

3. COMENTÁRIOS À JURISPRUDÊNCIA

3.1 COMENTÁRIOS A ACÓRDÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA: DA RECEPÇÃO QUALIFICADA

ADRIANO DE PÁDUA NAKASHIMA

Técnico do Ministério Público

Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais

1. Acórdão

HABEAS CORPUS 101531

RELATOR: MINISTRO NILSON NAVES

IMPETRANTE: AUGUSTO JACOB DE VARGAS NETTO

IMPETRADO: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

É consabido que há imperfeições (formal e material) no § 1º do art. 180 do CP quanto ao crime de receptação qualificada, pois o fato menos grave é apenado mais severamente. Inclusive, é da tradição brasileira e estrangeira uma menor punibilidade para a receptação em relação ao crime tido por originário. Porém, devido à atual redação do § 1º, determinada pela Lei n. 9.426/1996, o dolo eventual (que também determina o reconhecimento da prática de receptação culposa) transformou a punibilidade de menor (menos grave) em maior (mais grave). Fala-se na inconstitucionalidade do referido § 1º, mas melhor aqui seria desconsiderar esse preceito secundário. Com esse entendimento, adotado pela maioria, a Turma concedeu a ordem a fim de substituir a reclusão de três a oitos anos prevista no § 1º pela de um a quatro anos do caput do art. 180 do CP, e fixou a pena, definitivamente, em um ano e dois meses de reclusão, ao seguir as diretrizes originalmente adotadas pela sentença, considerada aí a reincidência e a multa lá fixada. Note-se que o início de cumprimento da pena privativa de liberdade dar-se-á no regime aberto. HC 101.531-MG, Rel. Min. Nilson Naves, julgado em 22/4/2008.

2. Razões

Versa a decisão escolhida para comentário sobre a questão a interpretação conforme à constituição do crime de receptação qualificada, realizada pelo Superior Tribunal de Justiça. Essa decisão afirmou que o fato do crime de receptação qualificada, que pode ser praticado com dolo eventual, ser apenado mais gravemente que a receptação simples, que somente pode cometido através do dolo direto, fere o princípio da proporcionalidade

Destarte, tencionamos fazer uma breve reflexão sobre o tema à luz do acórdão citado.

3. Comentários

A nosso juízo, conforme será demonstrado na presente análise jurisprudencial, o crime de receptação qualificada, mesmo sendo praticado com dolo eventual, é mais grave que a prática de receptação simples. Por isso, não há que se falar em qualquer desproporcionalidade na pena prevista para o crime de receptação qualificada.

Do dolo

O dolo nada mais é que a consciência e a vontade de realização de uma conduta descrita em um determinado tipo penal. De acordo com o Código Penal, no art. 18, inciso I, haverá o dolo “quando o agente quis o resultado ou assumiu o risco de produzi-lo”.

Portanto, segundo o Código Penal, um crime poderá ser cometido quando o agente quer produzir o resultado lesivo (dolo direto) ou quando ele assume o risco de produzi-lo (dolo eventual).

Tem-se o dolo direto quando o agente do fato delituoso pratica uma conduta com a vontade e a consciência da produção do resultado.

Nesse sentido é o ensinamento de Juarez Cirino dos Santos: “O dolo direto de 1º grau tem por conteúdo o fim proposto pelo autor, que pode ser entendido como pretensão dirigido ao fim ou ao resultado típico, ou como pretensão de realizar a ação ou o resultado típico.”¹

Por outro lado, existe o dolo eventual quando o agente prevê a possibilidade de uma possível lesão de um bem juridicamente tutelado pelo direito penal, mas assume o risco da produção do resultado lesivo.

Nesse sentido, é o ensinamento da doutrina:

O dolo eventual se caracteriza, no nível intelectual, por levar a sério a possível produção do resultado típico e, no nível da atitude emocional, por conformar-se com a eventual produção desse resultado – às vezes, com variação para as situações respectivas de contar com o resultado típico possível, cuja eventual produção o autor aceita².

