

CRIME PERMANENTE: ANÁLISE CONCEITUAL NO DIREITO BRASILEIRO

Luciano Nascimento Silva ¹

Tiago Medeiros Leite ²

RESUMO

O texto objetiva uma iniciação metodológica entre direito penal e direitos humanos, a partir da tipologia do injusto penal *crime permanente*, com fundamento na decisão da Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH) que condenou o Brasil no caso Lund e outros (Guerrilha do Araguaia), à luz da argumentação de *tortura e desaparecimento forçado* de guerrilheiros do PC do B e campones, entre os anos de 1972-75. O texto busca construir uma interpretação jurídico-penal acerca da formulação tipológica do crime do *desaparecimento forçado de pessoas*. A identificação de posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais do injusto como *crime permanente* em face do não descobrimento do paradeiro da vítima. Por fim, levanta as seguintes indagações penais: Que é crime permanente? Quais os elementos conceituais vigentes (legislação, jurisprudência e doutrina) no direito penal brasileiro?

PALAVRAS-CHAVE: Direito Penal. Direitos Humanos. Conceito de Crime. Crime Permanente. Desaparecimento Forçado de Pessoas. Lei Penal e Prescrição.

ABSTRACT

The content of an initiation methodological between criminal law and human rights from the unjust criminal typology ongoing crime, based on the decision of the Inter-American Court of Human Rights (IACHR) ordered that the case in Brazil and other Lund (Guerrilla of the Araguaia), to the argument of torture and forced disappearance of guerrillas PC do B and peasants, between the years 1972-75. The text seeks to build an interpretation about criminal legal typological formulation of the crime of forced disappearance of persons. The identification of doctrinal and jurisprudential positions of unfair as ongoing crime in the face of not discovering the whereabouts of the victim. Finally, it raises the following questions criminal: Who is ongoing crime? What are the conceptual elements existing (legislation, jurisprudence and doctrine) in the Brazilian criminal law?

KEYWORDS: Criminal Law. Human Rights. Concept of Crime. Permanent crime. Forced Disappearance of Persons. Criminal Law and Prescription.

¹ Professor Titular de Linguagem e Argumentação Jurídica e Direito Penal no curso de Direito do Centro de Humanidades da Universidade Estadual da Paraíba (CH/UEPB). Assistente científico do Prof^o Doutor Raffaele De Giorgi no *Corso di Dottorato in Ricerca (Evoluzione dei Sistemi Giuridici e Nuove Diritti) del Centro di Studi sul Rischio della Facoltà di Giurisprudenza dell'Università del Salento, Lecce, Italia*. Investigador científico convidado no *Max Planck Institut für ausländisches und internationales Strafrecht – Departments of Criminal Law and Criminology – Freiburg in Breisgau – Baden Württemberg, Deutschland (Alemanha)*. Investigador Científico do CNPq e do PROCAD/CAPES no Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Federal da Paraíba (CCJ/UFPB).

² Graduado em Direito pela UEPB, Especialista em Direito Penal e Processor Penal pela UEPB, mestrando em Direitos Humanos, Cidadania e Políticas Públicas pela UFPB, Bolsista CAPES/MEC.

INTRODUÇÃO

Em sentença de 24 de novembro de 2010, a Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH) condenou o Estado brasileiro por graves violações aos direitos humanos no caso denominado Gomes Lund e outros (Guerrilha do Araguaia) vs. Brasil³. O caso refere-se à responsabilidade do Estado Brasileiro pela detenção, tortura e desaparecimento forçado de guerrilheiros do Partido Comunista do Brasil e camponeses, entre os anos de 1972 e 1975, para exterminar a guerrilha formada.

No § 109 da sentença contra o Brasil, determina a Corte IDH que o Estado “deva regulamentar o desaparecimento forçado como crime autônomo”⁴, que se deve tipificar no ordenamento penal brasileiro o crime do desaparecimento forçado de pessoas.

