

COORD. DE ANÁLISE DE JURISPRUDÊNCIA  
D. J. 30.03.2007  
EMENTÁRIO Nº 2 2 7 0 - 5

13/02/2007

PRIMEIRA TURMA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 460.971-1 RIO GRANDE DO SUL

RELATOR : MIN. SEPÚLVEDA PERTENCE  
RECORRENTE(S) : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
RECORRIDO(A/S) : VALDEMAR BRITO DA SILVA  
ADVOGADO(A/S) : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

**EMENTA: I. Controle incidente de inconstitucionalidade: reserva de plenário (CF, art. 97).**

"Interpretação que restringe a aplicação de uma norma a alguns casos, mantendo-a com relação a outros, não se identifica com a declaração de inconstitucionalidade da norma que é a que se refere o art. 97 da Constituição.." (cf. RE 184.093, **Moreira Alves**, DJ 05.09.97).

**II. Citação por edital e revelia: suspensão do processo e do curso do prazo prescricional, por tempo indeterminado - C.Pr.Penal, art. 366, com a redação da L. 9.271/96.**

1. Conforme assentou o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Ext. 1042, 19.12.06, **Pertence**, a Constituição Federal não proíbe a suspensão da prescrição, por prazo indeterminado, na hipótese do art. 366 do C.Pr.Penal.

2. A indeterminação do prazo da suspensão não constitui, a rigor, hipótese de imprescritibilidade: não impede a retomada do curso da prescrição, apenas a condiciona a um evento futuro e incerto, situação substancialmente diversa da imprescritibilidade.

3. Ademais, a Constituição Federal se limita, no art. 5º, XLII e XLIV, a excluir os crimes que enumera da incidência material das regras da prescrição, sem proibir, em tese, que a legislação ordinária criasse outras hipóteses.

4. Não cabe nem mesmo sujeitar o período de suspensão de que trata o art. 366 do C.Pr.Penal ao tempo da prescrição em abstrato, pois, "do contrário, o que se teria, nessa hipótese, seria uma causa de interrupção, e não de suspensão."

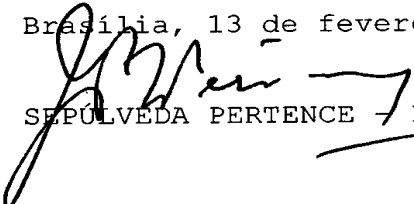
5. RE provido, para excluir o limite temporal imposto à suspensão do curso da prescrição.



A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, sob a Presidência do Sr. Ministro Sepúlveda Pertence, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, em conhecer do recurso extraordinário e lhe dar provimento, nos termos do voto do Relator.

Brasília, 13 de fevereiro de 2007.

  
SEPÚLVEDA PERTENCE - RELATOR

clm

13/02/2007

PRIMEIRA TURMA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 460.971-1 RIO GRANDE DO SUL

RELATOR : MIN. SEPÚLVEDA PERTENCE  
RECORRENTE(S) : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE  
DO SUL  
RECORRIDO(A/S) : VALDEMAR BRITO DA SILVA  
ADVOGADO(A/S) : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

R E L A T Ó R I O

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE - RE, a, do Ministério Público, em matéria criminal, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, o qual, à unanimidade, negou provimento ao recurso em sentido estrito interposto de decisão que, ao declarar a revelia do agravado - C.Pr.Penal, art. 366 -, suspendeu o curso do processo, mas limitou a suspensão do prazo prescricional ao da prescrição em abstrato do fato delituoso.

Esta a ementa do julgado (f. 21):

"REVELIA. ARTIGO 366. SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. OBRIGATORIEDADE. LIMITE. Se de um lado a suspensão do procedimento, estabelecida no artigo 366 do Código de Processo Penal, deve ser aplicada em conjunto com a suspensão do prazo prescricional, de outro, ela (suspensão) não pode ser indefinida. Isto criaria a imprescritibilidade para todos os crimes, contrariando a Constituição Federal (artigo 5º, incisos XLII e XLIV). Concedida as medidas (suspensão e prescrição) no procedimento do réu revel que não compareceu, deve-se limitar a última aos prazos do artigo 109 do Código Penal. Foi o que fez o julgador de primeiro grau. Recurso ministerial não provido. Unânime."

Os embargos de declaração foram rejeitados, verbis (f.

16):



"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. REJEITADOS. A alegação dos representantes do Ministério Público que o colegiado afirmou a inconstitucionalidade do artigo 366 do Código de Processo Penal, é totalmente equivocada. A Câmara, ao decidir por estabelecer um prazo para a suspensão do prazo prescricional, determinado em razão da suspensão do procedimento face ao não comparecimento do citado por edital, apenas supriu uma lacuna da lei processual que, neste particular, é omissa. Se houvesse a declaração da inconstitucionalidade, não se aceitaria, também, a própria suspensão do processo em razão da revelia. Embargos rejeitados. Unânime."

