



...e-se ao processado do

PLC
27 de 2015

Em 09/03/16

Instituto dos Advogados Brasileiros

Av. Marechal Câmara, 210, 5º andar - 20020-080 - RJ - Brasil

Tel.: (21) 2240-3921/2240-3173

www.iabnacional.org.br

iab@iabnacional.org.br

Senado Federal

A Comissão de Constituição

4 DE Justiça e Cidadania.

Ofício nº PR-1752/2015

Rio de Janeiro, 23 de novembro de 2015.

00100.143860/2015-8028

Senhor Presidente,

O INSTITUTO DOS ADVOGADOS BRASILEIROS, em sessão plenária do dia 4 de novembro do corrente ano, aprovou parecer da Comissão de Direito Penal da lavra do Consócio Doutor Sergio Chastinet Duarte Guimarães, proferido na indicação nº 012/2015, sobre Projeto de Lei nº 8.137/2014, de autoria do Deputado Pauderney Avelino, que "Altera o artigo 180 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal)".

Para conhecimento de Vossa Excelência encaminho cópia do Parecer na expectativa de que possa merecer a sua judiciosa apreciação, bem como contribuir para o aperfeiçoamento da ordem jurídica democrática.

Aproveito o ensejo para reiterar protestos de elevada estima e consideração.

Atenciosamente,

Técio Lins e Silva
Presidente

Excelentíssimo Senhor
Senador **Renan Calheiros**
DD. Presidente do Senado Federal
Praça dos Três Poderes
Palácio do Congresso – Ed. Principal - Anexo I, 6ª andar
Cep:70165-900 Brasília DF

Recebido em 11 / 03 / 16

Hora: 9 : 35

Caroline
Caroline A. Ribeiro - Matr. 212092
CCJ-9F

Com 225 dia 28/8/2015

Excelentíssimo Senhora Presidente da Comissão Permanente de Direito Penal do Instituto dos Advogados Brasileiros - Dra. Victória Amália de Barros Carvalho G. de Sulocki

Aprovado ao Plenário
V. L. L.

Referência- Indicação nº 012/2015, do Excelentíssimo Senhor Doutor Consócio Técio Lins e Silva – M.D. Presidente do Instituto dos Advogados Brasileiros, sobre o Projeto de Lei nº 8.137/2014, de autoria do Deputado Pauderney Avelino, que “Altera o artigo 180 do Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal).”

“Ementa: Alteração do artigo 180, caput e § 1º do Código Penal. Aumento nos limites máximo e mínimo da pena privativa de liberdade cominada; supressão da pena de multa. Inexistência de evidência empírica de utilidade do agravamento da pena como meio de prevenção de crimes; inexorável

**aumento da hiperpopulação
carcerária; violação ao princípio da
proporcionalidade. Falta de
motivação em relação à supressão
da cominação da pena de multa.
Parecer pela rejeição integral da
proposta de alteração legislativa.**

A indicação trata do Projeto de Lei nº 8.137/2014, de autoria do Deputado Pauderney Avelino (DEM/AM).

Propõe-se o aumento da pena da receptação simples prevista no artigo 180, *caput* do Código Penal, que atualmente é de reclusão, de um a quatro anos e multa, para reclusão, de dois a oito anos. Quanto à forma qualificada, prevista no artigo 180, § 1º do Código Penal, cuja pena atualmente cominada é de reclusão, de três a oito anos e multa, propõe-se que passe a ser punida com pena de reclusão, de cinco a dez anos.

A justificativa da proposta é que “a pena atualmente culminada (sic) para a figura criminosa do *caput* admite a suspensão condicional do processo, desde que não incida a majorante do §6º, enquanto a receptação culposa permite a transação penal.”

Quanto a receptação qualificada, o Autor do Projeto afirma que “o legislador apesar de repetir alguns verbos do *caput*, pretendeu punir mais severamente a receptação pela

condição do agente que, por sua atividade profissional, sabe o (sic) deveria saber a ilicitude da coisa, tendo maior reprovabilidade da conduta.”

A conclusão da justificativa do Projeto é que “o agravamento da pena culminada (sic) representa mais um importante instrumento com vistas a dificultar o comércio clandestino”.

O Autor do Projeto não explicou por que pretende suprimir a pena de multa, atualmente cumulativamente cominada para ambas as hipóteses tratadas.

Entendo que as propostas de alteração do Código Penal previstas no Projeto são despropositadas.

Primeiro porque a premissa em que se sustenta a proposta não se encontra empiricamente demonstrada. Não há nenhuma evidência que o aumento de penas implique em diminuição do número de crimes. Portanto não existe relação provável entre a medida proposta e o efeito que se pretende com a proposta, qual seja “dificultar o comércio clandestino”.

Pelo contrário, importantes estudos na área da criminologia vêm demonstrando que o sistema penal opera seletivamente, escolhendo pessoas vulneráveis a ele para etiquetá-las como criminosas, enquanto outras que também cometem crimes, quiçá mais graves, são imunes aos seus tentáculos.

