



NESTA EDIÇÃO:

Editorial (pag. 02)

Obras recomendadas (pág. 03)

Congresso Bienal do ICP (pág. 04)

Doutrina:

1. A LEI N.º 12.846/13 – O PROBLEMA DA IMPUTAÇÃO DA CONDUCTA (pág. 05)

2. SE HÁ DESAMPARO “ESTATAL”, POR QUE NÃO DIVIDIRMOS A CULPA? (pág. 20)

Jurisprudência selecionada (pág. 24)

Atualização legislativa (pág. 30)

Conselho Editorial

Érika Mendes de Carvalho, Fabiano Augusto Martins Silveira, Gisele Mendes de Carvalho, Gustavo Noronha de Ávila, Juarez Tavares, Miguel Polaino-Orts, Nestor Eduardo Araruna e Rodrigo Iennaco de Moraes.

EDITORIAL

IMPUNIDADE *VERSUS* PUNITIVISMO: A ESPERANÇA NO PROCESSO CONSTITUCIONALIZADO

Há algum tempo, o brasileiro tem convivido com um sentimento de impunidade que vem correndo sua base moral. Esse sentimento dilacera a nossa brasilidade e enfraquece a nossa esperança de viver em um país melhor. Queremos um Brasil mais justo. Um país no qual todos sejam iguais perante a lei, e se sintam detentores de direitos e oportunidades universais. Almejamos ser uma pátria composta por cidadãos conscientes de que estão sujeitos à mesma responsabilidade perante a nossa sociedade. Mas, sobretudo, queremos ser o país que se preocupa com a forma de julgamento e que não transige com as garantias constitucionais.

De forma quase natural, o desejo de combater a impunidade vem alimentando uma sensação ambígua de que o sacrifício do processo é o preço a se pagar em determinado momento para que a justiça seja enfim alcançada. A nobreza do fim justificaria os eventuais vícios do meio. Como se as rupturas democráticas não deixassem feridas abertas, que raramente se cicatrizam.

Nós, brasileiros, precisamos aprender a controlar essa perigosa sede de justiça pela

justiça. Apesar do sentimento de impunidade, nós vivemos em uma sociedade marcada por uma forte cultura punitivista. Extraordinário paradoxo: o sentimento é de impunidade, mas a cultura é de punição exemplar, sem atenção com as regras do processo. Em terras brasileiras, os hereges, os índios desobedientes, os escravos fujões, os inconfidentes, os conspiradores, os traidores, os comunistas, os subversivos, os grevistas, todos foram rigorosamente punidos em suas épocas, quase sempre em um julgamento simbólico. A nossa História é recheada de excessos punitivos.

Estamos diante de dois extremos: impunidade versus punitivismo. Seria possível enfrentar a impunidade abrindo mão dessa cultura de punição a qualquer custo? Seria viável reprovar comportamentos ilícitos pelas regras que validam o julgamento democrático?

Acreditamos que sim, porque as formalidades necessárias do processo não geram impunidade. O problema da Humanidade nunca foi ausência de julgamento, mas sim forma de julgamento. É preciso, pois, não se deixar levar pelo desejo incontrolado de punir. É preciso saber investigar, acusar, defender e julgar em democracia. E só há um jeito, respeitando às regras do processo constitucionalizado.

OBRAS RECOMENDADAS



A separação entre teoria e prática sempre foi prejudicial ao Processo Penal. Esta obra coletiva, escrita por experientes e renomados profissionais das ciências penais, tem o objetivo de suprir esse espaço: trata-se de obra predominantemente prática; porém, não fornece modelos de petições processuais. A cada capítulo são apresentadas as principais peças do processo penal, com textos críticos que lhe servem de referência. Sucesso editorial: 2ª tiragem da 1ª edição do Livro “Direito Processual Penal Aplicado”, organizado pelo ICP e publicado pela editora **Lumen Juris** (Rio de Janeiro, 2014).

Alexandre Victor de Carvalho
Duarte Bernardo Gomes
[Orgs.]

O livro trata de diversos temas atuais das ciências penais, com a contribuição de renomados profissionais do cenário jurídico contemporâneo. Editora **D' Placido** (Belo Horizonte, 2015).

Ciências **criminais**:
Estudos em homenagem ao professor



CONGRESSO BIENAL DO ICP



4º CONGRESSO BIENAL
INSTITUTO DE CIÊNCIAS PENAIS

30 E 31 DE MAIO
TEMA
GARANTIAS INDIVIDUAIS E JUSTIÇA CRIMINAL

PATROCÍNIO
CEMIG A Melhor Energia do Brasil. COPASA MINAS GERAIS GOVERNO DE TODOS

PARCERIA INSTITUCIONAL
TJMG Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais

REALIZAÇÃO
ICP Instituto de Ciências Penais

APOIO INSTITUCIONAL
AMAGIS ASSOCIAÇÃO DOS MAGISTRADOS MINEIROS AMMA ASSOCIAÇÃO MINERA DO MINISTÉRIO PÚBLICO fesmp Instituto Brasileiro de Estudos e Pesquisas do Ministério Público do Estado de Minas Gerais IAD INSTITUTO DOS ADVOGADOS DE MINAS GERAIS IBCCRIM MINAS GERAIS

ESCRITÓRIOS APOIADORES
Ariosvaldo Campos Pires Advogados AUGUSTO PAULINO INOVAÇÃO JURÍDICA CASTELLAR GUIMARÃES ADVOGADOS ASSOCIADOS DECIO FREIRE & ASSOCIADOS FELIPE MARTINS PINTO ADVOGADOS FERREIRA DE MELO HERMES V. GUERRERO ADVOGADOS IVANA PENNA Advocacia JASA JOSÉ ABRILHETA DA SILVA ADVOCACIA ASSOCIADA KALIL E PIRES Advogados LEONARDO BANDEIRA SOCIEDADE DE ADVOGADOS Leonardo Isaac Yarothewsky LUCIANO LOPES MACIELLO E BARBOSA LUIZ CARLOS ABRILHETA ADVOGADOS Marcelo Leonardo MAURÍCIO CAMPOS & PACHECO SOCIEDADE DE ADVOGADOS SÂNZIO NOGUEIRA ADVOGADOS Velloso Neto ADVOGADOS ADVOCACIA EMPRESARIAL SINDICATO BRASILEIRO DE ADVOCADOS

MAIS INFORMAÇÕES: WWW.ICP.ORG.BR

INSCRIÇÕES E INFORMAÇÕES:

<http://icp.org.br/noticia/iv-congresso-bienal-de-ciencias-penais>

DOCTRINA 1

A LEI N.º 12.846/13 – O PROBLEMA DA IMPUTAÇÃO DA CONDUTA

Gustavo Henrique de Souza e Silva

Mestre em direito pela Universidade Federal de Minas Gerais.

Advogado.

1. Introdução

É fato que condutas praticadas contra o interesse público[1] devem submeter os seus autores à imposição de sanção proporcional à lesão ocorrida, bem como o dever de reparação do dano causado.

Também não se pode olvidar que tais condutas podem ser praticadas no âmbito corporativo, sendo louvável qualquer iniciativa que imponha aos entes coletivos modelos de organização (*compliance*), que possam evitar a utilização de suas estruturas para a prática de atos lesivos, bem como facilitar a identificação e responsabilização, nas esferas próprias, dos seus agentes.

Nos parece razoável, também, que, em determinadas circunstâncias, observado o exercício das garantias necessárias, possam as pessoas jurídicas responder pelos danos causados por atos lesivos praticados pelos seus sócios, administradores ou prepostos, sem prejuízo do regular exercício do direito de regresso.

Por outro lado, não nos parece haver dúvida de que o modelo de reunião de indivíduos em entidades coletivas, notadamente para o exercício da atividade econômica lícita, apenas se desenvolveu aos níveis atuais pelo fato de que, para além de somar as expertises das várias pessoas naturais ali reunidas, ganhando-se em eficiência, foi possível, através da lei, estabelecer mecanismos de limitação quanto ao risco assumido em conjunto.

Prova disso, o fato de que os modelos societários que mais se difundiram foram aqueles nos quais a responsabilidade dos sócios se dá de forma limitada, o que gerou,

inclusive, a construção, pelo próprio direito, das teorias que concedem ao ente coletivo existência autônoma em relação às pessoas que o compõem.

Entretanto, ultimamente tem-se observado uma relativização exagerada à concepção de limitação do risco que fundamenta a própria existência das pessoas jurídicas, fazendo da exceção a regra.

Isto tem ocorrido seja mediante a banalização dos mecanismos de desconsideração, seja pela imposição de uma simbólica responsabilidade penal e, agora, mediante a possibilidade de aplicação de sanção por ato de terceiro, podendo prescindir-se, inclusive, de qualquer vínculo jurídico ou de fato entre a pessoa natural (autora do ato lesivo) e o ente coletivo (destinatário da sanção).

A análise crítica desta última possibilidade será o objeto central deste artigo.

2. A lei n.º 12.846/13 - escopo, natureza e contexto

Publicada em data de 02.08.13, entrou em vigor em data de 29.01.14,[2] a lei n.º 12.846 que foi apelidada, de forma imprópria sob o prisma técnico, de lei anticorrupção.

Já no preâmbulo estabelece o mencionado ato normativo que seu escopo é “a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira”. [3]

Constata-se, portanto, que não consiste, como sugere o seu apelido já popularizado, em lei penal, mas é norma de natureza cível.

Ademais, os atos que, uma vez praticados, ensejam a aplicação das sanções estabelecidas, previstos no artigo 5º,[4] são muito mais abrangentes do que aqueles tipificados nos artigos 317, 333, 337-B e 343 do Código Penal,[5] que definem os tipos penais de corrupção.

A iniciativa do legislador brasileiro, quanto a diplomas legais do gênero, não foi pioneira.

