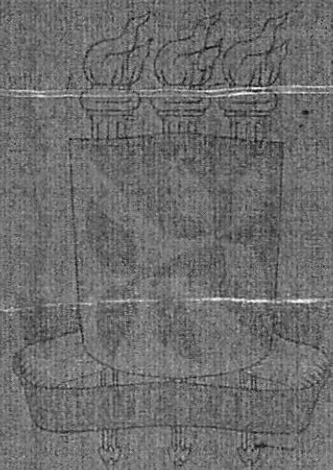
FUNDAÇÃO
FACULDADE DE DIREITO DA BAHIA

ISSN 1516-6058

REVISTA DO PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO
UNIVERSIDADE FEDERAL DA BAHIA



REVISTA DO PROGRAMA DE

PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO

UNIVERSIDADE FEDERAL DA BAHIA

Capa: Carlos Rio Branco Batalha
Diagramação: Maitê Coelho
maitescoelho@yahoo.com.br

Conselho Editorial Administrativo

Alessandra Rapassi Mascarenhas Prado, Celso Luiz Braga de Castro, Dirley da Cunha Junior, Edilton Meirelles, Edivaldo Boaventura, Edvaldo Pereira Brito, Fredie Didier Jr., Heron Santana, Jonhson Meira Santos, Luiz de Pinho Pedreira da Silva, Manoel Jorge e Silva Neto, Maria Auxiliadora de A. Minahim, Mônica Neves Aguiar da Silva, Marília Muricy Machado Pinto, Nelson Cerqueira, Paulo Roberto Lyrio Pimenta, Rodolfo Pamplona Filho, Roxana Cardoso Brasileiro Borges, Saulo José Casali Bahia, Washington Luiz da Trindade, Willis Santiago Guerra Filho, Wilson Alves de Souza.

Conselho Editorial Consultivo Nacional

Ada Pellegrini Grinover (USP), André Ramos Tavares (PUC/SP), Andreas Krell (UFAL), Araken de Assis (PUC/RS), Aury Lopes Jr. (PUC/RS), Eurico Marcos Diniz de Santi (FGV-Law), Fábio Nusdeo (USP), Gustavo Binenbojm (UERJ), Gilberto Bercovici (USP), Gisele Góes (UFPA), Humberto Ávila (UFRGS), Janaina Paschoal (USP), José Carlos Barbosa Moreira (UERJ), José Manoel de Arruda Alvim Netto (PUC/SP), Leo Pessini (São Camilo), Leonardo José Carneiro da Cunha (UNICAP), Luiz Edson Fachin (UFPR), Luiz Guilherme Marinoni (UFPR), Luiz Rodrigues Wambier (UNAERP), Marcelo Abelha Rodrigues (UFES), Marcos Bernardes de Mello (UFAL), Nelson Mannrich (USP), Ney de Barros Bello Filho (UFMA), Paulo Cesar Santos Bezerra (UUU); Petrônio Calmon Filho (IBDP), Renan Lotufo (PUC/SP), Teresa Arruda Alvim Wambier (PUC/SP), Volnei Garrafa (UNB).

Conselho Editorial Consultivo Internacional

Antonio Gidi (Universidade de Houston, EUA), António Monteiro Fernandes (Universidade Lusíada do Porto, Portugal) Antoine Jeammaud (Universidade Lumière Lyon 2, França) Hartmut-Emanuel Kayser (Universidade Philipps de Marburg, Alemanha), John Vervaele (Universidade de Utrecht, Holanda), José Manuel Aroso Linhares (Universidade de Coimbra, Portugal), Juan Monroy Palácios (Universidade de Lima, Peru), Maria do Céu Patrão das Neves (Universidade de Açores), Michele Taruffo (Universidade de Pavia, Itália), Owen Fiss (Universidade de Yale, EUA), Paula Costa e Silva (Universidade de Lisboa), Peter-Gilles (Universidade de Freiburg, Alemanha), Robert Alexy (Universidade de Kiel, Alemanha).

IV RECONSTRUINDO O DIREITO CIVIL A PARTIR DO DIREITO AMBIENTAL: CONTRATO, BENS, SUJEITO 97
Roxana Cardoso Brasileiro Borges
Introdução 97
1. O contrato 100
1.1. O contrato no Direito Civil 100
1.2. O contrato no Direito Ambiental: revisão para uma concepção civil-ambiental 108
2. Os bens 113
2.1. Os bens no Direito Civil 113
2.2. Os bens no Direito Ambiental: revisão para uma concepção civil-ambiental 115
3. O sujeito 119
3.1. O sujeito no Direito Civil 119
3.2. O sujeito no Direito Ambiental: revisão para uma concepção civil-ambiental 121
Conclusão 126
Referências 127

Artigos do Corpo Discente

V O EMBATE DOS ANSEIOS FUNDAMENTAIS DE JUSTIÇA E SEGURANÇA NO RACIOCÍNIO JURÍDICO 131
Flávia Moreira Guimarães Pessoa
1. Introdução 131
2. Evolução da idéia de justiça 132
2.1. A Idéia de Justiça na Filosofia Grega 132
2.2. A Idéia de Justiça na Idade Média: O Pensamento de Santo Agostinho e São Tomás de Aquino 134
2.3. A Justiça na Idade Moderna: Hobbes, Rousseau e Kant 135
2.4. A Idéia de Justiça em Autores Contemporâneos 138
2.5. A amplitude da Idéia de Justiça: As Sistematizações de Alf Ross e Perelman 141
2.6. Afinal; o que é justiça? 142
3. A Segurança Jurídica e o confronto com a idéia de Justiça 143
3.1. O Embate entre os Valores Justiça e Segurança Jurídica nas discussões atuais 144
4. Conclusão 146
5. Referências bibliográficas 147

VI LICITAÇÕES PÚBLICAS: A LEGALIDADE DA PARTICIPAÇÃO DE SOCIEDADES COOPERATIVAS DE TRABALHO EM CERTAMES 151
Francisco Bertino Bezerra de Carvalho
1. Introdução 151
2. Os conceitos 152
2.1. A sociedade cooperativa de trabalho 152
2.2. A licitação pública 154
2.2.1. Princípios que norteiam a Administração Pública 155
3. As cooperativas e o princípio da isonomia 159
4. As cooperativas e o princípio da legalidade 163
5. Conclusão 168
Referências 169

VII O DECLÍNIO DA LEI E A ASCENSÃO DOS PRINCÍPIOS NA DOUTRINA DAS FONTES DO DIREITO 171
Sebástian Borges de Albuquerque Mello

1. O surgimento histórico da doutrina das fontes do Direito 171
2. O primado da legalidade. O constitucionalismo escrito. As grandes codificações 174
2.1. O jusracionalismo e a primazia da lei 174
2.2. O constitucionalismo escrito 179
2.3. A legitimidade da lei 181
3. Crise normativa na sociedade contemporânea. Novos paradigmas. Lei em declínio? 183
3.1. A descodificação e o "big bang" legislativo 186
3.2. As interferências do Executivo na esfera legislativa 188
4. A "era dos princípios". Novo paradigma normativo 191
4.1. O Papel do Poder Judiciário. Modelo tridimensional 191
4.2. Os Princípios Jurídicos como fontes normativas 194
4.3. Princípios e regras 197
5. Conclusão 199
6. Referências 202

VIII A TÓPICA DE VIEHWEG E A NOVA RETÓRICA DE PERELMAN: CONTRIBUIÇÃO À CIÊNCIA DO DIREITO E APLICAÇÃO JURISPRUDENCIAL 207
Elayne Leal de Oliveira
1. Introdução 207
2. A tópica de Viehweg 209
2.1. Breves comentários da tópica de Vico, Aristóteles e Cícero 210
2.2. Viehweg e sua definição de tópica 212
3. A teoria da argumentação e Chaïm Perelman 217
3.1. A argumentação e a adesão dos espíritos 218
3.2. O acordo, a escolha dos dados e sua apresentação como pontos de partida da argumentação 221
3.3. As técnicas argumentativas 224
4. A argumentação jurídica: o uso da tópica e da argumentação na prática jurídica 229
4.1. Exemplo de aplicação pelo STF da Argumentação jurídica e da tópica 231
5. Conclusão 234
6. Referências 236

IX UM DIÁLOGO ENTRE GADAMER E ROSS 237
Eugênio Kruschewsky
TOMO I: PARA CONHECER ALF ROSS 238
1. O corte epistemológico 238
2. Teoria da norma 240
3. A interpretação do direito 241
3.1. Caracterização da interpretação 244
3.2. O papel contributivo do intérprete – a natureza de sua atividade 244
TOMO II: PARA CONHECER AS PRINCIPAIS IDÉIAS DE GADAMER QUE AFETAM O PENSAMENTO DE ROSS 247
1. Introdução e Metodologia 247
2. Síntese Biográfica 247
3. Principais idéias de Hans-Georg Gadamer, com ênfase nas que possam relacionar-se com os ensinamentos de Alf Ross 248
3.1. A valorização da pré-compreensão e a reabilitação do preconceito 248
3.1.1. Paralelo com Ross 250
3.2. O problema do método 250

3.2.1. Paralelo com Ross 251
3.3. A história efeitual como princípio 252
3.3.1. Posição de Ross 254
3.4. A reconquista do problema fundamental da hermenêutica: a aplicação 254
3.4.1. Cotejo com o pensamento de Ross 256
3.5. O papel do intérprete jurídico: criação e praticidade 256
3.5.1. Comparação com Ross 257
3.6. O conceito de experiência e a essência da experiência hermenêutica 258
3.6.1. Cotejo com o magistério de Ross 260
3.7. A linguagem 260
3.7.1. Paralelo com Ross 262
3.8. Universalidade da hermenêutica 263
3.8.1. Cotejo com o magistério de Ross 263
4. Conclusão 263
Referências 264

X FLEXIBILIZAÇÃO DAS BASES CLÁSSICAS DO DIREITO PENAL NA CRIMINALIDADE ECONÔMICO FINANCEIRA 265
Juliana Pinheiro Damasceno e Santos
1. Introdução 266
2. A Precipitação do Legislador Penal *versus* O Princípio da Intervenção Mínima *(Ultima Ratio)* 268
3. A Vulneração dos Princípios da Legalidade e da Taxatividade 270
4. A Conformação da Tipicidade Penal na Criminalidade Econômica: Tipos Abertos; Normas Penais em Branco e a Questão da Técnica do Reenvio 271
5. A Antecipação da Punibilidade e a Questão dos Crimes de Perigo Abstrato 275
6. A Proteção Penal conferida a Bem-Jurídico Difuso e a Problemática da Vitimização 278
7. O Problema da Imputação Individual, O Princípio da Culpabilidade e a Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica 285
8. Conclusão 292
9. Referências 293

XI BREVE ANÁLISE ACERCA DO NEXO CAUSAL NA RESPONSABILIDADE CIVIL AMBIENTAL 297
Lauricio Alves Carvalho Pedrosa
1. Introdução 297
2. Peculiaridades da responsabilidade civil ambiental 298
3. Nexo de causalidade. Noções gerais 300
4. As dificuldades existentes na fixação do nexo de causalidade no dano ambiental e a necessidade de criação de um novo critério jurídico 303
5. O problema das excludentes do nexo causal no Direito Ambiental 307
5.1. O caso fortuito e a força maior 308
5.2. Fato exclusivo da vítima 311
5.3. Fato de terceiro 312
6. Conclusão 314
Referências 315

XII POSSIBILIDADE CONSTITUCIONAL DO CASAMENTO HOMOAFETIVO 317
Leandro Lopes Pontes Paraense

1. Considerações Preambulares 317
2. Dimensões da Sexualidade Humana 321
3. Orientação Sexual 324
4. Origem e Panorama Atual do Casamento 325
5. Casamento Homoafetivo 327
6. Conclusão 332
Referências 333

XIII O PAPEL DO DIREITO PENAL NA SOCIEDADE PÓS-INDUSTRIAL: UM ESTUDO ACERCA DO BEM JURÍDICO 335
Luciano L. Figueiredo
1. Breve Intróito 336
2. O Contexto Pós-Industrial: O Papel do Direito Penal Pós-Moderno 338
3. O Bem Jurídico Penal 342
3.1. Abordagem Histórica 343
3.2. Definição, Importância, Finalidade, Funcionalidade e Valoração 343
3.3. Bem Jurídico Individual e Supra-Individual 346
3.4. O Bem Jurídico é Imprescindível para o Direito Penal? 347
4. Conclusão 350
Referências 352

XIV A EVOLUÇÃO CONCEPTUAL DO CONTRATO NA SOCIEDADE PLURAL INCIDÊNCIA DAS REGRAS DO CÓDIGO DE PROTEÇÃO E DE DEFESA DO CONSUMIDOR À DISCIPLINA DOS CONTRATOS DE ADESÃO 355
Michelline Bittencourt
Introdução 356
1. Noções gerais de contratos 358
2. Concepção histórica do contrato: do início dos tempos ao Contrato de Adesão 359
3. Contrato de Adesão 363
3.1. As novas feições da Escravidão 363
3.2. Conceito e características 364
3.3. Condições gerias do contrato X contrato de Adesão; Contrato de Adesão X Contrato por Adesão: O problema da terminologia 366
4. O Código de Defesa do Consumidor e os Contratos de Adesão 367
5. A interpretação dos Contratos de Adesão 371
6. Cláusulas Abusivas 373
Síntese Crítica 375
Referências 376

XV O DIREITO À MORADIA: CONSTRUÇÃO DA DIGNIDADE NO ESPAÇO URBANO 379
Priscila Cavalcante
Introdução 380
1. Os fundamentos jurídicos do direito à moradia 385
1.1. Os parâmetros da Positivação Internacional 385
1.2. A previsão constitucional 388
1.3. A moradia como direito social 393
1.4. A natureza metaindividual do direito à moradia 394
2. Os instrumentos jurídicos infra-constitucionais 397
2.1. As diretrizes do Estatuto da Cidade 397

REFERÊNCIAS

ABBAGNANO, Nicola. *Dicionário de Filosofia.* São Paulo: Martins Fontes, 2003.

