



a causa de interrupção da prescrição penal?

Durante a primeira sessão do ano do STF (5/2), no julgamento do HC

176.473, de relatoria do ministro Alexandre de Moraes, sete ministros se posicionaram pelo reconhecimento de acórdão confirmatório de sentença condenatória como marco interruptivo da prescrição, em nítida interpretação extensiva do artigo 117, IV do Código Penal e extremamente prejudicial ao réu. O julgamento foi suspenso por pedido de vista do ministro Dias Toffoli.

A pretensão estatal de punir ou de executar uma sanção criminal contra alguém não pode se sobrepor a princípios constitucionais basilares do nosso Estado Democrático de Direito. Ainda que legítima a punição, derivada do equilíbrio entre um desvalor de conduta e um desvalor de resultado^[1], precisa manter-se fiel ao resguardo da dignidade humana.

A possível “inovação legislativa” por vias transversas, pretende alargar o poder de punir do Estado, dificultando a incidência prescricional, eis que sugere nova causa de interrupção da prescrição penal, não expressa em nossa legislação federal.

A prescrição penal, ao estabelecer prazos, não está ao dispor do indivíduo para funcionar apenas como uma das mais importantes causas da extinção da punibilidade, muito mais que isto, cumpre importante papel de limitar e regular uma decente atuação estatal e fazer com que o judiciário se movimente com presteza, em favor e dando plena efetividade aos princípios da celeridade processual e da razoável duração do processo, em fiel demonstração de cumprimento do artigo 5º, LXXVIII, de nossa Constituição Federal.

Ainda que defendamos que, pelo decurso elevado do tempo, as funções da pena deixam de existir, ou ainda que o indivíduo sofra mutações existenciais, é elementar e não se exige elevada compreensão teórica a afirmação de que a persecução criminal e a conseqüente resposta estatal por meio da punição encontra seu sentido ao passo que é efetiva e célere (desde que respeitadas todas as garantias do indivíduo).

O próprio tempo que o sujeito leva para responder um procedimento criminal, é também uma espécie de punição que sofre, seja pelo estigma social de “estar respondendo” a uma ação penal, pela necessidade de mobilizar advogados, e demais reflexos que causados em sua esfera íntima e pessoal como ser humano. A relação do “tempo como pena”, já vaticinado por Ana Messuti[2], é primordial para a compreensão de que não se é razoável que alguém passe uma vida sob a incerteza da punição, sob a égide de um procedimento criminal sem fim. Esta incerteza exerce terror indeterminado sobre o indivíduo e legitima abusos estatais.

A questão primordial em julgamento é que há séria divergência entre as turmas do STF com relação ao tema, motivo de preocupante insegurança jurídica, que aponta violação legal, promotora de injustiça. A primeira turma da Corte, composta pelos Ministros Rosa Weber, Marco Aurélio, Luiz Fux, Luís Roberto Barroso e Alexandre de Moraes, por seus posicionamentos recentes[3], entende que o acórdão confirmatório de sentença condenatória de fato interrompe a prescrição, porém é completamente diferente do entendimento da segunda turma do STF, formada pelos Ministros Cármen Lúcia, Celso de Mello, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski e Edson Fachin, que revela e se consolidou[4] no sentido de que o acórdão meramente confirmatório não tem condão de interromper a prescrição.

Devemos observar que, caso fosse esse o objetivo do legislador — a que está se inclinando o nosso STF —, de constituir novo marco interruptivo com o acórdão confirmatório de sentença, teria inserido o termo “*decisão confirmatória*”, de mesma forma que o fez na interrupção prevista no inciso III do artigo 117 do Código Penal (“*III – pela decisão confirmatória da pronúncia*”), referente a confirmação da pronúncia. Ou seja, não há qualquer indicativo legal que permita tal interpretação extensiva e prejudicial, o que torna a própria existência de discussão e divergência extremamente temerárias.

No julgamento em análise, antes de sua interrupção por pedido de vista, os ministros Alexandre de Moraes (relator), Marco Aurélio, Roberto Barroso, Rosa Weber, Luiz Fux, Cármen Lúcia e Edson Fachin votaram pela denegação da ordem, enquanto os ministros Ricardo Lewandowski e Gilmar Mendes votaram pela concessão.

Como bem traduziu Lenio Streck, em sua coluna desta [quinta](#)[5], “*o que de fato ocorreu foi que o STF deu nova interpretação a uma matéria infraconstitucional consolidada no STJ*”. “*E transformou uma simples questão ordinária em matéria constitucional, sem que tivesse uma ‘questão constitucional’*”.

Merece atenção também a nova causa impeditiva da prescrição, disposta no inciso III do artigo 116 do Código Penal, inserida pela lei nº 13.964, de 2019, que consiste “*na pendência de embargos de declaração ou de recursos aos Tribunais Superiores, estes quando inadmissíveis*”.

