

O PROCESSO PENAL BRASILEIRO E A RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA – PERSPECTIVAS E DESAFIOS

Título: Justiça negociada e o processo penal das pessoas jurídicas.

Autor: André Glitz

Linhas gerais de Projeto de Pesquisa, nos termos do Edital de convocação de pesquisadores do Programa de Pós-Graduação em Direito – Núcleo de Estudos Sistema Criminal e Controle Social (SCCS):

(i) Eixo de pertinência temática.

Limites político-criminais frente a responsabilidade de pessoas jurídicas por ilícitos penais.

(ii) Delimitação do tema.

Desafios que a responsabilidade penal da pessoa jurídica apresenta para o processo penal brasileiro: limites e ressignificados possíveis a partir da introdução de instrumentos de justiça negociada no Direito brasileiro.

Metodologia.

(a) Identificação dos principais desafios que a responsabilidade penal da pessoa jurídica apresenta para o processo penal clássico dos sistemas de *Civil Law* (que têm como referencial a indisponibilidade da ação penal pública) e para um processo penal cada vez mais permeado por instrumentos originários dos sistemas de *Common Law*, com contornos próprios de uma justiça penal negociada (relativizando-se a indisponibilidade da ação penal pública).

Método: pesquisa na doutrina e na jurisprudência nacional.

(b) Análise descritiva de sistemas processuais penais de Direito comparado que tenham buscado soluções para os desafios identificados no item (a). De antemão não se estabelece uma limitação no âmbito da pesquisa, mas o foco será necessariamente países com maior tradição na responsabilidade penal da pessoa jurídica e com instrumental processual de justiça penal negociada, o que necessariamente inclina a pesquisa para sistemas jurídicos do *Common Law*, mas não se limita a estes.

Método: pesquisa em doutrina e jurisprudência de Direito comparado.

* serão consideradas as peculiaridades de cada sistema processual penal pesquisado, a fim de contextualizar os achados da pesquisa e, desde logo, relativizar a sua aplicabilidade ao processo penal brasileiro.

(c) A partir do objeto delimitado no item (a) e dos levantamentos efetuados no item (b) procurar criticamente identificar eventuais limites político-criminais à responsabilização penal de pessoas jurídicas. Será considerado o processo penal brasileiro e o fenômeno da relativização à indisponibilidade da ação penal pública, com a introdução de ferramental oriundo de sistemas penais com maior tradição na responsabilização de pessoas jurídicas.

(iii) Justificativa.

A superação do paradigma ontologicista como pilar fundante da dogmática jurídico-penal e, conseqüentemente, da vontade dirigida a uma finalidade (portanto, vontade humana, tão somente) como elemento da conduta estruturante de toda a teoria do delito tem oxigenado a doutrina e a práxis do Direito Penal brasileiro no sentido de superar definitivamente as rédeas impostas pela irrestrita aceitação de que *societas delinquere non potest*.

Neste novel contexto há necessariamente que se refletir como se comportará o Direito Processual Penal, enquanto instrumento e condição para a aplicação do Direito Penal. Surgem, para o processo penal, desafios relacionados à clássica concepção de relação jurídico-processual, atrelada a um modelo em que, num primeiro momento, prevalece a indisponibilidade da ação penal pública. Neste cenário, a responsabilidade penal da pessoa jurídica representa desafio à indisponibilidade da ação penal e à concepção unitária da relação jurídico-processual.¹

No entanto, apesar de não representarem novidades legislativas, o recente emprego de instrumentos como a colaboração processual e o acordo de leniência representam novos marcos no qual se insere a responsabilização penal da pessoa jurídica. Sua aceitação doutrinária não tardará em representar aplicação prática.

Assim, em que termos se relacionarão acordos de colaboração premiada e de leniência com a mesma pessoa jurídica. São possíveis? Há como traçar uma linha divisória entre uma e outra figura? No âmbito processual penal surgem também questionamentos acerca da utilização da colaboração processual para firmar acordos com pessoas físicas e jurídicas. Até que ponto é desejável que isso ocorra? Quais os riscos, sob o ponto de vista político-criminal? Recentes experiências em sistemas do *Common Law* indicam que a pessoa jurídica tem sido usada como “bode expiatório”, concentrando em seu desfavor os mais pesados acordos, enquanto que as pessoas físicas são, muitas vezes, beneficiadas com acordos significativamente mais amenos, por vezes, de não imputação. Isso é problemático? Há limites? Quais são e como devem ser traçados esses limites?

(iv) Objetivo geral.

Investigar se é possível que o processo penal brasileiro dê conta de superar os desafios que a responsabilidade penal da pessoa jurídica lhe apresenta, considerando a recente relativização da indisponibilidade da ação penal pública.

(v) Objetivos específicos.

(i) Identificar as principais dificuldades que a responsabilidade penal da pessoa jurídica apresenta para o tradicional instrumental do processo penal brasileiro e diante do movimento de relativização da indisponibilidade da ação penal pública (justiça penal negociada).

(ii) Estudar como o processo penal de diferentes sistemas jurídicos lidou com desafios semelhantes, a partir da análise de sistemas processuais de justiça penal negociada (*Civil Law* e *Common Law*).

