



ALTERAÇÃO LEGISLATIVA

DECRETO Nº 2.365, DE 5 DE NOVEMBRO DE 1997

Concede indulto, comuta penas e dá outras providências.

O **Presidente da República**, no uso da atribuição que lhe confere o art. 84, inciso XII, da Constituição, e tendo em vista a decisão do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária e a tradição comemorativa do Natal de conceder perdão aos condenados em condições de merecê-lo, proporcionando-lhes a oportunidade de retorno mais rápido ao convívio social, como estímulo ao esforço de ressocialização,

Decreta:

Art. 1º É concedido indulto:

I - ao condenado à pena privativa de liberdade não superior a seis anos, que cumprir, até 25 de dezembro de 1997, um terço da pena, se não reincidente, ou metade, se reincidente;

II - ao condenado à pena privativa de liberdade superior a seis anos, desde que tenha, até 25 de dezembro de 1997, completado sessenta anos de idade, e cumprido, no mínimo, um terço da pena, se não reincidente, ou metade, se reincidente;

III - ao condenado à pena privativa de liberdade superior a seis anos, que tenha cometido o crime com menos de vinte e um anos de idade, e cumprido, até 25 de dezembro de 1997, no mínimo, um terço da pena, se não reincidente, ou metade, se reincidente;

IV - ao condenado, pai ou mãe de filho menor de doze anos de idade incompletos até 25 de dezembro de 1997, de cujos cuidados necessite, desde que tenha cumprido, até aquela data, no mínimo, um terço da pena, se não reincidente, ou metade, se reincidente;

V - ao condenado que tenha cumprido, ininterruptamente, quinze anos da pena, se não reincidente, ou vinte anos, se reincidente;

VI - ao condenado à pena privativa de liberdade, que se encontre doente em estágio terminal, comprovado por laudo médico oficial ou, na falta deste, de médico designado, desde que não haja oposição do beneficiado, mantido o direito de assistência nos termos do art. 196 da Constituição Federal.

Parágrafo único. O indulto previsto neste Decreto não se estende às penas acessórias (Código Penal Militar) e aos efeitos da condenação.

Art. 2º O condenado que, até 25 de dezembro de 1997, tenha cumprido, no mínimo, um quarto da pena, se não reincidente, ou um terço, se reincidente, e não preencha os requi-

sitos previstos no artigo anterior, terá comutada sua pena com redução de um quarto, se não reincidente, e de um quinto, se reincidente.

Art. 3º Os benefícios previstos neste Decreto são aplicáveis ainda que:

I - da sentença condenatória transitada em julgado para a acusação, tenha sido interposto recurso pela defesa, sem prejuízo do julgamento da instância superior;

II - haja recurso da acusação que não vise a alterar o *quantum* da pena aplicada, a que for negado provimento ou que seja provido sem alterar as condições exigidas para os benefícios.

Art. 4º A suspensão condicional da pena, o livramento condicional ou a pena pecuniária não impedem a concessão do indulto ou da comutação.

Art. 5º No tocante aos beneficiados por comutações anteriores, o cálculo dos benefícios deve ser procedido sobre o restante da pena, observando-se a remição, nos termos do art. 126 da Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984.

Art. 6º Constituem, também, requisitos para a concessão do indulto e da comutação:

I - que o condenado não tenha cometido falta grave, apurada na forma prevista na Lei nº 7.210, de 1984, durante os últimos doze meses de cumprimento da pena, computada a detração (art. 42 do Código Penal);

II - que o condenado não esteja sendo processado por outro crime, incluído dentre os previstos no art. 8º deste Decreto ou praticado com violência contra a pessoa.

Art. 7º As penas correspondentes a infrações diversas devem somar-se para efeito de indulto e comutação.

Parágrafo único. As somas das penas de que trata o *caput* deste artigo não elide as restrições do art. 8º deste Decreto.

Art. 8º Os benefícios previstos neste Decreto não alcançam:

I - os condenados por crimes de racismo, tortura, terrorismo, e tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins;

II - os condenados por crimes hediondos definidos na Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990, modificada pela Lei nº 8.930, de 6 de setembro de 1994;

III - os condenados por crimes definidos

no Código Penal Militar que correspondam às hipóteses previstas nos incisos anteriores;

IV - o condenado por decisão transitada em julgado que, embora solvente, tenha deixado de reparar o dano causado pelo crime.

Art. 9º A autoridade que custodiar o condenado ou que for responsável pelo acompanhamento do livramento condicional encaminhará ao Conselho Penitenciário indicação, devidamente instruída, daqueles que satisfaçam os requisitos necessários para a concessão dos benefícios previstos neste Decreto, no prazo de trinta dias, contados de sua publicação.

§ 1º O procedimento previsto no *caput* deste artigo poderá iniciar-se de ofício ou a requerimento do interessado, de quem o representante, de seu cônjuge, parente ou descendente, do Ministério Público, do Conselho Penitenciário ou de autoridade administrativa, e do médico que assiste o condenado doente em estado terminal.

§ 2º O Conselho Penitenciário do Estado ou do Distrito Federal, no prazo de trinta dias, encaminhará as indicações por ele examinadas, com parecer obrigatório, ao Juízo da Execução.

§ 3º A decisão do juiz da Execução Penal, que conceder ou negar os benefícios previstos neste Decreto, será prolatada dentro de trinta dias a contar do recebimento da manifestação do Conselho Penitenciário.

Art. 10. Os órgãos centrais da Administração Penitenciária preencherão o quadro estatístico, de acordo com o modelo anexo a este Decreto, devendo encaminhá-lo, até 31 de março de 1998, ao Departamento Penitenciário Nacional - DEPEN, da Secretaria de Justiça do Ministério da Justiça.

Parágrafo único. O cumprimento do disposto neste artigo será fiscalizado pelo DEPEN e verificado nas oportunidades de inspeção ou de estudo de projetos lastreados em recursos do Fundo Penitenciário Nacional - FUNPEN.

Art. 11. Este Decreto entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 5 de novembro de 1997; 176º da Independência e 109º da República.

Fernando Henrique Cardoso
Iris Rezende

EDITORIAL

Drácon, legislador grego, promulgou certo código em que estatuiu pena de morte para todos os crimes. Indagada a razão pela qual sempre previa a pena de morte, de um pequeno furto ao mais terrível dos homicídios, respondeu: creio que um furto mereça a morte e não encontrei nada mais grave do que a pena de morte para o homicídio. Assim, estou satisfeito que se aplique apenas a pena de morte para os homicidas! **Drácon** passou para a História. Seu nome é até hoje sinônimo de rigor inflexível.

O **Instituto Brasileiro de Ciências Criminais** editou exemplar do Código de Trânsito Brasileiro. Editou e enviou gratuitamente a todos os associados. Trata-se, como todos puderam ver, de uma infeliz revivescência do legislador grego. Salvo no crime de homicídio culposo, todos os demais, não importando suas conseqüências ou a gravidade do fato, se dolosos ou culposos, têm pena mínima de seis meses, em inadequada equiparação que fere o princípio da legalidade.

Os autores que já se debruçaram sobre o tema, alguns dos quais neste mesmo **Boletim**, quase à unanimidade, criticaram

É PRECISO PENSAR!

a nova legislação, vendida a todos como de primeiro mundo.

Rui Stoco afirma que o art. 302 está fulminado pelo vício da inconstitucionalidade, por ofensa ao princípio da isonomia. Neste aspecto é secundado por **Sérgio Salomão Shecaira** que acrescenta haver omissão do núcleo do tipo. **William Terra de Oliveira** destaca que a falta de técnica legislativa chegou a tal ponto que o legislador chegou a tratar, indiscriminadamente, de medidas penais, civis e administrativas dentro do capítulo dos "CRIMES EM ESPÉCIE". Asseverou, ainda, que após o advento do novo Código "*é melhor atropelar alguém dolosamente*" uma vez que a sanção do Código Penal para lesão dolosa é inferior à pena estatuída para lesão culposa pelo novo CTB. **Luiz Flávio Gomes**, com a habitual perspicácia, observa que, no caso do art. 305, não se vislumbra com facilidade o bem jurídico tutelado e que o legislador transformou em crime uma obrigação moral. Na hipótese do art. 310 entende ele que ou se interpreta tal dispositivo como infração de perigo concreto ou há que se reconhecer sua inconstitucionalidade. Também se mostrou inconstitucional, segundo o magistério de **Luiz Otávio de Oliveira Rocha**, o art. 297 da legislação renovada, por ferir as garantias da ampla defesa e do contraditório. O desembargador **Geraldo de Faria Lemos Pinheiro**, maior conhecedor do tema entre nós, na última edição deste **Boletim** (60/15), mostrou algumas incongruências do processo de tramitação legislativa, demonstrando vícios de origem da novel legislação, tecendo muitas críticas, es-

pecialmente à parte penal da nova lei.

Em face de todas as objeções, tecidas neste **Boletim** e em palestras de inúmeros juristas, o **Instituto Brasileiro de Ciências Criminais**, em recente reunião de Diretoria, deliberou posicionar-se publicamente contra a nova legislação. Mais do que isso. Quer que seu associado saiba que, a partir deste momento, passa a desencadear um processo de convencimento junto a parlamentares a fim de que possam, até 22 de janeiro próximo futuro, data em que a lei entra em vigor, melhor refletir acerca do que acabaram de construir. Nossa idéia é de convencê-los para que votem uma lei de emergência sustando a vigência — ao menos — do capítulo penal da nova legislação. O Brasil está cansado da repetição de inúmeras legislações inconstitucionais que, por terem conseqüências penais, são muito mais lesivas que leis de outras esferas. Se entendermos que é necessário uma legislação específica — o que para nós já é motivo de dúvidas — ao menos que venha para resolver nossos reclamos mais amplos e não para criar toda a sorte de confusões.

A partir de agora, o **IBCCrim** inicia uma campanha junto à mídia e à comunidade jurídica para que todos pressionem os parlamentares para que, no mínimo, sustentem a entrada em vigor da nova lei.

Já que não se fez isso antes, é preciso pensar, ao menos neste período de *vacatio legis*, antes que as conseqüências desse não pensamento produzam efeitos ainda mais deletérios.

A Diretoria do **IBCCrim**.

INSTITUTO BRASILEIRO DE CIÊNCIAS CRIMINAIS

(IBCCrim) FUNDADO EM 14-10-92

Diretoria da gestão 96/98

Presidente: Sérgio Salomão Shecaira
Vice-presidente: Roberto Podval
2º Vice-presidente: Carlos Vico Mañas
1º Secretário: Fauzi Hassan Choukr
2º Secretário: Maurides de Melo Ribeiro
3º Secretário: Rosier B. Custódio
Tesoureiro: Sérgio Mazina Martins
Tesoureiro-adjunto: Adriano Salles Vanni
Dir. de Relações Internacionais: Luiz Flávio Gomes

BOLETIM IBCCrim

Editores Responsáveis: Tatiana Viggiani Bicudo, Carlos Alberto Pires Mendes e Sérgio Rosenthal
Jornalista: Sérgio Sanches (MTb. 16.338)
Diagramação, Composição, Montagem e Fotolito: Ameruso Artes Gráficas - tel. 215-3596
Impressão: Printing Press - tel. 277-1753
Tiragem: 16.000 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 -
Tels. (011) 607-6743,
605-6482 e 605-4607
<http://www.ibccrim.com.br>
e-mail: ibccrim@mgnet.com.br

ASSOCIE-SE AO IBCCRIM E GARANTA:

- ✓ Recebimento mensal do Boletim;
- ✓ Recebimento da Coleção de Monografias;
- ✓ Desconto especial de 40% na assinatura da *Revista Brasileira de Ciências Criminais*;
- ✓ Descontos nos pagamentos dos cursos e seminários realizados periodicamente pelo Instituto;
- ✓ Consulta ao acervo da Biblioteca e Videoteca;
- ✓ Acesso à rede mundial Internet, onde se encontrará o rol de todas as atividades do Instituto.
- ✓ 25% de desconto na aquisição de livros editados pela RT em um dos endereços da editora.

PARA SE ASSOCIAR BASTA LIGAR PARA O **IBCCRIM**
OU ACESSAR, PELA INTERNET, O ENDEREÇO:
<http://www.ibccrim.com.br> — e-mail: ibccrim@mgnet.com.br

CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO

PRIMEIRAS PERPLEXIDADES SOBRE A NOVA LEI DE TRÂNSITO

(Sérgio Salomão Sheccaira)

Narram os cronistas que o catálogo das infrações contidas nas Ordenações Filipinas era tão vasto que um rei africano estranhou, ao lhe serem lidas as Ordenações, que nelas não se cominasse penas para aqueles que andassem descalços ou cuspissem no chão.

Marx, em *O Dezoito Brumário de Luis Bonaparte*, afirma que todos os fatos de grande importância na história do mundo ocorrem duas vezes: a primeira como tragédia, a segunda como farsa.

Ao ler, pela primeira vez o Código Brasileiro de Trânsito, que já foi chamado de Primeiro Mundo, as duas passagens imediatamente me vieram à cabeça. A segunda para completar a primeira, em mais uma ação de nítido conteúdo simbólico do legislador brasileiro.

Pois acreditem, há muitas administrativas para quem joga papel pela janela do carro (multa de **trânsito?**), para quem transita ao lado de outro veículo, interrompendo ou perturbando o trânsito (o que será isso?), para quem ultrapassa (será exequível?).

No capítulo dos crimes de trânsito algumas muitas pérolas foram criadas. Algumas de difícil interpretação. Senão vejamos. O homicídio culposo, art. 302, foi assim definido: "*Praticar homicídio culposo na direção de veículo automotor: Penas - detenção, de dois a quatro anos, e suspensão ou proibição de se obter a permissão ou a habilitação para dirigir veículo automotor.*"

Da forma como foi construído o tipo penal há violação ao princípio da legalidade e da isonomia. É que o verbo que exprime a ação não pode estar oculto atrás de outro verbo que denote um agir vago e indeterminado⁽¹⁾. A conduta vem descrita como "praticar", mesmo verbo, diga-se de passagem, que descreve conduta diversa, em artigo subsequente (lesão corporal culposa). Um dos corolários lógicos do princípio da legalidade é a determinação taxativa da conduta. Tal postulado expressa a exigência de que as leis penais, especialmente as de natureza incriminadora, sejam claras e o mais possível certas e precisas. Tal princípio está a exigir qualificação e competência do legislador, e o uso por este de técnica correta e de uma linguagem rigorosa e uniforme⁽²⁾.

Ademais, ao majorar a pena de homicídio culposo de trânsito, em comparação com as demais condutas previstas no Código Penal em seu art. 121, § 3º, atribuiu um desvalor objetivo ao resultado, independentemente do desvalor da conduta. Assim, não só feriu o princípio da isonomia como também inseriu espécie

de objetividade na culpabilidade decorrente do crime de trânsito.

A estrutura típica traz em seu bojo um significado axiológico, expressão maior do círculo de mediação de que a política criminal, tendo como referência o bem jurídico tutelado, pode lançar mão. Isso quer dizer que o tipo é expressão sintética, cristalizadora, de uma opção político-criminal. Se forem criados tipos caracterizadores de uma responsabilidade objetiva, em desconformidade com o princípio da isonomia e da própria taxatividade (corolário da legalidade), estar-se-á a consagrar uma perspectiva de Direito Penal que ultrapassa a visão de um Direito Penal humano, calcado nos fundamentos do Estado Democrático de Direito.

No art. 303 do CTB fixou-se a pena de seis meses a dois anos para a lesão corporal culposa no trânsito. No que concerne à construção típica, as mesmas objeções acima deduzidas também podem ser feitas. Mas, aqui, há que se acrescentar uma. O legislador atribuiu pena para a lesão corporal culposa que é exatamente o dobro da pena de lesão corporal dolosa (art. 129, *caput*). Dentro desse contexto, o crime culposo passou a ser mais grave do que o doloso, especialmente no que concerne à pena. Não será difícil encontrar, no foro, aquele réu que taxativamente venha a afirmar que atropelou a vítima, sim, mas o fez dolosamente, por ser ela "antiga inimiga" do acusado. E assim, "desclassificar-se-á" o crime de "culposo para doloso", com a diminuição da pena!!!

A omissão de socorro à vítima leva o condutor de veículo a ter pena de seis meses a um ano. A mínima desse tipo foi aumentada em seis vezes em relação à correspondente da omissão de socorro do art. 135 do Código Penal. No entanto, ela não se aplica nem aos casos de homicídios culposos e nem às lesões corporais culposas. Isto se deve ao fato de que a omissão de socorro é causa expressa de aumento de pena em ambos os delitos. A quem se aplica então o tipo autônomo? A única hipótese possível, descoberta em recente seminário promovido pela Escola do Ministério Público é a de um motorista — sem qualquer culpa — atropelar alguém e omitir-se a prestar socorro. Só nessa hipótese aplicar-se-ia o tipo do art. 304. Ora, se ele não obrou com culpa na atitude antecedente (o atropelamento) então qual a razão do gravame àquele agente que em nada difere do autor de uma omissão de socorro simples, prevista no CP? Deve alguém ser punido pelo simples fato de, mesmo sem culpa no ato

antecedente, estar na direção de veículo automotor quando omite socorro à vítima? Existe responsabilidade objetiva no Direito Brasileiro pelo simples fato de estar o agente em lugar que o legislador quer que ele esteja?

No art. 305 pune-se o condutor por fugir à responsabilidade penal ou civil que lhe possa ser atribuída. Não se descobriu ainda qual possa ser a responsabilidade penal que possa ser atribuída a alguém que não seja uma omissão de socorro (prevista em artigo imediatamente precedente). Se esta não existe, só resta a responsabilidade civil. Então, a partir de agora — pasmem — a nossa legislação passará a punir penalmente aquele que tentar fugir à responsabilidade civil!? O Direito Penal, de última instância de controle social que sempre foi, passou a ser instrumento para constituir-se em primeira forma do controle social. Ademais, o artigo é de flagrante inconstitucionalidade, pois fere o inc. LXVII, art. 5º da Constituição, que proíbe a prisão civil por dívida, salvo nos casos de obrigação alimentícia e do depositário infiel.

Acrescente-se a isso que, salvo no caso de homicídio culposo, todos os demais dez crimes inseridos no capítulo dos "crimes de trânsito" têm como pena mínima seis meses de detenção, em equalização absolutamente inadequada para dosimetria penal. Essa análise compreensiva demonstra como o legislador ofendeu o princípio da proporcionalidade dos crimes e das penas. É que não se admite no ordenamento que condutas diferentes, com ofensas a bens jurídicos diferentes, possam ter sempre as mesmas penas.

