em tais casos, a violação do artigo 13.º da CEDH deve ser objecto de uma apreciação autónoma pelo TEDH.

Bem ao invés, o Governo Polaco defendeu que o artigo 6.º, n.º 1 da CEDH constitui uma *lei especial* por relação ao seu artigo 13.º e, em consequência, esta última disposição não se aplicaria aos casos em que a queixa do requerente, sobre a suposta violação do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável, for analisada sob o prisma do artigo 6.º, n.º 1 da CEDH.

Partindo de uma análise da sua jurisprudência anterior, o TEDH acabou, porém, por decidir que a questão tendente à determinação da violação do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável é distinta da questão pela qual se pretende saber se, o direito interno, dispõe de meios (eficazes) que habilitem os particulares a queixarem-se e a verem a sua esfera jurídica reconstituída, junto do seu próprio Estado, perante violações desse mesmo direito.

E, deste modo, neste caso verdadeiramente inovador, considerou necessário examinar “a queixa do recorrente nos termos do artigo 13.º, considerado isoladamente, apesar de já ter concluído pela violação do artigo 6.º, § 1, por incumprimento da obrigação de garantir ao interessado um processo num prazo razoável”¹⁰¹. E isto porque “o direito de cada um a ver o seu caso decidido dentro de um prazo razoável pode ser menos eficaz se não houver nenhuma oportunidade de apresentar primeiro junto de uma autoridade nacional queixas relativas à [violação da] Convenção”¹⁰² e ainda porque os requisitos do artigo 13.º da CEDH “devem ser encarados como reforçando os do artigo 6.º § 1.º ao invés de se considerarem absorvidos pela obrigação geral imposta por este artigo, de não sujeitar os indivíduos a processos judiciais anormalmente longos”¹⁰³.

¹⁰⁰ Cf. o Acórdão Kudla, de 26 de Outubro de 2000, § 130.

¹⁰¹ Cf. o Acórdão Kudla, de 26 de Outubro de 2000, § 149.

¹⁰² Cf. o Acórdão Kudla, de 26 de Outubro de 2000, § 152. Fica, assim, bem claro que a temática atinente ao direito a um meio (interno) efectivo de protecção e a problemática dos mecanismos de tutela do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável se encontram interligadas de modo intenso.

¹⁰³ Cf. o Acórdão Kudla, de 26 de Outubro de 2000, § 152.

No seguimento dessa análise, o TEDH concluiu que, no caso concreto, inexistiam no direito interno do Estado Polaco meios jurídicos eficazes que permitissem ao requerente obter uma tutela adequada do seu direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável, no sentido que ao mesmo é atribuído no artigo 6.º, n.º 1 da CEDH, tendo assim, *dito*, por seis votos contra um, que também havia ocorrido uma violação autónoma do artigo 13.º da CEDH.

29. Aqui chegados, impõem-se algumas palavras sobre este relevante aresto, responsável por uma “inversão de jurisprudência histórica”¹⁰⁴.

Adiantámos, em momento prévio, que concordamos com o seu teor. De facto, a nosso ver, não há, nem na letra do artigo 13.º da CEDH, nem na sua *ratio*, nem no seu elemento histórico, nem muito menos na unidade do sistema instituído pela CEDH, nada que habilite o intérprete a efectuar uma interpretação restritiva do seu teor – aspecto que não deixou de ser salientado no Acórdão analisado.

A importância desta decisão reside, justamente, no facto do TEDH ter afirmado, por reporte ao direito que nos preocupa, a total autonomia, substancial e processual, do direito consagrado no artigo 13.º da CEDH¹⁰⁵. Cessando com uma jurisprudência de décadas que não se afigurava satisfatória quanto à questão em apreço, com a decisão Kudla o TEDH deixou claro que a tutela do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável carece da previsão de meios internos eficazes para o efeito, sendo que a sua falta é susceptível de fundar uma violação autónoma da CEDH e constituir fonte autónoma de responsabilidade dos Estados Partes inadimplentes¹⁰⁶.

Tudo em nome do princípio da subsidiariedade que, na lógica do sistema instituído pela CEDH, determina que sejam as autoridades nacionais a assumir

¹⁰⁴ A expressão é de JEAN-FRANÇOIS FLAUSS, “Le Droit à un Recours Effectif au Secours de la Règle du Délai Raisonnable: un Revirement de Jurisprudence Historique”, *in* Revue Trimestrielle des Droits de l’Homme, n.º 9, 2002, p. 179.

¹⁰⁵ Entre nós, esta autonomia foi expressamente reconhecida, em período anterior ao Acórdão Kudla, por FAUSTO DE QUADROS, “O princípio da exaustão...”, pp. 129 e 141.

¹⁰⁶ A propósito do aresto em apreço e do Acórdão Gouveia da Silva Torrado, de 22 de Maio de 2003, ISABEL CELESTE FONSECA afirma que “o TEDH tem manifestado a intenção de transferir para o juiz nacional a tarefa de defesa do direito à justiça em prazo razoável, exigindo que nos ordenamentos jurídicos internos estejam previstos recursos «úteis» e «eficazes», tal como obriga o artigo 13.º da Convenção” (“A garantia do prazo razoável: o juiz de Estrasburgo e o juiz nacional”, *in* Cadernos de Justiça Administrativa, n.º 44, Março/Abril de 2004, p. 62 – *vide* ainda pp. 65 e 66). Pelo exposto, concorda-se com tal entendimento que é, aliás, o único verdadeiramente compatível com a arquitectura da CEDH que, como se viu, coloca o ordenamento jurídico nacional no primeiro plano de tutela dos direitos e das liberdades que tenham assento na mesma.

um papel de “primeira linha” na tutela dos direitos e das liberdades aí consagrados, devendo a acção do TEDH funcionar como mero complemento dessa mesma protecção.