¹ SANTOS, Juarez Cirino. *A Moderna Teoria do Fato Punível*. 4. ed. Curitiba: Lumen Juris, 2005, p. 67

² SANTOS, Juarez Cirino. *A Moderna Teoria do Fato Punível*. 4. ed. Curitiba: Lumen Juris, 2005, pags. 70/71

Ressalte-se que não existe uma correlação obrigatória entre o dolo do agente do delito e a gravidade do crime praticado. Nem sempre um crime praticado com dolo direto é mais grave que o praticado com o dolo eventual.

Cite-se, como o exemplo, o fato de uma pessoa sair alcoolizada de uma boate, invadir a contra-mão de direção com seu veículo, ocasionando um grave acidente com uma vítima fatal. Esse crime é muito mais grave que um homicídio praticado por determinada pessoa, que, não gostando das agressões verbais proferidas contra sua mãe, atira, com *animus necandi*, contra o injuriante.

Receptação

Segundo o art. 180, *caput*, do Código Penal, pratica a receptação simples o sujeito que “adquire, recebe, transporta, conduz ou oculta, em proveito próprio ou alheio, coisa que sabe ser produto de crime”.

De acordo com o artigo supracitado, tal crime somente poderá ser praticado quando o agente atua com dolo direto, pois ele é expresso em afirmar que a pessoa tem que praticar uma conduta prevista no tipo penal sabendo que a coisa é produto de crime.

Por sua vez, de acordo com o art. 180, § 1º, do Código Penal, pratica o crime de receptação qualificada aquele que “adquire, recebe, transporta, conduz, oculta, tem em depósito, desmonta, monta, remonta, vende, expõe a venda, ou de qualquer forma utiliza, em proveito próprio ou alheio, no exercício de atividade comercial ou industrial, coisa que deve saber ser produto de crime”.

O crime de receptação qualificada somente pode ser praticado por pessoa que exerce atividade comercial ou industrial, sendo que este pode estar agindo tanto com dolo direto como eventual, conforme o ensinamento de Luiz Regis Prado:

No entanto, a intenção do legislador foi de que não apenas o dolo direito como também o dolo eventual implicarão no reconhecimento do crime de receptação. No caso, o legislador disse menos do que queria expressar e deve-se buscar o espírito normativo, ampliando-se o alcance da expressão utilizada no tipo, aplicando-se, por conseguinte, a interpretação extensiva³.

No mesmo sentido a Jurisprudência:

³ PRADO, Luiz Regis. Curso de Direito Penal, volume 2. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, pags. 644/645

1. O tipo subjetivo da receptação qualificada está contido na expressão ‘deve saber’, que representa um estado de dúvida, ou seja, embora o agente não tenha certeza da procedência ilícita da res, possui elementos suficientes para saber dessa circunstância. 2. Assim, correta se mostra a condenação se o réu deixou de tomar as providências necessárias à verificação da origem de produtos que adquiriu e colocou à venda em sua loja, preferindo fazer vistas grossas às circunstâncias que denunciavam a ilicitude da origem dos bens. 3. Se o sujeito ativo do crime é comerciante, inviável se mostra a desclassificação da receptação qualificada (art. 180, § 1º, do Código Penal) para sua forma simples. 4. Apelo improvido.” (TJGO – ACr 22509-9/213 – (200200195993) – 1ª C.Crim. – Rel. Des. Paulo Teles – J. 08.08.2002)

Do princípio da proporcionalidade

O princípio da proporcionalidade tem como função principal limitar o arbítrio do Poder Público.

Segundo o ensinamento da doutrina, tal princípio permite ao Poder Judiciário limitar os atos do Poder Legislativo quando eles forem desproporcionais ou desarrazoáveis.

Nesse sentido é o ensinamento de Luiz Roberto Barroso:

O princípio da razoabilidade é um mecanismo de controle da discricionariedade legislativa e administrativa. Ele permite ao Judiciário invalidar atos legislativos ou atos administrativos quando: (a) não haja relação de adequação entre o fim visado e o meio empregado; (b) a medida não seja exigível ou necessária, havendo meio alternativo para chegar ao mesmo resultado com menor ônus a um direito eventual; (c) não haja proporcionalidade em sentido estrito, ou seja, o que se perde com a medida é de maior relevo do que aquilo que se ganha⁴.