No âmbito externo, várias têm sido as iniciativas no sentido de sancionar as pessoas jurídicas por atos praticados contra entes públicos, destacando-se: (i) o *Foreign Corrupt Practices Act - FCPA*, nos Estados Unidos da América, de 1977; (ii) a Convenção

Interamericana Contra a Corrupção, da Organização Estados Americanos-OEA, em 1996; (iii) a Convenção da Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico – OCDE, ratificada pelo Brasil em 2000; (iv) o *Global Pact*, das Organização das Nações Unidas-ONU, de 2002; e (v) o *United Kingdom Bribery Act*, da Grã Bretanha, em 2010.

Já no contexto interno, embora a iniciativa da lei tenha tido origem no Poder Executivo, projeto n.º 6826/10, não se pode ignorar o papel catalizador da aprovação do texto no Congresso Nacional desempenhado pelo julgamento, perante o Supremo Tribunal Federal, da Ação Penal n.º 470, bem como das manifestações populares ocorridas em junho de 2013.

A consideração destas circunstâncias externas e internas é de suma importância, seja para esclarecer o porquê de algumas opções do legislador quando da elaboração da lei,[6] seja para auxiliar a prever como tais dispositivos serão concretizados, ou seja, qual a tendência da futura jurisprudência sobre o tema.

3. Sujeitos

A lei, já no parágrafo único do seu artigo 1º,[7] deixa claro que os sujeitos passíveis de sofrer as sanções nela estabelecidas são as pessoas jurídicas, independentemente de estruturação legal, modelo societário, relevância econômica ou base territorial.[8]

Embora tenha por sujeitos principais as pessoas jurídicas, o diploma legal referido deixa evidente, em seu artigo 3º,[9] que subsistirá a responsabilidade da pessoa natural pelo ato ilícito praticado[10].

Assim, de forma autônoma e independente da apuração da responsabilidade da pessoa jurídica no modo em que imposto pela lei n.º 12.846/13, subsistirá a eventual responsabilidade da pessoa natural pelo ato praticado, seja na esfera administrativa, cível ou penal, com base nos demais atos normativos que aplicáveis ao caso concreto.[11]

Esta circunstância reforça nossa conclusão, que será exposta em seguida, de que o ato lesivo é praticado, na verdade, pela pessoa natural e não pelo ente coletivo.

Ainda quanto aos sujeitos destinatários da lei, é fato que o seu artigo 14,[12] em redação similar ao que já estabelece o artigo 50 do Código Civil,[13] prevê hipóteses nas quais pode haver a desconsideração da personalidade jurídica para que as sanções aplicadas possam atingir o patrimônio dos sócios e/ou administradores do ente coletivo.

Entretanto, tal hipótese, excepcional, não altera a conclusão de que os destinatários do ato normativo são as pessoas jurídicas e não as pessoas naturais.[14]

Percebe-se, assim, desde já, que o próprio texto legal já sugere que a autoria do ato lesivo é do indivíduo, todavia, a sanção a ser imposta há de ser em face da pessoa jurídica.

4. Responsabilidade objetiva, infrações de perigo e tentativa

A lei n.º 12.846/13, seja no *caput* de seu artigo 1º, seja pela redação de seu artigo 2º,[15] adota como regra a responsabilidade objetiva.

Esta modalidade de responsabilidade, em síntese, é aquela na qual, para aplicação da pena, não se cogita de elemento subjetivo (dolo ou culpa), contentando-se com a existência da conduta, do dano e do nexo de causalidade entre eles.[16]

Este tipo de responsabilização não é novidade em nosso ordenamento jurídico, uma vez que já previsto, por exemplo, no Código Civil,[17] no Código de Defesa do Consumidor[18] e no Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência.[19]

Além disso, no âmbito da lei n.º 12.846/13, a responsabilização objetiva é conjugada com a existência de infrações de perigo e com a possibilidade de sanção por tentativa.

Assim como a previsão da responsabilidade objetiva, a possibilidade de sanção por infrações de perigo e por tentativa também está expressa na lei, mais especificamente em seu artigo 7º, incisos III e IV.[20]

Isto porque, na medida em que a consumação ou não da infração, bem como a existência ou não da lesão, são critérios para dosimetria da pena, deixa claro o legislador que esta (a sanção) deverá ser aplicada, mesmo que em menor grau, independentemente do dano ou da consumação.

Destarte, dentro da nova legislação é possível a imposição de sanção sem elemento subjetivo, na medida em que a responsabilidade é objetiva, e sem a existência de dano, na medida em que se contenta com o perigo de lesão ou com a conduta não consumada, desde que tentada.

5. O problema da imputação da conduta

A leitura cautelosa dos atos previstos no artigo 5º que, se praticados, geram, às pessoas jurídicas previstas no parágrafo único do artigo 1º, de forma objetiva, as sanções previstas nos artigos 6º e 19,[21] nos permite concluir que são condutas ilícitas.

Diante disso, impõe-se refletir quem é, efetivamente, o autor destas condutas ou, em outras palavras, a quem elas devem, diretamente, ser imputadas.

Para tanto, é preciso lembrar que a capacidade de ação das pessoas jurídicas é limitada ao efetivo exercício do seu objeto social,[22] que nada mais é do que a atividade em torno da qual os sócios se uniram para constituir determinado ente coletivo e que, portanto, deve ser, necessariamente, a realização de condutas lícitas.[23]

Assim, é fato que, de forma direta, as condutas ilícitas descritas no artigo 5º não poderão ser imputadas à sociedade, mesmo que praticadas pelos seus sócios, administradores, empregados ou prepostos, já que estes só poderão agir legitimamente em nome do ente coletivo dentro do limite imposto no contrato ou estatuto social, destarte, dentro da licitude.[24]

Quando estão a praticar atos ilícitos, tais agentes, necessariamente, estão a cometer atos em exercício de abuso de poder, fora do objeto social, denominados atos *ultra vires*,[25] imputáveis, portanto, diretamente às pessoas naturais que os praticam e não à pessoa jurídica.

Isto não impede, por óbvio, que a pessoa jurídica seja responsável pela indenização e reparação dos danos causados a terceiros de boa fé lesados pela prática de tais atos.

A denominada teoria da aparência[26] tem como objetivo, justamente, resguardar os interesses dos terceiros de boa-fé, sem prejuízo de ter a própria pessoa jurídica ação de

regresso[27] contra aqueles que, utilizando-se indevidamente de sua estrutura, agiram de forma ilícita (portanto, fora do objeto social), causando-lhe prejuízo.

Note-se, entretanto, que as sanções previstas pela lei n.º 12.846/13 têm natureza efetivamente sancionatória, não guardando qualquer relação com a reparação do dano, o que fica claro com a leitura do disposto nos artigos 6.º, §3º e 13 da referida lei.[28]

Destarte, a natureza da imposição das obrigações impostas pela lei não tem qualquer viés reparatório ou indenizatório, trata-se, verdadeiramente, de imposição de pena e, via de consequência, tem na sua essência caráter de retribuição por um mal causado.

Não obstante esta concepção retributiva, segundo as concepções modernas da teoria da pena, esta também deve ter como objetivo caráter preventivo, evitando a prática do ato pela ameaça de sua imposição (prevenção geral) ou, em um segundo momento, a reeducação do autor para que não volte a praticá-lo (prevenção especial).

De uma ou de outra forma, para que possa gerar seus efeitos, por óbvio, somente há de ser imposta ao autor da conduta o que, já vimos, não ocorre nas hipóteses do diploma legal em estudo, onde quem pratica o ato é a pessoa natural e quem sofre a sanção é a pessoa jurídica.

Na tentativa de fundamentar alguma legitimidade para aplicação da sanção, o legislador, no artigo 2.º da lei n.º 12.846/13, pretende imputar, para fins de aplicação da pena, a conduta praticada pela pessoa natural à pessoa jurídica, sempre que os atos lesivos descritos no artigo 5.º tenham sido “*praticados em seu*” - (da pessoa jurídica) – “*interesse ou benefício, exclusivo ou não*”.

Para além de se pretender impor sanção (e não dever de indenização) por ato de terceiro, o que, por si só, já seria questionável, o critério de imputação adotado, a nosso sentir, é de amplitude assustadora, na medida em que dispensa, inclusive, qualquer vínculo jurídico do agente que pratica o ato lesivo para com a pessoa jurídica que poderá sofrer as sanções.

A título de exemplo, pela aplicação literal da lei, seria possível punir uma pessoa jurídica por conduta de um agente que não é seu preposto, empregado, prestador de serviço, administrador ou sócio e, ainda, mesmo que esta conduta tenha sido praticada sem

qualquer colaboração, aprovação ou sequer ciência dos órgãos diretivos da pessoa que sofrerá a sanção (responsabilidade objetiva).

Ademais, impõe-se lembrar que esta conduta, do terceiro, pode sequer ter sido consumada ou efetivamente gerado algum dano (infração de perito e/ou tentada), mas mesmo assim, a hipótese de sanção persistiria.

É fato, ainda, que não socorrerá aos defensores deste critério amplo de imputação sequer a teoria da aparência, que se limita a justificar, em alguns casos e mediante requisitos específicos, a obrigação de indenizar e não a imposição de sanção.

Neste ponto, o novo diploma legal nos parece questionável, até sob o prisma constitucional, já que estabelece o artigo 5º, inciso XLV, da Constituição Federal, que “*nenhuma pena passará da pessoa do condenado*”, positivando, sob o *status* de cláusula pétrea, o princípio da pessoalidade da pena, essencial em toda sociedade que se pretenda organizar sob a premissa de um Estado Democrático de Direito.

Além disso, nos parece de difícil verificação empírica que quaisquer dos atos previsto no artigo 5º da lei possam, efetivamente, ser praticados no legítimo “*interesse ou benefício*” do ente coletivo.

Isto porque esta locução, “*interesse e benefício*”, a nosso sentir, não pode ser interpretada única e exclusivamente sob o prisma econômico.[29]

Portanto, conduta ilícita alguma poderá ser realizada no interesse ou benefício de sociedade regular, até porque o pacto social limita o que é de interesse da sociedade àquelas atividades previstas no seu objeto social que deve, necessariamente, ser lícito.

