



**PROCESSO LEGISLATIVO E OS EFEITOS DO VÍCIO NA REDAÇÃO
DA NORMA: *UM ESTUDO DA LEI 13.654/18 E SUA
(IN)CONSTITUCIONALIDADE, A PARTIR DO POSICIONAMENTO DO
TJ/SP***

**Marcus Vinicius Rocha Freire²
Maxilene Soares Corrêa³**

RESUMO

Esse trabalho pretende questionar acerca da constitucionalidade do processo legislativo da lei 13.654/18, que buscava alterar o inciso I, parágrafo 2º do Código Penal. Bem como analisar o posicionamento do judiciário quanto a sua aplicação e os efeitos causados por essa norma na sociedade civil. A metodologia utilizada foi a qualitativa, consistente na pesquisa bibliográfica teórica para obter conhecimento e fundamentação do assunto e nos votos dos desembargadores do Órgão Especial do TJ/SP, único tribunal que se posicionou até o momento sobre o assunto. Com base nesse contexto o questionamento para a produção desse artigo foi: A presente norma é inconstitucional? Foi abordado durante a produção do artigo o processo legislativo da norma, argumentos que corroboram a constitucionalidade e argumentos a favor da inconstitucionalidade e a insegurança jurídica causada por essa discussão. A única conclusão até o presente momento é que existe hoje no Brasil um conflito entre os poderes, onde o judiciário pretende legislar, usurpando um poder que não fora dado de maneira principal pela Constituição Federal, causando assim uma insegurança jurídica para os indivíduos que necessitam da jurisdição para resolução dos seus conflitos.

Palavras chaves: Processo Legislativo – Inconstitucionalidade – Tribunal de Justiça de São Paulo – Órgão Especial.

ABSTRACT

This paper intends to question about the constitutionality of the legislative process of law 13.654 / 18, which sought to amend item I, paragraph 2 of the Penal Code. As well as analyze the position of the judiciary regarding its application and the effects caused by this rule on civil society. The methodology used was qualitative, consistent with the theoretical bibliographic research to obtain

1Trabalho apresentado como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito pelo Curso de Direito do Centro Universitário Braz Cubas. Orientadora: Prof. Ma. Maxilene Corrêa

2Bacharel em Direito pelo Curso de Direito do Centro Universitário Braz Cubas.

3 Mestrado em Direito Internacional Público e Europeu pela Universidade de Coimbra, Portugal(2017) .

Professor do Centro Universitário Brazcubas , Brasil

knowledge and justification of the subject and the votes of the judges of the Special Body of the TJ / SP, the only court that has so far stood on the subject. Based on this context the question for the production of this article was: Is this standard unconstitutional? It was addressed during the production of the article the legislative process of the norm, arguments that corroborate the constitutionality and arguments in favor of unconstitutionality and legal uncertainty caused by this discussion. The only conclusion to date is that there is today a conflict between the powers in Brazil, where the judiciary intends to legislate, usurping a power that was not mainly given by the Federal Constitution, thus causing legal insecurity for individuals who need it. jurisdiction to settle their conflicts.

Key words: Legislative Process - Unconstitutionality - São Paulo Court of Justice - Special Court

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO; 1. Processo legislativo da lei 13.654 de 23 de abril de 2018; 2. Argumentos pela Constitucionalidade; 3. Argumentos pela Inconstitucionalidade; CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

INTRODUÇÃO

O objetivo desse artigo é o estudo do processo legislativo da Lei 13.654 de 23 de abril de 2018. Essa norma buscava alterar o Código Penal brasileiro com vistas à penalização com maior rigidez ao crime de roubo realizado com uso de artefatos explosivos. Através do Projeto, o artigo 157 passou a vigorar com a seguinte redação:

Art. 157 - Subtrair coisa móvel alheia, para si ou para outrem, mediante grave ameaça ou violência a pessoa, ou depois de havê-la, por qualquer meio, reduzido à impossibilidade de resistência:

§ 2º A pena aumenta-se de 1/3 (um terço) até metade:

I – **(revogado); (Redação dada pela Lei nº 13.654, de 2018)**

(...)

