

PARECER Nº , DE 2009

Da COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO DE JUSTIÇA E CIDADANIA, em decisão terminativa, sobre o Projeto de Lei do Senado nº 378, de 2003, que *altera o Dec.-Lei nº 2.848, de 07 de dezembro de 1940 – Código Penal, para introduzir o crime de pichação e dá outras providências.*

RELATORA: Senadora **KÁTIA ABREU**

I – RELATÓRIO

Trata-se do Projeto de Lei do Senado nº 378, de 2003, que pretende acrescentar dispositivo ao Código Penal, para introduzir o crime de pichação.

O art. 1º do projeto inclui o art.163-A no Código Penal, determinando como crime: “pichar, grafitar ou por outro meio conspurcar edificação, monumento, construção, muro, parede, placa, sinal ou bens assemelhados, públicos ou privados”. Comina-se pena de detenção de três meses a um ano e multa.

Os parágrafos do art. 163-A proposto dispõem ainda:: “extingue-se a punibilidade se o agente, antes da denúncia, restaurar a coisa ao estado em que se encontrava antes da sua atuação”; “se o agente, após denúncia, restaurar a coisa ao estado em que se encontrava antes de sua atuação, reduz-se à metade a pena aplicada”; “se o agente for adolescente, a medida sócio-educativa a ser aplicada deverá ser a obrigação de reparar o dano e a prestação de serviços à comunidade, preferencialmente recuperando outros bens atingidos pelas ações previstas no *caput* deste artigo.”

O autor, Senador Tasso Jereissati, destaca na justificção que o projeto tem a intenção de preencher o vácuo de interpretação equivocada dada aos dispositivos vigentes sobre dano e pichação, constantes do art. 163 do CP e dos arts. 62 e 65 da “Lei do Meio Ambiente”, que tem entendido como delito de bagatela as pichações quando não praticadas contra patrimônio público.

No prazo regimental, não foram oferecidas emendas.

I – ANÁLISE

O direito penal é matéria sobre a qual a União detém competência privativa para legislar, *ex vi* dos arts. 22, I, e 48, *caput*, da Constituição Federal, nos limites materiais constitucionais.

Não identificamos vícios de constitucionalidade no Projeto.

Adotamos com pequenas alterações o conteúdo do relatório apresentado a esta Comissão pelo senador Demóstenes Torres, o qual não foi apreciado pela Comissão.

Não há que se negar a gravidade da ofensa que a pichação de edificações proporciona ao patrimônio estético urbano, bem cultural cuja preservação é interesse difuso da sociedade. O recente Estatuto da Cidade (Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001) acrescentou ao rol dos interesses difusos, tuteláveis via ação civil pública, os valores concernentes à “ordem urbanística” (art. 53). Justifica-se, portanto, a acertada presença do crime de pichação na Lei dos Crimes Ambientais – art. 65 da Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998 –, que tutela não apenas o ambiente natural, mas também o cultural, que é todo aquele modificado pelo homem.

Pouco se trata desse crime na doutrina e na jurisprudência penais. A absoluta escassez de julgados sobre o assunto, diante da dimensão epidêmica com que essa forma de crime de dano se faz presente nos grandes centros urbanos, evidencia a virtual ausência de repressão a esse delito, mas que a todos incomoda.

Analisando a questão mais detidamente, percebe-se que o legislador foi infeliz ao inserir o atual parágrafo único no art. 65 da Lei nº 9.605, de 1998. O *caput* do artigo tutela bem genérico (“pichar, grafitar ou por outro meio conspurcar a *edificação ou monumento urbano*”), ao passo que o parágrafo único tutela bem específico (“se o ato for realizado em *monumento ou coisa tombada em virtude do seu valor artístico, arqueológico ou histórico*, a pena é de seis meses a um ano de detenção, e multa”).

O parágrafo único é totalmente desnecessário, uma vez que a proteção aos objetos materiais mencionados já está plenamente alcançada pelo

art. 62, I, da mesma Lei, que trata da tutela a “bens especialmente protegidos por lei, ato administrativo ou decisão judicial”. Tombamento é ato administrativo.

