

SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO E PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA¹

Beatriz Corrêa Elias Uliano²

Especialista em Direito Penal e Processual Penal - Universidade Gama Filho - RJ;
Advogada

RESUMO O objetivo deste artigo consiste em analisar o instituto da suspensão condicional do processo (Lei nº 9.099/95) frente ao princípio constitucional da presunção de inocência. O referido instituto prescreve uma série de requisitos a serem preenchidos pelos réus para que estes tenham seus processos suspensos durante um intervalo de tempo denominado “período de prova”. Durante esse período, o réu deverá cumprir diversas exigências prescritas pela lei; e, uma vez cumpridas todas as exigências impostas, será declarada extinta a punibilidade do réu. No entanto, o art. 89 da Lei nº 9.099/95 determina que, para ser beneficiário da referida suspensão, o réu do processo não pode já estar sendo processado, situação em que não fará jus ao referido instituto. Determina, ainda, o art. 89 da mencionada lei (§§ 3º e 4º) que a suspensão condicional do processo concedida ao réu deverá ou poderá ser revogada, conforme cada caso, na hipótese de o réu vir a ser processado na vigência do período de prova. Destarte, verifica-se que um dos requisitos exigidos pela lei supracitada contraria o princípio constitucional da presunção de inocência, disposto no art. 5º, LVII, da CF88, tema que se pretende esclarecer por meio do presente artigo.

PALAVRAS-CHAVE: Suspensão. Condicional. Processo. Presunção. Inocência.

1 Introdução

A suspensão condicional do processo, instituto originado em 1995 com a entrada em vigor da Lei nº 9.099, trouxe muitas discussões e inovações ao mundo jurídico e, mais especificamente, ao processo penal brasileiro.

O referido instituto estabelece uma série de condições a serem preenchidas pelo réu para que este possa usufruir das benesses oriundas da suspensão processual durante um determinado tempo, denominado “período de prova”.

No entanto, após uma breve análise efetuada na Constituição Federal de 1988 e na Lei nº 9.099/95, verifica-se que um dos requisitos exigidos pela lei para que o réu possa ter seu processo suspenso por determinado período vai de encontro ao princípio constitucional da presunção de inocência, disposto no art. 5º, LVII, CF, uma vez que o supracitado requisito preceitua que, para ser beneficiado com a suspensão condicional do seu processo, o réu não pode estar sendo processado no momento da concessão, bem como não poderá ser processado na vigência do período de prova, caso em que o mencionado benefício deverá ou poderá ser revogado, nos termos da lei acima salientada (art. 89, §§ 3º e 4º, respectivamente).

Denota-se que a Lei nº 9.099/95, nos termos que se encontra, estabelecendo a condição acima citada, ignora o fato de que muitas pessoas são colocadas na posição de réus processuais equivocadamente. Mesmo que assim não o forem, todas exercerão seu

¹ Enviado em 28/4, aprovado em 24/5 e aceito em 25/10/2010.

² E-mail: beaguto@hotmail.com.

direito de defesa - o qual é também, de forma ampla, garantido constitucionalmente. Assim, poderão obter uma absolvição, a qual reafirmará seu estado de inocência.

2 O princípio da presunção de inocência

O princípio da presunção de inocência originou-se no Iluminismo, como reação ao sistema penal inquisitório que vigia desde o século XII. Durante o referido período, o acusado era considerado presumidamente culpado; não possuía quaisquer direitos ou garantias acerca de sua defesa ou sua integridade física; e sofria, ainda, os efeitos das denominadas “provas legais”.

Em 1789, com base nos ideais da Revolução Francesa, foi editada a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão. No art. 9º, ficou consignado o seguinte acerca do princípio da presunção da inocência: “Art. 9º Todo homem é considerado inocente até o momento em que, reconhecido como culpado, se julgar indispensável a sua prisão; todo o rigor desnecessário, empregado para a efetuar, deve ser severamente reprimido pela lei”.

Após a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, outras normas passaram a estabelecer expressamente o princípio da presunção de inocência.

Na Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, consta o seguinte: “Art. 11. Toda pessoa acusada de um ato delituoso tem o direito de ser presumida inocente até que a sua culpabilidade tenha sido provada de acordo com a lei, em julgamento público no qual lhe tenham sido asseguradas todas as garantias necessárias à sua defesa”.

