

NOTA TÉCNICA PRESI/ANPR/ACA Nº 008/2015

Proposição: PL 2902/2011

Ementa: Altera o Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 – Código de Processo Penal, para dispor sobre a medida cautelar de indisponibilidade de bens, direitos e valores; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal; e altera as Leis nº 9.613, de 3 de março de 1998, e nº 11.343, de 23 de agosto de 2006.

Autoria: Poder Executivo

Relator: Dr. Arnaldo Faria de Sá (PTB-SP)

Senhor Deputado,

Trata-se de Projeto de Lei do Poder Executivo, aprovado pela Comissão de Segurança Pública e Combate ao Crime Organizado, que dispõe sobre a medida cautelar de indisponibilidade de bens, direitos e valores, alterando o Código de Processo Penal, o Código

Penal, a Lei de crimes de “lavagem” ou ocultação de bens, direitos e valores e a Lei que institui o SISNAD – Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas.

A Comissão de Segurança Pública e Combate ao Crime Organizado apresentou projeto para a alteração dos artigos 124 a 144, 240 e 581 do Código de Processo Penal, bem como a inserção de novos tipos: Seção V – Da Alienação Antecipada (artigo 144-A a 144-H) –; Seção VI – Do Administrador Judicial (artigos 144-I e 144-J); Seção VII – Levantamento da Indisponibilidade (artigos 144-K e 144-L); Seção VIII – Disposições Finais (artigo 144-M a 144-P), e artigo 250-A; alteração do artigo 91 do Código Penal; alteração dos artigos 4 e 8 da Lei de crimes de “lavagem” ou ocultação de bens, direitos e valores; alteração dos artigos 50, 60 a 64 e 72, da Lei que instaura o SISNAD (Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas), inserindo ao dispositivo legal os artigos 50-A, 61-A, 63-A e B.

O projeto encontra-se atualmente na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania, tramitando em caráter de urgência a pedido da Presidência da República.

(u)

II – CONTEXTO ATUAL

A indisponibilidade de bens caracteriza-se como meio necessário ao objetivo de integral reparação de dano, apto, portanto, a garantir a efetividade do provimento final da ação penal.

Será eficiente o processo que, em tempo razoável, permitir atingir um resultado justo, seja possibilitando aos órgãos da persecução penal concretizar o direito punitivo, seja assegurando ao acusado as garantias do processo legal.

Atualmente, o Código de Processo Penal prevê como medida assecuratória o sequestro e o arresto (artigos 125 a 144), autorizando a retenção de coisa litigiosa, ou seja, o produto do crime ou o proveito auferido com sua prática.

Neste diapasão, o sequestro se presta a assegurar tanto a possibilidade de ressarcimento como de perdimento dos bens de proveniência ilícita.

| ↓ |

Para que seja decretado o sequestro, são necessários indícios veementes da proveniência ilícita dos bens, estando resguardados tanto o direito do acusado como o de terceiros de boa-fé. Desta forma, restam assegurados o devido processo legal, a ampla defesa e o contraditório.

O projeto proposto, da mesma forma, tem como fim a **preservação do material probatório**, havendo a necessidade de presunção juris tantum da ilicitude, mediante a apresentação de indícios suficientes pela autoridade requerente.

As medidas assecuratórias, no processo criminal, visam a garantir uma reparação à vítima da infração penal, o confisco, o pagamento de despesas processuais e de penas pecuniárias ao Estado, além de evitar que o criminoso enriqueça com os frutos da atividade criminosa.

Sempre que a eficácia da função jurisdicional correr o risco de ser diminuída ou anulada pela morosidade processual, a medida cautelar antecipará as prováveis consequências do processo principal, (u)

objetivando fazer com que o pronunciamento final possa, a seu tempo, produzir efeitos.

A ANPR, por meio desta nota técnica, analisará alguns pontos Projeto de Lei apresentado pelo Poder Executivo, sua conformidade com a Constituição Federal, com o Código de Processo Penal, Código Penal e legislação vigente.

III – ALTERAÇÕES NO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL

O projeto aborda a medida cautelar de indisponibilidade e de alienação antecipada de bens, direitos e valores, bem como os procedimentos que serão aplicados, seja no curso do inquérito ou em qualquer fase do processo.

