III CONGRESSO DE DIREITO DO VETOR NORTE

DIREITO PENAL, CRIMINOLOGIA E PROCESSO PENAL

A532
Anais do III Congresso de Direito do Vetor Norte [Recurso eletrônico on-line] organização Faculdade de Minas – Belo Horizonte;

Coordenadores: Fabrício Veiga da Costa, Rayssa Rodrigues Meneghetti e Raphael Moreira Maia – Belo Horizonte: FAMINAS, 2019.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-65-5648-000-8
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Tensões contemporâneas e consolidação da Democracia Brasileira.

1. Estado Democrático de Direito. 2. Direitos Fundamentais. 3. Direitos Humanos. I. III Congresso de Direito do Vetor Norte (1:2010 : Belo Horizonte, MG).

CDU: 34

III CONGRESSO DE DIREITO DO VETOR NORTE

DIREITO PENAL, CRIMINOLOGIA E PROCESSO PENAL

Apresentação

No dia 22 de outubro de 2019 foram propostos debates de temas relacionados ao direito penal, criminologia e direito processual penal, no II Congresso do Vetor Norte, realizado na FAMINAS-BH.

Estudos realizados no contexto do garantismo penal e do processo penal democrático, cujo foco central se encontra na dignidade humana do acusado e apenado, foram exaustivamente discutidos. As garantias constitucionais do processo, especificamente centradas nos princípios do contraditório, ampla defesa, devido processo legal, inadmissibilidade de provas produzidas e obtidas por meios ilícitos conduziram as reflexões críticas apresentadas.

A racionalidade crítica, como critério regente da fundamentação das decisões judiciais, também foi amplamente debatida, contextualizando a temática exposta com a discussão que envolve a seletividade jurisdicional no âmbito penal.

Ao final, foram realizados estudos do sistema penitenciário brasileiro e as questões envolvendo a progressão de regime, focando-se os debates apresentados a partir do princípio da dignidade humana.

Henrique Abi-Ackel Torres

Marcelo Sarsur

André Leonardo Coura

OS LIMITES DA CONSTRIÇÃO DE BENS DE EMPRESAS SOB A ÓTICA DA LEI DE LAVAGEM DE CAPITAIS

THE LIMITS FROM ASSET BLOCKING ACCORDING TO THE LAW LAUNDERING MONEY

Samuel Justino de Mores
Gean Saturnino dos Santos

Resumo

Com a nova realidade econômica, o direito penal e processual penal, para viabilizar a persecução criminal, passou por alterações, assumindo alguns de seus institutos notória importância para viabilizar a eficácia da tutela jurisdicional. Dentre esses, inclua-se as medidas cautelares, importantes para garantir o efetivo cumprimento da pena, previstas no Código de Processo Penal e na Lei 9.613/98. Assim, este resumo visa analisar os limites destas, sobretudo no que tange ao sequestro e ao arresto, tendo a possível interpretação extensiva dada a este último à terceiros como problemática. Para tanto, fora feita revisão doutrinária, normativa e jurisprudencial acerca do tema.

Palavras-chave: Medidas cautelares, Responsabilidade penal, Constrição de bens

Abstract/Resumen/Résumé

With the new economic reality, criminal and procedural criminal law, to enable criminal prosecution, has changed, assuming some of its institutes notoriously important to enable the effectiveness of judicial protection. These include precautionary measures, which are important to ensure the effective enforcement of the penalty provided for in the Criminal Procedure Code and Law No. 9,613 / 98. Thus, this summary aims to analyze their limits, especially with regard to kidnapping and arrest, and the possible extensive interpretation given to third parties as problematic. To this end, a doctrinal, normative and jurisprudential review on the subject had been made.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Precautionary measures, Criminal responsibility, Asset blocking

1. INTRODUÇÃO

Com as transformações socioeconômicas pelas quais atravessaram as democracias ocidentais em tempos últimos, passou-se a idealizar a edição de normas que, em função das novas necessidades, recobrissem a ordem econômica com sua proteção. Isso porque os efeitos difusos produzidos pela prática de crimes nas relações comerciais, empresariais e financeiras, grosso modo, passaram a transcender a esfera de bens jurídicos de pessoas determinadas, atingindo uma coletividade indeterminada. Tal juízo de valor fora recebido pelo legislador, que optou por tipificar condutas que ofendam o regular funcionamento da ordem econômica.

