



SEMINÁRIO INTERNACIONAL

Veja neste Boletim encarte com a ficha de inscrição para o VI Seminário Internacional. Não perca os preços especiais e garanta logo sua inscrição no maior evento brasileiro de Direito Penal, Processual Penal e Criminologia.

CURSO

Será realizado nos dias 30 e 31 de maio, no auditório do IBCCCRIM, o curso Recursos no Processo Penal. Serão discutidos os seguintes tópicos:

- **Princípios:** taxatividade, unirecorribilidade, fungibilidade;
- **Recolhimento do réu à prisão como pressuposto do conhecimento de apelação; e**
- **Recursos Especial e Extraordinário: como obter o prequestionamento.**

Serão palestrantes os drs. **Maurício Zanoide de Moraes** (advogado e doutor pela USP); **Benerice Maria Giannella** (procuradora do Estado) e **Carlos Alberto Pires Mendes** (advogado).
Informações e inscrições: **Depto. de Comunicação e Marketing - Tel.: (0xx11) 3105-4607 ou e-mail: comkt@ibccrim.com.br**

Carta de Apoio ao Ministro José Carlos Dias

Reunidos no **I Congresso Transdisciplinar de Estudos Criminais**, realizado nos dias 12, 13 e 14 de abril de 2000, na Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, cidade de Porto Alegre (RS), o **Instituto Brasileiro de Ciências Criminais (IBCCCRIM)**, o **Instituto Carioca de Criminologia (ICC)** e o **Instituto Transdisciplinar de Estudos Criminais (ITEC)** vêm, publicamente, manifestar sua inconformidade com o desligamento do jurista **José Carlos Dias** do Ministério da Justiça.

Defensor histórico de posições jurídicas de vanguarda, pautadas por profundo humanitarismo e responsável senso crítico, o ex-ministro liderava um processo inédito de reforma legislativa que apontava para um sensível avanço dos sistemas penal e processual penal brasileiros.

Tendo reunido um seleto grupo de juristas que representavam diversos Estados da Federação, havia-os havia incumbido de proceder acurado diagnóstico da estrutura de controle social formal e o seu impacto perante a sociedade. Como resultado, as comissões já se encontravam em fase final de instrumentalização de idéias aptas a modificar, de forma substancial, a arcaica estrutura hoje existente, visando a minimização dos problemas contemporâneos gerados pela violência.

O pesar aumenta sobremaneira quando se percebe que, mais uma vez no País, os influxos e a instabilidade política impediram que esse trabalho fosse concluído satisfatoriamente em prol da Nação.

O Brasil perde, assim, a oportunidade de consolidar, por meio da figura ímpar de **José Carlos Dias** e dos demais juristas por ele convocados, um avanço no rumo da operacionalização dos preceitos constitucionais para a solução dos prementes conflitos sociais.

Portanto, a opção política do governo federal se sobrepõe à edificação do Estado Democrático de Direito como determinado pela Carta Política de 1988. Desta forma, repudiando os fatos ocorridos, os institutos signatários emprestam sua solidariedade ao cidadão **José Carlos Dias**.

Instituto Brasileiro
de Ciências Criminais
IBCCCRIM

Instituto Carioca
de Criminologia
ICC

Instituto Interdisciplinar
de Estudos Criminais
ITEC

Concurso de Monografias

Já estão abertas as inscrições para o

IV Concurso de Monografias Jurídicas do IBCCCRIM

Todos os associados podem participar, sendo que os trabalhos deverão ser inéditos e versar sobre Direito Penal, Processual Penal ou Criminologia.

As inscrições encerram-se em 15 de julho e o regulamento encontra-se à disposição no

Departamento de Comunicação e Marketing do IBCCCRIM:

Rua XI de Agosto, 52 - 5º andar - Centro - SP,
ou no nosso site da internet:
www.ibccrim.com.br

Maiores informações poderão ser obtidas através do tel.: (0xx11) 3105-4607 ou através do e-mail: **comkt@ibccrim.com.br**

Curso de Pós-Graduação

Será realizado pelo IBCCCRIM em conjunto com o Instituto de Direito Penal Econômico e Europeu e a Faculdade de Coimbra, o curso de

Pós-Graduação em Direito Penal Econômico e Europeu

O curso será realizado às quintas e sextas no período noturno e aos sábados no período matutino, nos meses de agosto, setembro e outubro. Os temas abordados serão:

- **Elementos de uma Teoria Geral da Infração Econômica;**
- **Teoria do White-Collar Crime;**
- **Integração Européia e Direito Penal;**
- **Princípios Orientadores do Sistema Punitivo em Direito Penal Econômico;**
 - **Lavagem de Dinheiro,** entre outros.

Todos os professores serão de Portugal.

Maiores informações e reservas de vagas (limitadas) no **Depto. de Comunicação e Marketing do IBCCCRIM**, tel.: (0xx11) 3105-4607 ou através do e-mail: **comkt@ibccrim.com.br**

ÍNDICE

Boletim IBCCRIM - Maio/2000 - nº 90

- Carta de Apoio ao Ministro José Carlos Dias - IBCCRIM - ICC - ITEC 01
- Imputação Objetiva e Dogmática Penal - Damásio E. de Jesus 02
- A Vida e a Morte na Grande Cidade - Núcleo de Pesquisas do IBCCRIM 03
- Combate ao Crime Organizado - Ali Mazloum e Fernando Moreira Gonçalves 04
- Direito Penal e Liberdade - Paulo Queiroz 05
- Os Confinos da Pena - Theodomiro Dias Neto 06
- A Derrogação do Art. 32 da LCP e a Sua Aplicação na Execução Fiscal - Olavo Augusto Vianna A. Ferreira 07
- A Associação Internacional de Direito Penal - Evandro Lins e Silva e Carlos Eduardo Adriano Japiassú 09
- Injúria Real Com Lesões Corporais Leves - Ação Penal em Face da Lei nº 9.099/95 - Eduardo Luiz Santos Cabette 10
- Uma Nova Polícia - Haroldo Caetano da Silva 11
- Direito Penal em Pane (Mas Também em Payne & Paine) - Mauricio Antonio Ribeiro Lopes 12
- Uso de Animais em Experiências Científicas - Laerte Fernando Levai 13
- Da Aplicação da Suspensão Condicional do Processo aos Delitos Falimentares - Roberto Podval, Janaina C. Paschoal e Paula K. Mandel 15

Caderno de Jurisprudência

- O Direito Por Quem o Faz: Impossibilidade de Reformatio in Mellius em Recurso Exclusivo da Acusação 443
- O Direito Por Quem o Faz: Desclassificação em Segunda Instância. Possibilidade 444
- Legislação: Lei nº 9.964, de 10 de Abril de 2000 444
- Supremo Tribunal Federal 445
- Superior Tribunal de Justiça 446
- Tribunal Regional Federal 447
- Tribunal Superior Eleitoral e Tribunal Regional Eleitoral 448
- Tribunal de Justiça 449
- Tribunal de Alçada Criminal 450

Imputação Objetiva e Dogmática Penal

DAMÁSIO E. DE JESUS

Como é sabido, estamos adotando a teoria da imputação objetiva ("Imputação Objetiva", São Paulo, Edições Paloma, 1999).

Não se trata de simplesmente "importar" uma novidade. Não é uma invenção, uma "moda nova". Cuida-se de uma teoria já amplamente discutida na doutrina e jurisprudência da Alemanha, Espanha, Colômbia, Argentina, Chile e Venezuela, o que demonstra a rica, vastíssima e exuberante bibliografia estrangeira que consultamos. Faz parte dos estudos atuais das modernas escolas penais, como a Escola de Munich (Claus Roxin), a Nova Escola de Bonn (Günther Jakobs) e os estudos de Jescheck e Wolfgang Frisch, em "Freiburg e Eberhard Struensee", em Münster. Na Espanha,

"Na prática, é uma teoria que limita o arbítrio do julgador e a atividade abusiva de acusadores que 'denunciam tudo' ou querem levar todas as lesões jurídicas, até as de insignificante relevância, às barras dos tribunais penais."

conta com as notáveis contribuições de Enrique Gimbernat Ordeig, Francisco Muñoz Conde, Juan Bustos Ramírez, Enrique Bacigalupo, Diego Luzon Peña, Jesús María Silva Sánchez, Angel Torío López, Mirentxu Corcoy Bidasolo, Paz M. de la Cuesta Aguado, Elena Pijoan Larrauri, Enrique Peñaranda Ramos, Margarita Martínez Escamilla; na Argentina, de Manuel Cancio Meliá, Marcelo Ferrante, Marcelo A. Sancinetti, Maximiliano A. Rusconi e Mario Magariños; na Itália, de Andrea A. Castaldo; na Colômbia, de Cláudia López Diaz; na Venezuela, de Yesid Reyes Alvarado, além de centenas de excelentes trabalhos de notáveis cultores da doutrina do crime.

A teoria da imputação objetiva de "hoje" é fruto de ampla discussão doutrinária e jurisprudencial, principalmente a partir de 1990, quando, em especial na Alemanha e Espanha, surgiram os primeiros trabalhos monográficos sobre o assunto penal mais questionado após a Segunda Grande Guerra Mundial. E não se discute simplesmente temas acadêmicos sobre fatos hipotéticos que nunca acontecem na vida real. Ao contrário, os debates doutrinários e jurisprudenciais foram desencadeados em face de casos concretos levados ao conhecimento dos tribunais relacionados com o tráfego de veículos automotores, drogas, AIDS, armas de fogo, meio ambiente, consumo, produção agrícola e industrial, atividade comercial, responsabilidade médica e hospitalar, transporte aéreo e marítimo, violência policial, conduta da vítima, etc. Problemas que sempre existiram em

outros países, como no Brasil, mas que não despertaram a atenção da doutrina e dos aplicadores do Direito Penal.

Na prática, é uma teoria que limita o arbítrio do julgador e a atividade abusiva de acusadores que "denunciam tudo" ou querem levar todas as lesões jurídicas, até as de insignificante relevância, às barras dos tribunais penais. Enriquece a Justiça, uma vez que fornece instrumentos modernos à acusação, como a teoria do incremento do risco, e à defesa como a exigência no tipo incriminador de um novo elemento normativo, qual seja, a própria imputação objetiva.

A função básica da dogmática penal é proporcionar ao juiz critérios seguros e precisos na distribuição da justiça. Como observa

Enrique Gimbernat Ordeig, ela facilita ao magistrado a tarefa de aplicar o Direito Penal ("Concepto y Método de la Ciencia del Derecho Penal", Madri, Tecnos, 1999, p. 123), averiguando o seu conteúdo e os pressupostos para que se concretize um tipo criminal, o que distingue uma figura delituosa de outra, onde termina o comportamento impune e se

inicia o punível, evitando a arbitrariedade e a improvisação. Por isso — prossegue — quanto menos desenvolvida a dogmática penal, mais imprevisíveis serão as decisões dos tribunais, dependendo a absolvição ou a condenação dos réus do azar e de fatores incontrolláveis. Não se conhecendo os limites de um tipo penal, se não foi estabelecido dogmaticamente seu alcance, a punição ou a impunidade de uma conduta não será alcançada pela atividade ordenada e meticulosa do julgador, podendo advir da eventualidade da aceitação de uma corrente doutrinária ou jurisprudencial no seio da diversidade de interpretações das normas criminais ("¿Tiene Futuro la Dogmática Juridicopenal?", Bogotá, Editorial Temis Librería, 1983, p. 27). Com isso, nas célebres palavras de Enrique Gimbernat Ordeig, subtraem-se ao Direito Penal "la irracionalidad, la arbitrariedad y la improvisación" ("¿Tiene Futuro la Dogmática Juridicopenal?", in "Estudios de Derecho Penal", Madri, Tecnos, 1990, p. 158).

O autor é professor de Direito Penal e presidente do Complexo Jurídico Damásio de Jesus.

NÚCLEO DE PESQUISAS DO IBCCRIM

A Vida e a Morte na Grande Cidade

No *Boletim* de abril divulgamos alguns dados sobre a ocorrência de homicídios na cidade de São Paulo, abrindo uma pequena série de análises sobre o tema. Neste mês, apresentamos as conclusões de uma pesquisa conduzida pelo sociólogo **Renato Sérgio de Lima** (da Fundação Seade e do Ministério da Justiça), na qual ele demonstra que a tipificação penal do homicídio compreende uma série de fenômenos sociais distintos. O sociólogo entende a violência criminal como um ponto extremamente revelador da forma como a sociedade brasileira lida e soluciona alguns de seus conflitos.

Em termos metodológicos, a pesquisa parte da pergunta inicial sobre a contribuição do crime organizado em torno do tráfico de drogas para as ocorrências de homicídio. A conclusão obtida contraria o senso comum ao revelar que o tráfico de drogas não é o principal responsável pelos homicídios cometidos em São Paulo. Não se desconhece que o crime organizado em torno do tráfico de drogas e de armas trouxe novos dilemas à nossa sociedade, impôs ainda mais obstáculos à ação do Estado e dramatizou ainda mais as relações sociais na metrópole. Contudo, no caso específico dos homicídios cometidos em São Paulo, o estudo ressalta a multiplicidade de motivos que desencadeiam estes crimes, fazendo-nos enxergar uma lógica urbana mais ampla e complexa, em que valores tidos como chave no processo de socialização aparecem fragmentados.

Desta forma, os resultados obtidos mostram que cerca de 92% dos homicídios de autoria conhecida e 56% dos de autoria desconhecida, cometidos no município de São Paulo, em 1995, estão relacionados a conflitos interpessoais, não motivados pelo narcotráfico.

Ao identificar os conflitos interpessoais presentes no espaço urbano da cidade como principal motivo para o cometimento de homicídios em São Paulo, a pesquisa nota, também, que este tipo de crime atinge de forma diferenciada diversos segmentos da população paulistana. Isto significa que os riscos de uma pessoa ser vítima de um homicídio variam de acordo com sexo, etnia, idade, área de residência e de outros atributos biográficos e sociais.