Buscando entender as características do crime do desaparecimento forçado de pessoas, percebemos uma característica importante: seu caráter permanente. Doutrina e jurisprudência entendem que o desaparecimento forçado mantém sua execução permanente enquanto não se descobre o paradeiro da vítima. Porém, que é crime permanente? Especificamente, quais seus elementos conceituais no Direito Penal Nacional? Tal interrogação é o problema neste trabalho.

Para se chegar a uma boa compreensão do campo do Direito Penal é necessário ter um pleno domínio da chamada Teoria do Crime, ou também denominada Teoria do Delito. Não se pode querer entender outros ramos da área penal como a Teoria da Pena, o Processo Penal, os crimes em espécie, a Criminologia, por exemplo, sem um necessário domínio do conceito elementar do que seja Crime.

É natural de um estudante pesquisador ao começar seus estudos preliminares sobre o Direito Penal ter algumas dificuldades ou não compreender com precisão alguns conceitos fundamentais. Isso pode ser derivado da falta de atenção necessária aos estudos, mas também, pode surgir da dificuldade de autores penalistas ao abordar certos temas, tratando-os de formas superficiais, ou ainda, de algumas contradições quanto aos conceitos que cada um emite.

³ Corte IDH. Caso Gomes Lund e outros (Guerrilha do Araguaia) vs. Brasil. Sentença de 24.11.2010. disponível em http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_219_por.pdf. Acessado em: 20.07.13.

⁴ Corte IDH. Caso Gomes Lund e outros (Guerrilha do Araguaia) vs. Brasil. Sentença de 24.11.2010. Exceções Preliminares. Pág. 41.

Pretendemos com este artigo analisar diferentes juristas brasileiros, apontando entre as diversas classificações teóricas qual à classificação quanto à forma de execução do crime.

Tentaremos identificar se existem mais semelhanças entre os diversos conceitos sobre a forma de execução dos delitos ou mais contradições e se podem gerar consequências jurídicas ou sua conceituação não passa do campo teórico.

Sem dúvidas, a tarefa primordial com este artigo não será apontar qual o conceito ideal para classificar os tipos penais, mas sim, a necessidade de se compreender bem o terreno conceitual no Direito para poder aplicá-lo e interpretá-lo melhor.

1 CLASSIFICAÇÕES QUANTO À EXECUÇÃO DO CRIME

Antes de apontar a classificação dos delitos penais, faz-se necessário dizer: que é crime? Seguiremos o professor Cezar Roberto Bitencourt, sem desprezar outros autores, como referência inicial. De forma ampla e resumida, para ele crime é uma “ação, típica, antijurídica e culpável”.⁵

Não se busca aqui analisar as várias correntes conceituais sobre o crime, mas uma aproximação com o conceito da corrente finalista, no campo doutrinário, pois “no Brasil, não existe um conceito legal de crime, ficando esse conceito a cargo da doutrina”⁶.

Destaque-se que legalmente o código penal disciplina alguns princípios que fundamental o conceito de crime, como, por exemplo, o princípio da anterioridade da lei, no artigo 1º: “não há crime sem anterior que o defina. Não há pena sem prévia cominação legal”⁷. Portanto, a corrente majoritária do direito entende crime como uma conduta tipificada na lei como crime, contrária ao ordenamento jurídico penal e culpável.

Extensa é a classificação dos crimes. No entanto neste trabalho será destacada a característica quanto à execução do crime. Claro que se faz necessário conceituar e comparar outras classificações como o conceito de crime consumado, execução do crime e crime continuado. Destaque-se este último, pois é uma das características do

⁵ BITENCOURT, C.R. Tratado de Direito Penal. 2010, p.245.

⁶ GREGO, Rogério. Código Penal Comentado. 2011, p. 27.

⁷ Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.07.1984.

desaparecimento forçado de pessoas, como entende a Corte Interamericana de Direitos Humanos.