Contudo, a redação proposta para o artigo 126 do Código de Processo Penal está contraditória, uma vez que o artigo 125 determina que a medida cautelar patrimonial poderá ser aplicada tanto no curso do inquérito quanto no decorrer do processo criminal.

|w|

Ora, o inquérito policial é um procedimento administrativo **informativo**, destinado a subsidiar a propositura da ação penal, com caráter inquisitorial, em que o indiciado não é sujeito processual e sim simples objeto de um procedimento investigatório – artigos 20 e 21.

Ao determinar, como requisito, a **prova** da materialidade do crime e indícios suficientes de autoria, submete-se a concessão de medida de indisponibilidade dos bens, direitos e valores à aplicação dos mesmos requisitos da denúncia, o que, a princípio, obstará a concessão da medida na fase de inquérito.

Vale lembrar que não cabe ao Delegado de Polícia avaliar se estão satisfeitos os requisitos da denúncia.

Há, ainda, a necessidade de se suprir o inciso III do mesmo artigo, visto que, como requisito para a aplicação de indisponibilidade de bens, exige-se que existam indícios de comportamento do detentor ou proprietário dos bens, direitos ou valores tendente a desfazer-se destes ou utilizá-los para a prática de infração penal. (w)

Tal restrição inviabilizaria por completo a indisponibilidade de bens prevista no artigo 125, uma vez que, até que se pudessem provar tais comportamentos, os bens já terão sido alienados.

Assim, é preciso alterar a redação do artigo 126, para que seja autorizada a medida cautelar assecuratória patrimonial no inquérito, exigindo-se apenas **indícios** – a exemplo do quanto dispõe o artigo 4º da Lei 9.613/98 – suficientes de infração penal e não a **prova** da materialidade, bem como seja suprida a necessidade de provas de que o investigado queira se desfazer do bens, em conformidade com o artigo 125.

Neste sentido, sugere-se a seguinte redação para o artigo 126:

“Art. 126. São requisitos para a aplicação da medida de indisponibilidade de bens, direitos e valores:

I – indícios suficientes de infração penal;

II – indícios de proveniência ilícita dos bens, direitos e valores, ressalvada a hipótese de reparação de danos.”

Não obstante a referida modificação, a proposta de inserção do artigo 144-G merece observação, visto que isenta o v

arrematante dos ônus vinculado ao bem apreendido – veículos, embarcações ou aeronaves.

Cabe salientar que, nos termos do artigo 130 – parágrafo único, necessário que o valor devido relativo a impostos e taxas pela prestação de serviços referentes a tais bens deve ser **deduzido** do valor da arrematação, sem prejuízos ao arrematante.

Desta forma, uma singela alteração no texto apresentado resguardará os interesses da União e/ou Estado, no que diz respeito às taxas, impostos e dívidas oriundas de multas e equivalentes:

*“Art. 144-G. No caso da alienação de veículos, embarcações ou aeronaves, o juiz ordenará à autoridade ou órgão de registro e controle a expedição de certificado de registro e licenciamento a favor do arrematante, **deduzidos as multas, encargos, tributos e débitos fiscais anteriores.**”*

A despeito do intuito do projeto em aperfeiçoar a aplicação da lei penal, no projeto original existem algumas prescrições gerais que não se adequam ao entendimento jurídico.

(u)

Nesse sentido, é necessária a adequação do artigo 144-I, que dispõe sobre a nomeação do administrador judicial, no caso de não haver alienação antecipada de bens.

No entanto, mesmo no caso de alienação antecipada, é válido que seja nomeado tal administrador, evitando, assim, que haja depreciação do patrimônio enquanto este estiver sub judice.

“Art. 144-I. O juiz, ouvido o Ministério Público, poderá nomear pessoa qualificada para a administração dos bens, direitos ou valores tornados indisponíveis, mediante termo de compromisso.”

Neste diapasão, é preciso restringir, no artigo 144-K, inciso I, que a medida de indisponibilidade será levantada, uma vez prestada a caução em valor equivalente pelo investigado, indiciado, acusado ou **terceiro adquirente de boa-fé**.

