

A inexistência de sucessão processual no crime de injúria, quando da morte do ofendido

Alisson da Silva Teixeira *

Resumo: Este apontamento procurou colocar em debate a questão relacionada a inexistência da sucessão processual, no crime de injúria, quando houver a morte do ofendido, admitida em nosso ordenamento jurídico. Pretendeu-se demonstrar a importância da análise da não aplicabilidade desse instituto quando o crime vier a recair sobre a honra subjetiva da vítima, já que a expressão tida como ofensa hoje, poderá vir a mudar amanhã, conseqüentemente, também após a morte do ofendido. Finalmente, examinou-se as constantes mudanças que o tempo, a globalização, a tecnologia e a velocidade acabam por gerar em nossa sociedade, explicando que o Estado não pode admitir a sucessão processual no crime de injúria, já que a ofensa proferida pelo sujeito ativo do delito, possa a ser entendida, pela vítima, no futuro, como um simples elogio ou sequer ser considerada ofensa, além de mencionar que a honra subjetiva diz respeito, exclusivamente, a cada pessoa, motivo pelo qual referido crime não suporta a sucessão processual.

Sumário: 1 Introdução – 2 A Honra como Bem Jurídico Penal, tanto na Forma Objetiva como na forma Subjetiva - 3 Breves considerações sobre o crime de Injúria – 4 A Sucessão Processual – 5 Diferenças entre a sucessão, a substituição e a representação processuais – 6 A Inexistência da Sucessão Processual no Crime de Injúria, quando houver a morte ou declaração de ausência do ofendido por sentença judicial – 7 Conclusão – Referências

1 Introdução

Não há como negar que o Estado, no exercício de sua função precípua, seja o único detentor do exercício da pretensão jurisdicional. Também, é incorreto afirmar que o ente público supremo (Estado) transfere, a outrem, o poder de punição que detém.

No âmbito do direito e processo penal, o legislador ao admitir o instituto da sucessão processual, acabou por possibilitar que determinadas pessoas, quando da morte do ofendido ou de sua declaração de ausência por decisão judicial, pudessem suceder-lhe na persecução criminal. Examinar os limites dessa sucessão processual é relevante, já que em determinados casos, como na ação penal privada personalíssima, aquela inexistente.

Neste aspecto, almeja-se demonstrar que a morte ou ausência do ofendido impossibilita a invocação da sucessão processual, no crime de injúria. Para isso, faz-se uma análise do bem jurídico protegido no crime de injúria, a honra subjetiva, com base na análise das mudanças em que o tempo, a globalização, a tecnologia e a velocidade geram em nossa sociedade, explicando-se que o Estado deve traçar limites necessários para a sucessão processual, não admitindo no crime de injúria, pois o termo tido como ofensivo, poderá a vir a ser tido como um elogio ou uma simples palavra qualquer, no futuro, em decorrência das influências sociais.

2 A Honra como Bem Jurídico Penal, tanto na Forma Objetiva como na forma Subjetiva

À primeira vista, aquilo que determina a opinião geral que os outros fazem de nós, ou seja, a honra, não é a nossa natureza verdadeira, mas aquela aparente; é a verdadeira apenas na medida em que a aparente coincide com ela. (Schopenhauer, 2004; p. 10-11)

Partindo desse raciocínio, tem-se que a honra nada mais é do que a opinião dada pelos outros a respeito daquele que convive em sociedade, ou seja, é a conduta que é passada para a sociedade e essa a retorna na forma de opinião.

Para VON LISZT (2006, p. 71-72) a honra é "[...] o valor pessoal correspondente á posição que o individuo ocupa entre os seus concidadãos. A honra é pois, antes de tudo, um facto –

a consideração que se adquire pela conduta. Mas a honra significa outrossim o interesse do indivíduo a ser considerado segundo a sua conducta."

Pode-se dizer que o surgimento da honra ocorre na forma de um reflexo, pois a sociedade, a qual pode ser considerada como um espelho, reflete através da conduta que se adota, aquilo que se externa para si. Essa é a chamada de honra objetiva.

É necessário esclarecer, no entanto, conforme ensina BECCARIA (2003, p. 77-78), que o surgimento da honra começou a ocorrer com a aproximação entre os homens e os avanços de seus conhecimentos, o que acabou por gerar ligações recíprocas entre os membros da sociedade, começando, a partir disso, se estabelecer o poder de opinião, formando-se, conseqüentemente, a honra.

Sobre a honra objetiva, BITENCOURT (2004, p. 333) ensina que "[...] é a reputação do indivíduo, ou seja, é o conceito que os demais membros da sociedade têm a respeito do indivíduo, relativamente a seus atributos morais, éticos, culturais, intelectuais, físicos ou profissionais."

Extrai-se, do conceito acima mencionado, que a conduta adotada por determinada pessoa, em relação à sociedade, a qual retorna na forma de opinião, é chamada de honra objetiva.

Além dessa forma, existe a chamada honra subjetiva, a qual diz respeito ao sentimento contido no interior de cada indivíduo.

CAPEZ (2004, p. 220) refere que a honra subjetiva diz respeito à opinião que o indivíduo tem de si mesmo, ou seja, sobre seus atributos físicos, intelectuais e morais: em suma, diz com o seu amor-próprio.

A respeito da honra subjetiva, é necessário mencionar que por mais que determinada pessoa seja considerada "desonrada" pela sociedade, isso em nada afeta a forma subjetiva, como apontado por NORONHA (1999, p. 118).

Verifica-se, através dos apontamentos levantados, que a honra subjetiva é aquela que se encontra no pensamento alheio de cada um, a respeito de si próprio, ou seja, é aquilo que cada um pensa a respeito de seu "eu", não podendo sumir pela "desonra" que a sociedade aponta a determinado indivíduo.