A decisão analisada, partindo do princípio da proporcionalidade, afirmou que o crime de receptação qualificada não pode ser mais gravemente apenado que o delito de receptação simples.

Ocorre que o crime de receptação qualificada é mais gravemente punido que a receptação simples, não pelo fato de ser praticado com dolo eventual, mas sim por ser

⁴ BARROSO, Luiz Roberto. *Interpretação e Aplicação da Constituição*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 245

praticado por pessoa que exerce atividade industrial ou mercantil.

Ressalte-se que, nessas hipóteses, o comerciante deve ter maiores cuidados em suas atividades mercanciais, devendo verificar a procedência do objeto adquirido. É por isso que tal crime pode ser praticado tanto com dolo eventual como com dolo direto. Desta forma, exige-se que o comerciante e o industrial, ao desconfiar da origem ilícita do produto, deixe de adquiri-lo.

Por outro lado, a pessoa que não é comerciante não tem a mesma facilidade em verificar a procedência da coisa adquirida. Assim, tal pessoa somente praticará tal crime quando adquirir um produto sabendo da origem ilícita da coisa adquirida.

O crime de receptação qualificada tem que ser punido mais gravemente que a receptação simples, uma vez que a prática dele produz maiores danos à sociedade. Afinal, a receptação qualificada é praticada por comerciantes e industriais, pessoas que possuem maiores facilidades em circular as mercadorias, sejam elas oriundas de crime ou não.

Nesse sentido: “[...] a Lei 9.426/96 introduziu a figura típica do § 1º, tendo por finalidade atingir os comerciantes e industriais que, pela facilidade com que atuam no comércio, podem prestar maior auxílio à receptação de bens de origem criminosa.”⁵

Portanto, a diferenciação realizada pela lei não fere o princípio da proporcionalidade, porquanto tal distinção é adequada e exigível para que seja alcançado o fim desejado. Segundo a doutrina, poderá haver um tratamento desigual entre dois institutos, quando a diferenciação for adequada e exigível para se alcançar um determinado fim pretendido.

Noutros termos: é o tratamento desigual adequado e exigível para alcançar um determinado fim? Este fim é tão importante que possa justificar uma desigualdade de tratamento em sentido normativo? (CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7ª edição. Coimbra: Livraria Almedina, 2003, fls. 1298)

No caso em tela, o tratamento diferenciado é adequado, uma vez que a exigência de dolo eventual é plenamente justificável diante da facilidade em que o comerciante tem em fiscalizar a procedência do produto e rejeitar uma mercadoria quando desconfiar de sua origem. Sendo assim, o comerciante tem que ter maiores cuidados em suas atividades mercantis.

⁵ NUCCI, Guilherme de Souza. *Código Penal Comentado*. 6. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006, p. 758

Da mesma forma, a imposição de penas mais graves também é medida adequada, uma vez que tais práticas realizadas por comerciantes, por serem altamente danosas à sociedade, devem ser severamente coibidas e evitadas pelo ordenamento jurídico.

Com efeito, o crime praticado por comerciante em adquirir 1000 (mil) aparelhos de som automotivos furtados, para posterior revenda, é muito mais grave e deve ser punido mais severamente que aquele delito praticado por um cidadão qualquer em comprar apenas um aparelho para equipar seu veículo.

Assim, o tratamento diferenciado entre a receptação qualificada e a receptação simples é plenamente justificável pelo ordenamento jurídico, tendo em vista a maior gravidade dos atos mercantis e industriais com produtos oriundos de crime.

4. Conclusão

Pode-se afirmar, portanto, que o legislador agiu com acerto em prever penas diversas para a receptação simples e a receptação qualificada, tendo em vista a maior danosidade provocada à sociedade pela prática deste último crime.

5. Bibliografia

BARROSO, Luiz Roberto. *Interpretação e Aplicação da Constituição*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Código Penal Comentado*. 6. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006.

SANTOS, Juarez Cirino. *A Moderna Teoria do Fato Punível*. 4. ed. Curitiba: Lumen Juris, 2005.

PRADO, Luiz Regis. *Curso de Direito Penal, volume 2*. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.