

DO CONTROLE DE COMPATIBILIDADE DO ARTIGO 600, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL COM A CONSTITUIÇÃO FEDERAL

A previsão do artigo 600, § 4º, do Código de Processo Penal que faculta ao apelante apresentar as razões recursais na instância superior, não foi recepcionada pela Constituição Federal e nem pela Convenção Americana de Direitos Humanos, também conhecida como Pacto de San José da Costa Rica (no artigo 7º, nº 5º), precisamente pelo artigo 5º, inciso LXXVIII, da Carta Magna, que trata do princípio da duração razoável do processo, erigido pela EC nº 45 de 2004, em garantia fundamental do cidadão.

O artigo 600, §4º, do Código de Processo Penal dispõe o seguinte:

“Art. 600. Assinado o termo de apelação, o apelante e, depois dele, o apelado terão o prazo de oito dias cada um para oferecer razões, salvo nos processos de contravenção, em que o prazo será de três dias. § 4o Se o apelante declarar, na petição ou no termo, ao interpor a apelação, que deseja arrazoar na superior instância serão os autos remetidos ao tribunal ad quem onde será aberta vista às partes, observados os prazos legais, notificadas as partes pela publicação oficial. (Incluído pela Lei nº 4.336, de 1º.6.1964)”.

Quanto a essa questão, destaco que, ao inserir o §4º ao artigo 600 do Código de Processo Penal, o legislador ordinário buscou facilitar a defesa dos réus, em função do reduzido contingente de advogados, grande parte concentrada nas capitais, os quais tinham dificuldade de protocolizar as suas razões ao recurso diretamente no juízo de primeiro grau.

Buscou, ainda, de modo subliminar, evitar que os defensores ficassem constrangidos de indicar perante o juízo de primeiro grau as razões para a pretendida reforma da decisão judicial recorrida.

Todavia, verifico que a referida alteração legislativa é do ano de 1964, e foi introduzida no Brasil por meio Lei nº 4.336/64, quando ainda não existiam os atuais mecanismos de transmissão de dados, documentos e petições, notadamente o protocolo judicial integrado (em pleno funcionamento no Estado de Goiás), os quais permitem ao causídico protocolizar suas petições e razões recursais em qualquer Fórum do Estado, sem necessidade de deslocamento, até mesmo sem sair de seu escritório.

Ainda no que diz respeito à inocuidade da previsão do §4º do artigo 600 do Estatuto Processual Penal, enfatizo que é descabido o receio dos defensores de indicarem perante o juízo de primeiro grau as suas razões recursais, mormente porque não existe

subordinação entre advogados e magistrados, de modo a sustentar a alegação de constrangimento, e, também, porque, o juiz, mais cedo ou mais tarde, tomará conhecimento dos argumentos utilizados pelo apelante em seu recurso, já que os autos, após as razões ofertadas perante a superior instância, retornarão à origem para as contrarrazões da parte contrária. Ou seja, de nada adianta esse receio dos advogados.

Nesse contexto, observo que, em vez de benefícios, referida norma processual representa verdadeiro empecilho à celeridade e à efetividade da prestação jurisdicional, em evidente afronta ao princípio constitucional da duração razoável do processo, estatuído no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, *in verbis*:

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

Referido princípio (duração razoável do processo) foi inserido na Carta Magna pela Emenda Constitucional nº 45/2004, após a República Federativa do Brasil ter ratificado, sem reservas, em setembro de 1992¹, a Convenção Americana de Direitos Humanos, conhecida como Pacto de San José da Costa Rica, que também prevê a celeridade processual como um Direito Humano Fundamental².

O Pacto de San José da Costa Rica, ademais, foi integrado ao ordenamento jurídico pátrio com status de *supralegalidade*, possuindo, portanto, posição hierárquica inferior à Constituição Federal, mas acima da legislação interna.

