Nota Técnica do Ministério Público do Estado de São Paulo sobre o Projeto de Lei nº 3.267/2012, que altera o § 1º do artigo 74 do Código de Processo Penal, acrescentando competência ao Tribunal do Júri para julgar os crimes descritos nos artigos 312, 313, 313-A, 316, 317, 332 e 333 do Código Penal, genericamente conhecidos como corrupção.

I – RELATÓRIO

O Ministério Público do Estado de São Paulo, no exercício de suas competências constitucionais e legais, elabora a presente nota técnica com o fim de, respeitosamente, oferecer subsídios e contribuições aos debates sobre o Projeto de Lei nº 3.267/2012, acima epigrafado.

Trata-se de Projeto de Lei apresentado pelo Deputado Miro Teixeira (PDT/RJ) que propõe alteração do § 1º do artigo 74 do Código de Processo Penal, a fim de possibilitar ampliação da competência do Tribunal do Júri para julgar alguns crimes contra a Administração Pública, com o seguinte conteúdo:

> Art. 1º - O parágrafo primeiro do artigo 74 do Código de Processo Penal (Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941), passa a vigorar com a seguinte redação:
> § 1º Compete ao Tribunal do Júri o julgamento dos crimes revistos nos artes. 121,§§ 1o e 2o, 122, parágrafo único, 123, 124, 125, 126, 127, 312, 313, 313-A, 316, 317, 332 e 333 do Código Penal, consumados ou tentados.
> Art. 2.º Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.

II - ANÁLISE

O Projeto de Lei em referência tem por objetivo ampliar a competência da instituição do júri para incluir os crimes que genericamente podem ser chamados de

corrupção, tais como os definidos nos artigos 312 (*peculato e peculato culposo*), 313 (*peculato mediante erro de outrem*), 313-A (*inserção de dados falsos em sistema de informações*), 316 (*concussão*), 317 (*corrupção passiva*), 332 (*tráfico de influência*) e 333 (*corrupção ativa*), todos do Código Penal brasileiro.

A característica comum dos crimes acima elencados é a utilização da função pública como meio para satisfazer indevidamente interesse privado, motivo pelo qual se propõe a presente alteração da Lei Adjetiva a fim de o julgamento ser realizado por intermédio do júri popular.

As razões que acompanham o referido Projeto de Lei destacam que o julgamento desses casos pelo Tribunal do Júri representa alternativa inovadora contra a impunidade no Brasil, diante da falência dos tradicionais meios de combate à corrupção.

Dessa forma, o Projeto de Lei apresenta como finalidade conferir maior efetividade na prestação jurisdicional de determinados crimes contra a Administração Pública, a fim de promover uma justiça mais participativa e maior aproximação entre a sociedade e o Poder Judiciário, resgatando no cidadão o sentimento de realização de justiça.

O Projeto de Lei apresenta, ainda, em sua justificativa, tratar-se de proposta de baixo custo, em razão do aproveitamento da estrutura do Poder Judiciário Estadual e Federal.

No que se refere à constitucionalidade formal, o Projeto de Lei preenche todos os requisitos, tratando-se de competência privativa da União legislar sobre direito processual penal, consoante dispõe o artigo 22, inciso I, da Carta Magna, além de não se enquadrar nas hipóteses reservadas a iniciativa privativa do Presidente da República, presente no artigo 61, *caput*, também do texto constitucional.

Quanto à constitucionalidade material, é sabido que a competência da instituição do júri conferida pela Carta Magna é mínima. Dessa forma, é possível ao legislador infraconstitucional ampliar a competência do Tribunal Popular, possibilitando o julgamento de outros crimes, tal como pretende o Projeto de Lei.

Corroborando com o entendimento declinado, cumpre pôr em destaque o magistério doutrinário de Tourinho Filho:

> Nada impede sejam criados Tribunais do Júri para o julgamento de outras infrações, e muito menos se inclua na sua competência o julgamento destas. O que não é possível é a subtração do julgamento de um crime doloso contra a vida ao Tribunal do Júri.[1]

Nesse sentido, o posicionamento do **Supremo Tribunal Federal**:

> Habeas Corpus. Penal e Processual Penal. Julgamento de crimes dolosos contra a vida. Competência mínima do Tribunal do Júri. Inteligência do art. 5°, XXXVIII, d, da CF. Possibilidade de ampliação de jurisdição por lei ordinária. Regras de Regras de conexão e continência legitimamente estabelecidas pelo art. 78, I, do CPP. Conselho de Sentença que se pronucia também sobre os delitos de sequestro e roubo. Nulidade. Inexistência. Ordem denegada (HC 101542, Relator(A): Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, Julgado em 04/05/2010).

Conquanto ultrapasse o exame de constitucionalidade e pareça representar alternativa inovadora no campo dos crimes de comprovado prejuízo para os cofres públicos, uma análise mais apurada do presente Projeto de Lei demonstra que a matéria mostra-se contrária ao interesse público.

Em que pese a participação da sociedade em determinados julgamentos do Poder Judiciário ser compreendida como necessária para o processo de democratização, o Tribunal Popular é uma instituição diferenciada composta por juízes leigos, isto é, sem conhecimento técnico para julgar determinadas espécies de crimes,

[1] TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. Manual de Processo Penal. 11° ed. São Paulo: Saraiva. 2008, p. 718.

principalmente os que se mostram complexos e de difícil compreensão, por possuírem questões estritamente jurídicas, como os delitos elencados no Projeto de Lei.