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE NORMAS TÉCNICAS (ABNT). NBR 10520. *Apresentação de citações em documentos.* Rio de Janeiro, ago. 2002.

_____. NBR 14725. *Informação e documentação – Trabalhos Acadêmicos – Apresentação.* Rio de Janeiro, ago. 2002.

BARRETO, Vicente de Paulo. Coordenador. *Dicionário de Filosofia do Direito.* São Leopoldo-RS e Rio de Janeiro-RJ: Unisinos e Renovar, 2006.

BARZOTTO, Luis Fernando. *O Positivismo Jurídico Contemporâneo – Uma Introdução a Kelsen, Ross e Hart.* São Leopoldo-RS: Unisinos, 2003;

BOAVENTURA, Edivaldo. *Metodologia da Pesquisa.* São Paulo: Atlas, 2004;

BLEICHER, Josef. *Hermenêutica Contemporânea.* Rio de Janeiro: Edições 70, 1980;

DWORKIN, Ronald. *Levando os Direitos a Sério.* São Paulo: Martins-Fontes, 2002;.

_____. *O Império do Direito.* São Paulo: Martins-Fontes, 2003;

_____. *Uma Questão de Princípio.* São Paulo: Martins-Fontes, 2005;

GADAMER, Hans-Georg. *Verdade e Método*, Vol. I. Petrópolis-RJ e Bragança Paulista –SP : Vozes e Universitária São Francisco, 7ª edição;

GRONDIN, Jean. *Introdução à Hermenêutica Filosófica.* São Leopoldo: Unisinos,1999;

OLIVEIRA, Manfredo Araújo. *Reviravolta Lingüística-Pragmática na Filosofia Contemporânea.* São Paulo: Loyola, 2ª edição;

PALMER, Richard E. *Hermenêutica.* Lisboa: Edições 70, 1669;

ROSS, Alf. *Direito e Justiça.* São Paulo: Edipro, 2003;

SALGADO, Ricardo Henrique Carvalho. *Hermenêutica Filosófica e Aplicação do Direito.* Belo Horizonte: Del Rey, 2006;

STRECK, Lenio Luiz. *Hermenêutica Jurídica e(m) Crise – Uma exploração hermenêutica da construção do direito.* Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

X

FLEXIBILIZAÇÃO DAS BASES CLÁSSICAS DO DIREITO PENAL NA CRIMINALIDADE ECONÔMICO FINANCEIRA

Juliana Pinheiro Damasceno e Santos

Advogada. Mestranda em Direito Público pela Universidade Federal da Bahia. Especialista em Ciências Criminais, nível de pós-graduação *lato sensu*, da Fundação Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia. E-mail: julianadamascenoadv@gmail.com ou julidamasceno@hotmail.com

RESUMO: No presente artigo a autora busca esclarecer alguns aspectos da intervenção penal na criminalidade econômico-financeira; que se torna uma das principais preocupações da contemporaneidade. Faz referência às diversas mudanças estruturais experimentadas pelas categorias básicas do Direito Penal, afetadas pelo desenvolvimento social e sua conseqüente modernização: a precipitação do legislador penal, a vulneração da tipicidade penal com repercussões na elaboração da lei o bem jurídico, cujo conceito se torna cada dia mais vago e intangível quando abarca a proteção da ordem econômica e do sistema financeiro; a causalidade, a imputação individual (a flexibilização das regras de imputação), o princípio da culpabilidade (a questão da responsabilidade penal das pessoas jurídicas), os delitos de lesão (a questão dos delitos de perigo abstrato e a ampliação dos espaços de risco penalmente relevantes). O estudo empreendido chama a atenção sobre a flexibilização dos princípios político-criminais de garantia, com animo de fazer ver a necessidade de repensar os limites e as conseqüências da do estado atual da dogmática jurídico-penal que sirva como instrumento garantista dos princípios fundamentais do Estado Democrático de Direito.

RÉSUMEN: En el presente estudio la autora busca aclarar algunos aspectos de la intervención penal en la criminalidad económico-financiera, que se vuelve unos de las principales preocupaciones de la contemporaneidad. Hace referencia a los diversos cambios estructurales que ha experimentado las categorías básicas del Derecho penal clásico afectadas por el desarrollo social y su consecuente "modernización": la precipitación del legislador penal, la vulneración en el principio de la tipicidad con repercusión en la elaboración de la ley; el bien jurídico, cuyo concepto se vuelve cada día más vago y intangible cuando abarca objetos como el orden económico o el sistema financiero; la causalidad, la imputación individual (la flexibilización de las reglas de imputación), el principio da culpabilidad (la cuestión de la responsabilidad penal de las personas colectivas), los delitos de lesión (la cuestión de los delitos de peligro abstracto e la ampliación de los espacios del riesgo penalmente relevantes) de tal modalidad criminosa. El estudio emprendido llama la atención sobre la flexibilización de los principios político-criminales de garantía, con ánimo de hacer ver la necesidad de repensar los límites y las consecuencias del estado actual de la dogmática-jurídico-penal que sirva como instrumento garantista de los principios fundamentales del Estado Democrático de Derecho.

PALAVRAS-CHAVE: criminalidade econômico-financeira, sociedade contemporânea, Direito Penal Clássico, dogmática jurídico penal, mudanças estruturais e flexibilização.

CLAVE DE PALABRAS: criminalidad económico-financiera, sociedad contemporánea, Derecho Penal Clásico, dogmática jurídico penal, cambios estructurales e flexibilización.

Sumário: 1. Introdução – 2. A Precipitação do Legislador Penal *versus* O Princípio da Intervenção Mínima (*Ultima Ratio*) – 3. A Vulneração dos Princípios da Legalidade e da Taxatividade – 4. A Conformação da Tipicidade Penal na Criminalidade Econômica: Tipos Abertos; Normas Penais em Branco e a Questão da Técnica do Reenvio – 5. A Antecipação da Punibilidade e a Questão dos Crimes de Perigo Abstrato – 6. A Proteção Penal conferida a Bem-Jurídico Difuso e a Problemática da Vitimização – 7. O Problema da Imputação Individual, O Princípio da Culpabilidade e A Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica – 8. Conclusão – 9. Referências.

1. INTRODUÇÃO

Impossível ignorar a historicidade do Direito Penal e sua conexão funcional com a realidade societária. A criminalidade experimenta transformações, reformulações e expansões que obedecem, necessariamente, a vivência histórica e as particularidades do momento econômico, político e do perfil sócio-cultural do modelo de sociedade. O tratamento institucional conferido à criminalidade econômica está, portanto, intimamente atrelado a um plexo de fatores estruturais fixados pelas teias de relações econômicas e sociais reinantes no sistema jurídico-penal. Como reflexo inelutável de tais imbricações percebe-se a gestão altamente seletiva e desigualitária do Direito Penal.

A ideologia dominante procura e encontra sua fonte de legitimação, por vezes, na própria dogmática jurídica de sustentação; especialmente, na conformação das leis que disciplinam a matéria. No momento da tipificação penal de condutas altamente lesivas aos interesses societários, pela própria natureza do bem jurídico que se quer proteger, agigantam-se as dificuldades de apreender na moldura penal a vagueza e abstração de valores como a ordem econômica, o sistema financeiro nacional, a ordem tributária, o meio ambiente e as relações de consumo.

A questão é, induvidosamente, complexa, sobretudo, porque estamos diante de ações que causam graves e, muitas vezes, irreparáveis danos à coletividade, praticadas por uma categoria de indivíduos que conseguem evadir-se do processo penal e, quase sempre, não são atingidos pelas malhas do controle penal em virtude do alto *status* econômico a que pertencem, pelas altas e relevantes funções que desempenham, da posição de destaque que gozam – normalmente de prestígio, respeitabilidade e credibilidade no seio social – das oportunidades estratégicas de atuação de que dispõem, escapando à estigmatização social e ao próprio castigo penal.

Compreender toda a problemática que envolve o tema exige um conhecimento, ainda que perfunctório, da Justiça penal enquanto instância de controle que firma e confirma a desigualdade social e estrutural. Não se quer incorrer em reducionismos

vazios, sobretudo, os de cunho estritamente economicista, até porque não é possível simplificar o que não é simples; apenas, demonstrar que o Direito Penal transmite através dos institutos da dogmática a imunização de certos atores sociais do crime. Ou seja, é expressão fiel de valores subjacentes na comunidade.

As promessas oficiais veiculadas na programação legal da prevenção e repressão da criminalidade econômica vêm, paradoxalmente, acompanhadas de distúrbios de funcionalidade e do fracasso do sistema penal eminentemente repressivo e sancionador em dar conta do controle eficaz de tal modalidade delitiva.

A expansiva intervenção penal na criminalidade de colarinho branco ensejou profundas repercussões na dogmática jurídico-penal. Não poderíamos referenciar todas, mas queremos aludir algumas delas porque reveladoras da atitude assumida pelo sistema legal, suposta e pretensamente para responder às normas formas de criminalidade.

Os efeitos colaterais dessa tendência expansionista fixou diversas manifestações de flexibilização, no sentido técnico-jurídico, dos esquemas tradicionais do Direito Penal de bases clássicas, suas categorias e princípios garantísticos. Serão referenciados como, no âmbito legislativo, tem ocorrido uma precipitação na incriminação e sancionamento de condutas no âmbito econômico e áreas afins, em notória contrariedade ao Princípio da intervenção mínima e o caráter subsidiário do Direito Penal.

Explicitaremos algumas dificuldades sentidas no sancionamento dessas condutas, que resulta, por vezes, na vulneração da taxatividade na elaboração das normas incriminadoras, bem como outros reflexos quanto à conformação da tipicidade penal, dentre os quais a multiplicação de tipos abertos e vagos, as inúmeras normas penais em branco, freqüente utilização de normas de reenvio.

Questionaremos, ainda, alguns aspectos jurídicos da convocação, cada vez mais freqüente do Direito Penal, na missão protetiva conferida a bem jurídico difuso, de feição supra-individual, referindo o caráter ideológico no seu processo de eleição e, principalmente, fazendo advertência sobre a invulgar recorrência da dogmática aos crimes de perigo, notabilizando-se uma idéia de antecipação de punibilidade, a pretexto de uma tutela efetiva dos aludidos bens jurídicos.

Para além das indagações explícitas, há uma inquietação latente que perpassa toda a temática que á a de saber se o Direito Penal cumpre suas funções preventivas e se está, verdadeiramente, orientado por ações concretas de proteção a bem jurídico ou somente orienta-se à produção de efeitos políticos, como a satisfação das *necessidades de ação* numa sociedade de risco. Serão tecidas, também, breves

considerações sobre a questão da Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica e o Princípio da Culpabilidade.

2. A PRECIPITAÇÃO DO LEGISLADOR PENAL *VERSUS* O PRINCÍPIO DA INTERVENÇÃO MÍNIMA (*ULTIMA RATIO*)

Frente à significativa tendência expansionista do Direito Penal dos nossos dias e a miríade de condutas que criminalizam ameaças, reais ou supostas, de violações à ordem econômica, é de se questionar: o que foi feito do Princípio da intervenção mínima, e de seus subprincípios da fragmentariedade e da subsidiariedade, tão caros à da Ciência Penal. Como é possível conciliá-los com a demanda crescente por proteção e segurança?

Não deixa de ser digno de nota a observação do legislador espanhol, quando da elaboração da exposição de motivos do Código Penal de 1995, atento as novas formas de delinqüência, sobretudo, às de ordem socioeconômica, a esse respeito, referiu que no *codex* aponta-se a antinomia existente entre o princípio da intervenção mínima e as crescentes necessidades de tutela numa sociedade cada vez mais complexa, dando prudente acolhida a novas formas de delinqüência, mas eliminando, por sua vez, figuras delitivas que perderam sua razão de ser. Em primeiro lugar, merece destacar os delitos contra a ordem econômico-financeira (...).[1]

A construção da Ciência Penal, tal e qual a concebemos hoje, inicia-se como produto da filosofia penal da ilustração, consolidando paulatinamente o seu acervo científico, no qual estão os princípios basilares, que representaram um avanço na relação entre Estado e cidadão. "No plano da ciência penal o passado não estabeleceu um catálogo de princípios, desde sempre e para sempre, mas amanhou caminhos para sua evolução[2]."