B) *O esgotamento das “vias de recurso interno” e a tutela do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável*

30. Determina o artigo 35.º, n.º 1 da CEDH¹⁰⁷ que o “Tribunal só pode ser solicitado a conhecer de um assunto depois de esgotadas todas as vias de recurso internas, em conformidade com os princípios de direito internacional geralmente reconhecidos e num prazo de seis meses a contar da data da decisão interna definitiva”.

Consagra-se, assim, a regra do esgotamento dos meios internos que, conforme ficou demonstrado, assenta no carácter subsidiário do sistema instituído pela CEDH relativamente aos sistemas jurídicos internos de tutela dos direitos e liberdades garantidos pela mesma.

Deste modo, por norma¹⁰⁸, antes de um particular lesado poder demandar um Estado Parte perante o TEDH, deve esse Estado ter a possibilidade de, pelos seus próprios meios (cf. o artigo 13.º da CEDH), suprir e remediar a violação ocorrida. É esse, sem qualquer dúvida, o fito da regra imposta pelo artigo 35.º, n.º 1 da CEDH, embora sejam conhecidas, por força do direito internacional¹⁰⁹, algumas excepções¹¹⁰.

¹⁰⁷ Sobre este preceito *vide*, de modo particular, FAUSTO DE QUADROS, “O princípio da exaustão...”, pp. 119 a 157 e, na doutrina mais recente, ARMANDO ROCHA, *O Contencioso dos Direitos do Homem no Espaço Europeu – O modelo da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*, Universidade Católica Editora, Lisboa, 2010, p. 92 e seguintes (em especial, pp. 107 a 110).

¹⁰⁸ Enquanto regra geral estabelecida a favor dos Estados Partes, não é de excluir a possibilidade de renúncia à sua aplicação, “em conformidade com os princípios de direito internacional geralmente reconhecidos”. Neste sentido, IRENEU CABRAL BARRETO, *A Convenção Europeia...*, p. 397 e ainda FAUSTO DE QUADROS, “O princípio da exaustão...”, p. 125. Na jurisprudência, reconhecendo expressamente tal possibilidade, destaca-se o Acórdão De Wilde, Ooms et Versyp, de 18 de Junho de 1971, § 55.

¹⁰⁹ O princípio do esgotamento das vias de recurso internas integra o direito internacional consuetudinário. Encontra-se, no entanto, expressamente consagrado em importantes tratados internacionais de protecção dos direitos humanos, como o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos [cf. o artigo 41.º, n.º 1, alínea c)] e o seu protocolo facultativo [cf. os artigos 2.º e 5.º, n.º 2, alínea b)], a Convenção Americana dos Direitos do Homem (cf. o artigo 46.º) e ainda a Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos (cf. os artigos 50.º e 56.º, n.º 5).

¹¹⁰ Quer isto dizer que a regra do esgotamento dos meios internos não se afigura absoluta. Conhece, como se disse, excepções e não pode ser aplicada automaticamente. Sobre as excepções ao princípio da exaustão no Direito Internacional Público e, por via do mesmo, na CEDH *vide* FAUSTO DE QUADROS, “O princípio da exaustão...”, pp. 133 a 146.

31. Mas que meios internos serão esses que nos termos da CEDH deverão ser previamente exauridos, sob pena de inadmissibilidade da queixa? Que requisitos deverão tais meios preencher?

Ora, os meios jurídicos administrativos e judiciais¹¹¹ que, de acordo com as especificidades do caso concreto, deverão ser previamente mobilizados, serão apenas os que se revelem *acessíveis*, *suficientes* e, por último, *eficazes* e *adequados*¹¹².

Na categoria dos meios *acessíveis* devem englobar-se todos os que se encontrem na disponibilidade do particular lesado, ou seja, todos os meios relativamente aos quais inexistam obstáculos legais ou burocráticos de accionamento. Dito de outro modo, os meios serão *acessíveis* sempre que o seu exercício não seja “obstaculizado de maneira injustificada pelos actos ou omissões das autoridades do Estado acusado”¹¹³.

Por meios *suficientes* pretende-se aludir aos mecanismos “normalmente bastantes para obter a reparação da infracção”¹¹⁴ – ficando de fora os meios que promovem uma tutela residual dos direitos e liberdades postas em causa – e, finalmente, os meios serão *eficazes e adequados* sempre que permitam remover directamente a situação lesiva imputável ao Estado Parte e ainda reparar as consequências daí advinentes.

Atenta a real formulação do artigo 13.º da CEDH, as características da *eficácia* e da *adequação* dos meios internos foram objecto de análise no ponto anterior, remetendo-se, pois, para tudo o que nesse local de afirmou. É, aliás, patente a ligação deste preceito com o artigo 35.º da CEDH¹¹⁵, como se demonstrou. Reitera-se, no entanto, o essencial: os mecanismos internos de tutela dos direitos e das liberdades consagrados na CEDH não podem ser meros meios platónicos, abstractos ou ilusórios, sem efectiva aptidão de remoção das violações que tais direitos

¹¹¹ Cf. FAUSTO DE QUADROS, “O princípio da exaustão...”, p. 126. Excluem-se, assim, os meios políticos e legislativos.

¹¹² Cf. Fausto de Quadros, “O princípio da exaustão...”, p. 127. Não autonomizamos a característica da *essencialidade*, analisada pelo Autor. Por meios *essenciais* deveriam entender-se aqueles que “são necessários e não os que se apresentam como meramente facultativos ou que, de algum modo, correm a lareira em relação ao resultado prosseguido pelo queixoso”. Entendemos que o fulcro desta categoria cabe na característica da *suficiência*, razão pela qual não vislumbramos razões para a sua autonomização. Com efeito, um meio que corre “a lareira em relação ao resultado prosseguido pelo queixoso” não é normalmente suficiente para efeitos de obtenção da reparação da infracção ocorrida, valendo idêntico raciocínio para os recursos ou para as acções extraordinárias que, como é sabido, configuram meios jurídicos de *ultima ratio*.

¹¹³ Cf. o Acórdão Keenan, de 3 de Abril de 2001, § 123.

