



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

XI CONGRESSO NACIONAL DO MINISTERIO PÚBLICO

Tese de Direito Penal

Sub Tema I

Atuação do Ministério Público na
Esfera Criminal - Novas Tendências.

Autor: Márcio Etienne Arreguy
Do Ministério Público do Estado
de Minas Gerais.

Titulo: Da representação do ofen-
dido como condição de procedibi-
lidade da ação penal na contra-
venção penal de vias de fato.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

1. INTRODUÇÃO

A existência de determinado coman-
do legal não deve significar, "ipso facto", a sua aplicabilidade,
em termos absolutos.

O mandamento legal deve possuir,
para tanto, validade lógico-formal, provindo do Poder Constitui-
do, após seguir os trâmites pertinentes à sua edição, de forma
que se estabeleça sua perfeição intrínseca.

Além disto, deve o mandamento se
harmonizar à Ordem Jurídica, conforme os princípios da hierar-
quia, da especialidade e da eficácia, atendendo, aí, aos requi-
sitos de sua perfeição extrínseca.

A defesa da Legalidade, antes de
implicar no apego a este ou aquele comando, exige a análise glo-
bal das normas jurídicas; e sua diretriz primordial deve consis-
tir na preservação da Ética como princípio fundamental da Ordem
Jurídica.

No âmbito da Axiologia, o valor
supremo do Direito é a criatura humana: "Hominum causa omne jus
constitutum est".

A Lei é, portanto, instrumento me-
diante o qual a Justiça se perfaz - e não a finalidade precípua
do Direito.

Dai a mutabilidade das leis, con-
trastando com a perenidade do Direito. Nesse último repousa o
espírito do Jurista.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

2. A REFORMA PENAL DE 1995.

A ainda recente Lei nº 9.099/95 promoveu modificações de grande alcance e extensão na Justiça Criminal, criando os Juizados Especiais, o instituto da "transação penal", o da "suspensão condicional do processo", dentre outras inovações, podendo ser considerada como autêntica reforma, dado o quilate das alterações introduzidas.

Essa nova ordem tem sido motivo de grande polêmica nos meios jurídicos, e a recente vigência da Lei não permitiu, até o momento, que se conheça o posicionamento das "Cortes Superiores".

Princípios de caráter absoluto, como os da "obrigatoriedade e da indisponibilidade da ação penal", da "apuração da verdade real", e até mesmo da "ampla defesa", foram flexibilizados em virtude da instituição da transação penal, transformando o que era pacífica incontrovérsia em tormentosa sede de divergência.

O abrandamento estabelecido pela reforma é apenas aparente. Na prática a Justiça Criminal se fortalece, livre dos "delitos de menor potencial ofensivo", podendo concentrar suas atividades na apuração dos crimes de maior gravidade.

A criação dos Juizados Especiais e a agilização do rito procedimental mostram-se como obstáculos à impunidade, evitando a morosidade e a incidência da prescrição.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Bem orientado, o Legislador procurou solucionar dois dos grandes problemas do combate à criminalidade: a demora do provimento jurisdicional e o acúmulo de processos em tramitação.

Regulamentando disposição constitucional, a Lei nº 9.099/95 significa mais um passo no caminho do aperfeiçoamento institucional e da construção do Estado de Direito.

3. DAS VIAS DE FATO.

Tal prática contravençional consiste na agressão física praticada contra a pessoa humana.

O dolo, chamado de "animus vulnrandi", é representado pela vontade de ofender alguém com meios físicos.

Distingue-se dos crimes de lesão corporal sob a forma tentada e de injúria real através do elemento subjetivo do tipo; eis que, objetivamente, a conduta pode ser a mesma - a agressão física pode ser meio de execução dos crimes mencionados, sendo a contravenção tipo subsidiário.

Há de se perquirir sobre a existência do "animus laedendi" (intenção de ferir) e do "animus injuriandi ver diffamandi" (intenção de ultrajar). Presente o dolo mais intenso, fica configurada a prática criminosa e absorvida a contravenção penal, solucionando o conflito aparente de normas.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

4. DA AÇÃO PENAL.

A nova Lei estabeleceu a representação como sendo "condição de procedibilidade" da ação penal, em sede de lesões corporais, se leves os ferimentos, nos termos do artigo nº 88: ("In claris cessat interpretatio")

Entretanto deixou o Legislador de fazê-lo, expressamente, no que tange às vias de fato. Nem tampouco estabeleceu restrição, para excluir a exigência com relação à contravenção penal.

Parece-nos ter dito o Legislador menos que pretendia: "Minus dixit quam voluit".

A necessidade da representação foi instituída, por analogia, conforme as disposições legais. A melhor interpretação é a que evita o absurdo: "Interpretatio illa sumenda quae absurdum evidetur".

Pois, do contrário, o Promotor estaria impedido de oferecer denúncia sem a manifestação da vítima na hipótese de maior gravidade, e ficaria obrigado a fazê-lo se configurado apenas o delito subsidiário!

A exigência da representação em sede de vias de fato significa o cumprimento da Lei - jamais a sua violação. "Lex non est textus sed contextus", dizia-se em Roma.

A garantia de liberdade conferida ao indivíduo, no caso a exigência de representação da vítima, deve permanecer incólume quando sua conduta atentar contra o



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

mesmo interesse jurídico penalmente tutelado, "verbi gratia", a incolumidade do indivíduo, implicando na configuração de fato de menor gravidade, sujeito a sanção mais branda.

Se a repressão do fato considerado como "plus" ficou condicionada ao interesse do ofendido, o estabelecimento da condição deve ser estendido para a repressão do fato tido como "minus". As normas permissivas se interpretam extensivamente. No Direito Penal admite-se a analogia a favor da Liberdade, tal como se propõe.

Assim, a Lei instituiu a representação como condição de procedibilidade de forma expressa com relação ao crime de lesão corporal (quando leves as lesões), e de maneira implícita no que tange à contravenção de vias de fato, figura típica subsidiária da primeira.

Ao fazê-lo, na primeira hipótese, fê-lo "ipso facto" com relação à segunda. E princípio fundamental da Política Criminal que a conduta mais grave deve ser tratada com maior rigor.

"Erat quod demonstrandum".

5. CONCLUSÃO.

A exigência de representação do ofendido estabelecida pelo artigo nº 88 da Lei nº 9.099/95 deve se estender à prática contravencional denominada vias de fato, por tratar-se de figura típica subsidiária, que protege o mesmo interesse jurídico penalmente tutelado, consistindo em conduta



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

menos reprovável, a que corresponde sanção mais branda."

Bibliografia

Código Penal Anotado, Damasio E. de Jesus;

Comentários ao Código Penal, volumes I e II, Nelson Hungria;

Filosofia do Direito, Goffredo da Silva Telles Junior;

O Direito Quântico, Goffredo da Silva Telles Junior;

Filosofia do Direito, Miguel Reale;

Dos Delitos e das Penas, Beccaria;

Teoria Geral do Estado, Clóvis Amicis Modesto.

A IMPUTAÇÃO NA PERSPECTIVA DO TIPO PENAL

➤ **GERALDO BATISTA DE SIQUEIRA**

- Procurador de Justiça
- Professor de Direito Penal e Direito Processual Penal

➤ **MARINA DA SILVA SIQUEIRA**

- Promotora de Justiça

➤ **SARAH SIQUEIRA DE MIRANDA**