



Fim da prescrição retroativa é avanço no combate à criminalidade

A promulgação da Lei 12.234, em maio deste ano, que resultou do Projeto de Lei 1383/03 de autoria do Deputado Antonio Carlos Biscaia (PT-RJ), foi uma vitória no combate à impunidade. Além de elevar para três anos o prazo mínimo de prescrição, a lei altera o artigo 110, do Código Penal, restringindo a prescrição retroativa. A nova lei impede que o período de tempo anterior ao recebimento da denúncia seja contado como prazo prescricional. Na prática, a Polícia e o Ministério Público ganharam mais tempo para investigar os crimes, o que, por si só, é um avanço para o nosso sistema penal, no combate à criminalidade.

A prescrição é a perda do poder estatal de punir pelo decurso do tempo. O instituto se fundamenta na segurança jurídica e visa impedir que um processo criminal fique pendente contra alguém por tempo indeterminado. A medida regula-se pela pena máxima prevista para o crime e obedece aos prazos do artigo 109, do Código Penal. Depois de condenado o réu, não havendo mais possibilidade de modificação da pena, a situação é outra. O prazo prescricional passa a ser regulado pela pena concretamente imposta na sentença.

Quanto menor a pena, mais curto será o prazo de prescrição do crime (CP, artigo 110, parágrafo 1º, c/c artigo 109). Além disso, contam-se os períodos decorridos entre o fato e o recebimento da denúncia e entre este e a sentença. Se em algum desses marcos houver decorrido tempo superior ao previsto em lei, o crime estará prescrito e o réu não cumprirá a pena aplicada. Esta é a chamada prescrição retroativa.

A discussão sobre a possibilidade de utilizar a pena concretizada na sentença para regular prazo prescricional anterior a sua publicação é antiga. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal oscilou muito sobre o assunto. A Corte não admitiu o instituto de 1947 até 1951, porém, em 1964, editou a Súmula 146, que acolheu expressamente a prescrição retroativa. A Lei 6.416, de 1977, disciplinou a matéria, impedindo que se contasse o prazo anterior ao recebimento da denúncia. Com a reforma do Código Penal, em 1984, a prescrição retroativa foi ampliada e incluiu-se, na contagem do prazo, o tempo decorrido do fato até o recebimento da denúncia, justamente o período que a Lei 12.234/2010 veio restringir.

De certa forma, a alteração efetuada agora é o reconhecimento de que o sistema de contagem do prazo da prescrição retroativa, instituído em 1984, não funcionou. O problema da prescrição retroativa é que ela só se verifica em momento posterior à condenação do réu. Nesse caso, há uma grande frustração no final do processo, pois somente depois de todo o trabalho desenvolvido pela justiça é possível constatar que o crime já estava prescrito.

Para evitar essa situação, os juízes lançaram mão da questionável prescrição pela pena em perspectiva, que consiste na declaração da prescrição pelo juiz com base em uma pena que supostamente seria aplicada na sentença. Nessa hipótese, a prescrição era declarada sem que o Ministério Público ou a defesa produzissem provas em juízo. Sem saber se o réu era culpado ou inocente, o juiz imaginava a pena que aplicaria em caso de condenação, levando em conta a existência de reincidência ou maus antecedentes. Se a pena fosse baixa e houvesse a chance de prescrição ao final do processo, o juiz já a pronunciava logo no início, impedindo que o Ministério Público demonstrasse a culpa do acusado ou



que a defesa comprovasse a sua inocência.

Essa solução foi afastada pelos Tribunais Superiores, por falta de fundamento legal. A tese nunca foi acolhida pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça, mas começava a ganhar corpo nos juízos de primeiro grau. Punham-se em confronto os princípios da eficiência e da legalidade. O dilema dos juízes era: seguir com um processo, em respeito às leis, correndo o risco de, ao final, encontrar o crime prescrito ou declarar a prescrição logo no início do feito, impedindo o que parecia ser um procedimento inútil, mesmo não havendo lei que permitisse a extinção da punibilidade nessa hipótese. O STJ, decidindo em prol da legalidade, pôs termo a essa discussão ao editar a Súmula 438, vedando a prescrição em perspectiva e acolhendo os argumentos do Ministério Público, que sempre a combateu.

A vedação a que se retroaja, na contagem do prazo prescricional, a momento anterior ao recebimento da denúncia não representa uma chancela a uma suposta ineficiência do Estado na apuração dos fatos, como argumentam alguns setores da advocacia. O crime nem sempre é descoberto de imediato. Às vezes, anos se passam até que o ilícito venha à tona. A prescrição retroativa favorecia a impunidade, sobretudo quando a pena mínima fixada para o crime era baixa e sua apuração, complexa, tal como ocorre nos crimes contra o sistema financeiro.

O diretor de um banco, por exemplo, que durante um período mantivesse caixa dois, burlando com isso a contabilidade legal (Lei 7.492/86, artigo 11), sairia livre, se o crime demorasse dois anos para ser descoberto e, no fim do processo, ele recebesse a pena mínima.

A disciplina da prescrição, no Código Penal, ainda pode ser aperfeiçoada. Acabar por completo com a prescrição retroativa seria um grande avanço. Mas um primeiro passo já foi dado pelo Congresso Nacional, com apoio do Presidente Lula, apesar da opinião contrária de setores mais conservadores da advocacia. Ponto para policiais, membros do Ministério Público e juízes, ponto para a sociedade brasileira.

Date Created

11/07/2010