



Revista Brasileira de Direito Processual

Penal

E-ISSN: 2525-510X

revista@ibraspp.com.br

Instituto Brasileiro de Direito Processual

Penal

Brasil

Garro, Lucas Ribeiro

Furto de gado, ação penal e justiça não estatal: sobre o Nascimento da Ação Penal

Pública Condicionada à Representação no Brasil (1860-1899)

Revista Brasileira de Direito Processual Penal, vol. 5, núm. 2, mayo-agosto, 2019, pp.

1107-1142

Instituto Brasileiro de Direito Processual Penal

Disponível em: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=673971415017>

- ▶ Como citar este artigo
- ▶ Número completo
- ▶ Mais artigos
- ▶ Home da revista no Redalyc



Sistema de Informação Científica

Rede de Revistas Científicas da América Latina, Caribe, Espanha e Portugal
Projeto acadêmico sem fins lucrativos desenvolvido no âmbito da iniciativa Acesso Aberto

Furto de gado, ação penal e justiça não estatal: sobre o Nascimento da Ação Penal Pública Condicionada à Representação no Brasil (1860-1899)

*Cattle theft, criminal action and non-state justice: the birth of public
penal action conditionate to representation in Brazil (1860-1899)*

Lucas Ribeiro Garro¹

Universidade Federal de Minas Gerais – Belo Horizonte/MG

lucasrgarro@gmail.com



<http://lattes.cnpq.br/6835402641470400>



<https://orcid.org/0000-0002-9494-9721>

RESUMO: O presente trabalho busca responder à seguinte questão: como o surgimento da ação penal pública condicionada à representação no Brasil se relaciona com as práticas de justiça não estatais vinculadas ao crime de furto de gado? Para tanto, busca compreender o surgimento da ação pública condicionada à representação e sua relação com o crime de furto de gado, tendo por recorte temporal os anos de 1860, ano de nascimento deste crime, e 1899, ano em que esta ação deixa de ser aplicada a este delito. Esta análise levará em consideração o contexto jurídico nacional e o internacional, por meio de uma perspectiva histórico-comparada, contextualizando os discursos sobre esta ação e sobre crime de furto de gado no âmbito dos seus interlocutores nacionais e internacionais. Para tanto foram utilizadas ferramentas metodológicas próprias da história comparada do direito, como a inserção internacional do objeto de estudo para compreender a possível relação entre a ação penal pública condicionada e as práticas de negociação entre as partes. A partir dessas perspectivas, serão analisados os debates parlamentares e doutrinas nacionais e internacionais sobre ação penal. Essas fontes

¹ Mestrando em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG). Graduado em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUC-Minas), graduado em História pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG) e integrante do *Studium Iuris* - Grupo de Pesquisa em História da Cultura Jurídica (CNPQ/UFMG).

têm revelado que a busca pela “publicização” da justiça penal no Brasil foi marcada por negociações, de forma que as práticas de justiça não estatais foram absorvidas e sobrepostas pela justiça estatal, mas não eliminadas.

PALAVRAS CHAVES: Ação Penal; Negociações; História do Direito; História do Processo Penal.

ABSTRACT: *The present work seeks to answer the question: how the birth of public penal action conditionate to representation in Brazil, was related to non-institutionalized justice practices connected with the cattle theft. To achieve this goal, we will analyze the birth of the penal action conditioned to the representation and its relation with the crime of cattle theft, between 1860, year of birth of this crime, and 1899, when this penal action was no more applied to the cattle theft crime. This examination will be based on national and international legal context, through a historical-comparative perspective, contextualizing the discourses about this action and the crime of cattle theft in the scope of its national and international interlocutors. In order to do so, we used methodological tools based on the comparative history of law, such as the international insertion of the study object to understand the possible relation between the conditioned public criminal action and the practices of negotiation between the parties. From these perspectives, we analyzed parliamentary debates, national and international doctrines on criminal action. Until now were discovered that the search for the “publicization” of criminal justice in Brazil was marked by negotiations in a way that the non-state justice was not eliminate but absorbed and overlaid by the state justice.*

KEY WORDS: Criminal Action; Negotiations; Legal History; Criminal Procedure History.

SUMÁRIO: Introdução. 1. “A Impunidade Nasce do Silêncio do Ofendido”. 2. Em Algum Lugar entre a França e a Itália. Conclusão.

INTRODUÇÃO

A construção do direito penal moderno envolveu a concentração do poder de punir nas instituições estatais e o combate às práticas privadas de justiça comumente chamadas de vingança. Esse assunto já foi

amplamente analisado na Europa, principalmente na França e na Itália. Vários são os estudos que buscaram discutir a relação entre a práticas privadas de justiça e as práticas institucionais.

No Brasil, são poucos os trabalhos que estudam as negociações ou as práticas de justiça privada em relação a crimes.² Essa defasagem torna difícil a compreensão da cultura jurídica nacional, principalmente sobre o processo de consolidação e institucionalização de uma justiça penal por meio da concentração do *ius puniendi*.

Este processo de concentração do poder de punir depende de dois elementos básicos. O primeiro deles é a construção de um aparato jurídico-legal que torne o Estado o centro de poder e o único competente para dirimir conflitos e impor pena. Ao mesmo tempo, é necessário o combate a práticas de justiça que extrapolam ou que não se vinculem ao sistema penal institucional, seja a vingança ou mesmo a negociação.

Diante disso, este trabalho busca contribuir para a história do direito processual penal brasileiro trazendo para o campo das discussões esse tema de grande importância. Assim, o foco principal desta proposta é analisar um aspecto das práticas de justiça negociada no Brasil e sua relação com a institucionalização da justiça penal brasileira, buscando responder ao seguinte questionamento: como o surgimento da ação penal pública condicionada à representação no Brasil se relaciona com as práticas de justiça não estatais vinculadas ao crime de furto de gado?

O contexto de surgimento da referida ação penal é marcado pela tentativa de concentração de poder dentro do território nacional, período de formação e de afirmação de um aparato institucional e burocrático. Desta forma, a discussão sobre o surgimento dessa ação penal pode nos revelar bastante sobre o lugar e o papel do público e do privado dentro do direito penal, evidenciando aspectos relevantes sobre a “publicização” da ação penal no Brasil.

² Cf. por exemplo: LOPES, José Reinaldo de Lima. Uma introdução à história social e política do processo. In: WOLKMER, Carlos. (Org.). Fundamentos da História do Direito- 3. ed. 2.tir. rev. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2006. p. 351-379; LIMA, Roberto Kant. Tradição inquisitorial no Brasil da colônia ao atual: da devassa ao inquérito policial. *Religião e Sociedade*. v.16 n. 2. p. 94-113, 1992; TEIXEIRA, Arley Fernandes. O perdão do ofendido no direito penal brasileiro do século XIX: negociação no séc. da justiça pública? *Revista Brasileira de Direito Processual Penal*, v. 5, n. 1, p. 299-338, 2019.

Essa ação mista se mostra como uma forma muito interessante de intervenção do poder público que, por um lado impedia o ofendido de atuar como titular da ação, papel exercido pelo Ministério Público, por outro, condicionava a atuação do Estado à permissão do particular. Tal relação se revela mais interessante ainda ao constatarmos que ela surge para ser aplicada apenas a um crime específico: o de furto de gado.

Esse crime foi introduzido no direito brasileiro por meio de uma legislação esparsa, o decreto lei 1090 de 1860. Quando foi criado era um crime de titularidade do Estado, ou seja, cabia-lhe a ação pública incondicionada, sendo competência do juiz municipal por meio do procedimento *ex-officio*.³ Em 1883, passa a ser julgado pelo júri, ainda sob a tutela do Ministério Público. Já em 1892 ele continuou sob a autoridade do tribunal do júri, mas não mais como ação pública incondicionada, mas sim como ação penal pública condicionada à representação. Por fim, em 1899, esse delito deixa de ser um crime específico e volta a ser tratado como um furto comum.

A análise se dará a partir de uma inserção internacional do objeto aqui estudado.⁴ Tendo em vista que o direito é uma ciência que não respeita fronteiras, buscamos estabelecer diálogos com produções internacionais, tanto atuais quanto dos séculos XIX e XX, para, assim, entender melhor como surgiu a ação penal pública condicionada à representação no Brasil, seu lugar dentro da cultura jurídico-penal nacional e dos debates internacionais. Desta forma, o objetivo principal deste artigo é entender o surgimento da ação penal pública condicionada à representação no Brasil e sua relação com práticas de justiça penal não estatais vinculadas ao crime de furto de gado, a partir de uma perspectiva de história comparada do direito em sentido lato, tal como entendida

³ O procedimento *ex-officio* era uma modalidade processo penal no qual o juiz agia de forma autônoma, sem necessidade de ser provocado. Nessa situação, além de exercer o papel de julgador o juiz exercia também o papel de acusador. Embora não muito comum esse tipo de procedimento se poderia ocorrer apenas em relação a crimes de ação pública e nos casos de falta ou omissão do Ministério Público. ALMEIDA JUNIOR, João Mendes de. O processo criminal brasileiro. Rio de Janeiro: Laemmert, 1901. p. 123

⁴ PIHLAJAMÄKI, Heikki. Comparative contexts in legal history. Are we all comparatists now? Seqüência, n. 70. Florianópolis, junho de 2015, p. 70.

por Pihlajamäki.⁵ Então, buscando clarear esse assunto foram analisados debates legislativos, doutrinas nacionais e internacionais, da época, assim como se estabeleceu um debate com a historiografia nacional e com produções historiográficas internacionais.

1. “A IMPUNIDADE NASCE DO SILENCIO DO OFENDIDO”

Na atualidade, a ação penal pública condicionada à representação já se consagrou como um dos tipos de ações penais vigentes no Brasil. Apesar de ser aplicável apenas a uma pequena quantidade de crimes,⁶ ela é parte integrante do rol de ações penais do Código de Processo Penal de 1941.⁷ Ela se caracteriza como a ação penal que, mesmo sendo de responsabilidade do Estado, depende de uma aprovação, ou permissão do particular para que possa ser iniciada. Assim, nessa forma de procedimento penal, o Estado é de fato o autor da ação, mas para inicia-la necessita da representação do ofendido, que atua nessa ação penal como subsidiário, assumindo o papel de autor caso o Estado se negue a ocupar tal papel. Nesse sentido, se o particular optar por perseguir o crime ele deverá realizar a sua representação, uma espécie de autorização formal para que o Estado inicie o processo penal apresentando a denúncia contra o ofensor. O Ministério Público atuará como autor daquela ação penal, que por isso é uma ação pública, mas condicionada à representação do ofendido, que poderá também participar subsidiariamente na ação como assistente de acusação, atuando em parceria com o Ministério Público no processo penal, podendo se retratar da representação até o momento em que o Ministério Público apresente a denúncia, ou seja, inicie a ação penal.

