

## O PROJETO DE REFORMA DO CÓDIGO PENAL

**RENÉ ARIEL DOTTI<sup>1</sup>**

*Advogado*

*Professor Titular de Direito Penal da Universidade Federal do Paraná  
Medalha Mérito Legislativo da Câmara dos Deputados (2007)  
Medalha Santo Ivo – Patrono dos Advogados, concedida pelo  
Instituto dos Advogados do Brasil (2011)*

**Resumo:** O Projeto nº 236, de 2012, visa modificar completamente o Código Penal. A celeridade de seu trâmite, determinada pelo Senador José Sarney, tornou impraticável um trabalho de revisão sério e responsável pela Comissão de Juristas. Além de desprezar normas regimentais do Senado, o texto do novo CP apresenta defeitos técnicos. A atual situação recomenda o sobrestamento do trâmite do Projeto, para que somente seja retomado após a realização de audiências públicas e do debate com todos os setores interessados da sociedade.

**Palavras-chave:** Projeto do novo CP – Celeridade – Trâmite – Audiências públicas – Irregularidades – Suspensão – Debates.

**Abstract:** The Bill 236, 2012 aims to completely modify the Penal Code. The haste of its proceeding, determined by Senator José Sarney, made it impracticable for the Commission of Jurists to execute a serious review and responsible work. In addition to disregarding internal Senate rules, the text of the new CP has technical defects. The current situation recommends the suspension of project process, so that it can only be resumed after public hearings and debate with all the interested sectors of society.

**Keywords:** New CP Bill – Haste – Proceedings – Public hearings – Irregularities – Suspension – Debates.

---

<sup>1</sup> René Ariel Dotti foi corredor dos projetos que se converteram na Lei nº 7.209/1984 (reforma da Parte Geral do CP) e Lei nº 7.210/1984 (Lei de Execução Penal)

### 1. “O que a todos toca por todos deve ser aprovado”

Em notável síntese, da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 26 de agosto de 1789 – como ponto alto da Revolução Francesa – proclamou que “A lei é a expressão da vontade geral” (art. 6º). A Constituição Francesa de 1793 ampliou o conceito para declarar: “A lei é a expressão livre e solene da vontade geral; é a mesma para todos, quer proteja quer castigue; não pode ordenar senão o que for justo e útil para a sociedade; e só pode proibir o que lhe for prejudicial” (art. 4º).

O nosso **Clovis Beviláqua**, em seus antológicos comentários ao Código Civil de 1916, ensina que “a lei é uma regra geral que, emanando da autoridade competente, é coativamente imposta à obediência de todos”.<sup>2</sup> Justamente pela sua natureza coercitiva é que a lei deve ser fruto da efetiva participação da comunidade, não apenas pelos seus representantes eleitos mas também pelos cidadãos em geral, individual ou coletivamente considerados. E o imortal **Augusto Teixeira de Freitas** (1816-1833), um dos maiores juristas brasileiros, cultivava três virtudes em seu trabalho intelectual: a meditação, a investigação histórica e o cuidado na terminologia. Ao exigir crítica honesta e amplo debate em torno de seu monumental **Esboço** de Código Civil, afirmava: “O que a todos toca por todos deve ser aprovado”. De maneira primorosa, a Constituição de Portugal positivou a participação na vida pública com a seguinte declaração: “1. Todos os cidadãos têm o direito de tomar parte na vida política ena direção dos assuntos públicos do país, directamente ou por intermédio de representantes livremente eleitos”.

---

<sup>2</sup> Código Civil dos Estados Unidos do Brasil, 10ª ed., atualizada por Achilles Beviláqua, Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1953, vol. 1, p. 70.

Essa legitimação está inserida no corpo e no espírito de nossa *lei fundamental*, quer por disposições expressas, a exemplo da lei de iniciativa popular, quer pela *cláusula salvatória* do § 2º do art. 5º.

## 2. *Um conceito fundamental de ciência penal*

A sociedade brasileira em geral e a comunidade dos operadores jurídicos em especial estão sendo desafiados para resistir ao processo legislativo autoritário imposto ao Projeto de Lei de Código Penal nº 236, de 2012, de iniciativa do Senador José Sarney, presidente do Senado Federal e o principal responsável pelo deplorável açodamento que está tratando a ciência penal – da qual o Código é um de seus instrumentos – com absoluta indiferença. Neste momento e nesta Casa do imortal **Joaquim Ignácio Ramalho** é indispensável lembrar o magistério de Nelson Hungria, em texto antológico publicado no volume *Novas questões jurídico-penais*. Diz o príncipe dos penalistas brasileiros em sua “Introdução à Ciência Penal”:

