

## **O Desenvolvimento dos Interesses Transindividuais e seu Reflexo na Teoria do Bem Jurídico Penal Difuso**

**Espécies de interesses: público e privado; primário e secundário; transindividual: coletivos, difusos e individuais homogêneos e seus efeitos no bem jurídico penal.**

### **THE DEVELOPMENT OF TRANSINDIVIDUAL INTERESTS AND ITS REFLECTION ON THE CRIMINAL LEGAL OBJECT DIFFUSE.**

**Species of interests: public and private; primary and secondary; transindividual collective, diffuse and individual homogeneous and its effect on the penal legal good.**

Antonio Carlos Horvath<sup>1</sup>

Cristiano Medina da Rocha<sup>2</sup>

**Outubro de 2022**

#### **RESUMO**

Este artigo pretende discutir o desenvolvimento dos interesses difusos e coletivos, a relevância da tutela constitucional e legal, além das espécies de interesses e seus reflexos nas ciências criminais como corolário da perspectiva histórica da evolução dos direitos humanos em suas dimensões. O presente estudo objetiva, por meio do método analítico-descritivo, apresentar a conexão entre o interesse jurídico transindividual e o conceito do bem jurídico penal difuso, com a conseqüente expansão ou hipertrofia do Direito Penal, em razão deste liame. Pretende ainda, identificar e apresentar a tríplice classificação de bens jurídicos penais, tendo por finalidade última contribuir e resguardar o sistema penal constitucional, de *ultima ratio*, que tenha por fundamento e epicentro axiológico a dignidade da pessoa humana.

**Palavras-chaves:** Interesses Transindividuais. Espécies de Interesse. Bem Jurídico Penal Difuso. Dogmática Penal. Hipertrofia Direito Penal.

#### **ABSTRACT**

This article intends to discuss the development of diffuse and collective interests, the relevance of the constitutional and legal protection, as well as the species of interests and their consequences in the criminal sciences as a corollary of the historical perspective of the evolution of human rights in its dimensions. This study objectives, through the deductive method, to present the connection between the transindividual legal interest and the concept of diffuse criminal legal good, with the consequent expansion or hypertrophy of Criminal Law, due to this link. It also intends to identify and present the triple classification of criminal legal

---

<sup>1</sup> Mestre em “*Seguridad Jurídica y Justicia Penal em Iberoamérica*” pela Universidade de Salamanca -Espanha; Mestrando em Direito Processual Penal pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, Promotor de Justiça. E-mail: horvath.antoniocarlos@gmail.com.

<sup>2</sup> Mestrando em Direito Processual Penal pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, Advogado. E-mail: cristianomedinadarocha@gmail.com.

assets, with the ultimate purpose of contributing to and protecting the ultima ratio constitutional criminal system, based on and with the human dignity as its axiological epicenter.

**Keywords: Transindividual Interests. Species of interest. Criminal legal object diffuse. Criminal Dogmatics. Hypertrophy of Criminal Law**

**SUMÁRIO:** 1. Introdução; 2. A evolução dos direitos humanos e suas dimensões; 3. O desenvolvimento dos interesses difusos e coletivos e a relevância da tutela constitucional e legal; 3.1. Espécies de interesses transindividuais ou metaindividuais; coletivos, difusos e individuais homogêneos; 3.2. Interesse público e privado; primário e secundário; 4. Bem jurídico Penal; 4.1. Bem jurídico penal e interesses difusos e coletivos; 4.2. A tríplice classificação do bem jurídico penal; 5. Considerações finais; Referências.

## 1. INTRODUÇÃO

As dimensões de direitos humanos evoluíram reconhecendo novos direitos, notadamente os de conotação transindividuais ou metaindividuais. De igual modo, com este reconhecimento houve também novos conflitos de interesses. Neste contexto, foi necessário modificar as normas de direito material e processual para atender as demandas decorrentes desses novos interesses. Ademais, este fenômeno, modificou a linha divisória entre o interesse público e privado e, principalmente, trouxe reflexos em todo o sistema jurídico.

Considerando o fato acima, indaga-se se o desenvolvimento dos interesses transindividuais e sua tutela constitucional reverberou na doutrina do bem jurídico, especialmente no conceito de bem jurídico penal? E as consequências dessa conexão seriam a causa da expansão ou hipertrofia do Direito Penal?

O estudo ora apresentado tem por objetivo, por meio do método dedutivo, apresentar o liame entre o interesse jurídico transindividual e o conceito do bem jurídico penal difuso e a consequente expansão do Direito Penal. De igual forma, visa identificar e apresentar a tríplice classificação de bens jurídicos penais, com fim de resguardar e assegurar que sistema penal constitucional tenha por fundamento e epicentro axiológico a dignidade da pessoa humana.

Para tanto discorreremos, ao longo do trabalho, sobre os interesses metaindividuais, seu desenvolvimento com a evolução dos direitos humanos, sua tutela constitucional e legal. Diferenciaremos as espécies de interesses metaindividuais; coletivos, difusos e individuais homogêneos, de igual modo o interesse público e privado; primário e secundário.

Na sequência examinaremos o conceito de bem jurídico penal, e o desenvolvimento do bem jurídico penal difuso e coletivo. Analisaremos também, a tríplice classificação do bem jurídico, conforme a espécie de delito

Por fim, buscaremos demonstrar o reflexo e as conexões que os direitos de terceira dimensão, com conotação coletiva e metaindividual, trouxeram ao sistema penal, mormente ao conceito de bem jurídico difuso, tendo por finalidade última contribuir e resguardar o sistema penal constitucional, de *ultima ratio*, que tenha por fundamento e epicentro axiológico a dignidade da pessoa humana.

## 2. A EVOLUÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS E SUAS DIMENSÕES

A concepção de direitos humanos fundamentais, tem sua origem nas diversas fontes inspiradas nas tradições das civilizações, tendo adquirido inquestionável relevância ao longo da história, face seus pressupostos e princípios voltados a proteção da dignidade da pessoa humana de forma universal, guiados pela reunião dos axiomas jurídicos-filosóficos extraídos dos enunciados do direito natural e do cristianismo.

Karl Jaspers identifica o nascedouro dessa fusão de pensamentos jurídicos-filosóficos que deu origem ao nascimento espiritual do ser humano, entendendo que

(...) se situaria no ponto de nascimento espiritual do homem, onde se realizou de maneira convincente, tanto para o Ocidente como para a Ásia e para toda a humanidade em geral, para além dos diversos credos particulares, o mais rico desabrochar do ser humano; estaria onde esse desabrochar da qualidade humana, sem se impor como uma evidência empírica; seria, não obstante, admitido de acordo com um exame dos dados concretos; ter-se-ia encontrado para todos os povos um quadro comum, permitindo a cada um melhor compreender sua realidade histórica. Ora este eixo da história nos parece situar-se entre 500 a.C. no desenvolvimento espiritual que aconteceu entre 800 e 200 anos antes de nossa era. É aí que se distingue a mais marcante cesura na história. É então que surgiu o homem com o qual convivemos ainda hoje. Chamamos breve essa época de período axial. (LIBANIO, 2002, p.163)

No antigo Egito e Mesopotâmia, no terceiro milênio a.C., já se encontram mecanismos de proteção dos direitos individuais e limitação do poder estatal. O Código de Hammurabi (1690 a.C.) consagra direitos comuns a todos os homens, tais como, honra, vida, propriedade, família, igualdade e dignidade. Há ainda, previsão de a supremacia das leis em relação aos governantes.

