

OS NECESSÁRIOS DIÁLOGOS DA POLÍTICA CRIMINAL NO PROCESSO LEGISLATIVO

THE NECESSARY DIALOGUES ABOUT CRIMINAL POLICY IN THE LEGISLATIVE PROCEDURE

Fernanda Regina Vilares

Doutora e Mestre em Direito Processual Penal pela USP. Procuradora da Fazenda Nacional. Professora da FGVLaw e IDP.
Link Lattes: <http://lattes.cnpq.br/7120976721046639>
ORCID: 0000-0003-4319-7926
vilares@uol.com.br

Octavio Augusto da Silva Orzari

Mestre e doutorando em Direito Penal pela USP. Professor voluntário da Universidade de Brasília. Advogado.
Link Lattes: <http://lattes.cnpq.br/0595679479738337>
ORCID: 0000-0002-9460-8257
octavio@advocaciamac.com.br

Resumo: O artigo versa sobre a importância das discussões prévias à posituação da lei. Parte do protagonismo do Poder Legislativo como locus da política criminal e menciona a participação de outros atores, como o papel desempenhado pelo Poder Executivo. Assevera a deficiência da efetiva utilização das ciências criminais por tais atores, propõe a atuação contributiva de órgãos distintos dos estatais e pontua iniciativas em debate em 2021 na perspectiva de que outros estudos aperfeiçoem criticamente a análise das intervenções dos atores no processo legislativo e do mérito das proposições.

Palavras-chave: Política criminal, Processo legislativo.

Abstract: This paper describes the importance of in-depth legislative discussions before a bill becomes law. It begins by mentioning the central role of the legislative branch in criminal lawmaking and describes the participation of other entities, such as the Executive Branch. Moreover, the paper raises the argument that there is a lack of criminal science in lawmaking, suggests that the different state branches should work in a collaborative manner, and points out the initiatives that are being debated in 2021.

Keywords: Criminal policy, Legislative Procedure.

Um estudante no primeiro ano da faculdade de Direito é bombardeado com informações das mais diversas, é apresentado a um *Vademecum* e aceita a tarefa de conhecer as leis postas de seu país pelos cinco anos seguintes para, ao se formar, ser aprovado no exame da Ordem dos Advogados ou em algum concurso público para ser um operador do direito existente.

Esse estudante pode até decorar alíneas, incisos e parágrafos, mas não necessariamente (aliás, na maior parte das vezes a causalidade inexistente) conhecerá a fundo a lógica do sistema jurídico, menos ainda a infraestrutura social sobre a qual são erigidas as normas. Podemos constatar um problema pelo simples fato de não haver a capacidade de interpretar e aplicar as normas jurídicas de forma harmônica e conectada com a realidade social. Todavia, ele se agrava significativamente quando, por exemplo, a norma se torna ineficaz ou ineficiente e é preciso alterá-la.

O que acontece com o estudante, sobre quem recaem todos

os déficits da educação e formação jurídica no país, resvala posteriormente sobre sua atuação como profissional jurídico, sobre empresas, entidades científicas, associações, entes representativos de classes, e até mesmo partidos políticos etc.: encontram a lei pronta e acabada, seja ela do ramo criminal em sentido amplo ou não, sem a preocupação de atuação na sua formação no âmbito do Poder Legislativo e sem aprofundamento nos debates que deram origem àquela lei.

Juarez Tavares bem lembra que a questão da política criminal no Brasil é relevada a um segundo plano porque não pudemos superar nossa herança positivista que, em suas palavras: "faz da norma jurídica seu instrumento conceitual tautológico". A dogmática e o hábito de analisar e criticar as leis após sua sanção têm grande relevância, mas não conseguem, sozinhos, aprimorar um sistema criminal tão cheio de arestas a aparar. É preciso dar passos atrás. Para alguns, "a política criminal é o conjunto sistemático de

princípios e regras através dos quais o Estado promove a luta de prevenção e repressão das infrações penais”, ou seja, a “sabedoria legislativa” na interpretação das normas e na transformação da realidade², consubstanciando um método ou técnica que orienta a elaboração normativa (legislador) e a interpretação das normas jurídicas penais. Considerando que o Direito Penal e o Processo Penal são temas submetidos ao princípio da legalidade e de competência legislativa da União, sem se descuidar da origem político-democrática, é certo que o grande palco de definição desses princípios e regras deve ser o Congresso Nacional³.