O resultado foi que o tipo acabou por levar alguns juristas a aplicar ou recomendar a aplicação do princípio da insignificância à espécie, quando a pichação não é feita em prédios de reconhecido valor cultural, ou quando é feita em prédios de propriedade privada. Assim, muitos acabam por entender que a intenção do legislador era proteger da ação predadora de gangues de pichadores e grafiteiros as edificações e os monumentos comuns situados a céu aberto, tais como bustos, esculturas, estátuas, obeliscos, arcos, chafarizes, marcos e outros semelhantes.

Justifica-se a preocupação do ilustre Senador Tasso Jereissati diante desse quadro de impunidade e ineficácia legislativa, ao citar vários tipos de bens urbanos no tipo penal que propõe, e, além disso, prever expressamente a possibilidade de serem “públicos ou privados”.

O projeto também acerta ao prescrever a extinção da punibilidade ou a redução de pena para o agente que traz o bem urbano ao *status quo ante*, como se o crime não tivesse sido cometido, assim como a aplicação de medida sócio-educativa, para menores, que implique a restauração do bem. Isso valoriza o Direito Penal diante das infundáveis críticas de sua desnecessária aplicação – muito menos na forma exageradamente rigorosa como foi feita – às questões ambientais, dada a sua natureza de “recurso de última instância” (*ultima ratio*) e a imprescindibilidade de se observar a existência ou não de real ofensa ao bem tutelado.

Conviria, inclusive, estender as hipóteses de redução de pena e de medida sócio-educativa específica para os outros dois crimes contra o ordenamento urbano e o patrimônio cultural previstos, o que significaria inegável aperfeiçoamento da lei ambiental.

Apesar das meritorias intenções do PLS nº 378, de 2003, necessita de ajustes técnicos, particularmente (a) na redação do tipo penal, para se evitar a sua banalização, (b) nos momentos específicos em que surge o direito à extinção da punibilidade e à redução da pena e (c) na localização legal das referidas alterações.

O projeto, como se encontra, entra em choque com o art. 7º, III, da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, disciplinando que o mesmo assunto não poderá ser disciplinado por mais de uma lei. Até por uma razão de harmonia sistêmica e devido à natureza do bem jurídico que se busca

tutelar, mister se faz que as alterações propostas sejam feitas no próprio corpo da Lei nº 9.605, de 1998.

III – VOTO

Por conseguinte, o voto é pela aprovação do Projeto de Lei do Senado nº 378, de 2003, na forma do seguinte substitutivo:

EMENDA Nº – CCJ (SUBSTITUTIVO) PROJETO DE LEI DO SENADO Nº 378, DE 2003

Altera a Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998, para oferecer nova redação ao tipo penal de pichação de bem urbano e para prever hipóteses de extinção da punibilidade, de redução de pena e de medida sócio-educativa e pena restritiva de direitos específicas.

O CONGRESSO NACIONAL decreta:

Art. 1º O art. 65 da Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998, passa a vigor com a seguinte redação:

“**Art. 65.** Pichar, grafitar ou por outro meio conspurcar edificação, monumento, construção, muro, parede, placa, sinal ou qualquer bem urbano, público ou privado, alterando a ordem estética e urbanística:

Pena – detenção, de três meses a um ano, e multa.

Parágrafo único. Extingue-se a punibilidade se o agente, antes do recebimento da denúncia, restaura voluntária e integralmente o bem atingido pela ação criminosa. (NR)”

Art. 2º A Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998, passa a vigor acrescida do seguinte artigo:

“**Art. 65-A.** Nos crimes definidos nesta Seção:

§ 1º Reduz-se até dois terços a pena aplicada se o agente, antes da sentença, restaura integralmente o bem atingido pela ação criminosa, ressalvado o que dispõe o parágrafo único do art. 65;

§ 2º A medida sócio-educativa, quando o agente for adolescente, ou a pena restritiva de direitos, quando aplicada, consistirá na obrigação de reparar o dano, quando possível, e na prestação de serviços à comunidade relacionados à recuperação e restauração de bens urbanos, principalmente aqueles atingidos pelas condutas previstas nesta Seção.”

Art. 3º Esta Lei entra em vigor na data da sua publicação.

Sala da Comissão,

, Presidente

, Relatora