

A denúncia e a prescrição nos delitos do automóvel

PEDRO CARLOS GARUTTI
Promotor de Justiça — SP

SUMÁRIO: A Lei n. 4.611, de 1965; Denúncia Substitutiva; Nova Constituição Federal e Conclusões.

A LEI N. 4.611, DE 1965

1. O art. 117, I do Código Penal estabelece que o recebimento da denúncia ou da queixa interrompe o prazo da prescrição da pretensão punitiva do Estado.

Referindo-se expressamente à denúncia e à queixa, peças iniciais da ação penal pública e privada, respectivamente, o legislador afastou deliberadamente outros atos jurídicos iniciadores da ação penal como causas interruptivas da prescrição. Referimo-nos ao flagrante e à portaria que dão início à ação contravencional.

De fato, o art. 26 do Código de Processo Penal estabeleceu que o fato contravencional tem procedimento *ex officio*. Trata-se de exceção à regra do princípio acusatório.

Pois bem. Em 1965 foi estendido aos crimes de homicídio e lesões corporais culposos o rito sumário contravencional previsto nos arts. 531 a 538 do Código de Processo Penal. A Lei n. 4.611 de 2 de abril de 1965 visou dar maior celeridade aos casos de delitos de trânsito, possibilitando que tão logo deles tomasse conhecimento, a Autoridade iniciasse a ação penal, baixando a competente portaria policial, desprezando o inquérito.

Bastaram poucos anos para se verificar os desacertos da nova sistemática que, na prática, produziu efeitos completamente opostos aos objetivados pelo legislador. Foi um desastre a aplicação da Lei n. 4.611 de 1965 já que conseguiu emperrar ainda mais a apuração dos crimes do automóvel, atingindo objetivo exatamente diverso do pretendido.

Por uma série de motivos, entre eles destacam-se:

a) a função precípua da Polícia é a investigação criminal e não a ação penal. Não está aparelhada para isto;

b) só se pode formar a **opinio delicti** após uma razoável apuração do fato. Como exigir-se, **ab initio**, que a Autoridade formalizasse uma acusação, descrevendo todas as suas circunstâncias (art. 24 do Código de Processo Penal), se a ocorrência ainda é nebulosa, imprecisa? A culpa, já por si só de difícil compreensão e delineamento, traz meandros complicados nos casos de acidente de trânsito. A função do inquérito é exatamente fornecer ao acusador todos os elementos necessários para que possa descrever com precisão o delito e capitulá-lo com clareza;

c) dificuldades do próprio serviço policial que não conta com funcionários adequados ao exercício de tarefas que não lhe dizem respeito, tais como: formalização de citações; obediência ao princípio do contraditório; ausência de advogados nas Delegacias, etc. Enfim, atribuiu-se uma função a um órgão que não estava aparelhado e nem capacitado para o ato.

O resultado era perfeitamente previsível: as portarias baixadas (e as respectivas ações penais iniciadas) padeciam de tantas irregularidades e de nulidades insanáveis e de tal ordem e em tal número que tornou-se rotina a decretação de sua nulidade tão logo aportavam em Juízo. Pouquíssimas foram as que vingaram.

Isto quanto às portarias policiais.

De outro lado, o Judiciário sempre foi muito avesso ao procedimento criminal **ex officio**, que contraria os mais comezinhos princípios de direito, não podendo e nem devendo o juiz ser parte ao mesmo tempo, daí a ojeriza dos Magistrados pela portaria judicial: **ne procedat iudex ex officio**.

Só restou ao **dominus litis**, isto é, ao verdadeiro titular da ação penal, ofertar denúncia nestes casos. Mais uma vez ficou evidente que somente o Promotor de Justiça, órgão técnico e bem aparelhado, dispõe de todas as condições formais e morais para dar início a todos os procedimentos criminais, inclusive gozando das garantias de independência funcional inerentes à carreira, não se sujeitando a qualquer tipo de pressão ou poder externo etc., o que já não ocorre com o Delegado de Polícia.

De sorte que de forma natural os delitos do automóvel passaram a ser perseguidos através de denúncia, reconhecendo a Justiça total legitimidade do Ministério Público para o ato.

A solução satisfaz a todos, inclusive os próprios Delegados reconheceram que a Lei n. 4.611 de 1965 prestava um desserviço à sociedade. A Secretaria de Segurança Pública determinou que os Delegados não mais baixassem portarias iniciadoras da ação penal, mas abrissem inquéritos policiais regulares.

Na Delegacia o inquérito; em Juízo a ação penal.

Com o reconhecimento da validade das denúncias em todos os casos, quer a autoria fosse ou não conhecida dentro dos quinze dias da data do fato, ficou praticamente ab-rogada a Lei n. 4.611 de 1965.

DENÚNCIA SUBSTITUTIVA

2. Firmou-se, destarte, o entendimento jurisprudencial e doutrinário no sentido de que a denúncia deveria iniciar a ação penal pública, alijando-se as portarias (policial ou judicial) de nosso cenário jurídico, pelo menos quanto aos crimes de homicídio e lesões corporais culposos.

Contudo, acoimou-se tal denúncia de **Substitutiva**.

É que originariamente o Ministério Público não tinha competência para o ato e a denúncia estava, verdadeiramente, substituindo uma outra peça, qual seja a portaria ou o flagrante.

Ora, se a denúncia está substituindo a portaria terá todos e os mesmos efeitos da substituída, nem mais, nem menos. É "colocada no lugar de..."

Dentro deste raciocínio, a conclusão inevitável foi a de que a denúncia substitutiva não interrompia a prescrição.