Importante ressaltar que a positivação de tais crimes trouxe consigo algumas peculiaridades, descortinando, para começo, a substancial diferença entre os tipos penais econômicos e os tradicionais.

Em se tratando de crimes econômicos, não raramente, é dispensável o uso de violência, bastando que o criminoso se valha de fraude ou violação da relação de confiança para praticar um ilícito penal. Havendo a prática, como consequência, há a ofensa de bens jurídicos de natureza supra-individual, repousando aqui outra diferença, uma vez que um grupo indeterminado de pessoas, diretamente relacionadas à ordem econômica do país, são afetadas.

Contudo, a distinção mais forte repousa na complexidade do *modus operandi* e na figura do sujeito ativo, detentor, em geral, de boa condição financeira e de certo prestígio perante a sociedade, o que pode dificultar a persecução penal e tangenciar a ocultação de um crime por muito mais tempo. (BOTTINO, 2013).

Não por outro motivo, os antigos instrumentos utilizados pelo Direito tradicional, para viabilizar a persecução penal, são readaptados, de modo a garantir a aplicação da ordem jurídica e o cumprimento das funções da pena no Direito Penal. Nesse sentido, as medidas cautelares – sequestro, hipoteca legal e arresto – acabam se mostrando importantes instrumentos para garantir o cumprimento das penas e a devolução dos recursos obtidos ilicitamente aos donos de direito, diante de um eventual cenário de possível dilapidação de bens.

Nesta linha de pensamento, Pierpaolo Bottini (2019) dispõe que a constrição de bens, além de assegurar a perda de bens e a reparação do dano em caso de condenação, é uma estratégia eficaz no combate aos crimes de lavagem de dinheiro, pois, ao se identificar os recursos ilícitos e

bloquear os bens, a entidade delitiva, por ter esvaziado o seu patrimônio material, morrerá de inanição, sem dinheiro para pagar seus membros ou cooptados.

Destarte, face à sua importância para garantia de uma prestação jurisdicional eficaz, é objetivo do presente resumo analisar os principais aspectos das medidas assecuratórias para garantir a reparação dos danos e o pagamento de prestações pecuniárias, multas e custas decorrentes do ilícito penal, no que tange à lavagem de capitais, sob a ótica da Lei 9.613/98, dado a frequente ocorrência de constrição de bens de pessoas jurídicas para apuração de eventuais crimes praticados por seus diretores, como assevera Bottini (2019). Para tanto, fora utilizada como metodologia a revisão bibliográfica e documental de autores que abordam a temática proposta, bem como a análise de julgados dos Tribunais Superiores.

2. DESENVOLVIMENTO

Previstos no Direito Processual Civil, o arresto e o sequestro, medidas cautelares de natureza real, também encontram previsão no Código de Processo Penal e na Lei 9.613/98, a chamada Lei de Lavagem de Capitais, como se pode extrair com a leitura dos seguintes dispositivos:

> Art. 4º O juiz, de ofício, a requerimento do Ministério Público ou mediante representação do delegado de polícia, ouvido o Ministério Público em 24 (vinte e quatro) horas, havendo indícios suficientes de infração penal, poderá decretar medidas assecuratórias de bens, direitos ou valores do investigado ou acusado, ou existentes em nome de interpostas pessoas que sejam instrumento, produto ou proveitos dos crimes previsto nesta Lei ou das infrações penais antecedentes.
>
> [...] § 2º O juiz determinará a liberação total ou parcial dos bens direitos e valores quando comprovada a licitude de sua origem, 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.