Alguns exemplos desta realidade merecem destaque. Nos homicídios de autoria conhecida, as mulheres são mais vitimadas, em termos proporcionais. Enquanto os homens representam cerca de 78% das vítimas e 89% dos agressores, as mulheres colaboram com cerca de 21% do total de pessoas vítimas e somente 4,5% no total de agressores. Observa-se, portanto, um potencial de vitimização da ordem 4 mulheres vítimas para 1 mulher autora de homicídios de autoria conhecida. É certo que, em termos absolutos, os

homens são maioria, mas ao que tudo indica esta proporção de mulheres vítimas seria resultado dos elevados níveis de violência doméstica (Relatório de Desenvolvimento Humano, ONU, 1996). Em reforço a esta tese, processamento especial desta pesquisa notou que cerca de 39% dos homicídios de mulheres, cuja autoria era conhecida, foram cometidos no interior de relações familiares. Trata-se de fenômeno mundial, presente em todas as camadas sociais e relacionado a tensões da vida cotidiana e da dinâmica familiar. Em razão disso, suas repercussões não só atingem física, psicológica e profissionalmente as mulheres vitimadas, quanto os demais participantes dos grupos em que elas se inserem. Inclusive, segundo diferentes estudos, filhos dessas mulheres estão três vezes mais propensos a visitas médicas, hospitalização, baixo rendimento escolar, instabilidade emocional, além de maior probabilidade na reprodução de comportamentos violentos (Relatório da Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo, 1999).

Em relação aos casos de homicídios de autoria desconhecida, a situação se inverte. Neste tipo de homicídio, o homem está muito mais representado tanto entre as vítimas como entre os agressores. Nestes casos, 93,6% das ocorrências vitimam pessoas do sexo masculino, considerando que os homens são cerca de 49% no conjunto da população paulista. Isto, além de indicar diferenças significativas em relação aos crimes de autoria conhecida, nos remete para a questão dos papéis sociais desempenhados por homens e mulheres. A compreensão destas diferenças passa pela caracterização deste tipo de crime: homicídios de autoria desconhecida são predominantemente cometidos no espaço da rua, no espaço público, onde — numa sociedade extremamente hierarquizada e com papéis sociais bastante definidos — a mulher ainda ocupa posições de subordinação. A mesma hierarquia de papéis masculinos e femininos aparece nos homicídios que resultam de dramas familiares.

Já os dados sobre etnia das vítimas e dos agressores de homicídios de autoria conhecida revelam, à primeira vista, que entre as vítimas, os brancos são mais (61,2%) do que os negros (35,5%). Entretanto, comparados a informações extraídas dos Censos Demográficos do IBGE (1980), os negros estão, proporcionalmente à composição racial da população paulistana, mais representados entre as vítimas deste tipo de homicídio. Segundo projeções calculadas pelo IBGE, para o ano de 1980, 72,1% da população residente do município de São Paulo era composta por brancos, ao passo que os negros (pretos e pardos) totalizavam 24,6%. Assim, pode-se inferir que os negros têm um potencial de vitimização 44,3% superior

à sua participação na composição racial da população paulistana. Entre os casos de homicídios de autoria desconhecida, observa-se que os brancos foram vítimas em 48,3% dos crimes, enquanto os negros o foram em 41,0%. Assim, o potencial de vitimização de negros neste tipo de homicídio é 66,7% superior à sua participação na composição racial da população. No entanto, também pôde-se observar que os negros estão muito mais representados do que os brancos entre os autores de homicídios (ambos os tipos de autoria).

Observou-se que os negros estão, em relação à sua participação da composição racial do município de São Paulo, muito mais representados tanto entre as vítimas como entre os autores destes crimes. Não obstante, este dado remete a discussão para a análise sobre os critérios que os agentes policiais adotaram para classificar um determinado indivíduo pela sua cor. A categoria cor utilizada nos Boletins de Ocorrência e nos Inquéritos Policiais não é uma categoria na qual o indivíduo se autot classifica. É o aparelho policial que atribui a cor tanto da vítima como do agressor de um crime. Tal procedimento implica, portanto, num alto grau de subjetividade e arbitrariedade na geração da informação.

Para concluir, o autor defende a idéia de que o crime assumiu, em São Paulo, forte centralidade na vida cotidiana e, portanto, acaba por colaborar na redefinição de paisagens e comportamentos. Como a maioria dos crimes violentos ocorre nos bairros de periferia, em geral os mais pobres e com piores indicadores sociais, o crime emerge como um elemento a mais num contexto de profundas carências estruturais e de ilegalismos. O Estado não está simplesmente ausente, mas sua presença pode dar-se de forma ambígua e arbitrária: repressor, paternalista, ou clientelista. Nesta linha, a população de São Paulo estaria convivendo com o que denomina-se falência gerencial da cidade, ou seja, estaria vivenciando a inexistência de mecanismos e políticas públicas dos governos municipais, estadual e federal, de incentivo e construção da cidadania e de políticas de pacificação social.

Trata-se, de um lado, da incapacidade do Estado de legitimar o monopólio da violência e, de outro lado, da falência dos serviços públicos municipais, chaves na percepção da paisagem urbana, e na deficiência nos serviços das demais esferas. Para além dos fenômenos sociais diretamente ligados ao crescimento da violência, o imaginário coletivo encontra na paisagem urbana de São Paulo elementos que exacerbam o sentimento de medo e insegurança: a população, diante da sensação de abandono do espaço público, volta-se para as soluções privadas nos seus conflitos.



Combate ao Crime Organizado

ALI MAZLOUM e FERNANDO MOREIRA GONÇALVES



IBCCRIM
INSTITUTO BRASILEIRO
DE CIÊNCIAS CRIMINAIS
(IBCCRIM) FUNDADO EM 14-10-92

Diretoria da gestão 1999/2000

Presidente: Carlos Vico Mañas
Vice-presidente: Tatiana Viggiani Bicudo
2º Vice-presidente: Marcio Orlando Bártoli
1º Secretário: Geraldo de Faria Lemos Pinheiro
2º Secretário: Carlos Alberto Pires Mendes
3º Secretário: Silvia Helena Furtado Martins
Tesoureiro: Adriano Salles Vanni
Tesoureiro-adjunto: Márcia Maria Silva Gomes
Diretor da Biblioteca: Alberto Silva Franco
Diretor de Cursos: Maurício Zanoide de Moraes
Dir. da Revista - RBCCrim: Ana Sofia Schmidt de Oliveira
Diretora do Boletim: Berenice Maria Giannella
Dir. de Relações Internacionais: Fauzi Hassan Choukr
Diretora do Núcleo de Pesquisas: Luci Gati Pietrocolla

BOLETIM IBCCRIM

Editora do Boletim: Berenice Maria Giannella
Jornalista: Gisele Vieira (MTb. 25.414)
Diagramação, Composição, Montagem
e Fotolito: Ameruso Artes Gráficas
Tel. (0xx11) 215-3596
Impressão: Ativa/M - Tel.: (0xx11) 3277-9181
Tiragem: 20.000 exemplares

"As opiniões expressas nos artigos publicados responsabilizam apenas seus autores e não representam, necessariamente, a opinião deste Instituto"

Correspondência: IBCCRIM

Rua XI de Agosto, 52 - 2º andar
CEP 01018-010 - S. Paulo - SP
Tel.: (0xx11) 3105-4607 (tronco-chave)
<http://www.ibccrim.com.br>
e-mail: ibccrim@ibccrim.com.br

O fenômeno da globalização surgiu neste final de século como a grande promessa de desenvolvimento para os países que aderissem ao receituário econômico neoliberal. Essa promessa, entretanto, para nós brasileiros continua no plano da retórica bem urdida pelos países centrais. Acostumados com loterias, acreditamos num prognóstico cada vez mais fluido e distante. A esperança do desenvolvimento prometido transforma-se a cada dia em amarga desilusão. Somos vistos apenas como um grande mercado emergente, para onde afluem os mais diversificados produtos, inclusive armas, drogas e, ultimamente, métodos modernos de delinquência. A violência é crescente e a crise social avassaladora. Das pequenas quadrilhas desorganizadas evoluímos para sofisticadas organizações criminosas.

Os fatos expostos a público recentemente demonstram a urgência de uma ação rápida, forte e efetiva contra as ramificações do crime organizado no País. Não há lugar para amadorismo no combate a organizações criminosas. A ação do Estado, embora rápida e compatível com a gravidade dos delitos noticiados, deve ser feita dentro dos limites da lei e da Constituição, sob pena de se transformar num inútil festim publicitário. Nesse ponto, a conhecida "Operação Mãos Limpas" italiana demonstra que, muitas vezes, investigações que são um sucesso de público e de mídia podem produzir resultados pífios no âmbito judicial, com muitas prisões preventivas, alguns suicídios e delações obtidas mediante "acordos", mas poucas condenações definitivas.

No caso de investigações feitas por Comissões Parlamentares de Inquérito, impulsionadas pelos holofotes da mídia, não deixa de causar preocupação a publicidade exagerada dos fatos sob investigação. Essa publicidade, por um lado, destrói a imagem e a reputação de meros suspeitos que podem ao final vir a ser considerados inocentes, e, por outro lado, previne as organizações criminosas investigadas a respeito de quais delitos devem se resguardar, apagando indícios que poderiam sustentar uma condenação. Por esse motivo, o papel da mídia nesse campo deveria ser a discussão pública de idéias, para permitir o encontro de soluções para a criminalidade de uma forma geral, e não a discussão de fatos específicos, ainda sob investigação.

As organizações criminosas, especialmente as mais sofisticadas e temíveis, atuam e crescem no vácuo criado pelo enfraquecimento das instituições democráticas do Estado. A gravidade dos fatos apurados pela CPI do Narcotráfico demonstra que não há tempo a perder na mudança de rumos da política de segurança pública. A pronta atuação do Poder Judiciário, destinatário final dos trabalhos de investigação e repressão ao crime, é medida que se impõe. Nesse aspecto, a colheita de provas deveria ser realizada pessoalmente pelo juiz, de forma rápida, ainda no calor dos acontecimentos, mas sem alaridos desnecessários.

O atual e tradicional método de investigação, marcado por vezes pelo estardalhaço e vedetismo, não tem sido eficaz no combate ao crime organizado, que tem se fortificado e lançado seus tentáculos nas entranhas do poder estatal. Órgãos encarregados da investigação

criminal perdem-se em disputas corporativas estéreis. Magistrados muitas vezes não utilizam os poderes de ofício previstos em lei por confundirem imparcialidade com inércia.

Consciente da importância e da gravidade do momento atual vivido pelo País, o presidente do Supremo Tribunal Federal tem defendido a imediata criação de um novo modelo de justiça penal, chamado de juizado de instrução. Nesse novo modelo de justiça penal, as diligências necessárias à investigação do delito seriam desde o início presididas por um magistrado, dotado dos poderes e garantias reservados pela Constituição Federal aos membros do Poder Judiciário, o que permitiria realizar investigações com agilidade e respeito aos direitos e garantias individuais, evitando-se a repetição inútil de atos que hoje são duplamente realizados, na fase policial e em juízo.

A constitucionalidade da atuação do juiz nas investigações policiais já foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, em bem fundamentada decisão proferida no julgamento da ADIn nº 1.517-6, publicada no Informativo nº 71 daquela corte, reconhecendo a validade da Lei nº 9.034/95, editada justamente para reprimir a atuação do crime organizado. Nesse julgamento, o ministro **Maurício Corrêa**, acompanhado pela unanimidade de seus pares, afirmou: *"Competindo ao Judiciário a tutela dos direitos e garantias individuais previstos na Constituição, não há como imaginar-se ser-lhe vedado agir, direta ou indiretamente, em busca da verdade material mediante o desempenho das tarefas de investigação criminal (...) Da mesma forma a argumentação segundo a qual a colheita de provas feita pessoalmente pelo juiz compromete a sua imparcialidade não merece prosperar. Colhê-las não implica valorá-las, o que há de ser feito de forma fundamentada e após o contraditório."*

As organizações criminosas, de outra parte, atuam e crescem, no mais das vezes, acobertadas pelo manto protetor da imunidade parlamentar. É o que demonstra de forma inequívoca a investigação feita pela CPI do Narcotráfico. Para que haja uma atuação a contento e eficaz no combate a essa criminalidade, é preciso restringir as imunidades aos limites necessários ao exercício dos mandatos e também acabar com a existência de foros privilegiados para membros dos três Poderes. A prática de crimes comuns não pode ser protegida pelo exercício de cargo público. Nos Estados Unidos da América, país que nasceu sob o regime republicano, foro privilegiado é instituto desconhecido. Até mesmo o Presidente da República é julgado por um juiz de primeira instância.

Além de mudanças legislativas, a análise da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal demonstra que, para alterar nossa triste realidade, precisamos de uma nova mentalidade, na qual os órgãos de repressão e segurança pública abandonem disputas corporativas e compreendam que a atuação conjunta é benéfica para todos, e onde juízes compreendam que ser imparcial não significa de forma alguma ser inerte. O preço a ser pago pela demora nessa mudança de mentalidade pode ser o próprio Estado de Direito.

Os autores são juízes federais em São Paulo.

Direito Penal e Liberdade

PAULO QUEIROZ

"O domínio do Direito é o espírito em geral; aí, a sua base própria, o seu ponto de partida está na vontade livre, de tal modo que a liberdade constitui a sua substância e o seu destino e que o sistema do Direito é o império da liberdade realizada, o mundo do espírito produzido como uma segunda natureza a partir de si mesmo",

G. W. F. Hegel,

"Princípios da Filosofia do Direito",
Martins Fontes, São Paulo,
1997, p. 12.

Liberdade e Constituição

A só leitura do art. 5º e incisos da Constituição Federal, quase que exclusivamente dedicado a prestigiar e proteger a liberdade, põe de manifesto a vocação libertária do Constituinte de 88, de modo que não será exagero dizer que a liberdade constitui, assim, o **supremo valor constitucional**. Ela é, enfim, segundo o modelo constitucional vigente, **a regra, e a não-liberdade, a exceção**. Partindo, pois, desse pressuposto, segue-se que toda e qualquer medida constritiva da liberdade — e, em especial, as de cunho jurídico-penal, visto que são as que mais gravemente a oneram — somente pode ser admitida e tolerada quando sirva à afirmação da liberdade mesma. Quer isso significar que **a liberdade é, a um tempo, o fundamento e o fim da potestade punitiva**. Dito mais claramente: a proibição do estupro, do atentado violento ao pudor, etc. (CP, arts. 213 e 214) justifica-se pelo fato de representarem, tais atos, uma violação da liberdade (sexual, em particular) do ofendido, motivo pelo qual, ao criminalizar um tal comportamento, afirma-se a liberdade mesma, não só individual, como coletivamente. O mesmo se deve dizer do homicídio ou do roubo, dirigidos a assegurar a vigência do bem jurídico vida, patrimônio, etc. Por isso, **a liberdade, é, contemporaneamente, o limite e o fim do Direito Penal, já que, por meio de sua intervenção, se lhe preserva a própria existência**. Podemos, pois, dizer, com Hegel, que *"a violação do Direito enquanto direito possui, sem dúvida, uma existência positiva exterior, mas contém a negação. A manifestação dessa negatividade é a negação desta violação que entra por sua vez na existência real; a realidade do Direito reside na sua necessidade ao reconciliar-se ela consigo mesma mediante a supressão da violação do direito"*⁽¹⁾.