Note-se que este problema de imputação de conduta ilícita praticada por pessoa natural com consequências sancionatórias para o ente coletivo não é novidade em nosso ordenamento jurídico.

Este tema já é objeto de debate no contexto da lei n.º 9.605/98, que pretendeu inaugurar em nosso ordenamento a possibilidade, no âmbito dos crimes ambientais, de se cogitar da responsabilidade penal da pessoa jurídica.[30]

Interessante registrar, todavia, que o critério de imputação utilizado naquele diploma legal, mais especificamente em seu artigo 3º,[31] exige que a conduta da pessoa natural tenha sido praticada “*por decisão de seu representante legal ou contratual, ou de*

seu órgão colegiado”, portanto, exige-se, para este caso, vínculo jurídico entre a pessoa natural e o ente coletivo, o que sequer ocorre quanto à lei n.º 12.846/13.

Ademais, em sendo uma lei penal, se está a cogitar de uma responsabilidade evidentemente subjetiva,[32] já que é vedada a responsabilidade penal objetiva.

Nesta linha, os critérios de imputação tal como estabelecidos no multireferido diploma legal, consiste em verdadeira sanção por ato de terceiro ou, nas palavras do Professor Leonardo Coelho do Amaral em “*punição da entidade aplicada simplesmente por ser o que é: uma criação do direito*”.[33]

6. Conclusão

Apesar de entendermos legítima a preocupação em se combater atos lesivos ao interesse público, inclusive, mediante mecanismos de controle das formas de organização dos entes corporativos, nos parece despropositado que isto se dê em sacrifício de garantias essenciais ao limite do poder punitivo do Estado, tal como o da pessoalidade da pena.

Aliás, iniciativas do gênero são absolutamente ineficientes ao controle dos atos que pretende combater, já que a aplicação de sanção a quem não pratica o ato esvazia de qualquer utilidade a própria pena, seja em seu viés educativo ou preventivo.[34]

Ademais, critérios punitivos exageradamente amplos, com sua aplicação desregrada, consistem, na verdade, em violação a valores absolutamente caros ao nosso modelo social e econômico.

Isto porque, na medida em que se mitigue a própria noção de limitação do risco que fundamentou todo o desenvolvimento das pessoas jurídicas, em última análise, se está a ferir de morte o próprio princípio da livre iniciativa, premissa básica para que o modelo de ordem econômica previsto no artigo 170 da Constituição possa efetivamente promover os valores de uma existência digna e com justiça social.

7. Referências bibliográficas

AMARAL, Leonardo Coelho do. Inconstitucionalidade aplaudida: a lei anticorrupção no fundo é um retrocesso. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2013-set-14/leonardo-amaral-lei-anticorrupcao-fundo-retrocesso>. Acesso em: 04 set. 2014.

BARBI FILHO, Celso. Apontamentos sobre a teoria *ultra vires* no direito societário brasileiro. *Revista Forense*. Rio de Janeiro, n. 305, p. 23-28, jan/fev. 1989.

BRASIL. Lei 10406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/L10406compilada.htm. Acesso em: 03 set. 2014.

BRASIL. Câmara dos deputados. Projetos de Leis e outras Proposições. PL 6826/2010. Brasília. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=466400>. Acesso em: 04 set. 2014.

_____. Decreto-Lei 2848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del2848compilado.htm. Acesso em 03 set. 2014.

_____. Lei 12846, de 1 de agosto de 2013. Dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/_Ato2011-2014/2013/Lei/L12846.htm. Acesso em: 04 set. 2014.

_____. Lei 12580, de 02 de agosto de 2013. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2013/Lei/L12850.htm. Acesso em: 04 set. 2014.

_____. Lei 8429, de 2 de junho de 1992. Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8429.htm. Acesso em: 04 set. 2014.

_____. Lei 8078, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8078compilado.htm. Acesso em: 04 set. 2014.

_____. Lei nº 12.529, de 30 de novembro de 2011. Estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência; dispõe sobre a prevenção e repressão às infrações contra a ordem econômica; altera a Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990, o Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal, e a Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985; revoga dispositivos da Lei nº 8.884, de 11 de junho de 1994, e a Lei nº 9.781, de 19 de janeiro de 1999; e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/_Ato2011-2014/2011/Lei/L12529.htm. Acesso em: 04 set. 2014.

_____. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm. Acesso em: 04 set. 2014.

[Lei 9605, de 12 de fevereiro de 1998.](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9605.htm) Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9605.htm. Acesso em 02 set. 2014.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de responsabilidade civil*. 9. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2010.

FRANÇA, R. Limongi. *Enciclopédia saraiva do direito: tratados no Brasil*. São Paulo: Saraiva, 1977. 560 p. v.75.

OLIVON, Beatriz. Valor Econômico. Regulamentação da lei anticorrupção deve seguir padrão internacional. São Paulo, 2014. Disponível em: http://www.valor.com.br/legislacao/3667230/regulamento-da-lei-anticorrupcao-deve-seguir-padrao-internacional?utm_source=newsletter_manha&utm_medium=26082014&utm_term=regulamento+da+lei+anticorrupcao+deve+seguir+padrao+internacional&utm_campaign=informativo&NewsNid=3666912#ixzz3BXK3b38T. Acesso em: 04 de set. 2014.

REQUIÃO, Rubens. *Curso de direito comercial*. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 1980. v. 2.

NOTAS DO TEXTO

[1] Entendemos por interesse público o conjunto de interesses individuais coletivamente considerado, não meras funções administrativas inerentes ao exercício da autoridade estatal.

[2] A lei teve um período de *vacatio legis* de 180 (cento e oitenta) dias, tal como estabelecido pelo seu artigo 31. A expectativa, inclusive, era de que nesse período de vacância seria editado o respectivo decreto federal regulamentador da matéria, providência ainda pendente quando da redação deste artigo. Esta omissão, principalmente quanto ao estabelecimento das regras para os programas de *compliance* necessários à aplicação da atenuante prevista no inciso VIII do artigo 7.º da lei, tem causado grande apreensão na comunidade empresarial. Em recente entrevista ao Jornal Valor Econômico, o Ministro Jorge Hage afirmou que o decreto está em fase final de aprovação na Casa Civil e que seu conteúdo não deve se afastar das boas práticas internacionais sobre o tema.

[3] No mesmo sentido, o artigo 1º diz que “Esta Lei dispõe sobre a responsabilização objetiva administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira”.

[4] “Art. 5º Constituem atos lesivos à administração pública, nacional ou estrangeira, para os fins desta Lei, todos aqueles praticados pelas pessoas jurídicas mencionadas no parágrafo único do art. 1º, que atentem contra o patrimônio público nacional ou estrangeiro, contra princípios da administração pública ou contra os compromissos internacionais assumidos pelo Brasil, assim definidos: I - prometer, oferecer ou dar, direta ou indiretamente, vantagem indevida a agente público, ou a terceira pessoa a ele relacionada; II - comprovadamente, financiar, custear, patrocinar ou de qualquer modo subvencionar a prática dos atos ilícitos previstos nesta Lei; III - comprovadamente, utilizar-se de interposta pessoa física ou jurídica para ocultar ou dissimular seus reais interesses ou a identidade dos beneficiários dos atos praticados; IV - no tocante a licitações e contratos: a) frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo de procedimento licitatório público; b) impedir, perturbar ou fraudar a realização de qualquer ato de procedimento licitatório público; c) afastar ou procurar afastar licitante, por meio de fraude ou oferecimento de vantagem de qualquer tipo; d) fraudar licitação pública ou contrato dela decorrente; e) criar, de modo fraudulento ou irregular, pessoa jurídica para participar de licitação pública ou celebrar contrato administrativo; f) obter vantagem ou benefício indevido, de modo fraudulento, de modificações ou

prorrogações de contratos celebrados com a administração pública, sem autorização em lei, no ato convocatório da licitação pública ou nos respectivos instrumentos contratuais; ou g) manipular ou fraudar o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos celebrados com a administração pública; V - dificultar atividade de investigação ou fiscalização de órgãos, entidades ou agentes públicos, ou intervir em sua atuação, inclusive no âmbito das agências reguladoras e dos órgãos de fiscalização do sistema financeiro nacional”.

[5] “Art. 317 - Solicitar ou receber, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida, ou aceitar promessa de tal vantagem: Pena – reclusão, de 2 (dois) a 12 (doze) anos, e multa. § 1º - A pena é aumentada de um terço, se, em consequência da vantagem ou promessa, o funcionário retarda ou deixa de praticar qualquer ato de ofício ou o pratica infringindo dever funcional. § 2º - Se o funcionário pratica, deixa de praticar ou retarda ato de ofício, com infração de dever funcional, cedendo a pedido ou influência de outrem: Pena - detenção, de três meses a um ano, ou multa”. “Art. 333 - Oferecer ou prometer vantagem indevida a funcionário público, para determiná-lo a praticar, omitir ou retardar ato de ofício: Pena – reclusão, de 2 (dois) a 12 (doze) anos, e multa. Parágrafo único - A pena é aumentada de um terço, se, em razão da vantagem ou promessa, o funcionário retarda ou omite ato de ofício, ou o pratica infringindo dever funcional”. “Art. 337-B. Prometer, oferecer ou dar, direta ou indiretamente, vantagem indevida a funcionário público estrangeiro, ou a terceira pessoa, para determiná-lo a praticar, omitir ou retardar ato de ofício relacionado à transação comercial internacional: Pena – reclusão, de 1 (um) a 8 (oito) anos, e multa. Parágrafo único. A pena é aumentada de 1/3 (um terço), se, em razão da vantagem ou promessa, o funcionário público estrangeiro retarda ou omite o ato de ofício, ou o pratica infringindo dever funcional”. “Art. 343. Dar, oferecer ou prometer dinheiro ou qualquer outra vantagem a testemunha, perito, contador, tradutor ou intérprete, para fazer afirmação falsa, negar ou calar a verdade em depoimento, perícia, cálculos, tradução ou interpretação: Pena - reclusão, de três a quatro anos, e multa. Parágrafo único. As penas aumentam-se de um sexto a um terço, se o crime é cometido com o fim de obter prova destinada a produzir efeito em processo penal ou em processo civil em que for parte entidade da administração pública direta ou indireta”.