Antes de adentrada a problemática que permeia a razão de ser desta pesquisa, passar-se-á a análise dos citados institutos. O caput do art. 4º faz menção à medida cautelar similar ao sequestro, embora prevendo a possibilidade de bloqueio de *instrumentos* e *produtos* de crimes, ao contrário do referido instituto, que somente incide sobre os *proventos* da infração (JÚNIOR, 2019). Deste modo, uma análise criteriosa levaria o intérprete a concluir que, quando forem os instrumentos e produtos de crimes objetos de constrição, estes serão alvos de uma busca e apreensão e não do sequestro propriamente dito. De todo modo, dito isso, Accioly (2013)

assevera que o objetivo do sequestro é "[...] reparar o dano provocado pelo crime e impedir que o indiciado usufrua dos proventos do delito cometido".

Nesse sentido, Câmara; Leardini (2011) pontuam que, nesse caso, apenas os bens ilícitos dos acusados que fazem parte do inquérito policial ou do processo penal em que se requereu a medida cautelar podem ser sequestrados, ficando excluídos destes os demais bens ilícitos frutos de crimes diversos.

Comparado com o Código de Processo Penal, a Lei 9.613/98 trouxe um grau probatório menor para a decretação do sequestro, bastando que haja indícios suficientes da infração penal, isto é, mera probabilidade, ao contrário daquele diploma, que exige probabilidade elevada. (ACCIOLY, 2013).

Já o arresto, outra medida cautelar, é tratado nos § 2º e § 4º da Lei 9.613/98. Neste caso, a constrição de bens lícitos do acusado tem o fito de assegurar o pagamento de prestação pecuniária, multa e despesa processual advinda de sentença condenatória ao final do processo. Accioly (2013) aborda, com maestria, uma peculiaridade do instituto: a impossibilidade de que a constrição recaia sobre o patrimônio de terceiros.

2.1. Os limites no bloqueio de bens de pessoa jurídica

Sendo as medidas cautelares instrumentos necessários para a garantia da efetiva aplicação do Direito Penal, a observância de seus requisitos legais e do sistema de garantias proposto pela Constituição Federal de 1988 demonstra-se imprescindível para que não seja desrespeitada a estrutura dogmático-principiológica do sistema jurídico-penal. Assim sendo, a aplicação de medidas assecuratórias de bens, direitos ou valores de interpostas pessoas não pode estar em desarmonia com os princípios da pessoalidade da responsabilidade penal, da legalidade e do devido processo legal. Não por outro motivo, os institutos do caput e dos § 2º e 4º do art. 4º da Lei 9.613/98 precisam ser interpretados cautelosamente, com o devido respeito semântico, sendo vedadas interpretações extensivas decorrentes de confusões conceituais, que, em muitos momentos, são reflexos de uma dificuldade de se delimitar, com clareza, a distinção da responsabilidade penal daquele que decide em nome da pessoa jurídica e da própria pessoa jurídica, resultante de uma compreensão na qual não se dissocia a personalidade de ambos.

Pois bem, ao prever a constrição de bens do acusado ou existentes em nome de *interpostas pessoas*, o caput do artigo 4º da Lei 9.613/98 legitimaria, em tese, o bloqueio de bens de pessoas jurídicas, ao facultar ao juiz o decreto de medidas assecuratórias de bens direitos ou valores, de *interpostas pessoas*, desde que sejam instrumento, produto ou proveito do crime; isto é, desde que possuam origem lícita, em medida similar ao *sequestro*.

Contudo, é importante ressaltar que a constrição de bens a que se refere o parágrafo anterior é diferente da prevista no § 2º da mesma lei, que trata dos bens lícitos. Por este motivo, se comprovada a licitude dos bens constritos – o que pode ser discutido em sede de embargos de terceiros –, o juiz deverá determinar a liberação total ou parcial dos bens, mantendo-se, porém, bloqueados os direitos e valores necessários e suficientes à reparação dos danos e ao pagamento de prestações pecuniárias, multas e custas decorrentes de infração penal, em medida similar ao *arresto*, utilizados futuramente em decorrência de uma sentença condenatória. (BOTTINI, 2019).

