

O PRINCÍPIO DA CONFIANÇA NO DIREITO PENAL

FLÁVIA SIQUEIRA

PREFÁCIO POR LUÍS GRECO

D'PLÁCIDO
EDITORA

O PRINCÍPIO DA CONFIANÇA NO DIREITO PENAL

FLÁVIA SIQUEIRA



D'PLÁCIDO
EDITORA

Copyright © 2016, D'Plácido Editora.
Copyright © 2016, Flávia Siqueira.

Editor Chefe

Plácido Arraes

Produtor Editorial

Tales Leon de Marco

Capa

Leticia Robini

(Sob imagem de zeevvez para Flickr.)

Diagramação

Bárbara Rodrigues da Silva

Todos os direitos reservados. Nenhuma parte desta obra pode ser reproduzida, por quaisquer meios, sem a autorização prévia da D'Plácido Editora.



D'PLÁCIDO
E D I T O R A

Editora D'Plácido

Av. Brasil, 1843 , Savassi

Belo Horizonte - MG

Tel.: 3261 2801

CEP 30140-007

Catálogo na Publicação (CIP)
Ficha catalográfica

SIQUEIRA, Flávia

O Princípio da confiança no Direito Penal -- Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2016.

Bibliografia

ISBN: 978-85-8425-224-4

1. Direito 2. Direito Penal I. Título II. Direito

CDU343

CDD 341.5

*Ao Diego, pelo companheirismo e amor sincero
Aos meus pais e avós, pelo constante incentivo*

LISTA DE SIGLAS

BayObLG.....	<i>Entscheidungen des Bayerischen Oberstenlandesgericht in Strafsachen</i> (decisões do Tribunal Superior do estado da Baviera em matéria penal)
BGH.....	<i>Bundesgerichtshof</i> (Corte Federal de Justiça da Alemanha)
CP.....	Código Penal
CTB.....	Código de Trânsito Brasileiro
JA.....	<i>Juristische Arbeitsblätter</i> (periódico)
Jura.....	<i>Juristische Ausbildung</i> (periódico)
JW.....	<i>Juristische Wochenschrift</i> (periódico)
NJW.....	<i>Neue Juristische Wochenschrift</i> (periódico)
OLG.....	<i>Oberlandesgericht</i> (Tribunal Regional)
RG.....	<i>Reichsgericht</i> (Tribunal Supremo do Império alemão)
RGSt.....	<i>Reichsgericht in Strafsachen</i> (Tribunal Supremo do Império alemão em matéria penal)
STJ.....	Superior Tribunal de Justiça

StVO.....	<i>Straßenverkehrsordnung</i> (Código de Trânsito alemão)
TJAC.....	Tribunal de Justiça do Acre
TJAL.....	Tribunal de Justiça de Alagoas
TJDFT.....	Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios
TJGO.....	Tribunal de Justiça de Goiás
TJMA.....	Tribunal de Justiça do Maranhão
TJMG.....	Tribunal de Justiça de Minas Gerais
TJMS.....	Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul
TJPB.....	Tribunal de Justiça da Paraíba
TJPE.....	Tribunal de Justiça de Pernambuco
TJPI.....	Tribunal de Justiça do Piauí
TJPR.....	Tribunal de Justiça do Paraná
TJRS.....	Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul
TJSE.....	Tribunal de Justiça de Sergipe
TJSP.....	Tribunal de Justiça de São Paulo
TJTO.....	Tribunal de Justiça do Tocantins
VRS.....	<i>Verkehrsrechts-Sammlung</i> (periódico)

LISTA DE ABREVIATURAS

Art.....artigo

Ed.....editor

etc.....*et cetera* (e demais coisas)

Org.....organizador

v.g.....*verbi gratia* (por exemplo, em latim)

z.B.....*zum Beispiel* (por exemplo, em alemão).

SUMÁRIO

NOTA PRÉVIA	15
PREFÁCIO — LUIS GRECO	19
1. INTRODUÇÃO	23
2. OS CASOS PRÁTICOS	27
2.1. Sobre o estudo de casos: esclarecimentos necessários.....	31
3. A CONFIANÇA NA JURISPRUDÊNCIA: CONTEXTO DE SURGIMENTO E EVOLUÇÃO DO PRINCÍPIO DA CONFIANÇA NO DIREITO PENAL	39
3.1. Surgimento do princípio da confiança e seu desenvolvimento histórico na doutrina e Tribunais Superiores alemães.....	40
3.1.1. A jurisprudência primeva do Reichsgericht: o dever de desconfiança.....	41
3.1.2. As críticas à desconfiança e a guinada jurisprudencial do Reichsgericht.....	44
3.1.3. A confiança na jurisprudência do Bundesgerichtshof.....	52

