

O PRAZO RAZOÁVEL PARA DURAÇÃO DO PROCESSO PENAL NAS PERSPECTIVAS DA VÍTIMA E DO ACUSADO

Evandro Dias Joaquim¹
José Roberto Martins Segalla²

1 INTRODUÇÃO

Em relação a demora para se alcançar, no processo penal, uma decisão definitiva, tarde é como se fosse nunca. “Justiça tardia é injustiça” é uma afirmação certa.

As pessoas que de alguma forma tem suas vidas relacionadas ao processo penal e ao direito de uma maneira geral, parecem estar anestesiadas a tal ponto que aceitam e parecem considerar normal uma demora de uma semana, as vezes de dez dias para se obter uma decisão perante um Tribunal de Justiça, em pedido (liminar) de concessão de Habeas Corpus em casos de paciente preso, o que, ao sentir do prejudicado, é um absurdo.

A demora para a conclusão do processo penal é inconveniente para todos os envolvidos. Ninguém ganha com a justiça que tarda, mas, sem dúvida, a vítima e o acusado (e seus familiares) são os indivíduos mais penalizados com a morosidade da justiça penal.

Este estudo pretende analisar e opinar, tanto da perspectiva da vítima do crime como do ponto de vista do acusado, o direito de ambos ao processo penal findo em prazo razoável, e as conseqüências da dilação indevida a retardar o fim do processo, além de discutir medidas em favor da vítima do crime (para que a demora no fim do processo penal não gere tantos malefícios), e alternativas (medidas compensatórias) para o acusado, diante de uma longa e injustificada demora para a conclusão de um processo penal.

¹ Advogado.

² Promotor de Justiça aposentado.

2 A LEGISLAÇÃO

A Constituição Federal, no art. 5.º, inciso LXXVIII prevê:

a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

A Emenda Constitucional n.º 45, de 8 de dezembro de 2004, que acrescentou o inciso LXXVIII na C.F, não trouxe exatamente uma novidade ao incluir mais um direito no rol dos direitos fundamentais. Em 1950, a Convenção Européia dos Direitos do Homem, conhecida como Convenção de Roma (subscrita em 4 de novembro de 1950) já havia previsto, de maneira pioneira, o direito ao prazo razoável no pronunciamento da justiça num processo.

A Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de San Jose da Costa Rica) de 22 de dezembro de 1969, que integra nosso ordenamento jurídico (conforme Decreto n.º 678 de 6 de novembro de 1992), estabelece em seu art. 8.1:

Toda pessoa tem direito a ser ouvida com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determine seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.

O Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), Lei n.º 8.069 de 13 de julho de 1990 fixa, em seu art. 183, o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias para a apuração de um ato infracional, estando o adolescente internado provisoriamente.

A Lei n.º 9.034, de 3 de maio de 1995, que trata do crime organizado, inovou nosso ordenamento jurídico processual penal ao estabelecer, em seu art. 8.º, um prazo fixo (180 dias) para a duração da prisão processual, prazo este posteriormente alterado pela Lei n.º 9.303/1999 nos seguintes termos:

O prazo para encerramento da instrução criminal, nos processos por crime de que trata esta Lei, será de 81 (oitenta e um) dias, quando o réu estiver preso, e de 120 (cento e vinte) dias, quando solto.

A Lei de Drogas (n.º 11.343/06) fixou vários prazos, tais como: para a conclusão do inquérito policial 30 dias (indiciado preso) e 90 dias (indiciado solto); para manifestação do Ministério Público após o recebimento do inquérito policial em juízo, 10 dias; 30 dias para realização da audiência de instrução e julgamento após o recebimento da denúncia (art. 56, § 2.º - no caso de realização de exame de dependência de drogas, este prazo é de 90 dias).

