

SEÇÃO CRIMINAL

A revelia no processo penal: sistemas existentes. A Lei nº 9.271/96

PEDRO CARLOS GARUTTI (*)
Promotor de Justiça aposentado - SP

1 A revelia é o instrumento legal que permite a continuidade da ação penal independentemente da presença do acusado

Pelos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório, para a validade da relação processual é necessário que o réu tenha total conhecimento da imputação e meios para contrariá-la. Não só deverá ser citado como também há que se-lhe dar tempo suficiente para arquitetar a defesa, levantar provas, tecer articulados, recorrer, etc. A Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Decreto nº 678/92), em seu art 8º, nº 2, estabelece que todo réu tem direito à comunicação prévia e pormenorizada da acusação; a concessão de tempo e de meios adequados para a preparação da defesa. Estabeleceu, assim, a citação pessoal como exigência do devido processo legal, aliás exigência para o aperfeiçoamento da própria Justiça Criminal.

Este é o sistema ideal: o réu citado pessoalmente comparece a Juízo e assume a sua defesa. Para Câmara Leal, a citação é o "chamamento do réu a juízo para ver intentar a ação penal e acompanhá-la em todos seus atos e termos até final julgamento"(1). O significado etimológico da palavra é chamar, convocar, do latim *citare*. Bento de Faria entende que é impossível o julgamento da causa sem tal realização (2).

Ocorre que muitas vezes o imputado não é encontrado para a formalização do ato, seja porque é desconhecido, incerto ou inacessível o seu paradeiro, seja porque se oculta. A citação é feita, então, através de editais. É uma forma de citação presumida, já que nada comprova ter o agente tomado ciência da comunicação. Como ensina Frederico Marques: "Se algum réu, ou por ter fugido, ou por estar em lugar incerto, não puder ser citado in

(*) Professor de Direito Processual Penal da Faculdade Católica de Direito de Santos

faciem, nem por isso fica o Estado impedido de dar andamento ao processo penal condenatório" (3) A citação ficta deriva da necessidade de o Estado, detentor do **jus puniendi** promover a **persecutio criminis** mesmo contra o ausente

"É intuitiva a necessidade de citação ficta, pois seria inadmissível que o Estado subordinasse sua ação repressiva à presença do acusado no distrito da culpa, quando seu primeiro impulso é fugir ou subtrair-se à ação da Justiça". Estas são as palavras de Magalhães Noronha para justificar a citação ficta (4).

As normas sobre citação são "perfeitas" como diz Tornagui, pois contêm o preceito e a sanção (5). Esta sanção é processual e consiste na revelia

De fato, realizada a citação, qualquer que seja a sua forma, e ocorrendo a contumácia (não comparecimento ou ausência injustificada do réu), a ação prossegue normalmente decretando-se a revelia do acionado. Historicamente a contumácia era considerada uma ofensa pessoal ao rei (do latim **contumax** = teimoso, obstinado, arrogante) com graves conseqüências para o seu autor. Hoje simplesmente implica uma sanção de cunho processual (Mirabete), muito embora não acarrete confissão ficta nem impeça a defesa técnica que é obrigatória.

"Revel, segundo Damásio Evangelista de Jesus, é o acusado que intimado a comparecer ao processo, ou à prática de ato processual, sem qualquer justificativa ou escusa legítima, a ela não comparece, desatendendo ou desobedecendo, intencionalmente, à ordem da autoridade" (6).

Pois bem Quando o imputado é citado pessoalmente e não atende ao chamamento, o processo prossegue sem a sua presença, porquanto é um direito seu abrir mão da sua autodefesa. Ser-lhe-á nomeado um defensor técnico (arts 261 e 367 do CPP) e a ação será julgada normalmente. A única conseqüência da revelia no processo penal é o prosseguimento normal da ação até o seu julgamento, a menos que para este a lei exija a presença do imputado como ocorre nos crimes inafiançáveis perante o Tribunal do Júri.