No campo filosófico-religioso pode-se observar enunciados destinados a proteção dos direitos humanos, o que se percebe nos ensinamentos de Buda, que prega a igualdade de todos os homens (500 a.C.).

Na Grécia há vários estudos sobre a igualdade e liberdade do homem, e de sua participação na política, como exemplo a difundida democracia direta de Péricles. A obra Antígona - 441 a.C -, Sófocles já defende a existência de normas não escritas e imutáveis, superiores aos direitos escritos pelo homem.

A Lei das Doze Tábuas é considerada por alguns autores a origem dos textos escritos que primou pela proteção da propriedade, liberdade, e proteção aos direitos do homem, tendo o direito romano estabelecido mecanismos de interditos visando proteger os direitos individuais contra as arbitrariedades dos governantes.

A doutrina difundida pelo Cristianismo, com a mensagem de igualdade de todos os semelhantes, independentemente de origem, raça, sexo ou credo, é vista por alguns doutrinadores como a base dos direitos humanos fundamentais.

Os direitos humanos da 1.<sup>a</sup> dimensão retratam a transição de um Estado autoritário para um Estado de Direito, primando pelo respeito às liberdades individuais, frente aos abusos do absolutismo.

Seus primados são identificados nas primeiras Constituições escritas, e refletem o pensamento liberal-burguês do século XVIII que buscaram materializar o respeito às liberdades públicas, direitos políticos, direitos civis traduzindo o valor liberdade como princípio supremo dos direitos humanos.

Paulo Bonavides sustenta que:

os direitos de primeira geração ou direitos de liberdades têm por titular o indivíduo, são oponíveis ao Estado, traduzem-se como faculdades ou atributos da pessoa e ostentam uma subjetividade que é seu traço mais característico; enfim, são direitos de resistência ou de oposição perante o Estado. (BONAVIDES, 2002, p. 72).

Os direitos humanos de 1.<sup>a</sup> geração (séculos XVII, XVIII e XIX), são marcados pelos seguintes documentos históricos: Magna Carta de 1215, assinada pelo rei “João Sem terra”; *Petition of Right*, de 1628; Paz de Westfália (1648); *Habeas Corpus Act* (1679); *Bill of Rights* (1688); Declarações, seja a americana (1776), seja a francesa (1789).

A outorga da Magna Carta de 1215 se deu face a crise que se instalou na Inglaterra entre 1202 e 1204, tendo o Rei João perdido grande extensão de suas terras ancestrais na França para o Rei Filipe II. O Rei João, lutou por muito anos tentando recuperá-las, mas sem êxito foi derrotado definitivamente na Batalha de Bouvines, em 27 de julho de 1214, dando fim àquela Guerra anglo-francesa.

O Rei derrotado, exigiu um aumento dos tributos, mas enfraquecido pelas derrotas, houve grande pressão da nobreza, liderada por Robert Fitzwalter, que forçou João a assinar a Magna Carta, em 15 de junho de 1215, para evitar uma guerra civil. A Carta prometia a proteção dos direitos da igreja, proteção contra prisão ilegal, acesso à justiça rápida e, mais importante, limitações de impostos e outros pagamentos feudais à Coroa, pois exigia que os nobres concordassem com instituição de novos impostos. Apesar de ter maior ênfase nos direitos dos nobres, também concedia direitos aos servos, nos artigos 16, 20 e 28.

Uma das cláusulas que maior importância teve ao longo do tempo é o artigo 39: "Nenhum homem livre será preso, aprisionado ou privado de uma propriedade, ou tornado fora-da-lei, ou exilado, ou de maneira alguma destruído, nem agiremos contra ele ou mandaremos alguém contra ele, a não ser por julgamento legal dos seus pares, ou pela lei da terra".

Significa que o rei devia julgar os indivíduos conforme a lei, seguindo o justo processo, e não segundo a sua vontade, até então absoluta.

O artigo 40 dispõe que: "A ninguém vendemos, a ninguém recusaremos ou atrasaremos, direito ou justiça".

A *Magna Charta Libertatum*, instituiu a liberdade da Igreja da Inglaterra, restrições tributárias, proporcionalidade entre delito e sanção (A multa a pagar por um homem livre, pela prática de um pequeno delito, será proporcional à gravidade do delito; e pela prática de um crime será proporcional ao horror deste, sem prejuízo do necessário à subsistência e posição do infrator - item 20); previsão do devido processo legal; liberdade de locomoção e livre entrada e saída do país.

A *Petition of Right*, de 1628, dispunha expressamente que ninguém seria obrigado a contribuir com qualquer dádiva, empréstimo ou benevolência e a pagar qualquer taxa ou imposto, sem o consentimento de todos, manifestado por ato do Parlamento; e que ninguém seria chamado a responder ou prestar juramento, ou a executar algum serviço, ou encarcerado, ou, de qualquer forma, molestado ou inquietado, por causa destes tributos ou da recusa em pagá-los. Previa, ainda, que nenhum homem livre ficasse sob prisão ou detido ilegalmente.

A chamada Paz de Vestfália (ou de Vestefália, ou ainda Westfália), é também conhecida como os Tratados de Münster e Osnabruque - ambas as cidades atualmente na Alemanha - designa uma série de tratados que encerraram a Guerra dos Trinta Anos e também reconheceram oficialmente as Províncias Unidas e a Confederação Suíça.

Este conjunto de enunciados é o marco inaugural do moderno sistema da Comunidade Internacional, que consensualmente firmaram em seus regramentos legais noções e princípios de soberania estatal e de estado-nação. Embora o imperativo da paz tenha surgido em decorrência de uma longa série de conflitos generalizados, surgiu com eles a noção embrionária de que uma paz duradoura derivava de um equilíbrio de poder, noção essa que se aprofundou com o Congresso de Viena (1815) e com o Tratado de Versalhes (1919). Por essa razão, a Paz de Vestefália costuma ser o marco inicial do Direito Internacional clássico e uma das bases de estudo das Relações Internacionais.

O *Habeas Corpus Act* 1679 é um ato do Parlamento ocorrido na Inglaterra durante o reinado do Rei Carlos II, cujo objetivo foi o de fortalecer a antiga prerrogativa de habeas

corpus que exigia que um tribunal examinasse a legalidade da custódia de um prisioneiro evitando a prisão ilegal.

O *Habeas Corpus Act*, de 1679, regulamentou o instituto que já existia na *common law*, dispondo que por meio de reclamação ou requerimento escrito de algum indivíduo ou a favor de algum indivíduo detido ou acusado da prática de um crime (exceto se se tratar de traição ou felonía, assim declarada no mandado respectivo, ou de cumplicidade ou de suspeita de cumplicidade, no passado, em qualquer traição ou felonía, também declarada no mandado, e salvo o caso de formação de culpa ou incriminação em processo legal), o lorde-chanceler ou, em tempo de férias, algum juiz dos tribunais superiores, depois de terem visto cópia do mandado ou o certificado de que a cópia foi recusada, poderiam conceder providência de habeas corpus (exceto se o próprio indivíduo tivesse negligenciado, por dois períodos, em pedir a sua libertação) em benefício do preso, a qual será imediatamente executada perante o mesmo lorde-chanceler ou o juiz; e, se afiançável, o indivíduo seria solto, durante a execução da providência, comprometendo-se a comparecer e a responder à acusação no tribunal competente. Além de outras previsões complementares.