“Os preceitos jurídicos não são textos encruados, adamantinos, intratáveis, ensimesmados, destacados da vida como poças d’água que a inundação deixou nos terrenos ribeirinhos; mas, ao revés, princípios vivos que, ao serem estudados e aplicados, tem de ser perquiridos em sua gênese, compreendidos em sua *ratio*, condicionados à sua finalidade prática, interpretados em seu sentido social e humano. Ciência penal não é esse leite desnatado, esse bagaço remoído, esse esqueleto de aula de anatomia que nos impingem os ortodoxos da jurisprudência pura. Ciência penal não é a jurisprudência isolada em si mesma, a desdobrar-se, introvertidamente, em cálculos jurídicos e subtilates juris, indiferente às aventuras do mundo exterior. Não é ciência penal a que somente cuida do sistema ósseo do direito repressivo ou se limita a tessituras aracnídeas de lógica abstrata, fazendo de um código penal, que é a mais alta e viva expressão da ética de um povo, uma teoria hermética, uma categoria de idéias hirtas, um seco regulamento burocrático, um a inexpressiva tabela de aduana. Ciência penal não é só a interpretação hierática da lei, mas, antes de tudo e acima de tudo, a revelação de seu espírito e a compreensão de seu escopo, para ajustá-la a fatos humanos, a almas humanas, a episódios do espetáculo dramático da vida. O crime não é somente uma abstrata

noção jurídica, mas um fato do mundo sensível, e o criminoso não é um ‘modelo de fábrica’, mas um trecho flagrante da humanidade”.<sup>3</sup>

### 3. *O Anteprojeto de Código Penal*

O Anteprojeto de Código Penal elaborado por Comissão de Juristas instituída no âmbito do Senado Federal em atenção ao Requerimento nº 756/2011 do Senador **Pedro Taques**, foi automaticamente convertido no Projeto de Lei nº 236, de 2012, por iniciativa do Senador **José Sarney**. Ele mesmo fez ressalvas expostas na Justificativa de sua proposição, ou seja, quanto aos dispositivos referentes à eutanásia, causas de exclusão do aborto, porte de drogas e o seu plantio para uso.<sup>4</sup>

### 4. *O açodamento dos trabalhos*

A primeira reunião de trabalho ocorreu no dia da posse da Comissão, ocorrida em 18 de outubro de 2011 seguindo-se as demais a partir de 4 de novembro de 2011. O texto final foi encaminhado pelo Relator-Geral, Procurador Regional da República, **Luiz Carlos dos Santos Gonçalves**, em 18 de **junho** de 2012, ao Presidente do Senado Federal. E no dia 10 de **julho**, a Senadora *Ana Amélia* (PP-RS), na presidência da sessão da Casa Alta fez a seguinte comunicação: “A Comissão de Juristas, criada nos termos do **Requerimento nº 756, de 2011**, encaminhou como conclusão dos trabalhos o anteprojeto de Código Penal que foi apresentado como **Projeto de Lei do Senado nº 236, de 2012**, pelo Senador José Sarney, Presidente do Senado Federal,

<sup>3</sup> HUNGRIA, Nelson. *Novas questões jurídico penais*, Rio de Janeiro: Editora Nacional de Direito Ltda., 1945, p. 6/7.

<sup>4</sup> Cf. *Diário do Senado Federal*, p. 33259. Consta, em seguida, a leitura do projeto que tem 543 artigos (p. 33260 e s.).

que *reforma o Código Penal Brasileiro*, com as ressalvas expostas na Justificativa da proposição”.<sup>5</sup> No *Diário do Senado Federal* do mesmo dia 10 de julho de 2012 consta a suposta leitura do projeto que tem 543 artigos.<sup>6</sup>

Afinal, como disse sabiamente o diplomata e escritor **Joaquim Nabuco** (1849-1910) “**o tempo não perdoa quem faz as coisas sem ele**”.

## 5. ***O interesse personalíssimo do Senador Sarney***

Em todos os anteprojetos anteriores, a partir do Anteprojeto **Hungria** de 1963, a iniciativa de reforma setorial ou global do Código Penal surgira do Ministério da Justiça isto é, no Poder Executivo. Agora e ao reverso, o **Projeto Sarney** nasceu na própria casa de seu presidente e, como as circunstâncias e os fatos estão demonstrando, no seu interesse pessoal. Nenhuma alteração se processou durante a passagem de um documento legislativo para o outro, mantendo-se, inclusive, o prazo da *vacatio legis* em 90 (noventa dias), como determina o art. 542. É importante referir que enquanto a Lei nº 7.209, de 1984, nova Parte Geral do Código Penal, vale dizer, de reforma parcial, previu o prazo de vacância de seis meses, o projeto de reforma integral prevê a metade.