Naturalmente que também nas hipóteses de atentado a bens jurídicos coletivos ou difusos — fé pública, meio ambiente, ordem econômica, etc. — quando então se violam interesses coletivos, a intervenção penal igualmente se legitima, e com maior força de razões, na medida em que tais atos lesem um tal interesse, é dizer, atentem, seriamente, contra a liberdade de um número indeterminado de pessoas.

Releva notar, porém, que não é o Direito Penal o único nem o mais importante meio de

preservar a existência — ideal ou real — da liberdade, pois diversos são os instrumentos de que se pode valer o Estado — e certamente também as próprias partes diretamente envolvidas no conflito — para assegurar a inviolabilidade da vida, da integridade física, do meio ambiente, da ordem econômica, etc., já que a intervenção jurídico-penal — traumática, cirúrgica e negativa (**García-Pablos**) — constituindo a forma mais violenta de intervenção do Estado na vida dos cidadãos, somente deve ter lugar em casos de absoluta necessidade⁽²⁾. Mais ainda: o Direito Penal cria uma espécie de **"garantismo negativo"** (**Baratta**) (intervenção **"passiva-negativa"**), na medida em que pretende, por meio duma **"coação psicológica"** (**Feuerbach**), materializada, basicamente, através da cominação e execução de penas, **garantir** a proteção (subsidiária) de bens jurí-

"Somente podem ser erigidos à categoria de criminosos fatos lesivos de bem jurídico alheio, e não atos que representem uma 'má disposição' de direito próprio."

dicos, dissuadindo comportamentos lesivos de tais interesses (os delitos) ou mesmo reações informais arbitrárias ao delito. Mais importante, no entanto, é privilegiar um **"garantismo positivo"** (intervenção **"ativa-positiva"**), veiculado através da criação das condições indispensáveis à realização das potencialidades dos indivíduos, satisfazendo-lhes as necessidades básicas. Antes, assim, da proteção da vida por meio dos "crimes contra a vida" é preciso que as pessoas tenham as condições mínimas de higiene, assistência médico-hospitalar, sócio-econômicas, etc., de poderem vir ao mundo em condições de viverem e sobreviverem condignamente; antes de punir-se o "furto, o roubo, o estelionato", cumpre assegurar o acesso aos bens de consumo, através da qualificação profissional, do trabalho, etc. **Mas, na ausência de política social assim orientada, é dever dos que julgam contextualizar o cidadão infrator dentro do ambiente social de carência e crise em que se insere**. Aliás, a subscrever a teoria do Contrato Social, poder-se-ia cogitar da possibilidade de adoção da tese, **também em sede penal, em favor do réu, da "exceção do contrato não cumprido"** (não cumprido, claro, pelo Estado segundo a determinação constitucional, em especial, arts. 1º, 2º, 3º e 4º).

Bem, mas se a liberdade é, como dito, a

um tempo o fundamento e o fim da intervenção jurídico-penal, é preciso definir, claramente, onde começa e termina o **jus puniendi** estatal, sob pena de, a pretexto de proteger a liberdade, acabar-se por suprimi-la (tarefa, aliás, particularmente difícil quanto aos crimes contra honra, em face da liberdade de expressão). Ou seja, é preciso saber quando é legítima, ou não o é, a intervenção do subsistema penal.

Princípio de Lesividade

Conseqüentemente, somente podem ser erigidos à categoria de criminosos fatos lesivos de bem jurídico alheio, e não atos que representem uma "má disposição" de direito próprio. Nesse sentido, aliás, é o "núcleo" do Direito Penal brasileiro, visto que não se pune o suicídio tentado, a automutilação, o dano à coisa própria, etc., mesmo porque semelhante intervenção seria de todo inútil, isto é, desprovida de capacidade motivadora. E é também por isso que soam claramente inconstitucionais disposições como a do art. 16 da Lei nº 6.368/76 (porte ilegal de entorpecentes) ou a contravenção de mendicância (LCP, art. 60). Também por isso são condenáveis os chamados crimes de perigo abstrato, de mera conduta, etc., por consagrarem uma ficção, relativamente ao resultado. Quanto ao perigo abstrato, aliás, cabe dizer que, se sua razão de ser radica no risco de lesão, razoável é exigir, sempre, a prova concreta do perigo, sob pena de carecer de fundamento a norma penal, ante a inexistência de seu pressuposto: o perigo⁽³⁾. Já os de mera conduta, ou não devem ser objeto de repressão penal, ou hão de ser transformados em crimes materiais, conforme o caso.

Direito Penal e Moral

Semelhantemente, não pode o Direito Penal ocupar-se de condutas meramente imorais, que em nada afetam bem jurídico alheio. Assim, incesto, prostituição, sexo com animais, etc., salvo quando tenham incapazes como sujeito passivo. Como disse **John Stuart Mill**, *"o indivíduo não responde perante a sociedade pelas ações que não digam respeito aos interesses de ninguém, a não ser ele próprio. Conselho, ensino, persuasão, esquivação da parte de outras pessoas, se para o bem próprio a julgam necessária, são as únicas medidas pelas quais a sociedade pode legitimamente exprimir o desagrado ou a desaprovação da conduta do indivíduo"*⁽⁴⁾.

NOTAS

⁽¹⁾ Ob. cit., p. 87.

⁽²⁾ Com maior detalhamento, **Paulo Queiroz**, *"Do Caráter Subsidiário do Direito Penal"*, Ed. Del-Rey, Belo Horizonte, 1988.

⁽³⁾ Ver **Mir Puig**, *"Derecho Penal, Parte General"*, Barcelona, 1998.

⁽⁴⁾ *"Sobre a Liberdade"*, Vozes, Petrópolis, 1991, p. 137.

O autor é professor da Universidade de Salvador (Unifacs) e procurador da República.

Os Confinos da Pena

THEODOMIRO DIAS NETO

Uma limitação central no enfrentamento dos problemas vinculados à agenda da segurança pública resulta do modo como estes vêm sendo tematizados. Um fato social problemático converte-se em ameaça à segurança pública quando a ótica penal de interpretá-lo torna-se hegemônica. Caso típico é a questão juvenil, cada vez mais reduzida à sua vertente criminal, ou, na Europa, a da imigração estrangeira que, associada ao crime organizado, tráfico de drogas e terrorismo, torna-se alvo da demanda repressiva. Problemas que requerem respostas políticas integradas são setorializados no âmbito da instância criminal.

Esta criminalização dos conflitos revela um mecanismo social de isenção de responsabilidades que costuma permear o discurso punitivo. No espaço da pena, o criminoso responde individualmente pelos seus atos; as estruturas e dinâmicas sociais não estão em julgamento. Se o delinquente, o que violou as regras do jogo, é o único responsável pelos seus atos, não há o que fazer além da punição. Se, ao contrário, a sociedade busca olhar para si própria, tematizando politicamente os seus conflitos, abre-se o espaço para a articulação de soluções globais e negociadas.

Apesar de sua limitada capacidade de produzir segurança — por atuar no nível sintomato-lógico dos conflitos, respondendo reativamente a ações puníveis de indivíduos — as políticas penais não têm sido avaliadas socialmente no plano de sua eficácia. Ao contrário, a ausência de resultados revigora a insistência dos mesmos remédios (prisão, polícia, controle), aplicados em doses cada vez mais elevadas. Forma-se um círculo vicioso de resposta penal à ineficiência da pena.

A hegemonia cultural do discurso penal bloqueia a imaginação social para leituras e abordagens diferenciadas dos fatores de insegurança. Esta perversão dos processos de comunicação social se mostra nítida em temas como drogas ou aborto, onde o argumento pela descriminalização é refutado como negação do caráter problemático destas questões, e não como proposição por outros tratamentos, em face dos constatados custos derivados da tutela penal nestas áreas.

A nebulosidade do conceito de segurança pública acentua-se conforme esta interpretação criminalizante dos conflitos expande-se para além das fronteiras do espaço da pena. Paralelamente ao uso inflacionário do aparato repressivo, o campo da prevenção criminal alastra-se para abrigar outros atores e subsistemas da política.

Em tempos de esvaziamento da soberania estatal e de atrofia dos órgãos tradicionais de intermediação política, a "questão criminal" assume uma função estratégica na viabilização de consensos e na legitimação da ação governamental em variadas áreas. A prestação estatal de direitos fundamentais é, cada vez mais, vinculada à finalidade de prevenção do delito. Educa-se, promove-se auxílio à família, à integração do jovem, não porque a falta de escolaridade, a pobreza, a anomia sejam em si condenáveis, mas porque ao enfrentar tais questões se está contribuindo para a contenção do crime.

Não há dúvida de que políticas públicas eficazes produzem efeitos preventivos. Deve-se, portanto, problematizar o risco de que tais políticas, moldadas no plano estratégico e cultural para exercerem a prevenção do crime,

sejam contagiadas pelo arsenal seletivo e estigmatizante da cultura penal.

A criminalização das políticas públicas polariza a sociedade entre infratores e vítimas potenciais, controlados e protegidos. O que é prestação de segurança a cidadãos marginalizados no exercício de seus direitos se converte em prestação de proteção social contra delinquentes potenciais. Assim, uma ação de aprimoramento do ensino ou de promoção de lazer numa área de baixa renda é tida como medida de prevenção criminal; se dirigida a setores de maior poder aquisitivo — não enquadráveis no perfil da criminalidade tradicional — é medida educacional.

É necessário fomentar a criatividade política para uma nova cultura de defesa contra a violência, capaz de superar as amarras do paradigma penal e de expressar a demanda social por segurança através de outras linguagens. Afinal, segurança e criminalidade são conceitos apenas parcialmente interligados. A experiência urbana constitui-se de uma somatória de fontes de insegurança difusa — o trânsito, a poluição, o desrespeito, a solidão, a mídia, o preconceito, o desemprego, a degradação urbana, o descaso governamental — que encontram na criminalidade um denominador comum, que atua como simplificador da realidade.

Uma política integral de segurança nasce do embate público e democrático entre leituras diferenciadas destes problemas e da experiência de interação e aprendizagem mútua entre atores que dividem responsabilidades em sua gestão. O debate interdisciplinar favorece a visão crítica de que o Direito Penal é somente um dos instrumentos disponíveis no enfrentamento de situações problemáticas e, mais além, de que a insegurança é freqüentemente produto da intervenção penal, do problema social criminalizado.

A perspectiva é a de um novo equilíbrio entre o espaço da pena e o da política na gestão dos conflitos. Não se trata de uma mera busca por alternativas ao sistema criminal, mas de romper com a centralidade deste sistema, criando condições materiais para que ele se converta em alternativa. Uma alternativa para os casos em que se mostrar legítima, eficaz, proporcional e imprescindível na prevenção ou reparação de graves violações de direitos.

O espaço subsidiário que se deseja atribuir à intervenção penal não resulta de uma mera opção legislativa, mas da disponibilidade de estratégias (culturais, urbanísticas, econômicas, comunitárias) que tornem a pena dispensável. Estratégias que propiciem condições materiais e não meramente simbólicas de segurança. Como afirma o professor **Alessandro Baratta**, o Direito Penal da Constituição, o Direito Penal mínimo, é o espaço residual que fica para a intervenção punitiva no contexto de uma política integral de proteção dos direitos. Reestruturado para exercer este papel alternativo, o Direito Penal é descarregado de expectativas irrealistas que só pode cumprir no plano simbólico e, à medida que reconhece a sua esfera de competência em relação a outros meios de intervenção, aumenta as suas condições de eficácia.

O autor é advogado, mestre em Direito pela Universidade de Wisconsin (EUA), doutorando pela Universidade do Sarre (Alemanha) e membro do Conselho Científico do ILANUD.

INSTITUTO DE CIÊNCIAS PENAIS

Foi criado em Minas Gerais, o Instituto de Ciências Penais com sede em Belo Horizonte, que tem por objetivo o desenvolvimento das ciências penais pensando na perspectiva de um Estado Democrático de Direito, no qual o respeito aos direitos e garantias fundamentais da pessoa humana apresente-se como elemento balizador e fim último de atividade. Informações para filiação poderão ser obtidas através do telefone: (0xx31) 292-5103.

A Derrogação do Art. 32 da LCP e a Sua Aplicação na Execução Fiscal

OLAVO AUGUSTO VIANNA ALVES FERREIRA

1 - Introdução

Discute-se na doutrina e jurisprudência acerca da revogação do art. 32 da Lei de Contravenções Penais pelo Código de Trânsito Brasileiro, quanto à direção de veículo automotor sem a habilitação legal, apenado, segundo preceito secundário da referida norma penal incriminadora, somente com multa.

O objetivo deste breve estudo não é discorrer sobre a polêmica quanto à derrogação, mas sim quanto à aplicação da tese da revogação na execução fiscal, logicamente da que cobra pena pecuniária imposta pela prática da contravenção em testilha.

"Não há no ordenamento jurídico qualquer obstáculo constitucional ou legal à aplicação da *abolitio criminis* na execução fiscal, proposta para que seja satisfeita a pretensão imposta por decisão judicial, ante a prática da contravenção prevista no art. 32 da Lei de Contravenções Penais, por direção de veículo automotor sem a devida habilitação, ante a sua revogação pelo Código de Trânsito Brasileiro."