Dessa lição, tem-se, também, que a "desonra" em nada impede que ocorra a ofensa contra a honra objetiva, pois, nas perspectivas de PRADO (2002, p. 224) "os desonrados e aqueles que não mais detêm a estima pública podem também ser sujeitos passivos da calúnia. Com efeitos, sempre existe uma parcela de honra, um 'oásis moral'."

A honra não é só vista como uma forma que se destina somente à pessoa humana, mas também pode existir honra sobre a pessoa jurídica, assunto esse que não será abordado no estudo.

Os crimes que ferem a honra do ofendido são consumados com a exteriorização de determinada conduta humana, podendo essa ser proferida por diversos meios de comunicação (palavras, gestos, meios verbais ou escritos e por símbolos).

Em sua doutrina ARANHA (2005, p. 14) afirma que essas formas de exteriorização da conduta, que acabam por executar as ofensas morais, podem ocorrer de quatro formas: a oral, a gráfica, a simbólica e a real.

Como observa BRUNO (1966, p. 292-293), a ofensa à honra pode ser exteriorizada por todos os meios que servirem de veículo a essa manifestação, seja por meio da palavra falada transmitida diretamente ou por intermédio de aparelhos como telefone, rádio, alto-falante ou fonógrafo, ou ainda por meio de palavras expressas em forma gráfica (datilografia, mimeografada, reproduzida em telégrafo entre outros), por meio de representações mais ou menos artísticas (simbólicas) e por meio de atitudes ou gestos.

A ofensa real mencionada por ARANHA (2005, p. 15), quando das formas de exteriorização das ofensas, é aquela que ocorre sobre a figura típica da injúria real, pois a prática da ofensa se dá por meio de violência ou vias de fato, por meio que seja alvitante pela sua própria natureza e a deliberada intenção de atingir a honra alheia pela forma executada.

Para SCHOPENHAUER[1], a honra é dividida em privada, pública, sexual, nacional, humanitária e cavalheira. Aranha [2], por sua vez, divide- em subjetiva, objetiva, dignidade ou decoro, comum e especial ou profissional.

O Código Penal silenciou-se a respeito dessa divisão, fazendo menção somente à honra objetiva (calúnia e difamação) e subjetiva (injúria).

A definição sobre honra comum e profissional ou especial é relatada por BITENCOURT (2004, p. 334) que a conceitua como sendo diretamente relacionada "à atividade exercida pelo indivíduo, seus princípios ético-profissionais, a representabilidade e o respeito profissional que a sociedade lhe reconhece e lhe atribui; nesse sentido, pode-se dizer, é a honra especial."

Quando à opinião formada por determinada sociedade atingir essa, na forma totalitária, tem-se a chamada honra comum, já que não se está atribuindo, individualmente, a nenhum indivíduo.

Essa modalidade de honra, denominada comum, é a mesma forma que SCHOPENHAUER (2004, p. 28-29) descreve como honra nacional, já que "ela é a honra de todo um povo como parte da grande comunidade dos povos, e portanto, é considerada em seu interior como se fosse um indivíduo. Por um lado, seus princípios são os mesmos dos da honra civil e, por outro, dos da cavalheiresca."

A honra, como se vê, em um sentido amplo da palavra, está implantada na sociedade contemporânea de diversas formas, dividindo-se nas modalidades acima mencionadas. Por

força disso, ainda hoje, não há como defini-la em uma só idéia, eis que até mesmo o Código Penal adota as modalidades objetiva e subjetiva.

O bem jurídico da honra é disponível, pois caso a vítima venha a consentir com a expressão ofensiva não há então que se falar em crime, pois o fato é atípico.

Esse consentimento do ofendido, descrito por ARANHA (2005, p. 47), se dá quando a vítima, de maneira implícita ou explícita, tiver conhecimento da ofensa proferida e dessa concordar, fato que exclui o crime contra a honra.

Todavia, conforme aponta BRUNO (1966, p. 298), esse consentimento para a ofensa proferida não pode ser confundido com a renúncia, pois a honra, por ser valor pertencente à personalidade, é irrenunciável, isto é, não pode o ser humano renunciá-la, enquanto da sua existência.

De tudo quanto foi exposto, percebe-se que a honra é consagrada como bem jurídico penal, conseqüentemente tipificada em lei, de modo que a sua violação, quando ocorrer, prevê sanções ao agente infrator.

3 Breves considerações sobre o crime de Injúria

O crime de injúria encontra-se tipificado no artigo 140 do Código Penal [3], e, tem como finalidade precípua proteger o bem jurídico denominado "honra subjetiva", protegendo, dessa maneira, conforme ensina MIRABETE, a integridade moral do ofendido, mas, ao contrário do que ocorre com a calúnia e a difamação, na injúria está protegida a honra subjetiva (interna), ou seja, o sentimento que cada qual tem a respeito de seus atributos. (1986, p. 145).

A injúria nada mais é do que a ofensa direcionada à dignidade ou ao decoro de alguém. A conduta do agente, para se enquadrar aos moldes desse crime, deve conter uma

característica ofensiva, além de atingir a dignidade ou o decoro da vítima, conseqüentemente, a honra subjetiva.

A dignidade, conforme explica NORONHA se revela como o juízo que a pessoa tem a respeito da própria honra. Já o decoro é a decência, respeitabilidade e consideração que as pessoas merecem. (1999, p. 131)

Em verdade, apesar de ocorrer essa distinção sobre dignidade ou decoro, as expressões injuriosas, quando acontecerem, atingirão a honra subjetiva da vítima. Tais expressões, quando exteriorizadas pelo sujeito ativo do delito, poderão ocorrer sobre diversas modalidades.

