

12. NOTICIÁRIO

REFORMA PENAL PONTUAL

DYRCEU AGUIAR DIAS CINTRA JUNIOR

Desde sua criação, em 1940, o Código Penal, centro em torno do qual gravita o Direito Penal no Brasil, sofreu uma única modificação poderosa e abrangente: a reforma de sua parte geral, em 1984.

Treze anos depois, ainda não foi possível fazer uma reforma da parte especial.

O método das reformas pontuais, que foi o que tivemos de 1984 para cá, no Direito Penal e no Processo Penal, tem sido o responsável por muitos desatinos.

Especialistas têm afirmado ser impossível a construção de códigos novos no processo legislativo que temos.

No caso do Código Penal, sou forçado a admitir que têm razão.

Não se consegue no Brasil defender um sistema penal racional. A emoção tomou conta do assunto, de maneira que, no máximo, o que os adeptos de um Direito Penal garantista, funcional, equilibrado, mínimo, que responda ao princípio da proporcionalidade, têm protagonizado, é um jogo de *puxa-empurra* com os que se guiam por critérios pouco científicos, só pensando em endurecer os sistema penal.

A Lei 9.099/95, dos Juizados Especiais, que introduziu quatro institutos que podem ser qualificados de despenalizadores e incentivou a aplicação de penas alternativas, é exceção.

Entendeu o legislador, ao editá-la, que o sistema penal não deve ser abrangente. Admitiu que o Estado pode deixar de punir alguma coisa e assim mesmo con-

servar a eficácia da regra que proíbe determinada conduta. Entendeu ser suficiente, em certos casos, a solução extrapenal.

Se fizermos uma abordagem das reformas pelo prisma da questão da violência, porém, veremos que a tônica é outra.

Há nas grandes cidades uma violência disseminada. Os criminosos põem em risco a vida de outras pessoas e, ao mesmo tempo, a própria vida. Destruição e auto-destruição andam juntas. O *crack* é simbólico desta situação. É destrutivo.

Na economia globalizada, faltam perspectivas ideológicas que possam embalar alguns anseios de melhoria de condições de vida. No Brasil, essa situação se instala numa sociedade partida, multifacetária, com graves problemas sociais, dividida em grupos que têm seus próprios valores e que freqüentemente não tem noção dos valores do estado democrático e da ética em que deve se basear uma comunidade. Isto faz com que a violência adquira uma dimensão especial entre nós, já que a criminalidade recebe o influxo, no mais das vezes, da questão social.

O Estado não tem tratado adequadamente da questão. Não tem aplicado boa e eficaz política criminal.

Insiste em que o Direito Penal resolva o que não pode resolver, extrapolando freqüentemente os limites da Constituição.

A Lei 9.034/95, por exemplo, contém fórmulas supressoras das garantias individuais e processuais. Traz a incrível possibilidade de que o juiz possa colher, ele próprio, provas, mantendo-as secretas no processo. Ora, mas não é este o sistema vigente no nosso modelo, que dispensa ao Judiciário um papel muito diferente. Como afinal se conecta com o nosso sistema uma tal lei tão diversa do todo?

A Lei de Crimes Hediondos foi votada por um Congresso Nacional sob o impacto do seqüestro de um importante empresário do Rio de Janeiro. Resultado: ofende de cabo a rabo a Constituição e é assistemática, rompendo com os critérios que foram introduzidos pela reforma de 1984. Não observa o *princípio da proporcionalidade* da pena e o *princípio da individualização* da pena. É uma afronta aos estudos, que vêm de anos, no sentido que o preso deve ir adquirindo a liberdade por meio da progressividade de regimes. Cria problemas absurdos para as pessoas submetidas ao sistema penitenciário que tenham cometido crimes que por vezes não têm a gravidade que lhes é atribuída.

Quem sofre com isto, nesta selva de leis, são os direitos, as liberdades e as garantias das pessoas.

Presentemente, as reformas pontuais continuam provocando notáveis rupturas metodológicas e incongruências.

Na recente Lei 9.426/96, que criou novas figuras qualificadas de furto e roubo, relacionadas com o veículo automotor, há um tipo de receptação informado pelo dolo indireto eventual, punido mais gravemente que a figura básica, informada pelo dolo direto. Uma inversão de valores.

Se um veículo automotor for furtado e levado para outro Estado, a pena é absurdamente elevada. Vejam o descompasso: se dois delinquentes arrom-

bam o cofre de um estabelecimento bancário e dele tiram dinheiro grosso, a pena mínima é de dois anos; mas se um só agente furta um velho veículo a divisa de um Estado, sua pena não poderá ser inferior a três anos de reclusão.

Por conta das reformas pontuais e da legislação extravagante que se desconecta com o centro do sistema, que deve ser sempre o Código Penal — e a parte geral do Código Penal não é apenas a parte geral do Código Penal senão a parte geral do Direito Penal — matar uma pessoa pode ser menos grave que cometer muitos delitos relacionados com bens jurídicos de menor importância. Molestar cetáceo pode dar cinco anos de reclusão. Causar lesão determinante debilidade permanente de membro, sentido ou função na pessoa humana, sujeita alguém à mesma pena. Em acidente de trânsito, mesmo que a culpa seja gravíssima, o tratamento é muito mais leve.

Um brinquedo é, na novíssima legislação, equiparado a arma só por ter a forma de arma. Arma mata; brinquedo não. Onde está a coerência?

Nós já sabemos que é impossível reformar Códigos por inteiro, no Brasil.

É que um Código Penal novo não pode ser *feito* no Parlamento. Países democráticos como a Alemanha e a Itália conseguiram aprovar novos Códigos pelo uso da lei delegada, que autoriza ao governo que publique uma nova legislação fixando parâmetros gerais para isto.

Figueiredo Dias explica que não é que não tenhamos que fazer reformas pontuais. Temos, sim. Mas depois dos novos códigos feitos. Aí sim, é o tempo da modificação pontual. Melhor, da reforma constante porque o direito se supera.

Mas para isto há que haver uma comissão permanente de reforma penal. Que acompanhe a superação dialética, o

evoluir das relações sociais, da ciência, das coisas do mundo, sem pressa.

Infelizmente, parece que nossos parlamentares, envolvidos no clima de exacerbado emocionalismo jamais cogitariam de deixar que uma comissão composta de especialistas tenha maior liberdade para pensar soluções permanentes. Preferem exercer seu poder cotidiano na legislação emergencial, respondendo

apenas simbolicamente às demandas emocionais da população. Preferem legislar ao sabor das conveniências. Hoje é uma, amanhã é outra.

Sobre o projeto de lei que define os crimes de especial gravidade já andam falando muita bobagem. É a regra.

É preciso mudar. Uma política criminal *à flor da pele* é uma coisa desastrosa para os direitos, as liberdades e as garantias.