Por sua vez, o Código Penal Tipo para a América Latina estabelecia, no item XI, que “A pessoa submetida a processo penal presume-se inocente enquanto não seja condenada”.

É oportuno destacar, ainda, o Pacto de São José da Costa Rica (Convenção Americana Sobre Direitos Humanos - CADH), do qual o Brasil é signatário, tendo a sua adesão ratificada pelo Decreto nº 678/1992, cujo art. 8º, inciso 2, dispõe: “Toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa”.

Conforme demonstrado acima, o princípio da presunção de inocência é um instituto muito conhecido no âmbito internacional. No Brasil, esse princípio restou expressamente introduzido pela Constituição Federal de 1988, que no art. 5º, LVII, dispõe: “Ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”.

O princípio acima citado é decorrente do princípio do devido processo legal e mostra-se como um dos pilares para um Estado democrático de direito, uma vez que se trata de uma garantia processual penal em favor do indivíduo frente à perseguição penal do Estado.

Salienta-se que alguns doutrinadores entendem que a verdadeira nomenclatura do princípio supracitado seria a de “princípio da não culpabilidade”, haja vista que, levando-se em conta apenas e tão somente a redação do art. 5º, LVII, CF88, o referido princípio não possuiria o condão de presumir a inocência. Ele apenas desconsideraria previamente a culpabilidade.



Ocorre, todavia, que nossa Constituição Federal de 1988 preceitua no art. 5º, § 2º, que “os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a república Federativa do Brasil seja parte”. Dessa forma, e diante da adesão do Brasil ao Pacto de São José da Costa Rica - na qual a ratificação, advinda pelo Decreto nº 678/92, adota expressamente, no art. 8º, o princípio da presunção de inocência -, constata-se que a presunção de inocência se encontra inserida em nosso ordenamento jurídico como preceito constitucional. Assim, resta clara a vontade dos legisladores pátrios em consagrar o princípio da presunção de inocência como garantia de todo acusado submetido à persecução penal.

No mesmo sentido, Luiz Flávio Gomes afirma:

[...] o correto, aliás, é mesmo se falar em princípio da presunção de inocência (tal como descrito na CADH) não em princípio da não culpabilidade (está última locução tem origem no fascismo italiano, que não se conformava com a ideia de que o acusado fosse, em princípio, inocente).

Trata-se de princípio consagrado não só no art. 8.2 da CADH senão também (em parte) no art. 5º, LVII, da Constituição Federal, segundo o qual toda pessoa se presume inocente até que tenha sido declarada culpada por sentença transitada em julgado. Tem previsão normativa desde 1789, posto que já constava da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão. Faz parte também da Declaração Universal dos Direitos Humanos (art. XI) (GOMES, 2009, p. 2).

Outro ponto importante a se destacar é que do princípio da presunção de inocência derivam duas regras: a) regra probatória - invertendo-se o seu ônus, como presunção legal de não culpabilidade; e b) regra de tratamento, a qual possui uma maior relação com o tema abordado no presente artigo.

A regra de tratamento oriunda do princípio da inocência em análise ensina que o acusado deve ser tratado como inocente no decorrer do inquérito policial ou durante o processo, enquanto não houver uma sentença penal condenatória definitiva.

No mesmo sentido ensina-nos, ainda, Luiz Flávio Gomes:

O acusado, por força da regra que estamos analisando, tem o direito de receber a devida consideração bem como o direito de ser tratado como não participante do fato imputado. Como “regra de tratamento” a presunção de inocência impede qualquer antecipação de juízo condenatório ou de reconhecimento da culpabilidade do imputado, seja por situações, práticas, palavras, gestos etc. [...] (GOMES, 2009, p. 2)

Segundo Américo A. Taipa de Carvalho, “a presunção de inocência é parte vital da democracia onde, por princípio, todos são iguais perante a lei. Então, que todos sejam nivelados pelo lado mais positivo, a inocência. Não pode haver precipitação no momento de decidir o futuro do agente” (CARVALHO, 1997, apud WUNDERLICH, 2006, p. 4).

Diante do exposto, constata-se que o princípio da presunção de inocência como regra de tratamento está muito além da regra do *in dubio pro reo*, com a qual se

confunde quando aplicado no momento de valoração das provas - isto é, no momento da sentença, haja vista que, como regra de tratamento, o referido princípio revela-se como uma garantia constitucional a todo acusado que, antes de uma sentença condenatória transitada em julgado, não poderá ser, de forma alguma, equiparado ao condenado.