Ao tratar das modalidades de expressão da injúria, BRUNO as descreve como sendo qualquer ato capaz de exprimir o desprezo que o agente quer manifestar à vítima, por toda a forma de comportamento de conteúdo ultrajante para determinada pessoa ou grupo de pessoas. (1966, p. 316)

Essas expressões não devem ser analisadas de um modo genérico, pois podem, dependendo dos lugares que são proferidas, ocasionarem um gravame maior, bem como uma degradação, no sentido da expressão utilizada, já que em algumas localidades ou sociedades o termo proferido nada mais do que uma simples palavra, quando em outro é descrito como ofensa.

Importante destacar que a expressão injuriosa independe de ser verdadeira ou não, já que o bem jurídico protegido refere-se à dignidade ou ao decoro da vítima (honra subjetiva), conforme explicado por NORONHA (1999, p. 132).

Por essa razão é de se afirmar que a exteriorização da ofensa que atinja a dignidade ou decoro da vítima pode ocorrer tanto na sua presença como na sua ausência, desde que, nessa última, o ofendido venha a tomar conhecimento.

Evidentemente, por a conduta recair sobre a honra subjetiva, a ofensa não precisa se estender aos ouvidos daqueles que convivem ao nosso redor, bastando, simplesmente, que a vítima tome conhecimento da palavra injuriosa.

Como bem explicado por VON LISZT (2006, p. 76), a ação de injuriar é equivalente à omissão, citando como exemplo o cumprimento ou a saudação não correspondida, deixando de estender-se a mão. Tal ato resulta numa forma de ação, a qual acaba na produção da expressão de desconsideração.

Apesar de tais ressalvas, a presença do dolo, nesse caso *animus injuriandi*, como se vê, é essencial para a consumação do delito, caso contrário, inexistirá crime contra a honra subjetiva.

A tentativa é admitida, desde que essa seja praticada por meios escritos, em qualquer objeto que as reproduzam, sendo a consumação interrompida por motivos alheios à vontade do agente, como ensina NORONHA (1999, p. 136).

No entanto, se a ofensa proferida contra a dignidade ou o decoro da vítima for consentida por essa, a injúria não ocorrerá, pois terá de ser afastada, já que houve seu consentimento, *volenti non fit injuria*, isto é, o consentimento do ofendido exclui o crime, conforme apontado por CAPEZ (2004, p. 246).

Sobre os sujeitos passivos e ativos do delito, recorre-se a PRADO (2002, p. 248) para sua definição, já que esse entende que o sujeito ativo do delito de injúria pode ser qualquer pessoa, sendo que sujeito passivo é tão-somente a pessoa física.

Cabe observar, no entanto, que nessa forma de crime é necessário que o sujeito passivo detenha capacidade para entender as ofensas que lhe são proferidas, pois, caso contrário, não há crime, eis que, conseqüentemente, não foi atingida a honra subjetiva da vítima. Tal fato é frisado por ARANHA (2005, p. 42) que, nesse sentido, informa que a ofensa contra a

honra subjetiva da pessoa somente poderá ser reconhecida quando houver a capacidade mental do ofendido de entender a ofensa.

Feita essas observações, fácil é notar que o bem jurídico penal protegido no crime de injúria é a honra subjetiva, enfoque da discussão que aqui se apresenta. Cumpre esclarecer que as demais formas previstas no artigo 140 do Código Penal, como por exemplo a injúria real, não serão abordadas na presente questão, já que essas não dizem respeito ao tema aqui proposto.

4 A Sucessão Processual

O instituto da sucessão processual tem por objetivo dar continuidade ao normal andamento da persecução penal, já intentada ou não pelo ofendido, transmitindo-se os direitos da vítima da ação penal, que vier a falecer, para outrem, afim de que seja buscada a medida já iniciada ou não por esse.

Ao se referir sobre a sucessão processual MONTEIRO a define como sendo o ato pelo qual determinada pessoa, nesse caso cônjuge, ascendente, descendente ou irmão, após a morte do ofendido, toma o lugar desse, investindo-se nos direitos que daquele compreendiam.(2000, p. 01)

Disciplinada no artigo 31 do Código de Processo Penal, a sucessão processual ocorre quando houver a morte ou declaração de ausência do ofendido por decisão judicial, transmitindo-se os direitos da ação penal ao cônjuge, ascendente, descendente ou irmão.

A respeito da sucessão processual, PACHELI DE OLIVEIRA (2004, p. 154) ministra o entendimento de que na hipótese de sua morte ou ausência abre-se ensejo aos sucessores do ofendido, arrolados no artigo 31 do CPP.

Nesse contexto, verifica-se que a lei penal descreve quem são as pessoas que possuem condições para suceder o ofendido, quando de sua morte. Entretanto, há quem entenda que,

além do cônjuge, por exemplo, a sucessão processual possa a vir a se estender até a figura do(a) companheiro(a) da vítima, conforme apontado por NUCCI em seus estudos. (2006, p. 141-142). Contudo, a discussão sobre a interpretação extensiva do artigo do artigo 31 do Código de Processo Penal, não será aqui questionada.

Cumprе destacar que a sucessão processual inexistе quando a ação penal privada for personalíssima, já que nessa modalidade de procedimento criminal os direitos são intransmissíveis. Na dialética de CAPEZ a titularidade da ação penal personalíssima é atribuída única e exclusivamente ao ofendido, isto é, falecendo o ofendido, ninguém mais poderá continuar na "titularidade" dessa. (2001, p. 121).

O nosso ordenamento jurídico admite a ação personalíssima somente em dois casos de ilicitude. O primeiro refere-se ao crime de induzimento a erro essencial e ocultação de impedimento, o qual se encontra previsto no artigo 236 do Código Penal [4]. O segundo diz respeito ao crime de adultério, delito esse revogado pelo artigo 5º da Lei nº 11.106, de 2005 [5].

Como visto, na esfera penal a sucessão processual apenas inexistirá quando nos crimes acima mencionados, já que nessas modalidades de delitos os direitos são intransmissíveis.