Alega-se, inicialmente, violação do art. 97 da Constituição Federal, sob o fundamento de que o acórdão recorrido, ao acolher o que entendeu ser a única interpretação conforme à Constituição do art. 366 do C.Pr.Penal - com a redação dada pela L. 9.271/96 -, realizou, na verdade, uma espécie de controle de constitucionalidade, o que não poderia ser feito por órgão fracionário do Tribunal de Justiça.

Aduz o recorrente, *verbis*:

"(...) sobre o princípio da interpretação conforme, cabe colacionar a lição de **Luis Roberto Barroso**, em sua obra **Interpretação e Aplicação da Constituição**:

'Frequentemente, esse princípio enseja que se afirme a compatibilidade de uma lei com a Constituição, com exclusão expressa de outras possibilidades interpretativas, reputadas inconstitucionais. Visto pelo lado positivo, a consequência que engendre é, sem dúvida, a preservação da norma. Mas, pelo lado negativo, tem um caráter invalidatório, sendo acertada sua equiparação a uma declaração de nulidade sem redução de texto, como fazem autores alemães, a despeito da crítica de cunho teorizante de Bryde. (grifou-se).

Porque assim é, interpretação conforme a Constituição funciona também como um mecanismo de controle de constitucionalidade. Como bem perceberam os publicistas alemães e, especialmente, o Tribunal Constituição Federal, quando o Judiciário condiciona a validade da lei a uma determinada interpretação ou declara



que certas aplicações não são compatíveis com a Constituição está, em verdade, declarando a inconstitucionalidade de outras possibilidades de interpretação (auslegungsmöglichkeiten) ou de outras possíveis aplicações (anwendungsfälle). (grifou-se).

Em acórdão unânime e longamente fundamentado, de que foi relator o Ministro **Moreira Alves**, pronunciou-se o Supremo Tribunal Federal sobre específica questão de ser a interpretação conforme a Constituição não apenas um critério hermenêutica, mas também um mecanismo de controle de constitucionalidade'.

Sendo a interpretação conforme método de controle de constitucionalidade, o Tribunal 'a quo', ao aplicá-la na exegese do artigo 366 do Código de Processo Penal, adequando-o à Constituição Federal para permitir a fixação de limite à suspensão da prescrição - no caso, entendeu o Tribunal que seria inconstitucional o artigo 366 do Código de Processo Penal se a suspensão fosse por prazo indeterminado; portanto, essa decisão equivale a declaração de inconstitucionalidade sem redução de texto do dispositivo em comente -, desconsiderou o princípio da reserva de plenário".

No mérito, alega-se violação do art. 5º, XLII e XLIV, da Constituição, eis que, a partir dos referidos dispositivos, concluíra o acórdão recorrido que o art. 366 do C.Pr.Penal - de acordo com a redação do art. 1º da L. 9.271/96<sup>(1)</sup> - não poderia criar hipótese de suspensão da prescrição por prazo indeterminado.

Sustenta o recorrente, no ponto - com apoio em precedentes do extinto Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo - que os arts. 5º, XLII e XLIV, da Constituição, não impedem a suspensão até que o

<sup>1</sup> C.Pr.Penal, art. 366:

"Art. 366: Se o acusado, citado por edital, não comparecer, nem constituir advogado, ficarão suspensos o processo e o curso do prazo prescricional, podendo o juiz determinar a produção antecipada das provas consideradas urgentes e, se for o caso, decretar prisão preventiva, nos termos do disposto no art. 312".



réu compareça ao processo, o que, ademais, não se confunde com a imprescritibilidade do crime.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do Il. Subprocurador-Geral **Haroldo Ferraz**, opinou pelo provimento do recurso (f. 100).

Conclui o Il. Subprocurador-Geral, após mencionar as correntes doutrinárias quanto à questão, que deve ser adotado o entendimento de **Alberto Silva Franco**, segundo o qual a lei não fixou limite, de modo que o termo final do prazo suspensivo ocorre na data em que o réu comparece em juízo, seja qual for o tempo decorrido.

Aduz-se, verbis:

"Não se pode interpretar a lei, fazendo tabula rasa do seu teor ou mesmo construindo um novo texto legislativo.

O processo, como é certo, afeta a dignidade da pessoa acusada, que, certamente, tem interesse em defender a sua honra, que seria lavada com uma decisão absolutória. A solução do acórdão recorrido viola as disposições legais.

Por outro lado, legislação anterior à Lei 9.271/96 levava ao julgamento de revéis, quase sempre, por isso mesmo, com a defesa comprometida.

Para refazer o equilíbrio entre acusação e defesa é que foi editada a nova lei.

Não há sentido em se proclamar que uma suspensão de prescrição, sujeita apenas à condição resolutiva de comparecimento do acusado (art. 366, §2º do CPP), estaria submetida a uma prescrição, não prevista em lei, que, por isso mesmo, usufruiria do privilégio da não interrupção por qualquer das causas que normalmente interrompem a prescrição.

É inaceitável a interpretação do acórdão recorrido, que agindo como legislador, criou uma prescrição não prevista em lei e, por isso mesmo, não sujeita a interrupções."

É o relatório.



V O T O

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE - (Relator):

## I

Não cabe cogitar, no caso, de violação do art. 97 da Constituição Federal.