## 6. ***O Manifesto do IBCCRIM***

Se a comunidade de estudiosos e trabalhadores da ciência penal tivesse a oportunidade de se manifestar ampla e democraticamente sobre o *disegno di legge*, a primeira crítica seria sobre a sua origem. Com efeito, não se concebe que no

<sup>5</sup> *Diário do Senado Federal*, p. 33259. (Os destaques em negrito são do original).

ANO I - Número I - OUT/NOV/DEZ 2013 - PORTO ALEGRE/RS - BRASIL

Parlamento Nacional, intensa e extensamente comprometido com a prática do discurso político do crime e sensibilizado com a *voz das ruas* em período eleitoral, houvesse tempo e reflexão suficientes para a concepção e a gestação de um novo modelo de Código Penal. Por ocasião do XVIII Seminário Internacional de Direito Penal, realizado nesta cidade de São Paulo, de 28 a 31 de agosto, o *Instituto Brasileiro de Ciências Criminais* e o *Instituto Manoel Pedro Pimentel* divulgaram um manifesto de oposição ao anteprojeto que, desde logo, colheu extraordinário número de adesões chegando, dias após, à expressiva soma de duas mil assinaturas.

É oportuno reproduzir trechos desse documento:

“Com exceção de algumas audiências públicas, durante o período de redação parcial de dispositivos, pautadas pelo interesse de grupos de pressão e promovidas pelo serviço de apoio e assessoria de imprensa do Senado Federal, o anteprojeto não teve o seu texto final e a concepção geral da reforma submetidos à análise da sociedade e em especial da comunidade científica especializada. Magistrados, membros do Ministério Público, advogados, delegados de polícia, professores em Direito Penal e ciências afins e operadores jurídicos de um modo geral não tiveram oportunidade e tempo para opinar sobre uma proposta de crimes e penas dirigida para milhões de brasileiros. Cada proposição oriunda de um dos grupos de trabalho, mas ainda não amadurecida, era amplamente divulgada pelo site do Senado Federal e pelos meios de comunicação. Em lugar da troca de idéias, da meditação e da reflexão silenciosa de temas do maior relevo humano, social e técnico-jurídico, optou-se pelos caminhos do açodamento e da busca desenfreada de suposta aprovação da opinião pública, sujeita aos meios de comunicação”.

O intolerável açodamento se traduziu também na urgência da tramitação imposta pelo autor do projeto que se vale de sua condição da presidente da Casa Legislativa. É o que se verifica pelos exíguos prazos para o estudo de matéria de extraordinária repercussão nacional.

---

<sup>6</sup> Pág. 33260 e s.

## 7. *A urgência-urgentíssima da tramitação*

Na história legislativa brasileira nenhum projeto de reforma do Código Penal teve tramitação com a urgência-urgentíssima igual a do Projeto Sarney. No Império, os projetos **Vasconcellos** e **Clemente Pereira** (04 e 16 de maio de 1827) foram encaminhados a uma Comissão da Câmara e depois para uma Comissão Mista das duas Casas Legislativas até a aprovação do projeto definitivo (22.10.1830) e a sanção do Código Criminal pelo Imperador **D. Pedro I**, em 16 de dezembro de 1830. Nem durante o regime autoritário do Estado Novo (1937-1945) e dos governos militares foi praticado tamanho açodamento. Realmente, o Projeto **Alcântara Machado** (1938) foi submetido a uma 'demorada revisão' como acentua a Exposição de Motivos - assinada pelo Ministro **Francisco Campos** - e da qual participaram **Vieira Braga, Nelson Hungria, Narcélio de Queiroz** e **Roberto Lyra**. O texto revisto foi editado em 07 de dezembro de 1940 e com vigência a partir de janeiro de 1942.

O anteprojeto **Hungria** (1961), publicado em 1963 pelo Ministério da Justiça para receber sugestões proporcionou amplos debates nas academias e associações profissionais, além das discussões por comissões de revisão até o advento do Dec-lei nº 1004, de 21 de outubro de 1969, alterado somente quatro anos após pela Lei nº 6.016, de 31 de dezembro de 1973.<sup>7</sup> O CP 1969/1973 foi revogado pela Lei nº 6.578, de 11 de novembro de 1978.

Em 6 de setembro de 1983, o Ministro **Ibrahim Abi-Ackel** instituiu uma Comissão de Juristas para elaborar um Anteprojeto da Parte Especial do Código Penal. O texto acabado foi entregue pelo coordenador, Professor **Luiz Vicente Cernicchiaro** em julho de 1984 e publicado para receber sugestões.

---

<sup>7</sup> É relevante mencionar que o Anteprojeto Hungria foi revisto por comissão integrada pelo autor, Hélio Tornaghi, Aníbal Bruno e Heleno Fragoso.