[6] Dentre elas, responsabilidade objetiva, infrações de perigo, punição por tentativa e amplo critério de imputação.

[7] “Parágrafo único. Aplica-se o disposto nesta Lei às sociedades empresárias e às sociedades simples, personificadas ou não, independentemente da forma de organização ou modelo societário adotado, bem como a quaisquer fundações, associações de entidades ou pessoas, ou sociedades estrangeiras, que tenham sede, filial ou representação no território brasileiro, constituídas de fato ou de direito, ainda que temporariamente”.

[8] Esta abrangência ampla pode, a nosso sentir, causar dificuldades para o estabelecimento de parâmetros de aplicação de alguns institutos jurídicos previstos na própria norma, na medida em que inclui um conjunto de pessoas jurídicas bastante heterogêneo.

[9] “Art. 3º A responsabilização da pessoa jurídica não exclui a responsabilidade individual de seus dirigentes ou administradores ou de qualquer pessoa natural, autora, coautora ou partícipe do ato ilícito. § 1º A pessoa jurídica será responsabilizada independentemente da responsabilização individual das pessoas naturais referidas no caput. § 2º Os dirigentes ou administradores somente serão responsabilizados por atos ilícitos na medida da sua culpabilidade”.

[10]...

[11] Aliás, como também em outros atos normativos pode haver a responsabilização da própria pessoa jurídica, as hipóteses de *bis in idem* podem ocorrer, como, por exemplo, com as hipóteses da lei n.º 8.429/92, denominada de lei da improbidade administrativa.

[12] “Art. 14. A personalidade jurídica poderá ser desconsiderada sempre que utilizada com abuso do direito para facilitar, encobrir ou dissimular a prática dos atos ilícitos previstos nesta Lei ou para provocar confusão patrimonial, sendo estendidos todos os efeitos das sanções aplicadas à pessoa jurídica aos seus administradores e sócios com poderes de administração, observados o contraditório e a ampla defesa”.

[13] “Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica”.

[14] Da mesma forma não exclui esta conclusão a previsão de sucessão e solidariedade previstas no artigo 4º que diz “Art. 4º Subsiste a responsabilidade da pessoa jurídica na hipótese de alteração contratual, transformação, incorporação, fusão ou cisão societária. § 1º Nas hipóteses de fusão e incorporação, a responsabilidade da sucessora será restrita à obrigação de pagamento de multa e reparação integral do dano causado, até o limite do patrimônio transferido, não lhe sendo aplicáveis as demais sanções previstas nesta Lei decorrentes de atos e fatos ocorridos antes da data da fusão ou incorporação, exceto no caso de simulação ou evidente intuito de fraude, devidamente comprovados. § 2º As sociedades controladoras, controladas, coligadas ou, no âmbito do respectivo contrato, as consorciadas serão solidariamente responsáveis pela prática dos atos previstos nesta Lei, restringindo-se tal responsabilidade à obrigação de pagamento de multa e reparação integral do dano causado”.

[15] “Art. 2º As pessoas jurídicas serão responsabilizadas objetivamente, nos âmbitos administrativo e civil, pelos atos lesivos previstos nesta Lei praticados em seu interesse ou benefício, exclusivo ou não”.

[16] Segundo Sergio Cavalieri, em sendo caso de responsabilidade objetiva “Todo prejuízo deve ser atribuído ao seu autor e reparado por quem o causou independente de ter ou não agido com culpa. Resolve-se o problema na relação de nexo de causalidade, dispensável qualquer juízo de valor sobre a culpa” (CAVALIERI FILHO, 2008, p. 137).

[17] “Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo. Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem”.

[18] “Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos. §1º O serviço é defeituoso quando não fornece a segurança que o consumidor dele pode esperar, levando-se em consideração as circunstâncias relevantes, entre as quais: I - o modo de seu fornecimento; II - o resultado e os riscos que razoavelmente dele se esperam; III - a época em que foi fornecido. § 2º O serviço não é considerado defeituoso pela adoção de novas técnicas. § 3º O fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando provar: I - que, tendo prestado o serviço, o defeito inexiste; II - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro. § 4º A responsabilidade pessoal dos profissionais liberais será apurada mediante a verificação de culpa”.

[19] “Art. 36. Constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados: I - limitar, falsear ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa; II - dominar mercado relevante de bens ou serviços; III - aumentar arbitrariamente os lucros; e IV - exercer de forma abusiva posição dominante”.

[20] “Art. 7º Serão levados em consideração na aplicação das sanções: (...) II - a consumação ou não da infração; IV - o grau de lesão ou perigo de lesão; (...)”

[21] O artigo 6º prevê as seguintes sanções administrativas: “Art. 6º Na esfera administrativa, serão aplicadas às pessoas jurídicas consideradas responsáveis pelos atos lesivos previstos nesta Lei as seguintes sanções: I - multa, no valor de 0,1% (um décimo por cento) a 20% (vinte por cento) do faturamento bruto do último exercício anterior ao da instauração do processo administrativo, excluídos os tributos, a qual nunca será inferior à vantagem auferida, quando for possível sua estimação; e II - publicação extraordinária da decisão condenatória. § 1º As sanções serão aplicadas fundamentadamente, isolada ou cumulativamente, de acordo com as peculiaridades do caso concreto e com a gravidade e natureza das infrações. § 2º A aplicação das sanções previstas neste artigo será precedida da manifestação jurídica elaborada pela Advocacia Pública ou pelo órgão de assistência jurídica, ou equivalente, do ente público. § 3º A aplicação das sanções previstas neste artigo não exclui, em qualquer hipótese, a obrigação da reparação integral do dano causado. § 4º Na hipótese do inciso I do caput, caso não seja possível utilizar o critério do valor do faturamento bruto da pessoa jurídica, a multa será de R\$ 6.000,00 (seis mil reais) a R\$ 60.000.000,00 (sessenta milhões de reais). § 5º A publicação extraordinária da decisão condenatória ocorrerá na forma de extrato de sentença, a expensas da pessoa jurídica, em meios de comunicação de grande circulação na área da prática da infração e de atuação da pessoa jurídica ou, na sua falta, em publicação de circulação nacional, bem como por meio de afixação de edital, pelo prazo mínimo de 30 (trinta) dias, no próprio estabelecimento ou no local de exercício da atividade, de modo visível ao público, e no sítio eletrônico na rede mundial de computadores”. Já o artigo 19 estabelece as seguintes sanções judiciais “Art. 19. Em razão da prática de atos previstos no art. 5º desta Lei, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, por meio das respectivas Advocacias Públicas ou órgãos de representação judicial, ou equivalentes, e o Ministério Público, poderão ajuizar ação com vistas à aplicação das seguintes sanções às pessoas jurídicas infratoras: I - perdimento dos bens, direitos ou valores que representem vantagem ou proveito direta ou indiretamente obtidos da infração, ressalvado o direito do lesado ou de terceiro de boa-fé; II - suspensão ou interdição parcial de suas atividades; III - dissolução compulsória da pessoa jurídica; IV - proibição de receber incentivos, subsídios, subvenções, doações ou empréstimos de órgãos ou entidades públicas e de instituições financeiras públicas ou controladas pelo poder público, pelo prazo mínimo de 1 (um) e máximo de 5 (cinco) anos. § 1º A dissolução compulsória da pessoa jurídica será determinada quando comprovado: I - ter sido a personalidade jurídica utilizada de forma habitual para facilitar ou promover a prática de atos ilícitos; ou II - ter sido constituída para ocultar ou dissimular interesses ilícitos ou a identidade dos beneficiários dos atos praticados. § 2º (VETADO). § 3º As sanções poderão ser aplicadas de forma isolada ou cumulativa. § 4º O Ministério Público ou a Advocacia Pública ou órgão de representação judicial, ou equivalente, do ente público poderá requerer a indisponibilidade de bens, direitos ou valores necessários à garantia do pagamento da multa ou da reparação integral do dano causado, conforme previsto no art. 7º, ressalvado o direito do terceiro de boa-fé. Neste sentido, leciona Leonardo Amaral que “A multa, o perdimento de bens, a suspensão da atividade, a proibição de receber incentivos ou a dissolução compulsória da entidade jurídica são, fácil ver, penas ou sanções restritivas de direitos e de inegável caráter retributivo, ou seja, o castigo pelo ilícito como forma de reafirmar a soberania estatal, inclusive mantendo o ideal de prevenir a reiteração de condutas infracionais”.

[22] Rubens Requião, em seu Curso de Direito Comercial, assevera a relevância do objeto social quando da constituição da sociedade, esclarecendo que este “*é o fim comum, ao qual todos os sócios ou acionistas aderem e se vinculam, visando a organização de uma atividade para promovê-lo e atingi-lo*” (REQUIÃO, 1980, v. 2, p. 24).

[23] Trata-se de conclusão lógica, em função do disposto no artigo 166, inciso II, do Código Civil que diz Art. 166. É nulo o negócio jurídico quando: (...) II - for ilícito, impossível ou indeterminável o seu objeto;”

[24] Pessoas que se unem para a prática de condutas ilícitas, não estão a compor, legitimamente, pessoa jurídica regular. Estão, aliás, a cometer delito, que pode ser de associação criminosa, nos termos do artigo 288 do Código Penal que diz “Art. 288. Associarem-se 3 (três) ou mais pessoas, para o fim específico de cometer crimes: Pena - reclusão, de 1 (um) a 3 (três) anos. Parágrafo único. A pena aumenta-se até a metade se a associação é armada ou se houver a participação de criança ou adolescente”, ou, até, de organização criminosa, como prevê o artigo 1.º da lei n.º 12.850/13 que diz “Art. 1º Esta Lei define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o

procedimento criminal a ser aplicado. § 1º Considera-se organização criminosa a associação de 4 (quatro) ou mais pessoas estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informalmente, com objetivo de obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza, mediante a prática de infrações penais cujas penas máximas sejam superiores a 4 (quatro) anos, ou que sejam de caráter transnacional”.