5 Diferenças entre a sucessão, a substituição e a representação processuais

As semelhanças que existem entre os institutos da sucessão, substituição e representação processuais são tamanhas que alguns chegam a confundi-los.

Ao se socorrer à esfera cível, para conceituar a chamada substituição processual, depara-se com o artigo 6º do Código de Processo Civil, segundo o qual "ninguém poderá pleitear direito alheio, em nome próprio, salvo quando autorizado por lei".

Extraindo-se o conceito da substituição processual do referido dispositivo, tem-se que essa ocorre no momento em que alguém pleitear, em nome próprio, direito alheio.

Uma espécie de substituição processual pode ser aquela apontada por RANGEL, ao mencionar que a ação penal de iniciativa privada tem a natureza jurídica de um verdadeiro substituto processual, já que o ofendido é instado a agir, quando o legitimado ordinário, Estado-administração, assim o permitir. (2006, p. 205)

A substituição processual encontra-se prevista no artigo 30 do Código de Processo Penal, que determina a sua ocorrência quando se tratar de ação penal privada, cabendo ao ofendido ou a quem tenha a qualidade para intentá-la, propor seu ajuizamento.

O que se percebe, diante do apontado, é que na substituição processual o ofendido, através da ação penal privada respectiva, é legitimado a substituir, em determinados casos, o Órgão Ministerial, já que seu interesse se sobrepõe ao do Estado, ou seja, a disponibilidade sobre o interesse ou não em protocolar a queixa-crime fica somente a cargo da pessoa do ofendido.

Ao contrário do que é previsto na substituição processual, o instituto da sucessão processual, no direito penal, tem seu surgimento quando houver a morte do ofendido ou quando este for declarado ausente por decisão judicial, conforme previsão contida no artigo 31 do Código de Processo Penal [6].

Para não confundir a sucessão processual com a substituição processual, o ponto básico, liame da questão, é que na primeira forma mencionada o denominado sucessor pleiteia interesse alheio (Estado) em nome alheio (ofendido). Já na substituição processual, ao contrário do que ocorre na sucessão processual, a pretensão acusatória fica à disponibilidade do ofendido para promover a ação penal denominada privada, isto é, a vítima substitui o Estado-acusador (Ministério Público), pleiteando, em nome próprio, direito alheio.

Não se deve, contudo, confundir a substituição processual com o instituto da representação, pois nessa última, seguindo RANGEL o representante não pode ser tratado como parte, mas

apenas o representante da parte (representado), agindo em nome do representado, isto é, defendendo, em nome alheio, direito alheio. (2006, p. 33),

É possível, após essas considerações, distinguir a substituição da representação e da sucessão processuais, já que na primeira forma pleiteia-se direito alheio, em nome próprio, enquanto na segunda forma o representante postula direito alheio em nome alheio, no caso de incapacidade de postular, por parte do ofendido. Por fim, na sucessão processual postula-se direito alheio em nome alheio, no caso de morte ou declaração de ausência por decisão judicial do ofendido.

6 A Inexistência da Sucessão Processual no Crime de Injúria, quando houver a morte ou declaração de ausência do ofendido por sentença judicial

As condições ulteriores ao crime, referentes ao tempo, devem ter total relevância nos crimes contra a honra subjetiva da pessoa humana (injúria), não podendo outrem tomar partido da situação, pois a expressão injuriosa proferida recai somente contra aquele que teve sua honra violada, conseqüentemente não deve essa ofensa ser estendida aos demais, muito menos a honra subjetiva do ofendido.

Afora isso, em relação às condições temporais que surgirão após a prática do delito de injúria e o início da ação penal, essas devem ser observadas, já que nessa modalidade de delito a conduta recai exclusivamente sobre a forma pela qual o ofendido se vê aos seus próprios olhos (honra subjetiva).

A respeito do futuro e das possibilidades que nele poderão surgir, LOPES JÚNIOR faz a observação de que aquele seja indeterminado, não podendo haver uma seqüência previsível, o que conseqüentemente traz a incerteza (2005, p. 52-53). Isto é, ninguém se pode dizer dono ou conhecedor do futuro, já que esse será incerto para todos até que chegue ao nosso tempo, em momento certo.

A problemática das mudanças decorrentes do tempo (futuro), trazem grande perigo para o Estado aplicar o chamado poder de penar, quando necessário, já que no crime de injúria, após a morte do ofendido ou sua declaração por ausência, não deverá existir a sucessão processual, eis que questiona-se como se terá certeza da imposição penal aplicada, desconhecendo a opinião do ofendido após sua morte.

Essa inexistência da sucessão processual, no crime de injúria, nada mais é do que uma forma de garantir ao cidadão ofensor seus direitos, não se baseando, a pena, em algo incerto, ou seja, uma ofensa que sequer saberá se ainda será considerado como ofensa, prevalecendo, assim, as garantias do acusado, tanto defendidas por LOPES JÚNIOR, através da instrumentalidade do processo, pois é através dessa que se limita o poder estatal (2005, p. 66)

Além disso, as constantes mudanças que o tempo pode ocasionar, prejudicam a prestação jurisdicional, já que a expressão que foi tida como ofensa, em decorrência do tempo, poderá a vir a ser, talvez, um "elogio" no futuro. Com relação ao tempo, THUMS (2006) observa que:

[...] o homem é visto como um ser-no-mundo, diversamente da metafísica tradicional, que pensa o ser como uma essência totalmente separada do mundo [...] os modos de 'ser no mundo' variam conforme o estado de ânimo. Tudo precisa ser presentificado para o 'ser aí' curar-se da temporalidade. Para entender os modos de ser precisa-se compreender os modos de estar, necessita-se observar tudo o que os olhos possam alcançar. (THUMS, 2006, p. 18-19)

Sob o ângulo acima apresentado, tem-se que com a morte do agente (ofendido) o "ser no mundo" vem a desaparecer, conseqüentemente, impossibilitando que os demais, "estar-aí", tenham como compreender aquilo que o "ser-ai", falecido, viria a pensar no futuro, já que o "estado de ânimos", vem mudando com as transformações temporais.