ANO I - Número I - OUT/NOV/DEZ 2013 - PORTO ALEGRE/RS - BRASIL

As leis nº 7.209 e 7.210, de 11 de julho de 1984 (nova Parte Geral e Lei de Execução Penal) somente alcançaram esse estágio após análise de comissões revisoras e ampla discussão dos anteprojetos no I Congresso Nacional de Política Criminal e Penitenciária, realizados em Brasília (27/30 de setembro de 1981), que recebeu mais de 3.000 participantes. Somente em 29 de junho de 1983 e agora sob a forma de projetos de lei os textos foram encaminhados ao Congresso Nacional por intermédio da chefia do Gabinete Civil em 29 de junho de 1983 (avisos nºs 242 e 243 – SUPAR) e aprovados em sessão de 20 de junho de 1984 (DCN, seção II, p.2105/2120).

Outro movimento legiferante foi desencadeado em de 10 de dezembro de 1992, quando o Ministro da Justiça, **Maurício Corrêa**, instituiu uma Comissão de Juristas sob a presidência do Ministro **Evandro Lins e Silva** para elaborar Anteprojeto da Parte Especial do Código Penal. Na impossibilidade de conclusão dos trabalhos no prazo assinado de 180 dias, todo o material até então produzido (textos, documentos e informações) foram resumidos em um Esboço.

Mais recentemente, os trabalhos iniciados sob a gestão do Ministro da Justiça **José Carlos Dias** e concluídos ao tempo do Ministro da Justiça **José Gregori**, produziram: **a)** Anteprojeto modificativo do sistema de penas da Parte Geral (2000); **b)** Projeto de Lei da Parte Geral 3.473, de 2000 (Parte Geral – alteração do sistema de penas); **c)** Emenda substitutiva (2001) ao Projeto de Lei 3.473, de 2000. E não sofreram o vicioso processo de açodamento.

Quanto ao mérito, o **Projeto Sarney** desnuda a ausência de um método científico para o simples traslado de centenas de normas penais das leis extravagantes para a Parte Especial do Código Penal resultando num aglomerado de disposições sistematicamente desordenadas, muitas vezes com a formulação dos tipos penais piorada. Entre seus muitos vícios está a falta de proporcionalidade entre crimes e penas.



## 8. *Alguns vícios essenciais do Projeto*

Nenhuma crítica acerca de leis abusivas e injustas foram consideradas na operação de transporte. Em relação à Parte Geral é preocupante o uso reiterado de conceitos e termos jurídicos com a maior impropriedade. Por outro lado, chega-se a transcrever textos de doutrina em normas da Parte Geral, como se verifica pelo parágrafo único do art. 14, que trata da relação de causalidade física. O uso de uma linguagem doutrinária pouco afeita à compreensão e segurança jurídicas aliada à falta de técnica legislativa compõem essa mistura deplorável de conceitos naturalístico e normativo. Este é um dos muitos exemplos de erros e imprecisões acerca da teoria do delito. Soluções adotadas no campo das penas e das medidas de segurança levam a graves consequências.

Basta lembrar, entre outras, no **Projeto Sarney**, a supressão do livramento condicional historicamente consagrado em inúmeras legislações estrangeiras, como última etapa do sistema penitenciário progressivo e que desde o Código Penal de 1890 se incorporou na teoria e na prática da execução penal. Trata-se de histórico instituto cuja concepção é atribuída ao juiz francês **Beneville**, com o nome de liberação preparatória (1846-1847) e uma extraordinária conquista de esperança do preso condenado, além de um eficiente instrumento de disciplina penitenciária. Na mesma linha de carência flagrante de sistematização, o Projeto ignora que as modificações no elenco das penas devem, obrigatoriamente, alterar também a Lei de Execução Penal, que estão absolutamente imbricadas.”<sup>8</sup>

<sup>8</sup> In: <http://www.ibccrim.org.br/site/manifesto/manifesto2012.php>. Acesso em 27.09.2012.

## 9. *A intervenção da Ordem dos Advogados do Brasil*

O Presidente do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, **Ophir Cavalcante Junior**, criou a Comissão Especial de Estudo do Anteprojeto de Lei do novo Código Penal que é presidida pelo Conselheiro **Guilherme Octavio Batochio** e tem como demais membros: **Délio Fortes Lins e Silva Junior** (DF), **Fernando Fragoso** (RJ), **Pedro Paulo Guerra de Medeiros** (GO), **Renato da Costa Figueira** (RS), **René Ariel Dotti** (PR), **Roberto Lauria** (PA), **Tales Oscar Castelo Branco** (SP) e **Welton Roberto** (AL).<sup>9</sup> Em sua primeira reunião, realizada em 18 do corrente mês, a Comissão, por unanimidade, adotou as seguintes deliberações: **a)** *sugerir “ao Presidente Nacional da OAB, Dr. Ophir Cavalcante Jr., a expedição de ofício ao Presidente do Congresso Nacional no sentido de solicitar o imediato sobrestamento do andamento do PLS 236/2012, para que se possibilite ampla discussão, em âmbito nacional, sobre as propostas de alteração no Código Penal; b)* *a Comissão, nas circunstâncias atuais, em face da exiguidade de prazo e das notórias deficiências do Projeto, se abstém de oferecer quaisquer emendas, supressivas ou modificativas, até que se abra oportunidade para discussão racional e ampla sobre o tema”.*

