

# Reforma Penal

Luiz Vicente Cernicchiaro

Ministro do Superior Tribunal de Justiça e professor da Universidade de Brasília

O Ministério da Justiça nomeou Comissão para rever a legislação penal. Os integrantes são nomes conhecidos no mundo jurídico. Há anos dedicam, com paciência e probidade, cultura e inteligência a essa área do Direito. Alguns contribuíram, de modo eficaz, para o aperfeiçoamento da lei penal brasileira, elaborando a revisão da Parte Geral do Código, vigente com a Lei nº 7.209/84. O ministro Ibrahim Abi Ackel e o ministro Maurício Corrêa, na Pasta da Justiça, constituíram Comissões para atualizar a Parte Especial do Código. Sucessão presidencial, por duas vezes, impediu o trabalho ser conduzido ao fim, isto é, a remessa de projeto ao Congresso Nacional.

Hoje, acredito, não há clima, entre nós, para modificar, integralmente, essa Parte do Código. Motivo principal: o Direito Penal ganha, através de princípios, dimensão cada vez maior, no sentido de agrupar orientação acolhida por vários países. A referência principal é o respeito aos direitos humanos. De outro lado, entretanto, o acesso, cada vez mais fácil, às informações, seja pela mídia eletrônica, como escrita, os fatos delituosos são exibidos, às vezes, nos pormenores mais cruéis e desumanos.

A tendência do homem é generalizar. Daí, constantemente, ouvir-se que o crime tomou conta da sociedade brasileira. A população revolta-se; exige atuação severa do governo. Reclamam-se sanções rigorosas, eficazes. Há os que dizem ser o Estado o grande responsável pela situação atual. E, ainda na tendência de generalizar, afirma-se: o Legislativo não elabora leis eficientes, o Executivo não confere a atenção necessária e o Judiciário solta quem a Polícia prende. Ainda mais. A Polícia só atua nos casos em que tem interesse.

Nesse contexto, torna-se difícil elaborar norma para contentar gregos e troianos.

Não se pode, evidente, cruzar os braços. O fenômeno — infração penal — está nas ruas, a população (da cidade grande) sobressaltada, o governo interessado e os penalistas atentos no trabalho da Comissão.

Reforma penal, em primeiro lugar, reclama orientação. Tentarei delinear alguns parâmetros. Não todos, mas necessários. Em primeiro lugar, compreender que nenhuma reforma acabará com o crime. Os dignos e operosos integrantes da Comissão não podem fazer milagres.

O delito (analisado substancialmente) é objeto material da crítica. Todos nós, diariamente, emitimos juízo de valor a respeito de tudo e de todos. Aplaudimos, ou censuramos. O crime é comportamento contrastante com diretrizes da sociedade. Daí a censura ao seu agente. Em nossa quadra histórica, enquanto houver censura, tomada a ética como referência, haverá crime. Por razões históricas e políticas, alguns desses fatos são selecionados. A lei (sentido formal) faz a sua definição. Homenagem a princípio inerente ao Estado de Direito Democrático — princípio da reserva legal.

Em segundo lugar, compreender a extensão do tipo legal de crime. Aqui, urge coordenar a definição legal com a realidade, particularmente, a aplicação da lei. Neste ponto, impõe-se ultrapassar o jurídico formal e compreender a realidade histórica. Imperioso buscar subsídios na Criminologia moderna.

Em terceiro lugar, atenção à análise crítica do princípio da isonomia. A igualdade jurídi-

ca (proclamação da Constituição) nem sempre se projeta no plano da experiência jurídica. Sabe-se, a eficácia do controle das instâncias formais de combate à criminalidade não é a mesma para todos. Varia conforme a posição social da pessoa.

Em quarto lugar, compreender a repetida afirmação de o Brasil reunir vários Brasis. Efetivamente, de modo amplo, a criminalidade que atrai a atenção diária dos órgãos de comunicação social é restrita aos grandes centros urbanos. Não existe nos locais em que as normas primárias têm eficácia. O pai, a igreja, o colégio, os vizinhos policiam a conduta de todas as pessoas. Estas são identificadas. Nas metrópoles, ao contrário, cada um se torna anônimo nas ruas, podendo, assim, libertar-se da vigilância de outrem.