Sobre a revogação do art. 32 da LCP existem duas correntes: **1ª posição:** no sentido da derrogação, face ao advento do Código de Trânsito Brasileiro no qual há previsão de delito de direção sem habilitação, no art. 309; há vários julgados do Tribunal de Alçada Criminal⁽¹⁾ e alguns recentíssimos acórdãos do Superior Tribunal de Justiça⁽²⁾, bem como a lição dos penalistas **Damásio E. de Jesus** e **Luiz Flávio Gomes**⁽³⁾; e **2ª posição:** contra a revogação⁽⁴⁾, argumenta-se que há dois tipos penais distintos, contravenção penal na direção sem habilitação com perigo abstrato, e o crime previsto no art. 309 da Lei nº 9.503/97, quando há direção sem habilitação gerando perigo concreto, que responsabilizam condutas penalmente reprováveis diversas⁽⁵⁾.

Sem embargo das respeitáveis opiniões em sentido contrário, adotamos a primeira posição, mas nos limitaremos a abordar a questão da aplicação desta tese no juízo da execução fiscal, que merece ser discutida.

2 - A execução da multa penal

A execução da pena pecuniária deverá obedecer o rito da Lei nº 6.830/80, que disciplina a execução da dívida ativa das Fazendas Públicas, nos termos da Lei nº 9.286/96, que alterou a redação do art. 51 do Código Penal.

Contudo, o legislador não alterou o caráter penal⁽⁶⁾ da sanção imposta, impondo-se a aplicação dos princípios e normas quanto à retroatividade da lei penal mais benéfica, na execução da dívida ativa não-tributária. No caso em testilha, a que visa cobrar multa penal imposta pela prática do art. 32 da Lei de Contravenções Penais.

3 - A retroatividade da *lex mitior*

O mandamento constitucional da aplicação retroativa da lei penal benéfica está previsto no art. 5º, XL, da Constituição Federal.

No art. 2º do Código Penal, em seu parágrafo único, há disposição expressa que a retroatividade benéfica aplica-se aos fatos anteriores à vigência da lei, ainda que decididos por sentença condenatória transitada em julgado.

A aplicação da *lex mitior* no processo de execução penal está prevista no art. 13 da Lei de Introdução ao Código de Processo Penal e no inc. I do art. 66 da Lei de Execução Penal, ao dispor que compete ao juiz da execução aplicar aos casos julgados a lei posterior que de qualquer modo favorecer o condenado. O pretório excelso, na Súmula nº 611⁽⁷⁾, adota este posicionamento.

Não há no ordenamento jurídico qualquer obstáculo constitucional ou legal à aplicação da *abolitio criminis* na execução fiscal, proposta para que seja satisfeita a pretensão imposta por decisão judicial, ante a prática da contravenção prevista no art. 32 da Lei de Contravenções Penais, por direção de veículo automotor sem a devida habilitação, ante a sua revogação pelo Código de Trânsito Brasileiro.

Cumpra-nos assinalar que o art. 5º, inc. XL, da Magna Carta não impõe nenhuma restrição à aplicação da retroatividade da *lex mitior* aos processos com sentença transitada em julgado, afigurando-se como inconstitucional, por incompatibilidade

material, qualquer entendimento em sentido contrário.

A norma constitucional, segundo o magistério de **Celso Ribeiro Bastos**⁽⁸⁾, deve ser interpretada num sentido que lhe atribua maior eficácia possível que, na feliz síntese do precitado mestre, "*se traduz na preservação da carga material que cada norma possui, e que deve prevalecer, não sendo aceitável sua nulificação nem que parcial*"⁽⁹⁾.

O mestre **Carlos Maximiliano** leciona: "*Quando o texto dispõe de modo amplo, sem limitações evidentes, é dever do intérprete aplicá-lo a todos os casos particulares que se possam enquadrar na hipótese geral prevista explicitamente*"⁽¹⁰⁾.

"A Constituição Federal consagra o princípio da retroatividade da lei penal que favorece o agente, sem impor nenhuma restrição a tal retroatividade, devendo o magistrado aplicar de ofício a retroatividade no caso de *abolitio criminis*, conforme a regra prevista no art. 61, caput, do Código de Processo Penal."

No dizer sempre expressivo de **Luiz Vicente Cernicchiaro**: "*Nenhuma lei penal, escreva-se ainda mais favorável sobre qualquer restrição. Aplica-se imediatamente*"⁽¹¹⁾, e prossegue afirmando que "*pouco importa, antes ou depois do trânsito em julgado da sentença condenatória*". "*A lex mitior é de aplicação irrestrita*"⁽¹²⁾.

Damásio Evangelista de Jesus, ao interpretar o art. 2º do Código Penal, ressalta que "*o princípio da retroatividade é incondicional, não se detendo nem perante a coisa julgada*"⁽¹²⁾.

A Constituição Federal consagra o princípio da retroatividade da lei penal que favorece o agente, sem impor nenhuma restrição a tal retroatividade, devendo o magistrado aplicar de ofício a retroatividade no caso de *abolitio criminis*, confor-

VIDEOTECA: USUFRUA DESTE BENEFÍCIO!

Os associados do IBCCRIM têm livre acesso à videoteca sem qualquer custo de locação. Todos os eventos realizados pelo IBCCRIM são filmados. Utilize mais esse benefício de ser associado. Para locação entre em contato com a biblioteca no tel.: (0xx11)3105-4607 ou através do e-mail: biblioteca@ibccrim.com.br

DÉBITO AUTOMÁTICO

Não perca tempo em fila de banco. Autorize o desconto da sua mensalidade associativa através do débito automático nos bancos: Banespa, Nossa Caixa-Nosso Banco e Banco do Brasil. Facilite seu pagamento agilizando sua cobrança. Informações no Depto. Administrativo-Financeiro - tel.: (0xx11) 3105-4607 ou através do e-mail: ibccrim@ibccrim.com.br

me a regra prevista no art. 61, *caput*, do Código de Processo Penal⁽¹⁴⁾.

Em suma, como não há nenhum obstáculo constitucional à aplicação da *abolitio criminis* na execução fiscal, esta deve ser aplicada, sob pena de prática de ato inconstitucional.

4 - O remédio cabível para impugnar a decisão judicial que não adota a tese da revogação, no processo de execução fiscal

Alguma dúvida poderá surgir quanto ao remédio cabível contra a decisão que indefere a extinção da punibilidade no processo de execução fiscal, na qual esteja sendo cobrada uma multa imposta em razão da prática da infração penal prevista no art. 32 da Lei de Contravenções Penais, logicamente pela direção de veículo automotor.

Incabível o ajuizamento de *habeas corpus* que não poderá ser utilizado para a correção de qualquer ato que não implique coação ou ameaça de coação à liberdade de ir e vir, como para questionar pena pecuniária; eis que, conforme já decidiu o Pretório Excelso⁽¹⁵⁾:

"Com a nova redação do art. 51 do Código Penal, a pena de multa não mais pode ser convertida em pena de detenção, passando a ser considerada dívida de valor e executada como dívida ativa da Fazenda Pública; em consequência, não mais cabe *habeas corpus* quando o paciente é apenado, exclusivamente, com pena de multa, eis que não há como surgir a hipótese de constrição ilegal à sua liberdade de locomoção. *Habeas corpus* não conhecido"⁽¹²⁾.

Cabível a interposição de Agravo de Instrumento com fundamento nos arts. 522 a 529 do Código de Processo Civil. Incabível a impetração de Mandado de Segurança já que o art. 5º, inc. II, da Lei nº 1.533/91 veda a impetração do *mandamus* quando há recurso previsto em lei processual, passível de modificar a decisão judicial; nesse sentido é a Súmula nº 267 do Supremo Tribunal Federal.

5 - Conclusão

Ante o exposto, entendemos que as execuções fiscais que cobram multa penal imposta pela prática da revogada contravenção de falta de habilitação de veículo automotor, devem ser extintas pela *abolitio criminis*, perdendo objeto a execução que cobra a multa imposta, uma vez que cessaram os efeitos da sentença condenatória que impôs a pena, nos termos do art. 2º, *caput*, do Código Penal. Caso seja indeferida a extinção, cabe-rá agravo de instrumento.

NOTAS

(1) Nesse sentido: TACrim/SP, Ap. nº 1.091.61/8, 13ª Câmara, rel. Rui Stoco, j. 12.05.98, v.u., "*Boletim IBCCRIM 67/Jurisprudência*", jun./98, p. 266; HC nº 320.770/5, 15ª Câmara, rel. Geraldo Lucena, j. 16.04.98, v.u., "*Boletim da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo*", vol. 22, jun./ago. 1998, p. 333; HC nº 320.776/6, São Paulo, 1ª Câmara, rel. Pires Neto, j. 23.04.98, v.u.; RSE nº 1.134.699/1, Osasco, 2ª Câmara, rel. juiz José Urban, j. 11.03.99, e Victor Eduardo Rios Gonçalves, *Boletim IBCCRIM* nº 65, de abril de 1998.

(2) RHC nº 8.151/SP, 6ª T., rel. min. Luiz Vicente Cernicchiaro, DJU 15.03.99, v.u.; RHC nº 8.182, 6ª T., rel. min. Fernando Gonçalves, DJU 22.03.99; RHC nº 8.660/SP, 6ª T., rel. min. Hamilton Carvalhido, DJU 13.09.99, v.u.; e RHC nº 8.289/SP, 6ª T., rel. min. Vicente Leal, DJU 06.05.99, v.u.

(3) *Boletim IBCCRIM* nº 78, de maio de 1999, p. 12.

(4) STJ, RHC nº 8.345/SP, 5ª T., rel. min. Felix Fischer, j. 09.03.99, v.u., DJU 19.04.99, p. 151.

(5) STJ, RHC nº 9.687/SP, 5ª T., rel. min. Edson Vidigal, DJU 18.10.99, v.u.; RHC nº 8.563/SP, mesmo rel. e turma; e HC nº 9.685/SP, 5ª T., rel. min. José Arnaldo da Fonseca, j. 30.06.99, v.u., DJU 23.09.99, p. 138.

(6) Jesus, Damásio Evangelista de, "*Novíssimas Questões Criminais*", Ed. Saraiva, 1998, p. 125; no mesmo sentido vide artigo de Rubens Rosseti Gonçalves, "*A multa penal e os Tribunais*", *Boletim* nº 23 da Procuradoria Geral do Estado/SP, maio-junho de 1999, pp. 321-2, acerca da pertinência subjetiva ativa para a execução da multa penal, discorrendo sobre as correntes doutrinárias e jurisprudenciais existentes.

(7) "*Transitada em julgado a sentença condenatória, compete ao juízo das execuções a aplicação da lei mais benigna*"; no mesmo sentido: STF, HC nº 68.416, 2ª Turma, DJU 30.10.92, p. 19.515.

(8) "*Hermenêutica e Interpretação Constitucional*", Celso Bastos Editor, 1997, p. 104; no mesmo sentido: Canotilho, J. J. Gomes, "*Direito Constitucional*", Coimbra, Almedina, 1991, e Moraes, Alexandre de, "*Direito Constitucional*", 5ª ed., Atlas, 1999, p. 42.

(9) *Ob. cit.*, p. 106.

(10) Maximiliano, Carlos, "*Hermenêutica e Aplicação Direito*", 7ª ed., Ed. Livraria Freitas Bastos, 1961, pp. 306-7.

(11) Cernicchiaro, Luiz Vicente, "*Vacatio Legis Lei Penal Inconstitucional*", *Boletim do IBCCRIM*, nº 35, nov/95, p. 16.

(12) Idem, "*Direito Penal na Constituição*", 3ª ed., RT, 1995, p. 66.

(13) Jesus, Damásio Evangelista de, "*Direito Penal*", 17ª ed., Saraiva, 1993, vol. 1, p. 78; nesse sentido: STF, RECrIm nº 102.702, DJU 10.05.85, p. 6.855; TACrim/SP, ACrim nº 393.785, JTACrim/SP, 85:332.

(14) Nesse sentido vide a lição de Jesus, Damásio Evangelista de, "*Direito Penal - Parte Geral*", *ob. cit.*, 69.

(15) HC nº 74.002-2/SP, 1ª T., rel. min. Ilmar Galvão, *Diário da Justiça*, Seção I, 30.08.96, p. 30.606.

(16) STF, RHC nº 73.758/SP, 2ª T., rel. do acórdão Maurício Corrêa, m.v., DJU 24.09.99, p. 26.

O autor é procurador do Estado de São Paulo, membro do Grupo de Trabalho de Direitos Humanos da Procuradoria Geral do Estado/SP e mestrando em Direito do Estado pela PUC/SP.

A Associação Internacional de Direito Penal

EVANDRO LINS E SILVA e CARLOS EDUARDO ADRIANO JAPIASSÚ

A Associação Internacional de Direito Penal (AIDP), com sede em Paris, é uma entidade não-governamental, órgão consultivo das Nações Unidas, do Conselho da Europa e da Organização dos Estados Americanos, atuando em diversos países através de grupos nacionais. O Grupo Brasileiro, com sede no Rio de Janeiro, é sociedade de utilidade pública e órgão consultivo, em matéria criminal, do governo brasileiro e do governo do Estado do Rio de Janeiro.

A AIDP é sucessora da IKV, sigla alemã da União Internacional de Direito Penal, fundada, em 1889, em Viena. No entanto, com a morte de seus três fundadores durante e logo após a Primeira Guerra Mundial, **Van Hamel** em 1917, **Von Liszt** em 1919 e **Prins** em 1920, a IKV se desarticulou e se tornou inativa. Foi, então, criada em 1924, em Paris, a AIDP. Os seus fundadores, entre os quais **Donnedieu de Vabres**, deixaram claro que o seu propósito era retomar "a obra que a União Internacional deixara inacabada", e, mais incisivamente, o seu primeiro presidente, **Carton de Wiart**, por ocasião de seu discurso de posse, falou "na iniciativa de reconstruir a União Internacional de Direito Penal".

Somos, pois, uma instituição centenária, que tem dado notável contribuição ao estudo do Direito Criminal, acompanhando a sua evolução, através dos tempos, para "servir à ciência penal em sua totalidade, expressão tomada na concepção original da União Internacional de Direito Penal", como se referiu o professor **Hans-Heinrich Jescheck**, durante o Congresso de Viena, em 1989, à época, presidente da AIDP.