Este sistema vigorou no Brasil até o advento da Lei nº 9 271/96 em homenagem à garantia do **jus puniendi** do Estado.

No entanto, quando se trata de citação editalícia, tão criticada pela doutrina por ser uma mera ficção, é possível: ou o prosseguimento da ação penal com a presença do defensor nomeado (antes da Lei nº 9 271/96) ou, então, a paralisação do processo

Este segundo sistema, utilizado sobretudo na Europa (Alemanha, Áustria, Holanda, Suécia, Suíça, Noruega, Portugal, Canadá) e em alguns países da América Latina como a Argentina, aboliu a possibilidade de julgamento à revelia do citado por edital, optando pela suspensão do processo até que o réu tome conhecimento pessoal da imputação. É o sistema também previsto no Código de Processo Penal Modelo Ibero-América. Ou seja, o exame do mérito da imputação somente ocorrerá quando dela o acusado for cientificado pessoalmente. Este sistema deu ênfase às garantias da ampla defesa e do contraditório em detrimento do direito-dever ao Estado na prestação da jurisdição penal.

2 Com o advento da Lei nº 9.271/96, que entrou em vigor no dia 17 de junho de 1996, o legislador alterou toda a sistemática da revelia no direito pátrio, modernizando-se e acompanhando a maioria dos países civilizados. O art 366 CPP estabelece a "paridade de armas" entre acusação e defesa

Art 366 CPP: 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 a prisão preventiva, nos termos do disposto no art 312.

§ 1º As provas antecipadas serão produzidas na presença do Ministério Público e do defensor dativo.

§ 2º Comparecendo o acusado, ter-se-á por citado pessoalmente, prosseguindo-se o processo em seus ulteriores termos

Não resta a menor dúvida de que o avanço no nosso direito foi magnífico, sobretudo porque a evolução do processo penal já fazia por merecer uma legislação de tal porte. O julgamento (e conseqüente condenação) do revel citado por edital afronta os mais cozinhos princípios de direito, além de nada contribuir para o fim da impunidade. Lembra a professora dra. Ada Pellegrini Grinover que existe na lei um fundamento de política judiciária, já que a condenação será inócua porquanto o revel não será localizado para cumprir a pena imposta: "Com isso perde credibilidade a justiça, gasta-se tempo enorme enquanto o processo gira em falso, abarrotam-se pautas com procedimentos que não levarão a qualquer resultado prático" (7)

"Difícilmente o revel, nos casos de condenação, aparece para o cumprimento da pena. A impressão geral é de que se trabalhou muito para não resultar em nada", é a observação de Dídimo Santana Barros Filho (8)

Pergunta-se: Qual a vantagem de se condenar o revel, já que a sentença não poderá ser cumprida? Em última análise, o problema se resume em suspender o processo antes ou depois da sentença, mas sempre haverá paralisação da atividade jurisdicional, dada a ausência do réu

Muito mais racional e jurídico, o sistema que preconiza a suspensão do processo antes do julgamento, respeitando no seu mais elevado grau o direito à ampla defesa (autodefesa) e ao contraditório. Andou bem o legislador ao editar a Lei nº 9.271/96. Milhares e milhares de condenações à revelia estão esquecidas nos armários das Serventias aguardando as prisões dos agentes.

É bom lembrar, entretanto, que "de modo algum é lícito inferir que a lei nova banuiu do processo penal os institutos da revelia e da citação ficta. Apenas apresenta como pressuposto de desenvolvimento do processo a citação pessoal. Ocorrida esta, admite-se a imposição dos efeitos da revelia, como expressam os arts 366, § 2º, e 367 do Código de Processo Penal com a nova redação. A citação por edital, por sua vez, também não foi abolida: infrutífera a citação pessoal do acusado, esgotados os meios de sua localização, será cabível e somente provocará a suspensão processual se o réu não comparecer ao interrogatório e ou não constituir advogado" (Roberto Luiz Ferreira de Almeida Júnior e Wallace Paiva Martins Júnior) (9).

