



DIREITO PENAL IV

Mestrado em Direito e Prática Jurídica

Coordenação e Regência: Professor Doutor Alaor Leite

Exame escrito: 17 de janeiro de 2025

Duração da prova: 90m

Hipótese

José, empresário do setor energético, possuía interesses em face da administração pública. Em conversa informal havida a 3 de janeiro de 2021, José logra convencer o funcionário **Mário** a retardar um processo de fiscalização ambiental e passa a pagar-lhe um valor mensal em retribuição, totalizando 36 parcelas, todas devidamente pagas.

Após obter a informação de que Mário já contava com 66 anos e logo abandonaria o setor público, José passar a convidar a provável sucessora de Mário na função, **Roberta**, para sucessivos jantares em luxuosos restaurantes, todos por ele custeados, de modo a estabelecer amigável relação. Nesses jantares, que ocorriam aos fins de semana e envolviam outras pessoas, nunca foram tratados temas profissionais.

José contrata, ainda, a advogada **Caetana**, para que ela – nas palavras de José – “exercesse toda sua influência, ainda que de maneira mais agressiva”, para obter uma decisão favorável lícita em tema sensível. Caetana fora indicada por alegadamente ter “ótimas relações” com a administração pública. Ela aceita o caso, pelo qual recebeu honorários no valor de €30.000 (trinta mil euros), embora não possuísse qualquer influência em face daquele setor da administração pública – o que ela não informa a José.

No fim do ano de 2024, José descobre que o gestor de seus investimentos pessoais, **Pedro**, havia realizado investimento financeiro em uma promissora *start-up* do setor da canábis medicinal, contrariando indicação expressa – José não queria o seu nome de nenhuma maneira conectado a empresas ligadas à canábis, por medo de um “dano de imagem” – e sem consultá-lo. O investimento causa prejuízo patrimonial importante a José.

Responda justificadamente às seguintes questões:

1. Quando ocorre a consumação do crime de corrupção ativa (artigo 374º do Código Penal) cometido por José? Indique os temas de direito material e processual que podem ser diretamente afetados pela definição do momento consumativo do crime em questão.
2. José é acusado pelo crime de oferta indevida de vantagem (artigo 372º do Código Penal), em razão dos jantares oferecidos a Roberta. Analise criticamente todas as teses de defesa que podem ser indicadas em seu favor.
3. Caetana é acusada pelo crime de tráfico de influência (artigo 335º do Código Penal). Analise criticamente todas as teses de defesa que podem ser indicadas em seu favor.
4. Adicionalmente, após apresentação de queixa por parte de José, Caetana é acusada pelo crime de burla (artigo 217º do Código Penal). Aprecie criticamente essa imputação.
5. Qual crime pode ter sido realizado por Pedro? Durante o processo, Pedro alega que o prejuízo ocorreu contra sua expectativa fundada e que a violação do dever não havia sido grave. Aprecie esses argumentos e indique se há outras linhas de defesa para o arguido.

Cotações: 1. 4 valores; 2. 4 valores; 3. 4 valores; 4. 3 valores; 5. 3 valores e **Apreciação Global (sistematização, síntese, clareza, fundamentação e português)** 2 valores.

TÓPICOS DE CORREÇÃO

1. Quanto ao momento consumativo do crime de corrupção ativa, apresentam-se ao menos três possibilidades: consumação com a promessa, com o primeiro pagamento ou com o último pagamento. Fundamental é atentar para a discussão em torno da distinção entre consumação formal e material. Será valorizada a menção ao entendimento do Tribunal Constitucional, sobretudo aquele manifestado no Acórdão 370 /2023, bem como a discussão das divergências doutrinárias existentes. Deve ser necessariamente mencionado o tema do termo inicial de contagem do prazo de prescrição. Será valorizada a menção ao problema da relação entre corrupção ativa e o branqueamento (artigo 368.º-A do Código Penal), bem como os

efeitos para a participação criminosa. O problema da tentativa não se coloca, pois se trata nitidamente de um crime consumado.

2. Inicialmente, cumpre mencionar a discussão em torno da necessidade de um acordo ilícito, ainda que mitigado, para a configuração do crime de oferta indevida de vantagem. No caso, não houve nem sequer conversas iniciais que pudessem dar nota de um acordo ilícito vindeiro. É imprescindível discutir a incidência da cláusula de adequação social do número 3 do artigo 372.º do Código Penal, para verificar se “jantares luxuosos” podem ser considerados adequados aos usos e costumes. É preciso considerar que houve uma oferta genérica, dirigida a uma série de pessoas, fora do exercício das funções. Caso o aluno interprete que Roberta era já funcionária ao tempo dos jantares, mas apenas ainda não estava na função visada por José, impõe-se discutir se a variante “por causa” da função pode estar preenchida.

3. Em favor de Caetana pode ser invocada a inconstitucionalidade da incriminação da “influência suposta”, em face da ausência de ofensividade (violação ao artigo 18.º, número 2 da Constituição da República). Poder-se-ia mencionar contradição com o artigo 23.º, número 3 do Código Penal. É fundamental analisar o preenchimento do elemento “para abusar”, pois a finalidade do negócio era lícita e “exercer influência” pode ser compreendido como a normal atuação de um advogado, profissional que pode (*rectius*: deve) se valer de todos os meios lícitos para defender os interesses do seu mandatário. Será valorizada a discussão sobre a punibilidade das chamadas “ações neutras”.

4. A venda de influência suposta (ou pretextada) esteve historicamente vinculada ao crime de burla no Código Penal de 1886 (artigo 452.º, § 2º). O tempo recente fez com que o tráfico de influência se autonomizasse. Na hipótese, o silêncio de Caetana sobre as suas eventuais “boas relações” não pode ser interpretado como um engano – a “*mise-en-scene*” de que falam os franceses – que determina a disposição patrimonial de José. Caetana irá exercer o seu mister como advogada e foi contratada para obter decisão lícita. Será valorizada a menção ao direito italiano, que conhece viva discussão a esse respeito.

5. O tipo penal a ser analisado é o de infidelidade (artigo 224.º do Código Penal). É possível considerar que a violação ao dever fiduciário (evitar negócios ligados ao setor da canábis, por receio de “dano de imagem”) não foi verdadeiramente grave, pois o dano de imagem poderia ocorrer mesmo que o negócio em si desse lucro e houvesse, ao final, um saldo positivo. Seria possível questionar o nexo de imputação entre a regra violada e o prejuízo causado

(que não se deveu, na hipótese, ao eventual “dano de imagem”, mas ao malogro do negócio em si). O argumento da expectativa fundada de lucro é mais ajustado no contexto do crime de administração danosa (artigo 235.º do Código Penal), mas pode ter reflexos para o dolo. Afinal, o crime de infidelidade exige intenção de violar os deveres, ou seja, exclui o dolo eventual e se exige dolo direto.