O Brasil orgulha-se das antigas ligações de seus professores com o movimento encabeçado por **Von Liszt**, **Van Hamel** e **Prins**. **Vieira de Araújo** e **Clóvis Bevilacqua** escreveram para a revista da IKV. A aproximação maior, porém, veio a acontecer com a tradução para o português, por **José Higino Duarte Pereira**, do "Tratado de Direito Penal Alemão", de **Franz Von Liszt**, em dois volumes, em 1899.

José Higino veio a ser, depois, ministro do Supremo Tribunal Federal. Ele pertencia ao famoso grupo, denominado "Escola do Recife", cujo corifeu foi o genial **Tobias Barreto**, grupo fortemente influenciado pela cultura jurídica germânica.

O longo prefácio de **José Higino** ao "Tratado" é uma das grandes páginas do Direito Penal Brasileiro. Através dele podemos notar que a AIDP continua a ser inspirada pela visão de futuro e pelas antecipações extraordinárias de **Von Liszt**.

José Higino informa que a União Internacional de Direito Penal destinava-se, "segundo rezam os seus estatutos, a estudar a

criminalidade e a repressão, tanto no ponto de vista social como no ponto de vista jurídico e a trabalhar pela adoção desta concepção e de suas consequências na ciência e na legislação penais".

A partir desta obra, que tanto influenciou e tantas vezes foi citada em livros e decisões, a política criminal deixa de ser uma ciência auxiliar do Direito Penal e se torna "uma ciência irmã". E **Von Liszt** acentua: "Esta nova direção, que na União Internacional de Direito Penal encontra a sua expressão e ao mesmo tempo o seu centro, já conta presentemente como diretores e membros os professores alemães em número predominante, e tem rapidamente angariado os jovens práticos prussianos em número sempre crescente".

"O trabalho da AIDP tem sido de imensa importância na história da humanidade. Basta citar por exemplo, a criação da Corte Criminal Internacional Permanente, aprovada durante a Conferência Diplomática de Roma, em 17 de julho de 1998."

A obra de **Von Liszt** influenciou largamente os principais autores brasileiros das primeiras décadas do século XX. **Galdino Siqueira**, por exemplo, foi seu discípulo fiel, como se pode notar em todos os seus livros e, até mesmo, no seu projeto de Código Penal, de 1913.

Afora essas vinculações, a Associação Internacional de Direito Penal teve a adesão de penalistas mais modernos, a iniciar pelo professor **Roberto Lyra**, que foi presidente do Grupo Brasileiro e membro do Conselho de Direção da AIDP.

Sem dúvida alguma, o estudioso brasileiro que mais se integrou na AIDP, concretizando a sua criação e desenvolvendo-a, foi o saudoso professor **Heleno Cláudio Fragoso**, presidente do Grupo Brasileiro até o seu falecimento, em 1985. Foi também vice-presidente e membro honorário da AIDP, sendo até hoje lembrado nas reuniões e conclaves organizados pela associação.

Também, por ato de justiça, não se poderia deixar de fazer referência ao antigo secretário-geral do Grupo Brasileiro e secretário da AIDP, professor **João Marcello de Araujo Junior**, responsável direto pela or-

ganização do XV Congresso da Associação Internacional de Direito Penal, realizado no Rio de Janeiro, em 1994. Com 1.200 participantes, foi o primeiro congresso realizado nas Américas e o maior da história da AIDP. Por suas realizações, professor **João Marcello** foi agraciado, no XVI Congresso, que se deu, no ano passado, em Budapeste, com o título de membro honorário.

A AIDP realiza, a cada cinco anos, o Congresso Internacional, que é dividido em quatro áreas temáticas, a saber: Direito Penal Parte Geral, Direito Penal Parte Especial, Direito Processual Penal e Direito Penal Internacional. Antes disso, é precedido de quatro colóquios preparatórios, cada um tratando de uma das áreas mencionadas. O próximo congresso será em 2004 e a sede, bem como temas, ainda não foram definidos.

Ademais, a associação criou uma seção para Jovens Penalistas que tenham menos de 35 anos, que pretende ser a porta de entrada para os jovens nos seus quadros. Para tanto, são realizados anualmente Congressos Internacionais de Jovens Penalistas, sempre no mês de setembro. Esse ano, ocorrerá no Cairo. Para orgulho do Grupo Brasileiro, um dos três Jovens Penalistas membros do Conselho de Direção da AIDP e o único não-europeu é o professor **Carlos Eduardo Adriano Japiassú**. Já no seio do Grupo Brasileiro, a seção é representada pela advogada **Luciana Boiteux** e pelo professor **Eduardo Reale Ferrari**.

Ademais, o Grupo Brasileiro já conta com duas vice-presidências regionais, dirigidas pelos professores **Nilo Batista**, no Rio de Janeiro e **Luiz Flávio Gomes**, em São Paulo.

Por fim, deve-se ressaltar que o trabalho da AIDP tem sido de imensa importância na história da humanidade. Basta citar por exemplo, a criação da Corte Criminal Internacional Permanente, aprovada durante a Conferência Diplomática de Roma, em 17 de julho de 1998. Foi a AIDP que primeiro elaborou um anteprojeto de Estatuto da Corte, já em 1925. Em 1937, o presidente da AIDP, **Vespasien V. Pella**, foi o inspirador do protocolo da Convenção sobre o Terrorismo da Sociedade das Nações, que previa a criação da corte. Depois disso, diversos membros da AIDP atuaram decididamente nesse sentido, como **Jean Graven**, **Pierre Bouzat**, **Jescheck** e o atual presidente **M. Cherif Bassiouni**.

A história da AIDP já é longa e, certamente, continuará sendo bela por muito tempo.

Evandro Lins e Silva é ministro aposentado do STF e **Carlos Eduardo Adriano Japiassú** é professor de Direito Penal da Universidade do Estado do Rio de Janeiro.

Injúria Real Com Lesões Corporais Leves - Ação Penal em Face da Lei nº 9.099/95

EDUARDO LUIZ SANTOS CABETTE

SEMINÁRIO

Será realizado, entre os dias 10 e 17 de junho, o I Seminário de Direito Penal no Hotel Hilton, em São Paulo. Maiores informações pelo tel.: (0xx11) 3337-2553

SEMINÁRIOS REGIONAIS DO IBCCRIM

- 9 a 11 de agosto
I Seminário de Direito Penal em Rio Claro - SP nas Faculdades Claretinas, das 19h30 às 22h00
- 30 e 31 de agosto
I Seminário de Direito Penal em São José do Rio Preto - SP no Auditório da OAB, das 19h30 às 22h00
- 31 de agosto e 1 de setembro
III Seminário de Direito Penal em Campo Grande - MS no Palácio da Cultura, das 19h30 às 22h00.

Informações no Depto. de Comunicação e Marketing do IBCCRIM pelo tel.: (0xx11) 3105-4607 ou através do e-mail: comkt@ibccrim.com.br

A injúria, figurando no rol dos crimes contra a honra, é de ação penal privada em regra. Excepcionalmente a ação penal é pública, nos moldes do art. 145 e seu parágrafo único do Código Penal.

Interessa-nos em especial o caso de injúria real (art. 140, § 2º, CP) de que resultem lesões corporais leves. A norma legal (art. 145, *caput*, CP) determina de maneira genérica que a ação penal será pública incondicionada sempre que em casos de injúria real ocorrerem lesões corporais; aí abrangidas as leves, graves ou mesmo gravíssimas.

A disposição tem plena consonância com o disposto na parte geral do Código Penal em seu art. 101. E a doutrina sempre apontou a coerência da determinação legal, considerando que, em havendo um crime de ação penal pública (no caso as lesões corporais), a apuração da injúria real também deveria ser igualmente considerada.

Antes da Lei nº 9.099/95 esse ensinamento seria absolutamente infenso a críticas, pois que as lesões corporais seriam invariavelmente crimes de ação penal pública incondicionada, independentemente da gravidade.

No entanto, com o vigor do art. 88 da Lei nº 9.099/95, as lesões corporais leves (art. 129, *caput*, CP), passaram a ser de ação penal pública condicionada a representação. Com isso, as argumentações antes genericamente válidas, passaram a ter coerência somente em se tratando das lesões graves ou gravíssimas, merecendo uma reinterpretação os casos de injúria real com lesões leves.

Não obstante, a doutrina parece não haver tomado ainda plena consciência dessa importante alteração. Nota-se essa defasagem pela observação dos comentários de festejados autores em suas obras didáticas de edições recentes, onde não há sequer menção ao problema da alteração da ação penal nas lesões leves e seus reflexos nos casos de injúria real.

Apenas como um exemplo podemos citar a manifestação de **Damásio** em edição de 1999⁽¹⁾:

"Se, da injúria real, prevista no art. 140, § 2º, CP, resulta lesão corporal, a ação penal é de natureza pública incondicionada."

No mesmo sentido, sem a necessidade de transcrição de passagens, podemos mencionar ainda outros autores cujas últimas edições das obras também não consideram o tema sob comento, entre eles: **Júlio Fabbrini Mirabete**⁽²⁾, **Edgard Magalhães Noronha**⁽³⁾ e **Paulo José da Costa Jr.**⁽⁴⁾

A releitura do art. 145, CP, em casos de

injúria real com lesões leves impõe-se para constatar que agora serão de **ação penal pública condicionada a representação** pelos mesmos motivos que justificavam a adoção da ação penal pública incondicionada antes da Lei nº 9.099/95 (art. 88).

Em comentários à Lei nº 9.099/95, **Grinover, Gomes Filho, Scarance Fernandes e Luiz Flávio Gomes**⁽⁵⁾ já chegaram à mesma conclusão sobre os reflexos das alterações causadas pelo art. 88, só que no caso da ação penal no crime de estupro com lesões leves. Tal matéria já é inclusive objeto da Súmula nº 608 do Supremo Tribunal Federal que diz:

"No crime de estupro, praticado mediante violência real, a ação penal é pública incondicionada."

Pontificam os mencionados juristas que a Súmula nº 608 merece uma "releitura", asseverando que "se era a natureza da ação penal do delito de lesão corporal leve (pública incondicionada), em última análise, que autorizava extrair semelhante conclusão para o estupro, resulta plausível a tese de que, doravante, sendo aquele delito de ação penal pública condicionada a representação (art. 88), este automaticamente passou a necessitar também da mesma condição de procedibilidade. Alterada a causa, altera-se também o efeito."⁽⁶⁾

Some-se a estes argumentos a tendência apontada por **Scarance Fernandes**⁽⁷⁾ de que "os movimentos mais recentes são no sentido de ampliar o rol de crimes dependentes de representação, o que está em consonância com a tendência em valorizar o papel da vítima no processo criminal."

Esperamos assim que estes breves comentários sirvam para despertar a atenção a este tema aparentemente olvidado até o momento, mas de considerável importância no mundo jurídico penal.

NOTAS

⁽¹⁾ **Jesus, Damásio Evangelista de**, "Direito Penal", vol. 2, p. 232.

⁽²⁾ "Manual de Direito Penal", vol. 2, p. 176.

⁽³⁾ "Direito Penal", vol. 2, p. 141.

⁽⁴⁾ "Direito Penal - Curso Completo", p. 295.

⁽⁵⁾ **Grinover, Ada Pellegrini**, "Juizados Especiais Criminais", p. 186.

⁽⁶⁾ Ver ainda no mesmo sentido: **Gonçalves, Victor Eduardo Rios**, "Juizados Especiais Criminais", pp. 54/55.

⁽⁷⁾ **Fernandes, Antonio Scarance**, "O Papel da Vítima no Processo Criminal", p. 94.

O autor é delegado de Polícia, especialista em Direito Penal e Criminologia e professor de Direito Penal e Processo Penal na UNISAL.

Uma Nova Polícia

HAROLDO CAETANO DA SILVA

"O Ministério Público indica-se um ofício de Polícia Judiciária, em grau superior".

De Plácido e Silva

Muito se tem falado ultimamente em unificação das Polícias Civil e Militar. Discussões vêm sendo travadas por todo o País, com a exposição de opiniões favoráveis e contrárias à medida. Evidentemente sem a pretensão de encerrar o debate, venho acrescer-lhe tempero.

Será que o grande problema da segurança pública em todo o País está na coexistência de duas polícias? Em caso afirmativo, como deveria ser operada a sua unificação? Ou, caso contrário, qual a relevância da questão — coexistência de duas polícias — dentro desse contexto? Qual o papel da polícia na sociedade moderna? Estas são algumas indagações que necessariamente carecem de resposta no debate proposto.

Virou lugar comum afirmar que as Polícias Civil e Militar não se entendem, o que não deixa de ser uma grande verdade. Ambas, no atual momento, caminham isoladamente para o precipício, cada qual à sua maneira, como instituições falidas, descreditadas, desmotivadas, desestruturadas e desnorteadas.

Mas será que a unificação é a solução? Exageros à parte, unir nada com coisa alguma produziria algum resultado? Será que o problema não reside em outro lugar (como, v. g., na vontade política dos governantes — leia-se "falta de investimentos"), mas acaba travestido apenas na sua face visível e fardada?

A meu ver, a discussão acerca da unificação ou não das polícias tem servido apenas como pano de fundo, como um engodo, encobrindo o verdadeiro debate que deveria ser travado: a falta de seriedade por parte do poder público na condução da segurança pública em todo o País. Basta um olhar por sobre as delegacias de polícia e cadeias públicas das grandes e pequenas cidades, sobre os contracheques dos trabalhadores da segurança pública e suas condições (!?) de trabalho, ou sobre o sistema penitenciário ou sobre as feras que ali são produzidas, e será o suficiente para se ter uma noção do caótico panorama e da absurda realidade do setor.

Mas, voltando ao tema proposto, para se falar em *unificação* (tornar uno, unificar) é de se pressupor a existência de dispersão ou mesmo desunião, o que, a meu sentir, não ocorre entre as Polícias Civil e Militar. Há, sim, falta de integração. É que, dada a sua complexidade, na prática, necessariamente haverá distinção de atividades — preventivas, repressivas e investigativas, dentre tantas outras — na atuação policial. Com a unificação do comando operacional, poderia haver maior sintonia nessa atuação, bem como maior economia para os cofres públicos, o que, entretanto, pode perfeitamente ser obtido independentemente de unifica-

ção, com a simples integração das corporações. É que, em última análise, a atividade policial se mostra unificada sob o comando do chefe do Poder Executivo, seja federal ou estadual.