[25] Sobre o conceito de atos *ultra vires*, concordamos com Celso Barbi Filho, no sentido de que “a nosso ver, um ato será classificado como *ultra vires* quando, de qualquer forma, exceder aos limites estatutários, seja por ser estranho ao objeto social, seja por não estar expressamente autorizado pelo estatuto, ou seja, por estar vedado pelo mesmo”. (BARBI FILHO, 1989, n. 305, p. 23-28).

[26] Apesar da inexistência de dispositivo legal acerca da matéria, no direito pátrio tem-se aplicado a doutrina da aparência para defender a existência de responsabilidade da sociedade perante terceiros, pelos atos *ultra vires*. Dessa forma, segundo esta teoria, a sociedade deve, em regra, responder perante o terceiro de boa fé que tiver obtido prejuízos em virtude da prática de um ato *ultra vires* por um sócio ou administrador. Entretanto, a responsabilidade do ente coletivo em relação ao terceiro não desobriga a pessoa natural faltosa que continuará responsável perante a sociedade e perante o terceiro. A sociedade e o agente respondem perante terceiros pelos atos *ultra vires* praticados, sendo que o agente responde, ainda, perante a pessoa jurídica. O uso da teoria da aparência pode evitar os problemas eventualmente causados pela invocação da teoria *ultra vires*. Por outro lado, cabe observar que não se pode banalizar tal instituto, sob pena de se verificar a hipótese levantada por GROWER, citado por BULGARELLI “do acionista que ingressou numa Companhia de Mineração e acabou sendo membro de uma lanchonete de peixes fritos” (ENCICLOPÉDIA Saraiva do Direito, 1977, v.75).

[27] Note-se que a possibilidade de regresso encontra, inclusive, previsão constitucional, mais especificamente no §6º do artigo 37 da Constituição que diz “Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (...) § 6º - As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa”.

[28] “Art. 6º Na esfera administrativa, serão aplicadas às pessoas jurídicas consideradas responsáveis pelos atos lesivos previstos nesta Lei as seguintes sanções (...) § 3º A aplicação das sanções previstas neste artigo não exclui, em qualquer hipótese, a obrigação da reparação integral do dano causado”. “Art. 13. A instauração de processo administrativo específico de reparação integral do dano não prejudica a aplicação imediata das sanções estabelecidas nesta Lei”.

[29] Prova disso que o ato lesivo gera à pessoa jurídica a obrigação de reparar o dano, portanto, não será ato realizado em seu interesse e benefício. Aliás, a existência da obrigação de reparar o dano, cumulada com a hipótese de ação de regresso, confirma que ato praticado, na realidade, o foi pela pessoa natural, pois a prática de um ato ilícito não pode gerar um direito de ser indenizado ao seu próprio agente, assim, se o ato fosse imputável à pessoa jurídica, não se poderia cogitar do seu direito de regresso.

[30] Note-se, sob a análise de que a própria concepção da pessoa jurídica concebe uma limitação do risco, a falta de lógica das posições que se tem adotado no campo legislativo e jurisprudencial. No campo cível, em matérias cujos atos são essencialmente imputáveis às pessoas jurídicas, contratação de um empréstimo bancário, contratação de um funcionário ou prática de algum ato comercial que gere uma exação fiscal, por exemplo, tem-se adotado a banalização do instituto da desconsideração da personalidade jurídica. No caso penal, onde é evidente que o ato foi ilícito e, portanto, que a desconsideração se impunha para a punição de seus verdadeiros autores, pretende-se, ao contrário, valorizar, indevidamente, a autonomia do ente coletivo.

[31] Art. 3º As pessoas jurídicas serão responsabilizadas administrativa, civil e penalmente conforme o disposto nesta Lei, nos casos em que a infração seja cometida por decisão de seu representante legal ou contratual, ou de seu órgão colegiado, no interesse ou benefício da sua entidade. Parágrafo único. A

responsabilidade das pessoas jurídicas não exclui a das pessoas físicas, autoras, co-autoras ou partícipes do mesmo fato.

[32] Também em face disto, acreditamos ser impossível cogitar da responsabilidade penal da pessoa jurídica, já que esta, além de não ter capacidade de ação, não tem capacidade de culpabilidade ou de pena.

[33] A lei anticorrupção é no fundo um retrocesso (AMARAL, 2013).

[34] A título de registro, temos sérias dúvidas, principalmente em matéria penal, sobre a efetiva capacidade de prevenção a ser desempenhada pela pena.

DOCTRINA 2

SE HÁ DESAMPARO “ESTATAL”, POR QUE NÃO DIVIDIRMOS A CULPA?

Islane Archanjo Rocha

Advogada.
Mestranda em Gestão Integrada do Território,
na Universidade Vale do Rio Doce.
Pós-Graduada em Direito Processual
no Instituto de Educação Continuada, IEC/ PUC Minas.

José de Assis Santiago Neto

Advogado.
Professor de Direito Penal e Processual Penal
da PUC Minas (Campus Betim).
Coordenador dos cursos de Pós Graduação em Ciências Criminais
com Contributos da Psicanálise (IEC – PUC Minas) e
Ciências Criminais na Atualidade (PUC Minas Virtual).
Mestre e Doutorando em Direito Processual (PUC/MG).

Enquanto os ricos moram numa casa grande e bela,
O pobre é humilhado, esculachado na favela.
Já não agüento mais essa onda de violência,
Só peço a autoridade um pouco mais de competência.
Eu só quero é ser feliz,
Andar tranquilamente na favela onde eu nasci, han.
E poder me orgulhar,
E ter a consciência que o pobre tem seu lugar.
(Eu Só Quero É Ser Feliz - Rap Brasil)

O momento histórico requer uma nova hermenêutica do Direito Penal. Quem sabe não falemos agora em um contexto favorável e impulsionador de uma sentença mais comprometida e humanitária? Ora, quem sabe não discutamos também sobre as possíveis condições de vulnerabilidade em que se encontram os “suspeitos delinquentes”?!

“Contamos com uma legião de miseráveis que não possuem teto para abrigar-se, morando embaixo de viadutos ou dormindo em praças ou calçadas, que não conseguem emprego, pois o Estado não os preparou e os qualificou para que pudessem trabalhar, que vivem a mendigar por um prato de comida, que fazem uso de bebida alcoólica para fugir à realidade que lhes é impingida, quando tais pessoas praticam crimes, devemos apurar e dividir essa responsabilidade com a sociedade”. (GRECO, 2003)

Segundo levantamentos do Censo Penitenciário [1], mais da metade da população carcerária é do sexo masculino, possui entre 18 e 29 anos e a maioria deles possui ensino fundamental, quando muito, completo. Entre 1990 e 2012 a população carcerária aumentou 508%, enquanto a população brasileira cresceu 33% entre 2003-2012 a

população encarcerada aumentou 77%. Em resumo, queremos punir, mas o punido sempre será o diferente do padrão, o ponto fora da curva, em regra aquele que não está inserido na sociedade de consumo.

Apurar e dividir com o Estado e com a sociedade a “culpa” seria no mundo do Direito Penal, conforme Rogério Greco, “apontar e evidenciar a parcela de responsabilidade que deve ser atribuída ao corpo social quando da prática de determinadas infrações penais pelos seus próprios cidadãos”. Mas, por óbvio, o discurso punitivo da mídia trilha outros caminhos e defende outros interesses.

A sanção “Estatal” imposta deve guardar e salvaguardar as responsabilidades do “Sistema” e a proporção da gravidade da ação delituosa. Salo de Carvalho (2001) expõe ao lado de Juarez Cirino dos Santos (2002) “que os sujeitos que têm menos chances de se autodeterminarem por circunstâncias procedentes do desamparo Estatal, devem ter suas penas atenuadas para que o tão proclamado princípio da isonomia material seja efetivado”. (CARVALHO, 2001, pág. 65).

Há quem sinta náuseas ao pensar que “ao lado de quem é incriminado, há igualmente uma “culpa” do Estado e da sociedade que o excluiu ou o deixou de incluir, diga-se de passagem, uma vez não concedidas as mesmas oportunidades à todos. Vigora o discurso do ódio, como falamos junto do professor José de Assis Santiago Neto [2], em clara face do “Direito Penal do Vizinho”. Porém, é preciso que a sociedade contemporânea e que se intitula democrática assumam sua parcela de responsabilidade, que, anteriormente, negou ao sujeito”. (SANTOS, 2002, pág. 230-231).

Falar de (co)culpabilidade em seu próprio termo demonstra que pelo prefixo “co”, a sociedade é “coautora” do delito, na medida da sua participação. Assim, o “ponto” incontroverso é o de que o Estado e o Sistema como um todo têm uma postura de omissos perante a necessidade de inclusão socioeconômica. Já a “questão” é dissecarmos e compreendermos a sociedade enquanto comunidade política e, certamente responsável ao lado do Estado.

A culpa pelo delito é sempre atribuída integralmente a seu autor, mas não se percebe que através de políticas de exclusão social, continuamos a dar vazão ao que de mais sórdido há, punir o pobre pelo simples fato de ser pobre. Criminalizamos a pobreza, mudamos as bruxas, mas a fogueira continuará acesa para a punição do diferente do padrão social dominante (que não significa majoritário). O uso do poder punitivo como instrumento de verticalização social não é novidade, Zaffaroni (2012, p. 33) aponta que seu uso é antigo, sendo usado em vários momentos e, inclusive, no atual cenário de desenvolvimento humano.

Com Zaffaroni (2007, p. 170) concordamos que a seletividade do sistema punitivo é uma característica estrutural, que pode ser reduzida, mas jamais será suprimida, sendo o Direito Penal campo fértil para as pulsões do Estado de Polícia e o muro mais frágil do Estado de Direito. Ao atribuir ao outro como diferente e, por isso cliente do

sistema punitivo, excluímos nossa própria responsabilidade pelo fato praticado pelo outro, tratamos o outro como “criminoso”, ele o “criminoso” é sempre o outro de quem se constrói todo um discurso do medo, através do medo se nega a ele a condição de pessoa humana (ZAFFARONI, 2007, p. 18).