Dito isso, porém, uma leitura apressada de tais dispositivos poderia levar o intérprete a concluir que i) é admitido o bloqueio de bens ilícitos de pessoas jurídicas, tidas como interpostas pessoas; ii) e que também é admitida a discussão da licitude desses bens em sede de embargos de terceiros; iii) podendo, caso comprovado a licitude, serem esses mesmos bens desbloqueados; iv) mantendo-se, contudo, do patrimônio bloqueado da empresa – inicialmente tido como ilícito –, o necessário – dos bens agora comprovadamente lícitos – para garantir a reparação dos danos e o cumprimento da sentença condenatória.

Por este motivo, a interpretação de tais dispositivos exige certa reflexão e cautela, pois, na hipótese do § 2º, por atingir a medida cautelar bens de origem lícita, ao se aderir à essa linha de pensamento, passar-se-ia a admitir a possibilidade da constrição recair sobre bens lícitos de terceiros para garantir os efeitos de uma sentença, respondendo este com o seu patrimônio.

Contudo, a proposição jurídica segundo a qual não se admite a constrição de bens lícitos da pessoa jurídica em observância ao princípio da responsabilidade pessoal da pessoa jurídica (RMS 23189), permite que se conclua que o bloqueio de bens lícitos não pode atingir pessoas jurídicas estranhas à relação processual, quando o acusado for o controlador, executivo ou gestor, posto não poderem ser as empresas compelidas a garantir o cumprimento de uma sentença a elas não impostas, vez que limitadas às partes no processo penal; em processo do qual não foram partes, nem exerceram o contraditório e, por óbvio, não cometeram crime. (BOTTINI, 2019).

Assim, em outras palavras, interpretados tais artigos em conformidade com um direito íntegro e coerente, como aduzia Dworkin, ficaria vedada a constrição de bens lícitos da pessoa jurídica por meio do *arresto* – salvo nos crimes ambientais na qual seja ré –, visto que, além de violar o princípio da pessoalidade da responsabilidade penal, se chocaria com o que prevê o § 2º da Lei 9.613/98, que não traz, na hipótese de bloqueio de bens e valores lícitos, a menção à incidência de bens ou valores de pessoas interpostas, mas tão somente aos do próprio agente, único que poderá ter bens líticos afetados para garantir a reparação dos danos e ao pagamento de multas.

Por outro lado, em se tratando do *sequestro*, sendo a empresa utilizada para garantir o cometimento do ilícito penal, não há que se falar na ocorrência do fenômeno acima descrito, vez que terceiros podem sim ser obrigados a devolver bens de origem ilícita, mesmo não sendo parte no processo, posto não poderem se beneficiar com a própria torpeza ou se enriquecerem sem justa causa. (BOTTINI, 2019).

Nessa esteira, o Tribunal de Justiça de Santa Catarina, nas Apelações Criminais 0001164-04, 0900289-91 e 0001059-27, *v.g.*, já admitiu o sequestro de bens da pessoa jurídica, desde que a empresa tenha sido utilizada como instrumento para a prática dos crimes, não havendo que se falar, neste caso, em ofensa ao princípio da pessoalidade da responsabilidade penal, porém limitando o bloqueio das contas bancárias em 15%, de modo a evitar a bancarrota da empresa.

