

A PROTEÇÃO
penal
da economia e da
supraindividualidade
avanços e retrocessos

orgs. Luciano Santos Lopes
& Alana Guimarães Mendes

A proteção penal da economia e da supraindividualidade:

avanços e retrocessos

A proteção penal da economia e da supraindividualidade:

avanços e retrocessos

*Luciano Santos Lopes
Alana Guimarães Mendes*

[ORGS.]





Belo Horizonte | **São Paulo**
Av. Brasil, 1843, | Av. Paulista, 2444,
Savassi, Belo Horizonte, MG | 8º andar, cj 82
Tel.: 31 3261 2801 | Bela Vista – São Paulo, SP
CEP 30140-007 | CEP 01310-933

WWW.EDITORADPLACIDO.COM.BR

Copyright © 2020, D'Plácido Editora.
Copyright © 2020, Os autores.

Todos os direitos reservados.

Nenhuma parte desta obra pode ser reproduzida, por quaisquer meios,
sem a autorização prévia do Grupo D'Plácido.

Editor Chefe Plácido Arraes

Editor Tales Leon de Marco

Produtora Editorial Bárbara Rodrigues

Capa, projeto gráfico xxxxx

Diagramação Nathalia Torres

Catálogo na Publicação (CIP)

Biblioteca responsável: Fernanda Gomes de Souza CRB-6/2472

GRUPO
D'PLÁCIDO



*
Rodapé



Sumário

Prefácio.....	9
Apresentação da obra.....	11
1. A inconstitucionalidade das soluções negociais previstas no Projeto de Lei Anticrime: o necessário diálogo entre a dogmática e a política criminal.....	15
<i>Ciro Costa Chagas</i>	
2. A necessidade de adequação da tutela penal da ordem econômica frente aos riscos das criptomoedas.....	37
<i>João Lucas Costa de Miranda</i>	
3. A regulação da economia colaborativa pela União Europeia.....	59
<i>Nuno Cunha Rodrigues</i>	
4. A responsabilidade penal dos gestores de empresas por omissão.....	85
<i>Túlio Figueiredo Duarte</i>	

5. A teoria do domínio do fato nos delitos empresariais: uma análise comparativa da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.....113
Alana Guimarães Mendes

6. A utilização do *Criminal Compliance* na prevenção e combate à lavagem de dinheiro e seus aspectos positivos na atividade empresarial.....135
Pedro Dojas Mello Andrade

7. Autonomia da vontade e consumo de tabaco: um olhar crítico e comportamental sobre a jurisprudência brasileira.....163
Rute Saraiva

8. Bem jurídico penal tributário e administrativização penal.....193
Daniela Barreiros Soares

9. Breve apontamento sobre o dever de garante do empresário.....213
Letícia Demétria Pinheiro Utsch

10. Lavagem de capitais e o bem jurídico protegido.....231
Mellina Isabel Silva Clemente
Tatiana Antunes Ávila Lacerda

11. Lavagem de capitais e o bem jurídico tutelado: repensando as formas de punição.....243
João Lucas Costa de Miranda
Lucca Ferreira Palhares

12. O bem jurídico tutelado no crime de lavagem de capitais.....	263
<i>Carolina Meireles de Camargos</i>	
13. O Criminal Compliance dentro das instituições financeiras.....	291
<i>Luiza Mendes Reis</i>	
14. O enquadramento dos gestores do Sistema "S" no conceito de funcionário público para fins penais.....	307
<i>Luciano Santos Lopes</i>	
<i>Daniela Barreiros Soares</i>	
15. O princípio da insignificância tributária a luz do garantismo penal.....	329
<i>Camila Fernanda da Silva Félix</i>	
16. Termos de ajustamento de conduta para além dos crimes ambientais de pequeno porte.....	343
<i>Marina Balsamão Váz</i>	
17. Uma análise da Teoria do Domínio do Fato de Claus Roxin à luz de sua aplicabilidade pelo Supremo Tribunal Federal à Ação Penal 470.....	359
<i>Thiago Rodrigues de Faria</i>	
Autores.....	377