A ascensão de valores supra-individuais, estranhos à experiência antropocêntrica do Direito Penal (o homem como mais importante ente das relações humanas), que esteve, originalmente, vocacionado à proteção de bens jurídicos individuais (vida, integridade física, honra, patrimônio etc.), trouxe profundos debates acerca

1. Tradução livre da autora a partir do original: "(...) se ha afrontado la antinomia existente entre el principio de intervención mínima y las crescientes necesidades de tutela en una sociedad cada vez más compleja, a la vez, figuras delictivas que han perdido su razón de ser. En el primer sentido, merece destacarse la introdución de los delitos contra el orden socioeconómica o la nueva regulación de los delitos relativos a la ordenación del territorio y de los recursos naturales; la desaparición de las figuras complejas de robo con violencia e intimidación en las personas que, surgidas en el marco de la lucha contra el banolerismo, deben desaparecer dejando paso a la aplicación de las reglas generales (...). CÓDIGO PENAL ESPANHOL, 1995.
2. SANTOS, Gerson Pereira dos. *Direito Penal Econômico*. São Paulo: Saraiva, 1981, p. 8.

do recurso ao Direito Penal, nessa área. Isto porque as particularidades desta ordem de valores não se coadunam com a mera convocação desmesurada do direito repressivo, como se fora este a única resposta estatal possível e devida, ou seja, a única expressão do controle social.

A excepcionalidade da intervenção deixa de ser regra, verificando-se uma hipertrofia do sistema penal, principalmente, no domínio específico do Direito Penal Econômico.

Serve para uma análise fenomenológica e exemplificativa da abrangência desse ramo do ordenamento jurídico a classificação feita por Juan Maria Terradillos Bassoco, para quem o Direito Penal Econômico, enquanto criminalidade de empresa, engloba um grupo de delitos determinado pela natureza do estatuto social da empresa (*crimes societários e falimentares*) e categorias de delitos determinadas pela natureza das atividades econômicas perpetradas pela empresa. Neste caso, poderão ser crimes praticados contra os sujeitos econômicos (*crimes contra a propriedade industrial/intelectual, concorrência desleal, consumidor, relações de trabalho, livre concorrência e os crimes ambientais*), ou, por outro lado, crimes cometidos contra instituições (*crimes financeiros, tributários e, eventualmente, contra a administração pública*)[3].

A proliferação de normas penais comprometem seriamente o prestígio da lei, mormente, quando eivadas de impropriedades técnicas.

A hipercriminalização, sentida pela multiplicação de leis extravagantes, expõe o sistema penal ao risco da perda da legitimidade, altamente prejudicial à sua credibilidade enquanto instância de controle social; ao tempo em que coloca em xeque a sua eficácia. Longe vai ficando o horizonte do velho direito penal preocupado com valores fundamentais, ou com a proteção do *mínimo ético* de que tratava Jellineck.

Em razão da inflação legislativa, como alude Nilo Batista, o desconhecimento da lei passou a ser regra, no Brasil; segundo a crença do autor, bacharéis em direito, não especialistas em Direito Penal, ignorarão 80 ou 90% dos crimes que foram criados por lei cujos títulos indicam versar sobre os domínios mais distantes do Direito Penal, concluindo que o cidadão comum não faz a mais remota idéia dessa "*ameaça penal por atacado*, que o circunda por todos os passos[4]."

3. Para uma análise mais detalhado do tema conferir TERRADILLOS BASOCO, Juan Maria. *Derecho penal de la empresa*. Madrid : Editorial Trotta, 1995.
4. BATISTA, Nilo apud SANTOS, Gerson Pereira dos. *Direito Penal Econômico*. São Paulo: Saraiva, 1981, p.44.

Não se pretende, em absoluto, fazer um discurso, anti-Estado, anti-Direito Penal, até porque vivemos num Estado de Direito positivo, que deve ser experimentado como tal; não se trata de atitude iconoclasta, de destruição pela destruição, sem colocar nada no lugar; o que se pretende é redimensionar o Direito Penal, reajustando-o para os fins aos quais foi criado. Mesmo porque a tutela penal, eminentemente repressiva, não se mostra eficiente e suficientemente adequada, à proteção dos interesses difusos, como a ordem econômico-financeira, o meio ambiente e as relações de consumo.

A intervenção penal só deve ocorrer em caso de estrita necessidade, quando, efetivamente, a criminalização for imprescindível à proteção de determinado bem jurídico, em homenagem ao princípio da intervenção mínima, representando, pois, a *ultima ratio legis*. Do contrário, exercerá como se tem constatado, uma função meramente simbólica.

3. A VULNERAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E DA TAXATIVIDADE

Os delitos econômico-financeiros revelam a dificuldade sentida pelo legislador penal quando do sancionamento das condutas. O espetacular desenvolvimento tecnológico no mundo dos negócios e a complexidade[5] que lhe caracteriza repercutiram na regulamentação de matéria com alto grau de especialização. Evidenciou-se uma falta de técnica adequada para tutelar interesse supra-individual, como é o caso da ordem econômica.

O problema normativo passa pela tendência da política criminal moderna em se valer de manifestações retóricas e reações simbólicas, no apelo inconseqüente à lei criminal. Muito preocupado em demonstrar que está atento à criminalidade moderna e com a eficiência no seu combate, o legislador descuida-se da aplicação rigorosa dos cânones da Justiça Penal, exigência relativa à própria essência do Direito Penal.

A má técnica na elaboração legislativa ou sua ausência, as imprecisões normativas, além dos naturais empecilhos atinentes à nova realidade criminal, refletiram na estruturação dos tipos penais incriminadores, comprometendo, seriamente, o princípio da legalidade – que tem sede constitucional expressa no ordenamento

5. Refira-se, a título de exemplo, a obra de Eduardo Correia, *Introdução ao Direito Penal Econômico*, onde alude às dificuldades do processo que devem ser vencidas, dentre as quais o segredo nas sociedades, bancário, fiscal, entre outros; o desenvolvimento de empresas multinacionais com sedes e filiais em diversos países; a especialização das matérias; o poderio econômico ou financeiro de determinados grupos financeiros, a falta ou ineficácia da entreajuda nacional, etc, ver CORREIA, Eduardo. *Introdução ao Direito Penal Econômico*, in Revista de Direito e Economia, 3,1977.

jurídico pátrio (*nullum crimen nulla poena sine lege*) – bem assim, o princípio da taxatividade (*nullum crimen sine lege scripta et stricta*).

O princípio da taxatividade está atrelado à adequada técnica de elaboração de leis penais, que "deve ser suficientemente clara e precisa na formulação do conteúdo do tipo legal e no estabelecimento da sanção para que exista real segurança jurídica (...) com a proibição da utilização excessiva e incorreta de elementos normativos, de casuísmos, cláusulas gerais, e de conceitos indeterminados e vagos[6].

Gérson Pereira Santos revela a preocupação com a matéria, ao criticar a postura do legislador criminal que se aparta do dos valores fundamentais da Justiça Penal, defendendo que "Há que se dá um basta à má elaboração das leis, ora confiada às mãos inseguras de bisonhos economistas e burocratas do executivo, mancomunados para transformar o direito dos valores do sentir num direito penal de bagatelas[7]."

Também, prestando atenção ao debate, Miguel Reale Júnior[8], há muito já entendia ser essencial destacar que a *despenalização* dos crimes econômicos, relativos ao abuso de poder econômico, "deve andar de par com a nova 'lei antitruste', que supere as falhas gritantes de técnica legislativa e de lógica da atual lei, instituindo-se uma Parte Geral e com especial atenção à descrição típica[9]".

4. A CONFORMAÇÃO DA TIPICIDADE PENAL NA CRIMINALIDADE ECONÔMICA: TIPOS ABERTOS; NORMAS PENAIS EM BRANCO E A QUESTÃO DA TÉCNICA DO REENVIO

A tipicidade nos delitos econômicos, pelos problemas que suscita, tem relevância indiscutível. A precariedade na formulação legislativa pertinente à realidade

6. PRADO, Luiz Régis. *Elementos de Direito Penal*. V 1. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p.27.
7. SANTOS, Gérson Pereira. *Direito Penal Econômico*. São Paulo: Saraiva, 1981, p. 42.
8. Em análise crítica ao Direito Penal Econômico, Miguel Reale Júnior defende que a eleição pela qualificação de uma conduta como ilícito penal ou administrativo é uma questão de política legislativa, tendo em linha de princípio, a busca de uma maior eficácia social. Segundo entende, pouco importa que a via utilizada seja a administrativa ou a penal, existindo defesa de bem jurídico fundamental, protege-se a existência social. Adverte, ainda, que a escolha atende a razões de convivência política de molde a alcançar fins preventivos e retributivos, exemplificando com os processos de despenalização ocorridos na França e Itália. REALE JÚNIOR defende a formulação de uma "terceira via", em que se adote alguns princípios garantistas do Direito Penal no âmbito do ilícito administrativo, alertando que denomina tal ramo de *Direito Administrativo Penal*, porque "contém, simbioticamente, qualidades de infração administrativa quanto de penal". Prefere tal nomenclatura porque a natureza administrativa se sobressai e, ainda, o distingue do Direito Administrativo disciplinar, já que este pressupõe uma relação de subordinação do agente frente à Administração Pública. Cf. JÚNIOR, Miguel Reale. *Despenalização no Direito Penal econômico:* uma terceira via entre o crime e a infração administrativa? In **Rev. Bras. de Ciências Criminais**. Ano 7, n. 28, out./dez. 1999, p. 122-128.
9. JÚNIOR, Miguel Reale. Op. cit., p. 128.

sócio-econômica, geralmente, revela-se pela vulneração ao princípio da legalidade, que é a decorrência lógica e essencial à teoria da tipicidade.

O referido princípio não perdeu a vigência. Desde 1882, com Von Liszt, no seu conhecido Programa da Universidade de Marburgo, faz com que o Direito Penal seja considerado a *Carta Magna do delinqüente* e, de qualquer maneira, *a barreira infranqueável da política criminal.* O que não estiver expressamente proibido pela lei penal, é permitido.

O Direito Penal Econômico é, particularmente, pródigo na utilização de *cláusulas gerais* para definir as normas incriminadoras, quer pela realidade material do interesse tutelado, quer pelo grau de eficiência e fluidez que se almeja nessa seara do ordenamento jurídico.

Já, nesse ponto, destacamos uma grave violação ao princípio da tipicidade, que materializa em nome de uma pretensa eficácia do sistema na luta contra a criminalidade econômica. É que "às tentações englobantes dos desígnios do legislador há que se fazer frente com a limpidez e transparência dos princípios comunitariamente assumidos, mormente a nível constitucional.[10]"

No Colóquio Preparatório da AIDP, chegou-se a conclusão que as cláusulas gerais devem ser evitadas, na medida do possível e, em sendo utilizadas, ao menos a conduta proibida deverá ser rigorosamente descrita[11].

Como tivemos oportunidade de observar, a imprecisão dos atos constitutivos da conduta típica quando da formulação legislativa, recorrendo-se, geralmente, a conceitos verbais vagos ou abertos, dificulta, sobremaneira, a compreensão do conteúdo e alcance da proibição, bem como precisar a delimitação do fato tipificado.

A imprecisão conceitual é um dos grandes problemas dos delitos econômicos. Quando a conduta incriminada não vem rigorosamente descrita, seguramente, o legislador falta às exigências elementares da repressão penal.

Esquece-se a advertência de Hegel, quando disse que "recusar a uma nação ou à classe dos juristas capacidade para elaborar um código seria o mais grosseiro insulto que se pode fazer a essa nação ou a essa classe[12].".

10. COSTA, José de Faria; ANDRADE, Manuel da Costa. Sobre a concepção e os princípios do Direito Penal Econômico. Notas a propósito do Colóquio Preparatório da AIDP (Freiburgo, setembro de 1982). In Temas de Direito Penal Econômico. Podval, Roberto. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, p. 110.
11. Ibid. p. 119.
12. HEGEL apud SANTOS, Gérson Pereira dos. Direito Penal Econômico. São Paulo: Saraiva, 1981, p. 42.

Tratando sobre as impropriedades do legislador no âmbito do Direito Penal Econômico, Manoel Pedro Pimentel observou que as referidas constatações revelam "que a tipicidade penal não pode ser produto do arbítrio do legislador, porque sempre que o tipo não é uma ressonância da realidade fática, axiológica e teleologicamente considerada, o modelo jurídico é irreal, abstrato, e de existência meramente formal[13]."