Mediante o Ofício nº 1976/2012-GPR, de 10 de outubro de 2012, o Presidente da OAB encaminhou ao Presidente do Senado Federal, Senador **José Sarney**, uma longa e minuciosa exposição acerca das vicissitudes do *disegno di legge* pleiteando o sobrestamento da *“tramitação do Projeto de Lei n. 236, de 2012, e permitida a maior e mais prudente discussão sobre um estatuto humano e social de longa duração e que afeta a vida, a liberdade, a segurança, o patrimônio e outros bens jurídicos de milhões de pessoas (...)* A história e os esforços da legislação penal brasileira não se harmonizam com a supressão do tempo exigível para a edição de um diploma penal

<sup>9</sup> Portaria nº 044/2012, de 24 de agosto de 2012.

*afeiçoado não só à dignidade humana mas também aos objetivos fundamentais de um Estado Democrático de Direito e de uma sociedade livre “.*<sup>10</sup>

## 10. **Um Seminário Crítico da Reforma Penal**

Nova e firme manifestação de resistência ocorreu no Rio de Janeiro. Segue-se a leitura do documento divulgado na ocasião:

*“Reunidos no Seminário Crítico da Reforma Penal organizado pela Escola da Magistratura do Rio de Janeiro e Secretaria de Assuntos Legislativos do Ministério da Justiça entre os dias 11 e 13 de setembro de 2012, juristas de todo o Brasil dedicaram-se à análise crítica do Projeto de Lei do Senado n. 236, que propõe um novo Código Penal para o país. Os trabalhos apresentados e discutidos no Seminário demonstraram, sem exceção, inúmeras deficiências teóricas no Projeto, em boa medida resultado da equivocada e acrítica incorporação de critérios jurisprudenciais de imputação em detrimento à dogmática penal mais avançada, tanto em termos técnicos quanto democráticos. A notável pobreza teórica do Projeto, constatada por unanimidade, precisa ser destacada porque implica maior dificuldade na tentativa de controle democrático da competência punitiva do Estado. Assim é que, por suas falhas, o Projeto afasta o Direito Penal simultaneamente da Ciência e da Cidadania, isto é, não só se opõe ao saber jurídico, mas também ao soberano poder popular. A proposta revela, contudo, problemas ainda mais graves. Longe de inaugurar um marco no Direito Penal brasileiro, o Projeto é profundamente anacrônico, como revela uma análise sistêmica. É evidente seu compromisso ideológico com a ultrapassada política de defesa social, própria do Estado de Polícia e, portanto, absolutamente incompatível com o Estado Democrático de Direito. A aposta na pena privativa de liberdade para repressão e prevenção da criminalidade que propõe é, provavelmente, o reflexo mais claro desta natureza punitivista do Projeto que, para piorar, abre mão de alternativas desencarceradoras em favor da prisão, cujo fracasso para fins de ressocialização foi exaustiva e reiteradamente demonstrado pela teoria – a mesma teoria que a Comissão responsável pela elaboração do texto decidiu, convenientemente, ignorar.*

*Diante de um sistema de justiça criminal sobrecarregado, seletivo e desumano – sobretudo no que se refere à execução penal, em toda sua miséria real – esta contraditória reafirmação da pena é radicalmente antidemocrática, porque agrava o já terrível drama carcerário. Mas se a grave violação dos direitos fundamentais decorrente da eventual aprovação do Projeto de Código não for argumento suficiente para rejeitá-lo, importaria notar ainda o substancial aumento do custo social, político e econômico do sistema de justiça criminal –*

<sup>10</sup> Os grifos são meus. O texto integral do ofício está em [www.professordotti.com.br](http://www.professordotti.com.br)

*notadamente, do sistema penitenciário – que determinaria. Em síntese, o Projeto de Lei do Senado n. 236 é incompatível com a promoção do ideal republicano de uma sociedade mais livre, justa e solidária. E seja pela quantidade de defeitos que apresenta ou por seu pernóstico compromisso ideológico com a repressão, o fato é que o Projeto não pode - nem deve - ser reparado mediante supressão, modificação ou acréscimos. Somente a radical negação da proposta, como um todo, é admissível. Esta é a conclusão dos juristas que abaixo subscrevem”.<sup>11</sup>*