O *Habeas Corpus Act* previa multa de 500 libras àquele que voltasse a prender, pelo mesmo fato, o indivíduo que tivesse obtido a ordem de soltura.

A Declaração de Direitos de 1689 foi um documento elaborado no período conhecido de Revolução Gloriosa, após a fuga de Jaime II diante da chegada das tropas de Guilherme III em território britânico.

A Declaração, impôs limitações às ações da Coroa perante o Parlamento e passou a regular a sucessão da Coroa. O documento impediu que fossem realizadas cobranças de impostos sem o consentimento parlamentar, impedindo o monarca de interferir nas eleições parlamentares e a suspensão de leis sem a anuência parlamentar. A Declaração é considerada um dos pilares do sistema constitucional do Reino Unido que estabelece limites aos poderes do monarca e declara os direitos do Parlamento, incluindo regular deliberação parlamentar, eleições livres e liberdade de expressão no Parlamento. *O Bill of Rights* é o primeiro documento oficial que garante a participação popular, por meio de representantes parlamentares, na criação e cobrança de tributos, sob pena de ilegalidade, vedando, ainda, a instituição de impostos excessivos e de punições cruéis e incomuns.

O *Bill of Rights*, de 1689, decorrente da abdicação do rei Jaime II e outorgada pelo Príncipe de Orange, no dia 13 de fevereiro, significou enorme restrição ao poder estatal, prevendo, dentre outras regulamentações: fortalecimento ao princípio da legalidade, ao impedir que o rei pudesse suspender leis ou a execução das leis sem o consentimento do Parlamento;

criação do direito de petição; liberdade de eleição dos membros do Parlamento; imunidades parlamentares; vedação à aplicação de penas cruéis; convocação frequente do Parlamento.

Saliente-se, porém, que apesar do avanço em termos de declaração de direitos, o *Bill of Rights* expressamente negava a liberdade e igualdade religiosa, ao prever em seu item IX que, considerando que a experiência tem demonstrado que é incompatível com a segurança e bem-estar deste reino protestante ser governado por um príncipe papista ou por um rei ou rainha casada com um papista, os lordes espirituais e temporais e os comuns pedem, além disso, que fique estabelecido que quaisquer pessoas que participem ou comunguem da Sé e Igreja de Roma ou professem a religião papista ou venha a casar com um papista sejam excluídos e se tornem para sempre incapazes de herdar, possuir ou ocupar o trono deste reino, da Irlanda e seus domínios ou de qualquer parte do mesmo ou exercer qualquer poder; autoridade ou jurisdição régia; e, se tal se verificar, mais reclamam que o povo destes reinos fique desligado do dever de obediência e que o trono passe para a pessoa ou as pessoas de religião protestante que o herdariam e ocupariam em caso de morte da pessoa ou das pessoas dadas por incapazes.

A Declaração de Independência dos Estados Unidos da América (1776) foi o documento no qual as chamadas Treze Colônias, localizadas na América do Norte, declararam independência da Grã-Bretanha.

Uma das frases mais conhecidas do idioma inglês é extraído da Declaração de Independência, criando um padrão moral de conduta aos americanos - “Consideramos estas verdades como autoevidentes, que todos os homens são criados iguais, que são dotados pelo Criador de certos direitos inalienáveis, que entre estes são vida, liberdade e busca da felicidade.”

A Declaração de Independência dos Estados Unidos da América, teve como predominância a limitação do poder estatal, como se percebe por algumas passagens que registram: que a história do atual Rei da Grã-Bretanha compõe-se de repetidos danos e usurpações, tendo todos por objetivo direto o estabelecimento da tirania absoluta sobre estes Estados. Para prová-lo, permitam-nos submeter os fatos a um cândido mundo: recusou assentimento a leis das mais salutaras e necessárias ao bem público, dissolveu Casas de Representantes repetidamente porque se opunham com máscula firmeza às invasões dos direitos do povo; dificultou a administração da justiça pela recusa de assentimento a leis que estabeleciam poderes judiciários; tornou os juízes dependentes apenas da vontade dele para gozo do cargo e valor e pagamento dos respectivos salários; tentou tornar o militar independente do poder civil e a ele superior

Igualmente, a Constituição dos Estados Unidos da América e suas dez primeiras emendas, aprovadas em 25-9-1789 e ratificadas em 15-12-1791, pretenderam limitar o poder

estatal estabelecendo a separação dos poderes estatais e diversos direitos humanos fundamentais: liberdade religiosa; inviolabilidade de domicílio; devido processo legal; julgamento pelo Tribunal do Júri; ampla defesa; impossibilidade de aplicação de penas cruéis ou aberrantes.

A Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão (1789) é um documento inspirado nos princípios do Iluminismo, que define os direitos individuais e coletivos dos homens (tomada, teoricamente, a palavra na acepção de "seres humanos") como universais. Influenciada pela doutrina dos "direitos naturais", os direitos dos homens são tidos como universais: válidos e exigíveis a qualquer tempo e em qualquer lugar, pois permitem à própria natureza humana.

Ao tratar da Declaração francesa, destacam a garantia à assistência aos necessitados como uma 'dívida sagrada' da sociedade e o direito de acesso à educação (arts. 21 e 22), princípios que inspiraram a Constituição brasileira do Império de 1824 que incluía entre os direitos fundamentais dois direitos sociais, os socorros públicos e a instrução primária gratuita (art. 179, XXXI e XXXII), ambos direitos sociais.

A consagração normativa dos direitos humanos fundamentais, porém, coube à França, quando, em 26-8-1789, a Assembleia Nacional promulgou a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, com 17 artigos. Dentre as inúmeras e importantíssimas previsões, podemos destacar os seguintes direitos humanos fundamentais: princípio da igualdade, liberdade, propriedade, segurança, resistência à opressão, associação política, princípio da legalidade, princípio da reserva legal e anterioridade em matéria penal, princípio da presunção de inocência; liberdade religiosa, livre manifestação de pensamento.

A Constituição francesa de 1791 trouxe novas formas de controle do poder estatal, porém coube à Constituição francesa de 1793 uma melhor regulamentação dos direitos humanos fundamentais, cujo preâmbulo assim se manifestava: "O povo francês, convencido de que o esquecimento e o desprezo dos direitos naturais do homem são as causas das desgraças do mundo, resolveu expor, numa declaração solene, esses direitos sagrados e inalienáveis, a fim de que todos os cidadãos, podendo comparar sem cessar os atos do governo com a finalidade de toda a instituição social, nunca se deixem oprimir ou aviltar pela tirania; a fim de que o povo tenha sempre perante os olhos as bases da sua liberdade e da sua felicidade, o magistrado a regra dos seus deveres, o legislador o objeto da sua missão. Por consequência, proclama, na presença do Ser Supremo, a seguinte declaração dos direitos do homem e do cidadão".

Dentre outras previsões, foram consagrados os seguintes direitos humanos fundamentais: igualdade, liberdade, segurança, propriedade, legalidade, livre acesso aos cargos

públicos, livre manifestação de pensamento, liberdade de imprensa, presunção de inocência, devido processo legal, ampla defesa, proporcionalidade entre delitos e penas, liberdade de profissão, direito de petição, direitos políticos.

A Revolução Industrial, (Século XIX), foi marcada pela crescente urbanização e o surgimento da sociedade de massa, que refletiu na massificação da produção e do consumo, surgindo assim a necessidade de se garantir uma igualdade real e não meramente formal, momento este, que o Estado passou a promover a proteção a educação, ao trabalho, ao amparo ao idoso, dentre tantas outras.