Muitas outras perplexidades ainda existem, mas que infelizmente escapam aos limites deste trabalho. Uma coisa, no entanto, já se tem como certa: a idéia de que o Código Brasileiro de Trânsito é algo de Primeiro Mundo é uma farsa. Melhor seria, como bem observou o maior especialista em trânsito no Brasil, desembargador **Geraldo de Faria Lemos Pinheiro**, ter esperado o novo Código Penal, como pretendeu o Ministério da Justiça⁽³⁾ do que editar uma legislação de Quarto Mundo.

⁽¹⁾ **BATISTA, Nilo. Introdução Crítica ao Direito Penal Brasileiro**, Rio, Revan, 1990, p. 81.

⁽²⁾ **LUISI, Luiz. Os Princípios Constitucionais Penais**, Porto Alegre, Fabris Editor, 1991, p. 18.

⁽³⁾ "*Enfim, o Código (Lei nº 9.503, de 23.09.97)*", **Boletim IBCCrim**, nº 60/15, nov/97.

CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO

CTB: PRIMEIRAS NOTAS INTERPRETATIVAS

(Luiz Flávio Gomes)

Vigência:

Por força da Lei nº 9.503, de 23 de setembro de 1997, foi aprovado o novo Código de Trânsito Brasileiro (CTB). Seu art. 340 diz: "*Este Código entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após a data de sua publicação.*" O Código foi publicado em 24.09.97. Cento e vinte dias "após" recairá no dia 22 de janeiro. Portanto, o Código entra em vigor no dia 22 de janeiro de 1998.

Crimes de Trânsito e Lei dos Juizados Especiais

O art. 291 do CTB manda aplicar, "no que couber", a Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995 (Lei dos Juizados Especiais Criminais). O parágrafo único desse mesmo artigo diz: "*Aplicam-se aos crimes de trânsito de lesão corporal culposa, de embriaguez ao volante e de participação em competição não autorizada o disposto nos arts. 74, 76 e 88 da Lei nº 9.099/95.*"

No novo Código preocupou-se o legislador em enfatizar a aplicação da Lei nº 9.099/95 em relação a três delitos: lesão corporal culposa, embriaguez ao volante e participação em competição não autorizada. A razão dessa preocupação foi a seguinte: os três (arts. 303, 306 e 308) possuem pena máxima cominada superior a um ano. Logo, pela regra do art. 61 da Lei nº 9.099/95, estariam fora dos Juizados. Para conferir-lhes a disciplina dessa lei, era efetivamente necessário preceito expresso. Doravante, assim, está ampliado o conceito de infração de menor potencial ofensivo: três delitos novos, embora com pena máxima superior a um ano, passam a integrá-lo.

O referido parágrafo único, em relação aos três delitos mencionados, manda aplicar os arts. 74 (composição civil), 76 (transação penal) e 88 (representação). É preciso bem compreender esse preceito, sob pena de se chegar ao absurdo. No que diz respeito ao delito de lesão corporal culposa, os três institutos são aplicáveis. Já no que concerne à embriaguez ao volante (art. 306) e participação em competição não autorizada (art. 308), sendo delitos de perigo à incolumidade de outrem ou à incolumidade pública ou privada, não é o caso de aplicação dos arts. 74 e 88: o primeiro, porque inexistente dano real a ser reparado; o segundo, porque inexistente vítima concreta ou, de qualquer modo, existindo, dela não se exige qualquer manifestação de vontade, mesmo porque o bem jurídico em jogo (coletivo como é — segurança viária) não se apresenta disponível. Logo, não é o caso de representação.

O novo CTB, no total, prevê onze delitos: a um deles (art. 302, homicídio culposo) não se aplica a Lei nº 9.099/95. Nem sequer cabe suspensão condicional do processo (art. 89), porque a pena mínima, doravante, passa a ser de dois anos. Aos outros dez delitos aplica-se a citada lei: no que couber. Basicamente: não existe inquérito policial, não há prisão em flagrante, é o caso de se fazer o termo

circunstanciado, designando-se em seguida audiência de conciliação (art. 72). Cabe transação penal (art. 76). A suspensão ou proibição de se obter a permissão ou habilitação para dirigir veículo automotor (art. 292 do CTB), certamente, passa a contar com interesse marcante no momento da transação. O novo Código, em várias ocasiões, possibilita a aplicação dessa pena. De outro lado, sabe-se que a suspensão da habilitação ou mesmo sua proibição (temporária) é forma de pena "restritiva de direitos". Não há que se confundir, de outro lado, a proibição para dirigir com a inabilitação (definitiva) do art. 92 do CP.

Em relação ao direito vigente, a grande alteração havida consiste na impossibilidade de suspensão condicional do processo ao homicídio culposo. Essa impossibilidade, evidentemente, dar-se-á a partir de 22.01.98: mais precisamente, a crimes ocorridos de 22.01.98 em diante. A crimes anteriores, obviamente, continua possível, em tese, tal suspensão. A lei nova, nesse ponto, sendo prejudicial, não retroage. A lei antiga, no mesmo ponto, sendo benéfica, tem ultra-atividade.

Perdão judicial

Aos crimes de trânsito cabe perdão judicial? Em recente e brilhante palestra na Escola Superior do Ministério Público paulista, o eminente juiz **Rui Stocco** sustentou a tese negativa salientando que o art. 300 (que cuidaria expressamente do assunto) foi vetado e o art. 291 do CTB manda aplicar (tão-somente) as "normas gerais" do CP. Sabendo-se que o perdão judicial está na parte especial (art. 121, § 5º), não teria aplicação aos novos delitos de trânsito. Na ocasião, com a "devida venia", evidentemente, ousamos sustentar opinião distinta com base no seguinte: a *ratio* da ampliação do perdão judicial, entre nós, foi exatamente nos crimes de trânsito, sabendo-se que muitas pessoas em acidentes automobilísticos acabam perdendo entes queridos (tornando-se, assim, desnecessária a pena). De outro lado, no veto do Presidente da República há expressa referência à aplicação do instituto (aos crimes de trânsito) nos termos em que vem sendo interpretado. Acrescente-se o seguinte: a locução "normas gerais" do Código Penal (contida no art. 291) não coincide, na nossa opinião, com as normas previstas nos arts. 1º a 120. Também na Parte Especial do CP temos "normas gerais" (leia-se: normas de aplicação geral). Exemplo: art. 327 (conceito de funcionário público). Não existe impedimento, em suma, consoante nosso juízo, para a aplicação do perdão judicial nos novos crimes de trânsito, desde que atendidos seus requisitos legais.

Novos exames ao condenado

Por força do art. 160 do CTB, o condutor do veículo que for condenado deve se submeter a novos exames de habilitação, ainda que tenha havido prescrição da pretensão punitiva (leia-se: prescrição intercorrente ou

retroativa). Entendia-se que nesse caso o "condenado" não tinha interesse recursal (por isso a jurisprudência não admitia recurso). Agora (e o argumento, muito apropriado, é do procurador **Marrone**) passa a haver interesse (porque se o acusado for absolvido não terá que se submeter a novos exames).

Omissão de socorro

O art. 304 (omissão de socorro) será de difícil aplicação porque seu enunciado típico agrava a pena do homicídio bem como da lesão corporal (arts. 302 e 303). E não se pode imaginar nenhuma possibilidade de *bis in idem*.

Fuga do local do acidente

No art. 305 (fuga do local) não se vislumbra com facilidade o bem jurídico tutelado. No homicídio é a vida, na lesão corporal é a integridade física, na embriaguez ao volante é a incolumidade pública (segurança viária), etc. E no 305? Alguém poderia dizer: a obrigação de se responsabilizar penal e civilmente. Mas essa obrigação é de cunho antes de tudo moral. E pode o legislador transformar em crime uma obrigação moral? Continua válida a confusão entre Direito e moral?

Delitos de perigo concreto

No novo CTB existem seis delitos de perigo: arts. 304, 306, 308, 309, 310 e 311. Com exceção do primeiro (omissão de socorro), os demais, tendo em vista a técnica de tipificação adotada pelo legislador, são de perigo concreto indeterminado ("expondo a dano potencial a incolumidade de outrem", "desde que resulte dano potencial à incolumidade pública ou privada", "gerando perigo de dano", etc.). Não são de perigo abstrato, é dizer, não basta ao acusador, agora, apenas comprovar que o sujeito dirigia embriagado (art. 306) ou sem habilitação (art. 309) ou que participava de "racha" (308), etc. Doravante exige-se algo mais para a caracterização do perigo pressuposto pelo legislador.

Esse algo mais consiste na comprovação de que a conduta do agente (desvalor da ação), concretamente, revelou-se efetivamente perigosa para o bem jurídico protegido (desvalor do resultado). Contrariamente ao que defende **Welzel** e **Santiago Mir**, dentre outros, parte o Código da concepção correta de que não basta apenas o desvalor da ação (periculosidade "abstrata" de uma determinada conduta: por exemplo, dirigir embriagado), senão também a evidência concreta da potencialidade lesiva (princípio da ofensividade) da conduta (desvalor do resultado).

Mas é preciso bem compreender esse perigo concreto exigido pelos novos tipos penais. Não é necessário que a conduta praticada coloque em perigo a vida ou a integridade física de uma vítima determinada (tal como acontece, por exemplo, com o art. 132 do





CP). Basta a comprovação de que um conjunto de bens ou de pessoas (ainda que não identificados) concretamente sofreram o risco de lesão. Por exemplo: dirigir embriagado é uma conduta, em geral (abstratamente) perigosa. Ninguém pode negar. Mas no processo penal, agora, para além de se provar que o sujeito dirigia o veículo embriagado, impõe-se demonstrar que concretamente sua conduta trouxe perigo para "outrem" (pessoas indeterminadas, que nem sequer, em geral, serão ouvidas, mas que passavam pelo local, estavam no local ou moravam no local).

A comprovação de que o sujeito dirigia em zigue-zague, de que passou o sinal vermelho, de que não conseguiu manter-se na faixa de rolamento, de que desenvolvia velocidade excessiva etc., revela que concretamente a sua conduta contou com potencialidade lesiva (o desvalor da ação está presente). Ocorre que o conceito de perigo é sempre relacional, isto é, o perigo sempre se refere a algo ou a alguém (perigo para o quê? perigo para quem?). Daí a necessidade de também se comprovar o requisito típico "dano potencial à incolumidade de outrem" (que é o desvalor do resultado).

A técnica de tipificação escolhida pelo legislador, em síntese, exigirá um empenho maior da acusação para evidenciar o concreto perigo (a terceiros) "da conduta" realizada. Mesmo porque, pode ser que o sujeito

tenha dirigido embriagado, em via pública, mas corretamente (mão correta, velocidade normal, faixa adequada, etc.), é dizer, sem perturbar o trânsito, sem afetar a segurança viária (leia-se: sem lesar o bem jurídico tutelado). O perigo dessa conduta, em suma, que é indiscutível "em abstrato" (essa é, aliás, a *ratio* da criminalização), pode ser que concretamente não venha a se verificar. E nessa hipótese estaremos diante de conduta penalmente atípica (haverá, no entanto, infração administrativa). De outro lado, pode ser que o local seja completamente ermo, não havendo ali uma só pessoa.

O ônus da prova, como se percebe, adquiriu agora um *plus*. Registre-se, complementarmente, o seguinte: embora não seja obrigação da defesa comprovar a inexistência do crime, a verdade é que, doravante, lhe será facultado, querendo, evidenciar a inexistência de potencialidade lesiva concreta.

Uma outra prova de que o novo CTB, nas infrações indicadas, passou a exigir "perigo concreto" (indeterminado) está no seguinte: com clareza meridional o Código distingue as infrações administrativas dos delitos. Com efeito, a correspondente infração administrativa do delito de embriaguez ao volante está no art. 165; no que se refere à participação em competição não autorizada, v. arts. 173/175; quanto ao dirigir sem habilitação, v. art. 162; no que concerne à velocidade excessiva, v. art. 220, etc.

E qual é a fundamental diferença entre a descrição típica das infrações administrati-

vas e as penas? Reside exatamente na exigência de comprovação de um perigo concreto para os delitos. A infração administrativa contenta-se com o perigo abstrato (até porque essa característica é da sua natureza). Já os delitos exigem a comprovação (concreta) da potencialidade lesiva da conduta presumidamente perigosa. Simples análise comparativa dos tipos citados (que contam com enunciados praticamente idênticos) revela o que estamos enfatizando.

Dificuldade vamos encontrar no delito do art. 310 porque, literalmente, contempla uma hipótese de perigo abstrato. E sua descrição típica em nada se diferencia dos arts. 163/164 (infração administrativa). Conclusão: ou interpretamos o 310 como infração de perigo concreto (atendendo às modernas exigências do Direito Penal) ou devemos reconhecer sua inconstitucionalidade (por violar o princípio da ofensividade, que conta com assento constitucional indiscutível, consoante a melhor doutrina, especialmente italiana). Caso contrário, como compatibilizá-lo com os citados arts. 163/164? Onde residiria a diferença entre o ilícito administrativo e o penal? Considerando que a sanção para este último é extraordinariamente superior, só restam, como vimos, dois caminhos: ou interpretamos o 310 com a exigência de perigo concreto ou o damos por inválido (frente à Constituição vigente).

O autor é juiz de direito em São Paulo e mestre em Direito Penal pela USP.

CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO

CTB - "CONTROVERTIDO NATIMORTO TUMULTUADO"

(William Terra de Oliveira)

Mais uma vez o legislador pretende resolver um dos graves problemas da sociedade a golpes de Direito Penal. Lamentavelmente, a história se repete: outra Lei Especial elaborada sem os devidos cuidados, desta vez buscando solucionar a violência no trânsito.

O assunto é sério. Primeiro porque sou forçado a repetir muitos dos argumentos que venho expondo nos últimos anos, alertando para o perigo de reformas penais pontuais, ou inovações da ordem jurídica sem um mínimo de critério ou rigor científico. Segundo, porque o texto das disposições penais do Código de Trânsito Brasileiro (ou Código Nacional de Trânsito) perverte, de uma vez por todas, as dimensões da intervenção estatal, minando de maneira profunda a harmonia do sistema penal.

Sem a pretensão de comentar o Capítulo XIX, faço a opção de apenas salientar algumas incongruências que vão fundamentar minha (justa) crítica.

Pela leitura dos arts. 291 a 312, percebemos que:

a) O legislador trata, indiscriminadamente, de medidas penais, processuais administrativas e até civis, dentro do mesmo capítulo (v.g. arts 291/294).

b) Foi adotada a "multa reparatória" na esfera penal. Tal disposição é no mínimo

absurda, pois além de desnaturar a função natural do processo penal, não oferece o mínimo de garantismo (violando inclusive os princípios constitucionais do contraditório e ampla defesa). Basta notar que o próprio juiz criminal poderá fixar de forma sumária uma "multa reparatória" que "não poderá ser superior ao valor do prejuízo demonstrado no processo". Pergunta-se: que tipo de prejuízo? Material (os danos no veículo) ou pessoal (lesões ou morte)? O processo penal é o instrumento adequado para quantificar a reparação de danos? Que será da liquidação da sentença ou da ação civil *ex delicto*?

c) São utilizadas expressões como "dano potencial" ou "perigo de dano" cujo conteúdo é de difícil interpretação, já que não sabemos, com a segurança que a esfera penal requer, se estamos diante de delitos de perigo abstrato ou concreto. É um adeus à estrita tipicidade (note-se os arts. 306, 309 e 311).

d) O legislador não se deu ao trabalho de verificar qual a dimensão da tutela penal (leia-se política-criminal) da proteção da incolumidade física exercida pelo Código Penal. De tal sorte, uma lesão corporal dolosa (art. 129, *caput* do CP) remete o agente a uma pena de detenção de três meses a um ano. Porém, se o agente "*praticar lesão corporal culposa na direção de veículo automotor*" (art. 303 do CNT) a pena será de seis

meses a dois anos, além de suspensão ou proibição de se obter a permissão ou a habilitação para dirigir veículo automotor. Sem falar do mal gosto em utilizar o verbo "praticar", concluímos que por lógica é melhor atropelar alguém dolosamente...

Estes exemplos representam muito bem o perigo de uma reforma penal sem critérios sistemáticos.

Isso irá comprometer a real aplicabilidade da lei, que não surtirá os efeitos desejados.

Existe uma significativa relação entre essas idéias e o problema da "função simbólica" das normas penais, tema profundamente oportuno no Brasil, considerando o intenso processo de reforma legislativa dos últimos tempos.

O momento é apropriado para reafirmar nossas críticas anteriores. Diante da iminência da entrada em vigor do novo Código, lembramos das pertinentes lições do mestre espanhol **Garcia Pablos**, que costuma distinguir entre "função instrumental" e "função simbólica" do Direito Penal. A primeira seria própria e legítima da norma jurídico-penal, consistindo na proteção efetiva dos bens jurídicos através do efeito dissuasivo que as cominações legais — e a eventual aplicação delas — produz nos infratores em





potencial. A segunda, chamada de "função simbólica", seria o efeito psicológico que a proibição gera na mente dos políticos, do legislador e de seus eleitores (satisfação nos primeiros, confiança e tranqüilidade nos últimos) nada tendo a ver com a pretensa defesa de bens jurídicos.

A doutrina penal costuma alertar para o fato de que esta função simbólica ou "retórica" das normas penais acaba dando primazia ao objetivo de produzir na opinião pública a impressão tranqüilizadora de um Estado presente e de um legislador atento e decidido, ao invés de preocupar-se em solucionar o problema jurídico-penal representado pela proteção efetiva de bens jurídicos.

É verdade que o desempenho de funções simbólicas não chegaria a ser algo específico das leis penais, mas um dado comum a todos os comandos normativos, pelo menos nos tempos modernos. É possível identificar no sistema legal uma "função instrumental", isto é, a de influir mediante mandados e proibições eficazes e mediante a aplicação real das conseqüências jurídicas de sua infração sobre o comportamento de seus destinatários. Algo concretamente real. Por outro lado, existe latente dentro do sistema uma função meramente simbólica, que atua sobre o imaginário dos atores que fazem parte do sistema. Ao Estado fica a satisfação de haver "feito algo" e ao povo a impressão de que os problemas estão "sob controle". Exemplos clássicos de incremento dessa função simbó-

lica é a criação de novos tipos penais e o aumento das penas existentes, assim como a supressão de determinados direitos ou prerrogativas. A função simbólica que de fato desempenha o Direito Penal resulta especialmente marcante em momentos de crises econômicas, sociais e políticas, e costuma incidir, principalmente, em uma denominada criminalidade "expressiva" (como narcotráfico, crime organizado, delitos de trânsito, etc.), traduzindo-se na criação de tipos penais ou mecanismos de repressão desnecessários, ou até na derrogação de princípios gerais. Desvirtuamos a função legítima da norma, compelidos pelo medo e pela insegurança, e acabamos como um objeto manipulável nas mãos de uma política criminal que utiliza a exemplaridade do castigo como instrumento real de tutela.