¹¹⁴ Cf. FAUSTO DE QUADROS, “O princípio da exaustão...”, p. 128.

¹¹⁵ Cf. o Acórdão Selmouni, de 28 de Julho de 1999, § 74.

enfrentam e de reparação dos seus efeitos. Tais meios devem, numa frase lapidar, ser capazes de eliminar e “de remediar directamente a situação criticada”¹¹⁶.

32. Do exposto decorre, *a contrario*, que sempre que os meios internos existentes não se revelem *acessíveis* – ou seja, sempre que ao queixoso seja negado um acesso directo –, *suficientes* – ou seja, sempre que estejamos perante mecanismos jurídicos supérfluos ou acessórios – ou *eficazes e adequados* – no sentido de não garantirem a remoção e a reparação da violação jurídico-pública em causa –, o particular lesado não se encontra obrigado a esgotar tais “vias de recurso”, podendo recorrer imediatamente à protecção jurisdicional assegurada pelo TEDH.

Nesse contexto, assume especial relevância a excepção ao princípio da exaustão decorrente da falta de meios *eficazes e adequados* num determinado caso concreto. Com efeito, mobilizando a abertura ao direito internacional permitida pelo artigo 35.º, n.º 1 da CEDH, desde há muito que a Comissão (em período anterior ao Protocolo n.º 11) e o TEDH têm vindo a admitir o exercício do direito de queixa nos termos do actual artigo 34.º (ou das correspondentes disposições que vigoraram em período anterior), sem prévio esgotamento dos meios internos existentes, sempre que os mesmos se revelem *não efectivos*, ou seja, sempre que tais mecanismos sejam inidóneos a arrear e a reparar com efectividade a violação ocorrida.

E é assim porque a letra e o espírito do sistema instituído pela CEDH apenas se afiguram compatíveis com o estabelecimento de meios jurídicos internos capazes de tutelar de modo apropriado os direitos e as liberdades reconhecidos, pela Convenção e pelos seus Protocolos, às pessoas, singulares e colectivas, que integram as Altas Partes Contratantes da CEDH.

33. As considerações acabadas de expor valem para a totalidade dos meios internos de tutela dos direitos e das liberdades consagrados na CEDH, mas a sua pertinência é deveras assinalável e, por essa razão, deve ser devidamente destacada na economia deste trabalho, no que se refere ao direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável. Aliás, a abundante jurisprudência do TEDH prova, com total clareza, tal asserção.

Efectivamente, sem olvidar a imprescindível análise dos concretos meios instituídos pelos Estados Partes da CEDH e das especificidades do litígio em causa, o Tribunal de Estrasburgo tem esclarecido que, em tese, existem dois tipos de meios que podem ser considerados *eficazes e adequados* em matéria de tutela

¹¹⁶ Cf. IRENEU CABRAL BARRETO, *A Convenção Europeia...*, p. 395.

do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável¹¹⁷: (i.) a existência de meios tendentes ao aceleramento processual; (ii.) a consagração de mecanismos de índole indemnizatória ou ressarcitória.

Quanto aos primeiros, o TEDH não hesita em qualificá-los como constituindo “a solução mais eficaz” tendo em vista a protecção do direito em apreço¹¹⁸. Tais meios possuem, de facto, uma grande vantagem em face dos mecanismos de índole estritamente indemnizatória: evitam violações sucessivas do direito em causa no mesmo processo e não se limitam a actuar *a posteriori*, ou seja, a funcionar como um mero *remédio* dos danos já produzidos. Diferentemente, tais meios permitem acelerar a promoção do correspondente *iter* processual tendo em vista a obtenção de uma decisão final o quanto antes. Em suma, se devidamente configurados, os meios tendentes ao aceleramento processual permitem afastar a própria violação do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável, não se limitando a ressarcir os danos advenientes de uma violação já ocorrida¹¹⁹.

Relativamente aos segundos meios, o TEDH tem esclarecido que só poderão ser considerados *eficazes* e *adequados*, os que se afigurem, eles próprios, *eficazes* e *adequados* de sancionar a duração excessiva de um processo judicial.

A *eficácia* e a *adequação* desses meios de índole indemnizatória ou ressarcitória deve ser *medida* tendo em conta dois elementos¹²⁰: (i.) a duração desses mesmos processos; (ii.) os níveis de indemnização atribuídos aos particulares lesados. A este propósito, o TEDH impõe que os meios indemnizatórios internos sejam tramitados e decididos com celeridade e que as jurisdições nacionais aceitem a presunção (ilidível) segundo a qual a violação do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável gera, pelo menos, um dano moral¹²¹, que deverá ser devidamente ressarcido.

Como a discricionariedade dos Estados Partes na conformação dos meios de tutela dos direitos e das liberdades constantes da CEDH é assinalável, o TEDH tem admitido que sejam conformadas, pelos Estados Partes, soluções “mistas ou

¹¹⁷ O TEDH não deixa, contudo, de reconhecer, com pertinência, que o melhor remédio é, tanto neste domínio como noutros, a prevenção e que o artigo 6.º, n.º 1 da CEDH impõe aos Estados Partes uma obrigação de organização dos seus sistemas jurídicos de modo a que possam satisfazer cada uma das suas necessidades, especialmente em matéria de garantia de realização da justiça sem dilações indevidas. *Vide*, entre outros, o Acórdão Scordino, de 29 de Março de 2006, § 183.

¹¹⁸ Cf. Acórdão Scordino, de 29 de Março de 2006, § 183.

¹¹⁹ Reconhecendo, porém, algumas insuficiências deste meio em países onde se verifiquem violações reiteradas do direito em exame, *vide* o Acórdão Scordino, de 29 de Março de 2006, § 185.

¹²⁰ Cf. o Acórdão Scordino, de 29 de Março de 2006, § 195.