(iii) Investigar a relação entre a relativização da indisponibilidade da ação penal pública e a responsabilidade penal da pessoa jurídica.

(iii) Discutir criticamente em que medida os instrumentos de justiça penal negociada introduzidos no processo penal brasileiro representam desafios de natureza político-criminal num cenário de aceitação doutrinária e aplicação prática da responsabilidade penal da pessoa jurídica.

(vi) Marcos teóricos ou referências bibliográficas provisórias.

ALENCAR, Paulo Wunder de. *Justiça penal negociada: o processo penal pelas partes*, 2016.

1 Hipoteticamente é possível que existam casos em que pessoa física e jurídica estejam de tal maneira interligadas, no que diz respeito aos interesses em disputa, que surge o risco de manipulação do próprio processo para atingimento de interesses estranhos ao escopo da jurisdição. Essa verdadeira confusão de interesses se apresenta problemática, a princípio, em vários níveis, desde medidas cautelares pessoais ou patrimoniais, até a maneira como é exercido o direito de defesa da ré pessoa jurídica controlada pelo réu pessoa física.

- ALLEN, Ronald Jay; STUNTZ, William J.; HOFFMANN, Joseph L.; LIVINGSTON, Debra A.; LEIPOLD, Andrew D. *Comprehensive Criminal Procedure*. New York: Wolters Kluwer, 2011.
- ANDRADE, Mauro Fonseca. *Sistemas processuais penais e seus princípios reitores*. Curitiba: Juruá, 2013.
- ALSCHULER, Albert W. *Two ways to think about the punishment of Corporations*. 46 Am. Crim. L. Rev. 1359 (2009).
- BEALE, Sara Sun. *A response o the critics of Corporate Criminal Liability*, 46 Am. Crim. L. Rev. 1481 (2009).
- BEALE, Sara Sun; SAFWAT, Adam G. *What Developments in Western Europe Tell Us About American Critiques of Corporate Criminal Liability*, 8 Buf. Crim. L. Rev. 89 (2005).
- BRANDALISE, Rodrigo da Silva. *Justiça Penal Negociada – Negociação de Sentença Criminal e Princípios Processuais Relevantes*. Curitiba: Juruá, 2016.
- BUSATO, Paulo; GUARAGNI, Fábio André. *Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica - Fundamentos Criminológicos, Superação de Obstáculos Dogmáticos e Requisitos Legais do Interesse e Benefício do Ente Coletivo para a Responsabilização Criminal - Coleção Temas Polêmicos de Direito Penal*. Curitiba: Juruá, 2012.
- _____. *Fundamentos Político-Criminais para a Responsabilização Penal da Pessoa Jurídica*. In: Reflexões sobre o sistema penal do nosso tempo. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.
- _____. *Direito Penal: parte geral*. São Paulo: Atlas, 2016.
- CAMBI, Eduardo; GURAGNI, Fábio André; BERTONCINI, Mateus. *Lei Anticorrupção – Comentários à Lei 12.846/2013*. São Paulo: Almedina, 2015.
- FISHBEIN, Matthew E. *Why individuals aren't prosecuted for conduct Companies admit*. New York Law Journal, vol.252, n.56.
- FLETCHER, George P. *Rethinking Criminal Law*. Boston: Little, Brown and Company, 1978.
- _____. *Basic Concepts of Criminal Law*. Oxford: Oxford University Press, 1998.
- GUARAGNI, Fábio André; BUSATO, Paulo César; DAVID, Décio Franco. *Compliance e Direito Penal*. São Paulo: Atlas, 2015.
- GUIMARÃES, Rodrigo Régner Chemim. *Desvinculando-se da dicotomia “inquisitório versus acusatório” e firmando-se o novo paradigma constitucional para Sistema Processual Penal Brasileiro, funcionalizado pela dupla baliza de proibição de excesso e proibição de proteção insuficiente*. In: Ministério Público e Princípio da Proteção Eficiente. Coord. Eduardo Cambi, Fábio André Guaragni. São Paulo: Almedina, 2016.
- JÚNIOR, Aury Lopes. *Investigação preliminar no processo penal*. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014.
- HASNAS, John. *Centenary of a mistake: Onde Hundred Years of Corporate Criminal Liability*, 46 Am. Crim. L. Rev. 1329 (2009).

KHANNA, V.S. *Corporate criminal liability: what purpose does it serve?* 109 Harv. L. Rev. 1477, 1488 (1996).

PEREIRA, Frederico Valdez. *Delação premiada: legitimidade e procedimento*. Curitiba: Juruá, 2015.

RAKOFF, Jed S. *The financial crisis: why have no high-level executives been prosecuted?* The New York Review of Books, Jan. 9. 2014.

RICHMAN, Daniel C.; STITH, Kate; STUNTZ, William J. *Defining federal crimes*. Wolters Kluwer, 2014.

STUNTZ, William J. *The collapse of american criminal justice*. Cambridge: Harvard University Press, 2011.

UNNEVER, Michael L. Benson; CULLEN, Francis T. *Support for getting tough on Corporate Crime: Racial and Political divides*, J. of Res. in Crime and Delinq., May 2008.