Implanta-se um sistema que não se preocupa preponderantemente com o **criminoso virtual**, para desestimular sua tendência ao delito, mas com o **cidadão comum** que cumpre as leis, e que será ao final "tranqüilizado" em sua inquietante busca de segurança.

O grande problema está justamente na transformação desses **objetivos simbólicos**, ocultos e inatos ao Direito Penal, em uma **função preponderante** e quase exclusiva do sistema, o que gera inegavelmente uma perda de credibilidade e uma diminuição do nível de confiança popular.

É curioso observar que esse uso excessivo da função simbólica do Direito Penal, em última análise, acaba por dificultar a

própria aplicação real do mesmo, tornando-se um obstáculo futuro quase intransponível para o exercício pleno das funções primordiais da norma (ditas instrumentais).

Ainda que se defenda a idéia de que a utilização do "símbolo penal" (transformando-se em contravenções em delitos) possa exercer uma "função educativa" e "ético-social" (tranqüilizando o lado irracional da sociedade, ou atuando de maneira a transmitir serenidade em certos grupos mais instruídos e politizados que postulam mudanças), o certo é que dentro de uma perspectiva temporal significativa, a longo prazo, restará o esvaziamento da função da norma, e o risco para a credibilidade do sistema penal.

Com a **utilização desviada dos símbolos**, e um sistema de tendências **metafóricas** quase patológicas, abre-se caminho para uma verdadeira crise — onde o Estado lutará por uma confiança perdida e quase impossível de ser resgatada.

Melhor seria que o legislador oferecesse respostas coerentes, evitando essa tendência manipuladora e simbólica, que não cumpre finalidades reais.

É muito provável que o Código de Trânsito Brasileiro, ou Código Nacional de Trânsito, nunca alcance seus objetivos, porque foi demasiado ambicioso, sendo uma resposta simbólica que compromete ainda mais o sistema penal brasileiro.

O autor é promotor de justiça em São Paulo e doutorando pela Universidade Complutense de Madrid.

CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO

CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO: PRIMEIRAS IMPRESSÕES

(Luiz Otavio de Oliveira Rocha)

No último dia 25 entrou em vigor a Lei nº 9.503, instituindo o novo Código Nacional de Trânsito, agora denominado Código de Trânsito Brasileiro. Esse novo Código, além de dispor amplamente acerca das questões administrativas relacionadas ao trânsito de veículos no País, introduziu no ordenamento jurídico onze novos tipos penais (arts. 302 a 312), bem como normas especiais, de natureza penal e processual penal, a eles atinentes (arts. 291 a 301).

Esse artigo pretende tecer brevíssimas críticas e comentários em torno desses novos dispositivos, com o objetivo de facilitar sua aplicação.

A primeira crítica a ser feita respeita a própria existência do Capítulo XIX da mencionada lei, intitulado "Dos Crimes de Trânsito". É que somos contrários ao movimento de renovação parcial do sistema legal repressivo, que vem ganhando pulso no País nessa década e que já provocou sérias alterações na legislação em vigor: as chamadas "reformas pontuais". E fazemos coro com as diversas manifestações no mesmo sentido reproduzidas nesse **Boletim**⁽¹⁾.

Acreditamos que, em resposta ao clamor social pela melhoria da eficiência do sistema repressivo, deva ser deflagrado a todo custo um trabalho científico do qual participe o

maior número possível de cientistas e profissionais do Direito, de modo a tornar possível a elaboração de projeto amplo de reforma, que consiga assegurar a metodologia e sistematização necessárias, prevenindo o corpo social quanto à ineficácia de interferências emergenciais, cujo pragmatismo exaure-se na sua afluência, ante a falta de mecanismos de aplicação que permitam o alcance do escopo traçado.

A reforma geral do Código de Processo Penal, por exemplo, já seria bem tardia.

Afinal, quando foi introduzido o atual Código era ele já obsoleto. O moderníssimo anteprojeto elaborado por **Bento de Faria**, **Plínio Casado** e **Gama Cerqueira**, que foi apresentado em 15 de agosto de 1935 com longa "Exposição de Motivos" do então Ministro da Justiça, o professor **Vicente Rao**, ficou relegado ao esquecimento pelo advento do "Estado Novo", que inviabilizou sua discussão e gerou ainda outro Código, o que ainda hoje vigora (Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941), conservando o sistema processual "tal como herdamos do Império através da reforma de 1871", com seus notórios aspectos anacrônicos⁽²⁾.

A aparente crença de que a simples alteração das leis penais pode moldar o corpo social, cai por terra ante a constatação de que

hoje o País enfrenta dificuldades desconhecidas na atividade de persecução penal, que constituem-se em grande incentivo à violação de toda e qualquer norma que passe a integrar o rol das proibições penais.

No caso da Lei nº 9.503, vê-se logo que contém erros de técnica legislativa que certamente implicarão em intenso exercício de interpretação.

Das questões relacionadas à tipicidade, é de grande relevância a que se refere aos tipos que vieram para substituir os arts. 32 e 34 da LCP (dirigir sem habilitação e "direção perigosa"), quais sejam, os contidos nos arts. 306, 309 e 311. Nota-se que o primeiro deles alude expressamente ao dano abstrato, por meio do seguinte complemento à norma incriminadora: "...expondo à dano potencial a incolumidade de outrem"; enquanto os demais contém apenas a expressão "gerando perigo de dano".

Daí certamente haverá de surgir questionamento sobre se os tipos dos arts. 309 e 311 são de "dano concreto" ou "dano abstrato", a partir da constatação de que o legislador, ao definir como crime a conduta específica de "conduzir veículo ... sob a influência de álcool ou substância análoga", não exigiu





que o perigo se manifeste concretamente para a caracterização da infração.

Ao que parece, imaginou o legislador que a adoção de forma simples para expor a exigência do "perigo" nesses tipos penais seria suficiente à boa interpretação, haja vista a existência de norma explícita e alusiva ao perigo abstrato nos arts. 306, *in fine*. Esqueceu-se, talvez, que entre os artigos mencionados, gerando a confusão terminológica, situa-se o art. 308, que define crime de perigo concreto ("*participar ... de corrida, disputa ou competição automobilística não autorizada ... desde que resulte dano potencial à incolumidade pública ou privada*") — grifamos.

Perdeu assim, o legislador, a oportunidade de encerrar a celeuma que há anos afetava os tipos penais revogados dos arts. 32 e 34 da Lei das Contravenções Penais, que muitos defendiam tratar-se de infrações de "perigo concreto", só caracterizadas quando à conduta do agente se pudesse vincular efetivo perigo à incolumidade de outrem.

E, cremos, para evitar dúvida interpretativa, teria sido melhor adotar nos arts. 309 e 311 expressão que sugerisse forma abreviada da expressão contida no art. 306, *in fine*, como "gerando perigo de dano potencial"; ou, ainda, que se repetisse aquela forma, evitando definitivamente a dúvida ("expondo a dano potencial a incolumidade de outrem").

O certo, porém, é que há algum tempo vinha prevalecendo o entendimento de que as citadas infrações contravençionais eram mesmo de "perigo abstrato", de modo que não é difícil prever que a doutrina e jurisprudência irão inclinar-se nesse sentido, até porque a teleologia dessas normas penais não aponta para sentido diverso.

Outra questão que merece destaque diz respeito à sanção de suspensão ou proibição de se obter a permissão ou a habilitação para dirigir veículo, como "*penalidade principal, isolada ou cumulativamente com outras penalidades*", como declarado pelo art. 292 da nova lei. Essa norma deve ser confrontada com a do art. 296, que permite ao juiz a aplicação dessa penalidade "*sem prejuízo das demais sanções penais cabíveis*", quando o réu for reincidente na prática de crime previsto neste Código.

Analisando-se o conjunto dos novos tipos penais, verifica-se que essa sanção foi estabelecida para aplicação cumulativa com as penas de detenção e/ou multas nos crimes dos arts. 302, 303, 306, 307 — *caput* e parágrafo único — e 308.

À primeira vista, poder-se-ia entender que o legislador criou a possibilidade de o juiz fixar essa sanção para todos os tipos penais contidos no CBT, com prejuízo das demais, qualquer que fosse o procedimento adotado na apuração judicial do tipo penal violado. Esse entendimento deve ser afastado, porém, já que levaria à conclusão de que o legislador inseriu inutilmente⁽³⁾ naqueles artigos a obrigatoriedade de aplicação dessa sanção cumulativamente com a detenção ou multa respectivamente fixadas, mediante a utilização da conjunção "e".

A nosso ver, a questão pode ser assim explicada: a norma do art. 292 refere-se

exclusivamente aos tipos penais que podem ensejar a transação penal prevista no art. 76 da Lei nº 9.099/95 — aplicável "*no que couber*" em razão do art. 291 do CTB — casos em que, realmente, a norma restritiva poderá ser aplicada isoladamente ou em conjunto com norma restritiva de direitos ou multa (inclusive a "multa reparatória" a que se refere o art. 297 — se considerada compatível com a Constituição Federal, conforme discutiremos a seguir).

Essa conclusão apoia-se no fato de ter o legislador, no art. 296, permitido a aplicação dessa sanção, não isoladamente ("*sem prejuízo das demais sanções penais cabíveis*"), quando for o agente reincidente específico ("*na prática de crime previsto neste Código*"). Aí quis ele instituir modalidade de pena acessória, especial e facultativa, a ser aplicada naqueles crimes para os quais ela não é ordinariamente prevista, que são os dos arts. 304, 305, 309, 310, 311 e 312.

Não fosse assim e não haveria razão para coexistirem no novo diploma legal os arts. 292 e 296.

A questão mais interessante que a nova lei traz à lume, e provavelmente a mais polêmica, é a concernente ao curioso e inovador instituto da "multa reparatória", previsto no art. 297. A sua aplicação consistirá na imposição, pelo Juízo, ao prolator a sentença condenatória, de multa que "*não poderá ser superior ao valor do prejuízo demonstrado no processo*", quando "*houver prejuízo material resultante do crime*".

Primeiramente, convém esclarecer o alcance da expressão "prejuízo material". A nosso ver, considerado o significado da palavra matéria, pode-se concluir facilmente que o prejuízo a que alude a lei é aquele provocado à pessoa da vítima ("matéria orgânica") e ao seu patrimônio ("matéria não orgânica", em geral).

À evidência, atento ao movimento mundial em prol da facilitação do acesso à Justiça⁽⁴⁾, quis o legislador brasileiro, com a "multa reparatória", abreviar o longo percurso que em geral as vítimas de acidentes de trânsito necessitam percorrer, utilizando-se dos meios tradicionais de composição dos litígios civis, para obter ressarcimento pelos prejuízos sofridos.

Tememos, porém, que se tenha avançado um pouco demais, de modo a ferir as garantias constitucionais do "contraditório" e da "ampla defesa" e, também, o "direito de ação".

José Afonso da Silva⁽⁵⁾, enfocando o art. 5º, inc. XXXV, da Constituição Federal, afirma que: "*Não se assegura aí apenas o direito de agir, o direito de ação. Invocar a jurisdição para a tutela de direito é também direito daquele contra quem se age, contra quem se propõe a ação. Garante-se a plenitude da defesa...*".

Ora, ao afirmar que "*na indenização civil do dano, o valor da multa reparatória será descontado*" (art. 297, § 3º), o legislador deixou patenteada a natureza exclusivamente civil da reparação, viabilizando sua concessão pelo Juízo Criminal, todavia.

Não se ignora que a facilitação do acesso à Justiça pressupõe a simplificação dos procedimentos. Essa assertiva, aliás, é apregoaada nos arts. 2º e 62 da Lei nº 9.099/95, que introduziu no País sistema declaradamente

voltado a viabilizar a solução rápida das pendências menos significativas do ponto de vista econômico e da ordem pública, destacando-se o texto desse último artigo, que alude especificamente ao escopo de buscar "*sempre que possível, a reparação dos danos sofridos pela vítima*"⁽⁶⁾.

Quase todos os autores que opinaram sobre a Lei nº 9.099/95 afirmaram a necessidade de o intérprete de seu conteúdo exercer raciocínio despido de formalismos e conceitos tradicionais de composição de litígios, posto que com os novos institutos nela contidos propunha-se o aumento da eficiência na distribuição da Justiça, através da celeridade e da renunciabilidade ao direito de prolongar a contenda mediante aprofundamento da discussão em torno do mérito da causa.

E, sem dúvida, é esse o caminho a ser trilhado.

No caso do novo instituto, porém, constata-se que o agente ficará sujeito à sanção pecuniária decorrente do arbítrio exclusivo do juiz, que para fixá-la apenas se valerá dos indicativos disponíveis nos autos, sem qualquer dilação.

Vale dizer, ao estabelecer tal possibilidade, o legislador avançou significativamente além daquilo que já dispunha o art. 74 da Lei nº 9.099, eis que permitiu a fusão completa da jurisdição penal e civil, sem estabelecer mecanismos voltados a garantir à parte interessada ampla defesa acerca da questão patrimonial que lhe poderá afetar sobremaneira ao final da causa.

De efeito, não havendo no Código de Processo Penal atual procedimento voltado a apurar o "prejuízo resultante do crime", não se pode conceber ampla discussão a esse respeito no processo que tem por objetivo o exercício do *ius puniendi* estatal, sem vislumbramento de prejuízo para o alcance da meta de interesse público, que é incompatível com o interesse privado de ressarcimento patrimonial.

A decisão acerca do valor da multa reparatória inevitavelmente será fundamentada em informações disponibilizadas no processo, as quais dificilmente poderão sofrer questionamento adequado pelo autor da infração.

Por outro lado, embora a lei não se pronuncie a respeito, também é certo que será desfeito ao juiz fixar referida multa sem que haja prévio requerimento de quem tenha legitimidade ativa para fazê-lo, devendo-se a esse respeito ser considerado o disposto no art. 68 do Código de Processo Penal, que se aplica subsidiariamente. A fixação da multa pelo juiz, sem requerimento do órgão do Ministério Público ou o Assistente de Acusação, configuraria exercício espontâneo da atividade jurisdicional, com violação ao princípio da inércia da jurisdição (*nemo iudex sine actore*).

Em suma, entendemos que o legislador, ao instituir a possibilidade de responsabilização patrimonial do autor de infração criminosa, em quantia definida e apurada em autos de processo criminal, que não contém mecanismos adequados à discussão acerca do *quantum* devido, gerou norma inconstitucional, que fere frontalmente as garantias da ampla defesa e do contraditório insertas no art. 5º, inc. LV, da Constituição Federal





(*aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes*”).

Porém, se se entender que esse dispositivo não fere a Constituição, há que se reconhecer, a partir do cotejamento dos §§ 1º e 3º do artigo que o instituiu, que o legislador impôs limite para a constituição da multa reparatória, que não poderá ser composta pelos lucros cessantes ou os danos emergentes e morais, vale dizer, qualquer prejuízo de apuração complexa.

Finalmente, entre tantas outras questões que mereceriam análise (que esse resumido trabalho não comporta), destaca-se o alargamento do rol dos tipos penais sujeitos ao instituto da transação penal (arts. 74 e 76 da Lei nº 9.099/95), operado pelo parágrafo único do art. 291 do CBT, que alude aos novos delitos de "embriaguez ao volante" e "participação em competição não autorizada".

A primeira observação a ser feita diz respeito ao modo como foi exposto o rol de crimes que passam a merecer tratamento especial. Certamente, ao referir-se a "embriaguez ao volante" o legislador não quis excluir "as substâncias de efeitos análogos", apenas tendo adotado a primeira expressão como *nomem juris* do delito recém-criado.

Crítica mais séria fazemos à inovação consistente em aplicar o instituto da transação relativamente a tais infrações, cujas penas cominadas abstratamente superam um ano (no caso do tipo do art. 306 o máximo é três anos). Essa sujeição importa em quebra da unidade do conceito de infrações de me-

nor potencial ofensivo, que de tanta recentidade nem está ainda bem assentado (Lei nº 9.099/95, art. 61: "*Consideram-se infrações penais de menor potencial ofensivo, para os efeitos desta lei, as contravenções penais e os crimes a que a lei comine pena máxima não superior a um ano, excetuados os casos em que a lei preveja procedimento especial*"), consistindo em exemplo claríssimo do prejuízo que a voracidade legislativa pode trazer à sistematização das normas repressivas.

Talvez fosse melhor alterar a própria Lei nº 9.099/95, criando categoria especial de infrações de menor potencial ofensivo, segundo um critério temático ("crimes de trânsito", por exemplo), dissociado do critério da quantidade de pena, com o que se afastaria o risco de virem a ser equiparadas a tantas outras infrações penais cujas penas, inferiores a três anos de detenção ou reclusão, às quais hoje não se aplica o instituto da transação.

Aqui também é oportuno observar que a menção ao art. 88, no parágrafo único do art. 291, atinente aos "crimes de trânsito de lesão corporal culposa", exclusivamente — os outros tipos penais mencionados no parágrafo são "de perigo", não sendo exigível a existência de vítima certa para a respectiva configuração... — era a nosso ver desnecessária, haja vista que a combinação das disposições dos arts. 291 do CTB e 88 da Lei nº 9.099/95 não poderia levar a entendimento diverso.

Como se vê, porque a nova lei introduziu novos tipos penais, bem como agravou condutas já antes tipificadas e, ainda, introduziu novos institutos penais, parece que sua edição contribuirá para conturbar ainda mais o sistema repressivo brasileiro, o que nos leva

a concordar com o posicionamento assumido pelo desembargador **Geraldo de Faria Lemos Pinheiro**, um dos autores do anteprojeto que — depois de bastante alterado — reduziu na Lei nº 9.503, no sentido de que "*melhor teria sido amadurecer a idéia mais uma vez, esperando o novo Código Penal, como pretendeu o Ministério da Justiça*"⁽⁷⁾.

(1) Em especial a contida no artigo "*A reforma pontual e seus dissabores*", de autoria de **Maria Fernanda de Toledo R. Podval, Roberto Podval e Tatiana Viggiani Bicudo** (maio de 1996, nº 41/02).

(2) *Apud José Frederico Marques, in Evolução Histórica do Processo Penal*, separata da revista *Investigações*, ano I, julho, nº 7, São Paulo, 1949, pp. 123/4.

(3) Segundo **Carlos Maximiliano**, autor da clássica obra *Hermenêutica e Interpretação do Direito* (Ed. Forense, 1981, Rio), o intérprete da lei deve evitar a conclusão de que o legislador incluiu palavras inúteis no seu texto, buscando sempre encontrar em cada termo ou expressão um significado compatível com o seu conteúdo.