Por outro lado, mesmo operacionalmente unificada, a atividade policial seria necessariamente executada, na prática, com algumas distinções em cada esfera de atuação (preventiva, investigativa e repressiva, aqui ficando nas três principais formas de atuação), inclusive com coordenações específicas. Logo, não será a modificação da estrutura que garantirá maior qualidade ao serviço policial. Nada impediria, por exemplo, a ocorrência de torturas em delegacias, espancamentos a presos, corrupção, propina nas barreiras de trânsito, impunidade a criminosos com boa condição econômica, acordos em delegacia, etc.

Como já foi dito — e aqui quero centralizar minha opinião — em última instância são as polícias comandadas, em todos os seus setores, pelo chefe do Poder Executivo, o que configura um dos severos defeitos e uma das maiores distorções do sistema.

Ao Poder Executivo deve ser resguardado o comando da polícia apenas no que tange à sua atuação estritamente preventiva e estritamente repressiva. Não faz sentido que também a polícia investigativa (embora sendo subdivisão e especialidade da polícia repressiva) — a chamada Polícia Judiciária — esteja sob o comando dos governadores dos Estados e do Presidente da República.

No Brasil, vigente o Regime Democrático de Direito, e onde se confere, por força constitucional, a titularidade da ação penal a uma instituição (o Ministério Público) com garantias, prerrogativas e instrumentos que dão suporte ao exercício do *jus accusationis*, deve essa mesma instituição comandar, diretamente, a ação policial investigativa. É que a investigação policial se presta exclusivamente a colher elementos para a formação da *opinio delicti* e proposição da ação penal. E sendo o Ministério Público o titular desta ação, deve ele orientar toda a atuação investigativa da polícia. Não há nenhum motivo de ordem técnica (há razões de natureza política) para que essa atividade esteja sob o controle do Poder Executivo.

Somente o controle externo da atividade policial, conferido ao Ministério Público pela Constituição de 1988, mostrou-se ineficaz para o aprimoramento da atividade investigativa da polícia, haja vista a persistência de barreiras burocráticas, operacionais e políticas, a impedir o funcionamento desse controle.

Justificativas há — e muitas — para que a Polícia Judiciária esteja subordinada ao Ministério Público, tanto que essa idéia não é nova, já tendo sido defendida por inúmeros pensadores do Direito, mas a principal das razões para que seja a atividade investigativa da polícia subordinada ao titular da ação penal, é o vínculo político-partidário do Chefe do Executivo que, não raro, pode gerar —

e de fato acaba gerando — perseguições ou, o que é mais grave, a omissão na investigação policial. Esta, a investigação, deve ser desprovida de vínculo político-partidário, deve ser independente, características iminentes ao Ministério Público.

Assim, nesses tempos de reforma e lapidação das instituições, ao ser discutida a unificação das Polícias Civil e Militar, é imperioso que antes de tal desiderato seja estabelecido o papel da atividade policial na sociedade moderna, resguardando-se a atuação investigativa da polícia ao Ministério Público, com a subordinação da Polícia Judiciária ao *dominus litis* da ação penal.

Mas como fazê-lo? E mais: não seria uma simples transferência dos desmandos da corrompida Polícia Civil para o Ministério Público?

Nem sempre haverá a resposta que se espera diante do grave problema da corrupção policial, que assola o País de canto a canto, e por isto é importante o debate. É certo que não existe solução mágica. As instituições são compostas por seres humanos e não será com a simples alteração de estruturas que se conseguirá aniquilar os defeitos da natureza humana. O que se propõe é a adoção de um princípio e, ao mesmo tempo, de uma meta. O princípio é o da pureza do sistema acusatório: se o Ministério Público é o titular da ação penal, deve essa instituição ter instrumentos próprios para a preparação dessa mesma ação penal e não agir segundo o que interessa ao grupo político dominante ou àquilo que convém ao delegado de polícia.

Lembremo-nos, a propósito, dos inúmeros sucessos obtidos quando o próprio Ministério Público apura, no âmbito cível, casos de corrupção de agentes políticos ou quando investiga danos ambientais ou violações aos direitos básicos da cidadania. Essa mesma competência deve ser perseguida também no que diz respeito à apuração de crimes.

Também vale ressaltar que, acolhido tal princípio — a subordinação da Polícia Judiciária ao Ministério Público — não deverá simplesmente haver a transferência da atual Polícia Civil ao *Parquet*, nem tampouco aproveitada a estrutura ora existente. O problema é crônico e os investimentos deverão ser à medida do necessário. O ideal será a redefinição do papel da atual Polícia Civil, ou mesmo sua pura e simples extinção, com a criação da nova estrutura investigativa, vinculada e subordinada em todos os seus aspectos (organização, funcionamento, recursos, orçamento, etc.) ao Ministério Público.

O assunto deve evidentemente ser enfrentado sob diversas facetas outras, mas, como foi dito a princípio, lançado está mais tempo à discussão...

O autor é promotor de Justiça do Estado de Goiás.

Direito Penal em Pane (Mas Também em Payne & Paine)

MAURICIO ANTONIO RIBEIRO LOPES

INSTITUTO DE DEFESA DO DIREITO DE DEFESA

Um grupo de profissionais de São Paulo — envolvidos com a Advocacia Criminal, em sua maioria — acaba de fundar uma ONG: o Instituto de Defesa do Direito de Defesa (IDDD), com três objetivos principais:

- 1) fazer a Advocacia gratuita, destinando horas profissionais àqueles que não podem pagar honorários;
- 2) trabalhar através do estudo de casos em busca das melhores técnicas de defesa criminal; e
- 3) intervir e participar todas as vezes que o direito constitucional de ampla defesa for ferido ou estiver ameaçado, em qualquer situação ou instância. Nunca se transgrediu tanto o direito de defesa, com advogados impedidos de defender, com palavra cassada, ameaçados de prisão; pessoas sem condenação, sendo escrachadas e destruídas, em verdadeiros assassinatos de imagem pela mídia; uma vocalização perversa e demagógica a favor da pena de morte; a destruição do sistema do Direito Penal brasileiro pela promulgação de leis extravagantes, a pior das quais é a dos crimes hediondos. É neste cenário que o IDDD acredita ter um papel importante e específico a desempenhar, ao lado da OAB, do IBCCRIM, da Procuradoria de Assistência Judiciária, do Instituto Carioca de Criminologia e da Associação dos Juízes para a Democracia, ocupando um espaço progressista e de esquerda. Maiores informações junto ao IBCCRIM.

Mão raras vezes tenho a nítida sensação de que o Direito Penal entrou em pane. No limiar do Terceiro Milênio não deixo de observar recaídas que me remetem à metade deste. Uma dessas recaídas é objeto da mania de fazer do imoral também o ilícito penal, o que pode ser até legal (embora duvide), mas jamais será bacana (e disso tenho certeza).

Deu na *Folha de S. Paulo* (05.04.00, p. 1-15) que o desempregado Keneth Dude Payne, 29 anos, levou sem pagar um chocolate da marca Snickers, que valia US\$ 1, de uma loja da cidade de Tayler, em 16 de dezembro de 1999 e foi condenado a (para pasmo ou júbilo mesmo dos amantes da hediondez legislativa) nada suaves 16 anos de prisão no Texas.

Afirmou que não tinha dinheiro para comprar o chocolate e disse que sabia que o dono da loja não daria a barra se ele pedisse. A sentença foi proferida em 16 de março, mas o caso só foi divulgado em 4 de abril (na certa, por motivo de vergonha!).

O desempregado já tinha outras passagens pela polícia, a primeira delas por ter furtado um pacote de biscoitos, aos 17 anos, notabilizando-se pela reincidência em furto famélico, não fosse uma pouca digerível caixa de ferramentas e dois cartões de crédito de sobremesa, pelos quais já havia sido condenado a 10 anos de prisão. Estava em liberdade condicional depois de ter cumprido 4 anos e 6 meses de prisão.

"Eu sei que o caso parece um pouco patético", diz o modesto e não menos patético promotor **Jodi Brown**, "mas a condenação não foi resultado apenas do furto de uma barra de chocolate. Ele foi condenado pelo seu estilo de vida, essencialmente, que ele escolheu aos 16 anos e vem praticando desde então", disse, para arrematar sua intervenção patética, o pobre **Brown**.

No julgamento a Promotoria pediu que Payne fosse julgado por "conduta criminosa habitual", uma tipificação existente no Texas que estipula uma pena mínima de 16 anos de prisão. (Ah bom! Ele foi condenado, ao menos, pela pena mínima!).

Esse chocolate merece ser melhor deglutido. Mais saboroso ainda, recheado com a história de outro **Paine** (com i, não com y) e **Thomas**, não **Keneth** (thanks God).

"Onde houver liberdade, ali estará minha pátria", exclamava **Benjamin Franklin** e com isso talvez não se expressasse melhor sentido humanitário no século XVIII até que **Thomas Paine** resolveu invertê-la, e cumpri-la: "Onde não houver liberdade, ali estará a minha pátria". Lancemos, pois, um grito desesperado através da história bradando para que dentre os mortos ressuscite com prioridade esse humanista dizendo em coro: "Paine, ao Texas!".

Conduta criminosa habitual, como figura típica autônoma, é excrescência de um famigerado Direito Penal do autor que pune as pessoas pelo que são e não pelo que fizeram. Responde a um sentimento (se se puder chamá-lo com esse nome) de forte apelo utilitário (a quê) do sistema punitivo, dominado irracionalmente pelas concepções pura ou predominantemente morais e, o pior de tudo, cancelado com um dos mais sediciosos dos discursos⁽¹⁾: o da prevenção.

O estilo de vida de Keneth Payne não pode ser considerado, por si mesmo, como um delito autônomo, eis que representa uma expressão de juízo baseado em concepção puramente moral, e cujos domínios, em relação ao Direito Penal, não podem ser absolutamente coincidentes, como aliás é afirmado, dentre outros por **Ferrajoli** ("Diritto e Ragione", Laterza, pp. 203 e segs.), **Mir Puig** ("El Derecho

Penal en el Estado Social e Democrático de Derecho", Ariel, pp. 161 e segs.), **Silva Sánchez** ("Aproximación al Derecho Penal Contemporáneo", Bosch, pp. 267 e segs.), **Shklar** ("Law, Morals, and Political Trials", Harvard, pp. 39 e segs.), **Zaffaroni** ("Manual de Direito Penal Brasileiro", RT, pp. 97-100 e 118-119).

Afronta o direito de exercício da livre personalidade do homem — que nenhum Direito Penal de Estado de Justiça (e não apenas de Direito) pode tolerar (**Figueiredo Dias**, "Direito Penal e Estado de Direito Material", Forense, p. 39) a incriminação de meros estados de comportamento sem que dele se possa destacar uma ação efetivamente lesiva.

Que recaiam as incriminações sobre as ações, mas nem todas, só as lesivas — as consideravelmente lesivas — aos bens jurídicos, mas nem todos — os consideravelmente relevantes — para a ordem social. Essas duplas e específicas exigências é que balizam a construção de um Direito Penal Mínimo e, portanto, minimamente humano e experimentá-lo, ah que delícia! seria o máximo.

Paine disse que "as leis de cada País têm que ser análogas a algum princípio comum" ("Los Derechos Del Hombre", FCE, p. 36), este princípio é o que faz do homem um cidadão (e não súdito) da humanidade. "Podeis percorrer a terra inteira: por todo o lado haveis de verificar que certos atos são considerados os delitos que a sociedade condena e reprime" (**Voltaire**, "Dicionário Filosófico", Porrúa, p. 141). Acaso haveria reserva de poderes à moral (cristã, protestante, judaica, muçulmana ou outra) para indicar comportamentos (e não ações) que deveriam ser mais condenáveis do que outros e infligi-los à mais aguda e penetrante forma de intervenção do Estado sobre os direitos fundamentais do homem (a pena criminal)? Não, ao menos num Estado que queira preservar alguma idéia de segurança jurídica, que goste de privilegiar a liberdade, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida com a solução pacífica das controvérsias. (Olha o Preâmbulo da Constituição aí geeeeeente!!!)

Só há uma coisa que me apavora mais do que as idéias patéticas do promotor **Brown** e de suas leis do Texas. A simpatia que elas tendem a provocar em patéticos espécimes nacionais e nas tendências copistas da escória penal que se imprimem junto com as nossas leis.

É triste, deveras triste ver que o Direito norte-americano traiu a confiança e o espírito de **Thomas Paine** que na dedicatória de seu "The rights of man", 1791, na dedicatória que vez a **George Washington** disse: "Tenho o prazer de oferecer-vos um pequeno trabalho em defesa daqueles Princípios de Liberdade que vossa exemplar virtude contribuiu de maneira tão evidente a estabelecer: que os Direitos do Homem cheguem a ser tão universais como vossa benevolência possa desejar e que desfruteis da felicidade ao ver o Novo Mundo regenerando ao Velho."

A pena de **Thomas Paine** escreveu idéias que não pertencem a nenhum século. A pena que recebeu Keneth Payne deve pertencer, o quanto antes, ao século passado.

NOTA

⁽¹⁾ Abraços Nilo que estais no Rio, rogai por nós!

O autor é professor livre-docente da Faculdade de Direito da USP e promotor de justiça em São Paulo.

Uso de Animais em Experiências Científicas

LAERTE FERNANDO LEVAL

A experimentação animal, do ponto de vista jurídico, sempre foi um assunto tabu, face à natural dicotomia existente entre Direito e Medicina. Embora no Brasil haja lei específica versando sobre o tema, como instrumento destinado a coibir a submissão de animais a atos de abusos e maus-tratos, jurisprudência específica ainda não existe. Enquanto isso, a exemplo do que ocorre em outros países, milhares e milhares de animais padecem, a cada ano, nos laboratórios de pesquisa científica, sofrendo o que se pode chamar de "tortura institucionalizada". Segundo definiu o professor **João Epifânio Régis Lima**⁽¹⁾, "o termo *vissecação* (do latim *vivus* 'vivo' + *sectione* 'secção'), classicamente, faz referência à dissecação (abertura por incisão) de animais vivos, anestesiados ou não, para estudos de natureza fisiológica". Quanto à experimentação *lato sensu* seu alcance é bem mais amplo, eis que envolve qualquer tipo de pesquisa científica sobre animais, não apenas na área neurológica e comportamental, mas também para testes toxicológicos, armamentistas, de cosméticos, etc.