Prefácio

Na comovente brotação de uma generosidade desmedida e apenas típica na resoluta amizade fraterna, o Professor Luciano Santos Lopes, que empresta invulgar inteligência à cátedra de Graduação, Pós-graduação e Mestrado da Faculdade de Direito Milton Campos, distingue-me com a honrosa tarefa de prefaciar o livro “A proteção penal da economia e da supraindividualidade: avanços e retrocessos”, que consubstancia o segundo volume resultante do grupo de pesquisa “A tutela da supraindividualidade, e da ordem econômica, em uma perspectiva constitucionalizada da intervenção punitiva”, desenvolvido na Faculdade de Direito Milton Campos e que envolve perscrutadores do Programa de Mestrado e da Iniciação científica na Graduação.

Decerto que a apresentação é de todo desnecessária, haja vista a importância, o rigor científico e o proveito acadêmico da obra lançada, consagrando, de plano, o trabalho de coordenação exercido com esmero pelo Professor Luciano Santos Lopes a partir dos assuntos temáticos desenvolvidos pelos orientandos sob a batuta do acatado preceptor e da mestra Alana Guimarães Mendes. Sabemos todos que a multifária subversão da ordem jurídica alcança a quadra social sistemática e organizada, sem que, por ora, a repressão estatal consiga ao menos mitigar os graves prejuízos, notadamente nos estamentos econômicos. Daí a relevância da compreensão aprofundada dos aspectos penais circunstantes, notadamente, como observa Arnaldo Quirino de Almeida, a tutela de interesses coletivos e difusos, a proteção contra lesões ou riscos à relação de confiança na ordem econômica, à atividade financeira do Estado, ao sistema financeiro nacional que são, afinal, valores constitucionalmente reconhecidos (O direito penal econômico e a autoria nos crimes contra a ordem tributária praticados em nome e

no interesse da pessoa jurídica, Universidade Presbiteriana Mackenzie (Pós-graduação em direito e processo penal), São Paulo, 2011).

A antevisão do sucesso da presente publicação jurídica referência outra exitosa iniciativa da Editora D'Plácido, afirmando-se, desde já, como obra de consulta obrigatória nos afazeres acadêmicos e profissionais do direito penal econômico, aqui havido conceitualmente como a regulação normativa do intervencionismo estatal tencionando a proteção e, quando for o caso, o sancionamento das atividades de livre mercado.

É dizer: os coautores discentes da disciplina pesquisada e a categorizada coordenação dual capitaneada pelo professor Luciano Santos Lopes merecem os encômios da congregação acadêmica de Direito, sendo, ademais, de especial valia para o cotejo doutrinário e na formação literária especializada.

Por derradeiro, impende salientar que o livro é sempre um belo construto humano, engenho poético ainda quando técnico porque preciosidade urdida e tramada como landuá de recolher esperança em dias vindouros melhores. Um gesto de solidária camaradagem para com o outro servido à mesa do conhecimento repartido como o pão comunitário da ciência.

Ao dileto amigo Luciano e colaboradores do esforço unificado a minha gratidão perenizada pela oportunidade destas sinceras linhas breves.

Epaminondas Fulgêncio Neto

Coordenador da área de Penal da Faculdade de Direito
Milton Campos. Professor de Direito Processual Penal

Apresentação da obra

Este novo trabalho acadêmico que segue ao público é resultado (ainda parcial) das pesquisas desenvolvidas na Faculdade de Direito Milton Campos (FDMC), especialmente conduzidas pelo grupo denominado (e registrado no CNPQ): “*A tutela da supraindividualidade, e da ordem econômica, em uma perspectiva constitucionalizada da intervenção penal*”.

Os (as) autores (as) são (as) alunos (as), ou egressos (as), do Programa de Mestrado e/ou da Graduação em Direito. Todos da Faculdade de Direito Milton Campos – MG. Há, também, textos de convidados (as), a nos brindar com reflexões acadêmicas muito relevantes.

Trata-se de um segundo registro de artigos. O primeiro, datado de 2017, foi igualmente publicado pela Editora D’Plácido (“*Direito Penal Econômico - tendências e perspectivas*”).