¹²¹ Cf. o Acórdão Scordino, de 29 de Março de 2006, § 204.

combinadas”, contendo dois tipos de meios jurídicos: um tendente ao aceleramento dos processos e outro de natureza indemnizatória¹²²⁻¹²³. No entanto, sempre que exista mais do que um mecanismo interno, o queixoso apenas terá que utilizar um de entre os mesmos.

Se os meios internos de protecção do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável não revelarem *eficácia* e *adequação*, nos termos ora assinalados, então, o queixoso não carece de os esgotar, podendo recorrer, no imediato, para o TEDH, ao abrigo do disposto no artigo 34.º da CEDH, devendo a sua queixa ser admitida e apreciada nos termos normativamente previstos.

A inexistência de *eficácia* e de *adequação* dos meios internos de tutela do direito em exame excepciona a aplicação da regra constante do artigo 35.º, n.º 1 da CEDH. No entanto, havendo dúvidas quanto à *eficácia* e à *adequação* dos meios internos (formalmente) existentes, devem os mesmos, por razões de cautela, ser previamente accionados junto das autoridades nacionais competentes¹²⁴.

Finalmente, há que notar que a demonstração do cumprimento dos requisitos da *eficácia* e da *adequação* dos meios internos que tutelam o direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável compete aos Estados Partes¹²⁵ e não ao queixoso, solução que se afigura compreensível em face da obrigação imposta pelo artigo 13.º da CEDH.

34. Uma vez analisado o princípio da exaustão dos meios internos – tal qual se encontra consagrado no artigo 35.º, n.º 1 da CEDH – e após ter sido estabelecida uma *ponte* entre o mesmo e o direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável, é tempo de olharmos, ainda que sumariamente, para o caso português. Atentaremos, fundamentalmente, na singularidade da evolução jurisprudencial ocorrida a propósito da regra da exaustão dos meios internos, no que respeita

¹²² Cf. o Acórdão Scordino, de 29 de Março de 2006, § 186 (com indicações bibliográficas adicionais).

¹²³ Em matéria de averiguação da (in)existência de um meio interno *eficaz* de tutela do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável, o TEDH tem revelado maior sensibilidade aos argumentos dos Estados Partes sempre que nos mesmos tenha sido instituído um mecanismo específico para o efeito. Neste sentido *vide* a decisão Brusco, de 6 de Setembro de 2001 e a decisão Slavicek, de 4 de Julho de 2002.

¹²⁴ Cf. o Acórdão Holzinger, de 30 de Janeiro de 2001, § 22 e a decisão Brusco, de 6 de Setembro de 2001.

¹²⁵ Cf. o Acórdão Selmouni, de 28 de Julho de 1999, § 76, no qual se afirma que “o artigo 35 prevê uma regra de repartição do ónus da prova” entre as partes, mas que cabe ao Estado Parte convencer o TEDH que os meios internos existentes são *efectivos* e *disponíveis*, tanto em teoria como na prática, no fundo, que são susceptíveis de levar a uma remoção da violação (alegadamente) ocorrida com perspectivas razoáveis de êxito.

às queixas apresentadas por violação do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável¹²⁶.

É também o momento de reflectirmos sobre uma questão que ficou em aberto e que se prende com um exercício de avaliação e prognose. Trata-se da questão de saber se o meio, de índole ressarcitória, actualmente consagrado no artigo 12.º do RRCEE, pode ser qualificado como um meio *eficaz e adequado* que deverá ser mobilizado previamente à apresentação de uma queixa, nos termos e para os efeitos do disposto no artigo 35.º, n.º 1 da CEDH.

35. Ao longo de décadas de jurisprudência sobre a violação do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável, o TEDH não hesitou em condenar directamente Portugal, sem exigir aos queixosos o prévio esgotamento de um qualquer meio interno.

Com efeito, na matéria que nos ocupa, ao longo de muitos anos – repete-se – a jurisprudência do Tribunal de Estrasburgo julgou improcedente, sempre que deduzida pelo Estado Português, a excepção de não esgotamento dos meios internos, prevalecendo o entendimento de que inexistia, no direito português, qualquer meio *efectivo* susceptível de remover e de reparar devidamente os prejuízos causados pela violação desse direito¹²⁷.

Essa primeira fase da jurisprudência do TEDH terminou, tão-somente, com a prolação, em 22 de Maio de 2003, das decisões Paulino Tomás e Gouveia da Silva Torrado. Com efeito, persuadido pela argumentação apresentada pelo agente português¹²⁸, o TEDH considerou necessária a prévia propositura de uma acção de responsabilidade civil extracontratual junto dos tribunais portugueses – regulada, à data, no Decreto-Lei n.º 48 051, de 21 de Novembro de 1967 –, por tal processo constituir um meio *efectivo* de tutela do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável; nos termos e para os efeitos do artigo 35.º, n.º 1 da CEDH.

¹²⁶ Sobre esta matéria *vide* FRANCISCO TEIXEIRA DA MOTA, *O Tribunal Europeu dos Direitos do Homem e a Liberdade de Expressão*, Coimbra Editora, Coimbra, 2009, pp. 101 a 103.

¹²⁷ Neste sentido *vide*, por exemplo, as decisões João José da Silva Macedo, de 19 de Janeiro de 1990, Neves da Silva, de 27 de Abril de 1989 e Gama da Costa, de 5 de Março de 1990 (com argumentação das partes e da própria Comissão muito semelhante à que consta da decisão Neves da Silva).

¹²⁸ Nos Acórdãos Paulino Tomás e Gouveia da Silva Torrado, a argumentação do Estado Português centrou-se na defesa da tese de que decorreria, claramente, da jurisprudência do STA que a violação do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável geraria responsabilidade civil extracontratual do Estado e consequentemente dever de indemnizar. Essa acção seria um meio *acessível, adequado e eficaz*, sendo que, na jurisprudência dos tribunais administrativos, seria visível um número crescendo de decisões que concediam indemnizações em razão da duração excessiva do processo.