Desta forma, a segunda dimensão, tutela os direitos de igualdade e impõe ao Estado o fornecimento de prestações destinadas ao cumprimento da igualdade material, proteção aos direitos políticos, econômicos e sociais.

O Estado Social foi instituído neste período, com uma atuação intervencionista de modo a garantir não somente a liberdade, mas também a efetiva promoção social.

Nesse contexto aparece os corpos sociais intermediários como um agrupamento de classe ou categorias de pessoas que se organizaram para resguardar interesses comuns em prol de uma coletividade.

A denominação de Estado Social se deve ao fato de que esses grupos defendiam interesses que não eram públicos, tão pouco meramente individuais, mais sim “intermediários”, ou seja, que transcendiam ao indivíduo sem se constituir necessariamente em interesse público. É o início do desenvolvimento e reconhecimento da existência de direitos difusos e coletivos.

A proteção dos direitos sociais, culturais, econômicos, coletivos e de igualdade são materializados nos seguintes documentos: Constituição do México, de 1917; Constituição de Weimar, de 1919; Tratado de Versalhes, 1919 (OIT).

A Constituição do México de 1917 é a lei suprema da federação mexicana até a atualidade. É uma Carta Constitucional liberal e anticlerical, que incorporou em seu texto princípios que visam proteger o trabalho e diversas outras medidas sociais destinadas a restringir a posse de explorações minerais e de terras por estrangeiros.

O texto Constitucional do México reflete as diferentes tendências expressas antes e durante a Revolução Mexicana, tais como, nacionalismo, anticlericalismo, agrarismo, e sensibilidade social. Ressalta-se dentre as proteções sociais a reforma agrária, jornada de oito horas, direito de associação em sindicatos, direito a greve, salário mínimo, limitação do trabalho feminino e infantil.

A Constituição de Weimar de 1919 representa o auge da crise do Estado Liberal do século XVIII e a ascensão do Estado Social do século XX. Foi o marco do

movimento constitucionalista que consagrou direitos sociais, de segunda geração/dimensão (relativos às relações de produção e de trabalho, à educação, à cultura, à previdência) e reorganizou o Estado em função da Sociedade e não apenas do indivíduo.

O Tratado de Versalhes de 1919 foi um tratado de paz assinado pelas potências europeias que encerrou oficialmente a Primeira Guerra Mundial. A OIT foi instituída como uma agência da Liga das Nações. A ideia de uma legislação trabalhista internacional surgiu como resultado das reflexões éticas e econômicas sobre o custo humano da revolução industrial. A criação de uma organização internacional para as questões do trabalho baseou-se em argumentos: humanitários: condições injustas, difíceis e degradantes de muitos trabalhadores; políticos: risco de conflitos sociais ameaçando a paz; e econômicos, países que não adotassem condições humanas de trabalho seriam um obstáculo para a obtenção de melhores condições em outros países.

Posteriormente, com o aprofundamento da concepção da proteção dos direitos da humanidade, manifesta-se a terceira dimensão dos direitos fundamentais, com feição na tutela dos direitos de fraternidade e solidariedade, com um olhar para a coletividade. Tal dimensão é marcada pela alteração da sociedade, por profundas mudanças na comunidade internacional (sociedade de massa, crescente desenvolvimento tecnológico e científico), identificando-se profundas alterações nas relações econômico-sociais, surgindo assim, um movimento de necessária preservação ambiental e proteção dos direitos dos consumidores, já que o ser humano passou a ser inserido em uma coletividade.

São típicos, dessa dimensão a tutela dos interesses difusos como o meio ambiente, o consumidor, o direito à paz etc.

Os direitos a serem tutelados na 3.<sup>a</sup> dimensão são os transindividuais, ou seja, aqueles que ultrapassam os interesses do indivíduo, que visam a proteção do gênero humano, como, o direito à paz, ao meio ambiente, consumidor, direito ao desenvolvimento, direito de propriedade sobre o patrimônio comum da humanidade, direito de comunicação e tantos outros.

Para Norberto Bobbio a quarta dimensão dos direitos humanos decorre dos avanços no campo da engenharia genética, ao colocarem em risco a própria existência humana, em razão da manipulação do patrimônio genético, “já se apresentam novas exigências que só poderiam chamar-se de direitos de quarta geração, referentes aos efeitos cada vez mais traumáticos da pesquisa biológica, que permitirá manipulações do patrimônio genético de cada indivíduo”. (BOBBIO, 2004, p 17.)

Paulo Bonavides sustenta que “a globalização política na esfera da normatividade jurídica introduz os direitos da quarta dimensão, que, aliás, correspondem à derradeira fase de

institucionalização do Estado social”. Destacando-se os direitos ao pluralismo, democracia direta e informação”. Assim, pode-se concluir que os direitos da 4.<sup>a</sup> dimensão decorrem da universalização dos direitos fundamentais. (BONAVIDES, 2002, p. 111)

Ingo Wolfgang Sarlet faz uma crítica sobre a posição de Bonavides, afirmando:

(...)a proposta do Prof. Bonavides, comparada com as posições que arrolam os direitos contra a manipulação genética, mudança de sexo etc., como integrando a quarta geração, oferece nítida vantagem de constituir, de fato, uma nova fase no reconhecimento dos direitos fundamentais, qualitativamente diversa das anteriores, já que não se cuida apenas de vestir com roupagem nova reivindicações deduzidas, em sua maior parte, dos clássicos direitos de liberdade. (SARLET, 2018, p.32)

Para Paulo Bonavides, o direito à paz deva ser tratado em dimensão autônoma, já que é axioma da democracia participativa, entendido como, supremo direito da humanidade, contrariando entendido de Karel Vasak que o enquadra como de 3<sup>a</sup> dimensão.

### **3. O DESENVOLVIMENTO DOS INTERESSES DIFUSOS E COLETIVOS E A RELEVÂNCIA DA TUTELA CONSTITUCIONAL E LEGAL**

Nas últimas décadas a tutela dos interesses difusos e coletivos vem ganhando relevância, especialmente diante do destaque que a Constituição da República de 1988 (CR) concedeu aos temas de direito material e processual ligados ao assunto.

E isso não poderia ser diferente, face as características da nossa Constituição, que instituiu o Estado Social e Democrático de Direito, assim como assegurou diversos direitos fundamentais de dimensão coletiva.

O desenvolvimento da matéria decorre da própria evolução do conceito e da ideia do Estado, de Absolutista, para Liberal e posteriormente para o Social, sob o influxo das gerações ou dimensões dos Direitos Humanos, conforme acima salientado.

Porém, fazendo o recorte da segunda dimensão, podemos afirmar que com a Revolução Industrial, em meados do Século XIX e a crescente urbanização, inicia-se a sociedade de massa, com a produção e o consumo também em massificados, de tal modo que foi necessário se garantir uma igualdade real e não meramente formal, protegendo, por exemplo o trabalho humano, o amparo ao idoso, a educação etc. Desta forma, a segunda dimensão, tutela os direitos de igualdade e impõe ao Estado o fornecimento de prestações destinadas ao cumprimento da igualdade material. São os direitos políticos, econômicos e sociais. E como consequência o modelo de Estado Social ou do Bem-Estar Social, com uma atuação intervencionista do modo a garantir não somente a liberdade, mas também a efetiva promoção social.