Por outro lado, não se pode olvidar o protagonismo do Poder Executivo na elaboração da política criminal que, todavia, como toda política pública, precisa de monitoramento e dados estatísticos aptos a embasar as tomadas de decisão. Nesse cenário, não se espera a imposição de soluções miraculosas ou midiáticas, mas a troca de informações e experiências para a formulação de consensos mínimos juntamente com a sociedade. Nesse contexto, vale recordar do Projeto Pensando o Direito (2007-2016) desenvolvido pela hoje extinta Secretaria de Assuntos Legislativos do Ministério da Justiça – cuja função é parcialmente exercida pela atual Assessoria Especial de Assuntos Legislativos do Ministério da Justiça – que, com aporte científico e o desenvolvimento de produtos que envolviam a pormenorizada avaliação de propostas de política criminal e outros temas jurídicos, visava a aproximar a academia, a sociedade, o Poder Executivo e o Poder Legislativo.

No entanto, a prática nos revela uma realidade um pouco diversa da que seria desejável, e nem mesmo a vivência do dia a dia das casas legislativas permite entender o complexo processo de formação de vontade do “legislador”, que se transmudará na “vontade da lei”, de forma desvinculada da paixão que inunda os relatos midiáticos, além da dificuldade de compreender o distanciamento, ou aproximação em outros momentos, da participação da coletividade no nascimento da norma como instrumento de política criminal.

Um dos pontos que mais chama atenção na insatisfação com os resultados, contradições e consensos do processo legislativo é o crescente aumento da judicialização de demandas, inclusive em sede de controle concentrado de constitucionalidade⁴. Além disso, e apenas para exemplificar, muitos *amici curiae* junto ao Judiciário – atuando na sociedade aberta dos intérpretes das leis já positivadas – são desconhecidos do Poder Legislativo. Ao mesmo tempo, parece também aumentar o distanciamento entre os indivíduos e coletivos interessados e potencialmente contribuidores do processo legislativo e o Poder Legislativo. Por outro lado, parece

diminuir a busca pela prevenção jurídica, seja por inacessibilidade ou desconhecimento acerca do Poder Legislativo e toda a complexidade de seu funcionamento e do seu entorno, seja por desleixo proposital para deixar que o Poder Judiciário corrija ou acomode, ainda que tardiamente, os efeitos e rumos tomados pela norma jurídica.

Tal distanciamento é um risco – até porque pode ocasionar a nefasta criminalização da política –, precisa ser repensado e convertido em profícuo diálogo, em contribuições das quais os senadores e deputados são carentes e sem as quais ficam tolhidos de responder à sociedade com avanços legislativos.

As associações que congregam integrantes das carreiras jurídicas, incluindo a advocacia, precisam ser ouvidas e contribuir com as pautas para além de questões salariais⁵. Nada melhor do que a soma das experiências de cada ator do processo penal, bem como dos órgãos de segurança pública e de administração penitenciária, com as necessidades dos destinatários da política criminal (sociedade civil) para se atingir o melhor consenso possível para aqueles momentos⁶. O IBCCRIM, observe-se, como instituto produtor e divulgador de ciência – algo que sempre

esteve em falta no país, na quadra atual com agravamento – pode ter um papel relevante nesse cenário.

A apresentação de pareceres sobre projetos de lei, fundados em doutrina e dados estatísticos precisos, pode contribuir para a qualidade nas discussões e segurança jurídica na aplicação da lei. Além disso, a prevenção de demandas ajuda a diminuir o problema da sobrecarga e falta de celeridade do Poder Judiciário.