No Código de Processo Penal (1941) não havia, até a reforma realizada com as edições das Leis n.º 11.689/08 (alteração do procedimento nos casos de crimes dolosos contra a vida) e n.º 11.719/08 (alteração do procedimento comum, ordinário e sumário) qualquer regra estabelecendo prazo para o encerramento da instrução criminal.

Com as modificações mencionadas para o procedimento comum ordinário, o art. 400 do CPP passou a estabelecer um prazo de 60 dias para realização da audiência de instrução e julgamento. Nos casos de procedimento sumário, o art. 531 do CPP fixou este prazo em até 30 dias. Para o procedimento nos casos de crimes dolosos contra a vida, prevê o art. 412 do CPP o prazo de 90 dias para a conclusão da primeira fase do procedimento.

3 A VÍTIMA E A DEMORA NO PROCESSO PENAL – MEDIDAS EFETIVAS PARA SAIR DA INÉRCIA

O ofendido pelo crime é detentor do direito ao processo penal no prazo razoável, tanto quanto o acusado. É importante lembrar que a regra constitucional menciona que “a todos” é assegurada a razoável duração do processo.

O crime causa danos para a vítima, que na condição de sujeito passivo da prática delituosa vê ofendido um bem jurídico protegido, que pode ser sua vida, integridade corporal, saúde, honra, dignidade, patrimônio, liberdade sexual, etc., sempre dependendo de qual seja o objeto material e jurídico protegido pela norma material incriminadora.

Normalmente o crime repercute em mais de uma esfera na vida da vítima, gerando-lhe danos, seja no aspecto patrimonial (como por exemplo, nos casos de roubo ou furto), ou no âmbito moral e psicológico (nos casos de crime contra a honra ou contra a liberdade sexual, por exemplo), ou em ambas as

dimensões, como nos crimes de lesões corporais, que atingem a vítima material e moralmente.

É indiscutível que o ofendido tem interesse na solução do processo penal em prazo razoável, sem demoras injustificadas. A própria indefinição quanto à culpabilidade do acusado por prática de um crime que tenha um indivíduo determinado na condição de sujeito passivo, enseja-lhe angústia e insegurança.

O CPP estabelece nos artigos 63 ao 68, normas para que o ofendido, seu representante legal ou seus herdeiros alcancem no juízo cível a reparação pelo dano causado pelo crime. É a chamada ação civil “*ex delicto*”.

Neste ponto a Lei n.º 11.719/2008, inserida na reforma processual penal de 2008, trouxe importantes modificações. Por meio dela foi alterada a disciplina da ação civil “*ex delicto*”, propiciando maior agilidade para que a vítima alcance o objetivo da reparação do dano que o crime lhe causou em tempo mais curto.

A sentença penal condenatória com trânsito em julgado torna certa a obrigação de indenizar o dano causado pelo crime, como dispõe o art. 91, inc. I, do Código Penal, atuando, portanto, como título executivo judicial (art. 475-N, inc. II, do CPC).

A Lei nº 11.690/08 deu nova redação ao art. 201 do Código de Processo Penal, que trata do ofendido. O § 5º desse artigo passou a dispor que:

Se o juiz entender necessário, poderá encaminhar o ofendido para atendimento multidisciplinar, especialmente nas áreas psicossocial, de assistência jurídica e de saúde, a expensas do ofensor ou do Estado.

Observa-se, assim, que o ofensor, além de ficar sujeito à ação civil “*ex delicto*”, poderá vir a arcar com as despesas de tratamento psicológico e médico que o ofendido vier a necessitar.

A modificação legislativa considerada mais importante para a agilização das medidas que permitem à vítima alcançar a indenização que busca na ação civil “*ex delicto*”, foi aquela que deu à sentença penal condenatória, além da certeza, a necessária liquidez. Isto passou a ocorrer

com a entrada em vigor da Lei n.º 11.719/08, que alterou a redação do art. 387 do CPP deixando-o assim :

Art. 387 – O juiz, ao proferir sentença condenatória:
IV – fixará valor mínimo para reparação dos danos causado pela infração, considerando os prejuízos sofridos pelo ofendido;

Desta forma, combinando o que está previsto no parágrafo único do art. 63 do CPP (também modificado pela Lei n.º 11.719/08), com o estabelecido no inciso IV do art. 387 transcrito acima, a sentença penal condenatória definitiva possibilitará o início de uma execução de um valor líquido (aquele fixado pelo juiz criminal), e outro ilíquido, que dependerá de uma fase de liquidação no juízo civil.