### 11. ***Outra notável manifestação crítica***

Outro movimento de resistência lúcida e pacífica foi revelado amplamente no memorável evento do dia 24 do mês de agosto de 2012, emoldurado pela bela arquitetura do salão nobre da Faculdade de Direito do Largo de São Francisco e um grande público. 19 entidades jurídicas de grande prestígio promoveram o *Ato de Defesa do Direito Penal*, coordenado pelo Professor Miguel Reale Junior, o decano da instituição. Presentes estavam o INSTITUTO DOS ADVOGADOS BRASILEIROS, na pessoa de seu presidente, **Fernando Frago**, e este Instituto dos Advogados de São Paulo, pela dedicada presidente, **Ivete Senise Ferreira** que falou também em nome dos demais congêneres estaduais. A *Nota ao Senado<sup>12</sup> Federal*, assinada por todas as representações afirma vigorosamente: ***“As impropriedades conceituais e as desarrazoadas incriminações encontráveis na maioria dos Títulos do Projeto de Código Penal, indicam que a solução está em se paralisar a sua tramitação”***.

### 12. ***O Projeto do CPP e o Projeto do CP: confrontação de prazos***

Porém, o aspecto mais preocupante é o da celeridade da tramitação do Projeto de Código Penal ao contrário do que ocorreu com o Projeto nº **156/2009**, do Código de

<sup>11</sup> Os itálicos são meus. Em [http://www.activism.com/pt\\_BR/peticao/carta-aberta-ao-congresso-nacional-sobre-a-reforma-penal-pls-236/38586](http://www.activism.com/pt_BR/peticao/carta-aberta-ao-congresso-nacional-sobre-a-reforma-penal-pls-236/38586). Acesso em 27.09.2012.

<sup>12</sup> In: [http://www.arcadas.org.br/not\\_detail.php?nov\\_id=494](http://www.arcadas.org.br/not_detail.php?nov_id=494). Acesso em 27.09.2012.

ANO I - Número I - OUT/NOV/DEZ 2013 - PORTO ALEGRE/RS - BRASIL

Processo Penal. Enquanto este teve a sua discussão iniciada pela Comissão de Juristas em 9 de **julho** de **2008** e o Substitutivo do Senado aprovado em 10 de dezembro de **2010**, o primeiro teve o início dos trabalhos em 18 de outubro de **2011**, a remessa do anteprojeto a esta Casa em 18 de junho do corrente ano e sua conversão automática em projeto de lei no dia 10 de **julho**. O Anteprojeto de Código Penal foi encaminhado ao Congresso Nacional pelo relator da Comissão de Juristas sem que o texto fosse submetido a uma comissão revisora contrariando a orientação adotada por todos projetos anteriores de reforma global ou setorial oriundos do Poder Executivo. O PLS nº **156**, de 2009 foi encaminhado à Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania, com proposições anexadas. O mesmo, porém, não ocorreu com o PLS nº **236/2012**, com manifesta violação ao art. 101 do Regimento Interno da Câmara Alta, *verbis*:

“**Art. 101.** À Comissão de Constituição, e Justiça e Cidadania compete: **I** – opinar sobre a constitucionalidade, juridicidade e regimentalidade das matérias que lhe forem submetidas por deliberação do Plenário, por despacho da Presidência, por consulta de qualquer comissão, ou quando em virtude desses aspectos houver recurso de decisão terminativa de comissão para o Plenário; **II** – ressalvadas as atribuições das demais comissões, emitir parecer, quanto ao mérito, sobre as matérias de competência da União, especialmente as seguintes: (...) **d**) direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, aeronáutico, espacial, marítimo e penitenciário; (...) **V** – opinar sobre assunto de natureza jurídica ou constitucional que lhe seja submetido, em consulta, pelo Presidente, de ofício, ou por deliberação do Plenário, ou por outra comissão;”

Para a melhor demonstração do processo legislativo diferenciado entre os dois projetos de código é imperioso referir os procedimentos adotados para o PLS nº **156/2009** – a partir da chegada do mesmo à CCJC. Os trabalhos daquela comissão foram iniciados em 9 de **julho** de 2008 e o texto do anteprojeto foi convertido no PLS, **156/ 2009**, em 22 de **abril** de **2009**. Na sessão do dia 17 de **dezembro** de 2009, o aludido *disegno di legge* foi ao exame da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania. O Relator da matéria foi o Senador **Renato Casagrande**. O trabalho da aludida *Comissão Temporária* foi intenso como se comprova pelo Relatório: “17