⁵ PIHLAJAMÄKI, Heikki. Comparative contexts in legal history. Are we all comparatists now? *Seqüência*, Florianópolis, n. 70, jun. 2015, p. 70.

⁶ Ela se aplica a casos de estupro (art. 213 CP/40), ameaça (art. 147 CP/40), perigo de contágio venéreo (art. 130 CP/40), dentre outros.

⁷ “Art. 24. Nos crimes de ação pública, esta será promovida por denúncia do Ministério Público, mas dependerá, quando a lei o exigir, de requisição do Ministro da Justiça, ou de representação do ofendido ou de quem tiver qualidade para representá-lo.” BRASIL. Decreto Lei nº 3689, de 3 Outubro de 1941. Código de Processo Penal. 2018, p. 94.

Embora atualmente ela já esteja consolidada, o seu surgimento, assim como, o surgimento do crime de furto de gado foi uma grande odisseia legislativa. Durante mais de três décadas, o legislativo brasileiro debateu e legislou sobre esses assuntos, culminando na promulgação de diferentes leis e decretos, todas preocupadas com a prática de uma justiça externa à do Estado.

1.1 QUEM MELHOR PARA PUNIR SENÃO O ESTADO? A LEI 1090/1860, O DECRETO 3163/1883 E A LUTA CONTRA A IMPUNIDADE.

A preocupação em combater a atividade de particulares na resolução de conflitos mediante negociação já se fazia presente em 1850, quando tiveram início os debates acerca da criação de um novo tipo penal: o crime de furto de gado. Nos dez primeiros anos de debates legislativos, ficou claro que, para os parlamentares, era essencial a criação de um novo tipo penal para o furto de animais de fazenda, tratados como gado *vacum ou cavalar*.⁸ Assim, surgiu um tipo penal que garantiria, pelo menos em tese, uma proteção maior a esses animais em relação aos demais crimes de furto, proteção essa que se baseava na titularidade da ação penal.

Segundo o Código de Processo Criminal do Brasil de 1832, deveria ser aplicada ao crime de furto a queixa, ou seja, a ação privada. Assim, o ofendido assumia o protagonismo da ação penal, devendo atuar como autor, bem como apresentar provas e participar da investigação do crime, uma vez que a queixa deveria ser acompanhada não só de uma narração do fato criminoso, mas também “as circunstâncias, a pessoa que praticou, os meios que empregou, devendo descrever o corpo de delicto, nomear as testemunhas, informantes e demais provas”.⁹

Esse modelo de ação penal privada foi a regra geral durante a maior parte do século XIX. Caberia a atuação do Ministério Público apenas em situações muito específicas, como nos crimes inafiançáveis ou com prisão em flagrante; nos crimes próprios de funcionários

⁸ A expressão *vacum e cavalar* se referem ao gado de grande porte, principalmente o bovino e aos equinos de uma maneira geral.

⁹ ALMEIDA JUNIOR, João Mendes de. O processo criminal brasileiro. Rio de Janeiro: Laemmert, 1901. p. 131

públicos; ou, ainda, no caso de crimes contra o Estado ou autoridades. Nesse sentido, o Estado era autor na minoria das ações, ficando, na maior parte das vezes, o particular incumbido de acionar o poder estatal e processar o criminoso.

O furto de gado tem como sua marca principal a ação penal pública em seu momento de criação. Diferentemente de todos os outros furtos, ele não teria como o autor da ação penal o ofendido, mas sim o Estado. Essa foi a alteração trazida pelo já citado Decreto 1090/1860, que criou o crime de furto de gado *vaccum e cavallar* e determinou que sobre ele caberia a denúncia, ou seja, a atuação do Ministério Público.

A adoção da ação pública para o furto de animais evidencia duas questões muito importantes e que, pela fala dos legisladores, parecia estar em evidência no período. A primeira delas estava relacionada com a eficácia da justiça penal, a outra com o lugar do ofendido, ou do particular, no processo penal.

Essa última discussão se faz muito presente nos debates acerca de um adendo proposto pela Comissão de Justiça Criminal da Câmara de Deputados, segundo a qual deveria ser adicionado um artigo que determinasse o seguinte:¹⁰

Art. 2º Nos crimes em que tem lugar a denuncia podem reciprocamente o promotor publico, havendo denuncia popular, e o offendido havendo queixa ou denuncia, tomar parte no processo em quaequer termos que elle achar; mas nesse caso as recusações¹¹ competem exclusivamente no promotor.

A Comissão criava uma nova figura no processo penal brasileiro. Uma figura que não foi de fato nomeada, mas que era diferente do assistente de acusação. No direito penal vigente entre 1830 e 1890, a ideia de um assistente de acusação parecia não existir nas ações públicas. Era

¹⁰ BRASIL. Anais da Câmara de Deputados. Rio de Janeiro: Imprensa Oficial 1850. p. 48.

¹¹ Segundo PINTO, Luiz Maria da Silva, *Diccionario da lingua brasileira*. Typographia de Silva. Ouro Preto, 1832. p.237, recusação seria o ato de recusar, no caso da lei, deve dizer da capacidade de recusar a punição do ofendido, ou de qualquer outro procedimento processual.

permitido ao ofendido contribuir apenas na parte do inquérito policial, apresentando testemunhas.¹²

Pela forma como foi disposto no artigo, podemos inferir que o ofendido atuaria como autor da ação, sendo-lhe proibido somente exercer a “recusação”. De acordo com o decreto, a participação do ofendido ou do popular se assemelha mais à do assistente de acusação na legislação penal atual.¹³na qual ele pode intervir diretamente no processo, mas não no inquérito policial, ou seja, assim como o assistente de acusação, o ofendido atuaria em conjunto com o Estado, sendo ele também autor da ação. Se, por um lado, essa proposta buscava manter a participação ativa do particular no processo do crime de furto de gado, ele também dava ao poder público o protagonismo da ação.

Essa proposta não foi muito bem recebida pelos demais parlamentares. Apesar de remover do ofendido o papel de protagonista da ação penal, ela o mantinha como importante no processo de julgamento do crime de furto de animais, o que para a maior parte dos parlamentares não era o mais correto, já que a centralidade do ofendido, ou mesmo sua participação no processo penal, prejudicava a efetiva punição dos crimes.

A fala dos parlamentares é clara em entender que o crime de furto de animais era uma prática contra a própria ordem econômica do país já que a economia era eminentemente rural, devendo qualquer ato contrário ou ofensivo à produção agrícola e pecuária ser punido da forma mais rápida e eficiente. Desta forma, deixar na mão dos particulares a decisão de perseguir ou não este crime era atrapalhar o desenvolvimento da economia nacional, logo era inaceitável que esse crime ficasse sem punição.¹⁴

¹² Essa intervenção era autorizada pelo artigo 79 §5º do código de processo penal de 1832, que dizia: Art. 79. A queixa, ou denuncia deve conter: § 5º Nomeação de todos os informantes, e testemunhas.

¹³ Art. 271 “Ao assistente será permitido propor meios de prova, requerer perguntas às testemunhas, aditar o libelo e os articulados, participar do debate oral e arrazoar os recursos interpostos pelo Ministério Público, ou por ele próprio, nos casos dos arts. 584, § 1º, e 598”. BRASIL. Código de Processo Penal. decreto lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941.

¹⁴ Segundo o entendimento do Deputado Carneiro da Cunha, após um longo discurso sobre a importância da lavoura e da pecuário no país, conclui dizendo que “que o comercio interior é feito sob as costas de animaes” BRASIL. Anais da Câmara de Deputados. Rio de Janeiro: Imprensa Oficial 1852. p. 48. Após

Nesse sentido, as falas dos deputados e senadores que discursaram durante a criação desse novo delito corroboram com a mesma perspectiva: o protagonismo do ofendido permitiria que certos crimes não fossem investigados ou punidos. Em outras palavras, “os crimes particulares ficam impunes, e se podem riscar dos catálogos de crimes”.¹⁵ Tal posição evidencia uma mudança em relação ao entendimento sobre a ação privada que, mesmo sendo regra segundo o Código de Processo Criminal de 1832, deveria ser direcionada apenas aos casos em que a honra ou vida privada fossem ameaçadas ou feridas, sendo esses os momentos nos quais, dentro do direito criminal, a centralidade da parte seria aceitável.

Essa descrença fica clara na fala do deputado Carreiro Cunha que se indignava ao comparar a realidade do processo penal brasileiro às práticas do processo penal francês:¹⁶

na França um indivíduo [que] havia furtado um ovo foi imediatamente preso e levado ao tribunal correccional, e que pena teve? A de quinze dias de cadêa; entretanto, no nosso paiz aonde se furtão cousas, não do valor de um ovo, mas de muito maior quantia, não há quem reprema estes crimes!

O discurso do deputado sublinha que a justiça francesa seria extremamente eficiente devido à utilização de uma ação pública, permitindo a persecução e o julgamento de todos os crimes, não deixando nenhum deles impunes. Ele usa o tribunal correccional como um exemplo de eficiência punitiva, sendo uma das características para seu sucesso no combate aos crimes o fato de as ações penais serem de caráter público. Entretanto, o discurso omite algumas informações que contribuía para essa eficiência do tribunal correccional.

¹⁵ essa fala ele demonstra a importância desses animais e como protege-los deve ser um dever e uma preocupação do Estado a fim de resguarda a economia nacional que era, à época, eminentemente rural. Seu discurso é bastante aplaudido e recebe vários apoiados dentre os Deputados.

¹⁶ BRASIL. Anais da Câmara de Deputados. Rio de Janeiro: Imprensa Oficial 1850. p. 224.

¹⁶ BRASIL. Anais da Câmara de Deputados. Rio de Janeiro: Imprensa Oficial 1850. p. 87.