Entretanto, para se evitar que a vítima “nade e morra na praia”, ou então que obtenha “uma vitória de Pirro”, não basta que o processo penal tramite em tempo razoável e que a sentença condenatória fixe um valor mínimo para indenização.

O Código de Processo Penal dispõe (nos artigos 125 ao 144) sobre medidas assecuratórias que visam justamente, ainda no curso da ação penal (o ideal é que sejam propostas pela vítima logo no seu início), garantir ao ofendido futura indenização, possibilitando que o patrimônio (ou parte dele) do acusado fique indisponível, visando possível reparação do dano causado pelo crime.

Estas medidas assecuratórias, que podem ser tomadas por iniciativa da vítima, por seu representante legal ou por seus herdeiros (ou pelo Ministério Público, se a vítima for pobre – art. 142 do CPP) são a especialização da hipoteca legal e o arresto de bens imóveis ou móveis do ofensor.

3.1. Da hipoteca legal

O Código Civil, em seu artigo 1.489, inciso III, estabelece a favor do ofendido ou de seus herdeiros, hipoteca legal sobre os imóveis do autor de crime:

Art. 1.489. A lei confere hipoteca:
[...]

III - ao ofendido, ou aos seus herdeiros, sobre os imóveis do delinqüente, para satisfação do dano causado pelo delito e pagamento das despesas judiciais;

Prescreve o artigo 134 do Código de Processo Penal que a especialização poderá ser requerida *“em qualquer fase do processo, desde que haja certeza da infração e indícios suficientes da autoria”*.

Sérgio M. de Moraes Pitombo, em monografia escrita em 1973, discorrendo sobre a hipoteca legal ensinou:

Hipoteca legal é instrumento protetivo. Emerge como favor legal, outorgado a certas pessoas, em dada situação jurídica, merecedoras de amparo. Na lei, pois, lhes nasce o direito real de garantia.

No elenco de espécies de hipoteca legal, criado pelo direito material civil, duas tocam ao processo penal. Concede, pois, a lei hipoteca legal (penal) ao ofendido, ou aos seus herdeiros, sobre os imóveis do delinqüente, para satisfação do dano causado pelo delito e pagamento das custas (art. 827, nº VI, e art. 842, n. I, do Cód. Civil).

...

Constitui condição de viabilidade do requerimento de especialização, que haja certeza da infração e indícios suficientes da autoria (art. 134, do Cód. de Proc. Penal).

Tal certeza significa ser verificável, pelo magistrado, a existência de infração penal, a simples ocorrência do fato delituoso; o haver fato que constitua crime. O dado, portanto, é meramente fático: inexistir dúvidas, quando da ocorrência, quanto ao evento ser criminoso.

Indícios suficientes de autoria, como antes se disse, são os meios de prova indireta que, apenas, bastem para o convencimento relativo. Surgem como suficientes à aparência, à probabilidade de autoria, ao juiz. (1973, p. 42-47)

Recaindo a hipoteca legal sobre os imóveis do acusado, efetivada está a medida cautelar protetiva do direito à futura indenização em favor do ofendido.

Guilherme de Souza Nucci, ao tratar da especialização da hipoteca aponta que *“é o procedimento adotado para individualizar o imóvel – ou imóveis – sobre o qual deve incidir a garantia à futura indenização da parte ofendida, tornando-o indisponível”*. (2007, p. 316)

Com a constrição do bem imóvel do acusado, cuja especialização da hipoteca legal seja determinada pelo juiz criminal (em autos apartados) com a conseqüente inscrição junto à matrícula do bem no respectivo cartório de registro de imóveis, a vítima (ou seus herdeiros) evita que o acusado venha a

se desfazer de seu patrimônio. Assim, as chances de sucesso em futura ação civil “*ex delicto*”, são maiores.