(4) Porque não tivemos acesso à Exposição de Motivos da lei para a feita deste artigo, torna-se difícil apontar a exata fonte de inspiração do legislador para a criação desse instituto. O certo, porém, é que no Primeiro Mundo há sistemas legais criados recentemente com a finalidade de viabilizar a rápida solução dos litígios decorrentes de acidentes de trânsito, sendo bastante conhecido pelos seus resultados o modelo neozelandês.

(5) *Apud José Afonso da Silva, in Curso de Direito Constitucional Positivo*, 5ª ed., RT, 1989, p. 372.

(6) Vide art. 2º da Lei nº 9.099/95.

(7) Artigo publicado nesse **Boletim**, outubro, nº 60/14-15.

O autor é promotor de justiça em São Paulo.

CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO

CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO: DISPOSIÇÕES PENAIS E SUAS INCONGRUÊNCIAS

(Rui Stoco)

1. Advertência ao pessimismo:

O jurista, o cientista do Direito, e os seus operadores quando analisam um novo texto legal, nele procuram, em primeiro lugar, as incongruências, as falhas ou defeitos que possam desmerecer e inculpar o conjunto posto a lume.

Produz-se um trabalho hermenêutico cáustico, excessivamente crítico e desfavorável.

Não se consegue ver e constatar, em primeira visada, a excelência do texto; a conformação correta e jurídica do arcabouço criado e sua adequação à técnica de legislar, nem vislumbrar com clareza, os resultados colimados pelo legislador.

Abandonam-se os critérios zetéticos e adequados para perscrutar e mesmo pinçar as incorreções, os desatinos e a incongruência.

É que o novo, a mudança, e mesmo o trabalho de atualização, compatibilização e harmonização das leis ao fato social causa um certo estupor, mal estar e perplexidade àqueles que durante anos se acostumaram a

fazer a subsunção do acontecimento social a preceitos calcificados e estratificados.

Vai-se estabelecendo como que um processo que torna impermeável e impenetrável a parede desse "novo", mais das vezes preferindo, até mesmo as autoridades responsáveis pelo processo legislativo, por influência externa, apenas maquiá os estatutos legais, aplicando-se-lhes um tegumento tênue e insípido, através de alterações pontuais, mas mantendo sua anacronia e impondo-se-lhes, a partir de então, por acréscimo, a desarmonia intrínseca.

Mas, apesar da advertência acima, não há como saudar ou comemorar a vinda a lume do Código de Trânsito Brasileiro (Lei nº 9.503, de 23 de setembro de 1997, com previsão para entrar em vigor no dia 22.01.98), no que pertine às suas disposições legais.

O capítulo mostra-se pleno de equívocos, incoerências e, mesmo, padecendo em alguns dispositivos, do vício dos vícios que é a inconstitucionalidade.

Melhor teria sido o veto de todo o Capítulo XIX da lei, como ocorreu em inúmeras passagens desse novo estatuto, posto que as suas disposições penais mais confundem do que disciplinam e causarão mais malefícios que benefícios, seja no plano da ordenação jurídica, da paz social ou da coibição de excessos no trânsito, por força dos equívocos que o contaminam.

No pequeno espaço que nos é concedido, faremos brevíssimas e perfunctórias considerações sobre as disposições penais do Código de Trânsito que, evidentemente, não esgotam o tema, nem têm a pretensão de uma profundidade analítico-jurídica que o espaço reservado e o momento não permitem.

2. A disposição redundante do art. 291:

O art. 291 da lei sob comentário estabelece, como disposição geral primeira, a aplica-





ção das normas gerais do Código Penal e do Código de Processo Penal, bem como a Lei nº 9.099/95, no que couber, aos crimes cometidos na direção de veículos automotores previstos no Código.

Portanto, com relação à Lei nº 9.099/95, deixou claro que, **no que couber**, será aplicada por inteiro aos delitos de trânsito.

Mas, logo a seguir, o parágrafo único traz restrição que não se coaduna com o *caput*, ao dizer que aos crimes de lesão corporal culposa, embriaguez ao volante e participação em competição não autorizada aplica-se o disposto nos arts. 74, 76 e 88 da Lei nº 9.099/95.

A disposição do parágrafo é, no mínimo, redundante, considerando que a cabeça do artigo já havia ressalvado que a Lei dos Juizados Especiais será aplicada **no que couber**.

Em verdade, o que o legislador colimou, mas não conseguiu transmitir adequadamente para o texto legal (que se exige escorreito e jamais confuso), foi que os arts. 74, 76 e 88 da Lei nº 9.099/95 aplicam-se aos crimes de trânsito, por exceção, pois não se enquadram na expressão "no que couber" do *caput* do art. 291, tendo em vista as penas máximas, superiores a um ano de detenção, estabelecidas para as condutas penais especificadas no seu parágrafo único.

3. A incorreta homogeneização das penas mínimas:

A segunda observação, também com a conotação de crítica, foi a inútil, desconcertante e incorreta homogeneização da pena mínima em todas as figuras típicas estabelecidas no Código de Trânsito Brasileiro, com exceção apenas do homicídio culposo (art. 302).

Perceba-se a virulência da lei: tanto recebe a pena mínima de seis meses aquele que praticou lesão corporal culposa, de natureza gravíssima, como o agente que omitiu socorro ou apenas afastou-se do local do acidente para fugir à responsabilidade (art. 305).

Equipararam-se, pois, para efeito de imposição de pena, condutas dolosas de maior potencial ofensivo, com outras, de pequeno ou nenhum poder ofensivo ou lesante, como, de um lado, a condução de veículo automotor sob o efeito do álcool ou outra substância e a participação, em via pública, de corrida, disputa ou competição automobilística ("*raça*"), que a jurisprudência de nossos Tribunais Superiores já havia classificado como conduta dolosa e, de outro lado, a violação da suspensão ou proibição temporária para dirigir e a não entrega, no prazo estabelecido, da carteira de habilitação.

O legislador não só alçou algumas infrações consideradas meramente administrativas à condição de crime como ainda atribuiu pena, em sua margem mínima (seis meses), igual àquela imposta ao motorista que cometa, na direção de seu veículo, crime muito mais grave.

Poder-se-ia dizer que o excessivo rigor no critério contaminou-o e inoculou-o como tal, na medida em que deu tratamento igualitário a situações desiguais.

4. O perdão judicial:

O art. 300 do Código de Trânsito previa o

chamado perdão judicial, podendo o julgador deixar de aplicar a pena nas hipóteses de homicídio culposo e lesão corporal culposa, se as conseqüências da infração atingissem, exclusivamente, o cônjuge, companheiro, ascendente, descendente, irmão ou afim em linha reta.

Esse dispositivo foi, contudo, vetado.

Ocorre que o § 5º do art. 121 do Código Penal contém disposição assemelhada, com o mesmo objetivo, cabendo, então, indagar se essa hipótese de perdão judicial aplica-se ao homicídio culposo ou lesão corporal culposa decorrente de acidentes de trânsito.

Lamentavelmente, a resposta é negativa.

É certo que o art. 291 desse Estatuto mandou aplicar aos crimes cometidos na direção de veículos automotores o Código Penal, o Código de Processo Penal e a Lei nº 9.099/95. Contudo, restringiu essa aplicação às **normas gerais** do Código Penal, de modo que apenas a Parte Geral deste Código é que se aplica subsidiariamente.

E então estamos diante de absurda injustiça ou desajuste legal, na medida em que o ordenamento jurídico passa a estabelecer critérios diversos para situações idênticas. Aquele que vitima um parente e comete homicídio culposo, na condução de uma aeronave, de uma composição férrea, no metrô, na intervenção médico-cirúrgica, etc., terá possibilidade de obter o perdão judicial, enquanto que a ocorrência do mesmo fato, nas mesmas circunstâncias, mas na condução de um veículo automotor, não poderá ensejar a obtenção do benefício.

Não havendo como buscar a razão lógico-jurídica onde ela não existe, só cabe lamentar a impropriedade e falta de sensibilidade da autoridade, que insiste em negar vigência à Constituição Federal e escarnecer o princípio da isonomia.

5. Aplicação do princípio da consunção na hipótese do art. 310:

O art. 310 do CTB dispõe: "*Permitir, confiar ou entregar a direção de veículo automotor a pessoa não habilitada, com habilitação cassada ou com o direito de dirigir suspenso, ou, ainda, a quem, por seu estado de saúde, física ou mental ou por embriaguez, não esteja em condições de conduzi-lo com segurança. Pena: detenção de seis meses a um ano, ou multa*".

Perceba-se que basta o ato de permitir, confiar ou entregar a direção de veículo a pessoa não habilitada, com habilitação cassada ou com o direito de dirigir suspenso para que o crime se perfeça. Não se exige resultado.

Configura o chamado "crime de mera conduta".

Mas, e se em razão da entrega das chaves a pessoa impedida de dirigir ocorrer um acidente grave, com a morte ou lesão de pessoas? Haverá dupla punição ou o delito menor ficaria absorvido pelo de maior gravidade?

Segundo parece a intenção do legislador foi impedir a consunção, respondendo o agente isoladamente pelo delito do art. 310 e, havendo liame causal entre o ato de entrega das chaves e o resultado danoso, responderá, também, pelo delito mais grave.

Outra indagação: haveria então concurso de agentes, sabido que parte expressiva da

doutrina e de nossos pretórios repudia a co-autoria em crime culposos?

Para nós, contudo, há de prevalecer o sentido da lei e não a intenção do legislador, e, em assim sendo, embora sujeita a questão a discepções e a análise mais dilargada, o delito previsto no art. 310 do CTB caracteriza o chamado "*soldado de reserva*", só incidindo se não ocorrer delito mais grave.

Se, em razão da irregular entrega do veículo a outrem ocorrer acidente de trânsito, com a configuração de delito mais fortemente apenado na legislação especial (CTB), ocorrerá o fenômeno da consunção, com a absorção da figura típica de menor importância por aquela que prevê pena maior, sem nenhuma possibilidade de aplicação cumulativa dos dois dispositivos sancionatórios.

6. A inconstitucionalidade do art. 302:

O homicídio culposo praticado na direção de veículo automotor previsto no art. 302 do Código de Trânsito Brasileiro estabelece as margens da pena *in abstracto* em dois e quatro anos de detenção.

A mesma figura, prevista no art. 121, § 3º do Código Penal estabelece a pena de um a três anos de detenção.

O aumento de pena no primeiro é de um terço à metade, enquanto no segundo é de apenas um terço.

Ressalta *icto oculi* a exacerbação da pena no homicídio culposo praticado na direção de veículo automotor, em comparação com o mesmo delito, cometido em outras circunstâncias.

Não nos parece possível esse tratamento distinto e exacerbado, pois o que impede considerar é a maior ou menor gravidade na **conduta** erigida à condição de crime e não nas circunstâncias em que este foi praticado ou os meios utilizados.

A existência de causas especiais de aumento ou diminuição da pena, circunstâncias atenuantes ou qualificadoras, de natureza objetiva ou subjetiva, estão previstas na legislação penal justamente para buscar a correta individualização da pena que melhor se coaduna ao réu.

Mas nada justifica que para a mesma figura penal a pena-base seja diversa.

Tal ofende o princípio constitucional da isonomia, e o direito subjetivo do réu a um tratamento penal igualitário.

7. Considerações finais:

Lamentavelmente, o legislador, no que pertine às regras que estabelecem os crimes de trânsito, perdeu preciosa oportunidade de dotar a Nação de uma legislação de trânsito moderna e eficiente e que possa atender às necessidades sociais, minimizando o caos que se instalou no trânsito.

O trânsito no Brasil é fonte direta e indireta de mortandade, seja por acidente ou por debilitação da saúde em razão da poluição, ansiedade ou desequilíbrio emocional e causa de menor produtividade nas atividades comerciais, industriais, de serviços e outras, na medida em que reduz o tempo útil do trabalhador.

Não obstante, colocaram-se a lume onze





figuras típicas, prevendo duas condutas dolosas e nove culposas, estabelecidas sem rigor técnico e em desarmonia com o atual arcabouço jurídico em vigor.

Alçam determinados comportamentos à condição de crime, mas sem descrever adequadamente a conduta típica, ou seja, contém apenas uma qualificação jurídica.

São descrições que não bastam a si mesmas, cabendo reportar-se a outros dispositivos do Código Civil.

Como é cediço, impõe-se que as normas que criam tipos penais descrevam figuras delituosas, especificando a conduta.

Mas, apenas a título de exemplo, veja-se o art. 302 do Código de Trânsito: "*Praticar homicídio culposo na direção de veículo automotor*".

Não diz o que seja "homicídio culposo", ao contrário do Código Penal que estabelece a conduta: "*Matar alguém...*".

O art. 303 diz: "*Praticar lesão corporal culposa na direção de veículo automotor*". Também não diz o que seja lesão corporal culposa.

Outro aspecto para meditação encontra-se nos dispositivos que penalizam o chamado "racha" (art. 308) e a embriaguez na direção de veículo (art. 311).

São condutas dolosas que não exigem resultado (crimes de mera conduta) mas que o legislador impôs uma condição para a sua configuração, ou seja, o **dano potencial** e o **perigo de dano**.

Ora, o dano potencial nas competições automobilísticas não autorizadas e, pois, não informadas por regras previamente

estabelecidas, está insito e subentendido.

A exigência de sua realização em cada caso concreto anula ou obnubila o objetivo inicial do legislador.

Também o ato de dirigir embriagado subentende o perigo de dano, não cabendo exigir sua comprovação, pena de, em casos tais, imperar a impunidade.

São questões e idéias colocadas apenas a título de contribuição, para ensejar e suscitar a meditação e o debate, sem qualquer propósito de firmá-las como verdade ou assentamento definitivo.

O autor é juiz substituto em 2º grau em São Paulo e membro do Conselho Diretor da RBCCrim.

CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO

DOIS TEMAS DA PARTE PENAL DO CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO

(Damásio E. de Jesus)

Aplicação da Lei nº 9.099/95

Artigo 291. Aos crimes cometidos na direção de veículos automotores, previstos neste Código, aplicam-se as normas gerais do Código Penal e do Código de Processo Penal, se este Capítulo não dispuser de modo diverso, bem como a Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, no que couber.

Parágrafo único. Aplicam-se aos crimes de trânsito de lesão corporal culposa, de embriaguez ao volante e de participação em competição não autorizada o disposto nos arts. 74, 76 e 88 da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995" (Código de Trânsito Brasileiro, Lei nº 9.503, de 23 de setembro de 1997).

Tem-se afirmado que, diante do dispositivo, os crimes de embriaguez ao volante e "racha" são de ação penal pública condicionada à representação, uma vez que a eles determina a aplicação do art. 88 da Lei nº 9.099/95. Essa interpretação conduziria a verdadeiro absurdo, exigindo-se, no crime de "competição não autorizada", representação do ofendido. Tratando-se de crime contra a incolumidade pública, dificilmente haveria processo, tendo em vista a incrível necessidade de representação de um participante ou dos assistentes do "racha". E no crime de embriaguez ao volante, também contra a incolumidade pública, tendo a coletividade como sujeito passivo, quem iria exercer o direito de representação?

Essa interpretação, com o devido respeito, não nos parece correta. O parágrafo único não pode ser apreciado isoladamente. Note-se que o *caput* do art. 291 recomenda a incidência da Lei nº 9.099 sobre os crimes de trânsito "no que couber". Assim, é preciso adequar as hipóteses dos delitos referidos no parágrafo único ao *caput* da disposição e aos princípios daquela lei, no que for apropriado. Disso decorre que:

1. No delito de lesão corporal culposa incidem a exigência de representação e a suspensão condicional do processo (arts. 88 e 89 da Lei nº 9.099/95). Observe-se que a Lei dos Juizados Especiais Criminais faz

referência expressa à lesão corporal culposa.

2. Os crimes de embriaguez ao volante e "racha" são de ação penal pública incondicionada, sendo descabida a exigência de representação. No tocante a eles é aplicável a suspensão condicional do processo.

Não cremos razoável a orientação de que, em face da lei nova, nos casos de lesão corporal culposa, "racha" e embriaguez ao volante são aplicáveis os institutos da composição civil (art. 74) e a transação penal (art. 76), uma vez que o art. 291, parágrafo único, faz referência a esses dispositivos. Note-se que nesses crimes, em face do mínimo da pena detentiva, são impossíveis a composição civil e o acordo penal (art. 61). Entendemos que a Lei dos Juizados Especiais Criminais realmente é aplicável aos delitos de trânsito, mas "no que couber". E o art. 61 da Lei Especial dos Juizados só admite aquelas medidas quando a pena máxima não é superior a um ano. Não é o caso daqueles crimes.

Multa reparatória: pena sem crime

Art. 297. A penalidade de multa reparatória consiste no pagamento, mediante depósito judicial em favor da vítima, ou seus sucessores, de quantia calculada com base no disposto no § 1º do art. 49 do Código Penal, sempre que houver prejuízo material resultante do crime.

§ 1º. A multa reparatória não poderá ser superior ao valor do prejuízo demonstrado no processo.

§ 2º. Aplica-se à multa reparatória o disposto nos arts. 50 a 52 do Código Penal.

§ 3º. Na indenização civil do dano, o valor da multa reparatória será descontado" (Código de Trânsito Brasileiro).

A cominação da pena pode ser especial ou geral. Especial quando abstratamente imposta no preceito secundário da norma incriminadora (Parte Especial do Código Penal ou legislação extravagante). Geral quando prevista na Parte Geral do estatuto criminal. Entre nós, a imposição das penas restritivas de direitos (alternativas) obedece ao critério

geral. Nos termos do art. 54 do Código Penal, "*as penas restritivas de direitos são aplicáveis independentemente de cominação na Parte Especial, em substituição à pena privativa de liberdade*".

Nos termos desse sistema, o art. 43 do Código Penal apresenta o rol das penas restritivas de direitos, o 44 arrola os casos em que são admissíveis e explica como se faz a substituição e os arts. 46, 47 e 48, respectivamente, enunciam os princípios de compreensão e aplicação de cada uma delas (prestação de serviços à comunidade, interdições temporárias de direitos e limitação de fim de semana). Note-se que são imprescindíveis:

1. a cominação genérica (conteúdo legal da pena, casos de cabimento, requisitos, etc.); e

2. o enunciado complementar explicativo (como se faz a substituição, conversão, etc.).

Essa foi a fórmula adotada pelo Projeto de Lei nº 2.864/96, que amplia o rol das penas alternativas para 14 e que se encontra em tramitação no Congresso Nacional.