A doutrina penal brasileira classifica os crimes quanto à forma de ação em crimes instantâneos, permanentes e crimes instantâneos com efeitos permanentes. Veremos o que diz alguns autores nacionais.

Segundo Fabbrini Mirabete ⁸, quanto à forma de ação, os crimes se classificam em crimes instantâneos, permanentes e instantâneos de efeitos permanentes. Para ele, “crime instantâneo é aquele que, uma vez consumado, está encerrado, a consumação não se prolonga”. Já o “crime permanente existe quando a consumação se prolonga no tempo, dependente da ação do sujeito ativo”. Para os crimes instantâneos com efeitos permanentes ocorrem quando “consumada a infração em dado momento, os efeitos permanecem, independente da vontade do sujeito ativo”.

Para Fernando Capez ⁹, o crime instantâneo “consume-se em um dado instante, sem continuidade no tempo, como por exemplo, o homicídio”. No crime permanente “o momento consumativo se protraí no tempo, e o bem jurídico é continuamente agredido. A sua característica reside em que a cessação da situação ilícita depende apenas da vontade do agente, por exemplo, o sequestro (Art. 148, CP)”. Ainda para o autor, instantâneos de efeitos permanentes é o crime que “consume-se em um dado instante, mas seus efeitos se perpetuam no tempo (homicídio)”. Capez ainda tenta diferenciar crimes permanentes de instantâneos de efeitos permanentes:

A diferença entre crime permanente e o instantâneo de efeitos permanentes reside em que no primeiro há a manutenção da conduta criminosa, por vontade do próprio agente, ao passo que no segundo perduram, independente da sua vontade, apenas as consequências produzidas por um delito já acabado, por exemplo, o homicídio e a lesão corporal ¹⁰.

Seguindo, veremos o que ensina Guilherme Nucci ¹¹, instantâneos “são aqueles cuja consumação se dá com uma única conduta e não produzem um resultado prolongado no tempo. Assim ainda que a ação possa ser arrastada no tempo, o resultado é sempre instantâneo”. Ainda para Nucci, crimes permanentes seriam “aqueles que se consomem com uma única conduta, embora a situação antijurídica gerada se prolongue no tempo até quando queira o agente. Exemplo disso são o sequestro e o cárcere

⁸ MIRABETE & FABBRINI, 2011, p.114.

⁹ CAPEZ, 2008, p. 264-265.

¹⁰ CAPEZ, 2008, p. 265.

¹¹ NUCCI, 2009, p. 177-179.

privado”. Para ele crimes instantâneos com efeitos permanentes “nada mais são do que os delitos instantâneos que tem aparência de permanentes por causa do seu método de execução”.

Para Damásio Jesus ¹², “crimes instantâneos são os que se completam num só momento. A consumação se dá num determinado instante, sem continuidade temporal”. Já os crimes permanentes “são os que causam uma situação danosa ou perigosa que se prolonga no tempo. O momento consumativo se protraí no tempo, como diz a doutrina”. Também para o autor existem os crimes instantâneos com efeitos permanentes que “são os crimes em que a permanência dos efeitos não depende do agente. São crimes instantâneos que se caracterizam pela índole duradoura de suas consequências”.

Já o professor Cézár Bitencourt ¹³, entende que crime instantâneo “é aquele que se esgota com a ocorrência do resultado. Instantâneo não significa praticado imediatamente, mas significa que uma vez realizados os seis elementos nada mais se poderá fazer para impedir sua ocorrência”. Para ele, “crime permanente é aquele crime cuja consumação se alonga no tempo, dependente da atividade do agente, que poderá cessar quando este quiser (cárcere privado e sequestro)”. Quanto aos crimes instantâneos de efeitos permanentes, afirma Bitencourt que “não se confunde com o crime permanente com crime instantâneo de efeitos permanentes (homicídio, furto), cuja permanência não depende da continuidade da ação do agente”. Idêntica posição de Bitencourt possui o penalista Magalhães Noronha ¹⁴.