Dito tudo isso, um recorte sobre os debates atuais se faz necessário para que se tenha dimensão dos temas em discussão atualmente que necessitam de intensa contribuição da comunidade acadêmica para a melhor regulamentação das questões. Muitos são os projetos de lei apresentados diariamente e, a depender da vontade política, podem ter sua votação e aprovação mais ou menos priorizadas. É indispensável que cada texto seja atentamente analisado antes de adentrar o ordenamento jurídico, de maneira a evitar futuras incoerências dogmáticas e necessárias ações perante os tribunais superiores.

Nesse sentido, é importante focar atenção para a política criminal que se pretende implementar pelo Poder Executivo, cujo desejo está entrelaçado com outras políticas públicas e, por isso, tem grande poder de influência no processo legislativo.

No início de fevereiro de 2021, foi entregue ao Congresso Nacional uma lista de projetos prioritários para o governo federal. Sob o tema “costumes”, há propostas legislativas de política criminal.

*É INDISPENSÁVEL
QUE CADA TEXTO
SEJA ATENTAMENTE
ANALISADO ANTES
DE ADENTRAR O
ORDENAMENTO JURÍDICO*

Uma breve menção a alguns desses projetos pode ser salutar para se ter ideia de uma “fotografia” acerca das posições do Poder Executivo na sessão legislativa de 2021. Não necessariamente, contudo, sua vontade prevalecerá de maneira integral, como verificado no PL 882/2019 do Poder Executivo, apensado ao PL 10.372/2018, que se transformou na Lei 13.694/2019. Daí, mais uma vez, a importância de amplos debates com ampla participação, e que seja feita uma ponderação entre a alegada “urgência” de uma medida e a necessidade de um debate técnico, lastreado por dados, estatísticas e monitoramento de políticas públicas.

Na Câmara dos Deputados, foram incluídos na referida lista os projetos de lei PLs 1.776/2015; 6.125/2019; 6.438/2019; e 3.780/2020. No Senado, foram elencados os projetos de lei PLC 119/2015; PLS 216/2017; e PL 3.723/2019⁷. Podem ser citados alguns deles com o escopo de se perceber genericamente o tom da política criminal proposta e chamar atenção para o que precisa ser objeto de discussão.

O PL 1.776/2015, por exemplo, pretende adicionar ao rol de crimes hediondos da Lei 8.072/90 outros delitos contra a dignidade sexual (a ementa se refere aos “crimes de pedofilia”), quais sejam, os arts. 218 e 218-A do Código Penal e os arts. 240, 241, 241-A, 241-B, 241-C e 241-D do Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA, além dos que já são hediondos – estupro e estupro de vulnerável, arts. 213, *caput* e §§ 1º e 2º, e art. 217-A, *caput* e §§ 1º, 2º, 3º e 4º do Código Penal – e se encontra para deliberação da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania da Câmara dos Deputados.

Como se sabe desde a campanha eleitoral, alguns projetos de lei têm enfoque no tema das armas, talvez sejam os que têm maior impacto concreto sobre a sociedade e, por isso, merecem todas as atenções e análises críticas. O PL 6.438/2019, por exemplo, também de autoria do Poder Executivo, encontra-se no Plenário da Câmara dos Deputados há mais de dois anos. Em razão da

ausência de discussão técnica transparente e de usurpação da competência do Poder Legislativo, o Poder Executivo editou os Decretos presidenciais 10.627; 10.628; 10.629; e 10.630, todos de 12/02/2021, os quais estão sendo questionados por meio de ações diretas de inconstitucionalidade perante o STF intentadas por diversos partidos políticos (ADIs 6.675; 6.676; 6.677; e 6.680, de relatoria da Min. Rosa Weber), ainda pendentes de decisão quando do envio deste texto.