ANO I - Número I - OUT/NOV/DEZ 2013 - PORTO ALEGRE/RS - BRASIL

reuniões para exame da matéria, inclusive 12 audiências públicas destinadas a ouvir várias instituições e entidades representativas, sendo que algumas delas foram realizadas fora de Brasília, mais precisamente nas cidades do Rio de Janeiro, São Paulo, Recife, Porto Alegre, Goiânia e Vitória”. Além disso, recebeu farta documentação com propostas oriundas os diversos segmentos que compõem o sistema de justiça criminal, entre advogados, juízes, promotores, delegados, peritos e defensores públicos, além das contribuições provenientes de universidades e institutos de pesquisa. Os trabalhos da Comissão Temporária, cujo parecer tem mais de 400 páginas, foram coroados com a apresentação de um Substitutivo que promoveu diversos aperfeiçoamentos e ajustes no texto original do PLS nº 156, de 2009, dando por rejeitadas as demais proposições em face da preferência regimental de que goza o projeto de Código.<sup>13</sup>

Há registro de outras valiosas contribuições: Instituto dos Advogados Brasileiros, Associação dos Juízes Federais do Brasil (AJUFE), Instituto de Defesa do Direito de Defesa (IDDD) e da Ordem dos Advogados do Brasil. Finalmente, em 10 de dezembro de **2010** foi aprovado pelo plenário do Senado Federal o Substitutivo apresentado pelo Relator. Para demonstrar a restrição imposta no processo legislativo do Projeto de Código Penal em comparação com o Projeto de Código de Processo Penal - sendo o primeiro diploma de muito maior relevo institucional e material que o outro - é imperiosa a comparação dos espaços de tempo de tramitação de ambos. Quanto ao PLS nº **156/2009**: a primeira reunião de trabalho da Comissão de Juristas ocorreu em 9 de **julho** de **2008** e a aprovação do Substitutivo ocorreu em 10 de **dezembro** de **2010**. Total: **2 (dois) anos**, 5 (cinco) meses e 1 dia. Quanto ao PLS nº **236/2011**: a primeira reunião de trabalho da Comissão de Juristas ocorreu em 18 de **outubro** de **2011** e o prazo para apresentação do Parecer Final da Comissão do Senado foi fixado em 4 de

<sup>13</sup> Relatório, cit., p. 9/10.

dezembro de 2012. Ou seja, **1 (um)** ano, 1 (um) mês e 16 (dezesesseis) dias. Abstraindo os procedimentos posteriores existe já uma diferença muito considerável.

### 13. *A ofensa ao devido processo legislativo*

É elementar que, sendo o Código Penal o reflexo de um dos sistemas de controle da criminalidade de um país, e o conjunto de normas de extraordinária importância humana e cultural para a vida social, não deve ser dispensada a intervenção da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania, que é ouvida rotineiramente em outros projetos de lei de menor relevo. Sob outro aspecto, em se tratando de reforma de códigos, com a alteração, supressão ou introdução de Títulos e Capítulos, tornava-se imperiosa a designação de *relatores parciais* – “quantos necessários”, conforme os títulos a serem modificados. É o que estabelece o inciso I do art. 374 do RISF: “**Art. 374.** Na sessão em que for lido o projeto de código, a Presidência designará uma comissão temporária para seu estudo, composta de onze membros, e fixará o calendário de sua tramitação, obedecidos os seguintes prazos e normas: I – a comissão se reunirá até o dia útil seguinte à sua constituição, para eleger o Presidente e o Vice-Presidente, sendo, em seguida, designados um relator geral e **tantos relatores parciais quantos necessários**”. Ao estabelecer que **serão** designados um relator geral “e” “*tantos relatores parciais quantos necessários*”, torna-se evidente a participação de outros parlamentares, além do relator geral, conforme a distribuição da matéria.

### 14. *Inexistência de adequadas audiências públicas e outros eventos*

Durante a proposição, discussão e redação de dispositivos na fase do anteprojeto houve, é certo, audiências públicas para debates de temas de grande

importância como os relativos aos crimes contra a vida. Mas, é imperioso ressaltar que a busca de tais participações comunitárias não se fez como ocorreu com o Projeto nº **156/2009** (CPP), ou sejam, audiências coordenadas pela Comissão de Constituição Justiça e Cidadania e com base no texto do projeto já existente! Na referida amostragem as audiências eram fragmentadas conforme a pauta estabelecida segundo os interesses de grupos de pressão e da mídia. Enquanto ainda se discutia no âmbito de uma subcomissão (por exemplo, da Parte Especial) determinada norma de incriminação ou descriminalização, o assunto era levado a público com largo destaque no site do Senado Federal e nos meios de comunicação social. E ainda mais: O *Regulamento da Comissão de Juristas destinada a elaborar Anteprojeto de Código Penal*, assim determinava: “**Art. 3º.** Ao Presidente da Comissão, designado pelo Presidente do Senado Federal na sessão de 22 de setembro de 2011, compete: (...) **V** – organizar **seminários, palestras**, audiências públicas e **outros eventos** para a divulgação dos trabalhos, ouvidos os membros da Comissão”.