Analisando os autores citados podemos perceber que a base que conceitua os crimes em instantâneos e permanentes, para a doutrina brasileira, está na consumação do crime. A consumação segue o conceito do Código Penal, no seu artigo 14, inciso I, que afirma: diz-se do crime consumado “quando nele se reúnem todos os elementos de sua definição legal”, ou seja, quando iniciam os atos de execução de determinado crime até seu resultado. Já a tentativa, é descrita no Código Penal, no mesmo artigo 14, inciso II, como: o crime é “tentado, quando, iniciada a execução, não se consuma por circunstâncias alheias à vontade do agente”, ou seja, não há o resultado pretendido pelo agente.

¹² JESUS, 2009, p. 189-190.

¹³ BITENCOURT, 2010, p. 253-254.

¹⁴ NORONHA, E. M. *Direito Penal*. São Paulo: Saraiva, 2003.

Não resta dúvida sobre o que seja um crime consumado, já que sua definição legal é clara. Mesmo assim ensina a doutrina:

Está consumado o crime quando o tipo está inteiramente realizado, ou seja, quando o fato concreto se subsume no tipo abstrato descrito na lei penal. Preenchidos todos os elementos do tipo objetivo pelo fato natural, ocorre a consumação¹⁵.

Em distintas palavras a doutrina caminha no mesmo sentido, entendendo que o crime é instantâneo quando é consumado. Já quanto ao crime permanente parte dos autores citados afirma que ocorre quando a consumação se protraí no tempo (Mirabete, Capez, Damásio e Bitencourt), já Nucci, destaca que apesar da consumação, são os efeitos antijurídicos da conduta que permanecem até quando queria o agente.

Disso, destacamos algumas reflexões. Tanto nos crimes instantâneos como nos crimes permanentes há a consumação do delito, exceto na tentativa. Um leitor desatento pode compreender que nos crimes permanentes não existe a consumação, mas há. Então se o crime foi consumado, a ação do agente preencheu os requisitos necessários desde a conduta que iniciou a execução até o seu resultado pretendido. Uma pergunta surge: como essa consumação de protraí no tempo?

Se uma ação inicia a conduta de determinado tipo penal, tendo um nexo causal, gerando um resultado, chegamos à consumação desse tipo. Tal consumação se finda de imediato. É uma ação concreta que acontece com o resultado, realizando-se o resultado ocorre de imediato sua consumação. O conceito que a doutrina penal brasileira trata sobre o prolongamento da consumação pode trazer outras interpretações e dúvidas sobre essa ação, por ser confuso.

O que entendemos aqui é que no crime permanente ocorre uma nova execução do fato típico. Após sua consumação ele volta a exercer uma nova conduta, ligada por um nexo causal, tendo o resultado pretendido dolosamente. Podemos entender como um ciclo da execução da ação, que passa pela conduta, tendo nexo, chegando ao resultado constantemente, de forma dolosa pelo agente. Poderíamos entender que nesse ciclo se confunde o momento do início da conduta da nova execução e o momento da consumação da anterior, tornando-se algo permanente até o momento que não aconteça mais nenhuma execução, como por exemplo, no caso do sequestro, quando a vítima desaparecida é encontrada.

¹⁵ MIRABETE & FABRINI, 2011, p.141

Assim, a base do conceito do crime permanente passa a ser a execução do fato típico e não, simplesmente, sua consumação, pois nos crimes instantâneos de efeitos permanentes (como ensinam os citados penalistas) a consumação também se prolonga no tempo, como no caso da lesão gravíssima.

Uma pequena reflexão para entender o problema do prolongamento da consumação como a principal característica do crime permanente: a legislação, os tribunais (nacionais e internacionais) e a doutrina entendem quase de forma unânime que o crime permanente é imprescritível, pois sua consumação se protraí no tempo, como vimos. Outros afirmam que sua execução é contínua, sendo sinônimo de crime permanente o crime contínuo. Como a consumação é o tipo perfeitamente realizado, não basta continuar seu resultado, sendo necessária sua nova execução. Ele pode ser confundido com o crime instantâneo de efeitos permanentes. No caso do homicídio, o resultado se protraí no tempo, de forma consumada, mas não há novas execuções do tipo penal de homicídio.