Chega-se, então, ao consentimento de que a natureza da sucessão processual, no crime de injúria, o qual atinge a honra subjetiva da vítima, não deve proceder, pois o tempo, sendo incerto, não dá a ninguém o poder de saber aquilo que o ofendido irá pensar no amanhã. Tanto é verdade que KANT (2004, p. 108-109) já defendia a idéia de que o homem, por ser livre, não se poderia calcular sobre a sua conduta no futuro, como se faz com os eclipses do sol.

É muito provável que a conduta adotada por determinada pessoa hoje será a mesma de amanhã. No entanto, com as constantes mudanças provocadas pelo tempo juntamente com as fortes influências sociais, as nossas opiniões sofrem alterações. Portanto, incerto afirmar o posicionamento do ofendido no futuro.

Ora, o que se demonstra, com as argumentações expostas, é que não pode a sucessão processual penal ocorrer, no crime de injúria, após a morte da vítima ou de sua declaração de ausência por sentença judicial, já que não se saberá qual a opinião que esta ainda terá sobre a expressão que lhe fora proferida, no futuro.

De fato, a honra subjetiva da pessoa humana não é construída em um único momento, mas sim durante toda a existência do cidadão, o que faz com que essa seja variável, isto é, mude de acordo com o convívio social à que se submete.

A honra subjetiva pode ser comparada com a "identidade" da pessoa, pois essa também se constrói durante sua vivência em sociedade, através das definições de BAUMAN (2005, p. 17).

Ao se analisar o panorama proposto por BAUMAN, verifica-se que a identidade, a qual, diante do comento pode ser correlacionada à honra subjetiva, oscila durante o decorrer da vida, já que as condutas e os caminhos que se traçam pelos seres humanos, influenciarão em suas opiniões.

Assim como a identidade, a honra subjetiva da pessoa é construída ao tempo de sua vida, já que os caminhos que se percorrem, os quais são escolhidos por cada um, acabam gerando, por causa das influências sociais, a honra subjetiva, resultando, com isso, as modificações de pensamentos.

Essas constantes mudanças de opiniões, ocasionadas pelo tempo, não são decorrentes somente desta, mas também da chamada globalização, a qual BAUMAN (1999) refere que:

A "globalização" está na ordem do dia; uma palavra da moda que se transforma rapidamente em um lema, uma encantação mágica, uma senha capaz de abrir as portas de todos os mistérios presentes e futuros. Para alguns, "globalização" é o que devemos fazer se quisermos ser felizes; para outros, é causa da nossa infelicidade. Para todos, porém, "globalização" é o destino irremediável do mundo, um processo irreversível; é também um processo que nos afeta a todos na mesma medida e da mesma maneira. (BAUMAN, 1999, p. 07)

O tempo, no entanto, não constitui o único fator para que as opiniões sejam modificadas, é necessário que no decorrer do convívio social ocorram influências sociais que as modifiquem.

Essas influências sociais, nos dias atuais, estão ganhando cada vez mais força, por meio da globalização, a qual vem diminuindo os quilômetros de distância entre as sociedades mundiais para centímetros ou metros umas das outras, reproduzindo-se os acontecimentos que ocorrem em todos os lugares do mundo em tempo real, através de equipamentos visuais ou de comunicação, pressuposto esse averiguado por BAUMAN (1999, p. 19)

Tal fato faz com que a conduta adotada por determinada sociedade, mesmo que geograficamente distante (do outro lado do mundo), venha a influenciar as demais, já que à distância entre as fronteiras de cada sociedade vieram a ser "compactadas", por força das tecnologias, não sendo o espaço físico mais um empecilho de comunicação entre os povos, o que torna vulneráveis as opiniões dos cidadãos.

Isso faz com que o ser humano esteja em várias localidades, de uma maneira virtual, sem sair da sociedade onde convive. Esses contatos com outras culturas acabam por influenciar a pessoa humana, fazendo-a confrontar a posição atualmente adotada com aquela que acabar por tomar conhecimento.

As novas formas de estruturas de informações fazem com que o indivíduo venha a se adaptar e obedecer às regras impostas pelas sociedades mundiais, trazidas até os humanos pelos meios de comunicações existentes em nosso mundo atual.

A velocidade com que essas informações são passadas é de tamanha rapidez que as opiniões formuladas hoje poderão não ser as mesmas de amanhã. Sobre esse panorama, BAUMAN (2005, p. 33) observa que "Com o mundo se movendo em alta velocidade e em constante aceleração, você não pode mais confiar na pretensa utilidade dessas estruturas de referência com base na sua suposta durabilidade."

Ou seja, não há, devido a velocidade com que o mundo se comunica, como prever a durabilidade das estruturas existentes na contemporaneidade, pois a massificação das informações que são trazidas aos seres humanos é tamanha que sequer pode dizer que alguma estrutura seja durável, o que é válido, também, para a honra subjetiva.

Esse fenômeno, tempo, velocidade, globalização e informação é efetivamente curioso, já que o resultado que provoca é de tamanha importância que não pode passar despercebido por nenhum doutrinador de direito.

O tempo, somado à velocidade, juntamente com a globalização e a informação, podem causar um enorme estrondo na sociedade a que recai, pois a vinda de determinadas informações pode ecoar a todos os que ali habitam.

Preocupado com as mudanças das estruturas sociais, devido a forte influência da globalização, BAUMAN (2005, p. 33) menciona o exemplo de um cartaz que foi espalhado

nas ruas de Berlim ridicularizando o sistema de estruturas sociais, o qual descrevia que "Seu Cristo é judeu. Seu carro é japonês. Sua pizza é italiana. Sua democracia, grega. Seu café, brasileiro. Seu feriado, turco. Seus algarismos, arábicos. Suas letras, latinas. Só o seu vizinho é estrangeiro."