Para Maria Lúcia Karam,¹ o sistema penal vende a ilusão de sua eficácia, constituindo verdadeira *propaganda enganosa*. Assim,

“Essa propaganda enganosa cria o fantasma da criminalidade, para, em seguida, ‘vender’ a ideia da intervenção do sistema penal, como alternativa única, como a forma de se conseguir a tão almejada segurança, fazendo crer que, com a reação punitiva, todos os problemas estarão solucionados.”

O lucro com esta propaganda enganosa pode ser eleitoral, traduzindo-se em votos por parte da população, acuada e atemorizada com a divulgação de dados distorcidos e campanhas veiculadas na mídia, que apontam para a criminalidade de massa como principal problema social, ao passo em que tira o foco da violência estrutural da sociedade neoliberal, fundamentalmente desigual e discriminatória.

O próprio sistema prisional, que certamente estará ainda mais lotado com a adoção de propostas de aumento de pena, como essa com a qual nos deparamos, é, em si, uma violência. Ou não constituem violência as revistas vexatórias, as celas insalubres e superlotadas, a situação de negação de direitos

¹ De crimes, penas e fantasias. 2ª edição. LUAM: Niterói, 1993, p. 201.

ao preso, a quem legalmente² deveriam ser assegurados todos os direitos não atingidos pela sentença condenatória e pela lei?

Dados do Ministério da Justiça, divulgados pelo sítio Consultor Jurídico,³ revelam que temos hoje a quarta maior população carcerária do mundo, chegando a assustadora soma de 607.000 presos, enquanto a capacidade do sistema comporta apenas 376.700 vagas. O déficit de vagas supera o número de 200.000, o que fez com que o Ministro da Justiça, Eduardo Cardozo apontasse para um “preocupante processo de hiperencarceramento”.

Com efeito, enquanto os três primeiros países do mundo em encarceramento diminuíram suas taxas – EUA: -8%; China: -9% e Rússia -24%, nós a aumentamos em 30%.

Estes dados oficiais nos remetem ao segundo motivo pelo qual a proposta de aumento das penas da receptação me parece despropositada. A Lei 9.099/1995 foi criada com a manifesta intenção de evitar o hiperencarceramento, ou pelo menos diminuí-lo. Medidas descarcerizantes, como a transação penal e a suspensão condicional do processo foram criadas, para concretizar a regra programática do artigo 98, inciso I da Constituição Federal e implantar em nosso sistema o princípio da discricionariedade regulada, pelo qual o Ministério Público, perante determinadas condições, pode

² O artigo 1º da lei nº 7.210/1984 indica que “a execução penal tem por objetivo efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado”, enquanto o artigo 3º da mesma Lei prescreve que “ao condenado e ao internado serão assegurados todos os direitos não atingidos pela sentença ou pela Lei.”

³ <http://www.conjur.com.br/2015-jun-23/brasil-600-mil-presos-aponta-ministerio-justica>, acesso em 27/08/2015.

dispor da ação penal, abrindo espaço para a Justiça Penal consensual.

Ocorre que o Projeto sob análise expressamente pretende aumentar as penas da receptação para impedir a aplicação das medidas descarcerizantes criadas pela Lei nº9099/1995, o que me parece um contrassenso e um retrocesso, principalmente quando observamos que as medidas adotadas pela referida Lei respondem a diversas resoluções da Organização das Nações Unidas que implicaram na criação de um Direito Humanitário Penitenciário, destinado a resguardar os direitos humanos frequentemente violados pela utilização abusiva da pena de prisão.⁴

Ainda por um terceiro motivo o parecer é contrário à proposta do Projeto de Lei. O princípio da proporcionalidade das penas constitui um dos fundamentos do moderno direito penal, e impõe que somente a pena proporcional é justa. A doutrina de Cezar Roberto Bitencourt⁵ é esclarecedora a respeito dos postulados trazidos por este importante princípio:

“O exame do respeito ou violação do princípio da proporcionalidade passa pela observação e apreciação da

⁴ Assim, a Res.40/34, de 29/11/1985, da Assembleia Geral da ONU, aprovou a declaração de princípios de justiça e abuso de poder. A Res, 43/ 173, de 9/12/1988, A.G. ONU aprovou conjunto de princípios para a proteção de todas as pessoas sujeitas a qualquer forma de detenção ou prisão. A Res. 45/111, de 14/12/90, aprovou princípios básicos relativos ao tratamento dos reclusos. O 1º congresso das Nações Unidas sobre Prevenção do Crime e Tratamento dos Delinquentes, Genebra, 1955, aprovou regras mínimas para o tratamento dos prisioneiros. Já a Resolução nº 45/110, oficialmente denominadas Regras Mínimas das Nações Unidas para a Elaboração de Medidas não Privativas de Liberdade, tem como objetivo incentivar a adoção, pelos Estados-membros, de meios mais eficazes que o cárcere para prevenir a criminalidade e melhorar o tratamento dos encarcerados.