"Não podemos ignorar que aqueles locais de confinamento animal permanecem, não raras vezes, em condições extremamente precárias, sujeitando os bichos a prolongada angústia."

Vale lembrar, a título elucidativo, que a proteção jurídica aos animais, no Brasil, remonta ao Decreto Federal nº 24.645/34, da época de **Getúlio Vargas**, que descrevia — casuisticamente — trinta e uma hipóteses de maus-tratos a animais, sem se referir especificamente à experimentação. Depois, em 1941, surgiu a Lei das Contravenções Penais, cujo art. 64 tratava da "crueldade contra animais". E na qual se acrescentou o § 1º: "Na mesma pena incorre aquele que, embora para fins didáticos ou científicos, realiza, em lugar público ou exposto ao público, experiência dolorosa em animal vivo". Redação deficiente, eis que admitia — implicitamente — a vissecação em locais privados. Até que em 1979 foi editada a Lei Federal nº 6.638/79, estabelecendo normas para a prática de vissecação, de modo a complementar o texto contravenucional. E, enfim, o § 1º do art. 32 da Lei nº 9.605/98 tratou também do assun-

to, embora passível de regulamentação. Essa, em síntese, a legislação brasileira existente sobre o assunto, cabendo indagar se a Lei dos Crimes Ambientais revogou a Lei da Vissecação.

Com efeito, a vintenária Lei nº 6.638/79 *estabelece normas para a prática didático-científica da vissecação de animais e dá outras providências*, sujeitando o infrator às penas do então art. 64 da LCP (crueldade contra animais - detenção ou multa). Alguns juristas e pesquisadores entendem que esse ordenamento jurídico, por não ter sido regulamentado em sua totalidade, é inaplicável. Há que se observar, entretanto, que nem mesmo a nova Lei dos Crimes Ambientais, que dispôs expressamente sobre experimentação animal, revogou aquela lei federal. É que a prometida regulamentação (que nunca houve) referia-se aos biotérios (art. 6º), não à totalidade dos tipos penais ali elencados. Desse modo, as proibições contidas nos itens I, III e V do art. 3º da Lei nº 6.638/79 continuam válidas, vedada a vissecação nas seguintes hipóteses:

- 1ª) sem o emprego de anestesia;
- 2ª) sem a supervisão de técnico especializado;
- 3ª) em estabelecimentos de ensino de 1º e 2º graus e em quaisquer locais frequentados por menores de idade.

Trata-se de uma lei híbrida, eis que possui natureza administrativa e criminal, com direta alusão à reprimenda contravenucional. No que se refere aos biotérios a questão é administrativa; quanto às proibições, o assunto é tipicamente penal. Não podemos ignorar que aqueles locais de confinamento animal permanecem, não raras vezes, em condições extremamente precárias, sujeitando os bichos a prolongada angústia. Incontáveis situações de crueldade a animais ocorre nos próprios biotérios, sem que isso seja levado ao conhecimento das autoridades competentes.

Um os mais renomados juristas brasileiros, o saudoso **Hely Lopes Meirelles**⁽²⁾ sustenta que o fato de uma lei não ser regulamentada em todos seus artigos não a torna inválida. Os artigos que não dependem de regulamentação têm aplicação imediata, pois a inércia do Poder Executivo (a quem cabe a regulamentação) não pode prejudicar a ação do Poder Legislativo (que aprovou a lei). Bem ou mal, a Lei nº 6.638/79 era a única do gênero no Brasil até o surgimento da Lei dos Crimes Ambientais, cujo art. 32, § 1º, acrescenta a seguinte redação aos crimes de abuso e maus-tratos:

Incorre nas mesmas penas (detenção de 3 meses a 1 ano, e multa) quem realiza experiência dolorosa ou cruel em animal vivo, ainda que para fins didáticos ou científicos, quando existirem recursos alternativos.

O legislador ambiental, ao fazer menção

aos chamados recursos alternativos, criou uma **norma penal em branco**. Ou seja, um tipo penal aberto, impreciso, que depende de outra norma que o complemente, caso contrário a aplicação da lei se inviabiliza. É que a lei penal, conforme se sabe, deve descrever claramente a conduta proibitiva, sob pena de se tornar uma porta aberta para a impunidade. Situação semelhante já foi enfrentada na Lei Antitóxicos — que tipifica como crime o porte ou o tráfico de "substância entorpecente ou que determine dependência física ou química" — onde uma portaria do Ministério da Saúde relacionou quais as substâncias tidas como entorpecentes. Desse modo, a norma penal em branco da experimentação animal precisa de um complemento federal explicitando quais os métodos alternativos que permitiriam livrar as cobaias dos laboratórios.

"O grande mérito da Lei nº 9.605/98, no que se refere à proteção dos animais, foi o de transformar a então contravenção de crueldade em crime, o que já é um grande avanço."

O grande mérito da Lei nº 9.605/98, no que se refere à proteção dos animais, foi o de transformar a então contravenção de crueldade em crime, o que já é um grande avanço. Quanto às pesquisas científicas ou didáticas, condicionou-se a realização de experiência dolorosa ou cruel em animal vivo na hipótese de inexistência dos chamados recursos alternativos. A propósito dessa expressão, "recursos alternativos", o ideal seria o termo "técnicas substitutivas". É que a alternância prevê sempre duas hipóteses: o uso do animal ou o seu não uso. Já a substituição exclui o uso do animal, conforme consta do art. 8º da Declaração Universal dos Direitos dos Animais, que o Brasil subscreveu na Unesco em janeiro de 1978:

"A experimentação animal, que implica em sofrimento físico, é incompatível com os direitos do animal, quer seja uma experiência médica, científica, comercial ou qualquer outra."

As técnicas substitutivas devem ser utilizadas e desenvolvidas."

Dentre os métodos alternativos à experiência animal podemos citar, a título exemplificativo, aqueles já previstos na legislação europeia e norte-americana, a saber:

Entidades associadas com o IBCCRIM que recebem mensalmente o Boletim:

• Assoc. dos Juízes Federais do Brasil - **AJUE AMAZONAS**

• Assoc. dos Magistrados do Amazonas
• Ministério Público do Amazonas

CEARÁ

• Assoc. Cearense de Magistrados
• Assoc. Cearense do Ministério Público

DISTRITO FEDERAL

• Assoc. dos Magistrados do Distrito Federal
• Assoc. do Ministério Público do Distrito Federal

GOIÁS

• Assoc. Goiana do Ministério Público

MATO GROSSO

• Fund. Escola Superior do Ministério Público de Mato Grosso

MATO GROSSO DO SUL

• Assoc. dos Delegados de Polícia de Mato Grosso do Sul
• Assoc. Sul-Matogrossense do Ministério Público
• Sindicato dos Defensores Públicos do Mato Grosso do Sul

MINAS GERAIS

• Curso A. Carvalho Sociedade Ltda. - Belo Horizonte
• Prætorium - Núcleo de Estudos e Atualização em Direito - Belo Horizonte

PARÁ

• Assoc. do Ministério Público do Estado do Pará

PARANÁ

• Assoc. Paranaense do Ministério Público (APMP)

RIO DE JANEIRO

• Fund. Escola Superior da Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro (FESUDEPERJ)

RIO GRANDE DO SUL

• Inst. Transdisciplinar de Estudos Criminais (ITEC)

SANTA CATARINA

• Assoc. Catarinense do Ministério Público
• Assoc. dos Magistrados Catarinense
• Fund. Universidade Regional de Blumenau - SC

SÃO PAULO

• Assoc. Nacional dos Delegados de Polícia Federal - Rg. SP - ADPF
• Assoc. Paulista do Ministério Público
• Assoc. dos Delegados de Polícia do Estado de São Paulo
• Complexo Jurídico Damásio de Jesus
• Curso C.P.C.
• Curso Forensis - Ribeirão Preto
• Educacional Cidade São Paulo S/C Ltda. (CSECID)
• Fund. de Ensino Eurípedes Soares da Rocha - Marília
• Secretaria de Estado da Administração Penitenciária
• Sindicato dos Delegados de Polícia do Estado de São Paulo - SINDPESP
• Triumphus - Curso Preparatório para Carreiras Jurídicas - Sorocaba
• Veredicto Curso de Preparação às Carreiras Jurídicas - Campinas

PERU

• Departamento de Dignidade Humana da Comisión Episcopal de Acción Social (CEA's)



- sistemas imunológicos *in vitro*;
- cromatografia e espectometria de massa;
- farmacologia e mecânica quânticas;
- modelos mecânicos e simuladores;
- modelos audiovisuais;
- placentas humanas descartadas para a prática de cirurgia microvascular;
- pesquisa de doenças existentes em culturas de outros povos, estilos de vida e dietas, estudos de casos humanos, relatórios de necrópsias e análises estatísticas de efeitos de vários fatores de incidência da doença.

Desnecessário citar, aqui, a literatura da crueldade inserida nas obras que revelaram ao mundo o que ocorria nos porões dos laboratórios, fazendo-o em respeito aos milhares e milhares de animais que perdem a vida cada ano em prol do que se chama "progresso da Ciência". Os livros "*Holocausto*", de **Milly Schär-Manzoli**⁽³⁾ e "*S.O.S. Animal*", de **Edna Cardozo Dias**⁽⁴⁾ por exemplo, figuram dentre os mais expressivos libelos contra a viviseção, porque denunciam uma realidade que os homens, em nome de um pretensão avanço científico, teimavam em ocultar.

O Brasil, em termos jurídicos-legislativos, tende a acompanhar os países de Primeiro Mundo no que se refere à problemática da experimentação animal. Na Europa a Comunidade Comum Européia, através do "*Convênio Europeu Sobre Proteção de Animais Vertebrados Utilizados Para Fins de Experimentação*" (firmado em Estrasburgo, aos 18.03.86), dita essas normas de maneira conjunta, sem prejuízo das leis de proteção de cada localidade e sem perder de vista o caráter de necessidade da experiência, caso inviabilizada a utilização de métodos alternativos que visam a poupar os animais de sofrimentos desnecessários. Nos EUA cada instituição científica deve ter um comitê de ética que avalia a viabilidade dos projetos de trabalho envolvendo animais, exigindo-se curso e treinamento específicos. No Reino Unido qualquer experimento que possa causar dor, sofrimento ou estresse no animal é administrado pelo *Home Office*, que efetua rigorosa fiscalização. Essa regulamentação governamental tem sido o ponto de equilíbrio entre os anseios das sociedades protetoras e as necessidades dos cientistas. Já na Itália, além da Lei de Proteção aos Animais, existe uma lei que permite a "*objeção de consciência*" ao estudante de Medicina ou Veterinária, permitindo sua recusa em participar de aulas onde acontece experimentação animal.

O professor italiano **Pietro Croce**⁽⁵⁾ da Universidade de Milão, alerta para o risco

de se regulamentar de forma errônea a experimentação animal, o que pode causar efeito contrário ao desejado, ou seja, proteger os vivisseccionistas, reforçando o seu direito de utilizar uma prática que não ameaça somente os animais, mas a própria saúde humana. E conclui: "*A Medicina é essencialmente ciência da observação, em que a experimentação ocupa somente uma parte menor da investigação médica. Mas aquela parte menor foi contaminada por um enorme erro grosseiro: aquele de haver adotado os animais como modelos experimentais do homem*".

Dáí a necessidade de reflexão sobre cada palavra que vai fazer parte de um texto legal. De viabilizar, no Brasil, a legislação ambiental no que se refere às restrições impostas à experimentação animal, definindo quais os métodos alternativos — ou substitutivos — preconizados na lei. E esperar que, enquanto isso não vem, as próprias faculdades de ciências médicas não descuidem dos aspectos éticos da experimentação animal, incutindo nos estudantes noções de bioética, com vistas ao respeito por todas as criaturas viventes.

A postura moral e filosófica do homem em relação aos animais e ao próprio meio ambiente do qual faz parte chegará a ponto de, um dia, abolir em definitivo o uso de animais em pesquisas. Na atualidade ainda é muito

"A postura moral e filosófica do homem em relação aos animais e ao próprio meio ambiente do qual faz parte chegará a ponto de, um dia, abolir em definitivo o uso de animais em pesquisas."

difícil convencer um cientista, cuja carreira está fincada na experimentação animal, a abandonar essa prática. A esperança de uma "*biologia sem violência*" repousa nas novas gerações de pesquisadores. Deles poderá vir a consolidação do ideal, ainda que aparentemente utópico, de que num futuro próximo não seja mais necessário sacrificar criaturas inocentes para garantir o bem estar da humanidade.

NOTAS

⁽¹⁾ **Lima, João E. Régis**, "*Vozes do Silêncio - Ideologia e Alienação no Discurso Sobre Vivissecação*", dissertação de mestrado, Faculdade de Ciências Biológicas da USP, 1996.

⁽²⁾ **Meirelles, Hely Lopes**, "*Direito Administrativo Brasileiro*", 4ª edição, São Paulo, RT, 1976.

⁽³⁾ **Schär-Manzoli, Milly**, "*Holocausto*", 2ª edição, Suíça, ATRA AG STG, 1996.

⁽⁴⁾ **Dias, Edna Cardozo**, "*S.O.S. Animal*", Editora Littera Maciel Ltda., MG, 1983.

⁽⁵⁾ **Croce, Pietro**, artigo "*Porque Médicos Antivivisseccionistas*", Universidade de Milão, Itália, 1999.

O autor é promotor de Justiça em São José dos Campos (SP).

Da Aplicação da Suspensão Condicional do Processo aos Delitos Falimentares

ROBERTO PODVAL, JANAINA C. PASCHOAL e PAULA K. MANDEL

A Lei nº 9.099/95, em seu art. 89, introduziu em nosso ordenamento jurídico o instituto da suspensão condicional do processo, impondo como requisito objetivo para a aplicação da medida, dentre outros, o de que a pena mínima cominada para o delito imputado ao beneficiário não ultrapasse um ano.

Referido diploma legal, em seu art. 61, determina que a Lei nº 9.099/95 tem incidência sobre os delitos de menor potencial ofensivo (infrações cuja pena máxima não excede um ano), exceto nos casos em que seja previsto procedimento especial.