O tribunal correccional só cuidava de crimes mais simples e punidos apenas com reclusão. Assim, a utilização da França por parte do legislador, mostra-se como uma estratégia retórica, pois o exemplo de tribunal utilizado não convinha à punição do crime discutido em parlamento. Entretanto, o caso francês era visto, entre os deputados, como um exemplo de eficiência graças à valorização da ação penal pública.

Nesse sentido, a legislação penal francesa, no artigo primeiro do código penal vigente da época, deixa clara uma grande divisão entre a ação penal e a ação civil. Assim, o primeiro artigo do “código de instrução criminal” (1808) previa que “a ação de execução de penas pertence apenas aos funcionários a quem é confiada por lei.”¹⁷ A lei de 20 de abril de 1810, conhecida como “a organização da ordem judiciária e da administração da justiça” cuidou de confiar aos funcionários, logo em seu artigo 45, que “os Procuradores-Gerais exercerão a ação de justiça criminal na sua jurisdição”,¹⁸ completando assim o disposto no artigo primeiro do “código de instrução criminal”.

A mobilização desses argumentos comparatistas e a aproximação com a França evidenciam a preferência que os legisladores possuem em relação à ação pública, sendo o desejo de muitos parlamentares que esta ação fosse a regra geral. Assim, a escolha da ação pública seria melhor pois ela impediria a ocorrência da impunidade.

Os debates acerca do decreto 1090/1860 dão início a um ataque à ação penal privada, à participação do ofendido no processo penal, que passa a ser vista como prejudicial na maior parte dos casos, já que tal participação contribuiria para a impunidade. Em outras palavras: a ação privada permitia ao ofendido decidir se iria ou não acionar a justiça, ou mesmo desistir da ação, assim como procurar outras formas de resolver sua lide penal, o que afastaria o Estado do caso e contribuiria com a impunidade.

¹⁷ Tradução do trecho: “*l'action pour l'application des peines n'appartient qu'aux fonctionnaires auxquels elle est confiée par la loi.*”. FRANCE. Code D'instrukcion Criminelle. Paris: L'imprimiere de Mame, 1810. p. 1.

¹⁸ Tradução do trecho: “*les procureurs généraux exerceront l'action de la justice criminelle dans toute l'étendue de leur ressort*”. FRANCE. Loi de l'organisation de l'ordre judiciaire et l'administration de la justice. Paris: L'imprimiere de Mame, 1810. p. 5.

Com isso, a preocupação com o lugar do ofendido no processo penal levou a uma discussão acerca da própria eficiência da justiça penal, já que a impunidade, resultante de uma ineficiência do aparato de justiça estatal, estaria vinculada ao protagonismo do ofendido.

A impunidade era uma palavra recorrente na fala dos deputados, sendo veiculada como principal motivação para a criação do tipo penal de furto de gado. Os parlamentares se indignavam com a constante ocorrência desse tipo de furto no país e viam o projeto como uma maneira de impedir o progresso do “crime de furto de animaes, que se dá em grande escala na minha província (Bahia) e também nas províncias limitrofes”.¹⁹ Tal progresso aconteceria devido à “*impunidade, e esta nasce do silêncio que, acerca desse crime, guardão os ofendidos*”²⁰ (grifos meus). O trecho do discurso acima, do deputado Corrêa Lima, evidencia de maneira clara que era necessário combater os silêncios que envolviam os furtos de animais, que seriam a principal causa da impunidade.

A explicação apresentada para essa opção pelo silêncio era a de que os ofendidos muitas vezes optavam por negociar com aquele que o havia furtado, afastando a aplicação e a atuação da justiça oficial, utilizando-se de práticas não institucionais de justiça, ou de uma justiça negociada. Nesse sentido a impunidade se fazia evidente já que:

[se] é preso o delinquente, o ofendido, como mais deseja é a indemnização do dano causado, perdoâ-lhe o crime, contentando-se com a satisfação do valor do objeto furtado, e assim é posto o ladrão em liberdade, que logo vai se empregar no furto de outros animaes.²¹

Podemos perceber na fala do deputado que um dos aspectos principais desta negociação é que a pena, poder que é do Estado, transformava-se em um elemento de barganha para libertar o criminoso. Nessa primeira aparição, as negociações são entendidas como maneiras

¹⁹ BRASIL Anais da Câmara de Deputados. Rio de Janeiro: Imprensa Oficial 1850. p. 86.

²⁰ BRASIL Anais da Câmara de Deputados. Rio de Janeiro: Imprensa Oficial 1850. p. 86.

²¹ BRASIL Anais da Câmara de Deputados. Rio de Janeiro: Imprensa Oficial 1850. p. 87.

de garantir ao ofendido a devida reparação do dano e ao criminoso sua liberdade. Dessa forma, na barganha apresentada pelo deputado, o ofendido poderia se utilizar do poder do Estado para pressionar o criminoso a restituir-lhe o dano causado, garantindo ao preso a liberdade e, segundo o legislador, a impunidade.

Assim, concluindo ser a publicização da ação penal do crime de furto de animais a melhor maneira de combater a impunidade e a disseminação dessa prática delituosa os parlamentares aprovam o decreto, que determina ser o crime de furto de gado *vaccum e cavallar*, um crime de denúncia, ou seja, um crime de ação penal pública.

Esse novo crime se aproxima da tradição jurídica da península itálica da época, principalmente com o Código Penal Sardo (1830). Em ambos os textos legais, o furto de animais aparece como uma qualificadora caso viesse a ocorrer nos campos. O artigo 609 do Código Penal da Sardenha determinava que “é qualificado por lugar, e punido com a prisão, o furto de cavalos, de bois, de bestas de carga, ou de montaria, de gado grande ou pequeno, nos pastos ou nos estábulos”.²²

A previsão de um crime específico para o furto de animais se manteve na tradição jurídica italiana. Em 1889, o Código Penal Italiano tratava do furto de animais em seu artigo 403 nº 6, o qual dispunha como qualificado o furto de “animais em seus criadouros, ou até mesmo animais deixados por necessidade em campo aberto e com relação aos quais a previsão do número 12 do artigo seguinte não se aplicava”.²³ A previsão para qual o artigo nos remete é a de um agravante de pena que se daria caso o crime fosse cometido contra gado de grande porte em pasto, estábulos ou próximo a habitações.

O exemplo do direito penal italiano nos serve para evidenciar que o crime de furto de animais não era uma problemática típica do Brasil, e que já existiam outras previsões em outros países. No caso italiano, estudos desenvolvidos por Sbriccoli (2001) e por Lacché (2013)²⁴ mos-

²² ITALIA. Codice Penale il re di Sardegna.Torino: Stamperia Reale. 1859. p. 184.

²³ ITALIA. Codice Penale per il Regno D’Italia. Roma: Satamperia Reale. 1889. p. 143.

²⁴ Aqui me refiro aos trabalhos: LACCHÈ, Luigi Mezzadro, mezzo ladro, metalmezzadro. Il furto campestre e l’antropologia storica. In: ADORNATO,

traram que esse delito pode servir como ponto de partida para a análise de práticas não institucionais de justiça. A investigação aqui desenvolvida busca evidenciar que o mesmo pode se dar para a realidade brasileira, isto é, esse mesmo crime também pode ser utilizado para a observação das especificidades das práticas de justiça não institucionalizadas nacionais.

Nos debates acerca da lei 3163 de 1883, a impunidade se mostrou como o tema principal, associada sempre com a questão das ações penais. Embora a ação penal vinculada a esse crime permaneça pública e a única alteração tenha sido processual.²⁵ os debates parlamentares focaram em dois pontos principais, um mais voltado para a natureza e a pena do crime de furto de animais e o outro vinculado às ações penais e às negociações.

Havia uma preocupação grande dos parlamentares com a parte do projeto que institui “o mínimo da pena ser de um ano e não de dous mezes como determina o artigo 257 [crime de furto] do código [criminal]”.²⁶ Havia certo espanto com a possibilidade de a pena combinada ao furto de gado ser maior que a do furto comum, esse aparte levantou um debate relativo à própria natureza desse crime.

Estavam colocados em pauta dois entendimentos diferentes sobre o furto de gado. Para um lado, o furto de animais era uma espécie de furto que precisa ser julgado de maneira mais rápida, e por isso deveria ter a mesma pena do furto comum. O outro lado via o furto de gado como um crime mais grave e mais ofensivo do que o furto comum, devendo por isso possuir uma pena abstrata maior.

Embora esse segundo posicionamento vindo da Câmara tenha ganhado simpatia de alguns senadores, a maior parte deles parecia corroborar com o entendimento de que era “um absurdo que para o mesmo

Francesco & CEGNA, Annalisa (Org.) *Le Marche nella mezzadria: Un grande futuro dietro le spalle Macerata: Quodlibet, 2013*, e também à obra SBRIC-COLI, Mario. *Il furto campestre nell'Italia mezzadrile. Un'interpretazione*, in *Annali dell'Istituto 'A. Cervi'*, 2, 1980, pp. 371-378.

²⁵ A partir da promulgação desta lei em 1883 o crime de furto de gado *cavallar e muar* deveria ser julgado no tribunal do júri, não lhe sendo aplicado o procedimento *ex-officio*, no qual o juiz municipal realizava a investigação e o juiz de direito julgava o crime, como ordena o decreto 1090 de 1860.

²⁶ BRASIL Anais da Senado Federal. Rio de Janeiro: Imprensa Oficial 1882. p. 313.

crime, sem diferença alguma perante o direito, existam duas penalidades”.²⁷ Assim, a partir dessa lei não vemos mais qualquer discussão sobre a natureza do crime de furto de gado.

Ficou firmado o entendimento apresentado no decreto 1090/1860 de que o furto de animais era um furto comum. Entretanto, deveria existir uma forma processual que garantisse uma punição mais rápida e efetiva para esse delito, visto como generalizado por causa da impunidade que o acompanhava, que seria causada, principalmente, pelas negociações entre criminoso e ofendido. Ou seja, o foco desse projeto, assim como dos demais, era o de “tornar fácil a punição do crime”.²⁸

Outra discussão bastante acirrada na construção desse projeto tinha como elemento principal o lugar e a importância da ação privada dentro do sistema penal brasileiro consolidado com o Código Criminal de 1830 e com o Código de Processo Criminal de 1832. Essa discussão teve início devido ao disposto no §2º do artigo 2º do projeto de lei,²⁹ que determinava a representação para todos os crimes de furto, tornando-os crimes de ação pública e não mais privada.