VI – se a subtração for de substâncias explosivas ou de acessórios que, conjunta ou isoladamente, possibilitem sua fabricação, montagem ou emprego. (Incluído pela Lei nº 13.654, de 2018). (grifo nosso)

§ 2º-A A pena aumenta-se de 2/3 (dois terços): (Incluído pela Lei nº 13.654, de 2018)

I – se a violência ou ameaça é exercida com emprego de arma de fogo; (Incluído pela Lei nº 13.654, de 2018)

II – se há destruição ou rompimento de obstáculo mediante o emprego de explosivo ou de artefato análogo que cause perigo comum. (Incluído pela Lei nº 13.654, de 2018)

Portanto, excluiu-se a causa de aumento de pena relacionada ao uso de arma branca, permanecendo apenas em relação a arma de fogo e incluiu-se o aumento de pena quando o agente se utilizar de explosivos.

Durante o processo legislativo dessa lei modificadora, o relator do projeto omitiu acerca da exclusão da causa de aumento de pena relacionada ao uso de arma, sendo apreciado na Comissão de Constituição e Justiça do Senado apenas a modificação referente ao uso de explosivos. Por causa dessa omissão, alguns juristas entendem que a referida lei sofre de vício em seu processo legislativo e, portanto, padece de inconstitucionalidade.

Essa discussão gerou, assim, uma série de ações propostas pelo Ministério Público de São Paulo com o objetivo de declarar inconstitucional tal norma por conta desse vício. O que causou uma instabilidade jurídica nos processos que versam sobre crime de roubo no Brasil.

Partindo desse contexto, a problemática que motivou o presente trabalho é: a Lei 13.654 de 23 de abril de 2018, que modifica o artigo 157 do Código Penal, é constitucional?

Para responder o seguinte questionamento, fez-se uso de metodologia qualitativa, consistente na pesquisa bibliográfica teórica para obter conhecimento e fundamentação do assunto. Analisou-se, ainda, como fonte direta de pesquisa os votos dos desembargadores do Órgão Especial do TJ/SP, único Tribunal que se posicionou até o momento sobre o assunto. Os votos usados para o estudo serão os votos dos desembargadores Alex Zilenovski (voto vencedor) e Ferraz de Arruda (relator e voto vencido).

Inicialmente, foi abordado durante a produção do artigo o processo legislativo da norma e todo o trâmite institucional, desde a propositura do projeto, sua aprovação nas comissões até a sanção presidencial. Posteriormente, analisou-se os argumentos que corroboram a constitucionalidade e argumentos a favor da inconstitucionalidade, tomando como base para o desenvolvimento do tópico os votos dos desembargadores do Tribunal de Justiça de São Paulo. No terceiro tópico, foi abordada a insegurança jurídica causada por essa discussão, tendo em vista que a norma abriu um precedente para uma série de revisões criminais com o objetivo de melhorar as penas de pessoas que cometeram crime de roubo com o uso de arma.

1 Processo legislativo da Lei 13.654 de 23 de abril de 2018.

O crescimento do número de crimes com a utilização de artefatos explosivos fez com que o poder público se preocupasse com o combate a essa prática. Visando majorar a

pena dos crimes de furto e roubo praticados com explosivo, foi criada a mencionada lei, objeto de estudo desse artigo. É importante entender o processo legislativo que a norma aqui analisada percorreu e o eventual vício que teria sofrido no trâmite institucional antes de debater os demais tópicos.

Tudo começou no dia 24 de março de 2015, quando foi proposto um Projeto de Lei no Senado, pelo senador Otto Alencar do Partido Socialista Brasileiro, numerado de 149/15. O projeto seguiu o regulamento institucional, sendo encaminhado para a Comissão de Constituição e Justiça do Senado Federal, onde não houve nenhuma emenda à proposta. O voto do relator na Comissão de Constituição e Justiça foi pela aprovação do projeto.

Depois da aprovação, o relator, Senador Antônio Anastasia (PSDB/MG), confeccionou um parecer de aprovação do projeto pela Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania. Esse documento não previa expressamente a revogação do inciso I do parágrafo 2º do artigo 157 do Código Penal **“A pena aumenta-se de 1/3 (um terço) até ½ (metade): I- se a violência ou ameaça é exercida com emprego de arma”**, algo que existia no projeto inicial da lei, mas foi omitido pelo relator. Essa omissão gerou um erro na publicação no Diário Oficial do Senado, o que dificultou a possibilidade de recursos pelos Senadores ao plenário da casa.