Ainda exemplificativamente, o PL 3.780/2020, além de alterações no CPP, pretende alterar o art. 115 do Código Penal para que a idade que reduz pela metade o prazo prescricional na data da sentença passe a ser de 80 anos, e não mais 70. Ademais, propõe causa de aumento de pena de metade para crimes sexuais praticados por ministros de confissões religiosas, profissionais da saúde, da educação ou quaisquer pessoas que tenham confiança da família ou da vítima menor de 18 anos ou incapaz.

Como dito acima, é preciso entender quem são os atores no processo legislativo, de onde veio e aonde vai cada parlamentar e interveniente em tal relevante e complexo processo, seus interesses, apoios e financiamentos, além dos impactos de cada pequena proposta, inovação ou alteração legislativa sobre a política criminal. O Congresso Nacional é aberto, plural e pode entregar mais à sociedade quanto mais diálogo democrático houver. Parece, todavia, que a comunidade científica, de profissionais jurídicos, as categorias econômicas e toda a sociedade civil não têm a exata dimensão da relevância de monitorar e realmente participar dessas discussões, concentrando esforços na crítica dos produtos acabados após dispêndio de tempo, energia e recursos. O olhar atento para o processo legislativo e efetiva intervenção, portanto, podem trazer benefícios para todos os atores do processo penal e, claro, para a destinatária da política criminal, a sociedade civil.

NOTAS

¹ TAVARES, Juarez. A crescente legislação penal e os discursos de emergência. *Discursos Sediciosos: crime, direito e sociedade*, v. 2, n. 4, p. 43-57, 1997.

² DOTTI, René Ariel. *Curso de Direito penal: parte geral*, 4 ed. rev. Atual. e ampl. com a colaboração de Alexandre Knopfholz e Gustavo Britta Scandelari. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 154.

³ Etimologicamente, parlamento vem do francês “parler”, cujo significado é falar. De acordo com Bobbio, é “uma assembleia ou um sistema de assembleias (... que) gozam de atribuições funcionais variadas, mas todas elas se caracterizam por um denominador comum: a participação direta ou indireta, muito ou pouco relevante, na elaboração e execução das opções políticas, a fim de que elas correspondam à “vontade popular””. BOBBIO, Norberto. *Dicionário de política*. Brasília: Editora

⁴ Universidade de Brasília, 1998, p. 880.

Notando esse fenômeno, alguns partidos políticos passaram a atuar mais no Supremo Tribunal Federal. Sobre o tema: BORGES, Laryssa. A Rede Sustentabilidade Faz do STF instrumento de ação contra o Executivo. *Veja*, Brasil, 21 set. 2020. Disponível em ><https://veja.abril.com.br/brasil/a-rede-sustentabilidade-faz-do->

[stf-instrumento-de-acao-contra-o-executivo/](https://veja.abril.com.br/brasil/a-rede-sustentabilidade-faz-do-stf-instrumento-de-acao-contra-o-executivo/). Acesso em: 12 abr. 2021.

⁵ Uma grande crítica que se faz ao Parlamento é ter se tornado uma instância de lobby por salários, privilégios, atribuições e blindagens corporativas deixando de lado suas funções primordiais.

⁶ É preciso ter em mente que instituições são formadas por pessoas e que pessoas possuem vieses cognitivos e resistência natural à alteração de suas posições. Assim, há vezes em que as negociações possíveis não atingirão o modelo teórico ideal, mas serão passos importantes na evolução normativa. Cf. GARRIDO, Giovanna; SALTORATO, Patrícia; MOREIRA, Carlos Augusto Amaral. Reflexões psicanalíticas sobre a resistência à mudança organizacional. *Rev. Psicol., Organ. Trab.*, Brasília, v. 15, n. 2, p. 212-223, jun. 2015, p. 213.

⁷ AGOSTINI, Renata. Bolsonaro entrega a Pacheco e Lira lista com 35 projetos prioritários. *CNN*, 03 fev. 2021. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/politica/2021/02/03/bolsonaro-entrega-a-pacheco-e-lira-lista-com-35-projetos-prioritarios>. Acesso em: 10 mar. 2021.

Autores(as) convidados(as)