Nesse contexto aparece os corpos sociais intermediários como um agrupamento de classe ou categorias de pessoas que se organizaram para resguardar interesses comuns em prol de uma coletividade. Sua denominação se deve ao fato de que esses grupos defendiam interesses que não eram públicos, tão pouco meramente individuais, mais sim “intermediários”, ou seja, que transcendiam ao indivíduo sem se constituir necessariamente em interesse público. É o início do desenvolvimento e reconhecimento da existência de direitos difusos e coletivos.

Posteriormente, com o aprofundamento da concepção da proteção dos direitos da humanidade, manifesta-se a terceira dimensão dos direitos humanos, com feição na tutela dos direitos de fraternidade e solidariedade, com um olhar para a coletividade. São típicos, dessa dimensão a tutela dos interesses difusos como o meio ambiente, o consumidor, o direito à paz etc.

Desta feita, as mudanças socioeconômicas e políticas ao longo dos últimos séculos redundaram no surgimento e regulamentação dos interesses difusos e coletivos procedentes das dimensões dos direitos humanos e a Constituição da República de 1988 não ficou alheia a isso, pelo contrário, conforme apontado acima, concedeu papel de destaque ao tema.

A título de exemplo, pode-se citar que Capítulo I, do Título II, da CR, disciplinou os Direitos e Deveres individuais e coletivos, e o art. 5.º inciso, XXXV, garantiu o acesso amplo a Justiça, individual e coletiva. Ademais, houve a ampliação do objeto da Ação Popular (art. 5º, LXXII), bem como a criação do mandado de segurança coletivo (art. 5º, LXX), que pode ser impetrado por organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de seus membros ou associados, o que também decorre do direito de representação assegurado no inciso XXI do mesmo artigo, ou ainda na legitimidade dos sindicatos do art. 8º, III da CR. Por fim, no art. 129, III, a Constituição atribuiu ao Ministério Público a função institucional de promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos.

Na legislação infraconstitucional, formou-se um microsistema dos direitos difusos e coletivos, com a Lei da Ação Civil Pública, Lei 7.347/85 e o Código de Defesa do Consumidor Lei 8.078/90. Além disso, a Lei 4.717/65 que disciplina a Ação Popular; a Lei 6.938/81, Lei da Política Nacional do Meio Ambiente; as Leis 7.853/89 e 13.146/2015 que cuidam da proteção dos interesses das pessoas portadoras de deficiência; o Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei 8.069/90; a Lei da Improbidade Administrativa, Lei 8.429/92, dentre outras, que versam sobre a matéria.

### **3.1. Espécies de Interesses Transindividuais ou Metaindividuais; Coletivos, Difusos e Individuais Homogêneos.**

E de início convém afirmar que a palavra interesse, conquanto seja de fácil apreensão nem sempre o é quanto a sua conceituação. Etimologicamente, a palavra significa “entre algo”, tendo como elementos: sujeito, objeto e juízo de valor, podendo-se afirmar que interesse é a relação de desejo ou necessidade entre o sujeito e objeto (bem), sendo que no interesse jurídico essa relação é regulada pelo direito e que pode ser titularizado pelo indivíduo, pela coletividade ou pelo Estado.

Os interesses transindividuais, metaindividuais ou coletivos em sentido amplo, por sua vez, são interesses que transcendem a esfera do indivíduo sem se constituir necessariamente em interesse público. São titularizados por toda a sociedade ao mesmo tempo ou grupo dela. Trata-se de nova categoria que não se enquadra no conceito de interesse público ou de privado. Pertencem a um grupo ou classe de pessoas que tenham entre si um vínculo, seja de natureza jurídica, seja de natureza fática.

Discute-se doutrinariamente, especialmente os juristas italianos que são bem avançados no estudo, se a classificação de um interesse coletivo se refere ao seu aspecto subjetivo, com a soma da vontade dos sujeitos, ou sob seu aspecto objetivo, com a indivisibilidade do seu objeto, não havendo consenso sobre o tema. Contudo, o Código de Defesa do Consumidor (CDC), utilizando-se dos dois critérios, definiu os interesses transindividuais, bem como suas espécies (RODRIGUES, 2018, p. 30).

Conforme o artigo 81, parágrafo único, I, do CDC, são interesses ou direitos difusos os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas em indeterminadas e ligadas por uma circunstância de fato. Do conceito lege lata, vislumbramos três características fundamentais: a indivisibilidade do objeto; a indeterminabilidade do sujeito; e a ligação entre eles por um vínculo fático e não jurídico. Exemplo típico dos direitos difusos é a proteção do meio ambiente.

Os interesses coletivos em sentido estrito são definidos no artigo 81, parágrafo único, II, do CDC, como transindividuais de natureza indivisível, de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base. Assim, suas características são: a indivisibilidade do objeto; sujeitos determinados ou determináveis; ligados entre si ou com a parte contrária através de uma relação jurídica base. Exemplo dessa espécie de interesse são os consumidores adquirentes de um plano de saúde com cláusula contratual abusiva.

Por fim, os interesses individuais homogêneos, doutrinariamente chamados de acidentalmente coletivos, são definidos no citado artigo como os interesses transindividuais de natureza divisível, de que sejam titulares pessoas determinadas ou determináveis ligadas por uma origem comum, de natureza fática. Suas características são a divisibilidade do objeto, a possibilidade de determinação do sujeito e o vínculo fático, decorrentes da origem comum. Um exemplo se dá com as vítimas de um acidente ocasionados por defeito de fabricação de um bem que é posto no mercado de consumo.

### **3.2. Interesse Público e Privado; Primário e Secundário.**

A distinção clássica entre interesse público e privado já não é suficiente diante das transformações sociais narradas acima, até mesmo porque o termo é equívoco, sendo ultrapassada a concepção por meio da contraposição dos conceitos. Toma-se como exemplo o artigo 98 do Código Civil que define como bens públicos aqueles que não são particulares. E mais, com a implementação do Estado Social, devendo este intervir em busca de uma igualdade real e de uma sociedade fraterna, o conceito de interesse público teve que ser revisitado.

Assim, o interesse público abstratamente pode ser entendido como interesse do povo e abrange as necessidades e conveniências do Estado e da sociedade, sentido titularizado por ambos.

Neste sentido, Celso Antonio Bandeira de Mello diz que o interesse público seria:

“(...) uma dimensão pública dos interesses individuais (...) o interesse resultante do conjunto dos interesses que os indivíduos pessoalmente têm quando considerados em sua qualidade como membros da Sociedade e pelo simples fato de o serem (...) é um interesse igualmente pessoal dessas mesmas pessoas ou grupos, mas que comparecem enquanto partícipes de uma coletividade maior na qual estão inseridas.” (BANDEIRA DE MELLO, 2000, p. 57-59).

Seguindo a doutrina italiana de Renato Alessi (1960, p. 197-198), divide-se o interesse público em primário e secundário, sendo o primeiro o interesse público propriamente dito, aquele que pertence ao povo, o qual o Estado se encarrega de promover e efetivar. Seria o conceito de Bem Comum, Bem Geral, que reuniria a conveniência de toda a sociedade ou parcela desta. Por sua vez, interesse público secundário seria o interesse do Estado enquanto pessoa jurídica de direito público, ou em outras palavras, o interesse privado que o Estado possui enquanto pessoa jurídica. Nas palavras de Hugo Nigro Mazzilli (2010, p. 49), este seria o modo pela qual a administração interpreta o que seria o interesse geral.