⁵ Tratado de Direito Penal: Parte Geral, Volume 1. 17ª edição. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 65/66.

necessidade e adequação da providência legislativa, numa espécie de relação 'custo-benefício' para o cidadão e para a própria ordem jurídica. Pela necessidade deve-se confrontar a possibilidade de, com meios menos gravosos, atingir igualmente a mesma eficácia na busca dos objetivos pretendidos; e, pela adequação, espera-se que a providência legislativa adotada apresente aptidão suficiente para atingir este objetivo."

A partir dessa lição, indaga-se; o aumento de pena da receptação seria *necessário e adequado* à prevenção do comércio clandestino, como quer o Autor do Projeto?

A resposta negativa parece impositiva. Não parece necessário aumentar a carcerização, com o consequente aumento de sofrimento humano que isso acarreta, para impedir o comércio clandestino. Medidas de fiscalização, no âmbito do direito administrativo e com base no poder de polícia estatal melhor poderiam se desincumbir desta tarefa, de maneira mais célere e com menores custos, inclusive. Também não parece que o aumento de pena gere o efeito desejado, como se observou acima, já que nenhum dado demonstra que o aumento de pena implique em maior eficácia preventiva da pena - se é que possui alguma...

Já para o renomado Jurista alemão Winfried Hassemer,⁶ o princípio da proporcionalidade configura

“uma concordância material entre ação e reação, causa e consequência jurídico-penal, constituindo parte do postulado de Justiça: ninguém pode ser incomodado ou lesionado em seus direitos com medidas jurídicas desproporcionadas.”

Neste ponto reside o argumento definitivo que impõe a rejeição do Projeto: os aumentos de pena propostos são absolutamente desproporcionais.

Observamos que o legislador do Código Penal dividiu os crimes contra o patrimônio em dois grandes grupos. De um lado os crimes cometidos sem violência ou grave ameaça à pessoa, aos quais se comina, em média, penas que variam de um a cinco anos de reclusão.⁷ Para os crimes patrimoniais cometidos com violência, as penas são mais altas, em razão do maior desvalor da ação de quem pratica a rapinagem violenta.

O crime de receptação é cometido sem violência, não havendo motivo que justifique ter a pena dobrada a partir da média dos outros crimes patrimoniais da mesma espécie, ou seja, cometidos sem violência.

⁶ Apus, BITENCOURT, Cezar Roberto, idem, ibidem.

⁷ Assim, o furto – artigo 155 – um a quatro anos de reclusão e multa; o estelionato – artigo 171 – um a cinco anos de reclusão e multa e a apropriação indébita – artigo 168 – um a quatro anos de reclusão e multa.

Caso aceita a proposta do Projeto, a pena mínima da receptação qualificada ficaria maior do que a do roubo ou da extorsão, o que configura um contrassenso, dado que o desvalor das condutas violetas é evidentemente maior do que aquele incidente sobre as condutas tipificadas no artigo 180, § 1º do Código Penal.

Já na hipótese de receptação majorada, prevista no artigo 180, § 6º do Código Penal,⁸ a pena passaria a ser de quatro a dezesseis anos, maior do que a do roubo e da extorsão, e até do que a do estupro, mesmo que o de vulnerável, no seu patamar máximo!

O propósito de “dificultar o comércio clandestino” não justifica tamanha desproporção no sistema de penas do Código Penal, e muito menos o aumento do encarceramento e do sofrimento humano que a medida proposta implicaria.

Além desses argumentos, a receptação trata de crime patrimonial, em que se persegue o lucro. Haveria que se explicar os motivos pelos quais se propõe a supressão da cominação da pena de multa – considerada pelo legislador adequada a esta espécie de crime - do que o Projeto não se desincumbiu.

Por tais motivos, o parecer é pela rejeição integral do Projeto de Lei nº8.137/2014, s.m.j.

⁸ A referida norma dispõe que “Tratando-se de bens e instalações do patrimônio da União, Estado, Município, empresa concessionária de serviços públicos ou sociedade de economia mista, a pena prevista no caput deste artigo aplica-se em dobro.”

Rio de Janeiro, 28/08/2015.

A handwritten signature in black ink, consisting of a series of fluid, connected strokes that form a stylized representation of the name.

Sergio Chastinet Duarte Guimarães

OAB/RJ nº 74.730

SENADO FEDERAL
SECRETARIA-GERAL DA MESA

Brasília, 08 de março de 2016.

Senhor Tício Lins e Silva, Presidente do Instituto dos
Advogados Brasileiros,

Em atenção ao Ofício nº PR-1752/2015, de Vossa
Senhoria, encaminhado a esta Secretaria-Geral pela Presidência do
Senado, informo que a referida manifestação foi encaminhada à
Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania do Senado Federal para
ser juntada ao processado do PLC nº 27, de 2015, que "Altera o art. 180
do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940- Código Penal.", que
se encontra atualmente naquele órgão.

Atenciosamente,



Luiz Fernando Bandeira de Mello
Secretário-Geral da Mesa