Do sistema da Lei nº 9 271/96 se infere, também, que quando o réu se oculta para não ser citado, mesmo que a citação se faça por editais (art. 362 CPP), descabe a suspensão do processo, eis que o acusado tem ciência da imputação tanto que procura evitá-la. Se tem conhecimento da ação esta não se suspenderá, conforme lição de Damásio Evangelista de Jesus no painel de estudos sobre "A Revelia no Processo Penal" (10)

3. Fixada a supremacia da suspensão do processo sobre o julgamento à revelia, compete analisar os demais pontos da reforma

Determinou o legislador que a suspensão do processo acarretasse também a suspensão da prescrição, ou seja, do fenômeno processual resultou uma conseqüência de natureza penal. O mesmo dispositivo engloba disposições processuais e penais, o que contraria a boa técnica legislativa. O primeiro problema que surge da análise do texto é quanto à sua aplicabilidade no tempo.

A norma processual penal (suspensão do processo) tem incidência imediata, não por ser mais benéfica ao acusado, mas porque o princípio está inserido no artigo 2º do CPP. No entanto, a norma penal (suspensão da prescrição) só retroagirá para beneficiar, nunca para prejudicar, o agente (art. 5º, inciso XL, da CF e art. 2º, parágrafo único, do CP). Num mesmo texto encontramos um preceito processual que beneficia e um preceito penal que prejudica o réu. O primeiro tem aplicação imediata, e o segundo não pode retroagir. A doutrina e a jurisprudência têm sido chamadas a se manifestarem sobre o assunto e ainda não há uma posição pacífica:

A) O art 366 somente se aplica aos fatos ocorridos após a sua vigência, ou seja, aos crimes praticados após 17 de junho de 1996 (Damásio Evangelista de Jesus, Ada

Pellegrini Grinover, Antônio Scarance Fernandes, entre outros, 3ª Câmara do Tacrim, RSE nº 1.034.025/7, relator Poças Leitão; 15ª Câmara do Tacrim, RSE nº 1.035.701/4, relator Vidal de Castro; 13ª Câmara do Tacrim, RSE nº 1.036.543/6, relator Abreu Oliveira; 6ª Câmara do Tribunal de Justiça, H.C. 213.053-3/0; RT. 738/630).

B) O art. 366 se aplica retroativamente por inteiro (11ª Câmara do TACrim, RSE nº 1.034.441-0, relator Juiz Renato Nalini; H.C. 293.606, j. 19.8.96, rel. Juiz Xavier de Aquino; RT. 737/622).

C) O art. 366 tem aplicação imediata na parte que beneficia - suspensão do processo - e é irretroativo na parte prejudicial - quanto à prescrição - (Luiz Flávio Gomes) (11). Confira-se: Suspensão do Processo - Lei nº 9.271/96 - Norma de natureza mista que contém regras de processo penal e de direito penal - Retroatividade somente da parte benéfica ao acusado - Admissibilidade - Interpretação dos arts. 2º, § 2º, do Código Penal e art. 5º, inciso XL, da CF (Tacrim SP); RT. 738/656.

O segundo posicionamento se nos afigura inconstitucional, na medida em que a suspensão do prazo prescricional, inegavelmente prejudicial ao réu, não pode ser aplicada aos fatos pretéritos, já que tal hipótese não era contemplada na legislação penal anterior.