Destarte, faz-se oportuno verificar-se se o princípio em questão tem sido respeitado em sua plenitude, ou seja, se tem sido resguardado com todas as garantias para as quais restou concebido pelo legislador pátrio, conforme acima demonstrado, pois, conforme leciona Damásio de Jesus:

Estamos seguramente convencidos de que, mesmo que sejam providências de investigação, deve ser guardada a presunção de inocência. E não basta à autoridade afirmar que a determinação constitucional está sendo obedecida. Assim como à mulher de César não basta ser honesta, precisa parecer honesta, nos casos criminais não é suficiente que pareça que estão sendo obedecidas as regras da dignidade e da presunção de inocência do acusado: é necessário que isso esteja realmente ocorrendo (JESUS, 2009).

3 A suspensão condicional do processo

A suspensão condicional do processo, instituto jurídico criado pela Lei nº 9.099/95 (Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais), art. 89, foi inicialmente idealizada por Weber Martins Batista em 1980 e, posteriormente, defendida por vários juristas, entre os quais Ada Pellegrini Grinover, Antônio Scarance Fernandes e Luiz Flávio Gomes, ao elaborarem o projeto da Lei dos Juizados Especiais Criminais, a qual deveria se encarregar dos delitos de bagatela.

Após discussão com várias categorias jurídicas, o anteprojeto foi apresentado ao deputado Michel Temer, que acolheu a proposta e transformou-a no Projeto de Lei nº 1.480/89, que, por sua vez, foi o projeto adotado para a esfera penal da Lei nº 9.099/95.

O dispositivo em comento possui a seguinte redação:

Art. 89. Nos crimes em que a pena mínima cominada for igual ou inferior a 1 (um) ano, abrangidas ou não por esta Lei, o Ministério Público, ao oferecer a denúncia, poderá propor a suspensão do processo, por 2 (dois) a 4 (quatro) anos, desde que o acusado não esteja sendo processado ou não tenha sido condenado por outro crime, presentes os demais requisitos que autorizariam a suspensão condicional da pena (art. 77 do Código Penal).

§ 1º Aceita a proposta pelo acusado e seu defensor, na presença do juiz, este, recebendo a denúncia, poderá suspender o processo, submetendo o acusado a período de prova, sob as seguintes condições:

- I - reparação do dano, salvo impossibilidade de fazê-lo;
- II - proibição de frequentar determinados lugares;
- III - proibição de ausentar-se da comarca onde reside, sem autorização do juiz;
- IV - comparecimento pessoal e obrigatório a juízo, mensalmente, para informar e justificar suas atividades.

§ 2º O juiz poderá especificar outras condições a que fica subordinada a suspensão, desde que adequadas ao fato e à situação pessoal do acusado.

§ 3º A suspensão será revogada se, no curso do prazo, o beneficiário vier a ser processado por outro crime ou não efetuar, sem motivo justificado, a reparação do dano.

§ 4º A suspensão poderá ser revogada se o acusado vier a ser processado, no curso do prazo, por contravenção, ou descumprir qualquer outra condição imposta.

§ 5º Expirado o prazo sem revogação, o juiz declarará extinta a punibilidade.

§ 6º Não correrá a prescrição durante o prazo de suspensão do processo.

§ 7º Se o acusado não aceitar a proposta prevista neste artigo, o processo prosseguirá em seus ulteriores termos.

O instituto da suspensão trazido ao ordenamento jurídico pátrio pela Lei dos Juizados Especiais faz parte de uma gama de inovações trazidas às leis penais, as quais defendem uma política criminal de desformalização, desburocratização, descarcerização e despenalização, contrapondo-se às políticas até então adotadas de recrudescimento das penas como forma de desestimular a criminalidade - as quais se teriam mostrado ineficazes, haja vista o grande aumento da criminalidade mesmo após a edição de algumas leis mais severas como a Lei dos Crimes Hediondos e a Lei do Crime Organizado.

A suspensão condicional baseia-se na sustação, paralisação do processo após o recebimento da denúncia, desde que o réu preencha determinados requisitos e cumpra algumas condições durante um tempo fixado denominado "período de prova", ao fim do qual será declarada extinta a punibilidade caso não tenha ocorrido nenhuma das causas de revogação do mencionado benefício.