Assim sendo, o projeto de lei foi votado pelo plenário do Senado sem que a presente revogação houvesse sido discutida. Essa omissão foi alvo de ações declaratórias de inconstitucionalidade por parte de Promotores de Justiça do Estado de São Paulo, os quais entenderam que a omissão no relatório final da CCJ impediu recurso dos Senadores para que essa revogação não fosse aprovada. O Projeto de lei foi aprovado pelo plenário do Senado sem interposição de recurso, ou seja, com vício em seu processo legislativo.

O projeto, então, seguiu para a Câmara de Deputados, onde recebeu o número 9.160/2017. O projeto foi encaminhado às comissões de Segurança Pública e Combate ao Crime Organizado; Finanças e Tributação e Constituição e Justiça e de Cidadania, consignando expressamente que a matéria estaria sujeita à apreciação do Plenário da casa. A Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania concluiu pela constitucionalidade, juridicidade e técnica legislativa e, no mérito, pela aprovação do projeto.

No dia 28 de fevereiro de 2018, a matéria foi submetida à discussão no Plenário. Ao final da fase congressista do processo legislativo, o projeto foi encaminhado para sanção presidencial.

Acima tem-se o relato das etapas legislativas envolvendo a criação da Lei nº 13.654/18, com os alegados vícios advindos no instante de sua formulação no Congresso Nacional. Esse conjunto de fatos, conforme destacamos acima, gerou uma série de controvérsias jurídicas a respeito da inconstitucionalidade da referida norma jurídica.

Após a Lei 13.654/18 ser promulgada, houve uma série de revisões criminais com o escopo de serem revisadas as penas por roubo qualificado por uso de arma.

O Ministério Público do Estado de São Paulo, aconselhou que seus Promotores de Justiça arguissem pela inconstitucionalidade da lei, pois entendiam que, tal norma, não preencheu os requisitos legais para sua formulação. O pedido foi atendido pela 4ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que declarou a inconstitucionalidade dessa lei, reconhecendo que a norma padece de inconstitucionalidade formal. Reconhecida a arguição de inconstitucionalidade, foi feita a remessa dos autos ao órgão especial, nos termos, da reserva de plenário, previstos artigos 97, da CF, 949, II, do CPC e 193, do RITJSP.

Tendo em vista haver ultrapassado essa narrativa, cabe agora um olhar mais detido sobre a possível (in)constitucionalidade da lei em questão.

2 Argumentos pela inconstitucionalidade da Lei 13654/18

A 4ª Câmara de Direito Criminal do TJ/SP reconheceu que um vício formal de uma lei gera sua inconstitucionalidade. Isso porque o devido processo legislativo está trazido pela Carta Magna na intenção de trazer segurança jurídica à produção de normas, bem como de garantir a participação democrática nesse processo através de representantes do povo e dos estados da federação. Assim sendo, uma inobservância em procedimento do processo legislativo é uma inobservância da própria Constituição e de suas garantias.

A decisão da Câmara Criminal afetou centenas de processos, pois manter-se-ia a causa de aumento de pena nos processos de roubo com uso de arma branca, mesmo contra a determinação legal.

A discussão passou ao pleno do TJSP. Lá, o relator do incidente, Ferraz de Arruda, acompanhava o entendimento da Câmara Criminal. Segundo o desembargador, em seu voto, “o erro na publicação no Diário Oficial do Senado do projeto discutido e votado na

CCJ do Senado pode ter comprometido eventual recurso de Senadores ao Plenário da Casa.” E aduziu ainda que é competência da Corele (Coordenação de Redação Legislativa) “justamente, analisar as proposições legislativas prontas para deliberação pelos Plenários do Senado Federal e do Congresso Nacional, no tocante à técnica legislativa.” Segundo o desembargador, o mero vício formal gerou nulidade na lei, ainda mais por se tratar de uma lei penal.

O voto pela inconstitucionalidade, no entanto, foi vencido, reconhecendo assim o órgão especial a constitucionalidade da norma.

3 Argumentos pela Constitucionalidade da Lei 13654/18

No órgão especial do TJ/SP o voto divergente ao do relator, que foi o voto vencedor, considera que o erro cometido pelo Diário Oficial do Senado não causou vício à norma e o Congresso Nacional agiu com os poderes a eles constituídos na Constituição Federal.