O primeiro problema identificável na nova causa é, além do alargamento do poder de punir estatal de forma injustificada, a punição do acusado pelo mero manejo de instrumentos recursais previstos em nosso ordenamento jurídico.

Agora, o acusado será nitidamente punido por fazer uso do seu direito de ver decisões contra si serem revistas, inclusive, por instâncias superiores, eis que dará ensejo a nova causa impeditiva de prescrição. Assim, no exercício do pleno direito de defesa, o acusado será prejudicado, em franco e aberto desrespeito ao princípio do devido processo legal, previsto no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal.

O segundo ponto questionável da recente alteração legislativa é a especificidade trazida aos referidos recursos: “*estes quando inadmissíveis*”. A característica de serem inadmissíveis, somente será definida quando o próprio magistrado, da análise do recurso, assim determinar. Ou seja, na prática, a nova modalidade, além de restringir a existência da prescrição de forma desprovida de fundamentação teórica razoável, coloca nas mãos do magistrado, para que, em larga e desnecessária discricionariedade, decida a respeito da incidência de causa impeditiva prescricional. O poder recairá nas mãos daquele que, por excelência, não poderia se imiscuir em questões desta natureza, o que afetará, frontalmente, sua imparcialidade jurisdicional.

O manejo de recursos no processo penal brasileiro, além de ser permitido e previsto aos protagonistas do caso penal, não obsta o exercício estatal da ação penal, portanto, não há razão possível para que se torne causa impeditiva da prescrição. É incumbência estatal promover celeridade ao andamento recursal, transferir este ônus ao acusado é, sobretudo, um ato de perversidade do Estado (e sua máquina) contra o indivíduo.

Em verdade, o instituto da prescrição penal precisa sim de reforma legislativa urgente, inclusive no sentido de corrigir as errôneas reformas legislativas (de 2010 e a mais recente, de 2019), mas não da forma transversa como nos está sendo apresentada. O Estado precisa ser submisso aos seus próprios limites, caso contrário, estarão desgraçadas e falidas todas as instituições de controle. A impunidade deve ser uma preocupação estatal, mas não pode servir como máxima para se tolher direitos e garantias fundamentais sem qualquer base teórica fundante.

Ignóbil se projetar nova interrupção prescricional penal baseada na confirmação de sentença condenatória em segundo grau. Ora, o acusado ainda possui plenos direitos de recorrer da decisão condenatória, significa que está fazendo bom uso de seu direito defensivo de forma plena e está ainda durante o caminhar do processo penal o que, por si só, desqualifica a interrupção do prazo prescricional, eis que o Estado está ainda exercendo, também de forma plena, seu direito à ação penal.

A pretensa inovação legislativa por via escusa, apresentada pelo julgamento inaugural de 2020 do STF, pelos votos apresentados (que a defendem), é completamente equivocada, desprovida de fundamento técnico e revela-se como uma medida que apenas aumenta o poder punitivo estatal, andando na contramão da evolução legislativa necessária e do real sentido e razão de ser do instituto da prescrição penal, que deve funcionar como limitação ao poder punitivo estatal, eis que tolhe garantias e direitos fundamentais do indivíduo. O momento é de necessidade de pacificação e reestabelecimento da legalidade, por meio de tecnicidade e coerência legislativa.

[1] BUSATO, Paulo César. “*Delitos de Posse e Ação Significativa – Crítica aos Besitzdelikte a partir da Concepção Significativa da Ação*”. Sequência (Florianópolis), n. 73, p. 78, ago. 2016. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/2177-7055.2016v37n73p75>. Acesso em

06/05/2019.

[2] MESSUTI, Ana. “*O tempo como pena*”. Editora Revista dos Tribunais, 2003.

[3] Decisões colacionadas pela Defensoria Pública da União no HC 176.473: RE 1226719 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ Acórdão: Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 04/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-225 DIVULG 15-10-2019 PUBLIC 16-10-2019 e; RE 1229878 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 04/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-225 DIVULG 15-10-2019 PUBLIC 16-10-2019.

[4] Decisões colacionadas pela Defensoria Pública da União no HC 176.473: RE 1202790 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-170 DIVULG 05-08-2019 PUBLIC 06-08-2019 e; HC 135671 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 02/12/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-031 DIVULG 15-02-2017 PUBLIC 16-02-2017.

[5] STRECK, Lenio Luiz. “*Prescrição: Quem é o guardião da lei ordinária? STJ ou STF?*”. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-fev-13/senso-incomum-prescricao-quem-guardiao-lei-ordinaria-stj-ou-stf>. Acesso em 13/02/2020.

Date Created

14/02/2020