

Anteprojeto de reforma da Parte Especial do Código Penal

DAMÁSIO E. DE JESUS

A evolução social nos últimos anos é um importante fator determinante de significativas mudanças no Estado brasileiro. O rápido processo evolutivo de nossa sociedade, revelado pelo fortalecimento da democracia e pela inserção do Brasil no cenário das nações em franco desenvolvimento, determinou a necessidade de reformulação de nosso perfil estatal. Ao lado dessa evolução social, vivemos em processo de reafirmação das conquistas democráticas e a consolidação de uma economia moderna, de caráter transnacional. O próprio desenvolvimento científico e tecnológico dos últimos anos, em diferentes campos (Medicina, Genética, Informática, Comunicações *etc*), influenciou diretamente as mutações nas concepções sociais que definem a nação brasileira. Não sem motivo, presenciamos o nascimento jurídico de um novo Estado em 1988, por intermédio da promulgação de uma nova Constituição. A partir desse marco, muitas mudanças foram implementadas, de maneira que, na atualidade, o Brasil de hoje busca ajustar-se à realidade moderna em todos os sentidos. E nada mais fundamental do que a legislação penal de um país. Ela reflete o pensamento político-social de um povo, sua concepção de liberdade e respeito aos direitos fundamentais do homem. Observando o panorama que nos cerca, concluiremos que a reforma do sistema penal é um dado inevitável e necessário ao ajuste do Estado ao quadro social moderno.

Foi a incontornável necessidade de reformular nosso estatuto jurídico punitivo que conduziu à elaboração do Anteprojeto de Código Penal de 1998. O texto é, antes de mais nada, a síntese de uma demanda social e histórica, que culminou em insuperável necessidade de repensar o sistema punitivo. Outro aspecto a ser salientado reside em que esse processo de reforma deita raízes em iniciativas passadas, sendo fruto de lento amadurecimento. Na verdade, a atual Comissão de Revisão da reforma do texto legal vigente está dando seguimento ao trabalho e aos projetos de reforma que lançam fundamentos em antigas propostas. Aliás, já em 1961, o Presidente Jânio Quadros teve a primeira iniciativa de reformulá-lo, incumbindo de fazê-lo o Ministro Nélson Hungria. Apresentado o Anteprojeto em 1963, foi promulgado em 1969 para vigorar a partir de 1970. Houve sucessivas prorrogações da *vacatio legis*, sendo, afinal, revogado em 1978. Em 1980, o Ministro da Justiça Ibrahim Abi-Ackel constituiu comissão presidida por Francisco de Assis Toledo a fim de rever a Parte Geral. Acabou

transformado na Lei nº 7.209, de 11 de julho de 1984. O mesmo Ministro formou outra Comissão, agora para rever a Parte Especial, com o mesmo Presidente. Tendo se afastado por razões particulares, foi substituído por Luiz Vicente Cernicchiaro. Concluído o trabalho e publicado, recebeu numerosas contribuições da sociedade. Após, foi republicado, após revisão do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária. Mas tarde, o Ministro da Justiça Maurício Corrêa tentou levar avante o Projeto de Atualização. A Comissão encerrou os trabalhos, que receberam o título "Esboço de Anteprojeto do Código Penal – Parte Especial". Mais uma vez, a sucessão presidencial, mudando o titular da Pasta da Justiça, interrompeu os trabalhos. O Ministro Alexandre Dupeyrat não ordenou a publicação para conhecimento da sociedade. Em seguida, o Ministro Iris Rezende acolheu a idéia e, no final de 1997, constituiu Comissão de Reforma do Código Penal – Parte Especial, com indicação de Consultores.

Chegamos às comissões de 1998 (Comissão de Reforma e Comissão Revisora), que passaram a trabalhar em Anteprojeto que revela uma faceta aglutinadora de esforços e experiências, respeitando e dando atenção ao processo de evolução social. Outro aspecto importante do Anteprojeto, e dos trabalhos desenvolvidos até o momento, é seu *perfil democrático*. Consciente de que nenhuma mudança legislativa pode ser plasmada na lei sem que reflita necessariamente o pensamento e as demandas populares, a Comissão de Reforma buscou ao máximo ouvir e consultar diferentes segmentos de nossa sociedade civil, sempre aberta a sugestões e críticas. As sessões de trabalho estiveram à disposição da sociedade, contando com a intervenção de entidades como a Ordem dos Advogados do Brasil, o Conselho Nacional de Proteção dos Direitos da Mulher, a CNBB, o Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária e tantos outros grupos organizados, que tiveram oportunidade de influir no processo de confecção do texto. Em razão do interesse nacional, houve, pois, ampla e democrática publicidade.

Fundamentalmente, a Comissão de Reforma trabalhou durante meses sobre o denominado Projeto Lins e Silva, recebendo durante o período a visita de diversas entidades civis, e recolhendo inúmeras sugestões e propostas de mudanças sobre praticamente todo o texto, que centrou-se na Parte Especial (entendeu-se que a Parte Geral, alterada em 1984, não devia ser modificada no momento).