Pela globalização, diferentes estruturas sociais acabam se comunicando, o que implica que um termo de elogio adotado por determinada sociedade pode se tornar ofensivo ao ser expresso em outra, conforme apontado por ARANHA (2005, p. 73):

Compreensível, dessa maneira, que a globalização tem total influência nas opiniões dos cidadãos que convivem em sociedades, o que torna a honra subjetiva da pessoa instável, não podendo se falar em sucessão processual, no caso de morte do ofendido.

Essas oscilações nas mudanças de opiniões são ocasionadas por força do fácil acesso a que se tem hoje ao mundo globalizado, o que acaba redefinindo os métodos que anteriormente se adotava. Hoje, as ferramentas do mundo globalizado são tão expressivas que o ser humano, a cada dia que passa, sofre transformações. No seguimento do assunto, THUMS (2006, p. 72) refere que "ocupar-se do tempo ou do espaço-tempo significa de certa forma ocupar-se do universo ou mesmo da totalidade do ser; significa além disso, interessar-se por todas as modalidades do devir, pelo movimento, pelas transformações da energia, pela evolução dos seres vivos (...)."

Hoje em dia, o Estado acaba por perder forças, entre seus concidadãos, diante da globalização, a qual vem enfraquecendo as estruturas internas dos meios sociais mais vulneráveis, o que resulta nas mudanças de opiniões, motivo pelo qual no crime de injúria, quando a vítima vier a falecer ou ser declarada ausente por decisão judicial, deve inexistir a sucessão processual.

É necessário, nesse sentido, trazer as palavras de BAUMAN (2007, p. 07) sobre o assunto, o qual descreve que "A liquidez da vida e a da sociedade se alimentam e se revigoram

mutuamente. A vida líquida, assim como a sociedade líquido-moderna, não pode manter a forma ou permanecer em seu curso por muito tempo."

Este entendimento, sobre a definição das sociedades mundiais, faz com que se perceba que a durabilidade não mais existe, já que a vida líquida e a modernidade líquida não a permitem, pois a sociedade se regenera constantemente.

Por esta específica razão, até mesmo os mais rochosos conceitos basilares da fé religiosa vem perdendo credibilidade como, por exemplo, o casamento, o qual, segundo BAUMAN (2001, p. 169) "Casamentos 'até que a morte nos separe' estão decididamente fora de moda e se tornaram uma raridade: os parceiros não esperam mais viver muito tempo juntos."

A harmonização das opiniões já não mais existe, pois a convivência e a ligação entre as sociedades mundiais acabam por influenciar umas as outras, o que acaba resultando na liquidez social.

A fragilidade dessas opiniões faz com que se questione a respeito da sucessão processual no crime de injúria, após a morte ou declaração de ausência por sentença judicial do ofendido, já que inexiste a durabilidade das opiniões.

Outro prisma a se analisar, no crime de injúria, é o surgimento da honra subjetiva da pessoa humana. A honra subjetiva, conforme já tratado anteriormente, é aquela que a pessoa humana constrói a respeito da conduta própria, externada por si, para a sociedade.

Diante disso, entende-se que seu surgimento ocorre no momento em que a pessoa humana é concebida à vida, moldando-se desde os seus primeiros segundos até o fim da vida.

Essa honra, denominada subjetiva, nunca poderá ser chamada de absoluta, pois sua construção não se dá em apenas um único momento, mas sim se constrói no decorrer da vida da pessoa humana, sendo que será variável por decorrência da globalização, tempo, velocidade e tecnologia.

A honra subjetiva, por se tratar de um pensamento próprio que cada indivíduo tem de si mesmo, tem seu surgimento no momento da concepção à vida, isto é, toma origem com o nascimento com a vida da pessoa humana.

Ao se socorrer à esfera cível, tem-se que a honra subjetiva surge juntamente com a personalidade civil, pois seu surgimento ocorre a partir do nascimento com vida da pessoa humana (artigo 2º do Código Civil[7], iniciando-se, dessa maneira, a formação das opiniões.

Não bastasse isso, pode-se entender, que a personalidade civil seja a própria honra subjetiva, já que ambas referem-se às características próprias e individuais das pessoas, o que faz diferenciar umas das outras.

Como se vê, a semelhança existente entre a personalidade civil e a honra subjetiva é tamanha que as previsões estabelecidas a uma, pode-se, por analogia, se estender a outra, já que o artigo 3º do Código de Processo Penal[8] prevê a interpretação extensiva e a sua aplicação analógica.

A personalidade civil, surgida com o nascimento com a vida da pessoa humana, tem seu término com a sua morte, isto é, o fim da existência da pessoa humana (artigo 6º do Código Civil[9]).

Havendo semelhança entre a honra subjetiva e a personalidade civil, subentende-se que a regra aplicada para a primeira, no que pertine ao término de sua existência, vale também para a segunda.

Não bastasse isso, o Código Civil estabelece que os direitos da personalidade civil são intransmissíveis e irrenunciáveis[10], fato pelo qual não pode uma pessoa transmitir para a outra os direitos de personalidade ou até mesmo a própria personalidade, conseqüentemente, também, não poderá renunciá-la.

Adotando tal regra, também para a honra subjetiva, tem-se que essa seja intransmissível, já que diz respeito somente a cada pessoa em si, pois como poderá ser passada a honra subjetiva de uma pessoa para outra?

Ao ser analisar referido questionamento, tem-se, com base na personalidade civil e no conceito de honra subjetiva, esta ser impossível, pois como irá se transmitir algo que diz respeito a si próprio, além dessa não ser um objeto material e concreto e sim uma forma imaterial e abstrata que perdura enquanto existir vida.