Uma das principais características da suspensão condicional do processo é a aplicação do princípio do *nolo contendere*, "que consiste numa forma de defesa em que o acusado não contesta a imputação, mas não admite culpa nem proclama sua inocência" (GOMES, 1997, p. 130), mas concorda em cumprir determinadas condições com a finalidade de evitar o seu processamento.

Para a maioria da doutrina, a suspensão condicional do processo possui natureza mista, ou seja, natureza de direito processual e de direito material penal: além de suspender o andamento do feito (natureza processual), trata-se, ainda, de uma medida de despenalização em favor do acusado (natureza penal), uma vez que, preenchidos determinados requisitos e cumpridas algumas condições impostas, se extinguirá a punibilidade do autor da infração.

Muito já se discutiu acerca da natureza jurídica da suspensão condicional do processo - ou, como muitos preferem chamar, "*sursis* processual" ou, ainda, "*sursis* antecipado". Entende-se, todavia, como muitos doutrinadores que o "*sursis* processual" possui natureza jurídica de direito público subjetivo. Dessa forma, o acusado que preencher os requisitos de admissibilidade do benefício terá direito a exigir judicialmente ao menos a propositura da suspensão condicional do processo.

Os juizados especiais criminais foram criados para dar uma maior agilidade às demandas penais de menor potencial ofensivo e, em decorrência deste fato, aliviar a sobrecarga do Poder Judiciário, com a finalidade de proporcionar soluções alternativas, céleres e em harmonia com o Direito Penal moderno, o qual pode ser traduzido por sistema de resolução de conflitos penais pelo consenso (justiça consensuada).

Em que pese não ser aplicado apenas aos crimes de menor potencial ofensivo, foi neste mesmo espírito que surgiu o instituto da suspensão condicional do processo.

Segundo Júlio Fabbrini Mirabete, “o art. 89 da Lei nº 9.099/95 criou mais um instituto de “despenalização”, indireta, processual, a fim de evitar nos crimes de menor gravidade a imposição ou a execução da pena” (apud ISHIDA, 2003, p. 26-27).

A despenalização consiste na obstaculização da aplicação de pena restritiva de liberdade ou na amenização da pena de um delito sem descriminalizá-lo, com a aplicação de soluções alternativas capazes de abrandar e evitar a pena de prisão.

Conforme mencionado no início deste tópico, o instituto do “*sursis* antecipado” criado pela Lei nº 9.099/95 originou-se num contexto de intervenção mínima do Direito Penal, no que diz respeito aos delitos de pequena ou média gravidade.

Segundo Jorge Henrique Schaefer Martins, também citado por Válder Kenji Ishida:

[...] a inspiração do legislador [...] foi a modernização e celeridade no tratamento de causas criminais, onde estejam configuradas infrações penais, por ela denominadas de menor gravidade, assim como a possibilidade de se evitar a deflagração de ações penais em casos onde o desiderato da vítima fosse a reparação dos prejuízos que sofreu, não sendo primordial a aplicação de algum tipo de pena [...] (MARTINS, apud ISHIDA, 2003, p. 26-27).

Um dos grandes objetivos da suspensão condicional do processo é evitar a estigmatização oriunda de uma sentença condenatória ou, ainda, do próprio processo. No mesmo sentido, lecionam Ada Pellegrini Grinover et al. (1995, p. 195), ao ressaltarem que um dos efeitos práticos do “*sursis* processual” é o de dispensar o réu das chamadas cerimônias degradantes como a citação, interrogatório, audiência de instrução, etc.

Entende-se, ainda, que um dos objetivos da lei que concretizou a suspensão condicional do processo seria antecipar os resultados a serem obtidos pela suspensão condicional da pena. Entretanto, nesse último caso, os demais objetivos almejados pelo espírito da Lei nº 9.099/95 - entre os quais se encontram a celeridade nas resoluções das lides penais, a não estigmatização do acusado e o desafoamento do Judiciário - não restariam alcançados.

Conforme menciona Carnelutti, “o castigo não começa com a condenação, mas, muito antes, com o debate, a instrução, com os atos preliminares” (apud ISHIDA, 2003, p. 29-30).

A suspensão condicional do processo não representa a renúncia do direito-dever de punir do Estado, mas sim uma forma alternativa e econômica de solucionar as demandas apresentadas contentando tanto as partes como o Estado no que concerne às pretensões por eles almejadas.