A ausência de especificação na proposta em relação ao terceiro dá a indesejada impressão de que qualquer pessoa pode levantar a medida cautelar assecuratória patrimonial, o que certamente não é o objetivo do dispositivo. *(w)*

Nesse rumo, a ANPR sugere nova redação para o referido artigo:

“Art. 144-K. A medida de indisponibilidade será levantada sempre que ocorrer alguma das seguintes situações:

*I – for prestada caução em valor equivalente pelo investigado, indiciado, acusado ou terceiro **adquirente de boa-fé**;*

II – for o processo suspenso na forma do art. 89 da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, depois de reparado o dano;

III – sobrevier sentença ou acórdão absolutório;

IV – for extinta a punibilidade do investigado, indiciado ou acusado; ou

V – os embargos forem julgados procedentes.”

IV – CÓDIGO PENAL

O projeto original prevê a alteração do artigo 91 do Decreto-Lei n 2.848, de 7 de dezembro de 1940, na conformidade da Constituição Federal e seus princípios jurídicos.

Para o aprimoramento da alteração proposta, sugere-se a inserção, ao Código Penal, do artigo 91-A, nos termos que seguem:

“Art. 91-A. Em caso de condenação pelos crimes abaixo indicados, a sentença ensejará a perda, em favor da União, da



anpr

Associação Nacional dos
Procuradores da República

diferença entre o valor total do patrimônio do agente e o patrimônio cuja origem possa ser demonstrada por rendimentos lícitos ou por outras fontes legítimas:

I – tráfico de drogas, nos termos dos artigos 33 a 37 da Lei n. 11.343, de 23 de agosto de 2006;

II – comércio ilegal de arma de fogo e tráfico internacional de arma de fogo;

III – tráfico de influência;

IV – corrupção ativa e passiva;

V – previstos nos incisos I e II do art. 1º do Decreto-Lei 201/1967;

VI – peculato, em suas modalidades dolosas;

VII – inserção de dados falsos em sistemas de informações;

VIII – concussão;

IX – excesso de exação qualificado pela apropriação;

X – facilitação de contrabando ou descaminho;

XI – enriquecimento ilícito;

XII – lavagem de dinheiro;

XIII – associação criminosa;

XIV – organização criminosa;

XV – estelionato em prejuízo do Erário ou de entes de previdência;

XVI – contrabando e descaminho, receptação, lenocídio e tráfico de pessoas para fim de prostituição e moeda falsa, quando o crime for praticado de forma organizada.

§1º Para os efeitos deste artigo, entende-se por patrimônio do condenado o conjunto de bens, direitos e valores:

I – que, na data da instauração de procedimento de investigação criminal ou civil referente aos fatos que ensejaram a condenação, estejam sob o domínio do condenado, bem como os que, mesmo estando em nome de terceiros, pessoas físicas ou jurídicas, sejam



anpr

Associação Nacional dos
Procuradores da República

controlados ou usufruídos pelo condenado com poderes similares ao domínio;

II – transferidos pelo condenado a terceiros a título gratuito ou mediante contraprestação irrisória, nos 5 (cinco) anos anteriores à data da instauração do procedimento de investigação;

III – recebidos pelo condenado nos 5 (cinco) anos anteriores à data da instauração do procedimento de investigação, ainda que não se consiga determinar seu destino.

§2º. As medidas assecuratórias previstas na legislação processual e a alienação antecipada para preservação de valor poderão recair sobre bens, direitos ou valores que se destinarem a garantir a perda a que refere este artigo.

§3º. Após o trânsito em julgado, o cumprimento do capítulo da sentença referente à perda de bens, direitos e valores com base neste artigo será processado no prazo de até dois anos, no juízo criminal que a proferiu, nos termos da legislação processual civil, mediante requerimento fundamentado do Ministério Público que demonstre que o condenado detém, nos termos do §1º, patrimônio de valor incompatível com seus rendimentos lícitos ou cuja fonte legítima não seja conhecida.

§4º. O condenado terá a oportunidade de demonstrar a inexistência da incompatibilidade apontada pelo Ministério Público, ou que, embora ele exista, os ativos têm origem lícita.