No entendimento dos parlamentares, a ideia do legislador que criou o Código de Processo Criminal era garantir a liberdade individual em relação à proteção do patrimônio. Dessa forma, intervir e remover do ofendido o direito de decidir quando os crimes contra o seu patrimônio fossem ou não punidos era uma atuação autoritária, intervenção injustificada do Estado na vida particular dos indivíduos.

É interessante perceber que a ação privada é associada à impunidade apenas nas questões relativas ao crime de furto de gado, sendo entendida como essencial nos demais crimes de dano ao patrimônio privado. Nesse sentido, tornar pública a ação de um crime era entendê-lo como uma ofensa à própria ordem pública, contra o Estado, o que no crime

²⁷ BRASIL Anais da Senado Federal. Rio de Janeiro: Imprensa Oficial 1882. p. 313.

²⁸ BRASIL Anais da Senado Federal. Rio de Janeiro: Imprensa Oficial 1882. p. 315.

²⁹ Era essa a redação do artigo 2º e do §2º do projeto original da lei 3163/83: “Art. 2º O procedimento *ex-officio* dos juízes formadores da culpa terá lugar, sobre representação da parte ofendida, nos seguintes crimes: §2º Furtos, compreendidos no artigo antecedente e nis arts. 257, 258 e 259 do código criminal. BRASIL. Anais da Câmara de Deputados. Rio de Janeiro: Imprensa Oficial 1879. p. 213 (*grifos meus*.)

de furto de animais parece ser justificado novamente pela importância econômica da pecuária no Brasil do século XIX.

Para além dessa justificativa econômica, temos também uma justificativa política, no sentido de que tornar esse crime de ação pública era combater as negociações, práticas que afrontavam a justiça criminal que se firmava nesse momento de consolidação do Estado Nacional no Brasil.

A importância desse assunto era tanta que o senador Meira Vasconcellos, ao abrir as discussões sobre o projeto que viria a ser tornar a lei 3163/1883, afirmou que:

Nem sempre a vindicta particular só por si satisfaz à necessidade da lei e as exigências que tem a sociedade da ordem, da paz e do socego público. *O particular muitas vezes abandona o crime, outras trata da punição por mera vingança pessoal, e outras vezes entre em transacções reprovadas, a que a lei não deve se tornar indiferente consentindo que elas produzam seus efeitos* (grifos meus).³⁰

Na fala do senador vemos presentes os mesmos elementos já trazidos pela discussão anterior. Ainda há uma preocupação dos legisladores com o abandono e as negociações que existem por trás destes crimes e que acabam por dificultar e impedir a ação estatal. Vemos que mesmo presente uma preocupação com a permanência da ação privada, há uma evidente relação entre ela e as “transacções reprovadas” que insistem em acompanhar o crime e “usurpar da justiça” o direito de punir.

É clara a preocupação dos parlamentares em garantir que a justiça institucionalizada se mostrasse como a ferramenta de resolução de conflitos criminais, reafirmando o lugar da justiça penal do Estado como única capaz de proporcionar a efetiva e justa punição, ao mesmo tempo que combate as práticas não institucionais de justiça, associando-as à impunidade.

1.2 ENTRE O PÚBLICO E O PRIVADO: A LEI 121/1882 E UMA POSSÍVEL SOLUÇÃO.

Em 1892 surge uma nova ferramenta, através da criação de uma nova modalidade de ação penal, na qual o Estado ocuparia o papel principal,

³⁰ BRASIL Anais do Senado Federal. Rio de Janeiro: Imprensa Oficial 1882. p. 315.

mas o ofendido também participaria por meio da representação, espécie de autorização para que o poder público agisse, processando e punindo o infrator. É nesse momento, através da lei 121 de 1892, que nasce, no Brasil, aquilo que atualmente conhecemos como ação penal pública condicionada à representação.

A discussão de alteração no processo de julgamento do crime de furto de animais é iniciada com uma longa digressão histórica feita pelo senador Coelho Campos que resumia todas as alterações já realizadas nesse crime, enfocando nas justificativas que evidenciam a sua importância. Essa digressão é interessante, pois, apesar de discutir a necessidade da adoção da ação pública para combater a impunidade, fazia uma crítica à ação pública, que forçava o Estado a agir mesmo nos furtos “de um pequeno objeto, de um cabrito por exemplo, [vindo] o reo a soffer uma pena de oito mezes a quatro anos, *que ele [ofendido] de bom grado perdoaria se não fosse a inflexibilidade da ação publica que não pode transigir*³¹ (grifos meus).

Assim, uma nova questão é posta em debate, a mobilização do Estado em causas de pequeno valor. Em primeiro lugar, ela iluminava o caráter eminentemente privado do crime de furto e do dano por ele gerado. Em segundo lugar, o crime de furto de animais e produtos de lavoura é elevado a um patamar diferenciado, devido ao lugar que as fazendas ocupavam na economia nacional, assim como “pela facilidade com que são cometidos por andarem soltos os animais e servirem de veículo ao ladrão”³².

Com esses argumentos, ficava clara a necessidade de se adotar uma ação pública para esses crimes, mas, ao mesmo tempo, indica ser necessário alterá-la pois geraria custos ao Estado combater o furto de coisas insignificantes. Nesse raciocínio, o senador traz dois elementos que marcaram, como temos visto, as discussões sobre o furto de animais: as negociações (ou perdão) e a impunidade.

O senador evidenciava assim, uma vez mais, que a impunidade era a justificativa para a adoção da ação pública, uma vez que permanece o entendimento de ser ela a melhor forma de combater crimes e de

³¹ BRASIL Anais do Senado Federal. Rio de Janeiro: Imprensa Oficial 1892. p. 71.

³² BRASIL Anais do Senado Federal. Rio de Janeiro: Imprensa Oficial 1892. p. 72.

garantir a efetiva punição. Por outro lado, apresenta uma problemática quanto à sua adoção, já que forçava o Estado a atuar em todos os furtos, independentemente do valor do gado furtado. Assim, caso a titularidade da ação permanecesse com o Ministério Público, eles teriam de mobilizar o aparato penal para perseguir e punir o furto de animais, mesmo aqueles de valores tão pequenos que o próprio ofendido não iria se incomodar em buscar a reparação.

Diante disso, o senador Coelho e Campos propôs a seguinte emenda:

Art. 2º Nos crimes a que se refere a mesma lei, a ação publica será iniciada sobre representação do offendido, e perime pela desistencia deste, pagas neste caso por elle as custas.

Art. 3º O furto de gado vaccum, cavallar e muar será punido com a penalidade do art. 330 § 4º³³ do Código Penal, sendo a multa em relação ao valor do objecto furtado.³⁴

Com esses dois novos artigos se buscava combater a impunidade, a negociação e a mobilização desnecessário do Estado. No caso do artigo segundo, o pagamento das custas no caso de desistência, por parte do desistente, se dava “para que ele não seja fácil em appellar para a justiça e depois desistir. É um *correctivo para que a justiça não sirva de joguete à mercê dos caprichos [e] interesses de cada um*”,³⁵ Quanto ao artigo 5º, seu efeito foi o de agravar a penalidade do furto de animais que, antes, como os demais furtos, dependia do valor do objeto para análise de sua pena, mas, agora, terá como pena a máxima cominada ao crime de furto, a de prisão por seis meses a três anos, sendo o valor do objeto importante apenas para a aplicação da multa.

Essas alterações mantinham a titularidade da ação penal com o Estado, mas este dependeria de autorização prévia para dar início ao processo criminal, assim se evitaria que o Ministério Público atuasse

³³ Art. 330. Subtrahir para si, ou para outrem, cousa alheia movel, contra a vontade do seu dono: (...); § 4º Si de valor igual ou excedente a 200\$000: Penas - de prisão celular por seis mezes a tres annos e a mesma multa.

³⁴ BRASIL Anais do Senado Federal. Rio de Janeiro: Imprensa Oficial 1892. p. 72.

³⁵ BRASIL Anais do Senado Federal. Rio de Janeiro: Imprensa Oficial 1892. p. 72.

em crimes de valor muito baixo e que a reparação não fosse de interesse do ofendido, assim se resolvia um dos problemas relacionados à adoção da ação pública. Quanto ao problema das negociações e a utilização da justiça institucional para chantagear o criminoso, a imposição de uma sanção - o pagamento das custas processuais - dificultaria a desistência da ação por parte do ofendido.

Por fim, a impunidade que envolvia esse crime seria resolvida, pois, embora dependesse da autorização do ofendido para que o Ministério Público iniciasse a ação penal, seria a polícia que cuidaria do inquérito e da produção de provas. Com isso, não haveria motivos que tornassem difícil a perseguição do crime, mesmo nos casos em que as vítimas fossem pequenos e médios proprietários rurais, aqueles que possuíam alguns animais, e representavam a maior parte dos agricultores do país.³⁶

Fica evidente nos debates que a criação dessa nova ação penal, que passava a conjugar o particular e o público, nasce da necessidade de se conciliar o combate à impunidade com o combate às negociações, entendidas como maneiras de impedir a punição.

A criação da ação penal pública condicionada à representação seria uma maneira mais efetiva de se combater tais práticas, pois se a atuação do Estado era vista como a melhor forma de punir os crimes, era necessário estabelecer a participação do ofendido na ação, uma vez que assim, ele teria de abandonar as negociações e integrar a justiça institucionalizada, caso a mobilizasse.

1.3 A MORTE DE UM CRIME E A SOLIDIFICAÇÃO DE UMA AÇÃO: O DECRETO 628/99 E O FIM DO CRIME DE FURTO DE GADO (1899)

Em 1899, com a edição do decreto 628, esse entendimento deixa de ser aplicado em relação ao crime de furto de animais, a ação penal pública condicionada à representação se desassocia desse crime e passa

³⁶ Sobre o predomínio de pequenos e médios agricultores no Brasil do século XX cf. FRAGOSO, Joao Luis Ribeiro, Homens de Grossa Aventura: acumulação e hierarquia na praça mercantil do Rio de Janeiro (1790-1830), Rio de Janeiro: Arquivo Nacional. 1998. Sobre a pecuária em Minas Gerais nesse período cf. IGLÉSIAS, Francisco. Política econômica do governo provincial mineiro (1835-1889). Rio de Janeiro: 1958.

a ter uma nova função. Se, em relação ao crime de furto de gado, ela serviria como forma de conciliar a atuação do Estado nas relações vistas como de caráter eminentemente privado, agora ela servia como forma de impedir que o Estado atuasse e interferisse nas relações familiares.