Os interesses públicos primário e secundário devem se confundir e, este último, só pode ser atendido quando não colidir com o interesse primário.

Registre-se ainda que mais modernamente a doutrina defende que o interesse público é um conceito jurídico indeterminado, porque o seu conteúdo e extensão são em larga medida incertos, devendo o seu aspecto normativo ser preenchido com um caráter valorativo em cada caso concreto no exercício das funções do ente político competente para tal. Essa ideia acompanha o conceito de um Estado Social e Democrático de Direito que tem por função a promoção da dignidade da pessoa humana (RODRIGUES, 2018, p. 46-49).

#### **4. BEM JURÍDICO PENAL**

O Direito Penal é um instrumento de controle social formal e o seu conteúdo reflete o modelo de Estado que o produz, as escolhas políticas na sociedade em um determinado período da história. Tanto assim, que só após a Revolução Francesa de 1789 que ele ganhou a finalidade de ser um mecanismo de proteção do cidadão em face do poder punitivo estatal, como decorrência dos direitos fundamentais de primeira geração. (direitos civis e políticos, as liberdades públicas negativas).

Nesse contexto, que surge o tema dos princípios do bem jurídico, já que em um Estado Democrático e Social de Direito, o Direito Penal só será legítimo se sua função for de proteção de bens jurídicos fundamentais ao indivíduo e a sociedade. Como ensina Régis Prado:

O bem jurídico tem uma transcendência ontoaxiológica, dogmática e prática que em certo sentido é basilar e, por isso, indeclinável. De sua essência, entidade e conteúdo depende, não já a estrutura técnica, senão a própria existência do ordenamento punitivo de qualquer Estado de cultura democrática” (PRADO, 2018, p.19).

Ao postular a centralidade do conceito de bem jurídico penal, notabiliza-se que o exercício do poder de punir reside na ideia da necessidade de se tutelar bens ou interesses imprescindíveis ao indivíduo ou à sociedade, de tal sorte que o delito pode ser conceituado como a lesão ou ameaça e lesão a bens jurídicos.

Contudo, se a afirmação acima encontra guarida pacífica na doutrina, o mesmo não se pode dizer sobre o conceito de bem jurídico penal, seus elementos, critérios e funções. Chegando alguns autores, como por exemplo: Jakobs, Stratenweth Hirsh, a rejeitar seu conteúdo como útil, pois sua definição seria vaga e fluída, trazendo mais incertezas do que segurança as relações jurídicas. (ISHIDA, 2021, p.19-23).

Assim, imprescindível revisitar-se a evolução do conceito de bem jurídico para definir sua importância como critério de legitimidade da intervenção penal no contexto do Estado Social, firmado no primado da dignidade de pessoa humana.

A caracterização do bem jurídico penal advém das ideias do Iluminismo, com feição individualista de servir de proteção a bens em face do poder punitivo estatal. Desse modo, para Feuerbach, o Estado só poderia se valer do *ius puniendi* quando o delito causar lesão a algum direito subjetivo do cidadão.

Contudo, foi Birnbaum, que modificou a concepção de direito subjetivo, substituindo-a pela noção de bem jurídico, o que influenciou Binding e Franz von Liszt. O primeiro afirmava que o delito consistia em lesão a um direito subjetivo do Estado, sendo que o bem jurídico surgia com a norma por vontade do legislador. O bem jurídico seria, deste modo, o interesse juridicamente tutelado e a norma, o meio eficaz para sua proteção. Já Liszt, defendia que o Direito tem por finalidade proteger os interesses da vida humana, pois é esta que produz bens jurídicos e o legislador institui sua defesa.

No âmbito do neokantismo, o bem jurídico é criado pelo legislador, que consiste em interesses humanos referidos culturalmente, com cunho ético-social em função de necessidades individuais, tutelados pela norma penal. Já no finalismo, Hans Welzel, começa a dar destaque à função seletiva do legislador na escolha dos bens jurídicos penais.

Contemporaneamente, em especial após a Segunda Guerra Mundial, o conceito de bem jurídico obteve uma ressignificação centrada nos limites da intervenção punitiva estatal, destacando-se duas teorias: as sociológicas e as constitucionais.

A primeira ocupa-se da concepção de danosidade social, visando proteger o sistema social, sendo o bem jurídico um filtro para a seleção de condutas que causam danos aos interesses de uma coletividade ao sistema social estabelecido. Assim, garantir a vigência da norma, por meio da asseguuração das expectativas sociais seria a função do Direito Penal. “O direito penal, portanto, protege a validade das normas e essa validade é o bem jurídico penal”. (BACIGALUPO, 2005, p 184).

Diante dessa conjectura, o bem jurídico constitui um interesse da sociedade para a manutenção do seu sistema social protegido pelo Direito.

Por sua vez as teorias constitucionais afirmam que a eleição de um bem jurídico deve ser pautada pelos princípios constitucionais e o poder punitivo estatal para ser legítimo deve ser exercido nos termos da Constituição, sendo que esta, diante da força normativa que detém, desempenha um controle material sobre o tipo penal, que para ser válido, além dos requisitos formais, deve guardar conexão com um bem jurídico protegido pelo Texto Maior,

expressa ou implicitamente. Assim, a definição de condutas criminosas é válida apenas quando proteger bens jurídicos albergados nos valores constitucionais, pois do contrário, lhe faltará dignidade jurídica.

Para as teorias constitucionais, o conceito de bem jurídico é extraído da própria Constituição e funciona como limite da atividade estatal na criação das normas. Além de lhe conferir conteúdo, pois somente os valores supremos consagrados pela sociedade na Constituição poderia ser objeto de seleção de condutas a serem tuteladas com uma sanção penal.

No escólio de Regis Prado:

(...) o próprio conteúdo liberal do conceito de bem jurídico exige que sua proteção seja feita tanto pelo direito penal como ante o direito penal. Encontram-se, portanto, na norma constitucional as linhas substanciais prioritárias para a incriminação ou não de condutas. (...) A conceituação material do bem jurídico implica o reconhecimento de que o legislador eleva à categoria de bem jurídico o que já na realidade social se mostra bem como um valor. Esta circunstância é intrínseca à norma constitucional, cuja virtude não é outra que a de retratar o que constitui os fundamentos e os valores de uma determinada época. Não cria valores a que se refere, mas se limita a proclamá-los e dar-lhes um especial tratamento jurídico. (PRADO, 2018, p. 67).

As teorias constitucionais, por sua vez, se subdividem em: teorias constitucionais amplas e de caráter restrito. Aquela afirma que a Constituição é parâmetro para o reconhecimento dos bens jurídicos penais, porém não é taxativa, assim, se um interesse, ainda que não previsto diretamente no texto viesse a ser tutelado pela norma penal, tal incriminação seria válida se albergasse indiretamente algum valor constitucional e ainda não colidisse com a ordem jurídica estabelecida pela Constituição. A seleção do tipo penal seria regida pelos princípios da necessidade, adequação. Já para a outra posição, a vinculação ao texto constitucional é taxativa, de tal sorte que os bens jurídicos penais devem representar inexoravelmente valores consagrados na Constituição e nele é que são encontrados.

Superada a evolução histórica, pode-se afirmar que o bem jurídico é um bem ou interesse socialmente valorado que é objeto de regulamentação jurídica. Nas palavras de Assis Toledo: “são valores éticos-sociais que o direito seleciona, com o objetivo de assegurar a paz social, e coloca sob sua proteção para que não sejam expostos a perigo de ataque ou a lesões efetivas”. (TOLEDO, 2000, p.16).