§5º. Serão excluídos da perda ou da constrição cautelar os bens, direitos e valores reivindicados por terceiros que comprovem sua propriedade e origem lícita.”

O dispositivo incorpora o confisco alargado à legislação brasileira, harmonizando-a com sistemas jurídicos de outros países que

já tratam do tema, permitindo assim a reciprocidade e o combate a crimes graves de efeitos transnacionais.

É dever do Estado, em crimes graves que geram benefícios financeiros, evitar o proveito econômico do ato ilícito, bem como a utilização do patrimônio oriundo do crime.

Existem inúmeras situações onde não é possível identificar ou comprovar – nos termos exigidos – a prática de crimes graves que geram benefícios econômicos, embora as circunstâncias demonstrem claramente a origem ilícita do patrimônio de determinadas pessoas.

A inserção desse novo dispositivo busca a instituir meio de retirar o patrimônio que tem origem ilícita da esfera de poder do crime organizado e de pessoas com extensa atividade criminal que não possam ser inteiramente identificados.

O confisco alargado, da forma apresentada, estabelece um ônus probatório para a acusação relativa à diferença entre o patrimônio que esteja em nome do condenado – ou que seja por ele (u)

controlado de fato – e os seus rendimentos lícitos, ressalvada a possibilidade de justificativa por outras fontes legítimas que não decorram de rendimentos provenientes do ato ilícito.

Tal medida harmoniza-se com o princípio da presunção da inocência, uma vez que atinge somente os bens de origem injustificada, sem imputar ao investigado qualquer dos feitos inerentes à condenação criminal.

Assim, a proposta de inserção sugerida confere ao Estado um instrumento de combate ao crime.

V - ALTERAÇÃO NA LEI N. 9.613, DE 03 DE MARÇO DE 1998 (Dispõe sobre os crimes de "lavagem" ou ocultação de bens, direitos e valores; a prevenção da utilização do sistema financeiro para os ilícitos previstos nesta Lei; cria o Conselho de Controle de Atividades Financeiras - COAF, e dá outras providências)

O artigo 3º do projeto propõe a alteração do artigo 4º da referida lei, para que seja decretado, no curso do inquérito ou da ação

penal, a indisponibilidade de bens, direitos ou valores que sejam produto do crime ou constituam proveito econômico deste.

A ANPR entende oportunas as alterações propostas, uma vez que estão na conformidade das modificações propostas para o Código de Processo Penal.

VI - ALTERAÇÃO DA LEI QUE INSTITUI O SISNAD – SISTEMA NACIONAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS SOBRE DROGAS (LEI 11.343/06)

O artigo 4º do projeto prevê a alteração dos artigos 50 a 64 e 72 da Lei 11.343/2006, para regulamentar a apreensão de substâncias entorpecentes, pedidos de incineração ou destruição de drogas, e da apreensão, indisponibilidade e destinação de bens.

Com efeito, a proposta, relativamente à apreensão de drogas, parece adequada, na exata medida em que assegura a inviolabilidade do material apreendido, inclusive para realização de contraprova.

| u |

Aliás, o dispositivo em questão regulamenta ainda a atuação de membros do Ministério Público no procedimento para a destruição das drogas apreendidas.

Além disso, o artigo 50 – caput impõe a imediata comunicação do juiz competente, a garantir a indispensabilidade da indicação da origem do material a ser cremado, e do consentimento pelo juízo em que se deu a apreensão para que haja a destruição do material.

O artigo 62 autoriza a utilização dos bens apreendidos e declarados indisponíveis pelos órgãos de polícia judiciária, militar e rodoviária, desde que comprovado o interesse público e mediante autorização judicial. Importante a colocação do projeto ao priorizar a conservação do bem, garantindo a prévia avaliação, bem como a manifestação do Ministério Público.