Há, pois, pluralidade de sociedades. A criminalidade dos grandes centros é diferente, em vários aspectos, da que ocorre nas cidades menores. A criminalidade organizada, os "assaltos" a bancos, a extorsão mediante seqüestro, por exemplo, não acontece, como regra geral, nas cidades do interior. Não é por coincidência; ao contrário, fenômeno cientificamente explicado.

Há, pois, necessidade, em razão da diferença mencionada, de pensar nesse ponto. A lei não pode ser a mesma para delitos diversos. Entenda-se a afirmação no sentido que segue. Também as normas de extensão devem ser distintas. A Parte Geral do Código precisa disciplinar diferentemente as categorias. A unidade do tratamento normativo acaba conduzindo a indesejada solução. Explicito com um exemplo: estabelecer os casos de interrupção da prescrição com um só comando. Não faz sentido, nos delitos de menor impacto, como registra projeto de lei encaminhado ao Legislativo, acrescentar, genericamente, a confirmação da sentença condenatória como interrupção da prescrição. A reforma de 1984 foi sábia. Impediu que a acusação, apenas para obter o recomeço do prazo da extinção da punibilidade, interpusse recurso. O tratamento uniforme, nesse caso, em termos práticos, prejudica o agente de infrações menos graves.

A lei passa a ser mais rigorosa com a criminalidade de menor prejuízo social. Praticamente, não alcança o delinquentes dos crimes punidos com sanção maior. Veja-se. A lesão corporal leve, da briga, no boteco, no fim de semana, por causa do futebol, tomando a pena cominada, a prescrição se opera em quatro anos (CP, art. 129 c/c art. 109, V). Se o cálculo for pela pena aplicada, poderá cair para dois anos (C.P., art. 109, VI).

Assim o é porque o prazo prescricional varia conforme o limite máximo da cominação, ou da pena concretizada na sentença. Basta confrontar a Lesão Corporal leve e a Extorsão mediante seqüestro com resultado morte. A extinção da punibilidade se opera respectivamente em quatro e 20 anos. No primeiro caso, a prescrição será possível; o segundo, entretanto, poder-se-á dizer, imprescritível; operar-se-á, aplicada a pena mínima (Reclusão de 24 anos) também em 20 anos. Praticamente, ainda, estabelecido que a confirmação da sentença condenatória seja outra causa de interrupção da prescrição, no segundo caso, não teve qualquer repercussão. Se o Estado não punir em 20 anos, raciocinando-se com as máximas da experiência, não punirá nunca. Nessa hipótese, amplia-se o rigor de combate à criminalidade de menor expressão, não tocando, praticamente, na criminalidade mais perigosa.

Em quinto lugar, repensar a fonte legislativa da lei penal. Parodiando o que foi dito, a cultura brasileira tem várias culturas. Cumpre pensar também tipos penais para condutas próprias dos vários Estados. A vida no Laranjal do Jari, também conhecida como Beiradão, no Estado do Amapá, não é igual à da região das Missões, no Rio Grande do Sul. Usos e costumes diferentes. Cumpre dar atenção ao dispositivo introduzido na Constituição da República de 1988. O art. 22 reserva à União legislar sobre Direito Penal (art. 22, I). O parágrafo único, contudo, dispõe: "Lei Complementar poderá autorizar os Estados a legislar sobre questões específicas das matérias relacionadas neste artigo." Mantém-se a unidade das normas gerais com a União; casos especiais, próprios

de um Estado, ficarão a cargo da unidade da Federação com a cautela tomada pelo texto maior.

Nossa preocupação é elaboração de lei com eficácia. Evitar o exemplo de frustração que é o art. 203, da Lei de Execução Penal; impõe sanção aos Estados que não projetassem "a adaptação, construção e equipamento de estabelecimento e serviços penais previstos nesta Lei". Sanção: "suspensão de qualquer ajuda financeira a ela destinada pela União para atender às despesas de execução das penas e medidas de segurança". Mais uma vez, a lei não pegou!!!

**"Não faz sentido, nos delitos de menor impacto, como registra projeto de lei encaminhado ao Legislativo, acrescentar, genericamente, a confirmação da sentença condenatória como interrupção da prescrição. (...) O tratamento uniforme, nesse caso, em termos práticos prejudica o agente de infrações menos graves"**