Já para Luiz Regis Prado: “a noção de bem jurídico implica a realização de um juízo positivo de valor acerca de determinado objeto ou situação social e de sua relevância para o desenvolvimento do ser humano” (PRADO, 2018, p. 69).

A título de arremate, convém destacar o conceito de Claus Roxin, para o qual o bem jurídico penal são “todos os dados que são pressupostos de um convívio pacífico entre os homens, fundado na liberdade e na igualdade.” (ROXIN, 2002, p. 35).

Desta forma, pode-se afirmar que o bem jurídico penal é limite e fundamento para um Direito Penal no contexto do Estado Democrático e Social de Direito.

#### **4.1. Bem Jurídico Penal e Interesses Difusos e Coletivos**

Em uma investigação desses nexos, pode-se adentrar na questão do bem jurídico difuso, o bem penal e os interesses difusos e coletivos.

A existência de uma espécie de bem jurídico de natureza coletiva é reconhecida na doutrina desde a formulação do conceito de bem jurídico<sup>3</sup>.

Assim, MUÑOZ CONDE e GARCÍA ARÁN demonstram a existência de bens jurídicos individuais, que afetam diretamente as pessoas individualmente consideradas, e bens jurídicos coletivos, que afetam o sistema social. Como exemplos de bens jurídicos coletivos, contam a saúde pública, o meio ambiente, a organização política etc. (CONDE, ARÁN, 1998, p. 65)

O bem jurídico difuso tem seu nascituro com a de terceira geração de direitos fundamentais na tutela dos direitos de fraternidade e solidariedade. Têm nítida feição coletiva. São exemplos de bem jurídico difuso a proteção do meio ambiente, do consumidor, da moralidade, da ordem urbanística, dos bens de valores estéticos, artísticos e culturais, dentre outros.

Por esse prisma, o bem jurídico difuso é objeto de proteção das normas penais, assim como o bem jurídico individual, neste sentido Jorge Figueiredo Dias demonstra a importância da proteção dos interesses metaindividuais para o presente e, principalmente, para o futuro do Direito Penal:

Uma convicção que só se reforçará recusando – como se deve recusar – uma ilegítima restrição da noção de bens jurídico-penais a interesses puramente individuais e ao seu encabeçamento em pessoas singulares, e aceitando antes a plena legitimidade da existência de bens jurídicos transpessoais, coletivos, comunitários ou sociais. É, em meu juízo, no aprofundamento e esclarecimento do estatuto desta classe de bens jurídicos – cujo reconhecimento, de resto, não afetará a natureza em última instância “antropocêntrica” da tutela penal – que reside, no futuro próximo, a tarefa primária da doutrina que continue a fazer radicar a função exclusiva do direito penal na tutela subsidiária de bens jurídicos (DIAS, 1999, p.74)

---

<sup>3</sup> BIRBAUM já reconhecia que a lei penal já não apenas deveria possibilitar a livre coexistência dos indivíduos, mas servir também de forma imediata a fins sociais. Classificava, portanto, os bens, e por conseqüência os crimes, em naturais e sociais, uma vez que, no seu pensamento, os bens, em parte, já são dados ao homem pela natureza e, por outra parte, como resultado de seu desenvolvimento social. Por sua vez, LISZT apontava a diversidade de formas dos bens jurídicos, decorrente da complexidade da própria vida e das coisas, processos e instituições que a integram e nela se movimentam. Sustentava a existência de portadores individuais dos bens, ao lado de portadores supra-individuais, entre os quais sobressaía o Estado como portador dos interesses coletivos. (SMANIO, 2000, p. 103)

O bem penal sofre influência dos interesses difusos e coletivos, pois como dito acima, sendo estes uma nova categoria de bens e interesses, coube ao Direito regulamentar as relações jurídicas daí decorrentes. Assim, houve o reconhecimento de novos bens jurídicos penais e, portanto, uma seleção de condutas a serem tuteladas pela norma penal, com a criação de novos tipos penais, assim como procedimentos para garantir a efetividade processual.

Desta maneira o bem jurídico difuso provocou uma expansão no bem jurídico penal. SALOMÃO SHECAIRA, ao analisar os efeitos das transformações sociais no Direito Penal, também reconhece o interesse da proteção dos interesses difusos e coletivos:

Quer-se sublinhar que os fenômenos sociais produzem no âmbito jurídico uma relação dialética e interativa: a lei como resultado social, mas também como produtora de modificações. O homem, em seu espírito associativo, e pela utilização das tecnologias, pode, pela primeira vez na história da humanidade, pôr em perigo a própria escala humana, destruir a si próprio e se destruir enquanto espécie. Não é por outra razão que o Direito deve dar uma resposta a essas situações, permitindo modificações em alguns de seus dogmas tradicionais. É o Direito (e também o Direito Penal) fruto dessa situação. O interesse de proteção de direitos difusos e coletivos, e principalmente as alterações surgidas no âmbito dos crimes ambientais que conformam essa nova realidade do Direito Penal, que excepciona determinadas regras, garantem uma certa efetividade do próprio sistema punitivo. (SHECARIA, 1999, p.33).

É importante ressaltarmos que, ao abordar nesta direção, não se exclui o conceito de bem jurídico penal, sob a ótica da teoria constitucionalista, pois o bem jurídico difuso tem assento constitucional sendo um valor consagrado e protegido pela Constituição.

Ressalta-se que os bens jurídicos penais transindividuais ou metaindividuais são distintos dos interesses coletivos, no sentido utilizado no Direito Penal. Quando a doutrina penal cita bens jurídicos coletivos, está fazendo referência ao interesse público, ou seja, àqueles bens que decorrem de um consenso coletivo. O conflito existente entre o indivíduo que pratica o delito e o Estado.

Em relação aos bens jurídicos difusos, há a alta conflituosidade, pois envolve um conjunto indeterminado de pessoas, um conflito de massa e este contrasta com os interesses entre grupos sociais. (SMANIO, 2000, p. 107-108).

#### **4.2. A Tríplice Classificação do Bem Jurídico Penal.**

Valendo-nos das lições de Gianpaolo Poggio Smanio é possível classificar o bem jurídico penal da seguinte maneira:

Assim, propomos uma tríplice classificação dos bens jurídicos penais:

- a) os bens jurídicos penais de natureza individual, referentes aos indivíduos, dos quais estes têm disponibilidade, sem afetar os demais indivíduos. São, portanto, bens jurídicos divisíveis em relação ao titular. Citamos, como exemplo, a vida, a integridade física, a propriedade, a honra etc.;
- b) os bens jurídicos penais de natureza coletiva, que se referem à coletividade, de forma que os indivíduos não têm disponibilidade sem afetar os demais titulares do bem jurídico. São, dessa forma, indivisíveis em relação aos titulares. No Direito Penal, os bens de natureza coletiva estão compreendidos dentro do interesse público. Podemos exemplificar com a tutela da incolumidade pública, da paz pública etc.;
- c) os bens jurídicos penais de natureza difusa, que também se referem à sociedade como um todo, de forma que os indivíduos não têm disponibilidade sem afetar a coletividade. São, igualmente, indivisíveis em relação aos titulares. Os bens de natureza difusa trazem uma conflituosidade social que contrapõe diversos grupos dentro da sociedade, como na proteção ao meio ambiente, em que os interesses econômico industriais e o interesse na preservação ambiental se contrapõem, ou na proteção das relações de consumo, contrapostos os fornecedores e os consumidores, na proteção da saúde pública, no que se refere à produção alimentícia e de remédios, na proteção da economia popular, da infância e juventude, dos idosos etc. (SMANIO, 2000, p. 108).