Porém, a exclusão social e as oportunidades sociais têm direta relação com o Direito Penal,

Aqui já não se pode perder de vista as lições de Ronald Dworkin, de que todos “os cidadãos são coparticipantes de uma comunidade política e devem ser oferecidas as iguais oportunidades de tratamento e consideração. Os membros mais frágeis têm o direito à mesma consideração e ao mesmo respeito que o governo concede a seus membros mais poderosos, de modo que, se algumas pessoas têm liberdade de decisão, qualquer que seja o efeito sobre o bem-estar, todas as pessoas devem ter a mesma liberdade”. (DWORKIN, 2002, p. 305).

Há uma forte necessidade de orientação ao judiciário, por isso se discute sobre uma decisão mais íntegra, humanitária e adequada a nível constitucional, principalmente, quando está em assunto a perda ou a manutenção da liberdade de um homem.

É a probabilidade de abordar a consciência do sujeito que praticou um crime, sendo que em determinados casos, não era livre o suficiente para escolher seus próprios atos ou caminho. A liberdade de fazer escolhas, notoriamente se encontra danificada com a expectativa de gozar esta liberdade.

De fato, podemos inferir que “determinados sujeitos não possuem poder de autodeterminação e são condicionados ao meio social, não podendo ser penalizados, através da culpabilidade, e sobrecarregados por uma oportunidade que não lhes foi concedida pelo Estado e pela sociedade, por isso dizer que há uma coculpabilidade, com a qual a sociedade deve arcar”. (Zaffaroni; Pierangeli, 1997, pág. 525).

“Há situações em que, humanamente, é impossível viver na legalidade constituída”. Para Zaffaroni; Pierangeli (1997), todo sujeito age numa circunstância determinada e com um âmbito de autodeterminação também determinado. Em sua própria personalidade há uma contribuição para esse âmbito de autodeterminação, uma vez que a sociedade – por melhor organizada que seja – nunca tem a possibilidade de brindar a todos os homens com as mesmas oportunidades. (ZAFFARONI; PIERANGELI, 1997, p. 525).

Vislumbremos a fixação da perspectiva vigente em um “panorama” atrasado, vinculado à ótica de Estado Liberal, omissa, diga-se inerte às necessidades sociais, é imperioso levantar agora discussões inversas a respeito do direito penal, na atual complexidade social contemporânea e, mediante também do que já dispõe, genericamente, o artigo 66, do Código Penal.

Nesse aspecto, com Juarez Cirino dos Santos, “a coculpabilidade” entre sociedade e o Estado pode ser compreendida como uma “compensação” da

responsabilidade de sujeitos marginalizados por condições socioeconômicas e culturais decorrentes de uma falha do próprio “Sistema” adotado.

A proposta é superar a visão dos institutos penais fixados no código penal, que ofendem o respeito e o tratamento igualitário à todos os cidadãos, e, admitir o princípio da coculpabilidade como instituto criador do debate e apto à ocasionar uma decisão mais coerente, e que condiciona a efetividade do devido processo legal, de forma a permitir a construção de provimentos dotados de mais responsabilidade.

O (des)conhecimento da “cocolpa” ou fingir (des)conhecê-la, poderá levar o direito penal a desfazer seu caráter jurídico e ficar diminuído a um mero exercício de poder e o processo que deveria ser devido e legal, torna-se inapto e pavoroso. Ou, o que é pior, transforma o Direito Penal em mero instrumento de vingança daqueles que se consideram (e assim são vistos) como “de bem” contra aqueles que são rotulados pelos “de bem” como sendo “maus”, aos quais sequer é dado o direito de se defender da rotulação.

É mais fácil rotular o outro que vislumbrar os próprios erros, impondo ao “inimigo imaginário” toda a carga negativa que perceber nossas falhas. Afinal, como são felizes aqueles que ignoram as próprias responsabilidades e vivem na ignorante ilusão de que o sistema punitivo tem por escopo a ressocialização e o bem ao indivíduo. Mas isso é assunto para outros debates, como os que prescrevemos em doses generosas de penazil [3] para aqueles que buscam a feliz ignorância.

REFERÊNCIAS

CARVALHO, Salo; CARVALHO Amilton Bueno. **Aplicação da pena e garantismo**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001.

DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. São Paulo: Martins Fontes, 2002. xxi, 568 p.

GRECO, Rogério. **Curso de direito penal: parte geral**. 2. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Impetus, 2003. 848 p.

SANTOS, Juarez Cirino dos. **A moderna teoria do fato punível**. 2. ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Revan, c2002. 323p.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique,. **Manual de direito penal brasileiro: parte geral**. Sao Paulo: Revista dos Tribunais, 1997. 893p

ZAFFARONI, Egenio Raúl. **La cuestión criminal**. 4ª edição. Buenos Aires: Planeta, 2012. 363 p.

NOTAS DO TEXTO

[1] <http://dados.gov.br/dataset/infopen-levantamento-nacional-de-informacoes-penitenciarias>

[2] <http://emporioidireito.com.br/direito-penal-do-vizinho-por-jose-de-assis-santiago-neto/>

[3] <http://justificando.com/2014/08/27/o-tarja-preta-para-dormir-e-o-direito-penal-penazil/>

JURISPRUDÊNCIA SELECIONADA

EMENTA: PROCESSO-CRIME DE COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA – OFERTA DA DENÚNCIA – LESÃO CORPORAL CULPOSA E DESACATO - PRESENÇA DAS CONDIÇÕES DA AÇÃO E DOS PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS – COMPROVAÇÃO DA MATERIALIDADE E INDÍCIOS DE AUTORIA – RECEBIMENTO DA DENÚNCIA – NECESSIDADE.

TERMO CIRCUNSTANCIADO Nº 1.0000.12.069800-6/000 - COMARCA DE SÃO JOÃO DEL-REI - INVESTIGADO(A): A. C. C. DE R. PREFEITO(A) MUNICIPAL DE [...] - VÍTIMA: J. V. N.

ACÓRDÃO

Vistos etc., acorda, em Turma, a 5ª CÂMARA CRIMINAL do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, à unanimidade, em RECEBER A DENÚNCIA.

DES. ALEXANDRE VICTOR DE CARVALHO
RELATOR.

DES. ALEXANDRE VICTOR DE CARVALHO (RELATOR)

VOTO

1 RELATÓRIO

O Ministério Público do Estado de Minas Gerais, através do douto Procurador Aléssio Guimarães, ofereceu denúncia em desfavor de A. C. C. de R., atual Prefeito do Município de L[...], imputando-lhe a prática dos delitos tipificados nos artigos 129, § 6º, e 331, ambos do Código Penal.

Consta na exordial acusatória que, no dia 03 de março de 2012, por volta das 23h00min, o Policial Militar J. V. N. recebeu, via 190, um telefonema de uma senhora, que reclamou sobre a explosão freqüente de fogos de artifício realizada por ocupantes de um veículo Ford/Verona pelas principais vias públicas de [...].

Citado Policial e seu colega de farda E. L. C. se dirigiram ao centro do cidade, oportunidade em que localizaram o veículo sendo conduzido por J. M. R. M., que não portava os documentos obrigatórios e ainda estava na posse de vários foguetes.

Advertido que não poderia continuar com a queima daqueles fogos, o condutor afirmou que estava cumprindo ordens do Prefeito A. C. C. de R., que, após um telefonema, chegou ao local.

Chegando lá, o Alcaide afirmou que o ocorrido estaria sob seu consentimento e que assumiria a responsabilidade pelo foguetório, oportunidade em que os militares determinaram que se rompesse a perturbação em prol da paz social. Ato contínuo, o Prefeito se voltou para o Policial J. V. N. e, de maneira afrontosa, com o dedo indicador em riste disse: “Não é de hoje que recebo reclamações suas; você é um bosta e péssimo profissional; têm três de vocês que não vou sossegar enquanto não tirar daqui”.

Após se orientar com seu superior, o Policial J. V. N. lavrou um boletim de ocorrência e deixou de conduzir coercitivamente o Prefeito, tendo em vista a presença de inúmeros partidários do mesmo.

Ocorre que durante a confecção do boletim, o Alcaide mandou que J. M. R. M. fosse embora, acrescentando que ninguém faria nada contra ele, ocasião em que foi advertido pelo Policial J. V. N. Depois disso, o Prefeito empurrou J. M. R. M. para dentro do veículo, tendo o Policial J. V. N. tentado intervir no ato de obstrução do Prefeito, segurando na coluna esquerda do carro.

Todavia, o Alcaide, em atitude imprudente, fechou subitamente a porta do carro sem tomar os devidos cuidados que as circunstâncias exigiam, causando lesões corporais no Policial J. V. N.

Diante destes fatos, o Ministério Público do Estado de Minas Gerais requereu a condenação do denunciado. (fls. 45/48)

A denúncia veio acompanhada do Termo Circunstanciado de Ocorrência nº 552/12.

Devidamente notificado (fl. 80), o denunciado ofertou defesa preliminar através do douto Advogado Jarbas Filho Lacerda (fls. 91/97).

Em síntese, sustentou que uma pequena queima de fogos não é crime, bem como não justifica o deslocamento dos Policiais para contê-la. Acrescenta que o Policial J. V. N. “é adversário político do Prefeito e se utilizou da função no claro intuito de causar prejuízo político e dar ensejo ao processo em questão.” (fl. 92)

Destacou que “o Município estava recebendo um pólo de atendimento do SAMU, sendo que a cidade de [...]passaria então a sediar uma base do referido serviço de urgência e atendimento, fato histórico para a população e para toda região” (fl. 94), e que justificava a queima festiva dos fogos.