Na "multa reparatória" do Código de Trânsito Brasileiro, entretanto, o legislador se esqueceu da cominação genérica. É não há a específica. Consultando a Parte Geral (arts. 291 e ss.) e a Parte Especial (arts. 302 e ss.) do CTB, não encontramos nem preceito secundário (comissão especial) e nem dispositivo genérico de cominação. No art. 297, temos somente a segunda parte do sistema (enunciado complementar explicativo).

De modo que a pena de "multa reparatória", por falta de cominação legal (princípio da reserva da lei), não pode ser aplicada pelo juiz. Ela não existe, pois não se sabe a que crimes aplicá-las. Pena sem cominação não é pena. É uma alma perdida vagando pela imensidão do Direito Penal à procura de um corpo.

Chegaram ao máximo: inventaram uma pena sem crime!

O autor é procurador de justiça aposentado.

CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO

BREVES ANOTAÇÕES SOBRE O CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO

(Geraldo de Faria Lemos Pinheiro)

O Código de Trânsito Brasileiro (Lei nº 9.503/97) consolidou, ao final do processo legislativo, duas teses principais e muitas incongruências que impedirão a sua boa aplicação.

Quanto à primeira tese, de fortalecimento do municipalismo, parece-nos que exagerou na possibilidade de criação indiscriminada de órgãos e entidades de trânsito nos municípios, muito embora o art. 333 se reporte ao art. 91, que exige o cumprimento de normas e regulamentos do Contran a respeito das soluções adotadas pela Engenharia de Tráfego, tudo com acompanhamento do respectivo Cetran. Como a maioria dos municípios interessados na chamada municipalização já mantém bons quadros de engenheiros de tráfego, a participação destes engenheiros e arquitetos foi bem mais significativa do que a de juristas e operadores do Direito. O Código é nitidamente fruto da influência daqueles profissionais, competentes sem dúvida, mas jejunos na técnica jurídica.

Embora o parágrafo único do art. 78 determine repasse mensal de arrecadação para a prevenção de acidentes, e o art. 320 obrigue aplicação exclusiva das multas para as atividades ligadas ao trânsito e à educação, não cremos que os preceitos sejam rigorosamente cumpridos, o que é comum na administração brasileira.

A segunda tese diz respeito ao caráter eminentemente arrecadador do estatuto, estabelecendo com uniforme constância a obrigatoriedade do recolhimento de débitos relativos a tributos, encargos e multas de trânsito vinculados ao veículo, independentemente da responsabilidade pelas infrações cometidas (art. 124, VIII). Não há ato a ser praticado, junto às repartições de trânsito, que não exija o recolhimento prévio dos débitos. Assim, para a renovação da validade da habilitação (art. 159, § 8º), licenciamento (art. 131, § 2º), registro de veículo (art. 124, VIII), restituição de animais recolhidos (art. 269, X) e restituição de veículos removidos (art. 271, parágrafo único). Surpreendentemente, conferiu-se à Polícia Rodoviária Federal, que jamais teve tal incumbência, a competência para aplicar e arrecadar as multas impostas por infrações de trânsito (art. 20, III), em conflito evidente com o órgão rodoviário da União, a quem também se conferiu competência para aplicar e arrecadar multas (art. 21, VI). A educação para o trânsito, tão explicitamente colocada no Capítulo VI (arts. 74 a 79), será uma ilusão romântica, principalmente com respeito

ao 3º grau e Escolas Públicas de Trânsito.

O Capítulo IV procurou dar especial atenção ao pedestre, o que se nota também em inúmeros preceitos referentes às infrações administrativas e penais. O grau de cultura atual dos usuários das vias não permite que a lei seja rigorosamente cumprida. Aliás, a notória deficiência da fiscalização e policiamento, que não serão melhorados a médio prazo, será por muito tempo o ponto principal do descalabro que se observa no trânsito.

O legislador se preocupou demais com os condutores de ciclos, chegando ao absurdo de exigir a distância lateral de um metro e cinquenta centímetros quando o veículo a motor passar ou ultrapassar bicicleta (art. 201), devendo ainda reduzir a velocidade ao ultrapassar ciclista (art. 220, XIII). Quanto às motocicletas, veículos de alta periculosidade nas vias, delas não cuidou o legislador, a não ser para exigir o capacete (art. 244, I) e vestuário de acordo com as normas do Contran (art. 244, II). A observação diária demonstra que nenhuma das exigências será fiscalizada, e por isso a norma será descumprida e impune. Quanto às crianças, em três artigos o Código delas cuidou. A nosso ver com critérios diversos quanto às idades. No art. 244, V, está proibido ao motociclista transportar **criança** menor de sete anos "*ou que não tenha nas circunstâncias, condição de cuidar de sua própria segurança*". Quem vai estabelecer os padrões para que as crianças transportadas cuidem de sua própria segurança? O art. 168 mais uma vez subjetivamente dispõe como infração "*transportar crianças em veículo automotor sem observância das normas de segurança especiais estabelecidas neste Código*". **Crianças** até que idade? Deve-se observar no caso, o índice de idade da criança previsto no art. 2º do Estatuto da Criança e do Adolescente? No art. 64 o legislador usou de outro critério para a idade, tornando obrigatório o transporte de crianças com idade inferior a dez anos nos bancos traseiros, salvo exceções regulamentadas pelo Contran.

Para a infração de trânsito pelo acostamento, conduta realmente perigosa, o Código atribuiu infração gravíssima, com multa elevada três vezes (art. 193). No entanto, para a ultrapassagem no acostamento, que tem a mesma periculosidade, o Código considera a infração apenas grave (art. 202, I).

Para o crime de embriaguez ao volante (art. 306) o legislador não consignou o limite de álcool por litro de sangue, proi-

bindo apenas a condução de veículo "*sob a influência de álcool ou substâncias de efeitos análogos*", com a pena de seis meses de detenção a três anos, o que tornaria o crime excluído da Lei nº 9.099.

Estabeleceu, no entanto, no parágrafo único do art. 291, que ao crime de embriaguez ao volante fossem aplicados os arts. 74, 76 e 88 da Lei nº 9.099.

A infração administrativa de dirigir sob a influência de álcool (art. 165) está contida em nível superior a seis decigramas por litro de sangue, com multa agravada cinco vezes, e suspensão do direito de dirigir. Será que o embriagado com nível um pouco menor está livre da punição? Ou aplica-se, no caso, a Lei de Contravenções Penais?

No art. 297, § 2º, o Código manda aplicar o disposto nos arts. 50 a 52 do CP, quando o art. 51 foi modificado substancialmente pela Lei nº 9.268/96. Tendo revogado tacitamente o Regulamento do CNT, aprovado pelo Decreto-Lei nº 62.127/68, insiste o legislador em manter em vigor o art. 92 dessa norma regulamentadora (art. 319).

Tendo estabelecido como Medida Administrativa (art. 269, III e IV), o recolhimento da CNH e da Permissão para Dirigir (art. 140, § 2º) o Código estabelece, no capítulo das infrações, que sempre que ocorra uma infração com pena de suspensão do direito de dirigir o agente recolherá o documento de habilitação. Ora, a autuação pode ser cancelada, a multa pode ser modificada, o recurso pode ser provido. Onde fica o direito de ampla defesa, e o direito ao trabalho, para aqueles que dependem do veículo para sua manutenção? Ademais, é contraditório o Código, pois no art. 265 estabelece que as penalidades do direito de dirigir e da cassação do documento de habilitação serão aplicadas por **decisão fundamentada** da autoridade de trânsito competente, em processo administrativo, assegurado ao infrator amplo direito de defesa.

O volume destas breves anotações poderia ser maior diante dos tropeços do Código. Outros, com melhor propriedade, demonstrarão o futuro negro dessa obra legislativa. Restará, como defesa nossa, tentar procrastinar a vigência do Código, especialmente no capítulo dos crimes de trânsito, outro tormento para os aplicadores do Direito.

CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO

A TRANSAÇÃO PENAL NAS LESÕES CORPORAIS CULPOSAS DE TRÂNSITO DA NOVA LEI Nº 9.503/97

(Victor Eduardo Rios Gonçalves e Fábio Ramazzini Bechara)

O art. 98, inc. I, da Constituição Federal estabelece que a União, o Distrito Federal e os Estados criarão juizados especiais competentes para as infrações de menor potencial ofensivo, mediante os procedimentos oral e sumaríssimo, permitidos, nas hipóteses previstas em lei, a transação e o julgamento dos recursos por turmas de juízes de primeiro grau.

Na seqüência, veio a Lei nº 9.099/95 que, em seu art. 61, definiu infração de menor potencial ofensivo como sendo as contravenções penais e os crimes com pena máxima não superior a um ano, salvo se houver rito especial.

Com o advento da Lei nº 9.503/97, por sua vez, foi criada uma nova espécie do crime de lesões corporais culposas, qual seja, a lesão corporal culposa na direção de veículo automotor, apenada com detenção de seis meses a dois anos, além de suspensão ou proibição de se obter habilitação para dirigir veículo.

Acontece que, por ter pena máxima de dois anos, evidentemente não poderiam ser aplicados os institutos da Lei nº 9.099/95 e, em razão disso, a própria lei de trânsito, em seu art. 291, parágrafo único, ressaltou que para os crimes de trânsito de lesão corporal culposa, embriaguez ao volante e participação em competição não autorizada, seriam aplicados os arts. 74 (composição de danos civis implicando em renúncia ao direito de representação), 76 (transação penal com aplicação imediata da pena de multa ou restritiva de direitos) e 88 (representação como condição de procedibilidade).

Resta, então, a pergunta: poderia o legislador ter tomado tal atitude em relação à transação?

A resposta nos parece negativa.

Com efeito, o dispositivo **constitucional** acima transcrito permite a transação apenas nas **infrações de menor potencial ofensivo** e, ainda assim, **nas hipóteses previstas em lei**. Para os crimes o legislador estabeleceu as seguintes hipóteses legais: pena máxima não superior a um ano e a satisfação dos demais requisitos do art. 76 da Lei nº 9.099/95 (primariedade, bons antecedentes, conduta social, personalidade, dentre outros, que demonstrem que a medida é necessária e suficiente para a reprovação e prevenção do delito).

É claro, todavia, que a nova lei, por ser posterior, poderia ter ampliado o conceito de infração de menor potencial ofensivo para nele incluir os delitos de lesão

culposa de trânsito e outros e, dessa forma, possibilitar a aplicação da transação. Não foi isso, contudo, o que a nova lei fez. Veja-se, inicialmente, que o art. 291, *caput*, determina a aplicação subsidiária do Código Penal, do Código de Processo Penal e da Lei nº 9.099/95 aos crimes da lei, naquilo que couber. É óbvio, contudo, que a Lei nº 9.099/95 somente terá aplicação aos crimes da nova legislação de trânsito, mas somente àqueles (e são vários) que tenham pena máxima até um ano (direção de veículo sem habilitação, omissão de socorro, etc.). E tanto é assim, que o legislador colocou um parágrafo único nesse art. 291 justamente para determinar a aplicação de apenas **três institutos** da Lei nº 9.099/95 para as infrações de trânsito com pena superior a um ano (arts. 74, 76 e 88). É claro, portanto, que para esses delitos, a intenção do legislador foi de tão-somente permitir a aplicação dos três mencionados institutos, excluindo, assim, os demais dispositivos da Lei nº 9.099/95. Se não fosse assim, qual seria a utilidade do citado parágrafo único?

Ora, a conclusão por demais óbvia é a de que o crime de lesão culposa de trânsito não é considerado uma infração de menor potencial ofensivo, tanto que, nos termos da nova lei, não será julgado no Juizado Especial Criminal, o rito será o sumário e não o sumaríssimo e os recursos não poderão ser julgados por turmas recursais. Se não é infração de menor potencial ofensivo, a transação penal está também vedada, por ferir o art. 98, inc. I, da Constituição Federal que, justamente, permite a transação apenas para as infrações dessa natureza. Ressalte-se, ainda, e no mesmo sentido, que para um **crime** ser considerado infração de menor potencial ofensivo basta, em tese, focalizar o aspecto relativo à pena. Dessa forma, se formos aceitar a possibilidade de transação para a lesão culposa de trânsito, cuja pena máxima é de dois anos, por uma questão de equidade, teríamos também que aceitá-la para os demais crimes que possuem pena nesse patamar, v.g., porte de entorpecentes, resistência, desacato, etc. Trata-se de grave precedente que pode trazer consequências incompatíveis com o espírito do próprio legislador.

Veja-se que o dispositivo pode gerar situações absurdas: a doutrina é unânime em asseverar que a existência de causas de aumento de pena máxima do crime acima de um ano excluem a com-

petência do Juizado, como, por exemplo, quando o agente deixa de prestar imediato socorro à vítima, em que a pena do art. 129, § 6º, do CP, sofre acréscimo de 1/3. Para a legislação de trânsito, entretanto, apesar da ausência de socorro implicar aumento da pena de 1/3 a 1/2, temos que esse aspecto não excluiria a transação, já que a nova lei, objetivamente, permite a transação para a lesão culposa de trânsito, não fazendo qualquer ressalva em relação à pena, já que o critério "pena" não foi mencionado na nova legislação. Nesse caso, a pena máxima em abstrato chega a três anos e, pelo texto da lei, permite-se a transação, enquanto se a lesão culposa não for no trânsito, o aumento da pena excluirá tal possibilidade.

Por esses motivos, entendemos que, por ser a transação instituto exclusivo das infrações de menor potencial ofensivo (conforme texto constitucional), que somente pode ser aplicada em sede de Juizados Especiais Criminais e, como as infrações já mencionadas, previstas na nova Lei nº 9.503/97, não têm essa natureza, inaplicável será o citado instituto, por padecer de inconstitucionalidade já que o art. 98, inc. I, da CF constitui norma constitucional de eficácia limitada, que tem a sua aplicação condicionada à edição de uma lei ordinária, mas que, entretanto, traça as regras e os princípios gerais a serem seguidos e obrigatoriamente obedecidos pelo legislador infraconstitucional, sob pena de macular a espécie normativa de vício de inconstitucionalidade, como ocorre na hipótese em tela.

Ressalve-se, por outro lado, que a necessidade de representação para a lesão corporal culposa de trânsito não fere a Constituição, basicamente por dois motivos: a Constituição não faz qualquer observação a esse respeito, bem como o art. 88 da Lei nº 9.099/95 não está dentro das previsões legais que se referem às infrações de menor potencial ofensivo, mas sim nas disposições finais. Por essa razão, era até dispensável que o art. 91, parágrafo único, da Lei nº 9.503/97 fizesse menção a esse respeito, já que o art. 88 seria automaticamente aplicável às lesões culposas, ainda que cometidas no trânsito.

Victor Eduardo Rios Gonçalves é promotor de justiça em São Paulo e professor de Direito Penal e Processual Penal e **Fábio Ramazzini Bechara** é promotor de justiça na comarca de Iguape, SP.

CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO

CRIMES DE TRÂNSITO TÊM NORMAS GERAIS ESPECÍFICAS

(Julio Fabbrini Mirabete)

1. Introdução

Ao inserir no Capítulo XIX do Código de Trânsito Brasileiro tipos penais referentes aos crimes de trânsito, a Lei nº 9.503, de 23 de setembro de 1997, não só definiu em regras especiais os ilícitos penais de homicídio culposo e lesões corporais culposas, como criou novas figuras penais e alterou tipos previstos pelo Código Penal e pela Lei das Contravenções Penais, cominando para essas infrações, além de penas privativas de liberdade, cumulativa ou alternativamente, interdições de direitos diversas das estabelecidas na legislação comum. Além disso, estabeleceu, na Seção I do referido capítulo, regras gerais para a aplicação das normas incriminadoras criadas por esse novel estatuto, que entrará em vigor em 23 de janeiro de 1998. Sobre essas normas gerais específicas há que se fazer algumas observações preliminares.

2. Penas alternativas

Substituindo a pena de suspensão de autorização ou de habilitação para dirigir veículo, aplicável aos crimes culposos de trânsito (arts. 47, III e 57 do Código Penal), foi criada a mais abrangente pena de suspensão ou proibição de se obter a permissão ou a habilitação para dirigir veículo automotor. A *permissão* para dirigir veículo é concedida, por um ano, aos candidatos aprovados nos exames de habilitação; findo esse prazo, o condutor que não tenha cometido nenhuma infração de natureza grave ou gravíssima, nem seja reincidente em infração média, receberá a Carteira Nacional de Habilitação (art. 148, §§ 2º e 3º do CTB). A suspensão e a proibição têm a duração fixada pelo juiz no caso concreto, sendo no mínimo de dois meses e no máximo de cinco anos (art. 293 do CTB). Ambas, porém, podem ser aplicadas como medidas cautelares em qualquer fase da investigação ou da ação penal, havendo necessidade para a garantia da ordem pública, por decisão motivada do juiz, de ofício ou a requerimento do Ministério Público ou ainda mediante representação da autoridade policial, cabendo da decisão recurso em sentido estrito, sem efeito suspensivo (art. 294, *caput* e parágrafo único).

Institucionaliza ainda a nova lei a pena de multa reparatória, que fora prevista no Código de 1969, revogado sem entrar em vigor, consistente no pagamento, mediante depósito judicial em favor da vítima, ou seus sucessores, de quantia calculada com base no disposto no § 1º do art. 49 do Código Penal, sempre que houver prejuízo material resultante do crime. Essa multa reparatória não poderá ser superior ao valor do prejuízo demonstrado no processo e sua execução deve obedecer o disposto nos arts. 50 a 52 do Código Penal e ser descontada da indenização civil do dano.

Quanto à pena de multa simples, nada dispozo da nova lei, vigem todos os artigos do Código Penal a ela referentes (cominação em concreto em dias-multa, atualização, fixação, etc.).

3. Aplicação das penas

Embora no preceito secundário das normas incriminadoras se preveja a aplicação das penas de detenção e, cumulativa ou alternativamente, as penas de suspensão ou proibição de se obter a permissão ou a habilitação para dirigir veículo automotor e multa, dispõe-se genericamente que as primeiras podem ser impostas como penalidade principal, isolada ou cumulativamente com outras penalidades. Isso significa que, a final, o juiz pode aplicar somente a interdição temporária do direito e não a pena privativa de liberdade. Além disso, em alguns dos tipos-pena se prevê a aplicação alternativa de pena detentiva ou multa (arts. 304, 305, 309, 310, 311 e 312), concluindo-se, portanto, que a pena pecuniária pode ser a única a ser aplicada no caso concreto. De outro lado, ainda que não esteja prevista na cominação abstrata, a pena de suspensão da permissão ou habilitação para dirigir veículo automotor pode ser aplicada para o autor de qualquer dos delitos previstos no Código de Trânsito Brasileiro quando for ele reincidente na prática desses ilícitos (art. 296). Tratando-se de novos tipos penais, a citada pena não pode ser aplicada ao reincidente se o ilícito precedente foi cometido anteriormente à vigência da Lei nº 9.503/97.