Esse decreto alterou de uma vez por todas o lugar do furto no direito penal brasileiro. O artigo primeiro da proposta apresentada à Câmara era ambicioso e buscava atender a demandas que já foram aqui discutidas e apresentadas. Assim dispunha o projeto sobre a ação penal: “Cabe acção penal por denúncia do Ministério público nos crimes de: I - Furto qualquer que seja o valor do objeto furtado”.³⁷

Vemos, assim, que o objetivo principal do projeto era o de tornar pública a ação de vários crimes, incluídos o crime de furto. Aqui é importante trazer novamente os argumentos levantados na última discussão, principalmente o da impunidade.

Durante o discurso em que apresenta a proposta, o deputado Alfredo Pinto deixa evidente que a questão maior está vinculada a uma corrente impunidade aos mais variados tipos de furtos ocorridos no país, devendo ser de responsabilidade do Estado perseguí-los, uma vez que a ação privada teria falhado. Ao mesmo tempo, o deputado não parece se preocupar com a mobilização desnecessária do Estado no combate a furtos de objetos insignificantes, assim como na utilização do Estado em barganhas privadas, isto porque seu objetivo é tornar todos os furtos, não importando o valor ou o tipo de objeto furtado, um crime de ação pública.

Fica aqui reafirmado um entendimento que vem se construindo desde 1860: o de que a ação pública e a institucionalização e a concentração do poder de punir e de processar do Estado é a melhor ferramenta para garantir a efetiva punição dos crimes. Somado a isto, parece também ter prevalecido a tese de que os crimes de furto não pertenceriam à esfera privada, mas seriam uma ofensa maior à sociedade do que ao ofendido, devendo ser por isso de responsabilidade do Ministério Público. É esse o entendimento que a Comissão de Legislação demonstra em seu parecer:

³⁷ BRASIL. Anais da Câmara de Deputados. Rio de Janeiro: Imprensa Oficial 1898. p. 292 – 293.

Estendendo a acção publica da justiça aos crimes de fruto de todo valor, de damno às cousas publicas e outros, o art. 1º do projeto *facilita a repressão dos mesmo e dificulta sua pratica pela certeza daquelle, confiada à acção official da justiça*.³⁸

A pretensão do deputado foi, de fato, atendida, tanto na votação da Câmara quanto no Senado, mas com a adição de uma exceção em relação a um furto específico, desta vez não o de gado, mas o cometido entre familiares. Essa modalidade de furto foi vista como especial e não deveria ser dado ao Estado o poder de intervir no âmbito mais privado da vida dos cidadãos, a família. Assim, a representação pareceu ser uma solução para essa intervenção, sem, contudo, interferir no poder do chefe de família em relação aos eventos que acontecem dentro de sua casa. Nesse sentido vai o argumento da Comissão de Legislação do Senado que propôs a medida:

Admittida esta acção [pública] no crime de furto, a precedência da queixa, si o fato se dá entre parentes, é solemnidade que se impõe para que não seja irremediável ou aggravada a discórdia e perturbação nas famílias pela intervenção o Ministério Publico, que não transige, burlando e porventura impedindo composições naturaes, que tanto importam a tranquilidade e prestigio delas.³⁹

Após a apresentação de tal parecer, o deputado Coelho e Campos, o mesmo que teve importante participação e foi responsável por propor a emenda que criou a ação pública condicionada à representação, foi rápido e direto, requerendo a imediata votação do artigo primeiro do parecer. A votação se deu no mesmo dia e por unanimidade. Sem qualquer debate foi aprovado o parágrafo único que dizia:

A acção publica será iniciada sob representação do ofendido, si o furto se der entre parentes e afins ate o 4º grau civil não

³⁸ BRASIL. Anais da Câmara de Deputados. Rio de Janeiro: Imprensa Oficial 1898. p. 384.

³⁹ BRASIL. Anais do Senado Federal. Rio de Janeiro: Imprensa Oficial 1898. p. 155.

compreendidos na disposição do art 335 do Código Penal, que continua em vigor.⁴⁰

Com isso vemos o fim do crime específico de furto de gado, mas a continuidade da ação penal pública condicionada à representação que, anteriormente, servia como forma de combater a prática de negociações transformou-se em ferramenta para garantir a proteção das entidades familiares da intervenção do poder público. Assim, embora tenha sofrido uma alteração, ela não perdeu seu caráter de mediadora entre o espaço público e privado no direito penal, sendo apropriada ora como ferramenta de barganha, ora como limitadora da atividade punitiva do Estado.

De forma geral, podemos perceber que a ação penal é o cerne de uma profunda discussão acerca da função e do papel do Estado no combate não só aos crimes, mas no enfrentamento de práticas particulares que desafiam, desviam e substituem o monopólio estatal do direito de punir. Vemos que esse contexto de disputa entre uma justiça própria do Estado, armada e formada no combate aos crimes, e uma justiça própria do cotidiano, marcada por negociações e até mesmo chantagens que poderiam se apropriar das leis e do direito penal para conquistar ganhos melhores e mais vantagens nessas barganhas.

Os debates parlamentares, embora sejam realizados por uma elite e pouco se pode ouvir nele a voz dos jurisdicionados, mostrou-se uma rica fonte para entendermos as questões e desafios que se impunham à formação de um Estado moderno e liberal, principalmente no âmbito penal.

Ficou evidente que a concentração do poder de punir no Estado era uma necessidade e que as punições externas a ele eram sinônimos de barbárie e vingança, ou de negociações e impunidade. Entretanto, a quantidade de leis e as constantes alterações na matéria mostram que, pelo menos no caso do furto de animais, esse combate não foi fácil, terminando com a criação de um modo de proceder processual que procurava articular o interesse público e o privado. Criava-se uma maneira de permitir ao Estado intervir nos domínios tidos como públicos, sem ferir os direitos tidos como privados e próprios de serem defendidos por aqueles que foram ofendidos.

⁴⁰ BRASIL. Anais do Senado Federal. Rio de Janeiro: Imprensa Oficial 1898. p. 155.

2. EM ALGUM LUGAR ENTRE A FRANÇA E A ITÁLIA

Assim como a legislação, a doutrina é parte importante do direito, já que é através dela que os estudiosos e operadores do direito interpretam a lei e guiam sua atuação. Nesse sentido, para se entender o lugar e os sentidos por trás da criação da ação penal pública condicionada à representação, é essencial analisar como os juristas entenderam, receberam e interpretaram esse instituto.

Ao analisarmos a doutrina foi possível perceber certo silêncio acerca tanto do crime de furto de gado, quanto da ação penal pública condicionada à representação. Apesar desse silêncio, os textos são fontes interessantes e nos localizam no cerne do debate em curso no Brasil sobre a ação penal. Esse debate é um elemento fundamental para podermos analisar a ação penal pública condicionada à representação no cenário jurídico brasileiro.

Dentre as doutrinas analisadas, apenas quatro autores se preocuparam em citar a existência da ação pública condicionada à representação, sendo que, no primeiro, o tema só aparece em nota de rodapé,⁴¹ em outro apenas como uma breve exceção à regra geral das ações aplicáveis ao crime de furto,⁴² e, por fim, os mais completos deles, além de apresentarem a ação penal pública condicionada à representação como uma exceção, ainda fazem um histórico das leis que levaram à formação dessa nova forma de proceder processualmente.⁴³

⁴¹ O autor Joaquim Gimarães apenas transcreve o texto da lei “DECRETO Nº 121, DE 11 DE NOVEMBRO DE 1892: Art. 1º A lei n. 21 de 24 de outubro de 1891 comprehende, quanto á accão publica, o furto de gado de qualquer especie, competindo aos Estados a determinação da fórmā dos respectivos processos e julgamento; Art. 2º Nos crimes a que se refere a mesma lei, a acção publica será iniciada sobre representação do offendido, e perime pela desistencia deste, pagas neste caso por elle as custas; Art. 3º O furto de gado vaccum, cavallar e muar será punido com a penalidade do art. 330 § 4º do Código Penal, sendo a multa em relação ao valor do objecto furtado; Art. 4º Revogam-se as disposições em contrario.” GUIMARÃES, Joaquim. Ação Pública e Privada. Vitória: Papelaria e Typ. de A. Moreira Dantas, 1898. p. 67.

⁴² Em outro livro o mesmo Joaquim Guimarães repete o procedimento.

⁴³ Cf SIQUEIRA, Galdino. Direito penal brasileiro: (segundo o Código Penal mandado executar pelo Decreto n. 847, de 11 de outubro de 1890, e leis que o modificaram ou completaram, elucidados pela doutrina e jurisprudência), /

As doutrinas analisadas evidenciam que a discussão sobre ação penal no Brasil se localizava entre a tradição de duas grandes potências da época, tidas como modelos e exemplos: a Itália e a França. Assim, a doutrina irá tentar estabelecer um lugar intermediário entre a tradição italiana, tida como baseada na ação privada, e a francesa, que estaria marcada pelo protagonismo da ação pública. Esse lugar intermediário, nesse momento, é a ação penal pública condicionada à representação, que irá conjugar a participação do ente público com a parte ofendida. Entretanto, esse mesmo movimento marca também o início de uma publicização da ação penal no Brasil, que durante o século XX fará da ação penal pública a regra geral, afastando-se do modelo italiano e aproximando-se do francês.

O Código de Processo Criminal do Império do Brasil (1832), em seu artigo 74, estabelecia que a ação penal se daria, por meio de denúncia que competia “ao Promotor Público, e a qualquer do povo”,⁴⁴ apenas:

§ 1º Nos crimes, que não admittem fiança.

§ 2º Nos crimes de peculato, peita, concussão, suborno, ou qualquer outro de responsabilidade.