Observada a argumentação do TEDH, merece especial destaque a referência ao Acórdão Pires Neno, proferido pelo STA, em 15 de Outubro de 1998¹²⁹, e ainda a sua publicação e comentário, em Outubro de 1999, nos Cadernos de Justiça Administrativa. Considerou o TEDH que, pelo menos a partir da data dessa publicação, “a acção fundada em responsabilidade extracontratual do Estado adquiriu um grau de certeza jurídica suficiente para poder e dever ser utilizada para os efeitos do artigo 35.º, n.º 1 da CEDH”¹³⁰. Assim sendo, concluiu o TEDH que, nos casos em apreciação, os requerentes não haviam esgotado as vias de recurso internas disponíveis para o efeito, razão pela qual havia que julgar inadmissíveis as respectivas queixas, nos termos do disposto nos n.ºs 1 e 4, do artigo 35.º da CEDH¹³¹.

Esta jurisprudência viria a conhecer – felizmente – uma nova inflexão, motivada em grande medida pela posição que o Ministério Público passou a assumir nas acções de responsabilidade civil extracontratual intentadas junto dos tribunais administrativos nacionais, para efeitos de ressarcimento dos prejuízos advenientes da demora na prolação de decisões judiciais.

Com efeito, em tais processos, o Ministério Público passou a sustentar exactamente “o contrário do que dizia em Estrasburgo: afinal não havia atrasos, não havia prejuízos para os cidadãos e não havia direito a indemnização”¹³². E a obtenção de uma indemnização junto dos tribunais nacionais, por ofensa ao direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável, passou a ser praticamente ilusória ou, pelo menos, bastante residual perante uma interpretação assaz restritiva do conceito de “prazo razoável” e dos níveis de indemnização a atribuir nesses casos¹³³.

Como já se adiantou, tal situação acabou por levar a uma nova mudança de orientação jurisprudencial do TEDH. Efectivamente, com o Acórdão Martins Castro e Alves Correia, de 10 de Setembro de 2008, o TEDH retomou a posição sufragada em período anterior às decisões Paulino Tomás e Gouveia da Silva Torrado, considerando que a acção de responsabilidade civil extracontratual do Estado oferecida pelo ordenamento jurídico português, por via do artigo 22.º da CRP e do Decreto-Lei n.º 48 051, de 21 de Novembro de 1967,

¹²⁹ Sobre o caso Pires Neno e o respectivo Acórdão do STA, *vide* José EDUARDO GONÇALVES LOPES, *A Execução das...*, pp. 150 e 151.

¹³⁰ Para uma visão crítica, que sufragamos, desta posição do TEDH, *vide* José EDUARDO GONÇALVES LOPES, *A Execução das...*, pp. 151 e 152.

¹³¹ Cumpre notar que, no caso Gouveia da Silva Torrado, o TEDH referiu que “o facto de o processo judicial continuar pendente não obsta a que o requerente use este meio perante os tribunais administrativos”.

¹³² Cf. FRANCISCO TEIXEIRA DA MOTA, *O Tribunal Europeu...*, p. 103.

¹³³ *Vide*, por exemplo, os Acórdãos do STA de 17 de Março de 2005 e de 17 de Janeiro de 2007.

não consubstanciava um meio *efectivo* de tutela, nos termos do artigo 13.º da CEDH, pelo que não carecia de prévia utilização.

Partindo da análise das “decisões proferidas pelas jurisdições administrativas”, a argumentação do TEDH centrou-se na análise de dois elementos fundamentais: (i.) a duração regra do próprio processo indemnizatório e (ii.) os níveis de indemnização.

Quanto ao primeiro elemento, considerou o TEDH que, no caso português, “o tempo que as jurisdições administrativas levam a examinar as acções de responsabilidade [civil] extracontratual parece muitas vezes prolongar-se por períodos significativos”¹³⁴.

Relativamente aos níveis de indemnização, foi duramente criticada a posição que fez vencimento no Acórdão do Tribunal Central Administrativo do Norte, de 30 de Março de 2006, proferido no processo n.º 00005/04.2, segundo a qual a verificação da duração excessiva de um pleito não justifica, por si só, a atribuição de uma adequada indemnização pelos prejuízos morais daí advenientes. Lembrou o TEDH que, nessa matéria, deve valer uma presunção, ainda que ilidível, no sentido de que sempre que se verifique a violação do direito em exame deve presumir-se a ocorrência de danos não patrimoniais indemnizáveis¹³⁵.

O TEDH notou “com satisfação”¹³⁶ a prolação pelo STA de um Acórdão, em 28 de Novembro de 2007, no qual se aceitou, em toda a sua extensão, a jurisprudência do TEDH sobre danos morais. Contudo, acabou por considerar que o caminho aberto por esse aresto do órgão jurisdicional administrativo de cúpula “não parece ainda suficientemente consolidado na ordem jurídica portuguesa”. Finalmente, o TEDH não dispensou uma palavra crítica à actuação do Ministério Público que, a nível interno, vinha apresentando uma argumentação inteiramente incompatível com a que foi oportunamente oferecida pelo agente do Estado Português perante o TEDH¹³⁷.

Pelo exposto, conforme já se adiantou, o TEDH decidiu que o Estado Português não dispunha de um meio interno *eficaz* de tutela do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável.

A orientação jurisprudencial reiniciada com o Acórdão Martins Castro e Alves Correia foi reiterada, designadamente, nos Acórdãos Sequeira, de 20 de

¹³⁴ Cf. o Acórdão Martins Castro e Alves Correia, de 10 de Setembro de 2008, § 53.

¹³⁵ No seguimento da sua jurisprudência, o TEDH salvaguardou, todavia, que, em determinados casos, a irrazoável duração do processo apenas gera danos morais mínimos, podendo haver situações em que nem sequer se verifica qualquer dano moral. Porém, sempre que assim seja, o juiz deverá justificar a sua decisão, motivando-a suficientemente (cf. o Acórdão Martins Castro e Alves Correia, de 10 de Setembro de 2008, § 54).