Durante a minha estada na Comissão (04.11.2011 até 21.03.2012), além das audiências acima referidas, da reunião com membros do *Instituto dos Advogados Brasileiros*<sup>14</sup> e um evento em Aracajú – de exígua repercussão – não foram realizadas as atividades que eram indispensáveis para a maturação de idéias, conceitos e dispositivos.

## 15. O relevo institucional da CCJC

Relativamente à necessidade de se ouvir a Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania (CCJC), após a chegada do anteprojeto ao Senado e convertê-lo em projeto de lei, é importante referir a Constituição:

---

<sup>14</sup> A reunião foi feita entre os membros da Subcomissão da Parte Geral e criminalistas do IAB em 2 (dois) de março de 2012 quando eram ainda incipientes as propostas.



*“Art. 58. O Congresso Nacional e suas Casas terão comissões permanentes e temporárias, constituídas na forma e com as atribuições previstas no respectivo regimento ou no ato de que resultar sua criação. (...) § 2º - às comissões, em razão da matéria de sua competência, cabe: (...) II - realizar audiências públicas com entidades da sociedade civil; (...)*

*V - solicitar depoimento de qualquer autoridade ou cidadão”.*

É elementar que o método deficiente acima referido violou o espírito do preceito constitucional porque as audiências não foram promovidas pela CCJC ou qualquer outra do Senado Federal mas, sim, pela coordenação e relatoria do grupo de juristas que não se confunde com aquelas.

#### **16. A tramitação simultânea de dois projetos de códigos**

Por outro lado, ainda quando eu integrava a comissão da OAB para analisar o projeto, recebi do ilustre Conselheiro **Guilherme Batochio** a informação, oriunda de fonte segura que atualmente tramitam 2 (dois) projetos de Código simultaneamente no Senado Federal quais sejam: Modernização do Código de Defesa do Consumidor - PLS 281, 282 e 283/2012 e Reforma do Código Penal Brasileiro - PLS 236/2012. Incide, portanto, a regra do inciso XV do art. 374 do Regimento Interno do Senado Federal que, expressamente declara: “XV – não se fará tramitação simultânea de projetos de código”.

#### **17. A absoluta desproporcionalidade entre crimes e penas**

A reportagem de 27 de setembro de 2012, do jornal *Folha de São Paulo*, mostra alguns desconchavos da Parte Especial do **Projeto Sarney**, como por exemplo: a pena cominada para a briga de galos (art. 395) é 2 a 6 anos e de 4 a 12 anos de prisão se houver a morte da ave. Tais respostas são superiores às penas dos crimes de lesão

corporal grave em primeiro grau (incapacidade para as ocupações habituais por mais de quinze dias, dano estético ou enfermidade grave (art. 129, §1º)). E vai além da pena cominada para o homicídio culposo (art. 121, §4º).

### 18. *A notável lição da experiência*

As simuladas audiências públicas e a repercussão midiática dos trabalhos de subcomissões encarregadas para a redação do anteprojeto e os discursos do presidente da Comissão Geral, Ministro **Gilson Dipp**, confluíram para um resultado massificador e encarcerador do sistema penal, máxime porque previu a pena de prisão para todos os crimes dentro da concepção de um direito penal meramente retributivo.

O legislador dos dias correntes deve adotar a prudente advertência de **Eduardo Correia**, grafada na Exposição de Motivos de seu projeto da Parte Geral do Código Penal, publicado em 1963 e que tem, desde então, conduzido o pensamento reformador introduzido nos diplomas portugueses de 1982 e 1995. São suas estas palavras:

*“Quando se constrói, na verdade, um direito penal com base na ideia de uma defesa ou protecção social contra o crime, pelo caminho utilitário ou pragmático da prevenção geral, não se vê como preservá-lo da tendência para a severidade das penas e para a multiplicação dos suplícios (28),<sup>(i)</sup> em suma, não se vê, na sua lógica, como preservá-lo do perigo de se transformar num direito penal do terror. (29)<sup>(ii)</sup> Como, de qualquer forma, tal caminho degradará sempre o criminoso para mero objecto, para mero **meio** de obter a intimidação geral e, com ela, a defesa da sociedade, com o que, como já ensinava Kant, se compromete irremediavelmente a dignidade humana”.<sup>(iii)</sup>*

<sup>(i)</sup> Nota de rodapé no original: “Cfr. *Contra este sentido da defesa social, muito bem, Marc Ancel, La défense sociale nouvelle, págs. 19 e seguintes*”.

- 
- (ii) Nota de rodapé no original: “*Cfr. Bettiol, Delitto e Personalità, pág. 370*”.
- (iii) *Código Penal – Projecto da Parte Geral*, Coimbra: impressão em *offset* por **João Abrantes**, Coimbra, 1963, p. 13. (Os destaques em itálico são meus. O destaque da palavra “meio” é do original).