É equivocado o entendimento de que a honra subjetiva pode ser transmitida, já que essa diz respeito a pensamento sobre si próprio que cada pessoa tem sobre "seu eu".

Tanto é verdade que o legislador penal silenciou-se quanto à injúria contra os mortos, prevendo somente a calúnia contra tais, conforme preceitua o artigo 138, § 2º, do Código Penal, pois a morte da pessoa humana resulta no término da honra subjetiva.

Não sendo possível transmitit os direitos da honra subjetiva a outrem, a intransmissibilidade, prevista na personalidade civil, se opera automaticamente ao crime de injúria, conseqüentemente, à honra subjetiva do ofendido.

Apesar de não haver previsão legal no direito penal, no que concerne à intransmissibilidade da honra subjetiva, deve-se socorre à esfera cível para sua aplicação, isto é, adota-se, analogicamente, a regra prevista para a personalidade civil, conquanto estiver se tratando de honra subjetiva.

Não se pode chegar à ignorância extrema de dizer que a opinião que o ofendido tem hoje será a mesma do amanhã, com base na simples análise de suas condutas anteriormente adotadas.

Com relação à honra e à vida da pessoa humana, SCHOPENHAUER (2004) descreve que:

A vida, porém, é a condição de todo bem, e a morte é o extremo e o limite de todo mal; desse modo, pode não ser verdadeiro o ditado que se escuta freqüentemente, "a honra vale mais do que a vida". Pois a honra é apenas um meio para se obter aquilo que torna a vida agradável ou suportável. A vida ou a vida suportável (de acordo com esse ponto de vista empírico) é, pois, a finalidade; e o meio não pode ser mais válido do que o fim. Além disso, uma vez que se perde a vida, ela não pode ser readquirida [...]. (SCHOPENHAUER, 2004, p. 14)

Ora, conforme citado, a honra subjetiva não pode estar acima da vida da pessoa humana, pois essa não pode ser readquirida, conseqüentemente, nem a honra subjetiva.

Considerando que a honra subjetiva não pode ser readquirida após a morte do ofendido, não deve ocorrer a sucessão processual no caso de morte da vítima, pois não é através do processo que essa será readquirida, muito menos pela aplicação do poder de penar por parte do Estado.

Veja que a honra subjetiva da pessoa diz respeito a si própria, não podendo ninguém postulá-la quando houver a morte do ofendido. Ainda, observa-se que, por a honra subjetiva ser a opinião que cada um tem a respeito de si próprio, ninguém poderá suceder o ofendido, nos termos do artigo 31 do Código de Processo Penal, quando essa for violada pelo ofensor.

Com efeito, pode-se dizer, ainda, que as regras da ação penal privada personalíssima devem-se estender até o crime de injúria, já que esse delito tem por objetivo proteger o bem jurídico da honra subjetiva, isto é, a opinião formada pelo ofendido a respeito de si, concluindo que ninguém poderá intentar, em nome próprio, a ofensa alheia, o que faz com que resulte na inexistência da sucessão processual nesse delito.

O pensamento jurídico atual, de modo geral, equivoca-se ao prever a sucessão processual ao crime de injúria, diante da morte do ofendido, esquecendo-se, com essa adoção, que referido crime atinge a honra subjetiva da vítima, ou seja, não se pode aplicar o instituto da

sucessão processual sem sequer ter conhecimento do pensamento daquele que veio a falecer, pois a posição por ele adotada poderá vir a mudar após o pronunciamento da expressão tida como injuriosa.

Em face desse raciocínio, pode-se concluir que nos crimes de injúria a honra subjetiva se estende até os últimos "suspiros do ofendido", a qual deixa de existir quando esse desacordar da sociedade.

7 Conclusão

Ao término do enfoque do estudo, conclui-se que ao se propor uma leitura do artigo 31 do Código de Processo Penal, analisando em conjunto o crime de injúria, previsto no artigo 140 do Código Penal, está deve ser delimitativa, questionando-se até onde a medida mencionada deve ser estendida, já que o delito relatado tem por objetivo proteger a honra subjetiva da pessoa.

A sucessão processual, como visto durante o desenrolar do estudo, tem sua origem quando da morte do ofendido ou de sua declaração de ausência por decisão judicial, momento em que os sucessores da vítima têm a oportunidade em dar - ou não - continuidade ao procedimento criminal.

Mesmo que não consignada expressamente no texto legal penal, a sucessão processual deve inexistir no crime de injúria, já que a honra subjetiva da pessoa diz respeito a si própria.

Um dos fundamentos para a compreensão dessa inexistência foi que a vítima poderá a vir rever seu posicionamento sobre a expressão tida como injuriosa, face as constantes influências sociais a que se encontra exposta.

No plano dos efeitos, a ofensa proferida diz respeito somente àquele a quem foi direcionada, ferindo, conseqüentemente, a dignidade ou decoro do ofendido, medida que não pode ser sucedida por outrem, por força do objeto a que se recai.

Nessas hipóteses, extinguindo-se a personalidade civil com a morte da pessoa humana, conclui-se que a honra subjetiva também deixa de existir, pois, do contrário, estar-se-ia admitindo, com a sucessão processual no crime em debate, a injúria contra os mortos, delito esse não tipificado na lei penal.

O cenário argumentativo exposto indica que as opiniões são influenciadas pelas mudanças que ocorrem não só no meio em que se vive, mas também através das demais sociedades. Isto faz com que a opinião semeada do outro lado do mundo venha à porta do cidadão da outra extremidade, tudo isso por força da chamada globalização, a qual vem somada ao tempo, tecnologia e velocidade. Esses vetores acabam por resultar numa não durabilidade de opiniões, já que as massificações de informações trazidas aos seres humanos na atualidade acabam por fazer com que esses venham a reformular o pensamento que antes era adotado ou até mesmo questioná-lo diante da notícia trazida.