Poder-se-ia assim, com fulcro no dispositivo em testilha, pretender questionar a aplicabilidade do *sursis* processual aos crimes para os quais sejam previstos procedimentos especiais, dentre eles, os falimentares.

No entanto, é certo que tal restrição não se opera, já que o art. 61 da Lei nº 9.099/95 concerne, única e exclusivamente, às infrações de menor potencial ofensivo, sujeitas à transação penal; e não às de médio potencial ofensivo, passíveis de suspensão processual.

"... A ressalva feita no art. 61 (casos de procedimento especial) não vale para a suspensão condicional do processo. Não importa, para o efeito da suspensão, se o crime de pena mínima não superior a um ano tem ou não procedimento especial..."⁽¹⁾ (grifamos).

"... Ressalva do art. 61, parte final, desta lei, que excepciona dos Juizados Especiais Criminais as infrações que possuem rito processual especial não é aplicável à suspensão condicional do processo..."⁽²⁾.

De fato, se a lei não impede a aplicação do benefício da suspensão condicional do processo aos feitos que digam respeito a delitos processáveis mediante procedimentos especiais; mais especificamente, se a lei não obsta a concessão do benefício ao acusado da prática de crimes falimentares, não há porque admitir que o intérprete o faça, em prejuízo do imputado.

"... Embora prevista na Lei dos Juizados Especiais, a suspensão do processo é disposição geral, abrange não apenas todos os crimes de ação penal pública de competência dos Juizados Criminais, como todos aqueles que tenham procedimento especial previsto..."⁽³⁾ (destacamos).

"... Nada obsta, diante do silêncio da lei, que seja aplicada a suspensão condicional do processo aos crimes previstos nos arts. 15, 16 e 17 da Lei de Tóxicos e em outras leis especiais, de competência da Justiça Comum ou da Justiça Federal..."⁽⁴⁾.

Para ilustrar a inexistência de impedimentos à suspensão de processos referentes aos delitos previstos na Lei de Falências, ou em qualquer outra que determine procedimento especial, pode-se intentar interpretação analógica com os crimes militares, aos quais, até setembro de 1999, era amplamente aplicada a medida.

Realmente, até 27 (vinte e sete) de setembro de 1999, o Egrégio Supremo Tribunal Federal vinha constantemente reconhecendo o direito à suspensão condicional de processos pertinentes aos delitos militares; sendo certo que esse benefício apenas deixou de ser aplicado a tais crimes na data retro, por ter sido publicada a Lei nº 9.839, que alterou a Lei dos Juizados Especiais Criminais, vedando, **expressamente**, a aplicação de todos os seus dispositivos à legislação penal castrense.

"Resta latente que, no caso específico dos crimes falimentares, por não ter sido editada qualquer restrição de tal natureza, a aplicação da medida continua não só possível, mas necessária, como reconhecido pelo Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo."

Independentemente do mérito da alteração legal em apreço, tem-se que, se foi necessário editar uma lei para excluir a aplicação da suspensão processual do âmbito da Justiça Militar, dúvidas não pode haver acerca de que, anteriormente à edição de referido diploma, o benefício tinha ampla admissão. **Resta latente que, no caso específico dos crimes falimentares, por não ter sido editada qualquer restrição de tal natureza, a aplicação da medida continua não só possível, mas necessária, como reconhecido pelo Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.**

"Processo Penal. Suspensão condicional. Lei nº 9.099/95. Aplicação a crimes falimentares. Admissibilidade. Aplicabilidade a todos os procedimentos. Inteligência do art. 89. Hipótese em que o marco fundamental é a pena mínima cominada. Irrelevância se o delito tem ou não procedimento especial..."⁽⁵⁾ (grifamos).

"... Juizado Especial Criminal. Suspensão do processo. Crime falimentar. Admissibilidade do art. 89 da Lei nº 9.099/95. Julgamento convertido em diligência..."⁽⁶⁾.

"Crime falimentar. Aplicabilidade do disposto no artigo 89 da Lei nº 9.099/95 ... Conversão do julgamento em diligência para proposta pelo juiz de suspensão condicional do processo..."⁽⁷⁾.

Percebe-se que, em não havendo dispositivo legal expresso impedindo a aplicação do benefício da suspensão processual aos delitos falimentares, não há qualquer possibili-

dade de interpretar-se a questão em prejuízo de eventual beneficiário.

A esse respeito, cumpre ainda consignar que não se pode pretender a inaplicabilidade da medida em decorrência de eventual incidência em dois tipos penais, ou seja, é impossível pretender que a suspensão não seria cabível nas hipóteses de imputação de mais um delito falimentar; pois, como se sabe, referidos crimes são uníssomos, estando o agente sujeito a uma única punição, sendo certo que, todos os delitos falimentares prevêm como pena mínima, o máximo de um ano de reclusão.

"Suspensão condicional do processo. Artigo 89, da Lei nº 9.099/95. Crime falimentar. ... Princípio da unicidade. Prevalência nos delitos falimentares da sujeição a uma só pena. Conversão do julgamento em diligência para integral cumprimento do referido dispositivo legal..."⁽⁸⁾.

Também não pode prevalecer o argumento de que os crimes falimentares, tendo em vista sua natureza, não poderiam ser considerados de menor ou médio potencial ofensivo, pois, em sendo o bem jurídico lesado, em última instância, o patrimônio dos credores, não há porque dispensar aos delitos falimentares tratamento diverso do conferido aos crimes patrimoniais previstos no Código Penal.

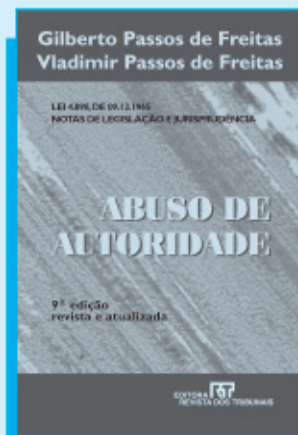
Constata-se do exposto que, nos delitos falimentares, é de mister a aplicação do benefício previsto no art. 89 da Lei nº 9.099/95; devendo-se consignar que, por tratar-se de direito subjetivo do beneficiário, a não aplicação da medida implica coação ilegal sanável por meio de *habeas corpus*.

NOTAS

- (1) Gomes, Luiz Flávio, "Suspensão Condicional do Processo Penal", RT, 1997, p. 196.
- (2) Jesus, Damásio E., "Lei dos Juizados Especiais Criminais Anotada", 2ª ed., Saraiva, 1996, p. 111.
- (3) Figueira Jr., Joel Dias e Lopes, Maurício Antonio Ribeiro, "Comentários à Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais", Revista dos Tribunais, 1995, p. 382.
- (4) Mirabete, Julio Fabbrini, "Juizados Especiais Criminais", Atlas, 1997, p. 146.
- (5) TJSP, Ap. Crim. nº 233.168-3/1, São Paulo, 6ª Câ., rel. des. Fanganiello Maierovich, j. 04.09.97, v.u., in *Boletim do IBCCRIM* nº 61, p. 225.
- (6) TJSP, Ap. Crim. nº 203.043-3, 3ª CCrim., rel. des. Luiz Pantaleão, j. 22.10.96, v.u.
- (7) TJSP, Ap. Crim. nº 207.602-3, São Paulo, 3ª CCrim., rel. des. Luiz Pantaleão, j. 03.12.96, v.u.
- (8) TJSP, Ap. Crim. nº 237.289-3, São Paulo, 2ª CCrim., rel. des. Silva Pinto, j. 20.10.97.

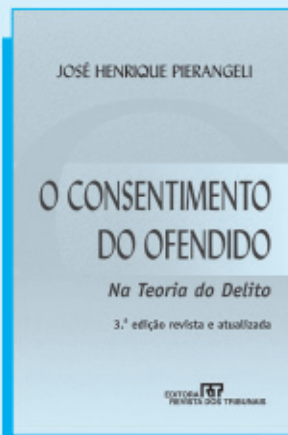
Roberto Podval e Paula K. Mandel
são advogados em São Paulo;
Janaina C. Paschoal é advogada e mestrande
em Direito Penal na Universidade de São Paulo.

Editora Revista dos Tribunais



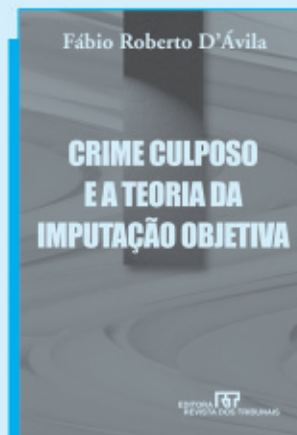
cód. 002090
200 páginas
R\$ 31,00

Utilizando-se de fontes doutrinárias e jurisprudenciais, os autores proporcionam uma visão clara das regras de direito substantivo e de natureza adjetiva, inseridas na Lei 4.898/65, que disciplinou o direito de representação nos casos de abuso de autoridade. Nesta edição foram revistas as idéias referentes ao conceito de autoridade, previsto no artigo 5.º da Lei 4.898/65, a pena de perda do cargo e inabilitação para o exercício de qualquer função pública, ampliando o tratamento antes dispensado a estes temas.



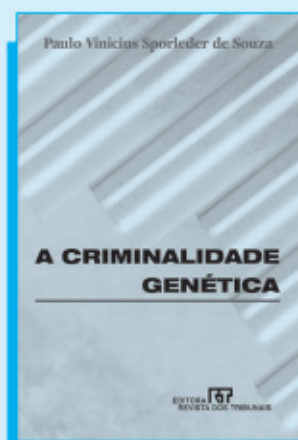
cód. 002056
284 páginas
R\$ 42,00

Devidamente atualizada, esta obra inicia com exposições acerca da teoria do delito, suas noções básicas e aspectos mais relevantes, para então alcançar a teoria do consentimento. Analisa temas como o consentimento do ofendido nos delitos culposos, o "acordo" como causa de exclusão da tipicidade e da antijuridicidade, a incapacidade natural do consentiente, o consentimento putativo e a questão do consentimento nos tratamentos médicos e médico-cirúrgicos.



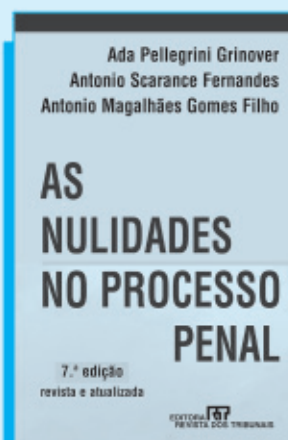
cód. 002087
148 páginas
R\$ 23,00

A análise da causalidade natural na estrutura do fato típico inicia a obra. A seguir, o autor aborda o tipo objetivo na negligência penal, relacionando os elementos da estrutura típica tradicional com as inovações sistêmicas da teoria da imputação objetiva do resultado. Examina a culpabilidade na estrutura do crime, mediante análise de seus elementos, apontando particularidades, pontos controvertidos e fundamentos, procurando tomar posição de acordo com ditames da dogmática penal contemporânea.



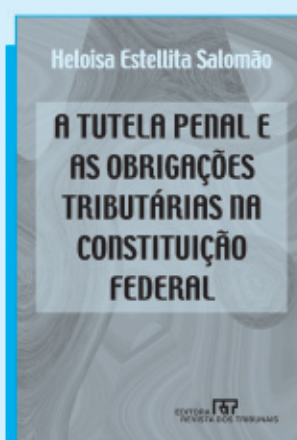
cód. 002078
156 páginas
R\$ 24,00

Com linguagem fluente, sem rebuscamentos e evitando o emprego de terminologia estritamente técnica, a presente obra descreve as modernas técnicas de genética, questiona a atual função do Direito Penal, bem como os critérios que foram observados pelo legislador no que se refere à regulamentação penal das genetecnologias. Por fim, analisa, sob um enfoque predominantemente biológico, os diversos estudos relacionados à influência biológica na conduta desviante, as bases genéticas no transtorno antissocial de personalidade e o impacto do Projeto Genoma Humano sobre a culpabilidade penal.



cód. 002072
318 páginas
R\$ 43,00

Partindo de uma visão unitária do fenômeno processual, abrange temas como jurisdição e competência, condições da ação e condições de procedibilidade, o direito de defesa, processo e procedimento, provas ilícitas, interceptações e gravações. Trata, ainda, da prisão cautelar, da liberdade provisória e da execução penal. Tornando as pesquisas mais ágeis e fáceis, foram suprimidas as notas de rodapé, inserindo-se, em caracteres menores, no mesmo texto, observações laterais – inclusive as referências jurisprudenciais – e indicando, após cada capítulo, a bibliografia empregada para redigi-lo.



cód. 002098
236 páginas
R\$ 36,00

Buscando estreitar as relações entre Constituição Federal e Direito Penal surgiu a presente obra, na qual a autora investiga as consequências, em seara bastante específica, de uma penetração axiológica da Constituição no sistema penal, circunscrevendo-se ao papel e às funções das obrigações tributárias no seio da tutela penal. Cuida da relevância penal do sistema tributário constitucional, apresenta, uma análise dos tipos incriminadores descritos nos arts. 1.º e 2.º da Lei 8.137/90, além de considerações sobre a reforma operada no Código Penal pela Lei 9.714/98, que ampliou a aplicabilidade e as espécies de penas restritivas de direitos.

EDITORA RT
REVISTA DOS TRIBUNAIS

Rua Conde do Pinhal, 80
São Paulo • SP • CEP 01501-060
• Telefax: (11) 3107-2433
• rtsp@livrariart.com.br

Rua Hannemann, 352 • USF
Colégio Santo Antônio do Pari
São Paulo • SP • CEP 03031-040
• Tel.: (11) 3313-3441
• rtusf@livrariart.com.br

Visite a nova Livraria RT Virtual: www.livrariart.com.br
A mais completa livraria jurídica do país, agora também na web.

Av. Tiradentes, 1.817
Itu • SP • CEP 13300-000
• Telefax: (11) 4024-2388
• rtitu@livrariart.com.br

Rua da Assembléia, 83
Rio de Janeiro • RJ • CEP 20011-001
• Tel.: (21) 2533-7037/7038
• Fax: (21) 2533-4660
• rtrio@livrariart.com.br

livraria
RT

Rua Vicente Machado, 84 • loja 1
Curitiba • SP • CEP 80420-000
• Telefax: (11) 323-2711
• rtcitiba@livrariart.com.br