

O direito de queixa e a decadência

MAURÍLIO MOREIRA LEITE

Excepcionando o caráter publicista da ação penal, promovida pelo próprio Estado, por intermédio de órgão próprio — o Ministério Público —, aparece a de alçada privada, onde aquela atividade é transferida ao ofendido ou a seu representante legal. Neste tipo de ação impera o princípio da disponibilidade, podendo ser intentada ou não, tudo dependendo de critérios exclusivos do titular daquele direito. Contudo, se positiva a opção, a lei não deixa ao talante do interessado o tempo em que aquele direito poderá ser exercido. Ao contrário, fixa-lhe o prazo e o termo a quo, que é de seis meses, contados da data em que a vítima (ou seu representante legal) soube quem foi o autor da infração, salvo disposição expressa em contrário. Tal disciplinamento encontra-se no artigo 38 do Código de Processo Penal, bem como no Código Penal, artigo 105. No mesmo diapasão o artigo 104 do Decreto-Lei n.º 1.004, de 21 de outubro de 1969, dizendo respeito ao novo Código Penal, em período de *vacatio legis*. As disposições em contrário podem se referir à quantidade do prazo ou à forma de aferi-lo (BASILEU GARCIA, *Instituições de Direito Penal*, vol. I, tomo II, pág. 650, 4ª ed., editora Max Limonad). Neste sentido, os artigos 236, parágrafo único, e 240, § 2.º, ambos do Código Penal. O primeiro, referente ao crime de “induzimento a erro essencial e ocultação de impedimento”, tendo por condição de procedibilidade, específica, o trânsito em julgado da sentença, na esfera civil, que tenha anulado o casamento contraído naquelas condições. Somente a partir daí terá início o prazo decadencial. O segundo tipifica o delito de adultério, impondo prazo bem menor, que é de um mês, para início da ação penal. Diante dos termos peremptórios com que o problema foi colocado, não há possibilidade de se cogitar, fora dos casos previstos expressamente, de interrupção, suspensão ou prorrogação do prazo decadencial. Uma vez iniciado, ele

flui ininterruptamente, dando causa à extinção da punibilidade se o direito de ação não for exercido no prazo estabelecido, independente dos motivos determinantes da omissão. Desta forma, a partir do momento em que alguém foi vítima de crime de ação penal privada, pretendendo utilizar-se do direito de ação, deverá providenciar os elementos necessários para, tempestivamente, ajuizar a queixa. O prazo apontado na legislação é suficiente para aquela providência, inclusive, se for necessário, com instauração de inquérito policial.

Porém, a prática vem demonstrando, não raras vezes, situação em que o titular do direito de queixa não teve à sua disposição a totalidade do prazo marcado, mas, ainda assim, decaiu daquela faculdade. Seria a hipótese de processo iniciado por ação penal pública, anulado, afinal, em primeira ou segunda instância, por ilegitimidade do Ministério Público, face à constatação de tratar-se de infração penal perseguível por iniciativa privada. Com sua anulação, *ab initio*, dificilmente a ação poderá ser renovada, com apresentação de queixa-crime, pois há muito teria escoado o prazo decadencial. No entanto, neste exemplo, a parte interessada não dispôs, integralmente, do tempo assegurado na lei. E como falar-se em decadência, pelo não exercício de um direito, num determinado prazo? Como considerar fluído o prazo decadencial se, mesmo querendo, o titular do direito de queixa não poderia exercê-lo? Tal situação constitui verdadeiro paradoxo. De um lado a legislação atribuindo ao ofendido, nos crimes de alçada privada, o direito de ação, retirando-o, por outro, ante a inflexibilidade com que a matéria está disciplinada.

É premente, por mera questão de bom senso, inclusive, a necessidade da lei estabelecer determinação de não correr o prazo decadencial, referente ao exercício do direito de queixa, sempre que surgir obstáculo, de natureza processual, à sua livre manifestação. Assim, a partir do momento do aparecimento daquele óbice, o prazo, que estaria correndo contado da data em que o ofendido (ou seu representante legal) tomou conhecimento da autoria da infração, seria suspenso, passando a correr novamente, se for o caso, levado em consideração o tempo anteriormente decorrido, até o aparecimento da causa suspensiva.

Diante dessas considerações, na hipótese aventada, o prazo decadencial, que teve início conforme determina a lei, do dia em que o ofendido (ou seu representante legal) soube quem foi o autor da infração, estaria suspenso a partir do início da ação penal pública, pois estar-se-ia diante de um obstáculo, de natureza processual, não atribuível ao interessado, impedindo o exercício do direito de queixa. Posteriormente, julgado tratar-se de infração de natureza privada, e portanto anulado o processo por ilegitimidade do autor, poderia a vítima (ou seu representante legal) renovar a ação, com apresentação de queixa-crime, se ainda não ocorreu a decadência, descontado, para seu cálculo, o tempo em que o processo esteve tramitando sob a égide do Ministério Público, pois existia obstáculo insuperável àquela manifestação.

Para solução do problema apresentado, sugerimos que se acrescente um parágrafo único ao artigo 104 do Código Penal (Decreto-Lei nº 1.004, de 21-10-69), de seguinte teor:

"Parágrafo único — Não corre o prazo decadencial, referente ao direito de queixa, enquanto houver causa impeditiva ao seu exercício, de natureza processual."