Asseverou que “Houvesse o Réu cometido qualquer ato ilegal, desafiando a representação do Estado, o Policial de imediato teria efetuado a prisão, o que absolutamente não

aconteceu! E se não o fez é sinal bastante de que as supostas palavras ofensivas nunca existiram.” (fl. 94)

Por último, realçou que ‘Absolutamente inexistiu “esmagamento da mão”, pois ele sempre esteve e está com suas mãos intactas!’ (fl. 94)

Requeru, então, “seja decretada a extinção do feito por ausência de justa causa na forma da lei” (fl. 96), bem como arrolou testemunhas e pleiteou a produção de prova pericial e documental.

Instado a se manifestar, o Ministério Público do Estado de Minas Gerais requereu o recebimento da denúncia e ofertou a suspensão condicional do processo, pelo prazo de 02 anos, sob as condições elencadas à fl. 103, o que foi prontamente rejeitado pelo denunciado à fl. 126.

É o relatório.

2 FUNDAMENTAÇÃO

Inicialmente, aponto que a denúncia ofertada está formalmente perfeita, tendo sido atendidos os pressupostos elencados no artigo 41 do Código de Processo Penal, quais sejam: a exposição dos fatos criminosos, com todas as suas circunstâncias, a qualificação do acusado, a classificação dos crimes e o rol das testemunhas (vide fls. 45/48).

De outro norte, aponto que também estão presentes as condições da ação, bem como os pressupostos processuais, em especial o Termo de Representação de fl. 07.

No presente caso, *prima facie*, a materialidade do delito de lesão corporal culposa está demonstrada através do Relatório Médico de fl. 05 e do Boletim de Ocorrência de fls. 08/14. Já em relação ao delito de desacato, insta consignar que se trata de crime formal, razão pela qual não se exige resultado naturalístico para sua consumação.

Acerca da autoria, há elementos nos autos indicando o denunciado como autor dos delitos, confira-se:

A vítima J. V. N. apontou que:

‘...o prefeito municipal, senhor A. C., já com os ânimos exaltados, e questionando aos Policiais Militares presentes o seguinte: “VOCÊS ACHAM QUE MANDAM NA CIDADE?” QUEM MANDA AQUI SOU EU, ELE VAI CONTINUAR SOLTANDO OS FOGUETES E EU QUERO VER QUEM VAI IMPEDIR”; que na ocasião o Cabo Elvis, explicou ao prefeito que o horário era inoportuno, devido a perturbação, principalmente pelo clamor de várias pessoas que se queixavam do fato e que seria mais oportuno a queixa de tais fogos na data seguinte; que o prefeito A. C. afirmou que os queixantes eram opositores políticos e que tal situação não seria interrompida; que A. C. se voltou para o

declarante, com o dedo indicador em riste, dizendo o seguinte: “NÃO É DE HOJE QUE RECEBO RECLAMAÇÕES SUAS”; “VOCÊ É UM BOSTA E PÉSSIMO PROFISSIONAL”; “TEM 03 DE VOCÊS QUE NÃO VOU SOSSEGAR ENQUANTO NÃO TIRAR DAQUI”; que o declarante na ocasião foi até a viatura, fazendo contato com o pelotão em Resende Costa, para comunicação do desacato ocorrido, praticado pelo prefeito e ainda para acionamento do oficial comandante do pelotão, para conhecimento e providências subseqüentes; que recebeu ligação do oficial que substituíra o comandante do pelotão que determinou a confecção de um boletim de ocorrência narrando a perturbação e o desacato, orientando que não houve a condução coercitiva do prefeito, para não gerar tumulto devido à grande presença de populares partidários do prefeito; que o declarante foi até onde estava o CABO E., e orientou a Dedé [...]que esse deveria arrumar um condutor habilitado e que o veículo seria entregue apenas a um condutor habilitado; que o declarante iniciou ainda a colheita de qualificação dos envolvidos, para registro do Boletim de Ocorrência; que afirma, que nesse momento, o Prefeito Municipal A. C., passou a determinar que a pessoa de DEDÉ fosse embora, e que ninguém iria fazer nada contra o mesmo; que houve uma advertência do declarante para DEDÉ, pois o mesmo estaria desobedecendo ordem legal; que naquela ocasião o prefeito municipal empurrou DEDÉ para dentro do carro; que o declarante na ocasião tinha a mão direita colocada junto a coluna lateral esquerda do veículo Ford Verona, altura intermediária entre a fechadura e teto do carro, pois estava advertindo a Dedé sobre as consequências de sua evasão do local; que nesse momento, o prefeito municipal, de forma súbita e violenta fechou a porta do carro, provocando assim, que a mão direita do declarante fosse esmagada entre a porta e a coluna do veículo;’ (fls. 33/34)

Já as testemunhas asseveraram que:

‘que o prefeito municipal partiu diretamente para o lado onde estava o CABO PM J. V. N., direcionou a essas palavras ofensivas e ameaçadoras; que devido ao calor dos fatos, não se lembra exatamente quais foram todas as palavras ditas, porém se recorda de algumas dentre elas: “VOCÊ NÃO MANDA NADA; VOCÊ É INCOMPETENTE; INCAPAZ”; que em certa parte, o prefeito municipal forçou uma situação de que o veículo abordado (Ford/Verona) fosse colocado em trânsito e naquela ocasião, o cabo PM Neto tentou intervir e colocou a mão para evitar que a porta do veículo fosse fechada, tendo esse sua mão apertada pelo fechamento subido da porta; que depois do ocorrido, o Cabo PM Neto foi encaminhado para atendimento médico de urgência;’ “(E. L. C., fls. 27/28)

“que enquanto conversava com o prefeito, o Cabo N. passou a gritar com o prefeito municipal, fato que gerou descontentamento do prefeito e esse também revidou a ação do CABO N., também gritando; que não sabe dizer quais foram as palavras ditas, até porque, não sabia quem estava mais exaltado, se era o prefeito o Cabo N.; que o declarante afirma que desejava obedecer a ordem dos militares, pois é natural de [...]e jamais se envolveu em confusão; que o prefeito mandava o declarante ir embora, e quando entrava no carro, o prefeito fechou a porta do veículo, fechando a mão do Cabo N. na porta;” (J. M. R. M., fls. 29/30)

Frise-se, por oportuno, que as testemunhas S. A da F. R. e G. R. de M. C. não presenciaram os fatos (fls. 31/32 e 35/36)

Por fim, tem-se que as assertivas do Alcaide às fls. 37/38:

“que o Cabo N. já se dirigiu ao declarante de forma ríspida, o que levou que o declarante também respondesse em tom ríspido, porém, sem qualquer forma de ofensa; que o Cabo PM N., ao sentir que o declarante tinha a intenção de que soltura dos foguetes se reiniciasse, passou a ofender o declarante com várias palavras; (...) que na ocasião, dos fatos ora apurados, e após ser recebido pela forma ríspida, disse ao Cabo N. que não aceitaria aquela situação e que “JÁ ESTOU CANSADO DE RECEBER TANTAS RECLAMAÇÕES”; que o declarante naquele momento, se viu surpreendido por Cabo N. que investiu contra o declarante e só não agrediu o declarante por ter sido contido por vários populares presentes, dentre eles o Policial Militar E. e outros presentes; que naquela ocasião, o Dedé do [...], já estava dentro do carro, e o cabo N., tentou retirar Dedé de dentro do Carro, e abrindo a porta parcialmente; que o declarante na ocasião, estava sendo contido por vários populares, e também N. era contido; que em certo momento, o Cabo N. passou a alegar que a porta do carro do Dedé do [...] havia “apertado” a mão desse; que o declarante afirma que não procedeu tal ato, até porque estava sendo contido por outras pessoas, que não queriam que duas figuras públicas se agredissem mutuamente;”

Tais elementos, quando conjugados, permitem, neste momento, o recebimento da denúncia, tendo em vista a existência de prova da materialidade e elementos indicativos de autoria dos delitos.

Neste sentido, aliás, este Egrégio TJMG já se pronunciou:

“EMENTA: PROCESSO-CRIME DE COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA. PREFEITO MUNICIPAL. USO INDEVIDO DE BEM PÚBLICO. DENÚNCIA. PLAUSIBILIDADE. RECEBIMENTO. 1- Na esteira da orientação dominante nesta Corte, se o fato descrito na denúncia constitui, em tese, fato típico, não tendo sido apresentadas provas capazes de o elidirem de plano, o recebimento da denúncia é de regra, oferecendo-se às partes oportunidade para produzirem as provas que tiverem no curso da instrução, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa. 2- Preliminares rejeitadas. Denúncia recebida.” Ação Penal - Ordinário 1.0000.03.404077-4/000 Des.(a) Antônio Armando dos Anjos p. em 03/06/2013

De outro norte, consigno que a alegação de ausência de justa causa não merece prosperar.

A justa causa está prevista no inciso III do art. 395 do CPP e constitui um limite ao (ab)uso do direito de ação, consoante o citado autor, vale dizer: “condição de garantia contra o uso abusivo do direito de acusar” (in Direito Processual Penal e sua Conformidade Constitucional, Vol. 1. 3ª ed., Lúmen Iuris Editora, 2008, p. 342).

No presente caso, tal como demonstrado, verifica-se a existência de justa causa ante os elementos colhidos no inquérito que indicam a prática dos delitos constantes na denúncia, não sendo viável, neste momento, que “seja decretada a extinção do feito por ausência de justa causa na forma da lei”.

Por fim, insta consignar que a queima de fogos, no centro da cidade, às 23 horas, podia, em tese, caracterizar a contravenção penal prevista no art. 42 do Decreto-Lei nº 3.688/41, o que ensejava a atuação da Polícia Militar.

Ademais, não há qualquer elemento idôneo que comprove a alegada perseguição política por parte da vítima contra o denunciado, tudo levando, então, ao recebimento integral de denúncia, de modo que os delitos narrados na exordial sejam devidamente analisados sob o crivo do contraditório e da ampla defesa.

3 DISPOSITIVO

Ante o exposto, RECEBO INTEGRALMENTE A DENÚNCIA.