Com tudo, quanto à ação, classificam-se os crimes em crimes instantâneos e crimes permanentes. Entre os primeiros se encontram crimes instantâneos de efeitos do resultado permanentes, caso do homicídio e da lesão gravíssima, por exemplo. Já os crimes permanentes são aqueles que quando consumados sua execução é realizada permanentemente pela vontade do agente ativo, como se fosse um ciclo de novas condutas com novos resultados, chegando a novas consumações, de forma contínua, e não uma só conduta com sua consumação prolongada no tempo, como afirmam o professor Nucci e outros autores. Esta última seria a característica dos crimes instantâneos de efeitos permanentes, que a doutrina classifica como uma terceira forma de ação dos crimes, e que entendemos como uma classe dos crimes instantâneos.

2 ANTERIORIDADE DA LEI PENAL E PRESCRIÇÃO

Para tentarmos deixar mais clara a reflexão, vejamos: se os crimes permanentes não possuem uma nova execução dos elementos do tipo (conduta, nexos e resultado), serão prescritíveis. Exemplificando: o desaparecimento forçado de pessoas não existe no ordenamento penal brasileiro, mas entra em vigor seu tipo penal. Este como crime permanente possui novas execuções pela vontade do agente. A partir da entrada em

vigor do tipo penal, a conduta (com nexos e resultado) que vem sendo realizada pelo sujeito ativo passa imediatamente a executar e consumir o crime. Não podendo punir a conduta anterior à lei, mas pode-se punir a conduta contínua após a vigência da lei penal. Assim entende a lei, os tribunais e a doutrina.

O jurista alemão Kai Ambos, tratando sobre a entrada posterior em vigor do delito permanente, destaca o entendimento da jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos:

*Una consecuencia directa de la consideración del crimen de desaparición forzada como delito permanente es así el efecto inmediato que tal permanencia tiene en la validez temporal de la ley que debe ser aplicada y por tanto también el efecto sobre la competencia de la Corte. Expressamente he dicho la Corte en una de sus últimas sentencias*¹⁶:

*“Por tratarse de un delito de ejecución permanente, es decir, cuya consumación se prolonga en el tiempo, al entrar en vigor la tipificación del delito desaparición forzada de personas en el derecho penal interno, si se mantiene la conducta delictiva, la nueva ley resulta aplicable”*¹⁷ (Grifo nosso).

Concordamos com a Corte IDH quanto à execução do crime permanente após a vigência da lei penal, mesmo sendo o fato realizado anteriormente, contudo discordamos aqui da tese da consumação prolongada no tempo para os delitos permanentes.

Pois, se somente a consumação se protraí (como entende os autores citados anteriormente), não há nova execução, e o sujeito ativo não passa a praticar crime após a vigência do tipo penal, pois não possui os elementos do fato típico e sua conduta anterior não pode ser punida. A conduta, nexos e resultado foram anteriores à lei.

Como explica a tabela 1:

¹⁶ Caso Tiu Tojin Vs. Guatemala, nota 60, p. 87

¹⁷ AMBOS & BÖHM, 2009, p.237

Tabela 1



A afirmação de Capez que o crime é permanente “quando há a manutenção da conduta criminosa”¹⁸, não serve para esse caso, pois quando a lei entra em vigor, após o início da execução do crime de ação permanente, exige os demais elementos do fato típico e não somente da conduta, necessita de novos atos de execução.

Essa reflexão parece “chover no molhado”, mas pode trazer uma série de dúvidas ao intérprete e aplicador da lei.