§ 3º Nos crimes contra o Imperador, Imperatriz, ou algum dos Príncipes, ou Princezas da Imperial Família, Regente, ou Regencia.

§ 4º Em todos os crimes públicos.

§ 5º Nos crimes de resistência às autoridades, e seus officiaes no exercício de suas funções.

§ 6º Nos crimes em que o delinquente fôr preso em flagrante, não havendo parte que o accuse.

A competência dupla, tanto ao Ministério Público quanto a qualquer um do povo, não removia o caráter público da ação, mas configura a ação penal pública popular. Pimenta Bueno define essas ações como

Galdino Siqueira; prefácio de Laurita Hilário Vaz. - Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial, v. 2, 2003. p. 736 e ALMEIDA JUNIOR, João Mendes de. O processo criminal brasileiro. Rio de Janeiro: Laemmert, 1901. p. 135.

⁴⁴ BRASIL. Lei de 29 de Novembro de 1832: Promulga o Código do Processo Criminal de primeira instância com disposição provisória acerca da administração da Justiça Civil. Rio de Janeiro: Imprensa Oficial, 1832.

aqueelas em que se concede “a qualquer do povo [o direito de] accusar perante os tribunais os réos de certos crimes que por sua natureza a lei entende que offendem a todos e a cada um dos cidadãos”⁴⁵. Embora movida por um particular, essa ação não perdia seu caráter público, já que as ações públicas eram o modo de “exigir a aplicação de penas” quando é desrespeitado “um direito que se relaciona estreitamente com a soberania nacional, com o interesse geral”.⁴⁶

Nesse sentido, percebemos que para o período o caráter público da ação está deve ser determinado pelo conteúdo, ou o direito que foi ofendido, assim deveria ser pública a ação dos atos que ofendessem a toda a coletividade. Nesse sentido, a doutrina estabelece um diálogo com os debates parlamentares, já que na opinião dos legisladores, a prática de furto de animais se configura como atentado à ordem econômica nacional.

Em relação à ação privada, é importante ressaltar que ela possuía caráter residual, aplicando-se a todos os crimes que não se encaixassem nas previsões dos parágrafos do artigo 74. Essa prevalência da ação privada que se fazia forte no início dos anos 30 do século XIX parece perder espaço na segunda metade do mesmo século. Almeida Júnior justifica essa opção do código de 1832 devido ao pouco desenvolvimento do Estado e de sua capacidade penal, já que possuía um Ministério Público pouco desenvolvido e um pequeno número de juízes penais⁴⁷. A perspectiva do autor parte de um momento no qual, com o advento da república, havia uma busca pela intensificação e expansão do Estado nacional, buscando ampliar o espaço de atuação do poder estatal.⁴⁸

Assim, durante o século XIX, principalmente em sua primeira metade, havia uma proximidade maior entre o modelo adotado no Brasil e o da península itálica. Essa similaridade se concentra na tradição

⁴⁵ BUENO, José Antônio Pimenta. Apontamentos sobre o Processo Criminal Brasileiro Rio de Janeiro: Empreza Nacional do Diario. 1857. p. 57.

⁴⁶ BUENO, José Antônio Pimenta. Apontamentos sobre o Processo Criminal Brasileiro Rio de Janeiro: Empreza Nacional do Diario. 1857.p. 57.

⁴⁷ ALMEIDA JUNIOR, João Mendes de. O processo criminal brasileiro. Rio de Janeiro: Laemmert, 1901. p. 123.

⁴⁸ Sobre esse assunto cf: CARVALHO, José Murilo. A Construção da Ordem: a elite imperial. Teatro das Sombras: a política imperial. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2012.

italiana, que até meados do século XIX, antes da unificação, predominava a ação pública.⁴⁹ Diante dessa realidade processual é possível inferir que no Brasil ocorriam práticas parecidas com as que se davam na Itália em relação ao furto campestre, tipo penal italiano que se aproxima bastante do furto de animais aqui discutido.

Na realidade campestre italiana, as práticas de furto não eram incomuns, mas dispunham de práticas próprias não só na execução do crime, mas também na resolução do mesmo, que muitas vezes dispensavam e evitavam a participação do Estado. Assim, Luigi Lacchè⁵⁰ mostra que, durante o século XIX, havia um crescente conflito entre essas práticas não estatais e uma justiça que começa a se institucionalizar e a concentrar o poder de punir, desta forma existia uma “economia moral do furto que o Estado unitário começa a forçar porque avança objetivamente com a cultura da lei contra a cultura da ‘desobediência’ tolerada”.

Essa cultura da “desobediência” tolerada era uma prática muito comum nos delitos das áreas rurais, principalmente, nos casos de furto de animais. Existia por parte dos populares uma cultura de negociação e resolução de conflitos própria, que não envolviam a atuação do Estado. Tais práticas marcavam a realização de uma justiça externa à praticada pelo Estado, uma justiça marcada pela atuação do ofendido e do ofensor, mediada muitas vezes pela sociedade, uma justiça negociada.⁵¹

As similaridades entre as ações e até mesmo as discussões parlamentares nos permitem fazer uma analogia entre a realidade brasileira e a italiana, assim a proposta aqui apresentada defende que houve práticas de justiça privadas que eram amplamente disseminadas e impactaram na concentração do poder de punir.

Entretanto, a partir da segunda metade do século XIX essa situação parece mudar. Os doutrinadores brasileiros consultados que produziram

⁴⁹ POLA, Giuseppe Cesare. *Controversie sulla azione penale - con lettera de G. P. Chironi*. Imprenta: Torino, Bocca, 1904. p. 28 – 29.

⁵⁰ LACCHÈ, Luigi Mezzadro, mezzo ladro, metalmezzadro. Il furto campestre e l'antropologia storica. In: ADORNATO, Francesco & CEGNA, Annalisa (Org.) *Le Marche nella mezzadria: Un grande futuro dietro le spalle* Macerata: Quodlibet, 2013. p. 30.

⁵¹ Sobre essa questão cf.: SBRICCOLI, Mario. *Justiça Criminal*. Tradução de Ricardo Sontag. *Discursos Sediciosos*, n. 17/18, 2011. p. 459-486.

suas obras antes de 1860 parecem apoiar de maneira mais contundente a ação penal privada, já as obras após essa data possuem uma opinião mais favorável à ação penal pública. Exemplos dessa mudança de visão são João Mendes de Almeida Júnior e Galdino Siqueira, dois importantes juristas marcantes de uma nova geração, da segunda metade do século XIX e inícios do século XX.

Almeida Junior apoia a ação pública principalmente por ela possuir um caráter oficial e combativo que garantiria a punição do criminoso, sem, contudo, configurar uma vingança pessoal, mas sim uma pena pela ofensa que seu ato gerou à sociedade. Assim, o autor entende que a sociedade se encontrava em um estado de desenvolvimento no qual “a pena não é uma vindicta, é um meio social de repressão; não é um interesse privado, é um interesse público. A tendência é toda para negar ao ofendido o pretendido direito de vingança”.⁵² Ele também dedica parte de seu livro para apresentar um histórico da ação penal no Brasil e até cita a ação penal pública condicionada à representação, mas, cuida apenas de descrever a existência dessas legislações, bem como as mudanças trazidas por elas, todavia, sem analisá-las ou discuti-las profundamente.

Outro autor que faz esse mesmo exercício é Galdino Siqueira, grande nome do direito penal brasileiro durante a primeira metade do século XX. O jurista apresenta no início de seu livro todas as legislações, dentre as quais constam algumas das que foram anteriormente discutidas, por exemplo, o decreto nº 121 de 1892 “que providenciou sobre a penalidade do furto de gado *vaccum, cavallar e muar*”⁵³ e a Lei nº 628 de 1899, que “ampliou a acção penal por denúncia do Ministerio Publico, comina a pena de prisão por tres meses a contravenção do art. 367 do código penal [...].”⁵⁴ Novamente, como no texto de Almeida Junior, não

⁵² ALMEIDA JUNIOR, João Mendes de. *O processo criminal brasileiro*. Rio de Janeiro: Laemmert, 1901. p. 139.

⁵³ SIQUEIRA, Galdino. *Direito penal brasileiro: (segundo o Código Penal mandado executar pelo Decreto n. 847, de 11 de outubro de 1890, e leis que o modificaram ou completaram, elucidados pela doutrina e jurisprudência)*, / Galdino Siqueira; prefácio de Laurita Hilário Vaz. - Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial, v. 1. 2003. p. 14.

⁵⁴ SIQUEIRA, Galdino. *Direito penal brasileiro: (segundo o Código Penal mandado executar pelo Decreto n. 847, de 11 de outubro de 1890, e leis que o modificaram ou completaram, elucidados pela doutrina e jurisprudência)*, /

há debate ou análise dos textos que alteravam a ação penal do furto, ou sobre qualquer outra dessas legislações esparsas citadas no início do texto.

Quanto à ação pública, ele apresenta um entendimento muito próximo daquele trazido por Almeida Junior, mostrando uma posição positiva sobre a atuação do Estado na ação penal. Essa posição era compartilhada por Siqueira, que interpretava a legislação legal de forma a concluir que a “denuncia pode ser oferecida pelo ministério público em todos os crimes e contravenções”. Ou seja, na opinião de Siqueira, o Ministério Público poderia atuar em qualquer ação penal, independente de sua modalidade.⁵⁵ Logo após afirmar isso, ele apresenta três exceções em que caberia apenas a queixa, quais sejam: o crime de dano que não se dá contra bem público; os crimes de violência carnal; e os crimes contra a propriedade literária e artística. Todas essas exceções foram criadas mediante leis especiais que, no caso do crime de dano, se deu pela já citada lei 628 de 1899, que se somavam às outras exceções trazidas pelo código penal de 1890.⁵⁶

Essa valorização da ação penal pública era uma das mais marcantes características do sistema francês da época. A analogia e a proximidade existente entre a França e o Brasil é clara na obra de Almeida Junior⁵⁷ que dedica parte de seu trabalho para analisar a legislação processual francesa, e ainda assevera ser esse modelo o mais eficaz e o que deveria e estava sendo adotado pelo Brasil. Como mostramos anteriormente, a legislação francesa era clara em conceder ao ministério público o poder

Galdino Siqueira; prefácio de Laurita Hilário Vaz. - Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial, v. 1. 2003. p. 14.