Quanto à aplicação da pena, é de se mencionar também que a lei prevê circunstâncias agravantes genéricas para os crimes de trânsito, sem prejuízo do disposto nos arts. 61 a 64 do Código Penal. Qualquer desses ilícitos terá sua pena agravada nos termos do art. 298, desde que o condutor tenha cometido a infração: I - com dano potencial para duas ou mais pessoas ou com grande risco de grave dano patrimonial a terceiros; II - utilizando o veículo sem placas, com placas falsas ou adulteradas; III - sem possuir Permissão para Dirigir ou Carteira Nacional de Habilitação; IV - com Permissão para Dirigir ou Carteira de Habilitação e categoria diferente da do veículo; V - quando a sua profissão ou atividade exigir cuidados especiais com o transporte de passageiros ou de carga; VI - utilizando veículo em que tenham sido adulterados equipamentos ou características que afetem a sua segurança ou o seu funcionamento de acordo com os limites de velocidade prescritos nas especificações do fabricante; VII - sobre faixa de trânsito temporária ou permanentemente destinada a pedestres. Evidentemente, aplicando-se o disposto no art. 61 do Código Penal, a agravante somente

existirá se qualquer dessas circunstâncias não for elemento ou qualificadora do crime praticado.

4. Execução das penas

Quanto às penas privativas de liberdade e de multa a execução não se altera, vigorando os artigos do Código Penal, da Lei de Execução Penal e da Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais. Para as penas de interdição temporária, entretanto, há disposições específicas. Assim, transitada em julgado a sentença condenatória em que foi aplicada a referida sanção, o executado deve ser intimado para entregar à autoridade judiciária, em quarenta e oito horas, a Permissão para Dirigir ou a Carteira de Habilitação, sob pena de responder criminalmente pelo ilícito previsto no art. 307, parágrafo único do CTB. A execução dessa pena só se iniciará quando o sentenciado, por efeito de qualquer condenação penal, deixar o estabelecimento prisional em que se encontrar recolhido.

Substituindo o art. 77 do Código Nacional de Trânsito, determina-se que a suspensão para dirigir veículo automotor ou a proibição de se obter a permissão ou a habilitação será sempre comunicada pela autoridade judiciária ao Conselho Nacional de Trânsito - CONTRAN, e ao órgão de trânsito do Estado em que o indiciado ou réu for domiciliado ou residente (art. 295).

Não prevendo a lei prazos de prescrição da pretensão executória da pena de interdição de direito, quando aplicada isoladamente ou quando ainda deve ser cumprida, e na impossibilidade de se tê-la como imprescritível diante do dispositivo constitucional que prevê a imprescritibilidade apenas para determinados crimes (art. 5º, XLII e XLIV da CF), deve ser aplicado o art. 110 c.c. o art. 109, ambos do Código Penal. Dispõe-se, aliás, que aos crimes definidos na Lei nº 9.503/97 aplicam-se as normas gerais do Código Penal (art. 291). Quanto à prescrição da pretensão punitiva, pelas mesmas razões, aplica-se o art. 118 do Código Penal, ou seja, a pena de interdição de direito prescreve com a mais grave, ou seja, com a pena privativa de liberdade.

5. Juizados Especiais Criminais

De acordo com o art. 291 do Código de Trânsito Brasileiro e o art. 71 da Lei nº 9.099/95, são considerados como infrações penais de menor potencial ofensivo os crimes previstos naquele estatuto em que a pena máxima não seja superior a um ano, sendo portanto de competência dos Juizados Especiais aqueles previstos nos arts. 304, 305, 307, 309, 310, 311 e 312. Em consequência, não estão na competência do Juizado, devendo ser objeto de processo





perante o juiz comum, os crimes de homicídio culposo (art. 302), de lesão corporal culposa (art. 303), de embriaguez ao volante (art. 306) e de participação de corrida, disputa ou competição automobilística não autorizada (art. 308), pois em todos a pena máxima é superior a um ano de detenção. Entretanto, há disposição expressa que aos crimes de trânsito de lesão corporal culposa, de embriaguez ao volante e de participação em competição não autorizada aplica-se o disposto nos arts. 74, 76 e 88 da Lei nº 9.099/95. Assim, mesmo perante o Juízo comum, deve ser dada a oportunidade para se tentar a conciliação, com a composição dos danos e a transação, com a aceitação da proposta de aplicação imediata de pena não privativa de liberdade. No primeiro caso, nos termos dos arts. 70 a 75 da Lei nº 9.099/95, o juiz de direito, ao receber inquérito concluído em que o condutor é acusado da prática de um desses delitos, deverá marcar uma audiência preliminar e determinar a intimação do representante do Ministério Público, do autor do fato, da vítima e do responsável civil, que poderão comparecer acompanhados de seus advogados. Na au-

diência, deve-se tentar a conciliação. Não obtida a composição pelos danos civis, deve-se dar a oportunidade ao ofendido de oferecer representação verbal, a ser reduzida a termo, quando se tratar do crime de lesões corporais culposas.

Nessa mesma oportunidade, com o oferecimento da representação em caso de lesão corporal culposa, ou sem ela, nos demais ilícitos, o representante do Ministério Público poderá propor a transação, com a aplicação imediata de pena restritiva de direitos ou multa, a ser especificada na proposta, procedendo-se de acordo com o art. 76 da Lei nº 9.099/95.

Não efetuada a transação, por não oferecer o Ministério Público, justificadamente, a proposta, ou por não ser ela aceita pelo acusado, os autos do inquérito policial devem ser entregues ao Ministério Público para oferecimento de denúncia, procedendo-se agora de acordo com os arts. 394 e ss. e 539 do Código de Processo Penal. Registre-se ainda que, em todos os crimes previstos no Código de Trânsito Brasileiro, com exceção do homicídio culposo, é possível a proposta do Ministério Público de suspensão condicional do processo, nos termos do art. 89 da Lei nº 9.099/95. O

silêncio a respeito do assunto na Lei nº 9.503/97 evidentemente não impede essa conclusão, mesmo porque o referido dispositivo, conforme reiteradamente decidido, é aplicável a qualquer ilícito penal cuja pena mínima não supere um ano. Além disso, é claro o CTB ao dispor que aos crimes de trânsito se aplica também a Lei nº 9.099/95, no que couber.

Assinale-se que ao dispor sobre a aplicação do art. 88 da Lei nº 9.099/95, o art. 291 do CTB está se referindo apenas à necessidade de representação para o crime de lesões corporais culposas, uma vez que os demais, ou seja, os delitos de embriaguez ao volante e de participação em competição automobilística não autorizada, são de ação penal pública incondicionada. Embora possam surgir dúvidas a respeito, diante da redação defeituosa da lei, deve-se ponderar que se trata da apuração de crimes de perigo, e o segundo inclusive de perigo contra a incolumidade pública, não se podendo falar em identificação de vítima para propor a representação.

O autor é procurador de justiça aposentado e advogado.

O PROJETO DE LEI Nº 2.687/96 E A DEFESA TÉCNICA NA EXECUÇÃO PENAL

(Ana Sofia Schmidt de Oliveira)

Tramita no Congresso o Projeto de Lei nº 2.687, de 1996, de que é relator o deputado **Ibrahim Abi-Ackel**. Assunto: alteração de alguns dispositivos da Lei de Execução Penal (arts. 74, 86, 195, 196 e 197). Finalidade: desburocratizar a execução e agilizar o *iter* procedimental.

O Conselho Penitenciário do Estado de São Paulo, por sua presidenta, encaminhou ao relator, no final de outubro, sugestão de emenda ao projeto, limitada aos arts. 194 a 197. É o resultado dos trabalhos de uma comissão para este fim designada e coordenada pelo professor **Rogério Lauria Tucci**⁽¹⁾.

Louvando e mantendo-se fiel ao principal objetivo do projeto — a agilização do procedimento — temia a comissão que a redação original viesse a produzir efeito oposto ao esperado, ou, o que é mais grave, que a ênfase na celeridade fragilizasse direitos. Este último temor poderá ser banido definitivamente se encontrar guarida uma das sugestões encaminhadas ao excelentíssimo senhor relator: trata-se da regulamentação da atuação da defesa técnica. Ao início do procedimento, caberá ao juiz nomear defensor ao condenado que não o tenha constituído.

O contraditório e a ampla defesa, hoje, já não repercutem apenas nas formalidades processuais que devem ser respeitadas para se evitar nulidade. O processo penal moderno vê surgir um significado político nestas garantias. E as qualidades da posição do réu no processo penal comunicam-se com as do condenado na fase executiva. E não basta a obediência ao princípio da legalidade dos

delitos e das penas, não basta a legalidade processual, o *due process of law*, se, no momento em que a pena — aquela prevista em abstrato pelo legislador e aplicada depois pelo juiz — torna-se realidade, inexistente uma garantia de legalidade executiva. O controle jurisdicional da execução, em vigor entre nós desde a reforma penal de 1984, não basta a garantir a legalidade. Daí ser fundamental a atuação do defensor durante toda fase executiva.

Ao defensor, comprometido exclusivamente com os interesses do condenado, cabe pleitear em seu nome a concessão dos benefícios, zelar pelo respeito aos direitos pessoais e garantias processuais. Sua atuação é essencial no procedimento executório. A ótica do defensor não é a ótica da Administração, não é a ótica do Ministério Público, não é a da Autoridade Judiciária, afirmação não infirmada por eventual convergência. A distribuição dos papéis, o exercício da dialética, é que permite a cada parte envolvida na execução da pena cuidar de seus interesses.

A regulamentação ora sugerida, em verdade, já deveria ser prática constante nos juízos de execução: afinal, a atuação da defesa técnica é corolário das garantias constitucionais da ampla defesa e do contraditório (asseguradas também nos procedimentos administrativos — art. 5º, inc. LV da Constituição Federal), a prestação de assistência judiciária aos necessitados é função essencial do Estado (art. 5º, inc. LXXIV e 134 da Constituição Federal), a assistência ao preso é exigida expressamente pela Lei de Execução Penal (arts. 15 e 16) e o Estatuto da Advocacia e a

Ordem dos Advogados do Brasil - OAB, Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994, diz ser a postulação a qualquer órgão do Poder Judiciário atividade privativa de advogado (art. 1º). Acrescente-se, em São Paulo, que o patrocínio das partes por advogado em qualquer juízo ou tribunal é obrigatório (art. 104 da Constituição do Estado de São Paulo).

Quando acatada a alteração proposta, todo condenado terá um defensor comprometido exclusivamente com os interesses da defesa. Sabe, quem milita na área, como é freqüente a reclamação dos presos que se vêem indefesos e como é difícil manter em cada estabelecimento prisional um corpo fixo de defensores. A proposta soluciona os dois problemas. O possível argumento contrário, no sentido de que não haveria advogados em número suficiente é de ser descartado logo: a todo processo de execução corresponde ao menos um processo de conhecimento e para este o argumento nunca valeu.

Ao lado do controle jurisdicional, a atuação da defesa técnica é sustentáculo da legalidade da execução. Urge expressamente incluí-la na Lei de Execução Penal.

Senhores congressistas, não percam esta oportunidade!

⁽¹⁾ Integram a Comissão, além do coordenador, os conselheiros **Ana Sofia Schmidt de Oliveira**, **Arthur Oliveira Costa Filho**, **Francisco Dias Teixeira** e **Maria Iraneide de Olianda**.

A autora é procuradora do estado em São Paulo.

COMPETÊNCIA PARA PROCESSAR E JULGAR PREFEITOS - Um SOPRO RENOVADOR NA JURISPRUDÊNCIA

(Nicolao Dino de Castro e Costa Neto)

Quase ninguém, em meio às atribuições do cotidiano, se anima a ler ou escrever sobre o óbvio. A vertiginosa velocidade com que o *novo* se deteriora, atropelado por algo mais inusitado, impede, na atualidade, despendendo esforços com aquilo que parece já não merecer maiores indagações.

Assim tem sido também no universo do Direito, no qual a imperiosa necessidade de acompanhar as exigências do presente, renega o interesse de meditar sobre algo que sempre se apresentou com a roupagem de indiscutível obviedade.

Lembra-nos **Darcy Ribeiro**⁽¹⁾ que discutir o óbvio é como retirar todos os seus véus, para descobrir outras obviedades, num jogo sem fim. E nesse afã de revelar a "obviedade do óbvio", encontramos, às vezes, com algum sacrifício, as razões ocultas que sustentavam tantas "obviedades".

O tema que nos anima a invocar, ou refutar, o *óbvio*, já mereceu robusto tratamento jurisprudencial. Não obstante, parece ainda ser possível pretender demonstrar que a questão não é tão óbvia assim.

Tem sido expressiva a preocupação atual com as questões relativas à má aplicação de dinheiro público. Mais do que nunca a sociedade tem exigido moralidade na administração, cobrando do agente público comportamento ético e, sobretudo, seriedade no manejo dos recursos disponíveis.

Em se tratando de promoção de responsabilidades, o Estado brasileiro possui instrumento legislativo hábil, com a previsão de condutas passíveis de sanção de natureza criminal, sem prejuízo das cominações decorrentes de improbidade administrativa, nos termos da Lei nº 8.429/92. Tudo depende da vontade política de buscar soluções eficazes, dando-se pronta resposta ao clamor social contra a malversação do dinheiro público, e reprimindo, ao mesmo tempo, lamentável sentimento de impunidade que insiste em sufocar as iniciativas tendentes à mudança desse quadro social tão adverso.

Um dos maiores exemplos de vilipêndio ao patrimônio público poderia ser perfeitamente delineado através de um levantamento estatístico em torno dos incontáveis convênios ou instrumentos similares de natureza financeira, celebrados entre a União e outros órgãos da administração federal, de um lado, e as centenas de municípios existentes no País. Se tal for feito, inevitável será detectar uma imensa gama de convênios descumpridos, com o desvio de recursos públicos federais de sua finalidade originária. São milhões de reais oriundos do Tesouro Nacional saqueados por um certo número de ímprobos administradores municipais despreocupados com a promoção do bem comum!

Evidente que o comportamento acima desenhado encontra tipificação penal, não sendo, porém, objeto deste estudo apontar os devidos enquadramentos.

Mas, a despeito da inequívoca lesão a bens e interesses da União, expressivo segmento jurisprudencial sempre insistiu em atribuir competência à Justiça Estadual para processar e julgar os prefeitos, partindo da falsa idéia de que os recursos, uma vez

destinados, ingressam no patrimônio da municipalidade. Não são poucos os julgados neste sentido, valendo destacar, entre tantos: STJ, RHC nº 0000996/RS, 5ª T., DJU 08.04.91, p. 3.891; TRF 1ª Região, RCR nº 94.01.22522-2/PA, DJU 01.12.94, Seção 2, p.69.887; TRF, 1ª Região, Ação Penal nº 95.01.00036-1/RO, Pleno, DJU 28.09.95, Seção 2, p. 65.697.

Alimento a impressão de que esse enfoque parte de premissas equivocadas, *data venia*. Para melhor desenvolvimento do raciocínio, deve-se verificar, antes, de que maneira se opera a destinação de recursos federais a municípios, para a satisfação de determinadas metas pré-estabelecidas.

Tem-se no instrumento do convênio celebrado entre União e Município uma avença envolvendo dois entes federativos, através da qual o primeiro repassa ao segundo determinada soma em dinheiro, tendo em mira a realização de uma meta estabelecida no ajuste, em obséquio à execução de programas, projetos e outros eventos de interesse recíproco, em regime de cooperação mútua.

Por força desses convênios, os recursos destinados ao cumprimento de seu objeto não se descaracterizam quanto à sua origem. Vale dizer, continuam sendo de natureza federal, creditados em conta específica, aberta em nome da Prefeitura Municipal, e — o que é mais relevante — sujeitos à **prestação de contas** perante o órgão repassador dos recursos — tema que mais adiante será focado.

O instrumento de convênio deve conter, obrigatoriamente, cláusulas estabelecendo, entre outros aspectos: a prerrogativa da União de conservar a autoridade normativa e exercer controle e fiscalização sobre a execução; a obrigatoriedade do conveniente de apresentar relatórios de execução físico-financeira e prestar contas dos recursos recebidos, e, ainda, o compromisso de restituição do valor transferido, atualizado monetariamente, nos casos de inexecução da avença, não apresentação de prestação de contas e aplicação dos recursos em fim diverso (cf. Instrução Normativa nº 02/93, da Secretaria do Tesouro Nacional, art. 7º, incs. IV, VII e XI).

Ora, o simples fato de ser exigida a prestação de contas quanto à destinação dos recursos já revela que não há *ingresso* definitivo, como receita própria, no patrimônio do município.

Não se há de confundir recursos decorrentes de convênios celebrados entre órgãos federais e municípios com outras receitas que ingressam efetivamente no patrimônio municipal. Uma rápida digressão no campo do Direito Financeiro favorece a diferenciação sustentada.

Com efeito, o conceito de receita pública, segundo melhor vertente doutrinária, *"está muito atrelado à idéia de ingresso, ou, se se quiser, de entrada. Sainz de Bujanda chama a atenção para o caráter dinâmico de ingresso, isto é, supõe ele um movimento de fora para dentro do patrimônio. Daí que, ainda na sua feliz observação, o conceito de receita ser mais restringido que o de meio para a satisfação de necessidades públicas, que é mais amplo"* (Celso Ribeiro Bastos, *Curso*

de Direito Financeiro e de Direito Tributário, Ed. Saraiva, 3ª edição, p. 36).

Classificam-se as receitas públicas, em geral, em *patrimoniais, tributárias e creditícias*. As primeiras resultam da exploração do patrimônio do ente público, não possuindo matiz tributário. As *tributárias* decorrem do exercício de atividade coercitiva do Estado, através da qual se obtém do particular prestação pecuniária destinada à satisfação das diversas finalidades do poder público. E, finalmente, as receitas *creditícias*, que são resultantes da atuação do Estado no mercado financeiro.

Outra terminologia utilizada, que também parte da *origem*, classifica as receitas em *originárias, derivadas e transferidas*. As *originárias* qualificam-se como entradas que, nas palavras de **Régis Fernandes Oliveira**⁽²⁾, advêm do patrimônio do Estado. No dizer de **Alberto Deodato**⁽³⁾, receita *originária* é *"aquela que o Estado auferê dos seus próprios recursos, da venda de seus bens, do exercício de sua própria atividade..."*. A receita derivada, segundo o festejado autor, *"é a arrecadada dos contribuintes, sob o nome genérico de tributos"*. E as receitas *transferidas* seriam aquelas, de natureza tributária ou não, arrecadadas pela pessoa jurídica competente, mas que devem ser transpassadas a outras pessoas jurídicas. Como exemplo de receita transferida não tributária, aponta-nos **Régis Fernandes Oliveira**, na obra já referenciada, aquela decorrente da participação dos Estados, Distrito Federal e Municípios no resultado da exploração de petróleo ou gás natural, e outros recursos minerais no respectivo território, nos termos do art. 20, § 1º, da Constituição Federal.