A medida assecuratória e incidental em discussão é, sem dúvida, importante instrumento a ser manejado pelo ofendido, cuja providência deve ser tomada tão logo seja iniciada a ação penal, evitando-se que eventual (e previsível) demora na solução da lide criminal frustrasse o seu direito a posterior reparação do dano que o crime lhe causou.

Nos crimes em que a ação penal é pública, o ideal é que a especialização da hipoteca legal seja requerida pelo ofendido na condição de assistente de acusação, por meio de seu patrono constituído.

Contudo, sendo a vítima pessoa pobre e havendo requerimento de sua parte, o Código de Processo Penal legitima o Ministério Público para promover a medida (art. 142 do CPP).

Diante da grande quantidade de atribuições do Ministério Público, talvez a melhor alternativa para a vítima carente seja ver seus direitos defendidos pela Defensoria Pública, nos Estados-membros em que houver o órgão, ou por meio de advogados indicados pelo convênio firmado entre a Ordem dos Advogados do Brasil e a Defensoria Pública.

3.2. Do arresto de bens imóveis e móveis do acusado

Outra medida assecuratória cautelar que pode ser tomada pela vítima, no curso do processo penal, é a promoção do arresto de bens imóveis e móveis do acusado.

Dispõe o art. 136, do Código de Processo Penal, na redação que lhe deu a Lei 11.435/06:

O arresto do imóvel poderá ser decretado de início, revogando-se, porém, se no prazo de 15 (quinze) dias não for promovido o processo de inscrição da hipoteca legal.

Sobre o arresto, antes denominado pelo CPP, equivocadamente, de sequestro, ensina Fernando da Costa Tourinho Filho:

Muitas vezes o processo de especialização e registro da hipoteca legal se alonga no tempo, e, com o intuito de oferecer maiores garantias à vítima

do crime, ou ao Ministério Público, na hipótese do art. 142, permite o art. 136 do CPP às pessoas a tanto legitimadas a formulação de pedido no sentido de serem seqüestrados os bens sobre os quais se pretenda recair a hipoteca, até que essa medida constritiva se concretize. Trata-se de excelente expediente para jugular possível fraude por parte do acusado. (2004, p. 41)

Além desta previsão legal de um arresto prévio, verdadeira medida preparatória da especialização da hipoteca legal, existe a previsão de arresto de bens móveis do acusado, suscetível de penhora, no caso do acusado não possuir bens imóveis (ou os possuir de valor insuficiente), conforme disposto no art. 137 do CPP.

Oportuna a lição de Vicente Greco Filho:

[..] o arresto poderá ser decretado em duas situações: 1) como preparatório da hipoteca legal (art. 136) para que ela não seja frustrada pela dilapidação do patrimônio e porque só pode ser requerida depois de iniciado o processo penal, e depende de certo tempo de efetivação; e 2) se o acusado não possuir bens imóveis ou estes forem insuficientes para a reparação do dano, caso em que incidirá sobre bens móveis penhoráveis." (2010, p. 180)

Importante ressaltar que o arresto, de iniciativa do ofendido e tratado pelos artigos 136 e 137 do CPP, recairá sobre bens imóveis ou móveis de origem lícita do acusado, não guardando relação com a medida denominada de seqüestro de bens que está regulada pelos artigos 125 a 133 do CPP, pois nestas hipóteses a constrição se dará nos bens de origem ilícita do acusado, adquiridos com proventos do crime.