Sobre o status supralegal dos tratados internacionais de direitos humanos, neles incluindo o Pacto de San José da Costa Rica, o entendimento remansoso do Supremo Tribunal de Justiça é de que se torna inaplicável a legislação infraconstitucional com eles conflitantes, seja anterior ou posterior ao ato de ratificação. Note:

*“A esses diplomas internacionais sobre direitos humanos é reservado o lugar específico no ordenamento jurídico, estando abaixo da Constituição, porém acima da legislação interna. **O status normativo supralegal dos tratados internacionais de direitos humanos**”*

¹<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=116380>

²Nesse sentido, confira o artigo 7º, nº 5, da Convenção Americana de Direitos Humanos: *“Toda pessoa detida ou retida deve ser conduzida, sem demora, à presença de um juiz ou outra autoridade autorizada pela lei a exercer funções judiciais e tem direito a ser julgada dentro de um prazo razoável ou a ser posta em liberdade, sem prejuízo de que prossiga o processo. Sua liberdade pode ser condicionada a garantias que assegurem o seu comparecimento em juízo”.*

subscritos pelo Brasil, torna inaplicável a legislação infraconstitucional com ele conflitante, seja ela anterior ou posterior ao ato de ratificação” (HC 95967, Relatora Ministra Ellen Gracie, Segunda Turma, julgamento em 11.11.2008, DJe de 28.11.2008).

*“Esse caráter supralegal do tratado devidamente ratificado e internalizado na ordem jurídica brasileira - porém não submetido ao processo legislativo estipulado pelo artigo 5º, § 3º, da Constituição Federal - foi reafirmado pela edição da Súmula Vinculante 25, segundo a qual 'é ilícita a prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade do depósito'. Tal verbete sumular consolidou o entendimento deste tribunal de que o artigo 7º, item 7, da Convenção Americana de Direitos Humanos teria ingressado no sistema jurídico nacional com status supralegal, inferior à Constituição Federal, mas superior à legislação interna, a qual não mais produziria qualquer efeito naquilo que conflitasse com a sua disposição de vedar a prisão civil do depositário infiel. **Tratados e convenções internacionais com conteúdo de direitos humanos, uma vez ratificados e internalizados, ao mesmo passo em que criam diretamente direitos para os indivíduos, operam a supressão de efeitos de outros atos estatais infraconstitucionais que se contrapõem à sua plena efetivação**”.* (ADI 5240, Relator Ministro Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgamento em 20.8.2015, DJe de 1.2.2016) – destaquei.

Diante dessas explanações, a ilação que se extrai é de que o princípio da celeridade processual possui proteção tanto no âmbito interno (artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal), como internacional (Convenção Americana de Direitos Humanos, art. 7º, nº 5), não podendo ceder espaço em face da legislação infraconstitucional que com ele for incompatível (controle de convencionalidade).

Na esteira desse entendimento, vê-se que o postulado da duração razoável do processo, que assegura a todos os litigantes, tanto no âmbito judicial como administrativo, um julgamento sem dilações indevidas, foi elevado à condição de garantia fundamental, de eficácia plena, que deve ser observada pelos magistrados a fim neutralizar as delongas excessivas na solução dos litígios.

Como consequência desse princípio, ao réu – principalmente aquele que se encontra preso ou sujeito a medida privativa de liberdade – é garantido o direito público subjetivo de ser julgado dentro de um prazo razoável, sem retardamentos abusivos, desnecessários e injustificáveis.

Ocorre que a previsão infraconstitucional de o apelante oferecer suas razões recursais diretamente na segunda instância acaba por tornar a marcha processual ainda mais

morosa e impondo custos desnecessários ao erário, vez que exige que os autos sejam remetidos à segunda instância para que as razões do apelante sejam apresentadas naquela sede e, após, que o feito retorne à origem para as contrarrazões, retornando novamente à instância superior para, finalmente, o apelo ser apreciado.

Descrito procedimento, que já é naturalmente moroso, em muitos casos, se torna ainda mais longo, porque, não raras as vezes, o defensor do apelante, apesar de devidamente intimado pelo Tribunal de Justiça, deixa de apresentar as razões recursais perante a instância superior, fazendo com que os autos sejam devolvidos à instância singela, para intimação do sentenciado a fim de que constitua novo defensor para apresentá-las.

Não bastasse a inocuidade do referido procedimento, que sequer foi mencionada no projeto de lei do novo Código de Processo Penal, vê-se que o cumprimento de tão inútil previsão somente tem contribuído para a impunidade e a inefetividade da prestação jurisdicional, principalmente porque incentiva a interposição de recursos meramente protelatórios com o escancarado propósito de retardar o trâmite processual e ver fulminada pela prescrição a pretensão punitiva estatal.