VIII – CONCLUSÕES

Em síntese, sugerem-se as seguintes modificações:



a) a dispensa da exigência de prova da materialidade do crime, bem como de indícios de comportamento do detentor ou proprietário de bens, direitos ou valores tendentes ao seu desfazimento, para o artigo 126.

b) decretação da medida de indisponibilidade no caso de alienação de veículos, embarcações, ou aeronaves, deverá haver a dedução de multas, encargos, tributos e débitos fiscais, nos termos sugeridos para redação do artigo 144-G;

c) a alteração da redação do artigo 144-I, para que nomeação de administrador independentemente de haver alienação antecipada ou não de bens, direitos ou valores indisponíveis;

d) a restrição do terceiro indicado no artigo 144-K, para que, tão somente o adquirente de boa-fé possa caucionar o bem e levantá-lo em interesse próprio;

e) a inserção do artigo 91-A no Código Penal, nos termos da sugestão do Ministério Público Federal:

(Handwritten signature)



anpr

Associação Nacional dos
Procuradores da República

“Art. 91-A. Em caso de condenação pelos crimes abaixo indicados, a sentença ensejará a perda, em favor da União, da diferença entre o valor total do patrimônio do agente e o patrimônio cuja origem possa ser demonstrada por rendimentos lícitos ou por outras fontes legítimas:

I – tráfico de drogas, nos termos dos artigos 33 a 37 da Lei n. 11.343, de 23 de agosto de 2006;

II – comércio ilegal de arma de fogo e tráfico internacional de arma de fogo;

III – tráfico de influência;

IV – corrupção ativa e passiva;

V – previstos nos incisos I e II do art. 1º do Decreto-Lei 201/1967;

VI – peculato, em suas modalidades dolosas;

VII – inserção de dados falsos em sistemas de informações;

VIII – concussão;

IX – excesso de exação qualificado pela apropriação;

X – facilitação de contrabando ou descaminho;

XI – enriquecimento ilícito;

XII – lavagem de dinheiro;

XIII – associação criminosa;

XIV – organização criminosa;

XV – estelionato em prejuízo do Erário ou de entes de previdência;

XVI – contrabando e descaminho, receptação, lenocídio e tráfico de pessoas para fim de prostituição e moeda falsa, quando o crime for praticado de forma organizada.

§1º Para os efeitos deste artigo, entende-se por patrimônio do condenado o conjunto de bens, direitos e valores:

I – que, na data da instauração de procedimento de investigação criminal ou civil referente aos fatos que ensejaram a condenação,

14



anpr

Associação Nacional dos
Procuradores da República

estejam sob o domínio do condenado, bem como os que, mesmo estando em nome de terceiros, pessoas físicas ou jurídicas, sejam controlados ou usufruídos pelo condenado com poderes similares ao domínio;

II – transferidos pelo condenado a terceiros a título gratuito ou mediante contraprestação irrisória, nos 5 (cinco) anos anteriores à data da instauração do procedimento de investigação;

III – recebidos pelo condenado nos 5 (cinco) anos anteriores à data da instauração do procedimento de investigação, ainda que não se consiga determinar seu destino.

§2º. As medidas assecuratórias previstas na legislação processual e a alienação antecipada para preservação de valor poderão recair sobre bens, direitos ou valores que se destinarem a garantir a perda a que refere este artigo.

§3º. Após o trânsito em julgado, o cumprimento do capítulo da sentença referente à perda de bens, direitos e valores com base neste artigo será processado no prazo de até dois anos, no juízo criminal que a proferiu, nos termos da legislação processual civil, mediante requerimento fundamentado do Ministério Público que demonstre que o condenado detém, nos termos do §1º, patrimônio de valor incompatível com seus rendimentos lícitos ou cuja fonte legítima não seja conhecida.

§4º. O condenado terá a oportunidade de demonstrar a inexistência da incompatibilidade apontada pelo Ministério Público, ou que, embora ele exista, os ativos têm origem lícita.

§5º. Serão excluídos da perda ou da constrição cautelar os bens, direitos e valores reivindicados por terceiros que comprovem sua propriedade e origem lícita."

(u)



anpr

Associação Nacional dos
Procuradores da República

Tais as circunstâncias, a **ANPR** propõe a adoção das alterações sugeridas, bem como a apreciação célere do projeto, dada a urgência solicitada pela Presidência da República.

Brasília, 14 de abril de 2015.

Alexandre Camanho de Assis

Presidente da ANPR