Em relação ao arresto como medida constritiva de bens do acusado, por iniciativa da vítima do crime, novamente a lição de Pitombo:

Com tal ato coercitivo, se especificam quais e quantos bens do vencido não de responder pela obrigação exequenda. Fixa-se, delimita-se, individualiza-se, por conseguinte, a responsabilidade do executado, em satisfazer, por meio da expropriação, o direito do credor. (1973, p. 51)

Dispõe, portanto, a vítima, da hipoteca legal e do arresto como medidas assecuratórias, de caráter cautelar, que incidirão sobre quaisquer bens imóveis e móveis do acusado, tendo como finalidade a garantia, até o trânsito em julgado de eventual condenação, da reparação do dano causado

pelo crime, ressaltando-se que tais medidas devam ser tomadas o quanto antes, como meio de proteger o ofendido das conseqüências da previsível demora no andamento do processo penal.

4 DO ACUSADO E DAS CONSEQUENCIAS NA DILAÇÃO INJUSTIFICADA DO PROCESSO – MEDIDAS COMPENSATÓRIAS

O acusado tem o direito de ser julgado num prazo razoável.

Ninguém mais do que o réu, principalmente aquele que se encontra cautelar e provisoriamente encarcerado – exceto quando, arditosamente manobrando com a prisão especial, dele se beneficia -, sofre com as misérias do processo penal injustificadamente demorado.

Como características destes tempos modernos, de uma maneira geral, as pessoas estão se habituando a uma vida ditada pela pressa, convivendo cada vez mais com o que é instantâneo, com o que é veloz, com o que é mais rápido e com o que é imediato. Tudo acontece com muita velocidade na era da tecnologia e da informatização. O tempo voa e as pessoas não tem tempo para nada.

Paradoxal e contraditoriamente, algumas coisas no mundo contemporâneo ainda andam muito devagar, quase parando. Uma delas, pelo menos no Estado de São Paulo, é o processo penal.

E o mais curioso, nisto tudo é que a demora na duração de um processo, que pode levar 5, 10, 15 ou 20 anos para chegar ao seu fim, parece não incomodar mais ninguém. A sensação é de que as pessoas envolvidas com a justiça estão em estado letárgico, como se fosse normal, por exemplo, um recurso contra uma decisão de pronúncia de um acusado preso, demorar um ano (ou mais) para ser julgado.

Existe a previsão constitucional do direito ao processo penal no prazo razoável. Existem regras infraconstitucionais que estabelecem prazos para a conclusão do processo, como visto no item 2 acima, mas isto parece ser ignorado neste contexto em que vivemos.

Não se desconhece, já que é fato público e notório, as dificuldades do Estado em dar condições para que o Poder Judiciário supra suas necessidades

(materiais e pessoais) e propicie uma justiça célere e eficaz, mas isto não pode ser aceito com a passividade dos cordeiros que seguem para a imolação.

O processo penal em si é uma punição. Quem está sendo processado já está sendo punido, ainda mais se existe uma prisão provisória em curso. A morosidade da justiça não é conveniente para o acusado e não deve ser aceita e nem tolerada.

Vale lembrar que com as modificações implantadas pela Lei n.º 12.234/2010, que altera os artigos 109 e 110 do Código Penal, a estratégia de se protelar o final do processo penal, com o objetivo de se alcançar a prescrição, ficará cada vez menos interessante para a defesa do acusado.

Aury Lopes Jr. e Gustavo Henrique Badaró, em obra recente, citando decisão do Tribunal Supremo da Espanha apontam:

[..] quando se julga além do prazo razoável, independentemente da causa da demora, se está julgando um homem completamente distinto daquele que praticou o delito, em toda complexa rede de relações familiares e sociais em que ele está inserido e, por isso, a pena não cumpre as suas funções de prevenção específica e retribuição (muito menos da falaciosa “reinserção social”). (2009, p. 14/15)

O art. 59 do Código Penal prevê que, ao aplicar a pena, o juiz deve considerar, entre outros aspectos, a culpabilidade, a conduta social e a personalidade do agente.