Segundo Válder Kenji Ishida (2003), “A suspensão do Processo proporciona ao autor da infração penal a reintegração à sociedade, independentemente de ser conduzido à prisão ou de outra sanção penal e até mesmo de ser submetido ao processo, contanto que se obrigue ao cumprimento de determinadas exigências”.

Saliente-se que a crise do sistema penitenciário brasileiro já é conhecida de todos, fato este que prescinde qualquer comentário, pois é público e notório que as prisões encontram-se superlotadas e não são capazes de ressocializar qualquer pessoa.

No mesmo sentido são as palavras do jurista Weber Martins Batista, citado por Ana Paula dos Santos:

A verdade é que, mesmo nas moderníssimas prisões construídas na Europa - como na Suécia, na Suíça - e nos EUA, apesar da preocupação de pôr em prática as ideias de reforma apontadas pela doutrina, fracassaram completamente. Qualquer que seja o estabelecimento prisional, os índices de reincidência continuam muito altos. De modo que se pode dizer que os réus apenados com outras penas que não sejam as de prisão reincidem em muito menor número do que os que vão, efetivamente, para a cadeia (BATISTA, apud SANTOS, 2009, p. 2).

4 A suspensão condicional do processo x princípio constitucional da presunção de inocência

4.1 A inconstitucionalidade de o requisito de não estar sendo processado para a concessão do benefício

A suspensão condicional do processo será concedida ao réu contanto que este preencha os seguintes requisitos, nos termos do art. 89, *caput*:

Art. 89. Nos crimes em que a pena mínima cominada for igual ou inferior a 1 (um) ano, abrangidas ou não por esta Lei, o Ministério Público, ao oferecer a denúncia, poderá propor a suspensão do processo, por 2 (dois) a 4 (quatro) anos, *desde que o acusado não esteja sendo processado* ou não tenha sido condenado por outro crime, presentes os demais requisitos que autorizariam a suspensão condicional da pena (art. 77 do Código Penal). (grifo nosso)

Ocorre, todavia, que o referido requisito, por mais que tentem resistir alguns juristas, fere demasiadamente o princípio constitucional da presunção de inocência disposto no art. 5º, LVII, da CF88, nos termos da breve análise realizada no início do presente trabalho.

A doutrina e jurisprudência contrárias a essa tese de inconstitucionalidade do mencionado requisito de “não estar sendo processado” defende a ideia de que, por se tratar de um instituto benéfico, a lei pode exigir requisitos mínimos a serem preenchidos pelo réu; ou, ainda, defendem a tese de que se o acusado já estiver sendo processado, esse fato por si só já desvirtuaria o objetivo da lei ao criar o instituto em questão, alegando como seu maior objetivo diminuir a criminalidade.

Com todo respeito aos ilustres juristas, entende-se, conforme breve estudo acima realizado, que o grande objetivo dessa lei não foi diminuir a criminalidade nos crimes de menor potencial ofensivo ou outros de gravidade média ou pequena (não abrangidos pela Lei nº 9.099/95), mas, sim, tornar mais célere, desburocratizada, econômica e precisa a atuação do poder público, desafogando o Poder Judiciário, precipuamente a 1ª e 2ª instâncias, das causas de pequena importância para um Direito Penal fragmentário, um Direito Penal como *ultima ratio*.

Outro fato importante a ser destacado é o de que a Lei nº 9.099/95 - e, conseqüentemente, a suspensão condicional do processo - surgiu num contexto em que vários estudiosos do Direito, convencidos da falência do antigo sistema de recrudescimento das penas como forma de diminuição da criminalidade, passaram a defender uma nova política criminal baseada em soluções alternativas e no consenso, conforme já devidamente demonstrado na seção acima.

Verifica-se, por meio de relatos históricos e de vários estudos, que a pena, por si só, não é um meio hábil para realizar a prevenção da criminalidade, haja vista que já é conhecido de todos que os fatores criminógenos são quase em sua totalidade bem diferentes, como a formação pessoal e o meio social onde vive o indivíduo.

Constata-se, por meio do mencionado requisito de "não estar sendo processado", uma punição antecipada imputada ao acusado que já responde a outro processo, pois não se pode negar um tipo de benefício conferido a todos, como é o caso da suspensão condicional do processo, a uma pessoa por estar sofrendo um processo. Tal fato não corresponde à regra de tratamento decorrente do princípio da presunção de inocência acima mencionado.