Miguel Reale Junior aponta uma posição um pouco diferente dos demais penalistas brasileiros. Baseando-se Dall’Ora¹⁹ e Pagliaro²⁰, conceitua:

O crime é instantâneo quando o tipo penal incrimina apenas a conduta que instaura uma determinada situação. Permanente, se incrimina esta conduta e também a conduta sucessiva que mantém presente esta situação.²¹

Em Reale Junior percebe-se o reconhecimento de uma conduta sucessiva, que pode ser entendida como uma nova execução sucessiva da inicial. “Por isso, diz que

¹⁸ CAPEZ, 2008, p. 265.

¹⁹ DALL’ORA, A. *Condotta omissiva e condotta permanente*. Milão: Giuffrè, 1950.

²⁰ PAGLIARO, A. *Principi di Diritto Penale*. Milão: Giuffrè, 1972.

²¹ REALE JÚNIOR, 2006, p. 271.

para se reconhecer que o crime é permanente o elemento decisivo está na incriminação da conduta criadora da situação antijurídica e também da conduta que a mantém”.²²

Também se diferencia o penalista Rogério Grego, para ele:

Diz-se permanente o crime quando a sua execução se prolonga, se perpetua no tempo. Existe uma ficção que o agente, a cada instante, enquanto durar a permanência, está praticando atos de execução. Na verdade, a execução e a consumação do delito, como regra, acabam se confundindo, a exemplo do que ocorre com o crime de sequestro, previsto no art. 148 do Código Penal.²³

Imagine algumas formas da concretização do crime do desaparecimento forçado de pessoas, conforme as convenções internacionais sobre esse determinado crime²⁴: a) o agente estatal mantém a vítima presa em cárcere, negando seu paradeiro; b) a vítima é deixada numa floresta onde se perde, passando a ser desaparecida e c) a vítima assassinada tem seu corpo ocultado.

Mesmo em formas distintas o agente age dolosamente para a (re) execução do crime, de forma permanente. No caso do cárcere, o agente mantém a vítima presa; no caso da floresta, o agente mesmo não sabendo o paradeiro da desaparecida, nega ou não informa onde deixou a vítima para que desaparecesse; e no caso da ocultação do cadáver, apesar de se aproximar do crime instantâneo de efeitos permanentes, o agente executa o tipo penal permanentemente, por não informa o paradeiro ou destino do cadáver.

Foi analisado aqui o conceito sobre crime permanente. Agora vejamos um ponto da jurisprudência da Corte IDH: ela afirma que o desaparecimento forçado de pessoas é um crime permanente ou continuado, faz-se necessário analisar este outro conceito: que é crime continuado?

²² BETTIOL apud REALE JÚNIOR, 2006, p. 272.

²³ GRECO, 2010, p. 104.

²⁴ CONVENÇÃO INTERNACIONAL PARA A PROTEÇÃO DE TODAS AS PESSOAS CONTRA O DESAPARECIMENTO FORÇADO. Aprovada pela Assembleia Geral da ONU em Paris, 2006. Artigo 2: Para os efeitos desta Convenção, entende-se por desaparecimento forçado a prisão, a detenção, o sequestro ou qualquer outra forma de privação de liberdade que seja perpetrada por agentes do Estado ou por pessoas ou grupo de pessoas agindo com a autorização, apoio, ou aquiescência do Estado, e a subsequente recusa em admitir a privação de liberdade ou a ocultação do destino ou do paradeiro da pessoa desaparecida, privando-a assim da proteção da lei.

3 CRIME CONTINUADO

Dal Maso Jardim, estudioso do desaparecimento forçado destaca o caráter permanente quando diz que “o desaparecimento forçado de pessoas é uma espécie de crime que perdura sua execução no tempo e vitima muitas pessoas, além do próprio desaparecido, o que inclui familiares amigos e coletividades”.²⁵ A preocupação do prolongamento da execução deste crime é tamanha que os órgãos internacionais de direitos humanos consideram não só o desaparecido como vítima, mas uma gama de pessoas, uma coletividade. Esse dano coletivo é fruto, principalmente, da angústia pelo tempo prolongado sem notícias do desaparecido. Daí a preocupação das cortes internacionais pelo crime permanente.