⁵⁵ SIQUEIRA, Galdino. Direito penal brasileiro: (segundo o Código Penal mandado executar pelo Decreto n. 847, de 11 de outubro de 1890, e leis que o modificaram ou completaram, elucidados pela doutrina e jurisprudência), / Galdino Siqueira; prefácio de Laurita Hilário Vaz. - Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial, v. 2. 2003. p. 933.

⁵⁶ Essas exceções estavam previstas no artigo 407, sendo elas: os crimes de furto e dano, não tendo havido prisão em flagrante; 2º, os crimes de violencia carnal, rapto, adulterio, parto supposto, calumnia e injuria, em que sómente caberá proceder por queixa da parte, salvos os casos do art. 274.º 3º Mediante procedimento ex-officio nos crimes inafiançaveis, quando não for apresentada a denuncia nos prazos da lei.

⁵⁷ ALMEIDA JUNIOR, João Mendes de. O processo criminal brasileiro. Rio de Janeiro: Laemmert, 1901. p. 133.

de atuar em todas as situações, sendo muito limitada participação do particular no processo penal.

Desta forma, Faustin Helie, doutrinador francês da época, em seu livro deixa claro que “cabe ao ministério público o exercício da ação pública”.⁵⁸ É interessante perceber que, no caso francês, não havia a divisão que se dava no Brasil entre ação pública e privada, mas sim entre ação penal, sendo ela a pública e a ação civil, sendo a de reparação pelos danos causados ao ofendido. Essa era a organização básica do processo penal francês, que tinha como um de seus princípios mais fundamentais a independência da ação pública. Assim, a ação pública é desvinculada do particular e de seus interesses, que deverão ser defendidos por meio da ação civil, marcando o entendimento de que os interesses do particular, no caso penal, só se dão em relação à reparação do dano.⁵⁹

Diante disso, a conceituação das ações penais francesas é direta em estabelecer a atuação do Ministério Público de maneira independente, sendo ele, em regra, o responsável por perseguir e iniciar as ações penais. Nesse sentido, “a ação pública tem por base o interesse público, que tem seu exercício confiado apenas aos funcionários designados em lei, e tem como objeto único a aplicação das penas”, já “a ação civil, do seu lado, é movida pelo interesse privado; seu exercício não aparece quando acontece um crime, um delito ou uma contravenção, se não para que se proceda a reparação do dano, objeto final desta ação”.⁶⁰

Vemos, assim, que o caso francês se mostrava como um grande extremo, no qual o Estado concentrava em si todo o poder de punir, excluindo o particular do direito de atuar na ação penal. Essa era a regra geral. Entretanto, havia no direito francês uma ação em que a atuação do Ministério Público se subordinava ao interesse privado, essa subordinação buscava garantir a permanência e o respeito da família, da honra e a paz dos indivíduos frente a escândalos gerados pela intervenção do direito penal. Temos, então, a ação mais próxima de uma ação privada no direito

⁵⁸ HELIE, M. Faustin. *Traite de l'instruction criminelle, ou theorie du code d'Instruction criminelle*. Imprenta: Bruxelles, Bruylant-christophe, 1863. p. 4.

⁵⁹ HELIE, M. Faustin. *Traite de l'instruction criminelle, ou theorie du code d'Instruction criminelle*. Imprenta: Bruxelles, Bruylant-christophe, 1863. p. 54.

⁶⁰ MANGUIN, M. *Traite de l'action publique et de l'action civile en matière criminelle*. Imprenta: Paris, Larose, Librairie Editeur. 1876. p. 5.

francês da época, que era a ação pública condicionada à representação, que se aplicava aos crimes de ofensa contra a honra e a família.⁶¹ Nesse tipo de ação, o ofendido tinha de dar o seu aval para que o Estado pudesse iniciar a ação penal, entretanto o particular não gozava de qualquer direito de intervir e de participar da ação penal.

Diante do que foi aqui apresentado, percebemos que o movimento de construção do Estado republicano brasileiro também foi um movimento de concentração do poder de punir e de combate às práticas não institucionalizadas de justiça que se davam às margens do poder estatal. Esse processo aconteceu por meio de um constante diálogo entre o nacional e o internacional, principalmente a França, nação muito citada tanto pelos parlamentares, quanto pelos doutrinadores.

A publicização da ação penal no Brasil parece ter encontrado problemas frente a uma apropriação que os jurisdicionados faziam da legislação processual penal, que ao invés de combater as práticas de justiça não institucionalizadas serviam como mais uma ferramenta para tais usos. Assim, o que acompanhamos aqui foi um confronto no qual o Estado por meio da legislação penal buscava se impor como detentor do único poder de punir legítimo.

As medidas tomadas pelo Estado evidenciam, ainda, uma apropriação e adequação de instrumentos próprios do Direito de outras nações à realidade do país, que em muito se diferenciava da italiana e da francesa. Por meio das doutrinas pudemos perceber que o diálogo entre o direito brasileiro e o de outras nações foi o elemento principal para adoção de uma ferramenta jurídica que permitisse a garantia do monopólio do poder de punir por parte do Estado e respeitasse a privacidade dos cidadãos.

CONCLUSÕES

Todas as fontes deixam claro que há uma forte conexão entre a publicização da ação penal no Brasil e o combate às práticas não institucionalizadas de justiça, chamadas de negociações, tanto pelos

⁶¹ GARRAUD, Rene. *Traité théorique et pratique d'instruction criminelle et de procédure pénale*. Imprenta: Paris, Recueil Sirey, 1907. p. 295.

parlamentares, quanto pelos doutrinadores. Assim, fica evidente que no Brasil, foi necessário combater práticas de justiça não estatais de forma a garantir a efetivação e o funcionamento do aparato institucional de justiça. Era preciso garantir que se extirpassem as práticas de vingança entre as partes; era necessário que se concentrasse no Estado o direito e a força de punir, retirando das partes o poder e a possibilidade realizar formas de justiças não institucionalizadas.

No caso italiano, houve uma institucionalização da participação dos ofendidos no aparato judicial através da adoção de um sistema que privilegiava a ação penal privada. Entretanto, a tradição francesa buscou combater tais práticas por meio da ampliação do aparato estatal, dando ao Ministério Público o dever de atuar no combate de todos os crimes limitando e dificultando a atuação do ofendido nas questões de direito penal.

Os juristas e parlamentares brasileiros parecem ter se espelhado na tradição francesa e buscaram, por meio de uma legislação mais combativa, extirpar as práticas de negociações, a fim de manter a hegemonia da nascente justiça brasileira. Entretanto, as recorrentes mudanças na legislação e as falas dos próprios parlamentares evidenciam que tal proposta não logrou êxito e trouxe outra questão, o uso da justiça penal.

Assim, é possível levantar a hipótese, a ser aprofundada na continuação desta pesquisa, de que a publicização da ação penal relativa ao furto de gado não impediu a barganha entre as partes, que continuou existindo a despeito da atuação estatal, de forma que a justiça institucional passou a ser uma ferramenta das negociações, assim, os ofendidos poderiam se utilizar da mobilização do aparato institucional como forma de pressionar e chantagear os criminosos. Com isso, além de não resolver a questão da impunidade e das negociações, a ação contribuía para a realização de negociações e a máquina estatal acabava sendo mobilizada como parte dessas negociações.

Assim, o Brasil se mostrava à procurada de acompanhar a tradição moderna do direito penal, tradição essa que, durante toda a modernidade buscou “monopolizar totalmente os campos dos conflitos graves”⁶², assim como reduzir “enormemente os espaços de acordo em matéria

⁶² ALESSI, Giorgia. Processo penale: profilo storico. Roma-Bari: Laterza, 2011. p. 174.

penal, [debilitando] o papel da mediação social na solução dos conflitos, impondo a ideia de que não existe justiça sem a punição do culpado”.⁶³ A ação penal pública condicionada à representação se apresenta como uma tentativa de aplicar as teorias penais da modernidade em terras brasileiras, efetivando e fortalecendo a atuação da justiça institucional sobre quaisquer outras formas de justiça.

Entretanto, apesar de poder ser incluída nesse modelo comum à modernidade, a justiça penal brasileira esbarrou em problemas e práticas próprias de sua realidade econômica e social, que impossibilitava o combate às práticas de negociações de maneira direta. Provavelmente a grande extensão territorial e a falta de uma capilaridade do aparato de justiça que se formava tornava impossível a substituição dessas práticas de negociações por uma atuação do aparato institucional.

A observação a partir de uma inserção internacional do objeto revelou que a saída brasileira para lidar com o problema das negociações foi adotar um instituto penal que permitisse a inserção das negociações dentro do aparato jurídico, de forma a serem tuteladas ou resguardadas pela autoridade estatal, e, com isso, temos o nascimento da ação penal pública condicionada à representação.

Essa nova modalidade de ação penal surgia como uma forma de controlar a atuação das partes, tendo em vista a dificuldade de impedi-la. A função da ação penal pública condicionada à representação era a de evitar uma apropriação da justiça, muito relacionada às formas que Dinges⁶⁴ observou na primeira metade da idade moderna na Europa, qual seja, a ressignificação do aparato institucional que buscava suprimir as negociações, de forma a torná-lo parte das próprias barganhas, tendo resultado contrário ao esperado: ao invés de impedirem as negociações, esse aparato acabou servindo como forma de obter melhores negociações.

Nesse sentido, o surgimento da ação penal pública condicionada à representação no Brasil é indissociável do combate às negociações.

⁶³ ALESSI, Giorgia. *Processo penale: profilo storico*. Roma-Bari: Laterza, 201. p. 174.

⁶⁴ DINGES, M. *Usi della giustizia come elemento di controllo sociale nella prima età moderna*. BELLABARBA, M; SCHWERHOFF, A; ZORZI (Org) *Criminalità e giustizia in Germania e in Italia*. Bologna/Duncker & Humblot. 2001. p. 285-324.

Ela se mostra como uma saída criativa, não só para as práticas de negociações, mas para outra problemática que nasce junto com formação de um aparato institucional de justiça que são os usos e apropriações que a população faz dele.