3.1.4. Críticas à confiança: a segurança no trânsito e a direção defensiva.....	55
3.1.5. A expansão do âmbito de aplicação do princípio da confiança.....	59
3.2. Adoção do princípio da confiança na jurisprudência brasileira.....	61
3.2.1. As primeiras decisões que aplicaram o princípio da confiança na jurisprudência pátria.....	62
3.2.2. A confiança na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.....	64
3.2.3. A confiança nos Tribunais brasileiros: o Direito Penal de trânsito.....	70
3.2.4. A confiança nos Tribunais brasileiros: o Direito Penal da medicina.....	77
3.2.5. O princípio da confiança e a responsabilização de diferentes sujeitos no âmbito da empresa.....	79
3.2.6. O princípio da confiança e os crimes dolosos de mera conduta: a decisão do TJMG	81

4. A COMPREENSÃO ATUAL DO PRINCÍPIO DA CONFIANÇA NO DIREITO PENAL..... 87

4.1. O fundamento teórico do princípio da confiança.....	90
4.1.1. A “experiência geral de vida”.....	92
4.1.2. A “teoria do prêmio”.....	93
4.1.3. A confiança como falta de previsibilidade.....	96

4.1.4. A confiança como expressão do princípio da autorresponsabilidade.....	98
4.1.5. Fundamento valorativo: a confiança como fruto de uma ponderação de interesses.....	102
4.2. Limites à confiança permitida.....	110
4.2.1. Quem se comporta de maneira contrária ao dever não pode confiar?.....	113
4.2.2. A existência de circunstâncias que evidenciam a impossibilidade de confiar.....	128
4.2.3. Terceiros nos quais não se pode confiar.....	141
4.2.4. A existência de um dever de evitar ou compensar a conduta incorreta do terceiro: deveres de coordenação ou de controle e situações de “dupla garantia”	146
4.3. A função do princípio da confiança na teoria do delito: vinculação às modernas teorias da imputação objetiva?.....	155
4.4. Possíveis âmbitos de aplicação.....	178
4.4.1. Direito Penal médico.....	181
4.4.2. Direito Penal econômico.....	187
4.4.3. Delitos dolosos de terceiros?.....	193
4.4.4. Delitos dolosos?.....	195
4.4.5. Divisão de trabalho e confiança.....	200

5. RESOLUÇÃO DOS CASOS PROPOSTOS..... 203

6. CONCLUSÕES DA INVESTIGAÇÃO.....215

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....221

NOTA PRÉVIA

A obra que o leitor tem em mãos é fruto da pesquisa desenvolvida no mestrado em Direito da *Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUC/MG)*, em dissertação por mim defendida em fevereiro de 2015 sob a orientação do Prof. *Leonardo Yarochevsky*. Ainda, o desenvolvimento dessa pesquisa só foi possível graças a atenção despendida pelo Prof. *Bernd Schünemann*, no meu período de estância sob a sua supervisão na *Ludwig-Maximilians Universität* em Munique. A imersão na literatura especializada e na jurisprudência alemã foram essenciais para a evolução das minhas ideias sobre o tema, uma vez que o princípio da confiança surgiu e se desenvolveu na Alemanha.

O interesse na pesquisa deste tema surgiu quando eu ainda cursava a graduação e, dentre os meus entusiasmados estudos sobre a teoria da imputação objetiva, me deparei com uma decisão do TJMG que reconhecia a aplicação do princípio da confiança a um crime contra as relações de consumo. Vários detalhes acerca dessa decisão me intrigaram. Busquei compreendê-los a partir da doutrina, e me surpreendi ao perceber que muito pouco havia sido escrito sobre o tema na língua pátria. Quando ingressei no mestrado, me dispus a aprender a língua alemã justamente para poder sanar a minha curiosidade e pesquisar a fundo este denominado princípio que, a meu ver – e como acredito ter sido demonstrado pela pesquisa –, constitui um

importante critério normativo de solução de problemas em casos concretos.

A publicação deste livro significa para mim não somente o término de uma importante etapa da minha carreira acadêmica e profissional, mas também a concretização de um sonho. Desde as primeiras aulas na graduação nutri uma paixão inexplicável pelo Direito Penal, o que foi se intensificando com o passar dos anos e se transformou num desejo intenso de me tornar professora e pesquisadora. Esta conquista definitivamente não seria possível sem o auxílio e a inspiração dos meus queridos professores e amigos.

Em primeiro lugar, dedico este trabalho à memória do *Prof. Guilherme José Ferreira da Silva*, meu primeiro professor de Direito Penal na PUC/MG, responsável pelo meu encantamento pela disciplina e pela escolha da minha carreira. Sua prematura partida não deixará de lado o seu legado, insculpido hoje em seus inúmeros discípulos. Sentirei saudades eternas!

Ainda, dedico esta obra sobretudo aos meus amados alunos. Graças a eles me senti confortável para publicar este livro, a fim de fornecer um texto sólido que possa auxiliar os seus estudos. Mesmo nos dias mais cinzas, são eles que conseguem abrir um sorriso no meu rosto, e me dão força pra continuar e querer evoluir e estudar cada dia mais.