¹³⁶ Cf. o Acórdão Martins Castro e Alves Correia, de 10 de Setembro de 2008, § 55.

¹³⁷ Cf. o Acórdão Martins Castro e Alves Correia, de 10 de Setembro de 2008, § 55.

Outubro de 2009, § 18 a 20, Ferreira Araújo do Vale, de 27 de Outubro de 2009, § 15 a 18, Ferreira Alves, de 13 de Abril de 2010, § 24 a 30 e Garcia Franco (e outros), de 22 de Junho de 2010, § 29 a 34.

Note-se, para finalizar, que em todos esses arestos foi dito que a acção de responsabilidade civil extracontratual contra o Estado, consagrada na legislação portuguesa¹³⁸, não poderá ser considerada um meio *efectivo* enquanto a jurisprudência que emana do Acórdão do STA, de 28 de Novembro de 2007, não se encontrar verdadeiramente consolidada na ordem jurídica portuguesa.

Mais do que adoptar uma óptica formal que atenderia à consagração (ou à respectiva inexistência) de um meio de protecção do direito em questão, o TEDH acolheu uma solução material centrada na *praxis* dos tribunais administrativos. Segundo tal perspectiva, a acção de responsabilidade civil extracontratual contra o Estado, por violação do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável, constituirá um meio *eficaz* de tutela se os tribunais, na consecução da sua tarefa de *dizer o direito*, evidenciarem um respeito integral e *efectivo* dos princípios que dimanam da jurisprudência do TEDH sobre a matéria.

36. Vimos, em momento próprio, que o artigo 12.º do RRCEE reconhece expressamente, aos particulares lesados, um direito indemnizatório pela preterição do direito à obtenção de uma decisão em lapso temporalmente adequado. Ao permitir a propositura de acções de responsabilidade civil extracontratual contra o Estado por violação desse direito, o referido preceito consagra, na ordem jurídica em vigor, o meio mediante o qual se pretende tutelar violações dessa índole. Resta saber se tal mecanismo jurídico se afigura *eficaz* e nessa medida se carece de ser previamente utilizado, nos termos e para os efeitos do disposto no artigo 35.º, n.º 1 da CEDH.

Sem olvidar o teor das considerações precedentes, impõe-se, primeiramente, uma clarificação. Ao ter decidido, no Acórdão Martins Castro e Alves Correia, que o Estado Português não dispunha de um meio *eficaz* de tutela do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável, o TEDH apreciou apenas a *eficácia* da acção de responsabilidade civil extracontratual do Estado, resultante do ordenamento jurídico pátrio pré-RRCEE. Esta conclusão deriva das circunstâncias de facto (e correspondentemente das circunstâncias de direito) do caso nessa sede analisado e da metodologia adoptada pelo Tribunal, que partiu da análise das “decisões proferidas pelas jurisdições administrativas”.

¹³⁸ Na totalidade desses arestos foi feita uma referência ao Acórdão Paulino Tomás como contendo uma descrição do direito e da prática que vigoravam no Estado Português à data dos factos, mas não deixou de ser feita uma menção, a título complementar, ao novo RRCEE, sumariamente descrito no Acórdão Martins Castro e Alves Correia de Castro.

Inexistindo, na data da prolação do Acórdão Martins Castro e Alves Correia, decisões judiciais proferidas ao abrigo do artigo 12.º do RRCEE, fica claro que o TEDH se limitou a avaliar a *eficácia* da acção de responsabilidade civil extracontratual do Estado resultante do então revogado Decreto-Lei n.º 48 051, de 21 de Novembro de 1967¹³⁹. Ao remeterem para o Acórdão Martins Castro e Alves Correia, as decisões do TEDH que se seguiram partem do mesmo pressuposto e aceitam as conclusões a que se chegou nessa sede, o que significa que, até à presente data, o TEDH ainda não se pronunciou, pelo menos directamente, sobre a *eficácia* do meio previsto no artigo 12.º do RRCEE.

37. Sendo a questão pertinente e assumindo clara relevância teórica e prática, não podemos deixar de referir que a resposta à mesma dependerá da apreciação que for feita da jurisprudência administrativa que entretanto vier a ser proferida à luz do artigo 12.º do RRCEE¹⁴⁰.

A aferição da *efectividade* desse meio de tutela não pode resultar de uma análise abstracta ou meramente formal, tanto mais que tal mecanismo apresenta, desse ponto de vista, semelhanças consideráveis com o seu antecessor. De acordo com a jurisprudência do TEDH, seguida, por exemplo, no Acórdão Martins Castro e Alves Correia, para efeitos de apuramento da *eficácia* dos meios internos de tutela do direito em questão, deverá ser examinada, cumulativamente, (i.) a duração dos processos intentados ao abrigo do artigo 12.º do RRCEE e (ii.) os níveis de indemnização atribuídos mediante os mesmos.

No que concerne ao requisito temporal, o meio ressarcitório consagrado no artigo 12.º do RRCEE será *eficaz* desde que, na prática, se verifique a obtenção de decisões finais dessa natureza em prazo razoável, ou seja, sem dilações indevidas.

Denote-se que, se a jurisdição administrativa dispusesse da possibilidade legal de atender ao seu próprio atraso e de atribuir uma indemnização suplementar ao particular lesado por essa razão, a *eficácia* do meio poderia ficar garantida, ainda que ocorressem atrasos na tramitação ou na decisão dos respectivos processos de cariz ressarcitório¹⁴¹. Sucede que tal solução não se encontra consagrada no

¹³⁹ É, pois, evidente a impossibilidade objectiva de medição da *performance* de um (novo) meio jurídico à luz de uma jurisprudência que recaiu sobre outro mecanismo. Isto apesar das semelhanças existentes – mas não total identidade – entre essas vias de acção.