Nesse universo, parece não ser razoável incluir os recursos oriundos de convênios firmados pelo ente público. Tais verbas não ingressam, na estrita acepção do termo, no patrimônio do ente conveniente, para destinação ao prudente arbítrio do gestor municipal. Permanecem, ao revés, vinculadas a uma finalidade específica, com a fixação prévia de etapas de execução e previsão de início e fim, traçados no plano de trabalho vinculado ao convênio. De tais balizas o administrador municipal não pode afastar-se, sob pena de rescisão do pacto e cominação de sanções.

Por outro prisma, a aplicação dos recursos decorrentes de convênios celebrados entre órgãos públicos federais e municípios, por exemplo, por estar sujeita, como dito acima, a prestação de contas⁽⁴⁾, submete-se ao controle federal.

A Constituição da República conferiu ao Tribunal de Contas da União a função de fiscalizar a aplicação de quaisquer recursos repassados pela União ao Distrito Federal ou a Município (art. 71, inc. VI).

O controle externo exercido pelo TCU está disciplinado na Lei nº 8.443/92 (Lei Orgânica do TCU), a qual, no art. 5º, inc. VII, estende a atuação do Tribunal aos *"responsáveis pela aplicação de quaisquer recursos repassados pela União, mediante convênio, acordo, ajuste ou outros instrumentos con-*





gêneres, a Estado, ao Distrito Federal ou a Município".

O art. 8º, desse mesmo diploma legal, prevê, também, que, diante da omissão no dever de prestar contas ou da "não comprovação da aplicação dos recursos repassados pela União, na forma prevista no inciso VII do art. 5º desta lei, da ocorrência de desfalque ou desvio de dinheiro, bens ou valores públicos, ou, ainda, da prática de qualquer ato ilegal, ilegítimo ou antieconômico de que resulte dano ao Erário, a autoridade administrativa competente, sob pena de responsabilidade solidária, deverá imediatamente adotar providências com vistas à instauração da tomada de contas especial para apuração dos fatos, identificação dos responsáveis e quantificação do dano".

Isso deixa evidente o direto interesse federal no tocante ao destino regular dado aos recursos. Não fosse assim, descabida seria a fiscalização do Tribunal de Contas da União, sendo bastante o controle do Poder Legislativo Municipal, exercido com o auxílio dos Tribunais de Contas dos Estados ou dos Municípios (CF, art. 31).

Ao estabelecer o dever de prestar contas e a submissão ao controle externo do Tribunal de Contas da União, o legislador sinalizou, pois, com absoluta eloquência no sentido de que os recursos em jogo são e continuam sendo federais, havendo total e irrestrito interesse da União na sua correta aplicação, sob pena de ressarcimento ao Tesouro Nacional.

Sendo assim, há de se inferir que a com-

petência para processar e julgar prefeitos, em face de desvio desses recursos, deve caber, por simetria, aos Tribunais Regionais Federais⁽⁵⁾ (CF, art. 109, IV), e nunca à Justiça Estadual.

O Supremo Tribunal Federal, em valioso precedente, pronunciou-se, recentemente, no sentido da competência da Justiça Federal de 2ª Instância, para processar e julgar prefeitos, em se tratando de desvio de recursos públicos federais. Trata-se do Habeas Corpus nº 72.673-9-AL, rel. min. **Ilmar Galvão**, no qual se discutia a apropriação, por um prefeito municipal, de recursos oriundos de convênio firmado entre o Município e o Ministério do Bem Estar Social e a Caixa Econômica Federal, para a construção de casas populares. A ementa deixou consignado o seguinte:

"Habeas corpus. Peculato que teria sido cometido por ex-prefeito municipal, durante o exercício de mandato. Apropriação de verba federal sujeita a prestação de contas perante o Tribunal de Contas da União.

Competência que, por prerrogativa de função, cabe, não ao Tribunal de Justiça, mas ao Tribunal Regional Federal.

Habeas corpus parcialmente deferido, para o fim de anular o processo, a partir da denúncia, e determinar a remessa dos autos ao Tribunal competente" (DJU, 06.10.95, p. 33.131).

Desse raciocínio logicamente decorrerá, também, a competência da Justiça Federal para a ação civil prevista na Lei nº 8.429/92, tendo em vista a caracterização dos atos de improbidade administrativa

ali previstos (arts. 9º, 10 e 11), já que, havendo a malversação de verbas federais, estarão lesados, *ipso facto*, bens e interesses da União.

Assim, em conclusão, creio ser oportuna e necessária, a partir do citado precedente da mais alta Corte de Justiça do País, a revisão do entendimento jurisprudencial que nega a competência federal para processar e julgar prefeitos, na situação acima ventilada.

⁽¹⁾ *Sobre o Óbvio*, Ed. Guanabara, 1986.

⁽²⁾ *Receitas Públicas Originárias*, Malheiros Editores, 1994, p. 70.

⁽³⁾ *Apud Celso Ribeiro Bastos, Curso de Direito Financeiro e de Direito Tributário*, Ed. Saraiva, p. 38.

⁽⁴⁾ A prestação de contas no âmbito da administração pública constitui um dos princípios fundamentais da nossa ordem constitucional, obrigando todos aqueles responsáveis pela gestão e aplicação de dinheiro público, nos termos do art. 34, VII, alínea d, da CF.

⁽⁵⁾ Já decidiu o Supremo Tribunal Federal, interpretando o alcance da norma contida no art. 29, VIII, CF, que "o Tribunal Regional Federal é competente para processar e julgar, originariamente, prefeito municipal acusado da prática de crime contra bens, serviços ou interesse da União, suas entidades autárquicas ou empresas públicas" (HC nº 69.649-DF, DJU, 05.02.93, pp. 847/848; no mesmo sentido, HC nº 68.967-PR, Plenário do STF).

O autor é procurador da república e professor de Direito da Universidade Federal do Maranhão.

DEFENSORIAS E CONTRADITÓRIO INFORMAL NOS PROCEDIMENTOS INICIAIS DE POLÍCIA JUDICIÁRIA

(Wagner Adilson Tonini)

Muito se fala em direitos humanos e garantias individuais, criando-se muitas leis e órgãos garantidores. A cada fato novo de repercussão social surgem mais secretarias, grupos de estudos, comissões, muita burocracia e papel. Órgãos concorrentes, alguns com expediente reduzido no atendimento ao público, ou até aceitando denúncias anônimas. Muitas críticas, principalmente por parte de alguns setores da mídia, com relação à atuação das Polícias, sendo que nós temos em São Paulo, *verbi gratia*, Ouvidoria da Polícia, Corregedoria da Polícia Civil, Corregedoria da Polícia Militar e Corregedoria Geral da Polícia, além do controle externo exercido pelo Ministério Público e Poder Judiciário.

Ao nosso ver, a solução, salvo melhor juízo, não para "vigiar" ainda mais os policiais, mas para **compor a estruturação do aparato estatal da cidadania**, seria a implantação das defensorias a partir das Delegacias de Polícia, instituindo-se o contraditório informal nos procedimentos iniciais de Polícia Judiciária (termos circunstanciados e autos de prisão em flagrante delito).

O Ministério Público é fiscal da lei sem ser fiscal do juiz, ou é parte acusadora que pode pedir absolvição. O defensor público seria fiscal da lei sem ser fiscal do delegado, ou sendo parte defensora, nem por isso

impediria ou dificultaria qualquer formalização dos atos de Polícia Judiciária, e, podendo **requerer**, como qualquer advogado, sem no entanto interferir nas **decisões** tomadas pela autoridade policial que presidir o feito, em cada passo concreto.

Concorrendo em escalas de plantão com as equipes da Polícia Civil, o defensor público sequer precisaria de funcionários. Sendo funcionário do mesmo Poder Executivo, atuaria como advogado do Estado, somente quando o indiciado ou autor do fato for pobre no sentido jurídico do termo. Poderia ser defensor de um ou mais acusados, mas, havendo pluralidade de interesses conflitantes, o defensor seria mero fiscal da lei. Em qualquer caso, a defensoria nunca daria prosseguimento na defesa em juízo, tarefa para outros.

O contraditório a ser implantado seria eventual e não obrigatório, mas sempre que presente o defensor público ou advogado particular, este teria o direito de reperguntar às partes, sempre através da autoridade policial que presidir o ato. Estes feitos, e o próprio inquérito, deixariam de ser considerados "inquisitivos" justamente porque adotariam de uma vez por todas a característica, já exercitada na prática em alguns casos e por algumas autoridades, do contraditório informal.

Temos certeza de que os procedimentos

de Polícia Judiciária seriam extremamente valorizados, reduzindo-se o número de denúncias ou reclamações, seja porque muitas são falsas e infundadas, ou também porque diminuiria em muito a suspeição geral, também quase sempre infundada e irreal e a nosso ver o mais real dos problemas. Seria justificada, ademais, a isonomia salarial entre delegado de polícia e defensor público, já objeto de ação direta tramitando no Supremo Tribunal Federal.

A autoridade policial não teria nada a perder, fortalecendo-se na presidência de atos muito mais valorizados aos olhos do público, do juiz, do promotor e do próprio Poder Executivo, ao nosso ver o maior interessado. Por fim, poderia ser efetivamente implantada a sala dos advogados nas repartições policiais, já prevista inclusive no Estatuto da OAB, onde funcionaria o defensor de plantão ou qualquer advogado constituído.

Seria sem dúvida a melhor maneira de valorização **construtiva** da Polícia Judiciária, com reflexos inegáveis em relação à Polícia ostensiva, porque o defensor público estaria funcionando, ao lado da autoridade policial mais ou menos como o promotor de justiça atua ao lado do juiz de direito. **Cidadania**, sem perseguições e sem demagogia.

O autor é delegado de polícia em São Paulo.

A MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.571-6, DE 25.09.97. ABOLITIO CRIMINIS OU NOVATIO LEGIS IN MELIUS NOS CRIMES DE NÃO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS

(André Luís Callegari)

Até a edição da Medida Provisória nº 1.571-6, considerava-se crime a conduta do empresário, responsável pela empresa, que não recolhia a contribuição ou outra importância devida à Seguridade Social e que era arrecadada dos segurados ou do público, nos termos do art. 95, alínea "d", da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Ocorre que com a edição da Medida Provisória nº 1.571-6, o governo tomou outra posição relativa aos crimes de não recolhimento das contribuições previdenciárias. A medida provisória dispõe sobre amortização e parcelamento de dívidas oriundas de contribuições sociais e outras importâncias devidas ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. Assim, o art. 7º, § 7º, da medida provisória em tela, alterou a alínea "d" do art. 95, da Lei nº 8.212. Vejamos. Dispõe o art. 7º, § 7º o seguinte: "*As dívidas provenientes das contribuições descontadas dos empregados e da sub-rogação de que trata o inciso IV do art. 30 da Lei nº 8.212, de 1991, poderão ser parceladas em até dezoito meses, sem redução da multa prevista no caput, ficando suspensa a aplicação da alínea 'd' do art. 95 da Lei nº 8.212, de 1991, enquanto se mantiverem adimplentes os beneficiários do parcelamento.*"

Claro está que a medida provisória é mais benéfica, no entanto, o primeiro tópico a ser enfrentado é se a medida provisória pode retroagir. Para **Cernicchiaro**, a medida provisória é norma jurídica, lei em sentido material, com vigência imediata, ou seja, antes de examinada pelo Congresso Nacional. Ganha obrigatoriedade por ato exclusivo do Poder Executivo, até trinta dias posteriores, se não houver manifestação do Parlamento⁽¹⁾. Segue o ilustrado penalista no sentido de que a teleologia do princípio da reserva legal está conectada com a participação dos representantes do povo na elaboração da lei penal, não se podendo transigir com essa conquista histórica. Assim, se a dinâmica do País recomenda a elaboração de leis no campo repressivo, é necessário que as normas constem de lei formal⁽²⁾. Com esse entendimento, conclui-se que a medida provisória somente teria eficácia quando convertida em lei.

Nessa linha de argumentação, também é o pensamento de **Mirabete** quando leciona que o também denominado princípio da reserva legal tem, entre vários significados, o da reserva absoluta da lei (emanada do Poder Legislativo, através de procedimento estabelecido em nível constitucional) para a definição dos crimes e da cominação das sanções penais, o que afasta não só outras fontes do Direito, como as regras jurídicas que não são lei em sentido estrito, embora tenham o mesmo efeito, como ocorre, por exemplo, com a medida provisória, instrumento totalmente inadequado para tal finalidade⁽³⁾.

Assim também a lição de **Assis Toledo**, ensinando que a medida provisória, por não ser lei, antes de sua aprovação pelo Congresso, não pode instituir crime ou pena criminal

(inc. XXXIX). Se o faz, choca-se com o princípio da reserva legal, apresentando um vício de origem que não se convalesce pela sua eventual aprovação posterior, já que pode provocar situações e males irreparáveis⁽⁴⁾.

Silva Franco, ao manifestar-se sobre a medida provisória e o princípio da legalidade, concluiu que a Constituição Federal de 1988 agasalhou, em matéria penal, o princípio da legalidade, concluindo que é inquestionável que a medida provisória é instrumento totalmente inadequado para compor tipos e impor penas⁽⁵⁾.

A opinião externada pelos juristas pátrios não merece reparos. No entanto, pensamos que dizem respeito às hipóteses de medida provisória incriminadora ou que seja desfavorável ao réu, nesse caso, somente adquiririam eficácia quando aprovadas pelo Poder Legislativo. E na hipótese de medida descriminalizadora editada por medida provisória? Embora esteja inserto na Constituição Federal (art. 5º, inc. XL) que a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu, entendemos que quando se trate de medida provisória mais benéfica esta também deverá retroagir, ainda que não convertida em lei. É que a proibição de edição de medida provisória em matéria penal tem por finalidade precípua preservar o direito de liberdade. Os princípios do Direito Penal, contudo, quando favoráveis, dispensam a formalidade rígida. A analogia *in bonam partem* é ilustração eloquente. Saliente-se que, a medida provisória que trata de matéria penal mais rigorosa não se permite. A recíproca, contudo, não é verdadeira. Apesar do vício no processo legislativo, deve beneficiar o réu por se tratar de medida mais favorável.

No que diz respeito ainda à constitucionalidade ou não da medida provisória em matéria penal, necessário trazer à baila trecho do voto do preclaro ministro **Celso de Mello**, proferido na ADIn nº 162-1/DF, quando referiu que "*o texto Constitucional — é bem verdade — não contém limitações materiais explícitas ao exercício do poder de editar medida provisória, diversamente do que ocorria com o decreto-lei no regime constitucional anterior.*"

Essa circunstância, porém, não confere ao Presidente da República o poder de emanar regras materialmente legislativas, mediante edição dessa singular espécie cautelar normativa. O conteúdo material das medidas provisórias não abrange qualquer categoria temática, mas, tão-somente, aqueles assuntos cuja disciplina jurídica, por seu intermédio, se revele compatível com o sistema e os princípios adotados pela nossa Constituição.

Assim, há pelo menos três princípios cujo valor imperativo restringe o âmbito de incidência material das medidas provisórias: o princípio da divisão funcional do poder, o princípio da Federação e o princípio da liberdade (...)."

Nessa linha de argumentação, entendemos que parece ser claro que a medida provisória

não poderia ser editada para restringir liberdade. Porém, no caso em que se trata ocorre justamente o contrário, é dizer, se trata de descriminalizar ou beneficiar de outro modo uma ação anteriormente típica. Portanto, parece-nos que nesse sentido, a medida provisória não está eivada de inconstitucionalidade.

Considerando-se a retroatividade da medida provisória mais benéfica deve-se investigar qual a sua consequência, é dizer, trata-se de *abolitio criminis* ou de *novatio legis in melius*. O termo empregado no final do § 7º, do art. 7º da Medida Provisória nº 1.571-6 preceitua o seguinte: "*(...) ficando suspensa a aplicação da alínea 'd' do art. 95 da Lei nº 8.212, de 1991, enquanto se mantiverem adimplentes os beneficiários do parcelamento.*" Com efeito, a primeira interpretação é no sentido de que, enquanto se mantiverem adimplentes os beneficiários do parcelamento, não haverá o crime descrito na alínea "d" do art. 95, no sentido da interpretação literal do que dispõe a medida provisória.

A *abolitio criminis* ocorre quando a lei nova já não incrimina fato que anteriormente era considerado ilícito penal, é dizer, a nova lei, que se presume ser mais perfeita que a anterior, demonstra não haver mais, por parte do Estado, interesse na punição do autor de determinado fato⁽⁶⁾. Nesse caso, a lei nova exclui da órbita penal um fato considerado crime pela legislação anterior⁽⁷⁾.

Para **Silva Franco**, cuida-se da hipótese de supressão da figura criminosa, por ter o legislador considerado que a ação, antes prevista como delituosa, não é mais idônea a ferir o bem jurídico, que pretende tutelar. Com a descriminalização do fato, não teria sentido nem o prosseguimento da execução da pena, nem a manutenção das seqüelas penais da sentença condenatória⁽⁸⁾.

Nesse passo, deve-se examinar se a medida provisória suprimiu a figura criminosa que antes era tutelada, é dizer, o não recolhimento das contribuições previdenciárias devidas à Seguridade Social. A dúvida pode surgir quando se interpreta o art. 7º, § 7º, da medida provisória, posto que se menciona que ficará suspensa a aplicação da alínea "d" do art. 95 da Lei nº 8.212, de 1991.

Com essa redação, inicialmente, parece que se trata de *novatio legis in melius*, visto que a medida provisória contém dispositivo que não deixa de incriminar o fato quando menciona que ficará suspensa a aplicação da alínea "d" do art. 95 da Lei nº 8.212, de 1991. É que no caso de *novatio legis in melius* a lei nova não deixa de incriminar o fato, apenas favorece o agente de algum modo. Essa interpretação parece mais consentânea, visto que a medida provisória não descriminalizou a conduta, apenas mencionou que efetuado o parcelamento das dívidas em relação a Seguridade Social, ficará suspenso, enquanto se mantiver adimplente o beneficiário do parcelamento, o tipo penal previsto na alínea





"d" do art. 95 da Lei nº 8.212. Logo, pela redação do § 7º, se o beneficiário quedasse inadimplente dever-se-ia aplicar novamente o tipo penal anteriormente suspenso.