Assim, a adoção de uma ação penal condicionada à representação se baseou no modelo de ação penal condicionada francês, mas se diferenciou bastante dele. No caso brasileiro, nós não seguirmos o exemplo francês de buscar suprimir as práticas de justiça não institucionais por meio da ampliação da força e da presença do aparato estatal. Nossa opção foi adotar um sistema mais conciliatório que garantisse a aplicação da punição estatal ao mesmo tempo em que inseria no meio institucional a participação do ofendido. Nesse sentido, a ação penal pública condicionada no Brasil era mais permissiva garantindo um maior espaço de atuação para os ofendidos.

REFERÊNCIAS

- ALESSI, Giorgia. *Processo penale*: profilo storico. Roma-Bari: Laterza, 2011.
- ALMEIDA JUNIOR, João Mendes de. *O processo criminal brasileiro*. Rio de Janeiro: Laemmert, 1901.
- BRASIL. *Anais da Câmara de Deputados*. Rio de Janeiro: Imprensa Oficial, 1850
Disponível em: <http://imagem.camara.gov.br/pesquisa_diario_basica.asp>
Consultado em 20/08/2018
- BRASIL. *Anais da Câmara de Deputados*. Rio de Janeiro: Imprensa Oficial, 1852
Disponível em: <http://imagem.camara.gov.br/pesquisa_diario_basica.asp>
Consultado em 20/08/2018
- BRASIL. *Anais da Câmara de Deputados*. Rio de Janeiro: Imprensa Oficial, 1855
Disponível em: <http://imagem.camara.gov.br/pesquisa_diario_basica.asp>
Consultado em 20/08/2018
- BRASIL. *Anais da Câmara de Deputados*. Rio de Janeiro: Imprensa Oficial, 1879
Disponível em: <http://imagem.camara.gov.br/pesquisa_diario_basica.asp>
Consultado em 20/08/2018
- BRASIL. *Anais da Câmara de Deputados*. Rio de Janeiro: Imprensa Oficial, 1882
Disponível em: <http://imagem.camara.gov.br/pesquisa_diario_basica.asp>
Consultado em 20/08/2018

BRASIL. *Anais da Câmara de Deputados*. Rio de Janeiro: Imprensa Oficial, 1883
Disponível em: <http://imagem.camara.gov.br/pesquisa_diario_basica.asp>
Consultado em 20/08/2018

BRASIL. *Anais da Câmara de Deputados*. Rio de Janeiro: Imprensa Oficial, 1898
Disponível em: <http://imagem.camara.gov.br/pesquisa_diario_basica.asp>
Consultado em 20/08/2018

BRASIL. *Anais da Câmara de Deputados*. Rio de Janeiro: Imprensa Oficial, 1899
Disponível em: <http://imagem.camara.gov.br/pesquisa_diario_basica.asp>
Consultado em 20/08/2018

BRASIL. *Anais da Senado Federal*. Rio de Janeiro: Imprensa Oficial, v. 1, 1859. Disponível em: <http://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/asp/IP_AnaisImperio_digit>

alizados.asp> Consultado em 20/08/2018.

BRASIL. *Anais da Senado Federal*. Rio de Janeiro: Imprensa Oficial, v. 2, 1882 Disponível em: <http://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/asp/IP_AnaisImperio_digit>
alizados.asp> Consultado em 20/08/2018.

BRASIL. *Anais da Senado Federal*. Rio de Janeiro: Imprensa Oficial, v. 1, 1883 Disponível em: <http://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/asp/IP_AnaisImperio_digit>
alizados.asp> Consultado em 20/08/2018.

BRASIL. *Anais da Senado Federal*. Rio de Janeiro: Imprensa Oficial, v. 1, 1892 Disponível em: <http://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/asp/RP_AnaisRepública_digitalizados.asp> Consultado em 20/08/2018.

BRASIL. *Anais da Senado Federal*. Rio de Janeiro: Imprensa Oficial, v. 2, 1892 Disponível em: <http://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/asp/RP_AnaisRepública_digitalizados.asp>
BRAZ, Florentino. *Código de Primeira Instância do Império do Brasil*. Recife: Typografia Universal, 1859.

BUENO, José Antônio Pimenta. *Apontamentos sobre o Processo Criminal Brasileiro*. Rio de Janeiro: Empreza Nacional do Diario, 1857.

CARVALHO, José Murilo. *A Construção da Ordem: a elite imperial. Teatro das Sombras: a política imperial*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2012.

DINGES, M. Usi della giustizia come elemento di controllo sociale nella prima età moderna. BELLABARBA, M.; SCHWERHOFF, A.; ZORZI (Org) *Criminalità e giustizia in Germania e in Italia*. Bologna/Duncker & Humblot, 2001. p. 285-324.

ESMEIN, A. *Histoire de la Procédure Criminelle en France*. Paris: L Larose et Forcel Éditeurs, 1882.

FILGUERIAS JUNIOR, Araújo. *Código do Processo do Império do Brasil*. Rio de Janeiro: Casa Editorial Laemmert, 1874.

FRAGOSO, Joao Luis Ribeiro, *Homens de Grossa Aventura: acumulacao e hierarquia na praca mercantil do Rio de Janeiro (1790-1830)*, Rio de Janeiro: Arquivo Nacional, 1998.

GARRAUD, Rene. *Traité théorique et pratique d'instruction criminelle et de procédure pénale*. Imprenta: Paris, Recueil Sirey, 1907.

GUIMARÃES, Joaquim. *Ação Pública e Privada*. Vitória: Papelaria e Typ. de A. Moreira Dantas, 1898.

HELIE, M. Faustin . *Traité de l'instruction criminelle, ou theorie du code d'instruction criminelle*. Imprenta: Bruxelles, Bruylant-christophe, 1863.

IGLÉSIAS, Francisco. *Política econômica do governo provincial mineiro (1835-1889)*. Rio de Janeiro: 1958.

LACCHÈ, Luigi Mezzadro, mezzo ladro, metalmezzadro. Il furto campestre e l'antropologia storica. In: ADORNATO, Francesco & CEGNA, Annalisa (Org.) *Le Marche nella mezzadria: Un grande futuro dietro le spalle*. Macerata: Quodlibet, 2013.

LIMA, Roberto Kant. Tradição inquisitorial no Brasil da colônia ao atual: da devassa ao inquérito policial. *Religião e Sociedade*. n.16 v.1/2 (94:113) 1992.

LOPES, José Reinaldo de Lima. Uma introdução à história social e política do processo. In: WOLKMER, Carlos. (Org.). *Fundamentos da História do Direito*- 3. ed. 2.tir. rev. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2006. p. 351-379.

MANGUIN. M. *Traité de l'action publique et de l'action civile en matière criminelle*. Imprenta: Paris, Larose, Librairie Editeur. 1876.

POLA, Giuseppe Cesare. *Controversie sulla azione penale - con lettera de G. P. Chironi*. Imprenta: Torino, Bocca, 1904. p. 28 – 29.

PIHLAJAMÄKI, Heikki. Comparative contexts in legal history. Are we all comparatists now? *Seqüência*, Florianópolis, n. 70, jun. 2015.

PINTO, Luiz Maria da Silva, *Diccionario da lingua brasileira*. Typographia de Silva. Ouro Preto, 1832.

SIQUEIRA, Galdino. *Direito penal brasileiro: (segundo o Código Penal mandado executar pelo Decreto n. 847, de 11 de outubro de 1890, e leis que o modificaram*

ou completaram, elucidados pela doutrina e jurisprudência), / Galdino Siqlieira; prefácio de Laurita Hilário Vaz. - Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial, 2003.

SBRICCOLI, Mario. Il furto campestre nell'Italia mezzadriile. *Storia del Diritto Penale e Della Giustizia: Scritti edititi e inediti (1972 – 2007)*. Milano: Giuffrè Editore, 2009.

TEIXEIRA, Arley Fernandes. O perdão do ofendido no direito penal brasileiro do século XIX: negociação no século da justiça pública? *Revista Brasileira de Direito Processual Penal*, Porto Alegre, v. 5, n. 1, p. 299–338, 2019. <http://dx.doi.org/10.22197/rbdpp.v5i1.213>

Informações adicionais e declarações dos autores (integridade científica)

Agradecimentos (acknowledgement): Este artigo é resultado de uma pesquisa, sob a orientação do prof. Ricardo Sontag, que foi financiada pela Fundação de Amparo à Pesquisa de Minas Gerais – FAPEMIG (março de 2017 a março de 2018) e faz parte do projeto, também financiado pela FAPEMIG, intitulado “História do direito penal brasileiro em perspectiva comparada”, edital Demanda Universal n. 1/2017.

Declaração de conflito de interesses (conflict of interest declaration): o autor confirma que não há conflitos de interesse na realização das pesquisas expostas e na redação deste artigo.

Declaração de autoria e especificação das contribuições (declaration of authorship): todas e somente as pessoas que atendem os requisitos de autoria deste artigo estão listadas como autores; todos os coautores se responsabilizam integralmente por este trabalho em sua totalidade.

Declaração de ineditismo e originalidade (declaration of originality): o autor assegura que o texto aqui publicado não foi divulgado anteriormente em outro meio e que futura republicação somente se realizará com a indicação expressa da referência desta publicação original; também atesta que não há plágio de terceiros ou autoplágio.

Dados do processo editorial

(<http://www.ibraspp.com.br/revista/index.php/RBDPP/about/editorialPolicies>)

- Recebido em: 30/12/2018
- Controle preliminar e verificação de plágio: 08/01/2019
- Avaliação 1: 09/01/2019
- Avaliação 2: 16/01/2019
- Deslocamento ao V5N2 e aviso ao autor: 27/02/2019
- Decisão editorial preliminar: 26/03/2019
- Retorno rodada de correções: 16/04/2019
- Decisão editorial final: 22/04/2019

Equipe editorial envolvida

- Editor-chefe: 1 (VGV)
- Revisores: 2

COMO CITAR ESTE ARTIGO:

GARRO, Lucas R. Furto de gado, ação penal e justiça não estatal: sobre o Nascimento da Ação Penal Pública Condicionada à Representação no Brasil (1860-1899). *Revista Brasileira de Direito Processual Penal*, Porto Alegre, vol. 5, n. 2, p. 1107-1142, mai./ago. 2019. <https://doi.org/10.22197/rbdpp.v5i2.214>



Esta obra está licenciada com uma Licença Creative Commons Atribuição-NãoComercial 4.0 Internacional.