No mesmo sentido, é o posicionamento do ministro Marco Aurélio:

[...] A norma do artigo 89, no que condiciona tal fenômeno à inexistência de processo em andamento contra o acusado, contraria o princípio da presunção de inocência, empresta efeitos obstaculizadores do implemento da providência a situação jurídica que de maneira alguma pode extravasar as paredes do processo em que revelada, de modo a prejudicar o acusado, até então, um simples acusado. [...] E realmente assim o é. Se a presunção é no sentido da não culpabilidade enquanto não concluído o processo, descabe emprestar-lhe efeitos nefastos das balizas da própria ação penal em curso. Por isso, concluo pela inconstitucionalidade, no artigo 89 da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, da expressão "... desde que o acusado não esteja sendo processado ou ...". O dispositivo mostra-se consentâneo com a ordem jurídica constitucional, no que impede a suspensão na hipótese de condenação por outro crime, devendo o preceito ser tomado como a cuidar de decreto condenatório com o trânsito em julgado. (STF, *RHC nº 79.460-2*, 1999).

Ainda no mesmo contexto, encontram-se os ensinamentos de Luiz Flávio Gomes e Ada Pellegrini Grinover (et al.), respectivamente:

Pelo que está previsto no art. 89, estando em curso outro processo contra o acusado já não haveria possibilidade de suspensão. Com a devida vênia, nessa parte, o art. 89

conflita flagrantemente com o princípio constitucional da presunção de inocência. Estando o processo em curso o acusado é reputado inocente. Logo, não pode o legislador tratá-lo como se condenado fosse. A regra de tratamento derivada da presunção de inocência impede que o “acusado” seja tratado como “condenado”. (GOMES, 1997, p. 288)

A existência de outro processo em curso, destarte, levará o juiz a um exame mais aprofundado das chamadas circunstâncias judiciais [...], mas por si só não pode ser obstáculo à suspensão do processo. [...] As normas constitucionais ocupam hierarquia superior e não são meras peças de decoração. (GRINOVER et al., 1995, p. 214).

Outro argumento de que se utilizam alguns juristas para defender a constitucionalidade do indigitado requisito é que este não ofende o princípio da presunção de inocência, pois o réu ainda teria o processo para se defender.

No entanto, sabe-se que o processo, por si só, já traz males ao acusado. Conforme já salientado, o processo penal é estigmatizante e atentatório contra a dignidade da pessoa humana, mesmo quando se acredita estar respeitando o princípio da presunção de inocência, pois o acusado sofre do início ao fim do processo. E é por razões como estas que o Direito Penal deve ser considerado como *ultima ratio*, em harmonia não só com a moderna política criminal como também com um Estado democrático de direito.

Ressalte-se, ainda, que conforme ensina Luiz Flávio Gomes (1997, p. 193) o instituto da suspensão condicional do processo “deriva da autonomia da vontade do acusado, autonomia essa que, no caso, nada mais significa que estratégia da ampla defesa também constitucionalmente assegurada”.

Conforme também leciona Antônio Scarance Fernandes (1999, p. 260-261), a Constituição Federal de 1988 traz diversas garantias e direitos que, mesmo de maneira indireta, servem para proteger o investigado ou o réu e, desta forma, proporcionar-lhe maior amplitude de defesa, como é o caso do princípio da presunção de inocência.

Destarte, verifica-se que tanto o princípio da presunção de inocência como o princípio da ampla defesa encontram-se inseridos no princípio do devido processo legal. Logo, não seria a suspensão condicional do processo o “devido processo legal” dos indivíduos que respondem a processos, aos quais deve ser dispensada a regra de tratamento processual decorrente da presunção de inocência outrora analisada?

A conhecida morosidade das decisões judiciais ocorre por diversos fatores já conhecidos de todos, os quais aqui não serão analisados. No entanto, é de suma importância a consciência de que não se pode culpar os réus, os quais devem ser tratados como presumidamente inocentes. Por esse fato, espera-se do Estado que cumpra suas próprias normas em relação aos que estão sendo julgados por supostamente terem descumprido determinada legislação. Ou seja: a estes indivíduos deve-se aplicar o que determina o ordenamento jurídico como um todo, sem desculpas, sem ações precipitadas ou descontextualizadas.