Na sentença do Caso Gomes Lund (Guerrilha do Araguaia) vs. Brasil, especificamente no § 103, afirma a Corte IDH: “Adicionalmente, no Direito Internacional, a jurisprudência deste Tribunal foi precursora da consolidação de uma perspectiva abrangente da gravidade e do caráter continuado ou permanente da figura do desaparecimento forçado de pessoas (...)” (Grifo Nosso). Agora, analisaremos brevemente o conceito de crime continuado.

Dentro do campo doutrinário penal, o crime continuado se encaixa como concurso de crimes. Apesar de existir conceito legal no ordenamento pátrio brasileiro, ele possui ampla construção no campo teórico. O Código Penal brasileiro disciplina no seu artigo 71 o conceito de crime continuado:

Art. 71. Quando o agente, mediante mais de uma ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes da mesma espécie e, pelas condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes, devem os subsequentes ser havidos como continuação do primeiro, aplica-se-lhe a pena de um só dos crimes, se idênticas, ou a mais grave, se diversas, aumentada, em qualquer caso, de um sexto a dois terços.²⁶

Rogério Grego elenca alguns requisitos para uma melhor compreensão do crime continuado segundo a lei penal: a) mais de uma ação ou omissão; b) prática de dois ou mais crimes, da mesma espécie; c) condições de tempo, lugar, maneira de execução e

²⁵ JARDIM, 2011, p.122-123.

²⁶ Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.07.1984.

outras semelhantes e d) os crimes subsequentes devem ser havidos como continuação do primeiro.²⁷

Também especifica claramente o professor Bitencourt, ao apontar os seguintes requisitos: a) pluralidade de condutas; b) pluralidade de crimes da mesma espécie; c) nexos das continuidades delitivas; c.1) condições de tempo, c.2) condições de lugar, c.3) maneira de execução e c.4) outras condições semelhantes.²⁸

Dessa forma, seriam o crime continuado as várias condutas delitivas que executam crimes da mesma espécie, ou seja, crimes que afetam o mesmo bem jurídico nas mesmas condições delitivas. Exemplos tradicionais seriam o agente que pratica roubo em várias casas de uma determinada rua, ou o estelionatário que vende vários falsos bilhetes premiados.

Assim, analisando os crimes permanentes, percebemos que os mesmos não se encaixam na definição legal e doutrinária prevista para os crimes continuados. Os tipos penais de desaparecimento forçado, sequestro e cárcere privado, por exemplo, somente possui uma conduta e não há necessidade de condições semelhantes para um nexos delitivo. Por mais que se avalie o desaparecimento forçado como crime continuado, pois afetam múltiplos direitos, no máximo pode ser considerado concurso de crime formal, mas nunca como crime continuado.

Com isso, o entendimento da Corte IDH e de outros juristas nacionais e internacionais que o desaparecimento forçado de pessoas é um crime permanente ou continuado nos parece ser errôneo. Talvez se aproximasse de uma classificação de crime continuado “e” permanente, pois são características penais distintas, mas mesmo assim acreditamos aqui que não. O que existe na verdade é uma confusão na denominação entre crime continuado e crime contínuo, sendo este último sinônimo de crime permanente. Entendemos aqui que o desaparecimento forçado de pessoas é um crime permanente “ou” contínuo.

Apesar da Corte IDH e a Convenção Interamericana sobre o Desaparecimento Forçado de Pessoas²⁹ considerarem o desaparecimento forçado como permanente ou continuado, a Convenção Internacional para a proteção de todas as Pessoas contra o

²⁷ GREGO, 2010, p. 572.

²⁸ BITENCOURT, 2010, p. 684-685.

²⁹ Aprovada pela Assembleia Geral da OEA, em Belém do Pará, em 4 de junho de 1994.