Outro julgado importante é o RMS 23189 (BRASIL, 2009), interposto junto ao Superior Tribunal de Justiça, que discutiu a legalidade acerca do sequestro e arresto de bens da empresa dos acusados de cometerem os crimes de gestão fraudulenta de instituição financeira, evasão de divisas e lavagem de dinheiro. Argumentou a defesa acerca da impossibilidade de constrição de bens da pessoa jurídica sob pena de ofensa ao princípio da pessoalidade da responsabilidade penal. Isso porque, em suma, não poderia uma terceira pessoa ter seus bens constritos se não comprovada sua ilicitude. Se assim fosse, razão assistiria à parte, pois tratar-se-ia de arresto de bens de interpostas pessoas, o que seria vedado, conforme abordado pelo presente resumo. Contudo, por ter a empresa a administração dos bens dos acusados como objeto social, seu patrimônio acaba, dado o cunho familiar, por se confundir com o patrimônio dos denunciados, pessoas as quais se imputava a prática dos crimes descritos. Assim sendo, entendeu o STJ que i) por ter a empresa cunho familiar, sendo seu patrimônio de titularidade dos acusados, ii) o arresto, medida cautelar consistente no bloqueio de bens lícitos para garantir a reparação do dano e os efeitos da condenação, não fora ilegal, iii) dado que não havia ultrapassado o patrimônio dos envolvidos, negando o provimento ao recurso.

3. CONCLUSÃO

Como exposto, sendo as medidas cautelares instrumentos necessários para a garantia da efetiva aplicação do Direito Penal, a observância de seus requisitos legais demonstra-se imprescindível, sob pena de ofensa à estrutura dogmático-principiológica do sistema jurídico-penal. Sendo assim, a leitura que se faz dos institutos previstos no art. 4º da Lei 9.613/98 deve ser acompanhada de cautela, de modo a se evitar uma confusão conceitual entre os institutos do sequestro e arresto, principalmente no que tange à origem dos bens, os impactos na esfera patrimonial de terceiros e suas consequências jurídicas.

Por este motivo, a estrutura penal e processual penal deve ser observada, sendo o princípio da pessoalidade da responsabilidade penal o balizador necessário para a obtenção de uma sentença justa. Nessa linha, empresas, em virtude de condutas ilícitas praticadas por seus sócios controladores, não podem sofrer com efeitos penais que não serão a elas impostas, garantindo o cumprimento da pena com seu patrimônio lícito, porque limitados somente às partes no processo penal, sem prejuízo de devolução do valor obtido ilicitamente, quando interposta pessoa.

REFERÊNCIAS

ACCIOLY, Maria Francisca dos Santos. As medidas cautelares patrimoniais na lei de lavagem de dinheiro. 2013. Disponível em: <https://acervodigital.ufpr.br/handle?1884/31018>. Acesso em: 19 ago. 2019.

BOTTINI, Pierpaolo Cruz Bottini. **O bloqueio de bens de empresa em crimes de lavagem de dinheiro**. 2019. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-ago-05/direito-de-defesa-bens-empresas-crimes-lavagem-dinheiro>. Acesso em: 24 ago. 2019.

BOTTINO, Thiago. **Regulação econômica e direito penal econômico: eficácia e desencontro no crime de evasão de divisas**. Revista Brasileira de Ciências Criminais. 2013. Disponível em: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5064170>. Acesso em: 27 ago. 2019

BRASIL. Lei n° 9.613 de 3 de março de 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9613.htm>. Acesso em 20 ago. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Processo: **RMS 23189** PR 2006/0255160-7. Relator: Ministra JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG). Brasília, 06 fev. 2009. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/6074104/recurso-ordinario-em-mandado-de-seguranca-rms-23189-pr-2006-0255160-7-stj>. Acesso em 20 ago. 2019.

CÂMARA, Luiz Antônio; LEARDINI, Márcia. **Breves considerações sobre o sequestro no processo penal no processo penal brasileiro**. 2011. Disponível em: <https://revista.unicuritiba.edu.br/index.php/RevJur/article/view/211/184.>. Acesso em: 20 ago. 2019.

JÚNIOR, Aury Lopes. **Direito Processual Penal**. 16ª Ed. São Paulo. Saraiva. 2019.