A ideia deste grupo de pesquisa é envolver as investigações que são apresentadas perante o Programa de Mestrado (Direito nas Relações Econômicas e Sociais)¹, e aquelas outras que são conduzidas por alunos (as) da graduação, a partir de programas de iniciação científica. Todas

¹ O Programa de Mestrado em Direito das Faculdades Milton Campos foi criado em 1997, com área de concentração em Direito Empresarial e foi o primeiro Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu recomendado pela CAPES no interior de Minas Gerais, em 2000. Seu reconhecimento se deu pela Portaria MEC 524, DOU 30/04/2008 – Parecer CES/CNE 33/2008, 29/04/2008. Em seus 19 anos de funcionamento, o Mestrado da Faculdade Milton Campos tituló mais de 400 mestres, com mais de 180 egressos atuando como docentes. Sempre preocupado com o constante aperfeiçoamento, o Programa percebeu uma evolução tanto no perfil dos alunos quanto das exigências acadêmicas da área. Dentro deste contexto de constate aperfeiçoamento, o Programa realizou um diagnóstico crítico guiado tanto pela última ficha de avaliação do Programa emitido pela CAPES quanto por uma análise criteriosa dos dados constantes na plataforma Sucupira e Lattes e propôs a alteração de área de concentração e linhas de pesquisa. Em 11/11/15, a

as abordagens, repete-se, são ligadas às ciências penais e, mais ainda, ao temário que nomina o grupo (proteção penal da supraindividualidade e da economia).

Vários foram os resultados de pesquisa apresentados (seminários, defesas de dissertações e de Trabalhos de Conclusão de Curso, Workshops, etc.). E essa obra é mais um produto entregue à apreciação da Comunidade Jurídica.

Nesse sentido, e por causa da diversidade entre os (as) pesquisadores (as), repete-se o que já se escreveu na obra anterior: há textos que serão a primeira experiência científica de vários (as) alunos (as) da graduação do Curso de Direito, e há trabalhos dos mestrandos, que igualmente caminham em sua formação acadêmica, a passos largos, buscando contribuir com a pesquisa científica.

E o que o (a) leitor (a) pode aguardar dos textos ora apresentados?

Repete-se que as pesquisas todas se ligam à proteção penal da supraindividualidade e da economia.

O intervencionismo estatal cada vez mais nítido, aliado à complexidade contemporânea dos problemas corporativos faz com que a estrutura tradicional do Direito Penal não mais consiga lidar com estas questões de maneira plenamente adequada.

Então, o reconhecimento de uma macroadeliquência supraindividual/econômica passa exigir uma tomada de posição político-criminal que melhor defina rumos a serem seguidos. Qual o alcance efetivo da proteção a bens jurídicos de difícil reconhecimento ontológico (ordem

CAPES homologou a alteração e o Programa passou para “Direito nas Relações Econômicas e Sociais”.

Essa adaptação da área de concentração, fruto do desenvolvimento natural das pesquisas dos professores do Programa de Mestrado da Faculdade Milton Campos, permitiram ampliar o avanço na busca uma ampliação teórica e conceitual crítica além de um significativo avanço nos debates epistemológicos sobre a realidade jurídico-social. Isto porquê o fenômeno jurídico não pode ser compreendido fora das estruturas sociais e econômicas mais amplas nas quais o direito está inserido e que lhe conferem significado, esquemas de interpretação e legitimidade. Neste contexto, o ordenamento jurídico contribui significativamente para a construção das identidades, comportamentos e práticas socioeconômicas ao mediar e reduzir os custos de transação tanto das relações públicas quanto privadas. Esta adaptação, portanto, se justifica ao representar uma evolução natural das pesquisas desenvolvidas pelo Programa e consolidará um avanço na compreensão da interdependência complexa entre o direito e a realidade das relações econômicas e sociais públicas e privadas. - Reconhecimento: Portaria MEC 524, DOU 30/04/2008 - Parecer CES/CNE 33/2008, 29/04/2008 (fonte: <http://www.mcampos.br/mestrado/apresentacao-historico.php>)

econômica, etc.)? Qual o limite da intervenção, para a evitação do que se convencionou chamar de administrativização do Direito Penal? Qual a proteção frente a um expansionismo penal tendente?