Desaparecimento Forçado ³⁰ corrigiu esse erro ao determinar no seu artigo 8º a natureza contínua desse crime.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Tais reflexões são importantes para o melhor entendimento das características do crime permanente e do tipo penal do desaparecimento forçado de pessoas, principalmente por entender que o conceito ainda parece ser confuso e com contradições na doutrina nacional.

Partindo do conceito de crime, buscamos a conceituação clara do termo e de suas classificações, destacando a classificação, no campo teórico, dos crimes quanto à execução: crimes instantâneos e crimes permanentes.

Ao analisar os principais autores brasileiros e alguns estrangeiros, percebemos algumas definições distintas do conceito objeto deste estudo. Isso poderá causar, sem dúvidas, aos pesquisadores e estudiosos do direito penal, entendimentos diversos ou até confusões teóricas. Exemplificamos, além do caso conceitual de crime permanente, a confusa relação deste conceito com outras classificações teóricas, como o crime continuado, onde o direito internacional não se assemelha ao nosso entendimento e nos obriga aumentar a atenção.

Por enquanto, defendemos aqui, para efeitos de didática e interpretação, que o crime permanente se apoia nas várias execuções do fato típico, por vontade do agente, e não na simples consumação prolongada do tipo, muito menos numa única conduta que tem sua única consumação prolongada. Isso seria crime instantâneo.

Destacamos também a importância de ser determinado claramente no texto da lei penal que o crime é permanente, evitando assim diferentes interpretações e aplicações do direito. Essa preocupação é clara em várias recomendações internacionais, principalmente as relacionadas aos órgãos de proteção aos direitos humanos.

Dessa forma, entender os efeitos dos crimes permanentes será importante para analisar consequências prescricionais e de execução de condutas criminosas a partir da vigência de uma possível lei penal, tratando ou não de determinado crime permanente ou contínuo. Isso contribuirá diretamente para evitar dúvidas e erros na aplicabilidade

³⁰ Op. cit.

do direito no sistema social, princípio fundamental de uma boa convivência em sociedade.

REFERÊNCIAS

AMBOS, Kai; BÖHM, María Laura. *La desaparición forzada de personas como tipo penal autónomo: análisis comparativo-internacional y propuesta legislativa*. In: AMBOS, Kai (Coordenador). *Desaparición forzada de personas: análisis comparado e internacional*. Editorial Temis S. A.: Bogotá, 2009.

BITENCOURT, César Roberto. *Tratado de Direito Penal*. São Paulo, Saraiva, 2010.

CAPEZ, Fernando. *Curso de Direito Penal*. Vol. I, Parte Geral. 9ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2005.

_____. *Curso de Direito Penal*. Volume 1. São Paulo: Saraiva, 2008.

GRECO, Rogério. *Curso de Direito Penal*. 12ª edição. Niterói: Impetus, 2010.

_____. *Código Penal Comentado*. 5ª ed. Niterói: Impetus, 2011.

JARDIM, Tarciso Dal Maso. *O caso “Guerrilha do Araguaia” e a obrigação de tipificar e julgar o crime do desaparecimento forçado de pessoas*. In: GOMES, L. F.; MAZZUOLI, V. de Oliveira. (Org). *Crimes da ditadura militar: uma análise à luz da jurisprudência atual da Corte Interamericana de Direitos Humanos: Argentina, Brasil, Chile e Uruguai*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

JESUS, Damásio E. de. *Direito Penal*. Vol. I. São Paulo: Saraiva, 2009.

MIRABETE, Julio Fabbrini; FRABBRINI, Renato N. *Manual de Direito Penal*. Parte Geral, 27ª ed., rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2011.

NORONHA, E. Magalhães. *Direito Penal*. São Paulo: Saraiva, 2003.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de direito penal*. 6ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

REALE JÚNIOR, Miguel. *Instituições de Direito Penal*. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

Recebido em novembro de 2013

Aprovado em março de 2014