Não se ignora que a realidade que se submete à valoração normativas– relações econômicas que se processam com agilidade, dinamicidade e alto grau de complexidade – é demasiado fluida para caber nos estritos limites da moldura penal. Todavia, a opção pela criminalização dessas condutas não pode vir dissociada de uma elaboração técnica obediente aos princípios fundantes do sistema em questão, sob pena de uma regressão cultural, por assim dizer, do Direito Penal.

Há muita danosidade[14] nas formulações legislativas imperfeitas, nas superposições normativas, no caráter fragmentário da legislação, na assistematização das condutas delitivas, isto é, nessa marginalização da técnica, pois, cada vez mais, torna-se difícil vislumbrar esse ramo do Direito enquanto Ciência Jurídica. Além disso, fomenta uma atitude de alheamento perante a lei e o Estado, mais um fator de desorganização social. Em síntese, contribui para o ocaso da juridicidade, o declínio do Direito, tão decantado por Ripert.

Também, em desacordo com as exigências técnicas e dogmáticas tradicionais, o excessivo apelo aos tipos anormais[15], cuja descrição contém elementos normativos ou subjetivos, sem os quais a figura delituosa não se aperfeiçoa.

Deve-se a Max E. Mayer o conceito de tipos anormais. Além dos aspectos físicos, materiais ou elementos objetivos (descritivos) da conduta, o legislador insere coeficientes normativos[16] de antijuridicidade (de natureza cultural ou

13. PIMENTEL, Manoel Pedro, Op. cit. p. 39.
14. Concorde com essa opinião Manoel Pedro Pimentel afirmou que "Também é inadmissível que a edição de novas leis se faça de modo tumultuário, ensejando freqüente superposição de normas, sancionadas com penas diversas, gerando desnecessários conflitos aparentes de normas e, algumas vezes, enfraquecendo a repressão penal", a respeito ver PIMENTEL, Manoel Pedro, Op. cit, p. 46.
15. Observe-se que nos tipos anormais a tipicidade é a *ratio essendi* da ilicitude penal (quando se afirma que o fato é típico ele também é antijurídico, salvo prova em contrário), ao passo que nos tipos normais á a *ratio cognoscendi* da ilicitude penal (a tipicidade funciona como indício de antijuridicidade).
16. Os elementos normativos alargam muito o âmbito de discricionariedade do julgador, perdendo o tipo em delimitação. Podem ser jurídicos, quando dependem de uma valoração jurídica ou extra-jurídicos, quando exigem um exame social político, cultural, religioso ou histórico, por exemplo. São exemplos de elementos normativos: "frauduletamente", "temerário", "decoro", "documento", "indevidamente", "sem justa causa" entre outros.

jurídica) ou subjetivos de culpabilidade (que contem expressões que revelam uma especial subjetividade do agente como "com o fim de", "a fim de", "com o intuito de", etc.) ou ambos na estrutura interna do tipo.

O exame das figuras típicas dos delitos econômicos permite a identificação de inúmeras normas penais em branco[17], que dependem de complementação para que se entenda o âmbito de sua aplicação.

Esse tipo de norma é abundante, nesse campo específico da criminalidade, pela fácil maleabilidade de que gozam, possibilitando certa adequação à dinâmica de vertiginosas mutações verificadas nas relações econômico-sociais. Entretanto, muitas são as críticas direcionadas ao uso recorrente dessas normas, entre outras porque "carecedoras de concreção e atualidade a revelarem uma técnica tipificadora prenhe de dúvidas e vacilações, tanto 'os parásitos del tipo', elementos normativos dispensáveis, e, até, elementos subjetivos, os quais, infelizmente, emprestam um sentido equívoco à antijuridicidade"[18].

Ademais, como assinala Gérson Pereira dos Santos, além de comprometer o delito econômico enquanto categoria científica especial, verifica-se "uma tendência em exceder-se o puramente penal para concessões a princípios econômicos ou exigências circunstanciais da política administrativa de índole econômica[19]."

A eficácia da referida norma fica na dependência de outras normas legais que lhe preenchem o conteúdo e significado. Malgrado haja na norma penal em branco a descrição da conduta punível (estabilidade do dispositivo principal), os limites da proibição serão extraídos, na maioria dos casos, de outros diplomas legais, que podem ser regulamentares ou administrativos (tais como decretos, regulamentos, portarias), o que é bastante questionável, de vez que a produção de normas penais incriminadoras é monopólio do Poder Legislativo-indelegável, portanto.

Outra forma especial de tipicidade, na criminalidade econômica, é o apelo à técnica do reenvio, quando da descrição dos comportamentos criminosos. Em virtude das peculiaridades do Direito Penal Econômico, e sua capacidade de constantes transformações, dificilmente, o Direito Penal Econômico, conseguirá abrir mão da utilização desse instrumento que dispõe.

17. Deve-se a Binding a primeira referência às normas penais em branco, às quais no seu idioma pátrio denominou *Blankettstrafgesetze ou offene Strafgesetze.*

18. SANTOS, Gérson Pereira dos. Op. cit. p. 104.

19. Idem.

Pela técnica do reenvio, a descrição dos fatos está separada da ameaça da sanção, isto é, "configura-se a norma sancionadora que é reenviada para uma outra norma que descreve o comportamento proibido[20]".

O reenvio pode ser *interno* quando a norma tipificadora da conduta (*ad quem*) faz parte do mesmo texto legislativo que a norma sancionadora (*a quo*), ou *externo*, em que a norma tipificadora da conduta pertence a um outro texto legislativo-o que, de certa forma, é mais grave na medida em que pode ensejar transferência de competência, quando, por exemplo, a norma *ad quem* possua força normativa inferior à norma *a quo*.

Neste último caso, José de Faria Costa e Manuel da Costa Andrade entendem que, à luz do sistema constitucional português, configuraria uma inconstitucionalidade material, sendo que alertam para o perigo do reenvio de uma norma sancionadora para uma futura norma tipificadora da conduta proibida, bem como advertem sobre imprecisão da técnica já que a norma de referência nem sempre observa o princípio da tipicidade e, ainda, corre-se o risco de a jurisprudência acabar decidindo o conteúdo da infração[21].

É que manda a tradição que a conduta ou o resultado proibido sejam fixados pela própria lei penal[22].

Quando os fatos relevantes à identificação do comportamento proibido são encontrados fora do Direito Penal, os princípios da tipicidade e legalidade restam enfraquecidos.

5. A ANTECIPAÇÃO DA PUNIBILIDADE E A QUESTÃO DOS CRIMES DE PERIGO ABSTRATO

É mister notar que o *crime de perigo abstrato*[23] é o instrumento dileto do moderno Direito Penal, a que alude Hassemer. Neste âmbito, também, uma das bases tradicionais da dogmática jurídico-penal foi afetada para atender a política criminal e as exigências da modernidade criminal.

O paradigma dos delitos de lesão tem sido, paulatinamente, substituídos pelos delitos de perigo, notadamente, os de perigo abstrato; como mais um

20. COSTA, José de Faria; ANDRADE, Manuel da Costa. *Op. cit.*, p.109.

21. Idem.

22. Nesse sentido, a Resolução n.º 6 do Colóquio Preparatório da AIDP, realizado em Freiburg, em setembro de 1982.

23 Por razões de economia, para não delongar em demasia matéria que refoge às pretensões do presente trabalho, teceremos ligeiríssimas observações.

elemento técnico à serviço da luta contra a criminalidade; como mais uma resposta institucional ao gigante da insegurança, um dos ícones dos novos tempos; para encarar a demanda crescente por proteção penal, e, de certa forma, o temor dos comportamentos criminosos cada vez mais difusos, como os de caráter econômico, que se vale da lógica da globalização para ampliar seus tentáculos e arraigar-se na sociedade.

Marta Rodriguez de Assis Machado, ao discorrer sobre o Direito Penal na sociedade de risco, menciona a ênfase desmedida sobre a segurança antecipatória, cuja manifestação evidente está na tentativa de regular juridicamente os novos riscos, inclusive, valendo-se do aparato penal dentro de uma estratégia preventiva. As incriminações de perigo são apresentadas pela autora como o principal instrumento da criminalização em âmbito prévio, sendo que destaca que os delitos de perigo abstrato são por excelência as categorias voltadas à antecipação da intervenção penal estatal[24].

Nesses casos a periculosidade da conduta típica é determinada *ex ante,* pontuando a referida autora que isto é feito "por meio de uma generalização, de um juízo hipotético do legislador, fundado na idéia de mera probabilidade. O perigo atua como um mero motivo, *ratio* da criação do delito, mas não chega a ser o resultado típico do mesmo"[25].

Dentre as resoluções do Colóquio Preparatório ao XIII Congresso da Associação Internacional de Direito Penal, realizado em Freiburg, na Alemanha, em setembro de 1982, merece destaque a de número 8, que admite os crimes de perigo abstrato como meios válidos de combate à criminalidade econômica desde que a conduta seja claramente definida pelo legislador e tenha relação direta com interesses protegidos, que devem ser claramente identificados. Não se admitiu, todavia, a sua utilização como mero instrumento para facilitar a prova[26].

Diversas razões serviram à crescente da antecipação da punibilidade, sentida a partir da construção típica dos delitos de perigo[27], sobretudo, quando se trata

24. MACHADO, Marta Rodriguez de Assis. Sociedade do Risco e Direito Penal: uma avaliação de novas tendências político-criminais. São Paulo: IBCCRIM, 2005. (Monografia/IBCCRIM; 34), p.129.
25. Idem, p. 130.
26. Cf. COSTA, José de Faria; ANDRADE, Manuel da Costa. *Op. cit.*, p. 119.
27. A respeito do tema remetemos o leitor à proveitosa leitura de MACHADO, Marta Rodriguez de Assis. *Sociedade do Risco e Direito Penal:* uma avaliação de novas tendências político-criminais, bem como de COSTA, José Francisco de Faria. O perigo em Direito Penal. Coimbra: Coimbra Editora, 2000. Os autores apontam, a partir de uma perspectiva histórica, o ingresso do conceito de perigo na dogmática jurídico-penal. Alertam que, durante muito tempo, a dogmática penal esteve adstrita ao binômio violação-dano, já que a proteção antecipada de perigos era atividade de polícia afeta à administração para a consistência dos

de bens como a ordem econômica, o sistema financeiro, o meio ambiente e as relações de consumo. Em geral, reconhece-se sua eficácia para o combate da criminalidade econômica, até mesmo em virtude da dificuldade de se aferir de forma direta e imediata os danos dela decorrentes e, especialmente, por ser uma delinqüência refratária a uma valoração objetiva do desvalor do resultado, materializado, normalmente, por uma violação da confiança no sistema econômico. Aponta-se, também, a grande contribuição para superar as naturais dificuldades probatórias, que são nota essencial nesse tipo de criminalidade[28].

Um dos obstáculos à criação dos tipos de perigo[29], principalmente, se abstratos (mera conduta perigosa) é o princípio da lesividade. Uma das principais funções desse princípio, segundo Nilo Batista, é proibir a incriminação de condutas desviadas que não afetem qualquer bem jurídico[30]. Se não há ataque efetivo a bem jurídico é ilegítima a criminalização. Para além da ilegitimidade, é possível falar, até mesmo, em inconstitucionalidade desses tipos penais. Se não existe prejuízo real ao bem jurídico não há que se falar numa proteção penal abstrata.

Suprime-se, assim, a relação necessária que deve haver entre a conduta delitiva e a produção de resultado lesivo ao bem jurídico. Na verdade, cuida-se, tão somente, de um padrão de segurança criado artificialmente pelo legislador. Antecipa-se a tutela penal antes que se verifique, materialmente, a mais mínima lesão ao bem jurídico. Não há a exigência do dano. A visibilidade do injusto penal – sua clareza e precisão- resta bastante prejudicada.

No caso dos crimes de mera conduta perigosa, na verdade, tem-se uma presunção legislativa de perigo, isto é, não se faz necessária a comprovação do dano ou ameaça ao bem jurídico, basta que se comprove que a conduta abstrata reputada perigosa pela construção do legislador foi concretizada no mundo dos fatos[31]. Prescinde-se, também, da comprovação da relação de causalidade entre

direitos subjetivos dos particulares. Enquanto a violação propriamente dita era matéria de Direito Penal, o *pôr-em-perigo*, era atribuição exclusiva do Direito Administrativo. Com o evoluir das relações sociais, mormente, a partir da 2ª Guerra Mundial, é que algumas condutas foram consideradas perigosas não apenas ao direito subjetivo do particular, mas, também, à implementação das tarefas sociais do Estado, aos mais diversos finas da política social. É nesse contexto, que se convocam as sanções penais.