Ressalta-se que somente em face do caso concreto, com a conduta típica é que se pode saber qual é a classificação dos delitos, pois só com a conduta praticada, poderemos afirmar quais dos bens jurídicos penais foram atingidos. Ademais, existem condutas criminosas ofensivas a mais de um bem jurídico penal.

## **5. CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Ao longo do presente artigo, buscamos demonstrar o desenvolvimento dos interesses difusos e coletivos e a relevância da tutela constitucional e legal do tema, de sorte que apontamos a conexão e a reverberação que houve entre os interesses transindividuais ou metaindividuais com a doutrina do bem jurídico, notadamente com o conceito do bem jurídico penal difuso e coletivo.

Ao analisar as espécies de interesses, foi possível verificar a evolução do tema, que acompanhou as dimensões de direitos humanos, especialmente no tocante a distinção entre o interesse público e privado, e como corolário a subdivisão do interesse público primário e secundário. De igual forma, pudemos constatar que o conceito de bem jurídico penal, fundado na teoria constitucional, que estabelece balizas e limites ao poder punitivo do Estado, sofreu

influências dos novos direitos de conotação coletiva e difusa. E como consequência houve o que a doutrina convencionou em chamar de expansão ou hipertrofia do Direito Penal.

Diante deste contexto, demonstramos haver um liame entre os interesses transindividuais e a doutrina do bem jurídico penal e apresentamos criticamente o conceito de bem jurídico penal difuso. De igual forma, expusemos uma classificação tríplice dos delitos quanto ao bem jurídico protegido, tendo por finalidade última contribuir e resguardar o sistema penal constitucional, de *ultima ratio*, que tenha por fundamento e epicentro axiológico a dignidade da pessoa humana.

## REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICA

- ALESSI, Renato. **Principi di diritto amministrativo**. Milano:A. Giuffre, 1960.
- AMADO, Frederico. **Direito Ambiental**: esquematizado. 5ª ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Método, 2014.
- ANDRADE, Adriano; ANDRADE, Landolfo; MASSON, Cleber. **Interesses Difusos e Coletivos**. 4ª ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Método, 2014.
- BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 16 abr. 2022.
- BACIGALUPO, Enrique. **Direito Penal**: parte geral. Trad. André Estefam. Rev. Edilson M. Bomfim. São Paulo: Malheiros, 2005.
- BECHARA, Ana Elisa Liberatore Silva. **Bem Jurídico-Penal**. São Paulo: Quartier Latin, 2019.
- BANDEIRA DE MELLO, Celso Antonio. **Curso de Direito Administrativo**. 12ª ed. São Paulo: Malheiros, 2000.
- BENJAMIM, Antonio Herman de Vasconcelos. **Código de Defesa do Consumidor**: Comentado pelos autores do anteprojeto. 7ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001.
- BERNARDES, Juliano Taveira, Ferreira, ALVES, Olavo Augusto. **Direito Constitucional**: Tomo II – Direito Constitucional Positivo. 8ª ed. rev. atual. e ampl. Salvador: Editora JusPodivm, 2019.
- BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 19ª ed. São Paulo: Malheiros, 2002.
- BOBBIO, Noberto. **A era dos Direitos**. 2ª ed. Rio de Janeiro: GEN LTC Editora, 2004
- BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de Direito Constitucional**. 1ª ed. São Paulo: Saraiva, 2007.
- MUÑOZ CONDE, Francisco; GARCÍA ARÁN, Mercedes. **Derecho Penal**: Parte General. 3.ª ed. Valência: Tirant Lo Blanch, 1998.
- COSTA JR., Paulo José da. **O direito de estar só**: tutela penal da intimidade. 2. ed. São Paulo: RT, 1995, p. 36.
- ESTEFAN, André. **Direito Penal**: parte geral. 8ª ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

- EISELE, Andreas. **Direito Penal**: teoria do delito. Salvador: Editora JusPodivm, 2018.
- FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Comentários à Constituição Brasileira de 1988**. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 1997.
- FERNANDES, Antonio Scarance. **Processo Penal Constitucional**. 5ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.
- FIGUEIREDO DIAS, Jorge de. **Questões fundamentais do Direito Penal revisitadas**. São Paulo: RT, 1999.
- GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. **Tutela de Interesses Difusos e Coletivos**. 12ª ed. São Paulo: Saraiva, 2018.
- ISHIDA, Válder Kenji. **Bem Jurídico Penal Moderno**. 2ª ed. Salvador. Editora JusPodvum, 2021.
- JÚNIOR BALTAZAR, José Paulo, GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. **Legislação Penal Especial**, esquematizado. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2020.
- LIBANIO, João Batista. **Theologia**: a religião do início do milênio. São Paulo: Loyola, 2002.
- MASSON, Cleber. **Direito Penal**: v.1. 4ª ed. São Paulo: Editora Método, 2011.
- MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo**. 30ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.
- MILARÉ, Edis, COSTA, Fernando José da. **Direito Penal Ambiental**. 2ª ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.
- MUÑOZ CONDE, Francisco; GARCÍA ARÁN, Mercedes. **Derecho Penal**: Parte General. 3ª ed. Valência: Tirant Lo Blanch, 1998. p. 65.
- NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis Penais e processuais penais comentadas**. 10ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017
- PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 10ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009.
- PRADO, Luiz Regis. **Crimes contra o meio ambiente**. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001.
- \_\_\_\_\_. **Direito Penal Econômico**. 2ª ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.
- \_\_\_\_\_. **Bem jurídico-penal e constituição**. 8ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018.
- RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Direito Ambiental Esquematizado**. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2018.
- ROXIN, Claus. **Estudos de direito penal**. Trad. Luís Grego. São Paulo: Renovar, 2002.
- SARLAT, Indo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**: uma Teoria Geral dos Direitos Fundamentais na Perspectiva Constitucional. 13ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editorial, 2018.

SÁNCHEZ, Jesús-María Silva, **A expansão do Direito Penal**: aspectos da política criminal nas sociedade pós-industriais. Trad. Luiz Otavio de Oliveira Rocha. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

SHECAIRA, Sérgio Salomão. **A responsabilidade penal da pessoa jurídica e nossa recente legislação**. In: GOMES, Luiz Flávio (Coord.). Responsabilidade penal da pessoa jurídica e medidas provisórias e Direito Penal. São Paulo: RT, 1999.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 28<sup>a</sup> ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

\_\_\_\_\_ **Direito ambiental constitucional**. 2<sup>a</sup> ed. São Paulo: Malheiros, 1995.

SILVA, Marco Antonio Marques da. **Acesso à Justiça Penal e Estado Democrático de Direito**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2001.

SMANIO, Gianpaolo Poggio. **Princípios da tutela penal dos interesses ou direitos difusos**. São Paulo: Justitia, v. 64, p. 197, 2007.

TOURINHO FILHO, F.C. **Manual de Processo Penal**. 18<sup>a</sup> ed. São Paulo: Saraiva, 1990.

TOLEDO, Francisco de Assis. **Princípios básicos de direito penal**. 5<sup>a</sup> ed. São Paulo: Saraiva, 2000.