Custas, ao final.

Prevalendo este entendimento pela Turma Julgadora, venham-me conclusos os autos para as deliberações necessárias.

DES. PEDRO COELHO VERGARA - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. ADILSON LAMOUNIER - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. EDUARDO MACHADO - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. JÚLIO CÉSAR LORENS - De acordo com o(a) Relator(a).

SÚMULA: "DENÚNCIA RECEBIDA"

ATUALIZAÇÃO LEGISLATIVA

Lei n. 13.260, de 16 de março de 2016, que regulamenta o disposto no inciso XLIII do art. 5º da Constituição Federal, disciplinando o terrorismo

LEI Nº 13.260, DE 16 DE MARÇO DE 2016.

Regulamenta o disposto no inciso XLIII do art. 5º da Constituição Federal, disciplinando o terrorismo, tratando de disposições investigatórias e processuais e reformulando o conceito de organização terrorista; e altera as Leis nos 7.960, de 21 de dezembro de 1989, e 12.850, de 2 de agosto de 2013.

A PRESIDENTA DA REPÚBLICA Faça saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º Esta Lei regulamenta o disposto no inciso XLIII do art. 5º da Constituição Federal, disciplinando o terrorismo, tratando de disposições investigatórias e processuais e reformulando o conceito de organização terrorista.

Art. 2º O terrorismo consiste na prática por um ou mais indivíduos dos atos previstos neste artigo, por razões de xenofobia, discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia e religião, quando cometidos com a finalidade de provocar terror social ou generalizado, expondo a perigo pessoa,

patrimônio, a paz pública ou a incolumidade pública.

§ 1º São atos de terrorismo:

I - usar ou ameaçar usar, transportar, guardar, portar ou trazer consigo explosivos, gases tóxicos, venenos, conteúdos biológicos, químicos, nucleares ou outros meios capazes de causar danos ou promover destruição em massa;

II - (VETADO);

III - (VETADO);

IV - sabotar o funcionamento ou apoderar-se, com violência, grave ameaça a pessoa ou servindo-se de mecanismos cibernéticos, do controle total ou parcial, ainda que de modo temporário, de meio de comunicação ou de transporte, de portos, aeroportos, estações ferroviárias ou rodoviárias, hospitais, casas de saúde, escolas, estádios esportivos, instalações públicas ou locais onde funcionem serviços públicos essenciais, instalações de geração ou transmissão de energia, instalações militares, instalações de exploração, refino e processamento de

petróleo e gás e instituições bancárias e sua rede de atendimento;

V - atentar contra a vida ou a integridade física de pessoa:

Pena - reclusão, de doze a trinta anos, além das sanções correspondentes à ameaça ou à violência.

§ 2º O disposto neste artigo não se aplica à conduta individual ou coletiva de pessoas em manifestações políticas, movimentos sociais, sindicais, religiosos, de classe ou de categoria profissional, direcionados por propósitos sociais ou reivindicatórios, visando a contestar, criticar, protestar ou apoiar, com o objetivo de defender direitos, garantias e liberdades constitucionais, sem prejuízo da tipificação penal contida em lei.

Art. 3º Promover, constituir, integrar ou prestar auxílio, pessoalmente ou por interposta pessoa, a organização terrorista:

Pena - reclusão, de cinco a oito anos, e multa.

§ 1o (VETADO).

§ 2o (VETADO).

Art. 4o (VETADO).

Art. 5o Realizar atos preparatórios de terrorismo com o propósito inequívoco de consumir tal delito:

Pena - a correspondente ao delito consumado, diminuída de um quarto até a metade.

§ 1o Incorre nas mesmas penas o agente que, com o propósito de praticar atos de terrorismo:

I - recrutar, organizar, transportar ou municiar indivíduos que viajem para país distinto daquele de sua residência ou nacionalidade; ou

II - fornecer ou receber treinamento em país distinto daquele de sua residência ou nacionalidade.

§ 2o Nas hipóteses do § 1o, quando a conduta não envolver treinamento ou viagem para país distinto daquele de sua residência ou nacionalidade, a pena será a correspondente ao delito consumado, diminuída de metade a dois terços.

Art. 6o Receber, prover, oferecer, obter, guardar, manter em depósito, solicitar, investir, de qualquer modo,

direta ou indiretamente, recursos, ativos, bens, direitos, valores ou serviços de qualquer natureza, para o planejamento, a preparação ou a execução dos crimes previstos nesta Lei:

Pena - reclusão, de quinze a trinta anos.

Parágrafo único. Incorre na mesma pena quem oferecer ou receber, obtiver, guardar, mantiver em depósito, solicitar, investir ou de qualquer modo contribuir para a obtenção de ativo, bem ou recurso financeiro, com a finalidade de financiar, total ou parcialmente, pessoa, grupo de pessoas, associação, entidade, organização criminosa que tenha como atividade principal ou secundária, mesmo em caráter eventual, a prática dos crimes previstos nesta Lei.

Art. 7o Salvo quando for elementar da prática de qualquer crime previsto nesta Lei, se de algum deles resultar lesão corporal grave, aumenta-se a pena de um terço, se resultar morte, aumenta-se a pena da metade.

Art. 8o (VETADO).

Art. 9o (VETADO).

Art. 10. Mesmo antes de iniciada a execução do crime de terrorismo, na hipótese do art. 5o desta Lei, aplicam-se as disposições do art. 15 do Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal.

Art. 11. Para todos os efeitos legais, considera-se que os crimes previstos nesta Lei são praticados contra o interesse da União, cabendo à Polícia Federal a investigação criminal, em sede de inquérito policial, e à Justiça Federal o seu processamento e julgamento, nos termos do inciso IV do art. 109 da Constituição Federal.

Parágrafo único. (VETADO).

Art. 12. O juiz, de ofício, a requerimento do Ministério Público ou mediante representação do delegado de polícia, ouvido o Ministério Público em vinte e quatro horas, havendo indícios suficientes de crime previsto nesta Lei, poderá decretar, no curso da investigação ou da ação penal, medidas assecuratórias de bens, direitos ou valores do investigado ou acusado, ou existentes em nome de interpostas pessoas, que sejam instrumento, produto ou proveito dos crimes previstos nesta Lei.

§ 1o Proceder-se-á à alienação antecipada para preservação do valor dos bens sempre que estiverem sujeitos a qualquer grau de deterioração ou depreciação, ou quando houver dificuldade para sua manutenção.

§ 2o O juiz determinará a liberação, total ou parcial, dos bens, direitos e valores quando comprovada a licitude de sua origem e destinação, mantendo-se a constrição dos bens, direitos e valores necessários e suficientes à

reparação dos danos e ao pagamento de prestações pecuniárias, multas e custas decorrentes da infração penal.

§ 3o Nenhum pedido de liberação será conhecido sem o comparecimento pessoal do acusado ou de interposta pessoa a que se refere o caput deste artigo, podendo o juiz determinar a prática de atos necessários à conservação de bens, direitos ou valores, sem prejuízo do disposto no § 1o.

§ 4o Poderão ser decretadas medidas assecuratórias sobre bens, direitos ou valores para reparação do dano decorrente da infração penal antecedente ou da prevista nesta Lei ou para pagamento de prestação pecuniária, multa e custas.

Art. 13. Quando as circunstâncias o aconselharem, o juiz, ouvido o Ministério Público, nomeará pessoa física ou jurídica qualificada para a administração dos bens, direitos ou valores sujeitos a medidas assecuratórias, mediante termo de compromisso.

Art. 14. A pessoa responsável pela administração dos bens:

I - fará jus a uma remuneração, fixada pelo juiz, que será satisfeita preferencialmente com o produto dos bens objeto da administração;

II - prestará, por determinação judicial, informações periódicas da situação dos bens

sob sua administração, bem como explicações e detalhamentos sobre investimentos e reinvestimentos realizados.

Parágrafo único. Os atos relativos à administração dos bens serão levados ao conhecimento do Ministério Público, que requererá o que entender cabível.

Art. 15. O juiz determinará, na hipótese de existência de tratado ou convenção internacional e por solicitação de autoridade estrangeira competente, medidas assecuratórias sobre bens, direitos ou valores oriundos de crimes descritos nesta Lei praticados no estrangeiro.

§ 1o Aplica-se o disposto neste artigo, independentemente de tratado ou convenção internacional, quando houver reciprocidade do governo do país da autoridade solicitante.

§ 2o Na falta de tratado ou convenção, os bens, direitos ou valores sujeitos a medidas assecuratórias por solicitação de autoridade estrangeira competente ou os recursos provenientes da sua alienação serão repartidos entre o Estado requerente e o Brasil, na proporção de metade, ressalvado o direito do lesado ou de terceiro de boa-fé.

Art. 16. Aplicam-se as disposições da Lei nº 12.850, de 2 agosto de 2013, para a investigação, processo e julgamento dos crimes previstos nesta Lei.

Art. 17. Aplicam-se as disposições da Lei no 8.072, de 25 de julho de 1990, aos crimes previstos nesta Lei.

Art. 18. O inciso III do art. 1o da Lei no 7.960, de 21 de dezembro de 1989, passa a vigorar acrescido da seguinte alínea p:

“Art. 1o
.....
.....

.....
.....

III -
.....
.....

.....
.....

p) crimes previstos na Lei de Terrorismo.” (NR)

Art. 19. O art. 1o da Lei no 12.850, de 2 de agosto de 2013, passa a vigorar com a seguinte alteração:

“Art. 1o
.....
.....

.....
.....

§ 2o
.....
.....

.....
.....
II - às organizações terroristas, entendidas como aquelas voltadas para a prática dos atos de terrorismo legalmente definidos.” (NR)

Art. 20. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

**Brasília, 16 de março de 2016;
195o da Independência e 128o da República.**

DILMA ROUSSEFF

Wellington César Lima e Silva

Nelson Barbosa

Nilma Lino Gomes

Este texto não substitui o publicado no DOU de 17.3.2016 - Edição extra e retificada em 18.3.2016