Isto é lógico e compreensível. No art. 117 do Código Penal não foi elencada a portaria como tendo este efeito. Logo, se se a denúncia está a substituí-la, também não o terá.

A Súmula do Supremo Tribunal Federal foi taxativa:

"Na ação penal regida pela Lei n. 4.611 de 1965, a denúncia, como substitutivo da portaria, não interrompe a prescrição" (Súmula 607).

De sorte que o réu não sofreu qualquer gravame em decorrência deste posicionamento.

No entanto, essa **capitis diminutio** da denúncia ocorre tão-somente nos casos de denúncia substitutiva, isto é, quando a autoria do delito é conhecida desde logo (dentro dos quinze dias da data do fato). Caso contrário, nos termos do § 1.º do art. 1.º da Lei n. 4.611 de 1965, tinha o condão de interromper o lapso prescricional:

"Não sendo substitutiva a denúncia o seu recebimento interrompe a prescrição" (STF. RE. 94008, DJU de 15.5.81, págs. 4.433, RT 533/369).

Ressalte-se que as contravenções penais continuaram a seguir o rito sumário do art. 531 do Código de Processo Penal e, somente quando conexas com crimes, eram englobadas na denúncia. Todavia, sempre o termo inicial do seu lapso prescricional era a data da infração.

NOVA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

3. Estabeleceu a nova Constituição Federal que:

"São funções institucionais do Ministério Público:

I. Promover, privativamente, a ação penal pública, na forma da lei" (art. 129).

O texto indica, sem sombra de dúvida, com a utilização do termo "privativamente", isto é, com exclusão de qualquer outro órgão ou instituição, que no Brasil passa a vigorar, com força constitucional, o princípio acusatório puro. Baniu-se de nosso ordenamento jurídico todo e qualquer procedimento **ex officio**. Somente o Ministério Público poderá deduzir em Juízo a pretensão punitiva do Estado.

Somente o Ministério Público, através de seus órgãos, poderá intentar a ação penal pública, seja decorrente de crime ou contravenção; seja prevista no Código de Processo Penal ou em leis extravagantes.

Entre as garantias individuais asseguradas pela nova ordem constitucional está a de que:

"LIII — Ninguém será processado senão pela autoridade competente" (art. 5.º).

E essa autoridade inquestionavelmente é o membro do Ministério Público.

A famigerada Lei n. 4.611 de 1965 está definitivamente derogada, já que é francamente inconstitucional. Aliás, não só por contemplar o procedimento proibido, mas também por ferir garantias dos réus em seus §§ 2.º e 3.º.

De sorte que todas as ações penais públicas deverão de ora em diante iniciar-se por um ato do Ministério Público que, nos termos da lei, é a denúncia (art. 24 do Código de Processo Penal).

O dispositivo constitucional se nos afigura auto-aplicável na medida em que a expressão "na forma da lei" somente quer referir-se a um ordenamento jurídico preexistente em nosso direito positivo.

O que se pretendeu deixar bem claro é que a forma e os contornos dessa atuação do Ministério Público devem constar de lei, não ficando ao bel-prazer da Instituição. Como já existe lei regulamentando profundamente a forma de atuação do Ministério Público (p. ex.: art. 24 do Código de Processo Penal; art. 102 do Código Penal), o texto tem, desde logo, inteira vigência.

Como o Ministério Público promoverá a ação penal pública? Na forma da lei, isto é, na forma preconizada pelo Código Penal, Processual Penal e demais normas jurídicas existentes sobre a matéria.

Mesmo porque o art. 129, inciso I da CF, tem caráter e natureza eminentemente processuais, donde a sua imediata aplicabilidade determinada pelo art. 2.º do Código de Processo Penal.

CONCLUSÕES

4. A denúncia oferecida pelo titular da ação penal, iniciadora da ação penal nos delitos de acidente de trânsito ocorridos após 5 de outubro de 1988, não é mais substitutiva. Não o é pois se trata da única peça que tem legitimidade para inaugurar a ação penal pública.

O Ministério Público é o único que pode deduzir em Juízo uma acusação penal, avocando o Poder Judiciário para a aplicação do direito objetivo ao caso concreto.

Corolário do novo sistema é o de que a denúncia ganha todos os seus contornos e efeitos legais, inclusive aquele estampado no inciso I do art. 117 do Código Penal.

Não existe mais qualquer motivação legal para se estabelecer restrições à denúncia nos casos de acidente de trânsito, mesmo porque não existe outra forma ou modo, fora dela, para se dar início a esta **percutio criminis**.

Portanto, para todos os casos de delitos resultantes de acidentes de trânsito, ocorridos após 5.10.88, a denúncia então ofertada interromperá o prazo prescricional.

Quando o fato criminoso for anterior à Constituição e a denúncia anterior a esta data, a peça não tem o vigor de interromper aquele prazo.

Se o fato for anterior a 5 de outubro e a denúncia posterior a tal data, inclinamo-nos pela solução que mais favorece o réu, não tendo a denúncia força interruptiva. Segundo o princípio do **tempus regit actum** a data do crime estabelece o conjunto de normas a que fica sujeito o agente, sejam estas materiais ou instrumentais. Assim, quando da prática delituosa, antes da vigência da atual Constituição, qualquer que fosse o ato jurídico iniciador da ação penal (flagrante, portaria policial, portaria judicial ou denúncia) não interrompia o curso prescricional. Assim deve ser.

A prescrição retroativa em nada se altera. A retroatividade se conta da data do fato até o recebimento da denúncia e desta até a sentença, observadas as causas de interrupção e suspensão do prazo.

Esperamos que com a nova sistemática legal seja eliminada a maior das causas de impunidade dos delitos do automóvel: a **prescrição**.