28. Idem, p. 111.
29. Entenda-se por perigo a probabilidade de ocorrência de um resultado antijurídico. Em se tratando de perigo abstrato, o perigo não se configura sequer elemento do tipo. Na verdade, o que há no tipo é a definição de uma ação perigosa, uma vez que o legislador entende que a simples realização da conduta importará no surgimento do perigo.
30. BATISTA. Nilo. Introdução crítica ao Direito Penal Brasileiro, Rio de Janeiro: Revan, 1996, p. 92-94.
31. Ricas observações a respeito da matéria são feitas por Hassemer, ao asseverar que "com a redução dos pressupostos de punição (quanto aos crimes de perigo abstrato em relação aos crimes de perigo concreto

a conduta e o suposto efeito reputado arriscado ou perigoso. Com efeito, dispensa-se, ainda, o dolo de lesão. Vê-se, claramente, as facilidades daí decorrentes no tocante à matéria probatória já que a tutela penal se antecipa para momento anterior ao dano.

Contraem-se os requisitos da punibilidade, ao tempo em que se dilata o conteúdo e o alcance de uma suposta proteção penal, seguindo a crescente demanda por segurança[32] contra os grandes riscos sociais. São características marcantes da atuação preventiva da intervenção penal, na linha de uma política criminal de precaução, reforçando a tendência ao expansionismo penal.

6. A PROTEÇÃO PENAL CONFERIDA A BEM-JURÍDICO DIFUSO E A PROBLEMÁTICA DA VITIMIZAÇÃO

A missão precípua e imediata do Direito Penal é a proteção de bens jurídicos. Toda a organização do Direito, aliás, está comprometida eminentemente com essa tarefa. Para Johannes Wessels, o "fundamento e o ponto de partida da formação do tipo é o bem jurídico a ser protegido. Segundo a direção protetiva, diferenciam-se, por exemplo, os delitos de homicídio, os de lesões corporais (...)[33]". A função de proteção, todavia, "corresponde tão somente uma parte, e certamente a última, intervindo unicamente quando fracassam as demais barreiras protetoras do bem jurídico que se deparam outros ramos do Direito".[34] Nesse sentido, o Direito Penal, em virtude do seu caráter subsidiário, revela-se, segundo a preleção de Francisco de Assis Toledo:

ou de dano), evidentemente, reduzem-se também as possibilidades de defesa. Os pressupostos de punição são limitados à punibilidade. Ao mesmo tempo reduzem-se as instruções do legislador penal, as quais ele dá ao juiz para a interpretação dos respectivos tipos (...). A conseqüência é uma diluição e uma redução do processo de interpretação legalmente determinado em face da jurisprudência" HASSEMER, Winfried. *Características e crises do moderno Direito Penal*. Revista Síntese de Direito Penal e Processual Penal. Ano III, n.18, fev./mar.2003. p.151.

32. Para Kindhauser, os delitos de perigo abstrato são normas de segurança. Na medida em que servem para proteger as condições de segurança necessárias à despreocupada disposição dos bens. A legitimidade consistiria no princípio de que se não se pode dele dispor de forma despreocupada, ele não seria racionalmente aproveitável em sua totalidade. Nessa esteira, a própria segurança poderia ser tida como o bem jurídico tutelado pela antecipação da tutela. KINDHAUSER apud MACHADO, Marta Rodriguez de Assis. Op. cit. p. 134. Não se quer, portanto, evitar a simples materialização do dano, antes garantir a segurança, a partir da prevenção.

33. WESSELS apud SANTOS, Gérson Pereira dos. Op. cit., p. 101.

34. Vale a pena conferir o trecho original: "El Derecho penal como todo el ordenamiento jurídico tiene una función eminentemente protectora de bienes jurídicos; pero en esta función de protección le corresponde tán solo una parte, y ciertamente la última, interviniendo únicamente cuando fracasan las demás barreras protectoras del bien jurídico que deparán otras ramas del derecho. Ello ha llevado a un cierto sector da doctrina a decir que frente a estas otras ramas jurídicas, el derecho penal tiene carácter subsidiário".Conf. MUÑOZ CONDE, Francisco; GARCÍA ARÁN, Mercedes. *Derecho Penal. Parte General*. 3 ed., Valencia: Tirant Lo Blanch, 1998, p.80.

> onde a proteção de outros ramos do direito possa estar ausente, falhar ou revelar-se insuficiente, se a lesão ou exposição a perigo do bem jurídico tutelado apresentar certa gravidade, até aí deve estender-se o manto da proteção penal, como *ultima ratio regum*. Não, além disso. [35]

O bem jurídico penal desempenha, portanto, uma idéia essencial num Estado Democrático de Direito já que ao tempo em que determina os limites do *ius puniendi* do Estado, delimita a intervenção penal e, modernamente, tem servido à sua legitimação. É através do bem jurídico que se pode aferir os valores eleitos pela ordem jurídica como sendo os mais valiosos, ao atribuir-lhes dignidade penal. Ressalte-se, ainda, que a pauta de valores que irá informar essa proteção penal deve estar em harmonia com a ordem axiológica constitucional.

No final do século XVIII, Anselm Ritter Von Feuerbach criou sua teoria acerca dos direitos subjetivos, lastreada nos seus estudos sobre o contrato social. Segundo ele os homens que decidem organizar-se em sociedade entregam, em face do natural estado de insegurança, ao Estado a responsabilidade de conservação da ordem criada. Assim, a intervenção penal só se justificaria quando o delito lesionasse algum direito do cidadão, já que era o Estado o garante da vida comunitária. O núcleo do crime a ser punido residia, portanto, numa lesão ao direito subjetivo do membro da sociedade.

Essa concepção formalística e de cariz individualista, sofreu profunda alteração, em 1934, quando Birnbaum introduziu a idéia de *bem*, enquanto objeto valorado pelo próprio Estado, transcendendo a idéia vigente de que o crime consistia numa violação a direito subjetivo. Objetivava a edificação de um sistema teleológico-social de Direito Penal, voltado para a preservação de valores sociais. Na sua linha diretriz, o crime importaria numa violação a bens, que possuíam objeto material, existiam no mundo do ser, sendo de valor para pessoa ou para coletividade. Sua teoria dava margem, portanto, a proteção de bens transindividuais.

Desde já, recorde-se a observação feita por Hassemer quando considera a inversão de conteúdo da proteção de bem jurídico-que passou de um princípio negativo a um princípio positivo. Se antes o legislador não podia criar delitos onde inexistisse bem jurídico, hoje se transforma numa exigência de que se criminalize determinadas condutas, isto é, serve à legitimação do Direito Penal.

Francisco Muñoz Conde, também, ressalta que o conceito de bem jurídico aparece, originariamente, mais como limite do que como legitimação da interven-

35. TOLEDO, Francisco de Assis. *Princípios Básicos de Direito Penal*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1994. 362p.

ção penal, lembrando, ainda, Claus Roxin, alude que a proteção de bens jurídicos não significa necessariamente a proteção via Direito Penal, mas proteção diante e antes do Direito Penal[36].

Comentando as tendências do moderno Direito Penal no novo Código Penal espanhol, Muñoz Conde, no que diz respeito à proteção penal de bens jurídicos coletivos, reconhece que naquele ordenamento há uma vocação mais penalizadora do que despenalizadora e que, neste âmbito, o Direito Penal foi concebido muito mais como um instrumento político de direção social do que como um mecanismo de proteção subsidiário de outros ramos do Direito. Se essa última idéia tivesse sido levada em consideração poderia ter sido evitado a inserção de condutas, que encontrariam proteção adequada em outras via jurídicas. Critica o fato de o Código Penal Espanhol ter dado cobertura às deficiências de regulamentação, ou ainda, de outras instituições jurídicas[37].

As novas formas de criminalidade econômica--em grande parte, resultante da vertiginosa avanço das transformações proporcionadas pela revolução tecnológica, refletidas na ordem econômica global, pelo capitalismo neoliberal e a transnacionalização dos mercados financeiros-evidenciou um excesso de produção legislativa no sentido trazer para o âmbito penal as mais diversas condutas perpetradas contra bens jurídicos difusos[38], os quais possuem conteúdo demasiado amplo e vago.

Criticando a forma especialmente vaga como são formulados esses bens Hassemer diz que "Os bens jurídicos compreendidos nesse âmbito são tão gerais que não deixam nenhum desejo sem satisfazer[39].".

As mudanças sociais desencadeadas pela (re) conformação dos modelos de Estado, mormente, na transição entre o Estado liberal clássico e o Estado do bem

36. Cf. MUÑOZ-CONDE, Francisco. *O moderno direito penal no novo código penal espanhol:* princípios e tendências. IBCCRIM. *In* Discursos sediciosos (crime, direito e sociedade). Rio de Janeiro, 1997. p.40

37. Idem. Ibidem, p.40.

38 Não se ignora as inúmeras classificações doutrinárias e os esforços dispensados no sentido de distinguir os referidos bens pelo uso expressões, como bens transindividuais, supraindividuais, meta individuais, pluriindividuais, comunitários, sociais, transpessoais, coletivos, difusos, universais, de sujeitos múltiplos. Foge ao objetivo do presente artigo travar tais discussões até porque entendemos inexistir qualquer relevância prática, salvo quanto a impossibilidade material de gestão desse interesse pelo particular. Assim, quando nos referirmos a essa ordem de bens queremos aludir a um tipo de bem que não pode se referir com exclusividade a um sujeito individual com faculdade de disposição sobre ele. A propósito, merece alusão: MATA BARRANCO, Norberto 1. de la. *Protección penal dei ambiente y accesoriedad administrativa:* Tratamiento penal de comportamientos perjudiciales para ei ambiente amparados em uma autorización administrativa ilícita. Barcelona: Cedes, 1996.

39. HASSEMER, Winfried. *Derecho Penal simbólico y protección de bienes jurídicos.* IBCCRIM. Madrid, n.1, sep./dic.1991. p. 32.

estar social, projetaram-se no processamento das relações econômicas, ao despertarem para a necessidade de tutelar interesse da coletividade, que dizem com o regular funcionamento e organização da sociedade, como o sistema econômico-financeiro de em Estado.

Neste caso, a lesão afeta o sistema social como um todo e só, indiretamente, ou, por via reflexa, aos indivíduos singularmente considerados.

Veja-se, a propósito, as observações de André Luís Callegari:

> quando se defrauda a previdência, o Fisco, etc., o Estado se fragiliza e passa a não prestar um bom serviço. È evidente que tais conseqüências têm repercussão na vida e na integridade física das pessoas, porém, não de maneira direta como na comissão da maioria dos delitos tradicionais em que a repercussão aparece, normalmente, em seguida[40].

Se antes, na denominada criminalidade clássica, a tipificação da figura delitiva estava relacionada à proteção de bens jurídicos individuais, cuja delimitação era concreta e precisa, a ofensa era praticado a direitos subjetivos, titularizados pelo cidadão, enquanto manifestação da sua individualidade (vida, honra, integridade física, liberdade, etc.); agora, a tutela penal, agora, transcende a esfera do interesse jurídico individual (feição supra-individual) para alcançar, por exemplo, a integridade da ordem-econômica ou a confiança no sistema financeiro nacional[41]. Somente, de forma indireta, seus âmbitos dizem respeito aos indivíduos. "Diretamente, estão as instituições da sociedade ou também do Estado. No moderno Direito Penal a proteção de bens jurídicos torna-se a proteção das instituições[42]."

Quanto maior a vagueza, generalidade e promessas de abrangência e alcance desses bens jurídicos, mais motivos para indagar se, realmente, essa proteção, encontra ressonâncias na prática, se o Direito Penal tem cumprido a pretensa prevenção. Cuida-se, em grande parte, de mais uma estratégia simbólica, de pouca ou nenhuma eficácia, porque os verdadeiros problemas sequer são tangenciados, sendo relegados ao nada.

Por óbvias razões, tradicionalmente, a vítima era facilmente identificada porque bem definida, pelo fato de a violação ao bem jurídico penal ser, claramente,

40. CALLEGARI, André Luís. A importância e efeito da delinqüência econômica. Boletim IBCCRIM, São Paulo, n. 101, p. 10-11, abr. 2001.

41. Entre outros, como: meio ambiente, organização política, saúde pública, patrimônio genético, a segurança nas relações laborais, relações de consumo, economia popular, proteção à infância e juventude, idosos, etc.

42. HASSEMER, Winfried. Características e crises do moderno DireitoPenal. *Revista Sintese de Direito Penal e Processual Penal.* Ano III, n.18, fev./mar.2003. p. 150.

perceptível. Até porque, a vítima simboliza o sofrimento e o dano decorrente da lesão ao direito.

Nos crimes de colarinho branco, em geral, o delito é menos perceptível ou imperceptível (porque o bem jurídico é impreciso, imaterial), mesmo em face da magnitude das lesões provocadas pela atividade ilícita. Diversas razões podem ser apontadas: em regra, esses crimes são cometidos sem o recurso à violência, às vezes, uma simples omissão serve à sua materialização; não são condutas que causem, por fatores externos, alarma social.

São crimes cuja apreensão pelo senso comum é dificultosa, em parte, porque, muitos deles, são praticados mediante violação da confiança, do abuso da posição privilegiada que ostentam os infratores, por exemplo, no seio empresarial. Tem-se, portanto, "um conflito latente em vez de patente[43]."