Isso demonstra que nenhuma pessoa tem como suceder a outra, no crime de injúria, quando houver a morte do ofendido, por mais que se conheça a vítima de longas datas.

Admitindo-se a sucessão processual no crime de injúria, estar-se-ia por desconsiderar a pessoa do ofensor, figura essa que não pode ser submetida a julgamento quando houver a morte do ofendido ou sua declaração de ausência por decisão judicial.

Inviável estender, então, ao crime de injúria, os efeitos da sucessão processual, já que é impróprio este instituto no delito questionado, em face do bem jurídico protegido por nosso ordenamento jurídico penal, a honra subjetiva.

Notas

1. Em sua obra "A arte de se fazer respeitar ou Tratado sobre a honra", Schopenhauer (2004), divide a honra em diversas espécies, sendo as principais apontadas no texto.

2. Diferente da definição dada por Schopenhauer, Aranha (2005) faz observação as espécies de honra, de uma maneira diferente.

3. O crime de injúria encontra-se tipificado no Código Penal brasileiro, com a seguinte redação:

Art. 140 - Injuriar alguém, ofendendo-lhe a dignidade ou o decoro: Pena - detenção, de um a seis meses, ou multa.

4. O crime de induzimento a erro essencial e ocultação de impedimento encontra-se descrito no artigo 236 do Estatuto Penal repressivo:

Art. 236 - Contrair casamento, induzindo em erro essencial o outro contraente, ou ocultando-lhe impedimento que não seja casamento anterior:

Pena - detenção, de seis meses a dois anos.

Parágrafo único - A ação penal depende de queixa do contraente enganado e não pode ser intentada senão depois de transitar em julgado a sentença que, por motivo de erro ou impedimento, anule o casamento.

5. Conforme redação do artigo 5º da Lei nº 11.106 de 2005:

Art. 5º - Ficam revogados os incisos VII e VIII do art. 107, os arts. 217, 219, 220, 221, 222, o inciso III do caput do art. 226, o § 3º do art. 231 e o art. 240 do Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal.

6. A redação do artigo 31 do Código de Processo Penal diz que:

Art. 31 - No caso de morte do ofendido ou quando declarado ausente por decisão judicial, o direito de oferecer queixa ou prosseguir na ação passará ao cônjuge, ascendente, descendente ou irmão.

7. Segundo o Código Civil, em seu artigo 2º:

Art. 2º - A personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro.

8. O Código de Processo Penal, em seu artigo 3º, dispõe que:

Art. 3º - A lei processual penal admitirá interpretação extensiva e aplicação analógica, bem como o suplemento dos princípios gerais de direito.

9. O artigo 6º do Código Civil faz menção ao término da pessoa natural, referindo:

Art. 6º - A existência da pessoa natural termina com a morte [...].

10. O Código Civil menciona, em seu artigo 11 que:

Art. 11 - Com exceção dos casos previstos em lei, os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo o seu exercício sofrer limitação voluntária.

Referências

ARANHA, Adalberto José Q. T. de Camargo. Crimes Contra a Honra. 3. ed. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2005.

BAUMAN, Zygmunt. Globalização: As Conseqüências Humanas. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1999.

_____. Identidade. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2005.

_____. Modernidade Líquida. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001.

_____. Vida Líquida. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2007.

BECCARIA, Cesare. Dos Delitos e das Penas. São Paulo: Martin Claret, 2003.

BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de Direito Penal. 8. ed. v. 1. São Paulo: Saraiva, 2003.

_____. Decreto-Lei n. 2.848, de 07 de dezembro de 1940. Código Penal. Disponível em: . Acesso em: 20 de maio de 2007.

_____. Decreto-Lei n. 3.689, de 03 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. Disponível em: . Acesso em: 20 de maio de 2007.

_____. Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Código de Processo Civil. Disponível em: . Acesso em: 15 de maio de 2007.

_____. Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil. Disponível em: . Acesso em: 18 de maio de 2007.

_____. Lei n. 11.106, de 28 de março de 2005. Disponível em: . Acesso em: 20 de maio de 2007.

BRUNO, Aníbal. Direito Penal I: Parte Especial. Tomo IV. São Paulo: Forense, 1966.

CAPEZ, Fernando. Curso de Processo Penal. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

_____. Curso de Direito Penal: Parte Especial. 3. ed. v. 2. São Paulo: Saraiva, 2004.

KANT, Immanuel. Crítica da Razão Prática. São Paulo: Martin Claret, 2004.

LOPES JÚNIOR, Aury. Introdução Crítica ao Processo Penal: Fundamentos da Instrumentalidade Garantista. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

MONTEIRO, Washington de Barros. Curso de Direito Civil: Direito das Sucessões. 34. ed. v. 6. São Paulo: Saraiva, 2000.

NORONHA, Eduardo Magalhães. Direito Penal. 30. ed. v. 2. São Paulo: Saraiva, 1999.

NUCCI, Guilherme de Souza. Código de Processo Penal Comentado. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

PACELLI DE OLIVEIRA, Eugênio. Curso de Processo Penal. 3. ed. Belo Horizonte: DelRey, 2004.

PRADO, Luís Régis. Curso de Direito Penal Brasileiro: Parte Especial. 2. ed. v. 2. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

RANGEL, Paulo. Direito Processual Penal. 11. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

SCHOPENHAUER, Arthur. A arte de se fazer respeitar, ou, Tratado sobre a honra. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2004.

THUMS, Gilberto. Sistemas Processuais Penais: Tempo, Tecnologia, Dromologia, Garantismo. Rio de Janeiro: 2006.

VON LISZT, Franz. Direito Penal, Tratado de Direito Penal Alemão. v. 2. Brasília: História do Direito Brasileiro, 2006.

* Advogado

Disponível em:

<http://www.wiki-iuspedia.com.br/article.php?story=20080425122255282> .

Acesso em: 15 maio. 2008.