Perguntas que precisam de respostas.

Temas que têm sido investigados.

A hipótese geral desenvolvida é a de que “a intervenção penal, necessária para a tutela de interesses supraindividuais em geral, e da ordem econômica em especial, deve ser constitucionalizada. Sob esta perspectiva, o estudo dos bens jurídicos oferece sólida base teórica para qualquer pesquisa que se desenvolva neste sentido.”

Dessa forma, repete-se o que antes já se escreveu: “o objetivo geral deste projeto de pesquisa é demonstrar, através de diversas abordagens temáticas, qual o alcance do bem jurídico Ordem Econômica. A conclusão recorrente nos textos é a de que a intervenção penal escolhida pelo Estado, para proteger o bem jurídico antes citado, deve se legitimar a partir da sua valoração constitucional.”

Neste contexto, entende-se que as pesquisas desenvolvidas no âmbito das ciências sociais aplicadas (o Direito é uma delas) precisam de contato constante e permanente com a realidade extramuros. O ambiente acadêmico e o Sistema de Justiça Penal precisam dialogar com mais frequência, para que as interlocuções possam ser cada vez mais contínuas e produtivas. Teoria e prática precisam se encontrar, ao invés de se afastarem!

Diálogos são necessários, ao invés de “monólogos coletivos”. Essa é a proposta do grupo de pesquisa, que ora apresenta esse trabalho.

Em resumo, as pesquisas ora apresentadas buscam a aplicação de uma hermenêutica que seja capaz de organizar novas respostas penais, necessárias em um ambiente de alta complexidade social, mas que ao mesmo tempo respeitem os valores que fundamentam o Direito Penal Constitucionalmente organizado (subsidiário e respeitador de princípios que o norteiam).

Finalmente, faz-se necessário realizar uma série de agradecimentos: à Faculdade de Direito Milton Campos², que incentiva de forma destacada a pesquisa acadêmica, e que tem obtido interessantes resultados

² E aqui destacamos, entre outras tantas pessoas queridas que nos ajudam constantemente, e que seguem igualmente festejadas: a Profª. Teresa Mafra e o Prof. Paulo Tadeu (Diretoria); o Prof. Felipe Quintela (Coordenador Pedagógico); o Prof. Jorge Lasmar (Coordenação do Programa de Mestrado); a Profª. Aline França (Coordenadora do Núcleo de Pesquisa); o Flávio (Chefe de Secretaria) e toda a sua

com a união de esforços entre o Programa de Mestrado e da Graduação; ao CEFOS (na pessoa de seu Presidente, o Prof. Pedro Gelape), pelo apoio e incentivo constantes; a cada um (a) dos (a) pesquisadores (as); e ao Plácido Arraes, nosso editor, por acreditar nesse projeto e incentivá-lo integralmente e com muita generosidade.

Em resumo, nosso muito obrigado.

Novembro de 2020

Luciano Santos Lopes

Professor Adjunto da Faculdade de Direito Milton Campos
(Graduação e Mestrado). Líder do grupo de pesquisa

Alana Guimarães Mendes

Estagiária Docente (durante seu curso de mestrado na
FDMC) e, hoje, Mestre em Direito pela Faculdade de
Direito Milton Campos e Professora Universitária

equipe; a Victoria e a Cassia (que nos auxiliam tanto no Programa de Mestrado); o Prof. Epaminondas Fulgêncio Neto (Coordenador da Área Penal, na graduação).

O intervencionismo estatal, aliado à complexidade contemporânea dos problemas corporativos faz com que a estrutura tradicional do Direito Penal não mais consiga lidar com estas questões de maneira plenamente adequada.

Então, o reconhecimento de uma macrodelinquência supraindividual/econômica passa exigir uma tomada de posição político-criminal que melhor defina rumos a serem seguidos.

A hipótese geral desenvolvida é a de que “a intervenção penal, necessária para a tutela de interesses supraindividuais em geral, e da ordem econômica em especial, deve ser constitucionalizada. Sob esta perspectiva, o estudo dos bens jurídicos oferece sólida base teórica para qualquer pesquisa que se desenvolva neste sentido.”