¹⁴⁰ Passados mais de dois anos desde a entrada em vigor do novo RRCEE não se conhecem decisões judiciais de condenação do Estado Português por violação do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável tomadas ao abrigo do artigo 12.º do RRCEE, circunstância que não deixa de ser, pelo menos, indicativa da tendencial morosidade do funcionamento do aparelho judicial português.

¹⁴¹ Cf. o Acórdão Martins Castro e Alves Correia, de 10 de Setembro de 2008, § 53.

ordenamento jurídico nacional. Não estando prevista esta possibilidade processual e não sendo de esperar um súbito aceleração no tempo de decisão desses processos, a *eficácia* do meio previsto no artigo 12.º do RRCEE pode estar seriamente posta em causa *aos olhos* do TEDH.

Relativamente aos níveis de indemnizações merece especial destaque a necessidade da jurisprudência nacional acolher, de modo uniforme, a posição do Tribunal de Estrasburgo quanto à ressarcibilidade dos danos morais¹⁴², devendo os valores de indemnização atribuídos pelos tribunais nacionais, a título de danos morais mas também de danos não patrimoniais, revelar perfeita adequação com a jurisprudência europeia, sob pena do meio interno ser considerado ineficaz e nessa medida não carecer de prévia utilização, nos termos do artigo 35.º, n.º 1 da CEDH.

Em suma, a *efectividade* do mecanismo previsto no artigo 12.º do RRCEE dependerá do modo como vier a ser interpretado e aplicado pelos tribunais nacionais. Será *efectivo* desde que, dessas tarefas de interpretação e aplicação, não resultem desconformidades com a enunciada jurisprudência do TEDH¹⁴³.

3. O reforço do princípio da subsidiariedade no Protocolo n.º 14

38. Impõe-se, por fim, uma breve nótula sobre o Protocolo n.º 14¹⁴⁴, mais concretamente sobre o reforço do princípio da subsidiariedade que dimana do mesmo e que não deixará de ter influência no âmbito da inter-relação entre a protecção jurisdicional nacional e a protecção, da mesma índole, conferida pela CEDH ao direito em análise.

Esse fortalecimento do princípio da subsidiariedade é vislumbrável, pelo menos, em três soluções que agora foram adoptadas: (i.) no alargamento dos

¹⁴² Para um resumo desta posição *vide* o Acórdão Riccardi Pizzati, de 29 de Março de 2006, § 29, no qual o TEDH considerou o seguinte: (i.) o dano moral é consequência normal, ainda que não automática, da violação do direito em apreço e presume-se como existente, sempre que a violação tenha sido objectivamente constatada; (ii.) tal presunção é ilidível, havendo casos em que a duração excessiva do processo provoca apenas um dano moral mínimo ou nenhum dano moral, sendo que, em tais situações, o juiz nacional deverá fundamentar devidamente a sua decisão. Sobre este ponto *vide* ainda a nota de rodapé n.º 135.

¹⁴³ Neste sentido, ISABEL CELESTE FONSECA, “A Responsabilidade do Estado pela Violação do Prazo Razoável: Quo Vadis?” in Revista do Ministério Público, n.º 115, Editorial Minerva, 2008, p. 41.

¹⁴⁴ Sobre o Protocolo n.º 14 *vide* VINCENZO STARACE, “Modifications Provided by Protocol no. 14 Concerning Proceedings Before the European Court of Human Rights” in The Law and Practice of International Courts and Tribunals, Volume n.º 5, n.º 1, Publicações Martinus Nijhoff, 2006, pp. 183 a 192.

motivos de não admissão das queixas¹⁴⁵; (ii.) no sistema plural de *vozes* que passaram a ter competência para se pronunciar, precisamente, sobre a admissibilidade das petições apresentadas ao abrigo do artigo 34.º da CEDH¹⁴⁶ e (iii.) no reforço dos mecanismos de execução.

É provável que, em matéria de direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável, a regra de competência dos comités de três juizes, constante do novo artigo 28.º, n.º 1, alínea b) da CEDH, ganhe considerável saliência, dado que, salvo raras excepções, a jurisprudência do TEDH não conhece flutuações assinaláveis nesse domínio. É também verosímil que a possibilidade aberta pelo artigo 46.º, n.º 4 da CEDH – especialmente pensada para questões que revelem lacunas estruturais e graves dos Estados Partes – venha a conhecer aplicação prática no caso de reiterada violação do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável.

Nesse contexto, dado o seu historial particularmente crítico, Portugal poderá muito bem ser um dos principais visados.

Conclusões

1. O direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável vigora no ordenamento jurídico português, por via do disposto no artigo 20.º, n.º 4 da CRP e do artigo 6.º, n.º 1 da CEDH. Na legislação ordinária, encontra consagração directa no artigo 2.º, n.º 1 do CPC e no artigo 2.º, n.º 1 do CPTA.

2. Na CRP, o direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável detém um alargado âmbito subjectivo activo e um extenso âmbito objectivo, sendo que, no plano da CEDH, vislumbram-se algumas limitações nessa matéria. Na CRP esse direito adquire uma extensão objectiva e subjectiva mais dilatada, mas, apesar desse facto, o artigo 6.º da CEDH não deixa de ser invocado inúmeras vezes junto dos tribunais internos, mormente dada a abundância da jurisprudência do TEDH sobre o direito em causa.

3. Quer o artigo 6.º, n.º 1 da CEDH, quer o artigo 20.º, n.º 4 da CRP, mobilizam a expressão “prazo razoável”. Na jurisprudência do TEDH tal enunciado tem sido interpretado de acordo com quatro critérios que deverão ser apreciados em face das circunstâncias do caso concreto, a saber: (i.) a complexidade da causa pendente no tribunal interno ou nele decidida; (ii.) a conduta das autoridades nacionais competentes; (iii.) a conduta das partes e (iv.) “l’enjeu

¹⁴⁵ O fito é claro: evitar a massificação do exercício do direito de queixa junto do TEDH, devendo este órgão jurisdicional concentrar esforços em casos exemplares que alertem os Estados Partes para a necessidade de promoverem alterações nos seus sistemas de administração da justiça.