A este propósito, é muito ilustrativo o exemplo dado por Box:

> o público entende mais facilmente o que significa para uma velha senhora ver cinco libras arrebatadas da sua carteira, do que a importância financeira de vinte e cinco milhões de consumidores que pagam um centavo a mais pelo sumo de laranja diluído para além do nível permitido pela lei[44].

Seguramente, a velha durante muito tempo se lamentará da desagradável episódio, enquanto o consumidor sequer chegará a saber da perda sofrida.

Ademais, ressalte-se a inconsciência da qualidade de vítima. Nos crimes de colarinho branco, não se percebe a vítima pessoa singular, isto é, o indivíduo que personifique o sofrimento e as perdas relativas ao crime. O reconhecimento tanto da ofensa quanto da censura se torna mais dificultoso do que uma violação a interesse privado. Isto tem importantes reflexos na seleção negativa da criminalidade, como a impossibilidade, o desestímulo ou o desinteresse na provocação das instâncias de controle formal; quer porque a vítima não tem consciência da sua condição ou por sua abstração.

Cláudia Maria Cruz Santos Maria Cruz diz que há uma *difusão da vitimização*, aludindo ser comum a incompreensão da sua própria qualidade da vítima, por diversos fatores. Aponta que vários crimes podem prolongar-se no tempo e ocorrerem num espaço vastíssimo, atingindo várias pessoas, as causando danos

43. Cf. SANTOS, Cláudia Maria Cruz. *O crime de colarinho branco* (Da origem do conceito e sua relevância criminológica à questão da desigualdade na administração da justiça penal). Coimbra: Coimbra Editora, 2001.

44. BOX apud CROALL, Hazel. White-Collar Crime, Open University Press, 1992.

de pequena monta para cada uma delas (práticas de publicidade enganosa[45], por exemplo), o que não justificaria a provocação do sistema judicial. Refere-se, ainda, a situação de a vítima ser abstrata, o Estado ou outra organização, quando a ação seria considerada pouco censurável (*uma pequena agressão de David a Golias*), por certa complacência comunitária e suas técnicas de neutralização[46].

Para Costa Andrade, no âmbito dos crimes contra o consumidor há exemplos de *vítimas inconscientes*, como a compra de produtos adulterados, a publicidade enganosa, prestação de serviços por profissionais liberais. O grau de inconsciência aumenta na medida em que cresce a sofisticação e complexidade do crime; já os crimes fiscais e de concorrência desleal seriam exemplos de crimes de *vítimas abstratas,* cujos efeitos negativos se repercutem, fracionadamente, sobre um número indefinido de vítimas, além da violação que causam às construções ideais como a ordem econômica e a ordem jurídica[47].

Segundo Manuel Pedro Pimentel, o sujeito passivo é o Estado, ofendido na boa execução da política do Governo. Poderão, eventualmente, aparecerem outros sujeitos passivos, no caso concreto, que serão as pessoas físicas ou jurídicas prejudicadas com a prática lesiva[48].

Poder-se-ia até argüir que não há sentido em se falar em interesse difuso a ser tutelado e que distinguir essa categoria não traria maiores repercussões na prática (salvo quanto a gestão desses interesses) porque, ao fim e ao cabo, tudo se resume a uma violação a um interesse particular, pois aquilo que é de todos é meu também e a violação a um bem jurídico coletivo (universal), em síntese, representaria um ataque ao meu interesse individual; todavia, temos demonstrado a relevância teorética e prática de se distinguir o interesse difuso do individual, nessa seara.

Não se desconhece a relevância social e a necessária imperiosidade da efetivação de mecanismos de defesa dos interesses difusos[49], que alcançam uma cadeia abstrata de pessoas e cujas lesões são disseminadas em massa. O que se pretende é alertar para o fato de que a dogmática tradicional, não dispõe de instrumental para operacionalizar uma tutela distinta do paradigma tradicional. Principalmente,

45. Por vezes a ação individual é desestimulada, analisando numa perspectiva custo *versus* benefício, já que a perda sofrida não justificaria a ação e a mobilização de todo o aparato estatal, naturalmente, lento, dispendioso, burocrático, complexo e, o pior, por vezes, ineficaz. Os conflitos continuam ali insolúveis.

46. Cf. SANTOS, Cláudia Maria Cruz. Op. cit., p. 103-104.

47. Cf. ANDRADE, Manuel da Costa. A Vítima e o Problema Criminal, Coimbra, 1980, p. 99.

48. CF PIMENTEL, Manuel Pedro. Op. cit., p. 93.

49. A Lei 8.078/90, no seu art. 81, Parágrafo único, I, entende por direitos difusos os "transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstancias de fato ".

porque tem por referência central o indivíduo, eis que forjada na concepção liberal-individualista, instituído para resolver conflitos interindividuais, como bem ensina Streck:

> A dogmática jurídica coloca à disposição do operador um *prêt-à-porter* significativo contendo uma resposta pronta e rápida!Mas, quando Caio(sic) e milhares de pessoas sem teto ou sem terra invadem/ocupam a propriedade de Tício (sic) , ou quando Caio(sic) participa de uma 'quebradeira' de bancos, causando desfalques de bilhões de dólares (como no caso do Banco Nacional, Bamerindus, Econômico, Coroa-Brastel, etc), os juristas só conseguem pensar o problema a partir da ótica forjada no modo liberal-individualista-normativista de produção do Direito[50].

A concepção clássica do bem jurídico está assentada numa visão antropocêntrica (monista pessoal), na relação que existe entre o sujeito e o bem, no valor enquanto conexão entre o eu e o objeto. Adquiriam a dignidade de bem jurídico objetos que tivessem conteúdo de valor para o desenvolvimento do homem na sociedade. E, ao revés, não seria punível aquilo que não afetasse as possibilidades de realização do indivíduo. O conceito traduzia um valor palpável, um conteúdo material, uma *corporização substanciável*[51]. No contexto de uma minuciosa abordagem, Marta Machado, dá-nos conta, em síntese, da significativa mudança do conceito de bem jurídico,

> Consistente no seu distanciamento da objetividade natural, bem como do eixo individual, para focar a intervenção penal na proteção de bens jurídicos universais ou coletivos, de perfis cada vez mais vagos e abstratos-o que visivelmente distoa das premissas clássicas que dão o caráter concreto e antropocêntrico do bem a ser protegido. Trata-se do *processo de desmaterialização do bem jurídico.*

Esse abandono da materialidade iniciou-se durante o modelo do Estado Social de Direito, numa tendência da política criminal de servir à organização artificial dos fins do Estado, consoante suas próprias valorações. A suposta proteção dirige-se, portanto, a instituições e funções, à regulação de setores importantes da sociedade; como se vê no caso da regulação da atividade econômica. Os delitos econômicos pouco ou nada tem em comum com os delitos clássicos, quer pelo processo histórico e social de construção, inteiramente diverso, quer pelo bem-jurídico, plástico, maleável, orientado para a persecução dos objetivos político-econômicos do Estado; em síntese, um bem que passa a identificar-se como fim-social[52].

50. STRECK, Lênio Luis. Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito. 2. ed.rev. ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000.304p.
51. Cf. MACHADO, Marta Rodriguez DE Assis. Op. cit., p. 105-106.
52. Sobre esta questão Sgubbi refere-se aos mecanismos de ampliação da tutela penal: a criação artificial e a nacionalização de bens jurídicos, a cuja valorosa leitura remetemos o leitor: SGUBBI, Flilippo. *El delito*

Sintetizamos com Ferrajoli, essa é a "*parábola involutiva da doutrina do bem jurídico: da tutela de direitos subjetivos à tutela do Estado*[53]".

7. O PROBLEMA DA IMPUTAÇÃO INDIVIDUAL, O PRINCÍPIO DA CULPABILIDADE E A RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA

O Direito Penal de matriz clássica tem como noções fundantes a ação e a culpa referentes à pessoa humana, individualmente considerada (imputação individual). Entretanto, como temos visto, a criminalidade econômica suscitou uma série de (in) conseqüências no sistema de intervenção penal, mormente, ante a ineficiência de seus métodos protetivos.

Às limitações impostas pelos princípios decorrentes da racionalidade liberal, "calcada na individualização de responsabilidades e na autoria singular, com critérios rígidos da aferição de causalidade, do dolo, da negligência, do erro, da consciência do ilícito e dos demais elementos que antecedem a imputação", reivindica-se profundas revoluções nas linhas mestras da dogmática penal tradicional para combater, eficazmente, a macrocriminalidade.

Essa pretendida (re) conformação ou (re) adequação da tutela está em grande parte ligada a flexibilização das bases clássicas do Direito Penal, como a que se tem experimentado em relação aos critérios de imputação. É uma realidade irrecusável. É nesse contexto que a responsabilização penal das pessoas jurídicas foi posta num dos centros das modernas discussões. A questão está longe de alcançar consenso doutrinário, mas é digna de referência, ainda que brevíssima.

Os sucessivos avanços tecnológicos e o advento da sociedade pós-industrial, com suas conseqüentes mutações de ordem jurídico-econômicas, definitivamente, serviram à consolidação irreversível da empresa como realidade social. A divisão das tarefas e a correlata especialização de atividades importam numa diluição, equivale a dizer, numa dispersão da responsabilidade dentro da realidade empresarial. A fragmentação das condutas em seu seio perpetradas e a delegação de tarefas, nomeadamente, na delinqüência econômico-financeira, reclamam estratégias eficientes, de prevenção e repressão, quando a pessoa jurídica é utilizada como suporte ao cometimento de crime.

como riego social: Investigación sobre las opciones en la asignación de la ilegalidad penal. Buenos Aires: Editorial Ábaco, 1998.
53. FERRAJOLI, Luigi '*Direito e Razão, Teoria do Garantismo Penal*', RT, 2002, p. 374.

A complexidade e sofisticação das estruturas hierárquicas, no âmbito interno da empresa, obstaculizam a individualização das condutas, ou mesmo, aquilatar o problema da culpa e a "atuação em nome de outrem"[54]. Quando da apuração da autoria delitiva, percebe-se que a organização das pessoas coletivas, através de uma teia de complexas relações hierárquicas, lhes cria empecilhos à punição[55].

Demais disso, a intervenção penal efetiva demanda a especificação da quota de participação causal de cada indivíduo, alvo da imputação; e, ainda, no que toca à matéria processual, a existência de elementos probatórios que consubstanciem a certificação da responsabilidade.

O modelo de *responsabilidade por atuação em nome de outrem* não se compatibiliza com o sistema penal brasileiro, assentado na responsabilidade pessoal e na exigência da culpabilidade. O art. 29 do Código Penal pátrio dispõe que: "*quem, de qualquer modo, concorre para o crime incide nas penas a este cominadas, na medida da sua culpabilidade*", bem assim a Lei 8.137/90, que cuida de Crimes contra a Ordem Econômica, Tributária e Consumeirista, no art. 11, é clarividente, ao dispor que: "*quem, de qualquer modo, inclusive por meio de pessoa jurídica, concorre para os crimes definidos nesta Lei, incide nas penas a estes cominadas, na medida da sua culpabilidade*". Outros sistemas punitivos elegeram solução diversa, como Portugal, Grécia, Bélgica, França e Israel.

A verdade é que nem sempre os critérios de comparticipação criminosa, comumente atrelados aos crimes de omissão própria, responderão às multifárias questões que exsurgem no âmbito da delinqüência econômica. Essa debilidade ou insuficiência sistêmica, por assim dizer, também é experimentada quando se invoca a figura da *autoria mediata através do domínio de um aparelho organizado de poder*[56].

54. Também, atentos à dificuldades práticas quanto a imputação Costa e Andrade escreveram: "Foi para obviar a impunidade resultante dessa difusa impessoalidade que se foi impondo a idéia de *responsabilidade por atuação em nome de outrem*, fazendo responder os gerentes e os administradores pelas ilegalidades cometidas pela empresa". COSTA, José de Faria; ANDRADE, Manuel Costa. *Sobre a concepção e os princípios de Direito Penal Econômico*. In Temas de Direito Penal Econômico. Revista dos Tribunais, 2001, p.113.