Conforme asseverou a 1ª Turma no julgado do RE 184.093, relator o em. Ministro **Moreira Alves** (29.04.97, DJ 05.09.97), "no controle difuso, interpretação que restringe a aplicação de uma norma a alguns casos, mantendo-a com relação a outros, não se identifica com a declaração de inconstitucionalidade da norma que é a que se refere o artigo 97 da Constituição, e isso porque, nesse sistema de controle, ao contrário do que ocorre no controle concentrado, não é utilizável a técnica da declaração de inconstitucionalidade sem redução do texto, por se lhe dar uma interpretação conforme a Constituição, o que implica dizer que inconstitucional é a interpretação da norma de modo que a coloque em choque com a Carta Magna, e não a inconstitucionalidade dela mesma que admite interpretação que a compatibiliza com esta".

## II

Com razão o recorrente, no entanto, quanto à alegada violação do art. 5º, XLII e XLIV, da Constituição.

Ao contrário do que afirmado pelo Tribunal a quo no julgamento dos embargos de declaração, fora explícita a invocação do art. 5º, XLII e XLIV, da Constituição, para extrair do art. 366 do



C.Pr.Penal a interpretação segundo a qual a suspensão da prescrição não se poderia estender por prazo indeterminado.

E, ao assim decidir, equivocou-se o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul.

Recentemente, afastou o Supremo Tribunal Federal (Ext. 1042, de que fui relator, 19.12.06), por unanimidade, o entendimento segundo o qual a Constituição Federal proibiria a suspensão da prescrição, por prazo indeterminado, na hipótese do art. 366 do C.Pr.Penal.

Conforme asseverei naquele julgamento, não há falar que a suspensão não poderia ter prazo indeterminado, sob o fundamento de que a Constituição Federal somente admite a imprescritibilidade quanto aos crimes de racismo (CF, art. 5º, XLII) e de ação de grupos armados contra a ordem constitucional e o Estado Democrático (CF, art. 5º, XLIV).

Em primeiro lugar, porque a indeterminação do prazo da suspensão não constitui, a rigor, hipótese de imprescritibilidade.

A suspensão, com efeito, não impede a retomada do curso da prescrição, apenas a condiciona a um evento futuro e incerto, situação substancialmente diversa da imprescritibilidade.

Ademais, a Constituição Federal se limita, no art. 5º, XLII e XLIV, a excluir os crimes que enumera da incidência material das regras da prescrição, sem proibir, em tese, que a legislação ordinária criasse outras hipóteses.





Ressaltei, ao final, que ao contrário do entendimento de parte da doutrina e da jurisprudência mencionadas, não cabe nem mesmo sujeitar o período de suspensão de que trata o art. 366 do C.Pr.Penal ao tempo da prescrição em abstrato, pois, "do contrário, o que se teria, nessa hipótese, seria uma causa de interrupção, e não de suspensão".

Pelos mesmos fundamentos, dou provimento ao recurso extraordinário, para excluir o limite temporal imposto à suspensão do curso da prescrição: é o meu voto.

  
Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE Relator

13/02/2007

PRIMEIRA TURMA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 460.971-1 RIO GRANDE DO SULV O T O

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Senhor Presidente, acompanho o voto de Vossa Excelência.

Queria apenas chamar a atenção, além do brilho do voto de Vossa Excelência, a honestidade intelectual do Subprocurador-Geral da República é um exemplo de ética, porque ele chama, inclusive, no parecer, a doutrina contrária à tese defendida por ele para rebater. O que torna um trabalho, realmente, a ser seguido no campo da ética.

###

13/02/2007

PRIMEIRA TURMA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 460.971-1 RIO GRANDE DO SULV O T O

O SENHOR MINISTRO CARLOS BRITTO - Senhor Presidente, o jogo de sutilezas do raciocínio de Vossa Excelência realmente confirma que o pensamento jurídico tem de ser requintado.

Há situações em que a nossa capacidade de distinguir entre coisas parecidíssimas, há situações em que esse "olho clínico" se faz absolutamente necessário.

Acompanho o voto de Vossa Excelência, ainda, uma vez, com todo louvor.

###



PRIMEIRA TURMA

EXTRATO DE ATA

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO 460.971-1**

PROCED.: RIO GRANDE DO SUL

**RELATOR : MIN. SEPÚLVEDA PERTENCE**

RECTE.(S): MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

RECDO.(A/S): VALDEMAR BRITO DA SILVA

ADV.(A/S): DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

**Decisão:** A Turma conheceu do recurso extraordinário e lhe deu provimento, nos termos do voto do Relator. Unânime. Não participou, justificadamente, deste julgamento, o Ministro Marco Aurélio. 1ª. Turma, 13.02.2007.

Presidência do Ministro Sepúlveda Pertence.  
Presentes à Sessão os Ministros Marco Aurélio, Carlos Britto, Ricardo Lewandowski e a Ministra Cármen Lúcia.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Paulo de Tarso Braz Lucas.

  
Ricardo Dias Duarte  
Coordenador