¹⁴⁶ *Vide*, a este propósito, as considerações tecidas *infra*, na nota de rodapé n.º 58.

du litige”. A jurisprudência nacional mais recente tem revelado uma tentativa de aproximação, ainda que parcelar e, não raras vezes, apenas no plano formal, à jurisprudência do TEDH, em matéria de determinação da (ir)razoabilidade do lapso temporal de obtenção de uma decisão judicial.

4. O fundamento imediato ou directo do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável, na CRP e na CEDH, assume natureza marcadamente subjectiva, mas, num plano secundário, é possível vislumbrar um fundamento de natureza objectiva: no caso da CRP está em causa o eficaz funcionamento organizacional do sistema de justiça pública e no plano da CEDH a soberania estadual.

5. Na legislação infraconstitucional vigente, o artigo 12.º do RRCEE reconhece, de modo expresso, um direito indemnizatório aos particulares lesados pela preterição do direito à obtenção de uma decisão em lapso temporalmente adequado. Tal disposição permite a propositura de acções judiciais contra o Estado Português com esse fundamento, desconhecendo-se, até à data, decisões finais de tribunais nacionais proferidas no seguimento da mobilização desse mecanismo. A propositura de acções de responsabilidade, junto das instâncias jurisdicionais nacionais, para efeitos de ressarcimento dos danos decorrentes do direito em apreço, poderá ocorrer, quer o processo judicial já se encontre findo, quer ainda se encontre em curso.

6. Na CEDH o direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável encontra-se tutelado por meio do sistema de apresentação de queixas junto do TEDH, constante do Título II da CEDH, em particular do seu artigo 34.º e seguintes.

7. A relação entre a protecção jurisdicional nacional e a tutela, da mesma natureza, conferida pela CEDH ao direito em apreço é norteadada pelo princípio da subsidiariedade, de fonte internacional, que se encontra implícito ao texto da CEDH e que tem como único fundamento jurídico a soberania estadual. Considera-se que os Estados Partes da CEDH se encontram em melhores condições para responder às consequências das suas actuações ilícitas, devendo para tanto dispor de meios internos *efectivos* (cf. o artigo 13.º da CEDH) que deverão ser previamente exauridos pelos particulares que se julguem lesados e que pretendam recorrer ao TEDH (cf. o artigo 35.º, n.º 1 da CEDH).

8. O artigo 13.º da CEDH consubstancia uma clara manifestação do princípio da subsidiariedade, na medida em que visa assegurar, no plano interno, uma tutela primária e imediata dos direitos e das liberdades consagradas na CEDH (nos quais se encontra o direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável), sem que da obrigação de criação de meios internos de tutela advenha um dever jurídico de estabelecimento de um conjunto de mecanismos que cubram, indistintamente, toda e qualquer queixa que abstractamente poderia ser apresentada no contexto da CEDH e sem que aos Estados Partes não seja reconhecida discricionariedade no cumprimento da mencionada obrigação, embora limitada em determinadas questões, como será o caso do direito que nos ocupa.

9. A tutela primária, de cariz interno, assegurada de modo autónomo (em termos substantivos e processuais) pelo artigo 13.º da CEDH, implica que os meios escolhidos pelos Estados Partes sejam *efectivos*, no plano jurídico e no plano prático, no sentido de permitirem debelar a violação ocorrida. A *efectividade* dos meios internos de tutela assume particular relevo no domínio do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável, relativamente ao qual a jurisprudência do TEDH tem dedicado particular atenção.

10. Motivado pelo carácter subsidiário do sistema instituído pela CEDH, o seu artigo 35.º, n.º 1 estabelece uma regra, não absoluta, de esgotamento dos meios internos de tutela dos direitos e liberdades garantidos na mesma, entre os quais se encontra o direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável. Os meios jurídicos, administrativos e judiciais, que, de acordo com as especificidades do caso concreto, deverão ser previamente mobilizados, serão apenas os que se revelarem *acessíveis*, *suficientes* e, por último, *eficazes* e *adequados*. Se os meios internos disponíveis não patentear tais características, os particulares lesados poderão recorrer directamente à protecção jurisdicional garantida pelo TEDH.

11. Segundo a jurisprudência do TEDH, no caso do direito em exame, apesar da necessária análise casuística, os meios internos serão considerados *eficazes* e *adequados*, sempre que (i.) visem o aceleramento processual ou (ii.) o ressarcimento da violação ocorrida. Neste último caso, o TEDH exige a verificação cumulativa de dois requisitos atinentes (i.) à própria duração desses meios de natureza indemnizatória e (ii.) aos níveis de compensação assegurados.

12. É, no mínimo, peculiar, a evolução jurisprudencial ocorrida entre nós, a propósito da regra da exaustão dos meios internos, no âmbito das queixas apresentadas por violação do direito à obtenção de uma decisão em prazo razoável. A jurisprudência do TEDH encontra-se, porém, centrada no apuramento da *eficácia* e da *adequação* da acção de responsabilidade civil extracontratual do Estado que resultava do Decreto-Lei n.º 48 051, de 21 de Novembro de 1967, entretanto revogado.

13. A aferição da *eficácia* e da *adequação* do meio de tutela que actualmente consta do artigo 12.º do RRCEE não pode resultar de uma análise abstracta ou meramente formal do mesmo, devendo ser promovida uma adequada avaliação com suporte na jurisprudência administrativa que entretanto vier a ser proferida ao seu abrigo. Tal apreciação deverá ser realizada à luz do que o TEDH tem dito a esse propósito.

14. O Protocolo n.º 14 reforçou o princípio da subsidiariedade da tutela conferida pelo TEDH, sendo expectável que essa mutação venha a ter influência no âmbito da inter-relação entre a protecção jurisdicional nacional e a tutela, da mesma natureza, conferida pela CEDH ao direito à prolação de uma decisão em prazo razoável.