Conforme entendimento do Desembargador Alex Zilenovski, embora a lei vá na contramão da repreensão da criminalidade violenta, o judiciário deve respeitar a decisão do legislativo. Nas palavras do desembargador:

Tocante à Jurisprudência das Câmaras Criminais deste Tribunal de Justiça basta aferir ter-se notícia, tão-só, das presentes arguições de inconstitucionalidade sobre a matéria, todas oriundas da mesma Câmara Criminal, o que denota haver compreensão generalizada dos Senhores Desembargadores desta Corte de que a supressão da causa de aumento em tela pode não ter sido uma boa opção do Legislador, mas, certamente, inconstitucional não foi.

Aduziu ainda, Zilenovski:

Não obstante, em respeito à independência e harmonia dos Poderes, há de ser respeitada a opção do Legislativo (art.2º da Constituição Federal). Percebe-se que o legislador, apesar de ter tido a clara intenção de penalizar de forma mais rígida o crime de roubo quando praticado com o emprego de arma de fogo ou explosivos, a Lei nº 13.654/2018, acabou por tornar mais branda a punição pelos crimes de roubo praticados com emprego de arma imprópria ou arma branca. Com isso, possibilitou a revisão de penas, inclusive após o trânsito em julgado, por se tratar de *novatio legis in mellius*.

O voto que reconheceu a arguição de inconstitucionalidade foi vencido pelo voto que rejeitou a arguição, desse modo, é entendimento do TJ/SP (único tribunal a manifestar-se sobre o tema) que a norma, embora tenha percorrido um processo legislativo um tanto curioso, é constitucional.

CONCLUSÃO

Com base no contexto apresentado nos tópicos anteriores, a presente norma realmente percorreu um processo legislativo polêmico. Reiterando o tópico anterior, a lei foi alvo de pedido de controle difuso de constitucionalidade com o objetivo de ser declarada sua inconstitucionalidade. A arguição do Ministério Público foi rejeitada, vinculando assim o entendimento do Órgão Especial do TJ/SP para que a lei seja declarada constitucional.

A discordância acerca da constitucionalidade da referida lei, no entanto, gerou considerável insegurança jurídica, especialmente no estado de São Paulo. Isso porque, inicialmente uma das Câmaras Criminais do estado decidiu pela inconstitucionalidade e posteriormente, o pleno do mesmo Tribunal, pela constitucionalidade.

Após a declaração da sua constitucionalidade as revisões criminais para pessoas que cometeram, o até então roubo qualificado com o uso de arma branca, ficaram mais fáceis, já que a lei mudou e agora possuem o direito de buscarem o judiciário com o escopo de melhorar a sua sentença condenatória. O que seria suficiente para gerar um aumento de demandas no judiciário e uma maior morosidade na entrega da prestação jurisdicional.

Ademais, há que se destacar que a discussão, para além de técnica, é prática, pois envolve a liberdade de centenas de indivíduos, direito este fundamental. Outrossim, é tema que envolve a sociedade civil e convicções políticas, acabam influenciando diretamente quem deveria ser imparcial para o controle da norma.

O objetivo principal do poder judiciário não deveria ser verificar se a lei é boa ou ruim. Tampouco é esse o papel do Ministério Público. Trata-se de competência do poder legislativo. Percebe-se, entanto, que a discussão perpassa a divisão de competências entre os poderes, no âmbito constitucional. Bem como o papel do judiciário no controle de constitucionalidade das normas, muitas vezes utilizado como uma ferramenta para ativismo judicial, e um exacerbar das funções do poder judiciário, o que é perigoso para o sistema de freios e contrapesos tão basilar para a república e a democracia.

REFERÊNCIAS

BRASIL; CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Ficha de tramitação da lei 13654/18**. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2163149>>. Acesso em: 11/12/2019.

Tribunal de Justiça de São Paulo. **Incidente de arguição de Inconstitucionalidade nº 0017882-48.2018.8.26.0000**, página 12. Disponível em:
<<https://www.conjur.com.br/dl/voto-divergente-tj-sp-roubo-arma-branca.pdf>>

VIEGA; Alessa Pagan; NETO; Leandro Fabris. **Da Constitucionalidade formal da lei 13654/18**. Revista Consultor Jurídico. 8 de maio de 2018. Disponível em:< <https://www.conjur.com.br/2018-mai-08/constitucionalidade-formal-lei-136542018> > _Acesso em: 11/12/2019