

CRIMES IMPRESCRITÍVEIS

Celso Duarte de MEDEIROS Júnior ¹

Claudete Martins dos SANTOS ²

João Aparecido de FREITA ³

CRIMES IMPRESCRITÍVEIS

Este trabalho trará um conceito de prescrição e mostrará que como direito fundamental trata-se de cláusula pétrea que não pode ser retirada de nosso ordenamento jurídico. Entretanto há determinados crimes que a própria Constituição definiu originariamente como imprescritíveis. Como esta exceção foi criada pelo Poder Constituinte Originário, são válidas e não podem ser consideradas inconstitucionais. Tais exceções serão apresentadas.

PALAVRAS CHAVES: Prescrição. Cláusula pétrea. Poder Constituinte Originário. Crimes imprescritíveis.

¹ Celso Duarte de Medeiros Júnior é graduado em Analista de Sistemas, pela Sociedade Paranaense de Ensino e Informática em 1988; graduado em Administração de Empresas com Ênfase em Informática pela Faculdades SPEI em 1992; Pós-graduado em Teleinformática e Redes de Computadores pelo CEFET-PR em 1998; e acadêmico de Direito, cursando o 10º período nas Faculdades Integradas Santa Cruz de Curitiba. Email do autor celso_medeiros@msn.com.

² Claudete Martins dos Santos é graduada em Ciências Contábeis, pela Universidade Federal do Paraná em 1988; Pós-graduada em Direito Constitucional pelo UNISUL-SC em 2009; e acadêmica de Direito, cursando o 10º período nas Faculdades Integradas Santa Cruz de Curitiba. E-mail da autora claudetemartins@terra.com.br.

³ João Aparecido de Freitas, formado Tecnólogo em Comércio Exterior pela Fatec Internacional de Curitiba, Discente de Direito das Faculdades Integradas Santa Cruz – Inove, de Curitiba, Paraná, 10º período. jfreita357@yahoo.com.br.

1. PRESCRIÇÃO

Do latim *praescriptio*, derivada do verbo prescrever no sentido de “orientar com antecipação e precisão”⁴, prescrição, indica a perda efetiva de um direito, ou ainda a perda da possibilidade da punibilidade de uma transgressão ou de um transgressor, pelo decurso de tempo.

Do blog *O Processo Penal* (2008), no artigo denominado *A prescrição* verificamos que “a ocorrência da prescrição resulta na extinção da punibilidade (o Estado não pode mais punir o autor de um fato ilícito)”.

2. DIREITO FUNDAMENTAL x PODER CONSTITUINTE ORIGINÁRIO

Podemos entender que a prescrição é um direito de quem pratica um delito, no sentido de que, passado determinado lapso de tempo, definido pela lei, tal agente não mais responderá por tal ato, pois se o Estado nada fez durante o prazo prescricional, porque deveria fazê-lo após passado tal período de tempo?

Se considerarmos a prescrição como um direito, poderíamos dizer que como tal, não poderia ser eliminado por qualquer norma do nosso ordenamento, seja constitucional ou infraconstitucional, pois, os direitos e garantias fundamentais são considerados cláusulas pétreas, motivo pelo qual sua eliminação ou redução não podem ser aceito em nosso ordenamento jurídico.

Em artigo denominado *Breves Apontamentos Sobre a Prescrição Penal*, David Pimentel Barbosa de Siena (2012) indaga se poderia o Poder Constituinte Derivado Reformador ampliar as hipóteses constitucionais de imprescritibilidade penal, tornando outras condutas imprescritíveis? Ele diz “O Poder Constituinte Originário traçou as duas hipóteses constitucionais de imprescritibilidade penal no rol de direitos e garantias fundamentais previstas no artigo 5º” e conclui que quando o Poder Constituinte Originário definiu determinadas condutas como imprescritíveis o fez expressamente, de forma que as demais condutas seriam prescritíveis. Considerando isto o autor afirma que prescritibilidade penal, mesmo que de forma implícita, é um direito fundamental, e por isso, não se admite emenda constitucional sobre a matéria.

⁴ AULETE DIGITAL. **Dicionário eletrônico.**

Baseado nos ensinamentos de Uadi Lammêgo Bulos (2009, p. 286-294), pode-se concluir que a única forma de se eliminar a prescrição em determinadas situações seria criando estas exceções na Constituição de forma originária, pois, se a criação for através de emendas ou normas infraconstitucionais, por certo será considerada inconstitucional.

Para melhor explicar tal situação, precisamos entender a função do Poder Constituinte Originário, que é o poder que permite a criação de uma nova constituição soberana e com normas constitucionais originárias, dando origem a uma nova ordem jurídica, não se submetendo a regras externas nem vontade jurídica anterior.

3. EXERCENTE DO PODER CONSTITUINTE ORIGINÁRIO

Em artigo intitulado *Poder Constituinte Originário*, João Trindade (2011) ensina que o titular deste poder é o povo, e o exercente deste poder deveria ser também o povo, porém, há ocasiões em que tal poder é exercido por um impostor, um ditador.