O terceiro é sedutor à primeira vista, porque "poder-se-ia suspender o processo sem se suspender o curso do prazo prescricional. E isso não seria estranho nem novidade. Quantas vezes em ações diretas de inconstitucionalidade o Supremo Tribunal Federal não tem negado vigência, eficácia ou aplicabilidade de apenas parte de leis ou atos normativos remanescendo válido o restante não questionado?" (Dídimo Santana Barros Filho, obra citada, pág. 24) (8). Merece ser evitado em homenagem à boa hermenêutica jurídica. Não se deve cindir um texto, dividindo a vigência de suas disposições legais. Ou o artigo se aplica por inteiro, ou não. Por outro lado, o dispositivo processual penal é que dá margem ao penal, isto é, a suspensão do processo é que acarreta automaticamente a suspensão da prescrição. Ora, em assim sendo, não é possível suspender o processo e deixar de fazê-lo quanto à prescrição. Esta é uma decorrência jurídica daquela.

Assim, parece mais correto o primeiro entendimento que vem alcançando posição majoritária nos Tribunais: irretroatividade total da nova disposição, em homenagem à parêmia *tempus regit actum*. Em recente decisão, o STF assim se manifestou: "dada a estreita conexão teleológica na Lei nº 9.271/96, entre a norma processual que determina a suspensão do processo contra o revel citado por edital e a norma penal que, na mesma hipótese, suspende o curso da prescrição, não é possível aplicar a primeira aos processos pendentes, porque processual e mais favorável, quando impossível aplicar a segunda, penal e menos favorável" (STF, 1ª T., HC. 76.003, rel. Sepúlveda Pertence, Informativo STF nº 97, de 5.2.98).

O prof. Damásio Evangelista de Jesus observa com muito propriedade que enquanto a suspensão do processo, por dizer respeito ao desenvolvimento do processo, tem natureza processual penal, a suspensão da prescrição é de direito penal material, donde chamar tal artigo de "disposição mista", concluindo: "quando isto ocorre, prevalece a natureza penal" (12).

Poder-se-ia argumentar que a norma benéfica deve sempre retroagir. Difícil defender tal posicionamento em face da CF, eis que ali é feita referência expressa "à lei penal", a não ser que se entenda que o dispositivo se refira também "às leis processuais penais materiais" (Américo Taipa de Carvalho, "Sucessão de Leis Penais", Coimbra, ed. 1990, pág. 81, citado por Luiz Flávio Gomes no Boletim do IBCCrim nº 42). Todavia, a norma da qual cuidamos tem natureza eminentemente processual já que diz respeito à suspensão do processo destituída de qualquer conotação material. Hoje há uma tendência nociva de se ver em todas as normas processuais alguma "natureza penal". Isto leva a dificuldades intransponíveis a respeito da boa hermenêutica. É evidente que o processo,

por ser um instrumento do direito penal, tem efeitos penais. Mas nem por isso perde a sua natureza processual como instrumento da realização da jurisdição. De maneira que há que se entender o art. 366 do CPC como uma norma processual penal, com duas situações ligadas umbilicalmente, sendo impossível cindi-las. Sendo o artigo de natureza processual penal, não se lhe aplica o disposto no art. 5º, inciso XL, da CF.

Esta celeuma toda poderia ter sido evitada se o legislador não tivesse cogitado da suspensão do prazo prescricional.

O objetivo primordial da norma é impedir o julgamento do revel citado por edital sem defensor constituído. Desnecessário se nos afigura o adendo quanto à suspensão da prescrição contido no texto. Esta constitui uma sanção à inércia estatal que perde o *jus puniendi* em decorrência de sua indolência. Não é possível que o Estado receba um prêmio (suspensão da prescrição) pela sua imobilidade. Quedando-se inerte, ganha como recompensa a paralisação do curso prescricional!! Não tem o menor sentido.