De igual forma, vejo que também não se justifica a alegação de que a apresentação das razões no segundo grau quando já distribuído o recurso significaria ganhos para a defesa, vez que possibilitaria ao advogado a formulação dos argumentos com o prévio conhecimento de quais serão os julgadores, potencializando as chances de sucesso.

Referida manobra, que tem por objetivo unicamente possibilitar ao apelante moldar as suas razões ao posicionamento dos integrantes da turma ou câmara a quem couber o julgamento do recurso, a meu ver, configura afrontoso abuso de direito de defesa, por sacrificar a celeridade processual e impor gastos ao erário, deve ser energeticamente coibido.

Verifico, ainda, que referido dispositivo fere o princípio da igualdade processual, porque não se confere igual oportunidade ao Ministério Público, apenas à defesa. Conforme entendimento defendido pela doutrina, inclusive por Guilherme de Souza Nucci e Renato Brasileiro Lima, somente a defesa pode se valer do procedimento do § 4º do artigo 600 do Código de Processo Penal, o Ministério Público não.

Nesse descortino, tenho por evidenciada a incompatibilidade do §4º do artigo 600 do Código de Processo Penal não apenas com a Constituição Federal, mas também com

os tratados internacionais de direitos humanos ratificados pelo Brasil.

Apesar da mencionada incompatibilidade, constato que o Supremo Tribunal Federal não admite a *teoria da inconstitucionalidade superveniente* de ato normativo produzido antes da nova constituição, porque, segundo o princípio da contemporaneidade, somente é possível o controle de constitucionalidade de lei posterior à ordem constitucional vigente.

Em consequência, os atos normativos anteriores ao texto constitucional não podem ser objeto de controle de constitucionalidade, devendo a sua compatibilidade com a Constituição Federal ser aferida por meio do fenômeno da recepção. O controle de compatibilidade, nesses casos, pode ser feito tanto pelo sistema difuso (controle realizado por qualquer juízo ou tribunal, de forma incidental no caso concreto), quanto pelo concentrado, por meio de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental.

Verificada a incompatibilidade constitucional da norma editada antes da Constituição Federal de 1988, será ela revogada, por ausência de recepção, ao passo que será considerado recepcionado pela nova ordem constitucional³ o ato infraconstitucional que não contrariar a novel ordem jurídica. Idêntico entendimento foi adotado pelo Ministro Luiz Fux, na Reclamatória 12329 MC, julgada em 21/09/2011.

Esse tema, aliás, já foi objeto de discussão na Correição Parcial Criminal nº 1.617.554-7, pelo Tribunal de Justiça do Paraná, e, na ocasião, referida corte reconheceu a não recepção do artigo 600, §4º, do Código de Processo Penal pela nova ordem constitucional.

Conforme destacado no mencionado julgado, o juiz tem sua atuação vinculada aos atos normativos editados pelo Poder Legislativo, mas não pode perder de vista que a lei, principalmente em função do burocratizado processo legislativo, não consegue acompanhar as evoluções sociais, cabendo a ele adequá-la ao texto constitucional, afastando a incidências de normas infraconstitucionais incompatíveis com a ordem constitucional.

De outro giro, saliento que o princípio da ampla defesa, comumente invocado para justificar a aplicação do artigo 600, §4º, do Código dos Ritos, não é absoluto, mas ponderável com outros valores de interesse público relevante, como a efetividade do sistema

³Para um estudo mais aprofundado acerca do tema: LENZA, Pedro. Direito Constitucional Esquematizado. 18 ed. – São Paulo: Saraiva, 2014 (p. 230/234 e 338/339).

de justiça brasileiro e a duração razoável do processo.

Feitas essas considerações, concluo que o artigo 600, §4º, do Código de Processo Penal, inserido na legislação por meio da Lei nº 4.336/64, não foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988, vez que colidente com o princípio da duração razoável do processo, inserido no texto constitucional no ano de 2004 pela Emenda Constitucional nº 45, e deve, com fulcro no artigo 5º, inciso LXXXVIII da Carta Magna Brasileira, e no artigo 7º, nº 5º, da Convenção Americana de Direitos Humanos, ser declarado, incidentalmente, incompatível com a ordem constitucional em vigor (juízo negativo de recepção de norma pré-constitucional).

Placidina Pires – Juíza de Direito da 10ª Vara Criminal – e Francielly Ferreira
Rocha - Bacharel em Direito