O Poder Constituinte Originário, segundo Bulos (2009, p. 286) é o poder que estabelece uma nova constituição, de forma a organiza juridicamente o Estado. Segundo o autor (BULOS, 2009. P.287) trata-se de um poder de fato, que não é jurídico e sim metajurídico ou extrajurídico; é um poder que não tem como referencial nenhuma norma jurídica anteriormente existente.

No Brasil este poder foi exercido pela Assembléia Nacional Constituinte, conforme mostra o preâmbulo de nossa Constituição Federal de 1988:

Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL.

4. MITIGAÇÕES CONSTITUCIONAIS DO DIREITO À PRESCRIÇÃO

Na criação da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, duas exceções foram criadas no que tange à prescrição da punição pelo cometimento de determinados crimes, e estas exceções não podem ser consideradas inconstitucionais, pois foram criadas pelo Poder Constituinte Originário que não se submete a nenhuma regra externa.

Então, no ordenamento jurídico brasileiro, em regra, o instituto da prescrição ocorre para todos os crimes, mas, por disposição legal, na Magna Carta Federal, nossa Constituição de 1988, o Poder Constituinte Originário definiu de forma expressa, e reduziu o direito de agentes que cometerem tais delitos de, com o lapso de tempo, ser eliminado a possibilidade de punição, pois tais crimes são imprescritíveis.

Tal definição ocorreu no artigo 5º da Constituição (1988), que eliminou a possibilidade da prescrição às pretensões punitiva e executória, definindo tais crimes como imprescritíveis.

Os casos que a Constituição afasta de forma definitiva a idéia de prescrição são a prática do racismo e a prática de crimes de ação de grupos armados, civis ou militares contra a ordem constitucional e o Estado democrático brasileiro.

Vejamos o texto constitucional (1988) que define tais exceções:

Art. 5º [...] XLII - a prática do racismo constitui crime inafiançável e imprescritível, sujeito á pena de reclusão, nos termos da lei; [...] XLIV – constitui crime inafiançável e imprescritível a ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático;

Marcelo Alonso (2010) em artigo denominado *Em que consistem os crimes imprescritíveis?* diz que “São imprescritíveis os crimes de preconceito definidos na Lei 7.716/89 e os praticados por grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático”.

Basileu Garcia (apud SIENA, 2012) afirmava que “tudo passa, um dia. Há de passar, também, e ser esquecida, a ameaça do Estado de apanhar o delinquente. Nem o ódio dos homens costuma ser invariavelmente implacável e

irredutível”, pensamento que permite melhor entendimento do instituto da Imprescritibilidade.

Desta forma, concluímos que a prescritibilidade das infrações penais não é absoluta, visto que o art. 5º, incisos XLII e XLIV da Constituição (1988) define os crimes de preconceito e também os praticados por grupos armados imprescritíveis. Assim, apesar da do direito da prescrição ser a regra, há casos de infrações que não prescrevem por força constitucional.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A prescrição é direito fundamental do sujeito que pratica um delito, pois se não existisse o instituto, o delito cometido poderia ser punido a qualquer tempo, indeterminadamente. Por ser um direito fundamental, a prescrição não poderá ser retirada da Constituição nem por emenda Constitucional, pois esta seria inconstitucional. Entretanto, o poder constituinte originário, quando da criação da Constituição de 1988, definiu expressamente que alguns crimes são imprescritíveis, e então, para estes crimes não há que se falar em prescrição.

Os crimes imprescritíveis são então uma mitigação a regra da existência da prescrição, foram determinados expressamente em nossa Constituição e não é possível através de lei ou emenda constitucional incluir novos crimes nesta lista, somente a criação de uma nova Constituição poderia alterar tal situação em nosso ordenamento jurídico.

REFERÊNCIAS

AULETE DIGITAL. **Dicionário eletrônico.**

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de direito constitucional.** 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. 1.391 p.

JUSBRASIL. **Em que consistem os crimes imprescritíveis?** Disponível em: <http://fg.jusbrasil.com.br/noticias/2116593/em-que-consistem-os-crimes-imprescritiveis-marcelo-alonso>. Acesso em: 07 abr.2013.

O PROCESSO PENAL. **A prescrição.** Disponível em: **Erro! A referência de hiperlink não é válida..** Acesso em: 07 abr.2013.

PLANALTO. **Constituição da república federativa do Brasil de 1988.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 09 mar.2013.

_____. **Lei 5869/73: código de processo civil.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869.htm. Acesso em: 09 mar.2013.

SIENA, David Pimentel Barbosa de. **Breves apontamentos sobre a prescrição penal.** Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/breves-apontamentos-sobre-prescricao-penal-0>. Acesso em: 07 abr.2013.

TRINDADE, João. **Poder Constituinte Originário.** Disponível em: http://direitoconstitucional_econcursos.blogspot.com.br/2011/02/poder-constituente-originario.html. Acesso em: 07 abr.2013.