Parece-nos que o dispositivo não deveria ter suspenso o prazo prescricional. Deveria, isto sim, ter determinado providências outras visando à localização do revel e, estando o Estado agindo, a prescrição correria normalmente. Se o objetivo do legislador foi evitar a impunidade, deveria ter previsto, no molde de outras legislações, especialmente a portuguesa, uma série de medidas paralelas à suspensão do processo destinadas a obrigar que o acusado viesse a juízo para tomar ciência da acusação. Assim é que o seu nome poderia constar de uma lista nacional de procurados, ficando impedido de exercer alguns atos da vida privada tais como: adquirir determinados bens que necessitem da chancela estatal para a sua transferência (carro, imóvel); tirar passaporte; título de eleitor; CNH; abrir e movimentar conta bancária; utilizar-se da Previdência Social, etc. Estabelecer-se-ia um sistema de restrições à vida privada do acusado, de tal ordem que ser-lhe-ia mais interessante atender ao chamamento judicial do que permanecer foragido da Justiça. Comparecendo a juízo e tomando ciência da imputação, todas as medidas acima seriam desativadas.

O que é bobagem é suspender o Curso da prescrição e o Estado quedar-se inerte. De nada adianta a paralisação do curso prescricional se nenhuma providência for tomada para a localização do imputado.

Enfim, melhor teria sido deixar o lapso prescricional fluir normalmente, mesmo estando suspenso o processo, e continuar as investigações e diligências no sentido de se citar pessoalmente o réu. No máximo, que se aumentasse o prazo da prescrição em um ou dois terços em vez de paralisá-lo. Não nos parece seja a suspensão do curso da prescrição a melhor solução.

4. Entre as várias dúvidas suscitadas encontra-se a indagação quanto ao prazo da suspensão da prescrição da prestação punitiva. Várias posições vêm se delineando em torno da matéria:

A) A Lei nº 9.271/96 criou mais um caso de imprescritibilidade, já que não faz referência a qualquer prazo de suspensão, havendo que se aguardar a morte do agente para se extinguir a punibilidade.

Tal tese afronta a Constituição Federal, na medida em que somente o legislador constitucional pode estabelecer os casos de imprescritibilidade.

B) A prescrição fica suspensa durante os prazos fixados no art. 109 do CP, considerada a pena máxima cominada para o crime (Damásio Evangelista de Jesus) (10).

C) A prescrição fica suspensa durante os prazos fixados no art. 109 do CP, considerada a pena mínima cominada para o crime (Fauzi Hassan Choukr) (13).

D) O prazo prescricional fica suspenso por 20 (vinte) anos, prazo máximo previsto no código penal, art. 109, inciso I (Rene Ariel Dotti) (14).

E) A prescrição não corre durante 30 (trinta) anos, conforme opinião de Antônio Scarance Fernandes (15).

Os dois últimos posicionamentos (D e E), se bem que respeitáveis, devem ser afastados porque tratam igualmente delitos de gravidade diversa, o que é injusto, além de afastar a suspensão, nos casos em que a pena prevista para o delito é superior a doze anos.

Em princípio, entendemos ser razoável que os prazos fixados pelo art. 109 do Código Penal sejam também os limites para a suspensão do curso prescricional. Deve-se levar em conta o máximo da pena privativa de liberdade abstratamente para a infração penal. Parece-nos correto tal critério. Se o próprio legislador entendeu adequados tais prazos para regular a prescrição da pretensão punitiva do Estado, não se vê por que não sejam também considerados para regular o prazo de sua suspensão?

A consideração da pena mínima para os fins colimados, muito embora defensável sob o ponto de vista da doutrina processual do interesse de agir na modalidade utilidade, não deverá ser aplicada quando se cogita de uma provável pena futura para efeitos de não se deixar impune um foragido da Justiça.

Seguindo esta ordem de idéias, o prazo da suspensão do curso prescricional, quando a pena de multa for a única abstratamente cominada para a infração, deve ser de 2 (dois) anos, nos termos do art. 114 do CP.

5 Andou bem o legislador em não tornar obrigatória a decretação da prisão preventiva nos casos de revelia. Ante o princípio da inocência (ou da não culpabilidade), agasalhado pela Constituição Federal, e o da cautelariedade da prisão provisória, é uma heresia falar-se em prisão preventiva obrigatória de tão triste memória no direito pátrio.