55. O ponto nelvrágico da problemática reside na imputação, como salienta Cezar Roberto Bitencourt: "Nessa espécie de criminalidade, os grupos, as instituições, as organizações empresariais, não agem individualmente mas em grupo, realizando-a exemplar divisão do trabalho- de que fala Jescheck. Normalmente as decisões são tomadas por diretoria, de regra, por maioria. Assim, a decisão criminosa não é individual,como ocorre na criminalidade de massa, mas coletiva, embora por razoes estatutárias, haja adesão da minoria vencida. E mais: punido um ou outro membro da organização, esta continuará sua atividade lícita ou ilícita através dos demais", ver, BITENCOURT, Cezar Roberto. *Princípios garantistas e a deliqüência do colarinho branco*. In **Rev. Bras. de Ciências Criminais**. Ano 3, n. 11, jul./set. 1995: p. 126

56. CLÁUDIA MARIA CRUZ SANTOS, ao enfrentar o assunto, dá-nos a exata dimensão da *autoria mediata através do domínio de um aparelho organizado de poder*: "Esta, com efeito, permite a responsabilização como autor, quer do agente que, de forma mediata, pratica o facto ilícito, quer daquele que apenas transmite

Claus Roxin, ao tratar de "Problemas de autoria e participação na criminalidade organizada", entende que o domínio do fato pelo *homem-de-trás* resulta da circunstância de este controlar o resultado típico em razão do seu controle do aparelho organizado de poder, ou seja, ele está na estrutura hierárquica vertical, está na posição de quem ordena a atividade delituosa, devendo considerar-se um autor mediato. Como salienta Roxin, a autoria mediata não pode ser atribuída, tão somente, ao chefe máximo da organização criminosa, mas a todos que, no âmbito da hierarquia, transmitem uma instrução delituosa, com base num poder de comando autônomo, possibilitando-se a formação de uma cadeia de autores mediatos; ademais, a concretização dos delitos não está na dependência dos executores singulares já que, por ocuparem uma posição subordinada na estrutura de poder, são substituíveis e o resultado será alcançado, de qualquer forma, pelo *homem-de-trás*[57].

Se é certo que a construção avança no sentido de possibilitar uma efetiva responsabilização penal, no âmbito do crime organizado, também é correto dizer que sua aplicação ao *white collar crime* esbarraria em diversos obstáculos por se tratar de categorias diversas.

Não se confundem as noções de empresa criminal e criminalidade empresarial. Nesta última, não se vislumbra na organização empresarial a rigidez hierárquica, tampouco se vê essa determinação ostensiva do domínio funcional das situações criminosas, isto é, não é tão explícito o domínio que é exercido sobre o executor material do crime, nem a efetiva ordem para assim proceder. A aplicação do critério sem tais considerações importaria na adoção de uma responsabilidade objetiva[58].

Quanto à imputação das pessoas individuais, no seio das pessoas jurídicas, manifesta-se Pedro Soares de Albergaria pela "transposição da aparelhagem

a instrução criminosa, enquanto líder de um aparelho de poder organizado, através de uma hierarquia rígida- situação apta a criar grandes dificuldades por não parecer enquadrável nem na co-autoria(faltaria a decisão conjunta e a execução conjunta), nem na instigação(em que o domínio de fato é menor, havendo, conseqüentemente, uma maior dependência em relação ao homem da frente)". In SANTOS, Cláudia Maria Cruz., *Op. cit.*, p.115-116.

57. ROXIN apud SANTOS, Cláudia Maria Cruz. *Op. cit.*, p.116-117.

58. Além das dificuldades em matéria probatória, não se pode olvidar a advertência de Tereza Serra, no sentido de apontar os pressupostos da construção teórica roxiniana, a saber: a total fungibilidade do executor, que pode, a qualquer tempo, ser substituído pelo "homem da secretária", sempre que necessário ao desiderato criminoso, pelo que a disponibilidade do autor imediato resta irrelevante, no âmbito da organização; a existência de uma estrutura empresaria rigidamente organizada e que a aludida organização se tenha decididamente "auto-determinado" na senda do crime. SERRA apud SOARES DE ALBERGARIA, Pedro. *A posição de garante dos dirigentes no âmbito da criminalidade de empresa*. In Rev. Port. de Ciên. Crim. Coimbra Editora, v.9, fasc. 4, out./dez.1999, p. 616

conceitual da doutrina dos deveres jurídicos de garante para criminalidade de empresa, com as adaptações que requeira e com os desenvolvimentos que decerto terá no futuro[59]".

Os naturais empecilhos à efetiva punição de pessoas individuais, ou mesmo, a inoperância da responsabilização de alguns representantes ou órgãos do ente coletivo, por condutas delituosas realizadas no seio da empresa- por vezes, revestidas em seu favor- suscitaram diversas ponderações sobre a responsabilidade penal da pessoa jurídica. Seria uma forma de o Direito Penal reagir aos abusos perpetrados no seu âmago, principalmente, no âmbito econômico, sobretudo, quando esta adota a forma de sociedades mercantis, anônimo ou de responsabilidade limitada[60].

O ponto nelvrágico da questão é reconhecer a empresa como centro de imputação penal, uma vez que "ela não é só o lugar 'onde' ou 'por onde' a criminalidade econômica se pode desencadear, ela é fundamentalmente o *topos* 'de onde' a criminalidade econômica pode advir[61]."

Muñoz Conde entende que não há, *a priori*, inconveniente legal algum em revisar a tese tradicional e reinterpretar o Direito Positivo num sentido mais favorável à exigência de responsabilidade penal também das pessoas jurídicas, ainda dentro do respeito mais escrupuloso à atual regulação vigente[62].

A responsabilidade penal da pessoa jurídica é, em geral, aceita nos países do sistema do *common law*, em que prevalece a parêmia *societas punire potest*[63], ao passo que resistem a tal punibilidade, grande parte dos ordenamentos jurídicos de sistema romano-germânico, em que vige, predominantemente, o brocardo latino *societas delinquire non potest*.

59. SOARES DE ALBERGARIA, *Op. cit.*, p.626. Há outras manifestações nesse sentido: "Sem prejuízo dos princípios gerais é legítimo responsabilizar os representantes e detentores do poder de decisão por infrações cometidas por empregados ou subordinados, quando àqueles possa ser imputada falta do dever de vigilância e, cumulativamente, ele possa ser pessoalmente censurado". FARIA, José de Faria; COSTA, Manuel Andrade. *Sobre a concepção e os princípios de Direito Penal Econômico.* In Temas de Direito Penal Econômico. Revista dos Tribunais, 2001, p.119-120.

60. MUÑOZ CONDE, Francisco. *Cuèstiones dogmáticas básicas en los delitos económicos*. Revista Penal. Barcelona, v.1, fasc.1, ene.1998. p.67-76.

61. FARIA COSTA, José de. *A Responsabilidade jurídico-penal da empresa e dos seus órgãos(ou uma reflexão sobre a alteridade nas pessoas colectivas, à luz do Direito Penal).* In Temas de Direito Penal Econômico. Revista dos Tribunais, 2001, p. 165.

62. MUÑOZ CONDE, Francisco. Op. cit., p. 71.

63. A responsabilidade penal da pessoa jurídica é aceita em paises como Inglaterra, Estados Unidos, Japão, China, Canadá, Austrália, Nova Zelândia, México, Dinamarca, Holanda (neste país, inclusive, a previsão consta da parte geral do Código Penal), Israel, França, Noruega, Portugal, Iugoslávia, Cuba, Venezuela. Em geral, o Direito Anglo-saxão a reconhecem. Não admitem, por sua vez, em face do caráter pessoal da responsabilidade penal: Grécia, Alemanha.

Não nos cabe tratar da questão da (in) conveniência da imputação penal à pessoa jurídica, porque demandaria uma análise detalhada e profunda, que refoge as naturais limitações deste trabalho. Levantamos a questão para por em relevo que tal modelo vem sendo reconhecido, como mecanismo adequado e eficiente de combate à criminalidade econômica.

O Código Penal Espanhol de 1995, por exemplo, prevê as *conseqüências acessórias* (recepcionadas pelo ordenamento como sanções específicas para pessoas jurídicas) que afetam a pessoa jurídica enquanto ente utilizado como anteparo para prática de crimes. A presença dessas conseqüências acessórias como conseqüência jurídica do delito supõe, de fato, o reconhecimento da sua responsabilidade penal, inclusive, de molde a prevenir a prática delitiva; ainda que a responsabilidade individual continue sendo a única fonte tanto da pena quanto da medida de segurança propriamente dita[64].

Para além dos reclamos pela efetividade na imputação penal das novas formas de criminalidade, a defesa de da responsabilidade da pessoa jurídica, assenta-se, em síntese, nos seguintes argumentos: não é possível pensar a responsabilização a partir dos critérios em que se analisa a pessoa física, já que na empresa há uma vontade pragmática, social, que se diferencia da vontade individual dos seus membros; a ação é institucional, assim como a pessoa jurídica tem capacidade para contratar e inadimplir suas obrigações, tem capacidade de agir criminosamente; se pratica atos no meio social, se a ciência lhe atribui personalidade seria ilógico negar-lhe a responsabilidade penal, que, no caso, é social; a mera responsabilização da pessoa física não dissuadiria a empresa de suas condutas criminosas, sendo necessário a previsão de penas aptas a atingir os entes coletivos em suas ações institucionalizadas; a sanção penal oferece um contra-estímulo mais eficiente à prevenção das condutas pois a responsabilidade criminal afeta interesses econômicos, na medida em que descredencia a empresa perante a sociedade; as estruturas da dogmática penal clássica (ação, dolo, culpa, responsabilidade etc.) devem ser repensadas à luz da dinamicidade do direito, pois os conceitos jurídicos não são estanques, mas variam segundo critérios normativos e não naturalísticos, uma tese contrária só poderia se valer duma "ontologificação e autonomização inadmissíveis de conceito de acção, a esquecer que a este conceito podem ser feitas pelo tipo de ilícito exigências normativas que o conformam com uma certa unidade de sentido social[65]"; cuida-se de uma culpa que se diferencia da tradicional por ser uma culpa social; à insuscetibilidade à imposição de pena de

64. Cf. MUÑOZ CONDE, Francisco. Op. cit., p. 71

65. DIAS *apud* FARIA COSTA, *Op. cit.*, p.170.

prisão, responde-se não ser única forma de sanção no Direito Penal pelo que há outras formas de apenamento para o ente moral: multa, prestação de serviços à comunidade, penas restritivas de direito, liquidação, extinção ou suspensão das atividades, por exemplo.

A idéia de responsabilidade penal da pessoa jurídica ganha corpo com o término da Primeira Guerra Mundial, quando já se vislumbra, a forma embrionária das sociedades pós-industriais. As origens desta imputação remontam, no sentir de Silvina Bacigalupo Saggese, ao Direito Romano, onde, malgrado inexistisse o conceito de pessoa jurídica, já se distinguiam as figuras das corporações (*universitas*) e de seus membros (*singuli*), sendo possível a acusação, que era a corporação mais importante da época – o que enxerga como raiz mais remota da evolução da responsabilidade coletiva que iria se desenvolver no medievo[66].

O conceito proporcionado por sucessivos avanços tecnológicos, a ascensão de um novo modelo social, e, sobretudo, a crescente prática de crimes econômicos, ambientais e financeiros, levada a cabo por meio da empresa, fizeram ressurgir, com mais ênfase, o debate sobre a viabilidade da imputação penal da pessoa jurídica.

Dentre as resoluções do Colóquio preparatório da AIDP, realizado em Freiburg, em 1982, já houve o reconhecimento da responsabilidade criminal das pessoas coletivas como forma adequada de controle das infrações anti-econômicas.

No Brasil, René Ariel Dotti insurge-se, veementemente, contra a possibilidade de responsabilização penal da pessoa jurídica, enumerando algumas explicações que inviabilizariam tal pretensão: diz que os óbices à investigação e individualização da conduta, nos crimes de autoria coletiva, situam-se na esfera processual, e não material, portanto; ocorreria a violação do princípio da isonomia, já que ao se atribuir a responsabilidade à pessoa jurídica, os partícipes – instigadores ou cúmplices poderiam ser privilegiados com o afrouxamento dos trabalhos de investigação; seria violado o princípio da personalização da pena, bem assim o da humanização das sanções; não seria possível estabelecer o tempo do crime, porque definido com fundamento numa ação humana, tampouco o lugar do crime – já que não se poderia precisar em virtude de as pessoas jurídicas terem diretoria e administração em várias partes do território nacional; afrontaria, também, os princípios relativos a teoria do crime.[67]

66. BACIGALUPO SAGGESE *apud* SILVEIRA, *Op. cit.*, p.193.
67. DOTTI *apud* PEREIRA, *Op. cit.*, p.4-5.

A responsabilidade penal da pessoa jurídica não pode ser pensada sem fazer uma adequação, ou, por melhor dizer, uma reconformação das noções tradicionais de ação e culpa, pois é certo que

> no estudo e na compreensão jurídico-penal de cada um daqueles elementos fundantes da dogmática penal é seguro que se (re) constróem noções. Tudo está em saber até onde vão os limites dessa reconformação.[68]

Note-se, aliás, com José de Faria Costa, que a admissibilidade teórica da punição penal das pessoas coletivas não se compactua com o simples argumento da "necessária eficácia". Isto porque a legitimidade ou fundamento de tal alargamento punitivo há de se fundar materialmente e não, meramente, a partir de um juízo de natureza descritiva, do qual resulta a verificação da ineficácia da responsabilização individual dos órgãos ou representantes do ente coletivo.[69]

O autor que faz uma análise detalhada do panorama europeu, valendo-se, para tanto, de uma via metódica argumentativa, uma estrutura interpretativa, que lhe permite chegar à compreensão racional do fenômeno da punição das pessoas coletivas. Entende que, no tocante à imputabilidade, criou-se um *topos*, um espaço de normatividade, ao qual corresponde seu *lugar inverso*: o problema da punição penal das pessoas coletivas. A unidade do próprio ordenamento jurídico seria construída a partir dessa polaridade inversa.

