

Considerações sobre a interpretação da norma processual penal

MAURO RENNAN BITTENCOURT

PROJETO DE LEI DA CÂMARA
Nº 5, DE 1978
(Nº 633-B/75, na Casa
de origem)

Código de Processo Penal

“Art. 2º — A lei processual penal
admite interpretação extensiva, apli-

cação analógica e o suplemento dos princípios gerais de direito. Sempre que se tratar de instituto comum ao processo civil e ao processo penal, podem ser aplicadas as normas daquele para suprir as lacunas deste, ou para esclarecer o sentido e o alcance de seus preceitos.”

O primitivo Anteprojeto do insigne Prof. JOSÉ FREDERICO MARQUES sofreu inúmeras transformações, através de revisões de várias Comissões, com a finalidade de escoimar os naturais defeitos.

O Mestre, em suas entrevistas e conferências, revelou o propósito de fazer obra nova, alijando o Código de 1941. Surgiu, então, o Anteprojeto, mas, na Exposição de Motivos de 20 de maio de 1970, foi declarado que aquele não se afastava de nossa tradição jurídica.

Tal como ocorreu quando da elaboração do Código de Processo Civil vigente, o Anteprojeto visava a introduzir um processo rápido, seguro e munido de instrumentos modernos. Apesar da experiência demonstrar, em pouco tempo, que a preocupação de gabinete reclamava, também, uma revisão de estrutura dos órgãos judiciários, prevaleceu a mesma orientação e, em 1975, foi o Projeto enviado ao Congresso Nacional. A mesma preocupação levou a adaptação do Código de Processo Penal ao de Processo Civil.

Induvidoso que os dois códigos pertencem a um gênero comum, porém é incontestável que têm diferenças específicas. São inadmissíveis no campo do processo penal várias regras do processo civil e, a título de exemplificação, dentre outras, podem ser citadas aquelas inerentes aos fatos incontroversos (art. 334, II e III-CPC), soluções negociais (art. 269, III-CPC) e o reconhecimento ou a renúncia (art. 269, II e V-CPC).

TORNAGHI afirma:

“Na verdade, a evolução histórica é no sentido oposto: o processo civil é que, em muitos pontos, foi se afeiçoando aos

moldes do processo criminal” (*Instituições de Processo Penal*, 2ª ed., pág. 13).

ARTURO SANTORO (*Il Diritto Processuale Penale ed il Processo*) preleciona que o processo penal é o conjunto de atividades realizadas para atuar o direito penal objetivo e, correlativamente, o direito punitivo do Estado. O direito penal material disciplina a infração penal e as suas conseqüências jurídicas, e o direito processual penal disciplina as atividades necessárias para a aplicação ao caso previsto das normas relativas à infração penal indicada e das normas relativas às sanções. O processo penal é tudo quanto se refere ao desenvolvimento da jurisdição penal e à atuação desta jurisdição. O processo civil e o processo penal são dois ramos de um tronco comum. Portanto, as diferenças justificam plenamente a duplicidade dos códigos e a correlativa duplicidade de uma *teoria específica* (grifei). Enquanto o processo civil tende a compor uma lide entre as partes, o processo penal tenderia à verificação da pretensão do Estado à pena ou à sanção preventiva. Quanto à ação penal, o Professor de Pisa sustenta que não existe um *petitum* que possa servir para identificá-la, pois que a solicitação endereçada ao juiz concerne exclusivamente ao fato atribuído a um réu e não às conseqüências jurídicas do fato, relativamente às quais o Ministério Público tem, em relação ao juiz, apenas uma função consultiva.

Os meios de que se serve o juiz para preencher as lacunas da lei estão previstos na Lei de Introdução ao Código Civil, no art. 4º:

“Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito.”

O Código de Processo Civil dispõe, no art. 126:

“O juiz não se exime de sentenciar ou despachar alegando lacuna ou obscuridade da lei. (...)”

O Código de Processo Civil de 1939 tinha regras idênticas (arts. 113 e 114), trazidas do Código Civil suíço.

O Código de Processo Penal vigente, de 1941, consigna no art. 3º:

“A lei processual penal admitirá interpretação extensiva e aplicação analógica, bem como o suplemento dos princípios gerais de direito.”

O Projeto do novo Código repete o dispositivo supra com pequena alteração de redação, mas acrescenta:

“Art. 2º — ... Sempre que se tratar de instituto comum ao processo civil e ao processo penal, podem ser aplicadas as normas daquele para suprir as lacunas deste, ou para esclarecer o sentido e o alcance de seus preceitos.”

Se, por um lado, existe o reconhecimento legal de lacunas e nisso andou bem o Projeto, por outro, o preceito que remete à aplicação das normas do processo civil é por demais infeliz. Pelo que já ficou mostrado não há possibilidade de aplicação indiscriminada das regras de processo civil ao processo penal. Havendo possibilidades, em alguns casos, o preenchimento da lacuna legislativa deverá ficar por conta dos princípios gerais do direito processual, alicerçados nas fontes jurisprudenciais e doutrinárias. Admitir-se a regra expressa na parte final do referido art. 2º do Projeto é o mesmo que negar a existência de diferenças específicas entre os dois processos que pertencem a um gênero comum e impedir a evolução de modernas teorias gerais específicas e, em particular, no que diz respeito ao direito processual penal.

CONCLUSÃO

— O Processo Civil e o Processo Penal são dois ramos de um tronco comum. Impõe-se, portanto, a supressão da parte final do art. 2º do Projeto de Lei da Câmara nº 5, de 1978 (633-B/75, na Casa de origem), que se encontra no Senado Federal, em razão de sua incompatibilidade com as regras específicas existentes no processo penal.