Em 31 de agosto de 1998, chegou ao final o período de consultas e remessa de sugestões (mais de 2.000), marcando o início de mais uma fase nos trabalhos de reforma, agora nas mãos da Comissão Revisora. Será, portanto, sobre o farto material que aportou à Comissão, respeitados o trabalho e esforço vertidos por antigas comissões e projetos, que a Comissão Revisora irá trabalhar a partir de setembro de 1998, dando seguimento a um harmônico processo de confecção legislativa. Serão analisados todos os aspectos do texto, incluindo uma revisão da proporcionalidade e adequação das penas, bem como do perfil definitivo de cada figura penal.

O perfil do Anteprojeto é moderno. Estruturalmente, foi mantida a divisão

em Títulos, conforme a objetividade jurídica, subdivididos para atender a particularidades. Procurou-se conservar e introduzir tipos de infrações penais relativas a fatos conhecidos na extensão normativa, remetendo-se à legislação especial a disciplina de ilícitos correspondentes a institutos ainda em formação (como os crimes contra a ordem econômica e financeira, contra o meio ambiente, contra o patrimônio genético, os delitos relacionados à Informática e à lavagem de dinheiro).

Alguns pontos e avanços merecem menção. A vida, enquanto um valor fundamental do ser humano, foi tratada de acordo com os conceitos da modernidade. A eutanásia é disciplinada como causa de diminuição de pena, dado o sujeito agir por compaixão, a pedido da vítima, imputável e maior, para abreviar-lhe sofrimento físico insuportável, em razão de doença grave. Por outro lado, fica excluída a ilicitude da conduta de quem, em circunstâncias especificadas, "deixa de manter a vida de alguém por meio artificial, quando a morte for iminente e inevitável." Foi adotada a figura da chamada ortotanásia.

A questão do aborto foi enfrentada, tendo sido acolhida a sugestão de ampliação da extensão das hipóteses de aborto legal. É mantido o chamado aborto necessário, dando-se nova redação ao aborto ético. O texto menciona, além do estupro, "violação da liberdade sexual, ou emprego não consentido de técnica de reprodução assistida". Além disso, prevê a hipótese de quando houver "fundada probabilidade, atestada por dois outros médicos, de o nascituro apresentar graves e irreversíveis anomalias físicas ou mentais". *Ad cautelam*, "deve ser precedido de consentimento da gestante, ou quando menor, incapaz ou impossibilitada de consentir, de seu representante legal, do cônjuge ou de seu companheiro" (além da não oposição justificada do cônjuge ou companheiro).

Importantes referências ao respeito da preservação da vida e da saúde não foram esquecidas, acentuando o caráter preventivo do texto, tais como o novo tratamento do crime de perigo de contágio de doença grave (para incluir os mais recentes tipos de enfermidades).

Ao lado desses temas fundamentais, figuram novidades e reformulações, tais como: especial proteção à intimidade; contemplação das pessoas jurídicas como objeto de tutela específica nos crimes contra a honra; proteção da liberdade individual, segundo convenções internacionais (sobretudo na redução à condição análoga à de escravo); nova visão no tratamento da dignidade sexual (tendo, inclusive, um cuidado especial no tratamento da proporcionalidade e individualização das penas, bem como na previsão do assédio sexual); maior proteção à sexualidade infantil (visando combater o abuso sexual de menores); oposição aos atos de exploração sexual (repúdio ao lenocínio e tráfico de pessoas); atribuição do poder de disponibilidade sobre a ação penal nos crimes contra o patrimônio (*v. g.*, no furto), tudo dentro de uma concepção moderna de prestígio ao princípio da mínima intervenção; consideração do furto de pequeno valor; tratamento dos crimes patrimoniais violentos (principalmente o latrocínio) sujeitos a especial atenção repressiva; novo perfil do crime de quadrilha ou bando (mais completo e transnacional) *etc.* A Administração

Pública recebeu tutela especial, que vai desde os crimes contra a fé pública até a proteção especial da máquina estatal (como na criação do tipo subsidiário da improbidade administrativa). Por fim, destaca-se a proteção genérica da humanidade, preocupando-se com o genocídio, a tortura, o desaparecimento de pessoas e o terrorismo.

Estes são o perfil do Anteprojeto e o contexto em que está inserido.

A Comissão Revisora não se sente dona da verdade. Sabe ouvir os bons conselhos. Está atenta à sugestão dos doutos. Lê e estuda os princípios que a doutrina, nos últimos anos, vem recomendando para a reforma da Parte Especial do Código Penal. A título de lembrança, membros da Comissão estarão atentos a um memorável trabalho, fruto da finura de um jurista, ALBERTO SILVA FRANCO: "A Reforma da Parte Especial do Código Penal: propostas preliminares" (*Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, jul-set. 1993, p. 68).

O ideal reformador está em marcha, buscando as melhores soluções e a construção de um texto legal de consenso, que respeite o pensamento da sociedade e atenda às necessidades e desafios da vida moderna. Espera-se que o novo diploma legal consiga alcançar um alto nível de consenso e possibilite o aperfeiçoamento da paz social.