Com efeito, o jurado decide a causa *secundum conscientiam*, livres no exame do fato, baseados em argumentos não jurídicos, tais como sociológicos, políticos, religiosos e morais, sem qualquer fundamentação.

O entendimento de que os delitos que afetam os cofres públicos devem ser julgados pelo próprio povo representa, em verdade, uma visão reducionista que não corresponde à realidade, uma vez que determinados delitos exigem o desempenho de profissionais qualificados e preparo técnico, afastando-se, por completo, os jurados, que são pessoas leigas.

Isso porque os delitos elencados na proposta apresentam elementos normativos que demandam um juízo de valor que necessitam de complementação pelo aplicador do Direito, não podendo, assim, ser relegada ao juiz leigo. Explica-se:

Primeiro, o jurado analisa apenas o conjunto de fatos relatados no processo e decide se eles aconteceram ou não, enquanto os delitos que possuem elementos normativos demandam uma atividade valorativa de domínio jurídico, fazendo com que essa conduta sofra a incidência de conhecimentos técnicos que os jurados não possuem.

A título ilustrativo, os crimes elencados entre os artigos 312 até 326 do Código Penal brasileiro possuem a característica essencial de serem *delicta in officio*, isto é, crimes essencialmente funcionais em que a situação de funcionário público é elementar para caracterização do tipo penal em questão e que dependem de interpretação jurídica.

Registra-se, também, a existência de um elemento normativo do tipo quando se exige no delito previsto no artigo 316 (concussão) que a vantagem seja "indevida', sob pena de caracterizar outro tipo penal, tal como o disposto no artigo 4.º, alínea "h", da Lei n.º 4.898/65 (abuso de autoridade).

Da mesma forma, o elemento normativo "conduta indevida", exigida no delito previsto no artigo 313-A (*inserção de dados falsos em sistema de informações*).

Ademais, as perguntas da votação referentes aos fatos são feitas através de pequenas cédulas que contêm apenas as palavras "SIM" e "NÃO", não havendo espaço para análise de tais elementares, essenciais na análise do tipo penal, eis que a ausência deste requisito torna o fato atípico.

O despreparo (técnico-jurídico) dos jurados considerados leigos termina por produzir, nos casos que envolvem os delitos elencados na presente proposta, uma decisão com base no senso comum e desprovida de razoabilidade, o que representa a realização de um julgamento falho.

É de se destacar, ainda, que os delitos contra a Administração Pública geralmente possuem repercussão na mídia, o que poderia influenciar os jurados, que passariam a realizar um julgamento em razão do réu e não efetivamente pelo fato que cometeu, revigorando o direito penal do autor e comprometendo a justiça das decisões.

Não se pode olvidar que principalmente os julgamentos dos crimes de peculato, corrupção e concussão podem sofrer influências externas e políticas, terminando por ocultar, dissimular e justificar comportamentos delitivos, vez que a decisão dos jurados, repita-se, é realizada por íntima convicção, sem qualquer fundamentação, terminando por criar espaço para disputas partidárias.

Vê-se, portanto, tratar de opção de política legislativa extremamente sensível que pode culminar na criação de verdadeiros palcos políticos em que o cidadão decidirá sobre o crime de acordo com a sua consciência e convicções pessoais e políticas, e não segundo a lei, como exigem os delitos elencados na proposta.

É de se observar, também, que, ao contrário é inferido na proposta, a impunidade não se deve ao órgão julgador, mas sim a problemas maiores, provenientes de uma série de fatores, tais como: i) complexidade das violações realizadas e a legislação benevolente; ii) falta de estrutura de órgãos de investigações e dificuldade de persecução em razão dos agentes possuírem poder político-econômico e influência; iii) morosidade de Justiça; dentre outros.

Imperioso, ainda, mencionar que a pena mínima em abstrato de tais crimes é igual ou menor que 02 (dois) anos, permitindo inúmeros benefícios, como, por exemplo, a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, a suspensão condicional da pena e a fixação de regime aberto, sem contar a possibilidade da prescrição.

É inevitável, pois, a conclusão de que se faz necessário uma mudança legislativa no nosso sistema punitivo em relação a tais delitos. Contudo, referida alteração não deve ser no rito processual ou na competência para o julgamento, mas sim em outros aspectos, que abarcariam a legislação material - por exemplo, simplificação dos tipos penais, penas mais rigorosas e redução de benefícios legais -, e, igualmente, a processual - por exemplo, a exclusão da resposta preliminar por escrito antes do recebimento da denúncia, prevista no art. 514 do Código de Processo Penal (peça a nosso ver desnecessária, já que haverá a resposta à acusação após a citação, seguida da possibilidade de absolvição sumária), ou da diminuição do número de recursos processuais, medidas que dariam maior agilidade ao andamento processual[2].

[2] Isso sem considerar a necessária atuação do Poder Executivo, a fim de melhor aparelhar e dar estrutura pessoal aos órgãos de investigação especializados na apuração de tal sorte de criminalidade.

III – CONCLUSÃO

Por todas essas considerações, expressa o Ministério Público do Estado de São Paulo **posição contrária ao Projeto de Lei nº. 3.267/2012**, apontando-lhe sua inconveniência e inoportunidade no tocante ao interesse público.

Everton Luiz Zanella
Promotor de Justiça Coordenador do CAO-CRIM
Centro de Apoio Operacional Criminal