Como toda medida cautelar, a preventiva poderá ser decretada "se for o caso", isto é, se estiverem presentes os seus requisitos legais: **periculum in mora e fumus boni iuris**. A menção ao art. 312 do CPP no final do texto deixa certo que a custódia preventiva depende de motivação, ou seja, da demonstração de sua necessidade em cada caso concreto. Assim se posiciona Antônio Magalhães Gomes Filho:

"Igualmente, será a necessidade da cautela, somada à presença de prova de existência do crime e indício suficiente da autoria, que poderá autorizar a sua decretação", estando vedada a medida nos crimes culposos ou simplesmente apenados com detenção (16)

Enfim, o fato de ser revel não implica necessariamente periculosidade. Nem mesmo se poderá falar em "perigo de fuga" a justificar a medida acautelatória, já que o agente sequer tem conhecimento da existência da ação penal. Por conseguinte, somente se decretará a prisão preventiva quando se fizer necessária para a garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução ou para assegurar a aplicação da lei penal.

6 Outro ponto a merecer atenção diz respeito à expressão: "podendo o juiz determinar a produção antecipada das provas consideradas urgentes".

No processo penal, durante a fase inquisitorial, várias provas são realizadas sem o concurso do indiciado, dispensando-se a sua presença, p ex as perícias. Contudo, ganha relevo na apuração do crime e de sua autoria a prova testemunhal e a oitiva do ofendido. Tais depoimentos podem ficar prejudicados em face do tempo, já que a memória humana é falha por natureza. De sorte que a suspensão do processo acarreta inevitavelmente prejuízos para a descoberta da verdade real. Não são confiáveis as lembranças dos fatos depois de alguns anos.

Daí porque o legislador autorizou o juiz a colher antecipadamente as provas consideradas urgentes, na presença do Ministério Público e do defensor dativo (§ 1º do art. 366). Em primeiro lugar, há de se observar que não é obrigatória a colheita antecipada da prova, estando subordinada ao poder discricionário do juiz. Em segundo lugar, cabe indagar do que sejam "provas urgentes".

A primeira vista, à semelhança do disposto no art. 225 do CPP quando possibilita a oitiva dos enfermos, velhos ou pessoas em vias de se ausentarem da comarca, (depoimentos **ad perpetuam rei memoriam**), pensou-se inicialmente que "urgentes" seriam

somente os casos de necessidade estampados no referido artigo. Assim é que o mestre Damásio Evangelista de Jesus preleciona: "Não se trata pois, de antecipar-se a realização de qualquer prova, como, v.g., a testemunhal, sob a alegação de que é comum não se encontrar pessoas que devam depor em juízo por razões de mudança de residência, morte, etc. Caso contrário, não teria sentido a qualificação "urgentes" empregada no texto" (17).

Contudo, o art. 366, ora em estudo, é bem mais amplo. Parece-nos que se deve ter por urgente toda e qualquer prova que possa desaparecer ou enfraquecer com o passar dos anos. A prova testemunhal é considerada de natureza urgente pelo próprio código. Nos arts. 92 e 93 do CPP, o legislador equiparou a inquirição de testemunhas a outras provas de "natureza urgente" dando a entender que aquelas estão dentro do seu conceito de urgência. De maneira que o juiz sempre poderá determinar a oitiva de pessoas quando perceber que com o tempo restarão prejudicados os seus depoimentos. A 6ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo afastou a alegação de constrangimento ilegal na determinação de produção antecipada da prova testemunhal acusatória quando da suspensão do processo (H C 214563-3/5, relator Des. Lustosa Goulart, 16.9.96).

Cabe indagar se não seria de melhor política a suspensão do processo após a sua instrução regular, já que quanto mais rápido a prova for colhida, melhor a sua veracidade (autenticidade)? Outros propugnam pela colheita de toda prova antes da suspensão do processo, como é o caso de Guilherme Costa Câmara (18).