Nas palavras de José Faria Costa,

> Efetivamente, se ali tínhamos cerceamento dos segmentos ôntológicos de acção, aqui, inversamente, temos expansão do alargamento de um agir comunicacional, penalmente relevante; se ali se limita e se afasta o juízo de censura penal por razões da mais variada índole, aqui, inversamente, reconstrói-se a noção de culpa e faz-se da pessoa colectiva um verdadeiro centro de imputação; se ali o traço distintivo da força argumentativa que a necessidade arrastaria no sentido da restrição do universo dos possíveis agentes, ia no sentido da limitação do universo dos destinatários das normas penais, aqui, inversamente, tudo aponta, como se demonstrou já, para que o universo da punibilidade se alargue[70].

68. COSTA, José de Faria. *A responsabilidade jurídico-penal da empresa e dos seus órgãos (ou uma reflexão sobre a alteridade nas pessoas colectivas, à luz do Direito Penal)*. In Temas de Direito Penal Econômico. Revista dos Tribunais, 2001, p.172.
69. *Idem ibidem*, p.167-168.
70. Registra, ainda, que "A pessoa coletiva funda-se e encontra sua razão de ser em uma relação interna com o "outro". Nesse sentido, só pelo "outro" (órgão ou representante) – que é também um elemento estrutural da sua natureza construída – a pessoa colectiva ascende à discursividade jurídico-penalmente relevante (...). Pensamos que a estrutura de relações *in altero* é que pode justificar cabalmente uma tal responsabilidade solidária. Se as pessoas coletivas só "vivem" juridicamente nos e com os seus órgãos ou representantes, tem sentido fazê-las responder solidariamente pelas multas e em coimas em que aqueles eventualmente venham a ser condenados (...)".COSTA, José de Faria. Op. cit. p. 172 ss.

Klaus Tiedmann[71] também defende a responsabilidade penal da pessoa jurídica[72], inclusive, aludindo ao mandamento da Constituição Federal da República Federativa Brasileira. De fato, a CF/88, em duas passagens, cuidou da incriminação das pessoas jurídicas. O art. 173, § 5 dispõe que "a lei, sem prejuízo da responsabilidade individual dos dirigentes da pessoa jurídica, estabelecerá a responsabilidade penal desta, sujeitando-a as punições compatíveis com sua natureza, nos atos praticados contra a ordem econômica e financeira e contra a economia popular". O art. 225, § 3, traz a previsão de que "as condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados".

8. CONCLUSÃO

As transformações estruturais da sociedade e as atuais tendências expansivas do Direito Penal têm contribuído para sua perda de identidade, ou, por melhor dizer, um desconfiguração das características, garantias e princípios penais de matriz ilustrada.

A precipitação do legislador penal na incriminação e sancionamento de condutas no âmbito econômico e áreas afins trouxe reflexos quanto à conformação da tipicidade penal (multiplicação de tipos abertos, vagos, indeterminados-carentes de clareza e precisão-, abundância de normas penais em branco, introdução da técnica do reenvio). A hipercriminalização, materializada, por vezes, em vulnerações da técnica penal de elaboração legislativa, sobretudo ataxatividade na tipificação das normas incriminadoras, a "criação" de novos bens jurídico-penais, a introdução de um número de delitos de perigo abstrato, notabilizando-se uma idéia de antecipação de punibilidade e ampliação dos espaços de risco penalmente relevantes, a flexibilização de regras de imputação, o reconhecimento da responsabilidade penal da pessoa jurídica são sinalizadores dos novos tempos da dogmática-jurídico-penal...

71. TIEDEMANN, Klaus. *Responsabilidad penal de personas jurídicas y empresas en derecho comparado.* **RBCCRIM.** Ano 3, n.11, jul./set.1995. p.21-35.

72. Para TIEDMANN: "(...) basta con recordar, a nivel legislativo, la entrada en vigor de verdadera responsabilidad de las personas morales con el Nuevo Código Penal francés a partir de del 01.03.1994, así como la propuesta correspondiente del ante-proyecto suizo y las propuestas de ley belga, finlandesa y canadiense en 1993, o citar la Recomendación 18 del Consejo de Europa de 1988 y el mandato al legislador de la Constitución Federal del Brasil del mismo año (art. 173, § 5). Para la doctrina mencionamos el ejemplo de Alemania donde sólo en los años 1993 y 1994 fueron publicadas 5 monografías sobre la cuestión, por no contar el creciente número de artículos de revistas que han influido y retenido, entre otros, los debates de las Jornadas de penalistas alemanes, Congreso internacional de Derecho Comparado también ponía esta figura en el orden del día de 1993 (...)". TIEDMANN, Op cit, p. 11/21.

O problema é que apesar dos declarados esforços de controle desses delitos de maior conotação social, notadamente a criminalidade econômico-financeira, ainda não há qualquer novo paradigma estruturado e sistematizado, para lidar eficazmente com as ações criminosas cada vez mais difusas e intangíveis, que se valem da lógica perversa e pervertida do sistema econômico para conseguir vantagens... Não se vislumbram novidades principiológicas que sirvam de referencial com capacidade de substituir por inteiro a racionalidade garantista do Direito Penal Clássico, eis que "o Direito Penal é um só, comunicando a todas as normas o corpo de sua existência e a alma de sua essência[73]".

A dificuldade está em encontrar soluções equilibradas, isto é, um dialogo possível entre a eficácia na prevenção, a repressão a de condutas criminosas altamente lesivas ao interesse societário e o mais profundo respeito aos direitos fundamentais do acusado e as garantias inerentes à vivência de um Estado Democrático. Deve-se ter em linha de consideração que as novas modalidades criminosas demandam por sua peculiaridades um tratamento jurídico diferenciado, mas que não pode importar na desconstrução irracional de todo um sistema de garantias conquistados; ao longo da evolução histórica das idéias penais....

Se é certo que no Estado Democrático de Direito, devemos presumir a correção das escolhas dos legisladores penais, democraticamente eleitos, também o é que não há nenhuma garantia da sua competência para fazer funcionar racionalmente as categorias da dogmática jurídica penal, no tocante à criminalidade contemporânea...Há o risco da irracionalidade, da precipitação, dos excessos, quando se oferecem respostas aos clamores, expectativas, esperanças e emoções várias depositadas, paradoxalmente, no Direito Penal, na eterna ilusão de segurança...

Encontrar os limites do inevitável e irreversível processo de flexibilização das bases clássicas do Direito Penal é mais um desafio a ser superado, sobretudo, na sociedade já fraturada por tantas contradições, como a que nos foi dado viver...

9. REFERÊNCIAS

ANDRADE, Manuel da Costa. A Vítima e o Problema Criminal, Coimbra, 1980.

BATISTA. Nilo. *Introdução crítica ao Direito Penal Brasileiro.* Rio de Janeiro: Revan, 1996.

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Princípios garantistas e a deliqüência do colarinho branco.* In **Rev. Bras. de Ciências Criminais.** Ano 3, n. 11, jul./set. 1995.

73. LYRA, Roberto. *Criminalidade econômico-financeira:* introdução. Rio de Janeiro: Forense, 1978, p. 5.

BOULLANGER. Hervé. *La criminalité économique en Europe*. 1 édition. Paris: Presses Universitaires de France, 2002.

BOVINO, Alberto. *Los delitos de cuello blanco: inmunidades y exclusión del derecho en la construcción del problema criminal*. Buenos Aires: Editores del Puerto s.r.l., 2003.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília: Senado Federal, Centro Gráfico, 2005.

BULLETIN DE LA SOCIÉTÉ INTERNATIONALE DE DÉFENSE SOCIALE POUR UNE POLITIQUE CRIMINELLE HUMANISTE. *Cahiers de Defense Sociale*. Mélanges en l'honneur de Louk Hulsman. Droit Penal entre abolitionnisme et tolerante zero, Année 2003.

CALLEGARI, André Luís. A *importância e efeito da delinqüência econômica*. Boletim IBCCRIM, São Paulo, n. 101, p. 10-11, abr. 2001.

CALLEGARI, André Luís. A importância e efeito da delinqüência econômica. Boletim IBCCRIM, São Paulo, n. 101, p. 10-11, abr. 2001.

CORREIA, Eduardo, Introdução ao Direito Penal Econômico, in Revista de Direito e Economia, 3,1977.

COSTA, José de Faria. *A responsabilidade jurídico-penal da empresa e dos seus órgãos (ou uma reflexão sobre a alteridade nas pessoas colectivas, à luz do Direito Penal)*. In Temas de Direito Penal Econômico. Revista dos Tribunais, 2001.

CROALL, Hazel. White-Collar Crime, Open University Press, 1992.

FERRAJOLI, Luigi '*Direito e Razão, Teoria do Garantismo Penal*', RT, 2002.

FIGUEIREDO DIAS, Jorge de; COSTA ANDRADE, Manuel. Sobre a concepção e os princípios do Direito Penal Econômico-Notas a propósito do colóquio preparatório para a AIDP (Freiburg, setembro de 1982). In Temas de Direito Penal Econômico/ organizador Roberto Podval. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.

HASSEMER, Winfried. Características e crises do moderno DireitoPenal. *Revista Síntese de Direito Penal e Processual Penal*. Ano III, n.18, fev./mar.2003.

HASSEMER, Winfried. *Derecho Penal simbólico y protección de bienes jurídicos*. **IBCCRIM**. Madrid, n.1, sep./die.1991.

LIRA, Roberto. *Criminalidade econômico-financeira:* introdução. Rio de Janeiro: Forense, 1978.

MACHADO, Marta Rodriguez de Assis. *Sociedade do Risco e Direito Penal*: uma avaliação de novas tendências político-criminais. São Paulo: IBCCRIM, 2005. (Monografia/IBCCRIM; 34).

MATA BARRANCO, Norberto 1. de la. *Protección penal dei ambiente y accesoriedad administrativa:* Tratamiento penal de comportamientos perjudiciales para ei ambiente amparados em uma autorización administrativa ilícita. Barcelona: Cedes, 1996.

MOURA, José Souto de. *A tutela penal dos interesses difusos*. Núcleo de Estudos Ambientais do Ministério da Justiça, 1993.

MUÑOZ CONDE, Francisco. *Como imputar a título de autores a las personas que, sin realizar acciones ejecutivas, deciden la realización de un delito en el ámbito de la deluncuencia organizada y empresarial? In* Modernas tendencias en la ciencia del Derecho Penal y en la Criminología. **IBCCRIM**. Madrid, 6-10.nov.2000.

_____. *Cuestiones dogmáticas básicas en los delitos económicos*. Revista Penal. Barcelona, v.1, fasc.1, ene.1998.

_____. *O moderno direito penal no novo código penal espanhol:* princípios e tendências. **IBCCRIM**. *In* Discursos sediciosos (crime, direito e sociedade). Rio de Janeiro, 1997.

MUÑOZ CONDE, Francisco; GARCÍA ARÁN, Mercedes. *Derecho Penal. Parte General*. 3 ed., Valencia: Tirant Lo Blanch, 1998.

PRADO, Luiz Régis. *Elementos de Direito Penal*. V 1. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

SANTOS, Cláudia Maria Cruz. *O crime de colarinho branco* (Da origem do conceito e sua relevância criminológica à questão da desigualdade na administração da justiça penal). Coimbra: Coimbra Editora, 2001.

SANTOS, Gérson Pereira dos. Direito Penal Econômico. São Paulo: Saraiva, 1981.

SGUBBI, Filippo. *El delito como riego social*: Investigación sobre las opciones en la asignación de la ilegalidad penal. Buenos Aires: Editorial Ábaco, 1998.

SOARES DE ALBERGARIA, Pedro. *A posição de garante dos dirigentes no âmbito da criminalidade de empresa*. In Rev. Port. de Ciên. Crim. Coimbra Editora, v.9, fasc. 4, out./dez.1999.

STRECK, Lênio Luis. Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito. 2. ed.rev. ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000.

TERRADILLOS BASOCO, Juan Maria. *Derecho penal de la empresa*. Madrid : Editorial Trotta, 1995.

TIEDEMANN, Klaus. *Responsabilidad penal de personas jurídicas y empresas en derecho comparado*. **RBCCRIM**. Ano 3, n.11, jul./set.1995.

TOLEDO, Francisco de Assis. *Princípios Básicos de Direito Penal*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1994.

WARAT, Luis Alberto. O outro lado da Dogmática jurídica. In ROCHA, Leonel Severo (Org). *Teoria do Direito e do Estado*. Porto Alegre: Sérgio Fabris, 1994.