No que concerne a processos em andamento - isto é, ações penais ainda não transitadas em julgado -, denota-se, por meio de entendimento jurisprudencial já

sedimentado no Superior Tribunal de Justiça (STJ), que esses processos não podem ser considerados para a majoração da pena-base, uma vez que não podem ser considerados como maus antecedentes, má conduta social ou má personalidade, com base no princípio constitucional da presunção de inocência. Senão, vejamos:

III - No caso em tela, a culpabilidade, da maneira como posta (culpabilidade acima da média em razão do comportamento corriqueiro de não recolhimento de tributos federais), não poderia haver sido valorada como circunstância judicial negativa, seja em razão da ocorrência de *bis in idem* (já que a frequência da ausência de recolhimento de tributos embasou o reconhecimento da continuidade delitiva - art. 71, do CP, não podendo, assim, fundamentar, também, a exacerbação da pena-base, uma vez que o fato de origem é mesmo), seja porque, fazendo um paralelo, esta Corte tem entendimento firmado no sentido de que inquéritos e processos em andamento não configuram maus antecedentes, sendo inadequada sua valoração em sede de conduta social ou culpabilidade (logo, com maior razão, tal fato não poderia justificar o aumento da pena-base, a não ser se já devidamente apurado, com condenação transitada em julgado e não sendo hipótese de reincidência, caso em que a valoração se daria na segunda etapa da dosimetria da pena). [...] Recurso parcialmente provido. (*Resp n° 897.876/RS*, relator: ministro Felix Fisher, STJ, 5ª Turma, j. 12/6/2007)

Contudo, para a concessão do “*sursis* processual”, tem-se reconhecido, pela mesma corte, que o fato de o acusado já estar respondendo a outro processo esvazia os objetivos buscados pelo referido instituto: a inibição de novas infrações penais e a ressocialização do réu - objetivos com os quais se discorda no presente artigo, de acordo com posicionamento destacado anteriormente, tendo em vista que tal fato demonstraria que o réu possui sua personalidade voltada à ação criminosa (STJ, *Resp n° 236.097/PR*, 2002, p. 306).

Como em um Estado democrático de direito, no qual se consagra o princípio da presunção de inocência, pode-se falar em personalidade voltada para o crime em decorrência de um processo em andamento, quando, além de não se saber se este acusado será definitivamente condenado, este deveria ser considerado presumidamente inocente?

Verifica-se, dessa forma, que o princípio que talvez esteja, efetivamente, consagrando é o princípio do “onde há fumaça há fogo”, haja vista que os indivíduos submetidos a processos penais em andamento não são merecedores do benefício da suspensão condicional do processo.

Ressalta-se, ainda, que a causa obrigatória de revogação do *sursis*, consistente no fato de o beneficiário vir a ser processado por outro crime, contida no § 3º, do art. 89, da Lei 9.099/95, esbarra na mesma inconstitucionalidade ora analisada quanto ao requisito do “não estar sendo processado” exigido para a concessão do benefício.

Por fim, faz-se importante citar os ensinamentos de Rogério Lauria Tucci no que diz respeito à interpretação do princípio da presunção de inocência insculpido no art. 5º, LVII, da CF88. Vejamos:



E isso tudo posto, não se pode ter qualquer dúvida acerca de que, inspirado no ideal de liberdade, o legislador constituinte consagrou a regra ora analisada com uma única intenção, qual seja a de favorecer o imputado.

Daí porque não fez inserir no respectivo texto nenhuma ressalva, nem qualquer referência a primariedade e a bons antecedentes como requisito de sua incidência. (TUCCI, 2004, p. 386-387).

5 Conclusão

Conforme se expôs no presente artigo, o requisito do “não processamento” do réu - isto é, o fato de o réu não poder estar sendo processado no momento da concessão do benefício, bem como não poder ser futuramente processado durante a vigência do período de prova da suspensão condicional do processo - fere o princípio constitucional da presunção de inocência, pois, pelo referido princípio, enquanto não sobrevier condenação com trânsito em julgado, o acusado *deve ser tratado* como um inocente.

Dessa forma, o acusado que já responda ou venha a responder a algum processo no decorrer do período de prova, faz jus aos mesmos benefícios conferidos aos demais acusados até que lhe sobrevenha uma condenação com trânsito em julgado.

Não bastasse isso, o requisito do “não processamento” do réu prejudica o nível de efetividade do instituto da suspensão condicional do processo, tendo em vista que a finalidade primordial de sua criação foi desafogar o sistema judiciário e o sistema prisional.

