

Opinião: Reparação de danos no processo penal e na execução fiscal

O pedido de reparação de danos, contido no artigo 387, inciso IV, do Código de Processo Penal (CPP) tornou-se praxe em denúncias oferecidas contra os infratores da Lei nº 8.137/90. Questão pouco difundida é que tal prática se afasta, verdadeiramente, da intenção originária do legislador quando da edição da Lei nº 11.719/08, que passou a prever a possibilidade de fixação, na sentença condenatória, de danos causados pela infração.



Reflexo do forte movimento que pretende inserir no bojo do

processo penal a tutela dos interesses patrimoniais da vítima — para simplificar e acelerar a reparação civil dos danos vinculados ao delito —, pretendia o legislador aproveitar a produção probatória do processo penal e a respectiva cognição judicial do crime — mesmo fato gerador da pretensão punitiva e da indenização civil — para, simultaneamente, implementar a reprimenda penal e a reparatória.

Para além da celeridade, a apreciação em conjunto dos pleitos com natureza diversas expunha, ainda, a experiência na militância forense, pois sabe-se que o juiz civil, muitas vezes, decide as questões patrimoniais lastreado não somente em provas documentais, na frieza dos papéis. Por isso, afigurava-se razoável que o juízo criminal — obrigado a ter um contato mais próximo das provas do crime, sobretudo as orais, em que há interação direta com a vítima, as testemunhas e o réu — dispusesse de competência para conhecer a controvérsia de forma vertical para, então, fixar a quantia mínima reparatória.

Todo esse arcabouço significativo que precede a inserção do artigo 387, inciso IV, no CPP é ignorado, na maioria das denúncias ofertadas pelo Ministério Público (MP), que desconsidera por completo o espírito da lei, e sequer busca saber se houve propositura de ação de execução fiscal (!).

Quando muito, o Parquet se utiliza do conteúdo meramente documental da demanda cível para reforço argumentativo de sua peça acusatória, mas despreza o pedido expresso de ressarcimento contido na demanda executória, desimportando-se com o nítido risco de recebimento em dobro do pretendido e, consequentemente, no enriquecimento sem causa do Estado.

O pleito de ressarcimento em duplicidade *não é a única questão processual espinhosa enfrentada no debate.*

Uma vez fixado o *quantum* indenizatório *ex officio* pelo juízo criminal na sentença, como garantir ao réu o pleno exercício do contraditório e da ampla defesa? É preciso registrar, de saída, a manifesta nulidade da reparação que surge cabalisticamente no ato de condenação quando, pela primeira vez, se expõe um número aleatório, causando surpresa a defesa e ferindo de morte os referidos princípios, eis que não oportunizado ao réu o direito de produzir provas essenciais a fixação do dano.

E nem se mencione as hipóteses em que se pretende postergar o debate sobre o *quantum debeat* para a fase de liquidação, eis que impossível adentrar na análise das provas, após o trânsito em julgado da sentença.

A legitimidade é outro grande entrave a ser verticalizado. Nas seções em que há procuradoria estruturada, carece o MP de legitimidade, ao nosso ver, para o pedido, devendo, de logo, ser considerada inepta a denúncia com expresse pedido de reparação.

Isso porque não se pode esquecer que o fundamento que legitima a ação penal (Lei nº 8.137/90) e autoriza a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN — artigos 12 e 13 da Lei Complementar nº 73/1993) a promover o procedimento de execução fiscal é o mesmo: a ordem tributária e econômica.

Lado outro, na hipótese de fixação *ex officio* igualmente não goza o Ministério Público de legitimidade para debater sobre o assunto, pois, incontrovertidamente, cuida-se de matéria patrimonial, havendo proibição constitucional na atuação ministerial nos casos de interesses individuais disponíveis (artigo 127 da CR).

Resta ao juízo criminal tão somente a alternativa de se intimar a vítima, titular da pretensão indenizatória, momento no qual esta poderia simplesmente consignar a sua renúncia à pretensão civil, pois cuida-se de direito disponível.

Por fim, não é ocioso lembrar que os tribunais superiores já se manifestaram sobre a hipótese [1]. A Fazenda Pública, na qualidade de vítima do crime contra a ordem tributária, tem possibilidade de recuperar os valores sonegados mediante o manejo de execução fiscal e a consequente inscrição em dívida ativa do débito consolidado, não sendo necessária a fixação de valor mínimo para reparação de danos ao ofendido, mencionada acima.

Assim sendo, mesmo reconhecendo o afamado argumento de independência entre instâncias, permitindo que as esferas penais e outras tenham autonomia para decidirem suas questões, também deve se reconhecer a importância do diálogo entre elas para a promoção da justiça, conforme nos assegura fortemente a doutrina [2].

Não reconhecer todas as questões ora ventiladas tem implicado em decisões, proferidas por todas as cortes do país, afastadas da hodierna dialeticidade entre as diversas esferas de poder, e, pior, protagonistas de uma teratologia inconcebível, ao se proferir conteúdo decisório capaz de ofender o princípio *non bis in idem*, violando a separação de competências constitucionais e enriquecimento sem causa ao condenar por duas vezes um cidadão pelo mesmo fato delituoso.

[1] RExt. com Agr nº 958.926 – RS, relatora ministra Rosa Weber, STF, 2016; RExt. com Agr nº 1.116.544 – RS, relator ministro Dias Toffoli, 2018; HC nº 411174 — SC, relatora ministra Maria Thereza Assis Moura, 2018.

[2] PRECEDENTES, coordenadores, Fredie Didier Jr... [et. al.] — Salvador: Juspodivm, 2016. Texto de LOPES FILHO, Juraci Mourão. O Novo Código de Processo Civil e a sistematização em rede dos precedentes judiciais. p. 172-173.

Date Created

07/01/2022