Se, depois de 5, 10 ou mais anos da prática criminosa, sobrevém a aplicação da pena, que ser humano o Estado estará punindo? O mesmo que praticou o crime? Certamente não.

No capítulo intitulado “O Passado e o Futuro no Processo Penal”, na obra “As misérias do Processo Penal”, Francesco Carnelutti escreveu:

De qualquer modo, se há um passado que se reconstrói para dele fazer-se a base do futuro, no processo penal esse passado é do preso. Não existe razão para se estabelecer a certeza de que o delito ocorreu, a não ser para se aplicar a pena. O delito está no passado; a pena está no futuro”. (2001, p. 63)

Estando o delito no passado e a pena no futuro, é função e dever do Estado evitar que a distância de tempo entre o fato criminoso e a sua punição, no caso de sentença condenatória, seja injustificadamente longa.

Sendo inevitável, diante da atual situação do Poder Judiciário, que haja o desrespeito ao direito que o acusado tem ao processo penal no prazo razoável, Aury Lopes Junior e Gustavo Henrique Badaró, na obra já apontada, apresentam alternativas compensatórias em favor do acusado, entre as quais destaca-se, as de natureza penal:

[..] a duração irrazoável do processo, que por certo constitui uma espécie de sanção antecipada, pela incerteza que tal estado acarreta, bem como pelos danos morais, patrimoniais e jurídicos, deve ser considerada circunstância relevante posterior ao crime, caracterizando-se com circunstância atenuante inominada, nos termos do art. 66 do CP. (2009, p. 122)

Aury Lopes Junior e Gustavo Henrique Badaró, também apontam alternativas de natureza processual:

A melhor solução compensatória para a violação do direito à duração razoável do processo é a extinção do feito. O poder que o Estado exerce no processo penal deve ser condicionado no tempo, sob pena de tolerarmos mais uma forma de autoritarismo: a aplicação das penas processuais sem qualquer limite de tempo. (2009, p. 125)

Prosseguem, no tocante as alternativas de natureza processual:

[..] a sanção processual pela demora processual deve ser a imediata soltura do réu preso, de forma automática, a exemplo do que já ocorre na prisão temporária prevista na Lei n^o 7.960/89. (2009, p. 116)

Tais sugestões devem ser apreciadas e discutidas, pois são medidas efetivas que podem de alguma maneira equacionar o conflito entre o direito do acusado ao processo penal em tempo razoável, com a absoluta falta de compromisso do Estado em proporcionar meios para que tal direito seja respeitado pelo Poder Judiciário.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A vítima do crime e o acusado devem ter respeitado, pelo Poder Judiciário, o direito ao processo penal em tempo razoável.

A hipoteca legal e o arresto de bens imóveis e móveis do acusado são medidas assecuratórias que devem ser providenciadas logo no início da ação penal pela vítima. O objetivo é evitar que a demora do processo penal prejudique o direito a indenização, evitando-se que o acusado se desfaça de seu patrimônio.

Nos casos em que a vítima for pessoa carente, propõe-se que a defesa de seus interesses, nos casos de ação pública, sejam patrocinados pela Defensoria Pública, incluindo-se esta tarefa como atribuição legal de tal órgão.

REFERÊNCIAS

CARNELUTTI, F. **As misérias do processo penal**. São Paulo: EDICAMP, 2001.

GRECCO FILHO, V. **Manual de processo penal**. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

LOPES JUNIOR, A. e BADARÓ, G. H. **Direito ao processo penal no prazo razoável**. 2 ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2009.

NUCCI, G. S. **Código de Processo Penal Comentado**. 6 ed. São Paulo: RT, 2007.

PITOMBO, S. M. M. **Do Sequestro no Processo Penal Brasileiro**. São Paulo: José Bushatsky, 1973.

TOURINHO FILHO, F. C. **Processo penal**. 26 ed. São Paulo: Saraiva, 2004, 3º vol.