Feitas as colocações preliminares, cabe um posicionamento a respeito de que se trata a medida provisória e quais os efeitos que projeta. É que existem milhares de processos tramitando nas Varas Criminais do País. De outro lado, não se pode olvidar que o legislador, quando criou o tipo penal do art. 95, alínea "d", da Lei nº 8.212, o fez com a nítida intenção de cobrar os tributos devidos pelos contribuintes e não recolhidos aos cofres públicos. Assim, criou um tipo penal para cobrar dívida civil. Com a edição da medida provisória em epígrafe, reconheceu expressamente tal fato. Os aplicadores do Direito ratificavam tal posicionamento com a aplicação analógica do art. 34 da Lei nº 9.249/95, é dizer, se o agente pagasse o tributo antes do recebimento da denúncia, extinguiu-se a punibilidade.

Mesmo que conceitualmente se trate de *novatio legis in melius*, torna-se necessário verificar qual o interesse do legislador na criação do tipo penal. É que, como salientamos, com a edição da medida provisória, reconheceu o governo que pretende, através de uma nova redação dada ao artigo, cobrar dívida. Paga a dívida, não há interesse de punir.

A problemática toda gira em torno da função do Direito Penal, é dizer, qual a razão de sua existência. Quando se está num Estado Social e Democrático de Direito, os tipos penais devem ser a *ultima ratio* do legislador, ou seja, somente em casos extremos é que se deve recorrer a criação de novos tipos penais. Em nosso País ocorre justamente o contrário, pensa-se que o Direito Penal, com a ameaça da sanção, deve solucionar todos os problemas que o governo não teve a competência de solucionar em outras esferas legislativas. Assim, quando deveria agir como um soldado de reserva, inverte-se tal posição, colocando-se o sistema repressivo na linha de frente como alternativa até mesmo para a cobrança de dívidas.

Hoje em dia deve-se partir do princípio que uma conduta só pode ser proibida com uma pena quando resulta de todo incompatível com os pressupostos de uma vida em comum pacífica, livre e materialmente assegurada. O moderno Direito Penal não se vincula hoje à imoralidade da conduta, senão à sua danosidade social, é dizer, a sua incompatibilidade com as regras de uma próspera vida em comum. Disso se segue, ao inverso, que uma conduta imoral deve permanecer impune quando não altera a pacífica convivência⁽⁹⁾.

A razão pela qual se estima que somente se deve recorrer ao Direito Penal quando, frente a conduta danosa de que se trate, fracassou o emprego de outros instrumentos sócio-políticos, radica em que o castigo penal coloca em perigo a existência social do afetado, situando-o à margem da sociedade e, com isso, se produz também um dano social⁽¹⁰⁾. Aliás, Hassemer, há tempo, já alertava sobre a teoria da danosidade social⁽¹¹⁾.

Essa parece ser a mais pura realidade. É que nos casos de não recolhimento das contribuições previdenciárias, o legislador, através da Lei nº 8.212, de 1991, instituiu a pena mínima de dois anos para o não recolhimento das contribuições devidas. Ocorre que diante da conduta que se verifica nesse tipo de delito, o sujeito nunca deixa de recolher somente um mês. Assim, necessário que o

juiz aplique a continuidade delitiva no caso concreto, impedindo, dessa feita, a suspensão condicional da pena. Logo, o regime de cumprimento de pena é o aberto, é dizer, recolhimento em casa de albergado para cumprir a sanção penal, produzindo-se, assim, outro dano social na aceção de **Roxin**. Saliente-se, ainda, que na maioria dos casos trata-se de pequenos ou médios empresários, normalmente enfrentando dificuldades financeiras e que, mesmo diante da ameaça da pena, não terão condições de pagar sua dívida.

Por isso, devem preferir as penas todas aquelas medidas que possam evitar uma alteração da vida em comum e que tenham para o afetado conseqüências menos negativas. Essa idéia normalmente expressa-se com a fórmula de que o Direito Penal deve ser a *ultima ratio* da política social. O Direito Penal é subsidiário a respeito das demais possibilidades de regulação dos conflitos, é dizer, somente se deve recorrer a ele quando todos os demais instrumentos extrapenais fracassam⁽¹²⁾.

Com a edição da medida provisória editada, o governo reconhece expressamente a subsidiariedade do Direito Penal, posto que afasta a incidência do tipo penal nos casos em que o devedor se mantiver adimplente junto a Previdência. Nessa linha de argumentação, pensamos que estaria esvaziado o tipo penal previsto na alínea "d" do art. 95 da Lei nº 8.212, de 1991. Em primeiro lugar, porque quando o governo editou a medida provisória reconheceu que a finalidade típica, outrora prevista, era tão-somente cobrar dívida. Porém, num segundo momento, a hipótese beneficia somente aqueles que parcelaram as dívidas ou, os que o farão a partir de agora. Ocorre que muitos devedores já se encontram com sentença transitada em julgado com o processo na fase de execução penal e, portanto, não seriam beneficiados. Portanto, parece-nos que se a intenção da medida provisória foi a de cobrar a dívida, o tipo penal não mais existe, ainda que o § 7º fale em suspensão, o que levaria o entendimento de *novatio legis in melius*.

O problema, voltamos a enfatizar, está na utilização do Direito Penal, fazendo com que o governo adote ora um posicionamento, ora outro. Quando se trata de utilizar o Direito Penal na esfera administrativa ou em qualquer outra deve-se recordar a indagação de **Galdano**, citado por **Mir Puig**: "*Se a técnica da tutela penal adotada é adequada ao objetivo: se de verdade se deu vida a um Direito Penal da economia ou, melhor — e esta será a resposta —, a um Direito Administrativo da economia penalmente sancionado*"⁽¹³⁾.

Para **Mir Puig** o intento de regular a economia mediante a intervenção penal seguramente se encontra destinado ao fracasso. Sem modificações profundas do sistema econômico, a lei penal, que raramente se aplicará neste âmbito, pode acabar convertendo-se em pretexto ideológico, ou em arma politicamente utilizável em determinadas conjunturas⁽¹⁴⁾.

Mir Puig adverte que o princípio da intervenção mínima do Direito Penal choca-se, por outra parte, com a tendência que se adverte na atualidade a uma utilização do Direito Penal como instrumento meramente sancionador, de apoio de normas não penais: "*Hoje em dia o Direito Penal tende a insinuar-se por qualquer parte, convertendo-se cada vez mais com freqüência em simples sancionador da violação de normas de outra natureza: civil, mercantil, administrativa. Esta tendência se traduz na proliferação do Direito Penal*

— alguns dizem que em sua substituição", escreve **Bolle** em um livro dedicado ao "*papel sancionador do Direito Penal*"⁽¹⁵⁾.

Silva Sánchez alerta que o princípio da intervenção mínima é admitido unanimemente pela doutrina e que expressa a idéia de que o Direito Penal deve reduzir a sua intervenção para aquilo que seja estritamente necessário em termos de utilidade social geral⁽¹⁶⁾. Nesse plano o completo sentido da intervenção mínima coloca-se se acaso não se poderia cumprir idêntica função preventiva-geral mediante uma cominação penal menos grave, a introdução de mecanismos de renúncia a pena ou inclusive prescindindo-se da incriminação do fato para deixá-lo submetido a sanções administrativas ou reparatórias de direito civil⁽¹⁷⁾.

Portanto, o caráter emprestado para a redação adotada na medida provisória deve ser o de *abolitio criminis*. Não propriamente pela redação dada ao § 7º, que seria mais consentânea com a *novatio legis in melius*, mas, pela ótica de um Direito Penal democrático, de intervenção mínima. Assim, somente as proibições e mandamentos fundamentais para a vida social merecem adotar o caráter de norma penal e não infrações civis ou administrativas que pretendem cobrar dívidas. Por mais grave que possa ser uma infração administrativa — pense-se em multas administrativas incomparavelmente superiores a outras penas —, o infrator sobre quem recai recebe uma valoração social absolutamente distinta a de quem é considerado como um verdadeiro delinqüente.

Nessa linha de pensamento já houve manifestação do Egrégio Tribunal Federal da 4ª Região, é dizer, que a alteração da medida provisória trata-se de abolição do crime⁽¹⁸⁾.

(1) CERNICCHIARO, Luiz Vicente, *Direito Penal na Constituição*, 2ª ed., revista, RT, p. 38.

(2) CERNICCHIARO, Luiz Vicente, ob. cit., p. 38.

(3) MIRABETE, Julio Fabbrini, *Manual de Direito Penal I, Parte Geral*, 7ª ed., Atlas, pp. 55/56.

(4) ASSIS TOLEDO, Francisco, *Princípios Básicos de Direito Penal*, 5ª ed., Saraiva, p. 24.

(5) SILVA FRANCO, Alberto, *Medida Provisória e o Princípio da Legalidade*, Revista dos Tribunais, ano 78, outubro de 1989, v. 648, p. 368.

(6) MIRABETE, Julio Fabbrini, ob. cit., p. 59.

(7) ASSIS TOLEDO, Francisco, ob. cit., p. 34.

(8) SILVA FRANCO, Alberto e outros, *Código Penal e sua Interpretação Jurisprudencial*, 2ª ed., RT, p. 3.

(9) ROXIN, Claus, GUNTHER, Arzt e TIEDEMANN, Klaus, *Introducción al Derecho Penal y al Derecho Penal Procesal*, Editora Ariel, p. 21.

(10) ROXIN, Claus, ob. cit., p. 23.

(11) HASSEMER, Winfried, *Fundamentos del Derecho Penal*, Bosch, p. 38.

(12) ROXIN, Claus, ob. cit., p. 23.

(13) MIR PUIG, Santiago, *El Derecho Penal en el Estado Social y Democrático de Derecho*, Ariel Derecho, p. 153.

(14) MIR PUIG, Santiago, ob. cit., pp. 153/154.

(15) MIR PUIG, Santiago, ob. cit., p. 154.

(16) SILVA SÁNCHEZ, Jesús-Maria, *Aproximación al Derecho Penal Contemporáneo*, J.M. Bosch Editor, S.A., Barcelona, p. 246.

(17) SILVA SÁNCHEZ, Jesús-Maria, ob. cit., p. 248.

(18) Apelação Criminal nº 97.04.00227-0-SC, 1ª Turma, rel. juiz Fábio Rosa.

O autor é advogado, professor de Direito Penal na Universidade do Vale dos Sinos/RS e no Instituto de Desenvolvimento Cultural e professor convidado na Universidad Autónoma de Madrid no Programa Intercampus.

O ARTIGO 366 E SUA NOVA REDAÇÃO. PORQUE APLICÁ-LO NOS PROCESSOS EM CURSO

(Humberto Ibiapina)

Polêmica se formou, quando a Lei nº 9.271 /96, que traz a nova redação dada ao art. 366 do Código de Processo Penal, passou a vigorar. A redação dada ao artigo se notabilizou pela confusão e insegurança que trouxe aos aplicadores das leis, visto que o dispositivo misturou norma de Direito Processual e Direito Material Penal.

É certo que a norma teve por objetivo privilegiar o princípio da informação, que intimamente se coaduna com o da ampla defesa e da presunção do estado de inocência, ambos elevados ao nível constitucional. No entanto, quis o Legislador pátrio evitar a impunidade, prevendo, na mesma norma, "infiltrada a porretes", a suspensão do curso prescricional. Assim, ao réu citado por edital, que não comparece ao interrogatório, é dada a oportunidade de conhecer pessoalmente da acusação que lhe é feita, suspendendo-se, por isso, o curso do processo criminal. Outrossim, para evitar que o foragido ou desavisado réu, se beneficie com a extinção do processo, pela perda do direito de agir do Estado, deve ser suspensa a contagem do prazo prescricional. Desta forma, o legislador misturou duas classes de normas penais: uma processual e outra material.

Essa mistura "brasileira" importou em uma polêmica deveras empolgante. Enquanto alguns juristas criticam o legislador pela falta de senso lógico jurídico, que com certeza exigiria uma norma mais bem elaborada, outros, como nós, estão preocupados em tentar consertar a quase irremediável asneira legislativa.

Um grande problema deve ser resolvido. É caso de aplicar-se a norma nos feitos criminais em andamento? Aqueles processos que se encontram, muitos deles, na fase de alegações finais, ou conclusos para sentença, onde o réu foi citado por edital e não compareceu ao interrogatório, são o alvo da maior e empolgante discussão surgida nos últimos tempos, em termos de Direito Processual Penal, depois, é claro, da lei que instituiu os Juizados Especiais Criminais.

Seria impossível sua aplicação, face a impossibilidade jurídica de se fazer uma cisão, separando o que se refere a norma processual e norma penal?

Seria perdoável aplicar a suspensão do processo e não fazê-lo com a prescrição, face a ser esta a melhor interpretação dada para o benefício do réu?

Seria incorreto aplicar o princípio da irretroatividade da lei *in pejus*, no que se referir a norma, ao Direito Material (prescrição), e o princípio do *tempus regit actum*, no que se referir ao Direito Objetivo?

Ora, estamos diante de um atropelo jurídico, seja aplicando ou não, a retroatividade da norma. Assim sendo, é inadmissível deixar de fazer a seguinte pergunta: **O que é melhor para o réu?**

Para ela não deixaria de se encontrar uma única resposta: **suspender o processo e deixar fluir o prazo prescricional.**

Os mais perfeccionistas, como já lemos, têm opiniões divergentes. Diriam que **"talvez o réu fosse absolvido da acusação que lhe é imputada, desta forma, não seria, para**

ele, vantagem o prazo prescricional fluir, muito menos o feito ser suspenso". Neste ponto é de se indagar: como poderia o réu, sem ter sequer ciência da acusação feita contra sua pessoa, sendo-lhe nomeado um profissional mais acessível ao magistrado, sem que este tenha qualquer referência fática, ou outra versão do fato, providenciar em seu prol, uma defesa de qualidade? Nesse particular, é de bom termo esclarecer, que o legislador, mal ou bem, quis que o réu soubesse da acusação e tivesse um advogado para defendê-lo, só resultando uma má defesa de sua própria desídia.

Outros diriam que a norma não pode ser partida, e por isso não se deve aplicar o artigo aos processos em andamento. Isso significaria desprezar o texto constitucional, principalmente no que diz respeito ao princípio da retroatividade da lei mais benéfica.

Se as recentes normas penais que são modificadoras trazem um benefício para o réu, estas retroagem no tempo, para alcançar os fatos ocorridos, trazendo proveito ao acusado ou mesmo ao sentenciado. É impossível deixar de observar tal princípio, particularmente quando, para o caso sob análise, isso significa a possibilidade de se rever uma falta para com os direitos do réu, representados pelo pleno conhecimento da acusação feita contra a sua pessoa.

Anteriormente lhe era negada tal vantagem, pois o princípio da informação não era relevado ao plano do absolutismo, sendo hoje patente, a necessidade de oferecer aos réus revêis citados por edital, no curso do processo, a oportunidade de conhecer da acusação.

Ou seja, hoje o réu tem direito de saber dos limites de sua acusação e não seria justo aos acusados (que tiveram o desconforto de serem citados por edital, quando o Direito Processual pátrio não tinha ainda ascendido a este nível de consciência jurídica criminal), não terem direito ao benefício que ora traz o princípio da informação, quando, ainda, não é tarde. É uma questão de justiça, de boa justiça. Por isso, não é maior aberração a cisão da norma, se comparada com a não aplicação do dispositivo ora em estudo, ou mesmo, com a falta de senso lógico jurídico do legislador.

É fato que a norma penal ou processual penal mista, deve seguir a regra da retroatividade *in melius*, assim como a lei processual deve ser aplicada imediatamente, e no momento em que se encontra o procedimento, resguardados os atos processuais já praticados.

Assim, sendo a prescrição instituído de Direito Penal, visto que põe termo à punibilidade, à norma é imposta a retroatividade, desde que seja para beneficiar o réu. Por certo, que a suspensão do processo não poderia ocorrer no tempo passado, porque neste caso, não se pode desprezar os atos processuais já praticados. Por este motivo, o feito deve ser suspenso na fase em que se encontra. Já a suspensão da contagem do prazo prescricional, não pode ser aplicada, pois haveria prejuízo para o réu, visto que esta suspensão importaria na impossi-

bilidade de extinção da punibilidade.

A mais, se é possível entender-se a junção de uma nova norma penal com outra antiga, para beneficiar o réu⁽¹⁾, por que não seria possível cindir o art. 366 do Código de Processo Penal, para alcançar o mesmo objetivo? Afinal, o magistrado não estará criando uma norma, apenas estará se movimentando dentro do que permitem os princípios de Direito Penal⁽²⁾.

Por fim, deixar de aplicar a suspensão da prescrição nos feitos em andamento, que se coadunam com as circunstâncias previstas no art. 366, bem como aplicá-la no que pertine ao andamento do processo, é mais que lógico jurídico, é fazer, em relação ao réu citado por edital e revel, que não teve oportunidade de se defender a contento, justiça. E como já foi dito, estamos diante de um atropelo jurídico. Aplicando-se ou não, a norma do referido artigo em vigor, que se interprete de maneira mais favorável ao réu.

(1) **Jesus, Damásio E. de. Direito Penal**, 1º Volume, Parte Geral, Editora Saraiva, p. 82.

(2) **Costa Jr., Paulo José da. Comentários ao Código Penal**, Editora Saraiva, p. 5, citando **Antônio José Fabrício Leiria**, em sua monografia **Teoria e Aplicação da Lei Penal**, p. 82.

O autor é promotor de justiça no Estado do Ceará e professor de Direito Processual Penal no Curso Plenário, integrado às Faculdades Chistus.

Entidades Conveniadas com o IBCCrim que Recebem Mensalmente o Boletim:

- Associação Cearense de Magistrados
- Associação de Ensino Superior Paulista - Unicid
- Associação Paulista do Ministério Público
- Associação do Ministério Público do Estado do Pará
- Associação dos Delegados de Polícia do Estado de São Paulo
- Associação Paulista de Magistrados
- Associação Sul-Matogrossense do Ministério Público
- Curso C.P.C., SP
- Curso Forense - Ribeirão Preto, SP
- Curso do Professor Damásio, SP
- Curso Vocação Preparatório à Carreira de Delegado de Polícia e Exame de Ordem, Presidente Prudente, SP
- Fundação Escola Superior do Ministério Público de Cuiabá, MT
- Fundação de Ensino Eurípedes Soares de Rocha - Marília, SP
- Fundação Universidade Regional de Blumenau, SC
- Ministério Público do Estado do Amazonas
- Ordem dos Advogados de São Paulo
- Sindicato dos Defensores Públicos de Mato Grosso do Sul
- Triumphus - Curso Preparatório para Carreiras Jurídicas, Sorocaba, SP
- Veredito Curso de Preparação às Carreiras Jurídicas, Campinas, SP

**APLICAR ANÚNCIO DA
RT
NA GRÁFICA**