Destaca-se que o referido benefício tem sido erroneamente tratado como renúncia ao direito-dever de punir do Estado. Na verdade, trata-se de uma forma alternativa, mais célere e econômica, capaz de contentar todas as partes envolvidas, como o Estado, a vítima e o acusado.

Por fim, o requisito do “não processamento” do réu (futuro beneficiário da suspensão condicional do processo) como condição para conceder ou conservar o referido instituto é inconstitucional, pois afronta diretamente o princípio da presunção de inocência.

CONDITIONAL SUSPENSION OF LAWSUIT AND PRINCIPLE OF PRESUMPTION OF INNOCENCE

ABSTRACT: This article seeks to analyse the institution of the conditional suspension of lawsuit (Law 9.099/95), compared to the constitutional principle of presumption of innocence. Aforementioned institute prescribes a series of requirements to be filled out by the defendants in order to have their lawsuits suspended during a space of time called by period of probation. During the probation period the defendant must meet several demands prescribed by law and after completing them all, it will be declared extinct the criminality of the defendant. However, art. 89 of Law 9.099/95 determines that for a defendant to be the beneficiary of such suspension, one can not be already being

prosecuted, in this case, the aforementioned institute will be made void. The art. 89 of this law (§§ 3rd and 4th) also determines that the conditional suspension of lawsuit granted to the defendant, must or may be revoked, depending on each case, assuming the defendant come to be prosecuted in the presence of the aforementioned trial period. Thus, it appears that one of the requirements under the above legislation contradicts the constitutional principle of presumption of innocence, arranged in art. 5, LVII of CF88, a theme which this article seeks to clarify.

KEYWORDS: Suspension. Conditional. Lawsuit. Presumption. Innocence.

Referências

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília: Senado, 1988.

BRASIL. *Lei Ordinária nº 9.099/1995*. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Diário Oficial da União, Congresso Nacional, Brasília, DF, 27/9/1995.

CAPEZ, Fernando. *Processo Penal*. 11. ed. São Paulo: Paloma, 2001. p. 33.

FERNANDES, Antônio Scarance. *Processo Penal Constitucional*. São Paulo: RT, 1999.

GOMES, Luiz Flávio. *Suspensão condicional do processo penal*. 2. ed. São Paulo: RT, 1997.

GRINOVER, Ada Pellegrini et al. *Juizados Especiais Criminais*. São Paulo: RT, 1995.

GOMES, Luiz Flávio. Inquérito em andamento constitui antecedente criminal? *Carta Forense*. Disponível em: <<http://www.cartaforense.com.br>>. Acesso em: 26 mar. 2009.

GOMES, Luiz Flávio. *Suspensão condicional do processo penal*. 2. ed. São Paulo: RT, 1997.

ISHIDA, Válter Kenji. *A suspensão condicional do processo*. São Paulo: Saraiva, 2003.

JESUS, Damásio E. de. *Lei dos Juizados Especiais Criminais anotada*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1996.

_____. O princípio da presunção de inocência. *Jus Vigilatibus*. Disponível em: <<http://jusvi.com/artigos/33266>>. Acesso em: 25 mar. 2009.

MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2001.

SANTOS, Ana Paula dos. Suspensão condicional do processo e a nova Lei dos Juizados Especiais Federais (Lei nº 10.259/2001): Alteração dos requisitos legais para a concessão do "sursis antecipado"? *Justiça Federal - Seção Judiciária de Sergipe*. Trabalhos Jurídicos. Disponível em: <http://www.jfse.jus.br/trabalhosjur/anapaulasantos_120603.html>. Acesso em: 25 mar. 2009.

TOURINHO NETO, Fernando da Costa; FIGUEIRA JÚNIOR, Joel Dias. *Juizados Especiais Federais Cíveis e Criminais*: Comentários à Lei nº 10.259, de 10/7/2001. São Paulo: RT, 2002.

TUCCI, Rogério Lauria. *Direitos e Garantias Individuais no Processo Penal Brasileiro*. 2. ed. São Paulo: RT, 2004.

WUNDERLICH, Alberto. Princípio da presunção de inocência e a natureza jurídica da prisão preventiva. *Boletim Jurídico*. Disponível em: <<http://boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=1380>>. Acesso em: 25 mar. 2009.