Dentre as pessoas que me auxiliaram na elaboração deste livro, agradeço primeiramente ao mestre, orientador e amigo *Prof. Luís Greco*, que me honra com o Prefácio deste livro. Tenho certeza que pecarei por não ter palavras suficientes para lhe agradecer por todo o auxílio na minha caminhada. Sua leitura minuciosa deste trabalho o fez tomar a atual forma e afastou os equívocos contidos na sua primeira versão. Agradeço por ter me recebido de braços abertos em Munique, me apresentado à maravilhosa biblioteca de Direito Penal da LMU, me ensinado a importância da análise de casos para a compreensão do Direito

Penal e, principalmente, por ter sempre me incentivado a aprender alemão. A minha estadia na Alemanha foi de suma importância para a elaboração deste trabalho, e sem o seu apoio não teria sido possível. Minha eterna fonte de inspiração, tenho muito orgulho de poder te considerar meu amigo, e de ser sua orientanda no período sanduíche do doutorado em breve.

Ao *Prof. Bernd Schünemann*, por ter me recebido tão calorosamente em Munique e permitido, no período em que estive sob sua tutela acadêmica, a minha permanência no conceituado Instituto de Direito Penal e Filosofia do Direito da *Ludwig-Maximilians Universität*. Carregarei sempre comigo todas as orientações e conselhos deste extraordinário e generoso penalista que me ensinou, dentre outras coisas, a importância da adoção de um método criterioso para o estudo e pesquisa da ciência jurídico-penal.

Ao meu querido orientador de mestrado *Prof. Leonardo Yarochevsky*, pelos infindáveis ensinamentos e pela dedicação e paciência que dirigiu a mim no desenvolver deste trabalho. Meu mestre, que me ensinou a importância da luta pela liberdade, espelho-me em seu sucesso profissional para seguir em busca dos meus ideais. Ao *Prof. Luís Brodt*, com quem tanto aprendi, por ter me recebido com tanto carinho, quando eu ainda estava na graduação, concedendo-me a honra de assistir as suas aulas do mestrado. Sem sombra de dúvidas, é um dos professores que mais marcou a minha trajetória e que mais me inspira. Fico extremamente contente de ter a oportunidade de ser sua orientanda no conceituado programa de doutorado da UFMG.

Ao *Prof. Ronan Rocha*, por ter me auxiliado tanto desde a elaboração do projeto até a conclusão da dissertação, e é claro pelas intermináveis discussões no Skype. Serei sempre grata pela maneira como acreditou no meu potencial e me estimulou a seguir em frente. Aos Professores *Juarez Tavares*, *Carlos Augusto Canêdo*, *Adilson Nascimento*, *Sheila*

Sales, *Thalita Coelho*, *Rodrigo Iennaco* e *Adriano Teixeira* pelo incentivo e pelos importantes conselhos.

Não poderia deixar de mencionar e agradecer os meus amigos da PUC e da UFMG, em especial *Amanda Bastos* e *Victor Rodrigues*, meus companheiros de jornada acadêmica, diletos interlocutores sobre as “coisas” do direito penal (para lembrar o Prof. Faria Costa), além do que, excelentes companhias nos momentos em que algumas horas de lazer devem suplantar o período de estudo. Por fim, registro aqui os meus sinceros agradecimentos ao dedicado editor Plácido Arraes por encampar a publicação da presente obra

Belo Horizonte, dezembro de 2015.

Flávia Siqueira

"A autora examina o chamado princípio da confiança, figura que tem merecido cada vez mais atenção tanto no estrangeiro, quanto no Brasil. Ocorre que nem o fundamento, nem, por conseguinte, o alcance da figura estão suficientemente esclarecidos, de modo que o estudo de Flávia Siqueira vem suprir lacuna em nossa literatura jurídico-penal."

"Flávia Siqueira busca, assim, um diálogo com a doutrina nacional e estrangeira, inclusive de língua alemã, e, de modo pioneiro, um diálogo com a jurisprudência, também nacional e estrangeira. Um dos aspectos em que o livro de Flávia Siqueira apresenta caráter pioneiro e modelar está em seu esforço de levar a jurisprudência brasileira a sério, de entendê-la como um dos protagonistas da evolução das teorias e critérios do direito penal. Julgados são discutidos como se fossem manifestações doutrinárias, isto é, louvados naquilo que parece digno de louvor e criticados naquilo que parece digno de crítica."

"O leitor pode estar seguro de ter em mãos um trabalho relevante e pioneiro, que representa um indiscutível avanço no estudo do princípio da confiança no panorama do Direito Penal brasileiro. Cumprimento minha amiga, Flávia Siqueira, pelo notável trabalho, e manifesto minha expectativa em relação à futura produção científica da autora, que se firma como uma das destacadas figuras da nova geração de penalistas brasileiros."

Luís Greco



D'PLÁCIDO
EDITORA

www.livrariadplacido.com.br

ISBN: 978-85-8425-224-4



9 788584 252244