No entanto, isto viria contrariar os objetivos primordiais da reforma: garantia de uma defesa efetiva, evitando a realização de provas sem a presença do maior interessado, e a economia processual. A solução legal nos parece razoável, cabendo aos juizes criminais determinar com bom senso os casos em que a instrução deva ser antecipada, não dando margem a que a antecipação se torne rotina, a fim de não contrariar a **mens legis**. Ainda, o prof. Antônio Magalhães Gomes Filho (16) nos socorre neste particular:

"Essa antecipação na colheita da prova não deve ser, certamente, uma rotina... mas providência resultante da avaliação do risco concreto de impossibilidade da obtenção futura das informações necessárias ao êxito da persecução".

Nada impede, por outro lado, que se refaça a instrução na presença do réu quando (e se) for localizado, nos moldes da regra contida no art. 152, § 2º do CPP, dados os amplos poderes instrutórios do juiz no processo penal. Todavia, tornar esta medida obrigatória é ilógico, pois se a prova puder ser refeita, não haverá necessidade de sua antecipação; se não for possível a sua reiteração, nenhum valor terá aquela colhida antecipadamente.

7 Finalmente, paira controvérsia sobre qual o recurso cabível contra a decisão que decreta a suspensão do processo nos termos do art. 366 do CPP: recurso em sentido estrito, apelação ou correição parcial.

Para alguns, cabível a apelação, eis que tal decisão é interlocutória mista, com força de definitiva, já que, sem julgamento do mérito, põe termo a uma etapa do procedimento (art. 593, inciso II do CPP). Alguns julgados têm agasalhado esta tese. Todavia, na verdade, tal decisão não é abrangente do mérito e nem é terminativa do processo, descabendo portanto apelação.

Outras Câmaras, como a 13ª do Tacrim, têm admitido a correição parcial (RSE nº 1.036.543/6, relator Abreu Oliveira, julgado em 26.11.96; RT 736/73). Todavia, conforme deixou certo Rui Stoco (19), a correição parcial é adequada para atacar **error in procedendo** e a suspensão indevida do processo constitui **error in iudicando**, isto é, decisão não definitiva ou que não põe fim ao processo, para o qual a lei processual prevê remédio específico: recurso em sentido estrito. A matéria não é pacífica e está longe de se uniformizar.

Outros entendem que o recurso em sentido estrito é o mais adequado, com fulcro no art. 581, inciso XVI do CPP, eis que as situações são bastante semelhantes, ambas cuidando da suspensão do processo e a lei processual penal admite a aplicação analógica (art. 3º CPP). É a posição dos profs. Damásio e Scarance (10) (14). Algumas Câmaras Criminais já decidiram neste sentido: 3ª Câmara do Tacrim, Recurso em Sentido Estrito

nº 1.034.025/7, relator Poças Leitão; 15ª Câmara, RSE nº 1.035.701/4, relator Vidal de Castro; 2ª Câmara do Tacrim, Cor. Parcial nº 1.065.541/4, j. 4.9.97, relator Erix Ferreira. Em recente trabalho, Rui Stoco (18) conclui pelo acerto desse posicionamento afirmando que as hipóteses elencadas no art. 581 são exemplificativas, trazendo à colação textos de Inocêncio Borges da Rosa e Magalhães Noronha. Observa, ainda, de forma perspicaz, que a suspensão do processo com base no art. 366 do CPP é uma "questão prejudicial" conceituada como "toda aquela que prejudica a marcha regular do processo e impede o julgamento", donde ajustar-se como uma luva ao inciso XVI do art. 581 do CPP.

Enfim. A matéria é tão controvertida que a 11ª Câmara do E Tribunal de Alçada Criminal, tem admitido ambos os recursos. O eminente Juiz Ricardo Dip deixou assente que: "para prestígio do mérito e **quodammodo**, da superioridade do duplo grau de jurisdição, tem a Câmara conhecido do meio impugnatório, nessas circunstâncias, ainda mesmo sem estabelecer - até como ficou sobredito por minguia de uniformidade (mas penso que de fato inadvertidamente) - um critério único para a especialização do recurso" (RSE nº 1.038.623).

Em suma, qualquer que seja a forma de impugnação, desde que deduzida no prazo legal, admite-se o seu recebimento em razão do princípio da fungibilidade dos recursos (art. 579 CPP), mesmo porque pronunciamento de tal magnitude não poderá ser irrecorrível. Simples desconformidade da parte em relação à decisão é, em tese, suficiente, para que seu recurso seja conhecido, pouco importando a denominação que se lhe dê (RJDTACRIM5/174).

8. Conclusões: aplaudimos a suspensão do processo por constituir inegável avanço da legislação na garantia constitucional da ampla defesa e do contraditório, aperfeiçoando o processo penal democrático; criticamos a suspensão do prazo prescricional e censuramos a omissão da lei em não determinar providências para a localização do revel

Bibliografia:

- (1) Câmara Leal: "Comentários ao Código de Processo Penal", pág. 387.
- (2) Bento de Faria: "Código de Processo Penal", pág. 401.
- (3) José Frederico Marques, "Elementos de Direito Processual Penal", ed. Forense, 1965, pág. 186.
- (4) E. Magalhães Noronha: "Curso de Direito Processual Penal", ed. Saraiva, 1992, pág. 205.
- (5) Hélio Tornaghi: "Curso de Processo Penal", Ed. Saraiva, 1995, pág. 147.
- (6) Damásio Evangelista de Jesus, "Código de Processo Penal Anotado", 1990, pág. 216.
- (7) Ada Pellegrini Grinover: "Fundamentos políticos do novo tratamento da revelia", Boletim nº 42 do IBCCRIM.
- (8) Dídimo Santana Barros Filho: "Da suspensão do Processo e da Prescrição", Revista da Associação Paulista do Ministério Público, vol. 5, pág. 23.
- (9) Roberto Luiz Ferreira de Almeida Jr. e Wallace Paiva Martins Jr.: "Reflexões sobre a Lei 9.271/96", Revista da Associação Paulista do Ministério Público, vol. 6, pág. 34.
- (10) Damásio Evangelista de Jesus: painel de estudos sobre "A Revelia no Processo Penal", da Escola Paulista do Ministério Público do Estado de São Paulo, in: DOE de 10.07.1996, pág. 24.
- (11) Luiz Flávio Gomes: "Da retroatividade parcial da Lei nº 9.271/96", Boletim do IBCCrim nº 42.
- (12) Damásio Evangelista de Jesus: "Notas ao art. 366 do CPP com redação da Lei nº 9.271/96", Boletim do IBCCrim nº 42.
- (13) Fauzi Hassan Choukr: "A prescrição na Lei nº 9.271/96", boletim do IBCCrim nº 42.
- (14) René Ariel Dotti: RT. 730/40.
- (15) Antonio Scarance Fernandes: painel de estudos sobre "A Revelia no Processo

Penal", da Escola Paulista do Ministério Público do Estado de São Paulo, in DOE de 10.7.1996, pág. 24.

- (16) Antônio Magalhães Gomes Filho: "Medidas Cautelares da Lei nº 9.271/96: produção antecipada de provas e prisão preventiva", Boletim do IBCCrim nº 42.
- (17) Damásio Evangelista de Jesus: "Ensaio publicado no Jornal da Associação Paulista do Ministério Público, 1996.
- (18) Guilherme Costa Câmara: "Dos Incidentes da Suspensão da Prescrição e do Processo - art. 366 - Aspectos", Revista da Associação Paulista do Ministério Público, nº 10, pág. 27v.
- (19) Rui Stoco: "Recurso cabível da decisão que suspende o processo e o curso da prescrição", Boletim do IBCCrim nº 66.
- (20) Julio F. Mirabete: "Processo Penal", ed. Atlas, 1991.